

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES | PENAL

Acórdão

Processo

Data do documento

Relator

986/18.9T9CHV.G1

21 de novembro de 2022

Armando Azevedo

DESCRITORES

Crime de ofensa à integridade física por negligência > Sentença penal absolutória > Responsabilidade pelo risco > Culpa do lesado > Concorrência de culpa e risco

SUMÁRIO

I - Absolvido o arguido de um crime de ofensa à integridade física por negligência, a condenação no pedido de indemnização civil não está vedada.

II - A jurisprudência admite actualmente a possibilidade de concurso entre a culpa do lesado (ou, mais amplamente, a imputação do acidente ao lesado) e os riscos do veículo causador do acidente.

III - Nos danos não patrimoniais não está em causa uma verdadeira indemnização, mas antes a obtenção de uma compensação pelas dores e sofrimentos.

IV - Na jurisprudência desde há muito tempo está consolidado o entendimento de que na fixação dos danos não patrimoniais não deverão ser fixados valores meramente simbólicos ou miserabilistas.

TEXTO INTEGRAL

Acordam, em conferência, os juízes que constituem a Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães:

I- RELATÓRIO

1. No processo comum singular nº 986/18.9T9CHV, do Tribunal Judicial da Comarca de Vila Real, Juízo Local Criminal de Chaves, em que é arguido **J. F.**, assistente / demandante **M. J.**, demandadas **X, SA, e Y Leasing Group, SA**, e interveniente principal **W, Companhia de Seguros, SA**, todos com os demais sinais nos autos, foi proferida sentença depositada em 05.05.2022, de cujo dispositivo consta, no que para aqui releva, a decisão com o seguinte teor (transcrição) (1):

- a) como explanado supra, declarar a ineptidão parcial do pedido de indemnização civil formulado, na parte em que pugna pela condenação da demandada Y LEASING GROUP, S.A. no pagamento de uma indemnização no valor global de 100.000,00€, por total falta de causa de pedir e, em consequência, absolver da instância cível a referida demandada;
- b) absolver o arguido J. F. da prática de um crime de ofensa à integridade física negligente, previsto e punido pelo artigo 148.º, n.ºs 1 e 3 do Código Penal;
- c) julgar totalmente improcedente o pedido de indemnização civil formulado por M. J. contra J. F. e, em consequência, absolver o demandado do pedido;
- d) julgar parcialmente procedente o pedido de indemnização civil formulado por M. J., por parcialmente provado e, em consequência, condenar X, S.A. e W, COMPANHIA DE SEGUROS, S. A. no pagamento solidário de uma indemnização a favor do demandante que se fixa em 4.500,00€ (quatro mil e quinhentos euros), pelos danos não patrimoniais sofridos, a título de responsabilidade civil pelo risco, nos termos do artigo 503.º, n.º 1 do Código Civil, devidamente reduzida tendo em conta a contribuição do lesado M. J. em 70% para a produção do acidente, indemnização aquela acrescida de juros de mora, à taxa legal, a contar desde a data da citação e até efectivo e integral pagamento;

2. Não se conformando com tal decisão, dela interpôs recurso o assistente /demandante **M. J.**, extraindo da respetiva motivação, as seguintes conclusões (transcrição):

1 - O ponto C dos factos não provados diz-nos que “O ofendido não circulou pela zona amarela, uma vez que a mesma encontrava-se totalmente ocupada com paletes de material”.

2 - O depoimento da testemunha A. T., 2022022810722_1393142_2871894, que ofereceu credibilidade ao tribunal para motivar muitas das suas conclusões parece-nos suficiente para justificar que o facto não provado do nº anterior deve, pelo contrário ser dado como provado, na medida em que: A 3:00 a testemunha diz: “fazíamos o corredor pela linha amarela”; a 4:26: “ as linhas depois das máquinas estavam impedidas com paletes de corda”; em 9:16 a instâncias do senhor Procurador que pergunta: “Onde estavam essas paletes que obrigaram...?”, ao que a testemunha respondeu “O corredor vira à esquerda e continuam as linhas amarelas, ele teve de contornar as paletes e ir para fora das linhas.” Em 45:00 a testemunha repete que o corredor para peões estava ocupado com 3 paletes em linha.

3 - Impõe-se a adição ao rol dos factos provados, o seguinte: Quando o ofendido virou à esquerda para se dirigir ao portão de saída verificou que o local para travessia de peões estava completamente ocupado com paletes e tendo-as contornado, invadiu o espaço destinado à circulação do empilhador.

4 - Na página 29 da sentença de que se recorre diz a Excelentíssima Juiz a quo: “ Ora, como exposto supra, entendemos que não resultou da prova produzida que o arguido tenha violado o cuidado que lhe era exigível e/ou a atenção, a perícia e a diligência exigíveis. De facto, importa notar que não decorreu da prova produzida que o arguido tenha conduzido o empilhador com velocidade excessiva, que tenha realizado a manobra de carregamento das paletes de forma repentina e brusca, nem tão pouco resultou da prova produzida que o arguido tenha ultrapassado as linhas amarelas que delimitam os percursos de

circulação exclusiva para os empilhadores.”

Mais à frente já na página 30 a senhora juíza justifica o facto de o arguido não ter visto o ofendido na medida em que este estava localizado no “ângulo morto”, atrás dos postes do empilhador. Com tudo o explanado nos dois parágrafos precedentes, estas alegações de recurso em nada discordam do que aí é dito. Todavia tendo em conta os factos adjacentes que de seguida se explicarão, teria o arguido, em pleno conhecimento dos ditos, que ter moldado a sua conduta e ter conduzido o empilhador com cuidados redobrados pois assim lhe era exigido pela situação concreta? Entendemos que sim.

5 - O arguido sabia que a testemunha A. T. e o ofendido se encontravam na fábrica pois tinha -os visto entrar cerca de uma hora antes do acidente. Sabia também o arguido que tanto o ofendido como A. T. se encontravam em plena ação de reposição das máquinas de vending com circulação entre o carro estacionado à porta da entrada e as máquinas de vending, com várias idas e vindas como era habitual por duas vezes por semana. Segundos antes do acidente o arguido tinha cumprimentado “de cabeça” a testemunha A. T. quando este se dirigia para a saída. Encontrava-se o arguido consciente que o corredor destinado a peões de acesso à porta de saída estava completamente ocupado com paletes de corda. Encetou a manobra de recolha de palete que se encontrava no corredor destinado a peões. Encontrava-se a conduzir de lado em direção às paletes que se encontravam no corredor destinado a peões, com visão para o seu lado direito onde estavam as paletes e onde foi atropelado o ofendido.

Tinha obrigação de saber que as torres do empilhador obstruem parcialmente a visão devendo ter cuidados redobrados relativamente ao “ângulo morto” do empilhador. Atingiu o ofendido de tal forma que este foi empurrado pelas costas do seu lado direito, tendo caído para a esquerda de encontro às paletes. Atingiu o ofendido nas costas deste, entre a zona lombar e o ombro, ou seja quando o ofendido já se encontrava de costas para o empilhador.

6 - Esta dinâmica do acidente implica que o arguido violou o dever de cuidado relativo à condução de uma máquina perigosa, o empilhador, não tendo atentado que o local destinado à circulação de peões se encontrava ocupado e tendo encetado a manobra sem verificar se alguém se encontrava junto às paletes.

7 - Sendo certo que próprios trabalhadores da empresa invadem a faixa destinada à circulação do empilhador sempre que precisam de se ausentar das máquinas onde laboram para ir à casa de banho ou às próprias máquinas de vending - página 26 do acórdão de que se recorre.

8 - O que se alega é que existe responsabilidade repartida na produção do acidente entre arguido e ofendido, na proporção de 60% para o arguido e 40% para o ofendido.

9 - A folhas 56 da dita sentença de que se recorre é dito: “ A verdade é que ficou este Tribunal convencido, em face da prova produzida, que não fora a própria configuração do empilhador, designadamente as torres pretas que o mesmo apresenta, o arguido podia ter avistado o ofendido que estava à sua frente a cerca de dois metros e teria também evitado o embate, não obstante o ofendido não poder estar a circular, em princípio naquele local. Crê assim, este Tribunal, que quer os riscos próprios do veículo, quer a atuação do ofendido concorreram para a produção do acidente, ainda que não tenham contribuído de forma equitativa”.

10 - Estamos de acordo com esta apreciação do Tribunal, mas entendemos que efetivamente os riscos próprios do veículo contribuíram em 70% para a produção do acidente.

11 - Na responsabilidade pelo risco da demandada civil ocorrem fatores que outros para além da própria configuração do empilhador. Isto porque: Por ordens da demandada civil o espaço destinado à circulação de peões estava ocupado, junto à saída de acesso com paletes, impedindo que tanto trabalhadores, como terceiros não estranhos, fossem obrigados a circular pela zona destinada aos empilhadores.

12 - Relativamente ao facto de o ofendido circular sem botas de biqueira de aço, também aí a responsabilidade é da demandada civil, na medida em que a Lei 102/2009, de 10 de setembro que estabelece o Regime Jurídico da Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho, prevê no nº 7 do seu artigo 15º, sob a égide Obrigações Gerais do Empregador: “O empregador deve ter em conta na organização dos meios de prevenção, não só o trabalhador como também terceiros suscetíveis de serem abrangidos pelos riscos da realização dos trabalhos, quer nas instalações, quer no exterior”

13 - O certo é que após a produção do acidente a gestão da demandada X chamou o funcionário do ofendido, A. T., e entregou-lhe umas botas, um protetor de ouvidos e um colete refletor, em clara assunção tardia de responsabilidade a que estava obrigada.

Realmente quando o Senhor Procurador perguntou à testemunha A. T. se depois do acidente havia ocorrido alguma alteração no protocolo de reabastecimento das máquinas de vending, aquela respondeu ao minuto 37:55 “Foi-me proibido entrar pela porta de cargas e descargas, mandaram-me ao escritório para me oferecer umas botas e uns auscultadores e também um colete refletor.”

14 - Em consequência de tudo o que até aqui vem alegado, nomeadamente, circulação do empilhador com limitações o qual se trata de uma máquina perigosa, ocupação do espaço destinado aos peões com paletes, aumentado o risco para trabalhadores e terceiros não estranhos de invadirem a zona de circulação dos empilhadores, não fornecimento dos EPIs adequados como eram sua obrigação, tudo acontecimentos deliberadamente ordenados pela demandada civil que aumentam os riscos para as pessoas, trabalhadores ou não, entendemos que a responsabilidade pelo risco imputada à demandada civil X se deve fixar na ordem dos 70%.

15 - Atribuiu o Tribunal uma indemnização total de € 15.000,00 para ressarcimento dos danos morais sofridos pelo ofendido e que se encontra, elencados nos factos provados números 6 e 7 e 17 a 30.

16 - Para além das 5 intervenções cirúrgicas a que foi sujeito esteve cerca de dois meses internado sem se poder levantar da cama, nem para executar as suas necessidades fisiológicas mais básicas, padecendo de fortes dores dadas as feridas abertas em consequência da amputação de quatro dedos do pé e de todas as humilhações e vergonhas sofridas por se encontrara completamente dependente de terceiros.

17 - Só ao fim de quase dois anos teve alta médica (546 dias) e durante esse tempo sempre sofreu dores.

18 - Ficou com um dano funcional (biológico futuro) que implicou que “(...) o ofendido passasse a ter dificuldades em participar nas tarefas domésticas conjuntamente com o seu cônjuge, nomeadamente, cozinhas, lavar e limpar a louça, varrer e aspirar a casa, tratar do seu jardim, brincar ao ar livre com o seu neto, em jogos, com o sem bola, correr com ele, andar de bicicleta com amigos e conduziu por mais de meia hora sem parar”. - Facto provado nº 30.

19 - A citada indemnização no valor de € 15.000,00 foi arbitrada pelo julgador com recurso à equidade e os tribunais de recurso tendem a aceitar o que foi decidido neste aspeto pelas instâncias.

20 - Todavia e como diz o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19.10.21 no processo

601/19.4T8BRG.G1.S1- “O júízo prudencial e casuístico de equidade firmado nas instâncias deve, por regra, ser mantido, salvo se o julgador não se tiver contido dentro da margem de discricionariedade consentida pela norma que legitima o recurso à equidade; A equidade praticada ou a praticar não pode afastar-se de modo substancial e injustificado, dos critérios ou padrões que se entende, generalizadamente, deverem ser adotados numa jurisprudência evolutiva e atualística para não abalarem a segurança na aplicação do direito, decorrente da necessidade de adoção de critérios jurisprudenciais minimamente uniformizados e, em última análise, o princípio da igualdade, não incompatível com a devida atenção às circunstâncias do caso.

21 - Temos então que em casos análogos firmam arbitradas indemnizações muito mais substanciais do que aquela que foi atribuída ao assistente, nomeadamente:

d) Processo 601/19.4T8BRG.G1.S1, Acórdão STJ de 19.10.21 - € 45,000,00:

e) Processo 6705/14.1T8LRS.L1.S1, Acórdão STJ de 21.10.2021 - € 40.000,00;

f) Processo 2706/17.6T8BRG.G1.S1, Acórdão STJ de 19.09.2019 - € 50,000,00.

22 - Pelo que se pugna que pelos danos sofridos e as sequelas funcionais para o futuro, seja substituída a fixação do valor indemnizatório pela instância em indemnização não inferior a € 45,000.00

Termos em que revogando o acórdão recorrido e decidindo como peticionado, V^{as}. Ex^{as} farão a melhor JUSTIÇA.

3- O M.P. na primeira instância respondeu ao recurso, tendo concluído nos seguintes termos (transcrição):

I. Perante as conclusões do recurso que delimitam o objeto do mesmo as questões a decidir respeitam a saber: 1) Se tendo em conta a prova produzida em sede de audiência de julgamento o Arguido deveria ter sido condenado pela prática do crime de ofensa à integridade física negligente, previsto e punido pelo artigo 148.º, n.ºs 1 e 3 do Código Penal; 2- Se tendo em conta a prova produzida em sede de audiência de julgamento o valor da indemnização fixada ao Assistente deve ser substituído por valor não inferior a €45,000.00 (quarenta e cinco mil euros).

II. Relativamente à primeira questão, entendemos que não existe qualquer erro na apreciação da prova relativamente à absolvição do Arguido do crime de que foi acusado.

III. Da fundamentação expendida pelo Tribunal “a quo” deduz-se não só a existência de uma atividade probatória, mas também que a valoração a que o tribunal procedeu, em consequência dela, relativamente a determinados factos em detrimento de outros se situou no puro campo da depuração dos meios dessa atividade.

IV. Na verdade, a matéria dada como provada e como não provada é a que resulta da análise da prova produzida, temperada com os princípios de processo penal convergentes na área, com destaque para o princípio da livre apreciação da prova consagrado no artigo 127.º do Código de Processo Penal.

V. Não restam dúvidas de que na decisão recorrida, para fundamentar a convicção formada acerca da prova produzida, de molde a dar como provados e não provados os factos que constam da fundamentação de facto da sentença recorrida, se fez apelo ao encadeamento de factos apurados a partir dos vários meios de prova levados a cabo, nomeadamente das declarações do Arguido, das declarações do Assistente, de

depoimentos de testemunhas e da prova documental, tudo analisado criticamente e apreciado de acordo com as regras da experiência comum e da normalidade das coisas.

VI. Consideramos que não se verifica qualquer erro de julgamento relativamente à parte penal da sentença.

VII. No tocante à segunda questão, nomeadamente o valor da indemnização fixada ao assistente, o Ministério Público não deduziu pedido de indemnização civil em representação do Assistente pelo que entende que não possui legitimidade para responder ao recurso na parte respeitante ao montante da indemnização fixado pelo Tribunal ao Assistente.

Deverá pois manter-se a dita sentença na parte da absolvição do Arguido do crime de que foi acusado, não tendo o Ministério Público legitimidade para se pronunciar relativamente à parte cível da sentença.

Contudo, Vossas Excelências decidirão, conforme for de JUSTIÇA

4. X, SA e W, Companhia de Seguros, SA, responderam ao recurso, pugnando pela sua improcedência.

5. A Exma. Procuradora Geral-Adjunta, no seu parecer, disse nada ter a requerer, porquanto o assistente no recurso que interpôs pede apenas a alteração da sentença recorrida na parte respeitante ao pedido de indemnização civil, sendo que o M.P. não é demandante, nem demandado e não representou qualquer dos intervenientes.

6. Após ter sido efetuado exame preliminar, foram colhidos os vistos legais e realizou-se a conferência.

Cumprе apreciar e decidir.

II- FUNDAMENTAÇÃO

1. Objeto do recurso

O âmbito do recurso, conforme jurisprudência corrente, é delimitado pelas suas conclusões extraídas pelo recorrente da motivação apresentada, sem prejuízo naturalmente das questões de conhecimento officioso (2) do tribunal, cfr. artigos 402º, 403º, e 412º, nº 1 do CPP.

Assim, as questões a decidir, tal como se encontra delimitadas pelas respetivas conclusões, reconduzem-se às seguintes matérias:

- Erro de julgamento da matéria de facto;
- Responsabilidade pelo acidente; e
- Valor da indemnização para ressarcimento dos danos não patrimoniais sofridos pelo demandante.

2. A Decisão recorrida

1. Na sentença recorrida foram considerados como provados e não provados os seguintes factos, seguidos da respetiva motivação de facto e de direito (transcrição):

III - Factos provados

Da acusação pública

1. No dia 29 de Novembro de 2018, pelas 18h30, o arguido J. F. conduzia um empilhador no interior da empresa "X, S.A.", sita na Rua ..., lote .., em Boticas, na qual é funcionário.
2. No mesmo local, encontrava-se o ofendido, M. J., que ali se deslocou, em trabalho, para repor os produtos nas máquinas de vending, de café, pelas quais é responsável.
3. Quando o ofendido se preparava para abandonar a empresa, mas ainda no seu interior, surgiu o arguido a conduzir o empilhador, virou-o para descarregar material e, nesse momento, atingiu, com o veículo, o ofendido, originando a queda deste.
4. Quando o ofendido se encontrava caído no chão, o arguido, que conduzia o empilhador, passou com as rodas da frente do lado esquerdo do veículo, por cima dos pés do ofendido.
5. O ofendido teve de receber assistência médica no CHTMAD de Chaves, onde ficou internado cerca de dois meses.
6. Em consequência das rodas do empilhador ter passado por cima dos pés do ofendido, este teve de amputar no membro inferior direito o 2º, 3º, 4º e 5º dedos e no membro inferior esquerdo teve de ser efectuado um enxerto de pele medindo 4cm x 7cm na face externa do tornozelo, lesões que lhe determinaram 546 dias para a consolidação médico legal, com afectação da capacidade de trabalho geral de 90 dias e com afectação da capacidade de trabalho profissional de 90 dias.

Do pedido de indemnização civil

7. O ofendido é sócio-gerente da empresa K - MÁQUINAS DE VENDA AUTOMÁTICA, LDA..
8. Tal empresa tem como objectivo a colocação de máquinas de vending de bebidas quentes e frias e outros géneros alimentícios em locais com alguma circulação de pessoas, tendo em vista o consumo de produtos existentes nas ditas máquinas.
9. Nesse âmbito, a K - MÁQUINAS DE VENDA AUTOMÁTICA, LDA.., entidade patronal do ofendido, chegou a acordo com a demandada X, S.A. e colocou máquinas de vending nas instalações fabris desta, para servir essencialmente os seus funcionários e comprometeu-se a reabastecer as máquinas com produtos sempre que necessário.
10. Foi no cumprimento desses termos que o ofendido se deslocou às instalações da demandada X, S.A. no dia 29 de Novembro de 2018 e pelas 18:30, o seu trabalho estava feito e deslocava-se para a saída.
11. As instalações da demandada X, S.A. consubstanciam uma nave rectangular, sendo que, entrando pelo portão destinado às cargas e descargas, no lado esquerdo, é ocupado por uma área com cerca de um terço da área total, onde se armazenam materiais e que não se destina directamente à laboração fabril.
12. Já o lado direito é ocupado pelas máquinas fabriqueiras arrumadas em filas transversais, dispondo de uma zona amarela a todo o comprimento da nave destinada à circulação de pessoas e uma zona não amarela destinada à circulação dos veículos motorizados.

13. No lado direito da nave, a poucos metros da entrada, existe um corredor transversal no fundo do qual se encontram instaladas as máquinas de vending.
14. O ofendido, como já tinha terminado o seu trabalho e se vinha embora, já tinha atravessado o dito corredor e dirigia-se à saída, não pela zona amarela, mas junto às mesmas e foi derrubado por trás pelo empilhador conduzido pelo arguido que o deitou ao chão.
15. O empilhador é propriedade da demandada Y LEASING GROUP, S.A., encontrando-se ao serviço da demandada X, S.A..
16. O ofendido foi apanhado completamente desprevenido, na medida em que o forte ruído existente nas instalações fabris impede a audição de qualquer movimentação.
17. Por força do embate supra descrito em 3 e 4, o ofendido foi conduzido ao CHTMAD de Chaves e ainda nesse dia foi ao bloco onde foi realizada lavagem abundante do esfacelo, reconstrução de esfacelo de todos os dedos, ficando na dúvida a viabilidade neuro-vascular dos dedos.
18. Após intervenção cirúrgica, o ofendido passou ao internamento de ortopedia no dia 29-11-2018 e a evolução no internamento mostrou necrose dos dedos que levou a nova intervenção cirúrgica no dia 05-12-2019 para amputação dos 2.º, 3.º, 4.º e 5.º dedos do pé esquerdo e limpeza de placa de necroso do dorso do pé direito.
19. No dia 11-12-2018, foi realizada nova cirurgia para limpeza cirúrgica de tecidos necrosados, dorso do pé direito e região lateral do tornozelo esquerdo.
20. No dia 23-12-2018, foi novamente ao bloco realizando nova limpeza cirúrgica sob anestesia.
21. No dia 17-01-2019, ao apresentar granulação limpa, foi feita plastia de enxerto livre de pele do dorso do pé direito e tornozelo esquerdo.
22. Os enxertos no dorso do pé direito e no tornozelo esquerdo foram feitos com retirada de pele da coxa direita a qual deixou abundante cicatriz.
23. O ofendido teve alta hospitalar no dia 25-01-2019.
24. Durante os três meses que esteve hospitalizado, o ofendido não se podia levantar da cama, mesmo para realizar as suas necessidades mais básicas
25. Era na cama que comia, bebia, lhe davam banho, o vestiam e que realizava as necessidades fisiológicas de urinar e defecar.
26. Desde que foi internado, o ofendido não conseguia assentar os pés no chão e a partir do dia 11-12-2018, foi sujeito a terapia de pressão negativa, o que provocou que o ofendido não se levantasse da cama.
27. Enquanto esteve internado, as feridas provocavam-lhe fortes dores, as quais se agudizavam exponencialmente aquando da limpeza das mesmas pelo pessoal de enfermagem.
28. Durante todo o tempo que ficou hospitalizado, devido às cinco intervenções cirúrgicas com anestesia geral, à imobilização total na cama, às dores constantes e excruciantes quando das mudanças de penso, o ofendido sentiu dores físicas, humilhações, desalento, tristeza e angústia.
29. Em consequência do embate supra descrito em 3 e 4, o ofendido viu amputados os 2.º, 3.º, 4.º e 5.º dedos do membro inferior direito e enxerto de pele medindo 4 cm x 7 cm, na face externa do tornozelo do membro inferior esquerdo.
30. Tais sequelas levaram a que o ofendido passasse a ter dificuldades em participar nas tarefas

domésticas conjuntamente com o seu cônjuge, nomeadamente cozinhar, lavar e limpar a loiça, varrer e aspirar a casa, tratar do seu jardim, brincar ao ar livre com o seu neto, em jogos, com e sem bola, correr com ele, andar de bicicleta com amigos e conduzir por mais do que meia hora sem parar.

31. Em consequência do embate supra descrito em 3 e 4, o ofendido ficou com uma cicatriz profunda na coxa direita, de onde foi retirada a pele para os enxertos e ainda com uma cicatriz no pé esquerdo, além de que o pé direito ficou deformado, cicatrizes estas muito patentes no Verão e especialmente quando vai à praia ou à piscina.

Da contestação apresentada pelo arguido J. F.

32. O arguido é funcionário da empresa há 20 anos e recebeu formação adequada para condução de empilhadores.

33. O arguido, com excepção do acidente supra descrito, nunca teve qualquer outro no exercício das suas funções.

34. Todos os funcionários ou qualquer pessoa que se dirija à fábrica entra pela porta de acesso aos escritórios e cantina e, em seguida, sobe umas escadas até à zona laboral.

35. As máquinas que o ofendido abastecia ficam a cerca de dois metros destas escadas.

36. O ofendido costumava entrar pelo portão de cargas e descargas e cais de embarque e andava cerca de quarenta metros para chegar a tais máquinas.

37. O portão de cargas e descargas contém vários avisos, um dos quais a alertar para a presença de empilhadores no local, outro a proibir a entrada de pessoas não autorizadas e outro a indicar a obrigatoriedade do uso de calçado adequado, entenda-se botas com biqueiras de aço e que usam todos os funcionários.

38. Além disso, em toda a zona da fábrica há linhas amarelas, bem visíveis, a delimitar por onde se pode passar e barras de protecção em metal e pintadas da mesma cor com o mesmo objectivo.

39. Os cuidados mais importantes a ter pelos peões são de natureza visual, pois é quase impossível ouvir e diferenciar sons, com o barulho das máquinas.

40. O condutor do empilhador está sentado lateralmente e tem a visão para o lado direito impedida, devido aos pilares (torres) da máquina.

41. Nas circunstâncias de tempo, modo e lugar referidas em 3. e 4., o ofendido surgiu de um corredor, vindo das máquinas que havia carregado, e o arguido, devido às torres do empilhador não conseguiu vê-lo, prosseguindo a sua marcha em direcção ao portão de cargas e descargas.

42. As mencionadas torres, em metal, apostas no empilhador, têm cerca de dois metros de altura e 15 e 30 centímetros de largura e, por isso, impedem a visibilidade total da área onde operam.

Da contestação apresentada pela X, S.A.

43. O empilhador utilizado pela demandada, com a designação abreviada "F-14", era propriedade da Y Lease Group, S. A., com quem tinha celebrado um contrato de locação financeira com o n.º21.

44. O Y Lease Group, S. A. era tomador de contrato de seguro denominado Seguro de Grupo de Bens em Leasing celebrado com a W, Companhia de Seguros, S. A., com a apólice n.º10.....
45. Nesse contrato de seguro, figuravam como segurados os clientes do Y Group, S. A. que fossem titulares de um Contrato de Financiamento.
46. O seguro de bens em leasing abrange as coberturas de Danos Materiais e Responsabilidade Civil Extracontratual, consoante dispõe n.º 1 do Capítulo I – Coberturas”.
47. Nessa sequência, nos termos da “Secção II – Responsabilidade Civil Extracontratual” do contrato de seguro em apreço, o segurador é responsável pelo pagamento de indemnizações legalmente exigíveis ao Segurado, a título de responsabilidade civil extracontratual.
48. No Certificado de Adesão ao Seguro de Grupo n.º .., com início em 7-7-2016 e termo em 7-7-2021, está expressamente mencionado que a W assume a referida responsabilidade civil extracontratual até ao limite de € 100.000,00 por sinistro e anuidade.
49. À data da ocorrência do sinistro dos autos (29-11-2018), a demandada era beneficiária de contrato seguro que cobria os danos provocados a terceiros pela utilização do empilhador “F.-14”.
50. O ofendido não era funcionário da demandada. Não exercia quaisquer funções por conta e no interesse da demandada nas suas instalações industriais da Unidade de Boticas.
51. Quando se deslocava às instalações industriais da demandada em Boticas, o ofendido fazia-o exclusivamente por conta e no interesse da sociedade K – Máquinas de Venda Automática, Lda..
52. A demandada tinha celebrado com a sociedade K – Máquinas de Venda Automática, Lda. um contrato de prestação de serviços, fundamentalmente para colocação nas suas instalações de três máquinas de fornecimento de bebidas e de variados alimentos pré-confeccionados, designadamente sandwiches, destinados ao consumo dos seus trabalhadores, com a correspondente reposição desses géneros.
53. Essas máquinas foram colocadas por instruções da demandada no interior da nave industrial, encostadas a uma parede imediatamente por baixo das suas instalações administrativas, junto à escada de acesso a essas mesmas instalações.
54. Os espaços por onde circulam os empilhadores estão devidamente delimitados no solo a tracejado amarelo, que, por sua vez, formam corredores destinados exclusivamente à circulação dos funcionários da demandada.
55. Nas imediações do local onde se deu o acidente dos autos não existe qualquer porta de acesso para terceiros entrarem nas instalações industriais da demandada.
56. Nas imediações do local onde se deu o acidente dos autos, apenas existe um portão amplo, com cerca de seis metros de comprimento e cinco metros de altura, com um terminal onde encostam as traseiras dos camiões para receber as paletes transportadas pelos empilhadores.
57. Junto a essa entrada estavam afixados diversos avisos, com a advertências de segurança, designadamente no sentido de as pessoas que se encontrassem no interior das instalações utilizarem calçado com protecção metálica nas biqueiras.
58. O ofendido foi efectivamente colhido pelo empilhador da demandada “F.-14” no período de laboração, quando era operado no transporte de paletes entre os pavilhões 1 e 3.
59. O empilhador manobrado pelo arguido não invadiu com qualquer das suas partes o corredor destinado

a circulação pedonal pelos seus colegas de trabalho.

60. O acidente deu-se no espaço de circulação destinado aos empilhadores, local vedado à circulação e permanência dos próprios funcionários da demandada.

61. Quando o ofendido contornava várias paletes sobrepostas, com cerca de dois metros de altura, junto à zona de expedição dos produtos produzidos pela demandada, surgiu no espaço destinado à exclusiva circulação dos empilhadores utilizados pela demandada.

62. O ofendido surgiu na dianteira do empilhador, a não mais de um metro.

63. O ofendido invadiu repentina e inopinadamente o corredor que permite o acesso ao portão de cargas e descargas.

64. O ofendido, com a sua presença no local onde se deu o acidente, surpreendeu o arguido e impossibilitou-o de executar qualquer manobra para evitar a colisão.

Da contestação apresentada pela W

65. O demandante M. J. recebeu o montante global de 17.261,33€ a título de indemnização devida pelo acidente de trabalho sofrido.

Mais se provou:

66. O ofendido M. J., nas circunstâncias de tempo, modo e lugar referidas em 3 e para se ausentar das instalações do armazém pelo portão destinado às cargas e descargas, após ter percorrido a pé e sem calçar botas de biqueira de aço, um corredor destinado à circulação dos empilhadores desde as máquinas de vending que havia carregado, virou à sua esquerda, entrando num novo corredor destinado aos empilhadores, em direcção ao referido portão, sem cuidar de verificar se o podia fazer em segurança, designadamente sem verificar se do seu lado direito ou do seu lado esquerdo seguiam em circulação empilhadores, sendo que, no local, nada impedia que avistasse o empilhador conduzido pelo arguido, que seguia pela sua direita e que acabou por embater no seu corpo.

67. Momentos antes do embate, o arguido encontrava-se a manobrar o empilhador, vindo do corredor destinado à circulação dos empilhadores da outra nave do armazém e, nas imediações do local de entroncamento entre o corredor vindo das máquinas de vending e o corredor que permite o acesso ao portão de cargas e descargas, iniciou uma manobra circular, encontrando sentado no empilhador com as suas costas viradas para o corredor vindo das máquinas de vending, onde seguia o ofendido, iniciando uma trajectória rotativa, ao mesmo tempo que o ofendido seguia no corredor, vindo das máquinas de vending e que decide, inopinadamente, virar à sua esquerda, posicionando-se num local que o arguido, por força da manobra que executava e das características do veículo que conduzia, designadamente as torres metálicas do empilhador, não o conseguiu avistar, prosseguindo a sua marcha e acabando por embater no corpo do ofendido, nos termos descrito em 3 e 4.

Das condições pessoais do arguido

68. O arguido não detém quaisquer antecedentes criminais registados.
69. O arguido integra um agregado familiar constituído pelo próprio, cônjuge e filha de 17 anos de idade e estudante. Residem em casa própria, inserido em meio rural na localidade de
70. O arguido completou o 12.º ano de escolaridade.
71. O arguido trabalha por conta de outrem, auferindo um salário no valor de 920,00€.
72. A esposa do arguido auferir um salário no valor de 650,00€ por mês.
73. Como despesas fixas, o agregado suporta empréstimo bancário no valor de 400,00€ por conta da habitação e 100,00€ com as despesas domésticas.
74. O arguido posiciona-se de forma crítica face aos factos de que vem acusado e manifesta preocupação por se ver envolvido no presente processo.

**

IV – Factos não provados

Da acusação pública

- A. O embate do empilhador no ofendido só ocorreu devido ao arguido o conduzir desatento e de modo descuidado, pois tinha perfeito conhecimento de que deveria prestar atenção na condução do mesmo, pois no mesmo local circulam pessoas que trabalham na empresa e que ali se deslocam em trabalho e não o fez, não conseguindo evitar o embate ocorrido, não se conformando, contudo, com a sua verificação.
- B. O arguido agiu livre, voluntária e conscientemente, bem sabendo que a sua conduta era criminalmente punível.

Do pedido de indemnização civil

- C. O ofendido não circulou pela zona amarela, uma vez que a mesma encontrava-se totalmente ocupada com paletes de material.

Da contestação apresentada pela X, S.A.

- D. O ofendido, sendo alguém estranho à demandada, não estava por ela autorizado a permanecer ou circular nesse local das suas instalações industriais.

**

Inexistem quaisquer outros factos considerados como provados e/ou não provados com relevo para a boa decisão da causa, tendo sido desconsiderados todas as alegações de facto apetrechadas de conceitos de direito, de teor conclusivo e/ou sem interesse para a descoberta da verdade material nos autos, constantes das contestações e do pedido de indemnização civil apresentados nos autos.

**

V - Motivação

À luz do princípio da livre apreciação da prova, previsto no artigo 127.º do Código de Processo Penal, este Tribunal valorou os seguintes meios de prova:

- a) declarações do arguido;
- b) declarações do demandante M. J.;
- c) depoimentos testemunhais prestados por A. T., L. A., P. C., O. A., L. M., A. G., J. T., S. N., S. A. e M. G.;
- d) documental: registo fotográfico de fls. 42 e seguintes, registos clínicos de fls. 71 e seguintes, documentos juntos com o pedido de indemnização civil deduzido de fls. 114 e seguintes; documentos juntos com as contestações apresentadas; documentação junta no dia 01-02-2021;
- e) inspecção ao local e vídeos e fotografias retirados no local, conforme PEN anexa à contracapa;
- f) pericial: relatório do INML de fls. 84 e seguintes;
- g) relatório social elaborado pela DGRSP;

Concretizando:

Os factos n.ºs 1 a 5 foram considerados como provados com base nas declarações prestadas pelo arguido, na medida em que admitiu, genericamente, como verdadeira a factualidade aí vertida.

O facto n.º 6 foi considerado como provado com base nos registos clínicos de fls. 71 e seguintes e com base no relatório pericial de fls. 84 e seguintes, elementos probatórios estes que não foram infirmados por qualquer meio de prova produzido nos autos, sendo certo que o arguido também nenhuma reserva apresentou, quer na contestação por si apresentada, quer nas declarações prestadas em sede de audiência de julgamento quanto à factualidade vertida em 6.

Os factos n.ºs 7 a 10, 50, 51, 52 e 53 foram considerados como provados com base nas declarações prestadas pelo demandante M. J., sendo que decorreu de forma unânime, de todos os depoimentos prestados pelas testemunhas ouvidas em audiência de julgamento e, bem assim, das declarações prestadas pelo próprio arguido que, de facto, o ofendido é sócio-gerente da empresa K - MÁQUINAS DE VENDA AUTOMÁTICA, LDA., empresa esta que chegou a acordo com a demandada X, S.A. e colocou máquinas de vending nas instalações fabris desta, para servir essencialmente os seus funcionários e comprometeu-se a reabastecer as máquinas com produtos sempre que necessário. Decorreu também de forma pacífica, quer das declarações prestadas pelo arguido, quer das declarações prestadas pelo próprio ofendido que foi no cumprimento desses termos que o ofendido se deslocou às instalações da demandada X, S.A. no dia 29 de Novembro de 2018 e pelas 18:30, o seu trabalho estava feito e deslocava-se para a saída.

Os factos n.ºs 11 a 13, 35, 37, 38, 54, 55, 56, 57 foram considerados como provados com base, desde logo, na inspecção ao local realizada pelo Tribunal na primeira sessão de audiência de julgamento, tendo sido

observadas as instalações da empresa X, S.A. em Boticas, local onde se deu o acidente, confirmando-se, assim, a configuração do armazém, sendo certo que também o mapa das instalações da empresa junto com a contestação apresentada pela demandada X, S.A., assim como as várias fotografias juntas aos autos, inclusive na contestação do arguido, permitem perceber, com pormenor, a configuração do armazém e do concreto local onde ocorreu o acidente.

Os factos n.ºs 15, 43, 44, 45, 46, 47, 48 e 49 foram considerados como provados com base no contrato de locação financeira de fls. 167 e seguintes e, bem assim, com base na conjugação da documentação junta pelas demandadas X, S.A. e W, Companhia de Seguros, S. A. (fls. 193 e seguintes e 240 e seguintes).

Os factos n.ºs 17 a 31 foram considerados como provados com base nas declarações do demandante, as quais, para além de terem merecido conformidade nas regras da experiência comum, tendo em conta as concretas lesões que sofreu em consequência do acidente, também mereceram total respaldo na documentação junta aos autos, a saber: o relatório de fls. 114, os registos clínicos de fls. 71 e seguintes, as fotografias de fls. 116 e seguintes, a declaração de fls. 124 e seguintes e, por fim, o relatório pericial elaborado pelo INML de fls. 84 e seguintes.

Importa também notar que este Tribunal, neste conspecto, valorou os depoimentos testemunhais prestados por A. T. (colega de profissão do ofendido que, para além de ter presenciado o acidente, acompanhou todo o percurso de recuperação do ofendido), L. A. (enfermeiro do Centro Hospitalar de ... que acompanhou clinicamente a recuperação do ofendido e relatou de forma descomprometida, genuína e credível todo o sofrimento no tratamento a que o ofendido foi submetido), P. C. e O. A. (amigos do ofendido que, de forma descomprometida, genuína e sincera relataram ao Tribunal, entre o mais, quais as alterações no dia-a-dia do ofendido, por força das lesões que sofreu).

A este propósito, importa notar que, de facto, atenta a amplitude e dimensão das lesões sofridas pelo ofendido (com perda de quatro dedos de um pé), as regras da experiência permitem validar as dores, o sofrimento e os constrangimentos que foram relatados pelo demandante em audiência de julgamento, tendo, por isso, as suas declarações merecido um juízo positivo quanto à sua credibilidade, nesta parte.

No que diz respeito à valoração do depoimento prestado por L. A., enfermeiro de profissão que acompanhou o processo de recuperação do ofendido no Hospital de ...-, o Ilustre Mandatário da demandante, durante a inquirição daquele, requereu que o seu depoimento não fosse valorado por este Tribunal, por considerar que foi violado o segredo profissional, constituindo, por isso, prova proibida.

Neste conspecto importa recordar que, nos termos do artigo 106.º do Estatuto da Ordem dos Enfermeiros, "1 — O enfermeiro está obrigado a guardar segredo profissional sobre o que toma conhecimento no exercício da sua profissão, assumindo o dever de:

- a) Considerar confidencial toda a informação acerca do alvo de cuidados e da família, qualquer que seja a fonte;
- b) Partilhar a informação pertinente só com aqueles que estão implicados no plano terapêutico, usando como critérios orientadores o bem-estar, a segurança física, emocional e social do indivíduo e família, assim como os seus direitos;
- c) Divulgar informação confidencial acerca do alvo de cuidados e da família só nas situações previstas na lei, devendo, para o efeito, recorrer a aconselhamento deontológico e jurídico;

d) Manter o anonimato da pessoa sempre que o seu caso for usado em situações de ensino, investigação ou controlo da qualidade de cuidados.

2 — Não podem fazer prova em juízo as declarações prestadas pelo enfermeiro em violação do sigilo profissional, ressalvado o disposto nos artigos 135.º do Código de Processo Penal e 417.º do Código de Processo Civil.

3 — O disposto no número seguinte aplica-se, com as necessárias adaptações, às declarações prestadas pelo enfermeiro em violação do sigilo profissional fora de juízo.

4 — O enfermeiro apenas pode revelar factos sobre os quais tome conhecimento no exercício da sua profissão após autorização do presidente do conselho jurisdicional, nos termos previstos no regulamento do conselho jurisdicional.”.

Mais determina a este propósito o Regulamento n.º 338/2017 emitido pela Ordem dos Enfermeiros, no seu artigo 7.º, sob a epígrafe “Dispensa do dever de sigilo”, o seguinte:

“1 — Para além dos casos previstos nas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 106.º do Estatuto da Ordem dos Enfermeiros, com o seu âmbito definido nos artigos 5.º e 6.º deste Regulamento, o enfermeiro pode revelar factos sobre os quais tome conhecimento no exercício da sua profissão desde que devidamente autorizado pelo presidente do Conselho Jurisdicional, nos termos do presente regulamento. 2 — O enfermeiro pode ainda revelar informação confidencial desde que obtenha o consentimento do alvo de cuidados ou, em caso de impedimento, do seu representante legal, e desde que a revelação não prejudique terceiros pessoas com interesse na manutenção do segredo.” (sublinhado e itálicos nossos).

Ora, in casu, L. A. prestou depoimento na qualidade de testemunha indicada pelo próprio ofendido M. J., alvo de cuidados e que foi a fonte do conhecimento dos factos que foram relatados pela testemunha na audiência de julgamento realizada nestes autos.

Entendemos, assim, que L. A., ao ter sido indicado pelo próprio alvo de cuidados para prestar depoimento quanto à matéria por si alegada no pedido de indemnização civil, no qual descreve os danos sofridos na sequência do acidente, designadamente todo o processo de recuperação, o tratamento e as dores por si sofridas, consentiu inequivocamente na revelação de todas as informações recolhidas por L. A. na qualidade de enfermeiro, por efeito da observação do alvo de cuidados, in casu, M. J.. L. A. prestou, assim, depoimento, revelando aspectos atinentes aos cuidados que foram prestados a M. J., no único e exclusivo interesse deste, pelo que a testemunha, ao abrigo do disposto no artigo 7.º, n.º 2 do referido Regulamento estava dispensada do dever de sigilo, não existindo qualquer óbice à valoração do seu depoimento.

O facto n.º 65 foi considerado como provado com base na informação entrada nos autos no dia 01-02-2021.

Os factos n.ºs 68 a 74 e 32 a 33 foram considerados como provados com base, desde logo, nas declarações prestadas pelo arguido, no relatório social junto aos autos e, bem assim, com base no certificado de registo criminal. A verdade é que do depoimento dos funcionários da empresa L. M., A. G., J. T., S. N. e S. A. decorreu de forma unânime que o acidente ocorrido nos autos foi um caso isolado na história da empresa e inclusive na vida profissional do arguido, tendo este especial formação de condução de empilhadores.

A dinâmica propriamente dita do acidente e, bem assim, a causa do mesmo, isto é, se foi determinado por

uma conduta desatenta e descuidada do arguido, como imputado na acusação pública e no pedido de indemnização ou, ao invés, se se tratou de um evento que decorreu de um comportamento desatento e temerário do ofendido, foi a matéria factual controvertida nos autos e sobre a qual mais se debruçou toda a prova produzida em audiência de julgamento.

Ora, neste conspecto, produzida toda a prova, desde já se avança que não ficou este Tribunal convencido de que, de facto, o acidente se deveu única e exclusivamente a uma conduta desatenta e descuidada do arguido, nem tão-pouco principalmente. De facto, não resultou da prova produzida em audiência de julgamento que o arguido violou qualquer cuidado, que violou qualquer regra de segurança na condução do referido empilhador, nem que o conduziu de forma desatenta, com velocidade excessiva ou fora das condições normais e exigíveis a um condutor de empilhador cuidado e diligente. Não foi, assim, possível a este Tribunal vislumbrar qualquer outro comportamento que, atendendo às concretas circunstâncias em que ocorreu o acidente, poderia e deveria ter sido encetado pelo arguido, ao invés da conduta que efectivamente foi praticada pelo próprio. Vejamos, então, porquê.

Relativamente à concreta dinâmica do acidente, resultou de forma pacífica, quer das declarações do arguido, quer das declarações do demandante, quer do depoimento prestado pela testemunha A. T., quer da própria inspecção ao local, tendo o arguido e o ofendido apontado ao Tribunal de forma coerente o local onde ocorreu o embate, que foi no preciso momento em que o ofendido já tinha terminado o seu trabalho e ia embora, mais concretamente quando se dirigia à saída do portão destinado às cargas e descargas, não pela zona amarela, mas junto a umas paletes que aí se encontravam, que foi derrubado por trás pelo empilhador conduzido pelo arguido que o deitou ao chão. Verifica-se, assim, que decorreu, de forma clara e inequívoca das declarações dos únicos intervenientes com conhecimento directo dos factos, que o embate ocorreu, pelas costas do ofendido, quando este circulava, nas imediações do portão das cargas e descargas, dentro da zona exclusiva à circulação dos empilhadores, quando o ofendido ia embora das instalações da empresa.

O arguido reconheceu, aliás, que tinha acabado de descrever uma manobra habitual de rotação do empilhador para pegar numa paletes que se encontravam no lado esquerdo do armazém, na perspectiva de quem entra pelo portão das cargas e descargas, sendo que foi quando circulava com o empilhador no sentido do portão, vindo de uma nave do armazém mais longínqua, que sentiu que embateu em algo, designadamente com os garfos do empilhador, mas como não se apercebeu de nada, prosseguiu, tendo aí sentido que passou com o empilhador por cima de alguma coisa, apercebendo-se, mais tarde, que tinha passado por cima do pé do ofendido.

Uma vez que a condução do referido veículo é peculiar, tendo o arguido inicialmente referido ao Tribunal que conduzia de lado, foi particularmente importante para o Tribunal ver no local, como é visível nos vídeos elaborados na inspecção ao local que constam da PEN anexa à contracapa, o modo como o arguido conduz habitualmente o empilhador e, por outro lado, a concreta manobra que foi realizada momentos antes do embate, sendo visível no “vídeo 1” que o arguido, ao iniciar a manobra para carregar uma paletes, inicialmente apresenta-se de costas para o corredor onde seguia o ofendido, descreve uma curva, rodando o empilhador, de modo a que os garfos fiquem direccionados para o portão das cargas e descargas, prosseguindo escassos metros em frente, até que volta a virar para carregar uma das paletes posicionadas

do seu lado direito.

Foi também importante na inspeção ao local perceber a própria configuração do empilhador, como aliás é visível das imagens recolhidas e, bem assim, das que já se encontravam juntas aos autos, donde se conclui que o mesmo tem uns garfos e ainda uma alta torre negra elevatória, sendo que estando o condutor sentado a conduzir o referido empilhador, sendo conduzido, essencialmente de lado para as deslocações, deve ser conduzido sempre no sentido que o condutor tem total campo de visão, isto é, com a torre e os garfos virados para o lado contrário da condução, daí que seja necessária a realização da manobra que foi descrita pelo arguido, no local e que consta do vídeo n.º 1 que consta da PEN anexa à contracapa. Isto mesmo foi explicitado pelo arguido, nas suas declarações que, de forma consentânea com as características do próprio veículo, referiu que deve ser conduzido sempre com a carga nas traseiras.

Ora, o referido vídeo é particular elucidativo, na medida em que, tendo em conta o concreto local que foi identificado pelo arguido e pelo demandante aquando da inspeção ao local e, bem assim, tendo em conta o depoimento que foi prestado pela testemunha A. R., é possível perceber que o campo de visão do arguido encontrava-se bloqueado, para o local onde seguia o ofendido o seu caminho, junto às paletes, dentro do percurso delimitado e destinado exclusivamente à circulação dos empilhadores, credibilizando, assim, as declarações do arguido quando afirma que o ofendido apresentava-se, na sua perspectiva e enquanto conduzia o referido empilhador, atrás da torre preta elevatória que o veículo possui, torre esta que lhe impediu a visão para o ofendido e evitar o embate.

Por sua vez, o ofendido M. J. referiu que, como era habitual, entrou nas instalações da empresa pelo portão das cargas e descargas, dirigindo-se às máquinas de vending. Referiu que quando já estava a vir embora, percorreu a pé todo o corredor e virou à esquerda, na direcção do portão das cargas e descargas, dentro do percurso delimitado a amarelo e destinado à circulação dos empilhadores, tendo circulado junto às paletes que estavam no seu lado esquerdo, na perspectiva de quem olha para o portão de cargas e descargas e se encontra dentro do pavilhão. O ofendido disse que não viu o empilhador e que não se recorda de ter olhado, antes de virar para o seu lado esquerdo, quando vinha do corredor das máquinas de vending, tendo virado para o lado esquerdo, sem cuidar de verificar se o podia fazer em segurança e/ou se havia algum empilhador a circular. Contudo, confirmou que nada no local impedia o avistamento do empilhador, caso ele se situasse à sua direita, antes de virar para o portão para sair. Disse que, depois de virar, ainda andou cerca de 2 metros e que depois sentiu um embate nas costas, na zona do ombro e caiu. Disse que depois desse embate não tem memória do que aconteceu de seguida, não conseguindo descrever como ficou com o pé esmagado. O ofendido confirmou que, não entrou no armazém com botas de biqueira de aço vestidas, não obstante o sinal que se encontra apostado na entrada das referidas instalações, à semelhança de todas as vezes que o fazia, cerca de duas vezes por semana, há vários anos. O ofendido disse que era habitual usar o referido corredor para circular, não obstante saber que corria risco ao circular fora da linha amarela, nunca tendo sido avisado por qualquer pessoa da empresa de que teria que usar outra entrada e/ou que não podia fazer uso dos percursos destinados à circulação dos empilhadores.

A. T., trabalhador do ofendido e que o acompanhou no referido dia no abastecimento das máquinas de vending, relatou ao Tribunal, com a ajuda dos vídeos que foram retirados no local, aquando da inspeção

realizada, a dinâmica do acidente por si percebida. A testemunha disse que já trabalhava há cerca de 2/3 semanas para o ofendido, sendo que se deslocavam sempre por volta das 16:00/16:30 às instalações da empresa, coincidindo com o horário de trabalho do arguido, sendo, por isso, comum visualizar J. F. a manobrar o empilhador. Confirmou que existiam linhas amarelas a delimitar uns corredores, os quais estavam sempre desimpedidos, ao passo que fora dessas linhas costumava haver paletes depositadas. A testemunha referiu que entravam nas instalações da empresa sempre pela porta de cargas e descargas, tal como fizeram no dia do acidente. Quando já tinham terminado a reposição das máquinas de vending, a testemunha disse que, quando iam embora, seguia atrás do ofendido, a cerca de 2 metros de distância, tendo circulado, desde a zona das máquinas, pelo corredor central e, no final, o ofendido, desviando-se de umas paletes que lá se encontravam depositadas na esquina do lado esquerdo, no sentido da sua marcha, contornou-as e virou à esquerda, seguindo pelo interior do corredor. Nesse momento, a testemunha disse que se apercebeu do empilhador conduzido pelo arguido e que o cumprimenta com o olhar, julgando a testemunha que o arguido estava a ver o ofendido, a escassos metros à frente, quando se apercebe que não, prosseguindo o arguido a sua marcha, acabando por embater na lateral direita do ofendido, na zona lombar, sendo o ofendido projectado contra as paletes, acabando posteriormente por ser atropelado. A testemunha confirmou que o arguido encontrava-se a descrever uma manobra para carregar uma paleta, não sendo audível o empilhador, atento o barulho próprio das várias máquinas em funcionamento. Segundo a testemunha, avistou o empilhador e o arguido na posição correspondente aos segundos 6' e 7' do vídeo n.º 1 junto na PEN anexa à contracapa, estando, assim, o arguido de frente para a testemunha, estando este na posição da pessoa que aí se visualiza de máscara, atrás das paletes, ao passo que o ofendido já se encontrava mais à frente, junto às paletes pretas, no interior do corredor amarelo. Foi na circunstância retratada no segundo 10' do referido vídeo que a testemunha disse que o empilhador embateu no corpo do ofendido e deu-se o acidente. Segundo a testemunha, para o arguido conseguir carregar as paletes, efectuou a manobra circular, colocando, posteriormente, o veículo muito próximo das paletes pretas que se encontravam ao lado do ofendido e aí deu-se o embate.

Em face de todo o exposto, crê este Tribunal que a dinâmica do acidente que foi afixada pela referida testemunha entronca, não só no que foi referido pelo arguido e pelo próprio ofendido, mas também no próprio espaço e suas concretas características que foram, aliás, percebidas por este Tribunal aquando da inspecção ao local, pelo que não sobraram quaisquer dúvidas quanto ao modo como decorreu o embate e quanto ao concreto local onde o mesmo ocorreu.

Isto posto, tendo em conta a concreta dinâmica do acidente, as condutas encetadas por cada um dos intervenientes - afixadas pelos próprios e pela referida testemunha - e as características do próprio local e as regras de circulação e de segurança aí implementadas, este Tribunal, socorrendo-se das regras da experiência comum, entendeu, como supra explanado que não decorreu qualquer violação do cuidado e da diligência que eram exigíveis ao arguido, de modo a evitar o acidente, antes, pelo contrário, o ofendido agiu de forma descuidada, leviana e pouco diligente, conduta esta que contribuiu, inequivocamente, para a eclosão do acidente por si sofrido.

Importa, ainda, notar que, pelas testemunhas A. T., L. M., A. G., J. T., S. N. e S. A., trabalhadores e colaboradores da empresa X, S.A., foram afixadas um conjunto de regras que são implementadas na

empresa a propósito da circulação de peões e dos empilhadores, assim como foram retratadas ao Tribunal algumas das regras da segurança próprias da actividade que aí é exercida.

L. M., empregada fabril há 22 anos da empresa X, S.A. referiu que todos os funcionários entravam nas instalações da empresa por uma porta lateral, subindo por umas escadas, entrando, depois, por uma porta próxima das máquinas de vending. A propósito do portão que foi referido pelo ofendido que era por si utilizado para entrar na empresa, a testemunha disse que era praticamente de uso exclusivo para cargas e descargas, na medida em que tinha um patamar exterior onde estacionavam os camiões para carregar e descarregar matéria-prima. Segundo a testemunha, no armazém encontram-se apostas linhas amarelas para delimitar os percursos que são utilizados em exclusivo pelos empilhadores, o que é respeitado pelos trabalhadores. A testemunha disse que a zona onde se deu o acidente era utilizada em exclusivo pelos empilhadores e pelas cargas e descargas, sendo que aquando das mudanças de turno, por vezes, utilizava-se aquele portão para pôr o lixo. A testemunha referiu que o arguido era cumpridor das linhas amarelas, utilizando e manobrando o empilhador dentro das referidas linhas. Confrontada a testemunha com o mapa de fls. 212, no qual é visível a planta do armazém, estando sinalizados os percursos de utilização dos empilhadores, acabou por reconhecer que quando os trabalhadores estão nas máquinas e pretendem ir à casa de banho ou até mesmo às máquinas de vending têm que atravessar os referidos corredores, o que os trabalhadores fazem com cuidado, de modo a verificar se há empilhadores em circulação.

A. G., trabalhador da X, S.A. há 20 anos, referiu que desde que entrou para a empresa foi-lhe sempre dado conta, inclusive pelos colegas mais velhos, que não podia circular dentro das instalações do armazém à vontade, tendo que respeitar os percursos do empilhador, sendo que as zonas de circulação para os peões são as que estão fora das referidas linhas amarelas. Reconheceu, contudo, que desde o local onde costuma laborar até à cantina, atravessa o corredor dos empilhadores.

J. T., supervisor da X, S.A. há 22 anos, referiu que os trabalhadores têm várias formações de segurança, sendo que se encontram apostas no piso do armazém linhas amarelas para delimitar os percursos que devem ser utilizados pelo empilhador. Segundo a testemunha, por vezes, para ir até às máquinas de vending tem que atravessar os corredores dos empilhadores, mas fá-lo com cuidado, precisamente por saber que tais percursos são, em princípio, destinados à circulação dos empilhadores. Segundo a testemunha, esse cuidado traduz-se no olhar, previamente ao atravessamento, para ambos os lados, para ver se o empilhador encontra-se nas imediações. Ninguém, segundo a testemunha, atravessa o corredor sem primeiro cuidar da circulação dos empilhadores. Contudo, de forma livre e esclarecida, a testemunha também referiu que quem conduz empilhador sabe que, por vezes, poderão circular peões no corredor, pelo que também terá que ter cuidado. A testemunha também confirmou que o portão de cargas e descargas não é utilizado pelos funcionários para entrada na empresa, mas antes um portão lateral que permite o acesso à zona administrativa, sendo que no portão de cargas e descargas encontra-se aposto um placard com indicações de segurança, como utilização de botas de biqueira de aço. Por fim, a testemunha também reconheceu que a zona onde se deu o acidente não é destinada, em princípio, ao trânsito de peões, tanto mais que é a zona por excelência para cargas e descargas, pelo que os peões, quando aí circulam, têm que ter cuidado.

S. N., auxiliar na X, S.A. há 22 anos, referiu que têm indicações para circular dentro do armazém, fora dos

percursos destinados aos empilhadores e que têm que ter redobrados cuidados quanto atravessam tais caminhos. Referiu que, por vezes, utiliza os referidos corredores para se deslocar até às máquinas de vending, tendo, assim, no momento do atravessamento, cuidado em avistar os empilhadores. Segundo a testemunha não era comum entrarem na empresa pelo portão de cargas e descargas, mas antes por um outro portão que permite o acesso à zona administrativa da empresa, mas que, de facto, o ofendido utilizava sempre o referido portão, desconhecendo a razão para o efeito.

S. A., engenheira e directora do departamento de ambiente e segurança da empresa X, S.A., referiu que os trabalhadores são sensibilizados para não circularem dentro dos percursos dos empilhadores, sendo avisados de que se tratam de zonas de perigo. Assim, tal como se fosse uma rua de trânsito de veículos, os trabalhadores são sensibilizados para atravessarem os corredores com cuidado, verificando sempre se há empilhadores nas imediações e se os condutores dos mesmos estão a avistá-los. Contudo, negou ter qualquer conhecimento se o ofendido foi sensibilizado para tais normas de conduta. Segundo a testemunha, no que diz respeito à condução dos empilhadores, os condutores têm formação específica, como o arguido tinha e tem, sendo que as regras da segurança básicas da condução prendem-se com o cumprimento das regras de velocidade, de transporte de carga, usar cinto de segurança, manobrar a máquina de modo a que a rampa se situe sempre atrás, olhando para onde dirige o veículo, estando atento à envolvente.

A tudo isto acresce que, das fotografias juntas aos autos, das que foram recolhidas no local, da própria inspecção ao local e, bem assim, do mapa junto com a contestação da X, S.A., foi possível a este Tribunal verificar que, de facto, encontram-se delimitados os percursos de circulação do empilhador com linhas amarelas, sendo bem visível quais os percursos que devem ser utilizados pelos empilhadores e quais os percursos resguardados e de segurança para os peões, designadamente junto às máquinas de laboração e às paletes.

Foi também possível verificar que no portão que, segundo decorreu de forma unânime das testemunhas ouvidas, era utilizado comumente pelo ofendido, encontra-se e à data encontrava-se aposto (confirmado, aliás, pelo ofendido e pela testemunha A. T.), um sinal de alerta, onde se advertia que era proibida a entrada de estranhos ao serviço e que as pessoas em circulação tinham que se munir de botas de biqueira de aço, alertando, assim, para os perigos de circulação no interior das instalações da empresa.

Também decorreu de forma unânime dos depoimentos das testemunhas que o portão de cargas e descargas e, bem assim, a zona envolvente no interior do armazém era de uso praticamente exclusivo dessa actividade de cargas e descargas, local por excelência de circulação dos empilhadores.

Por outro lado, decorreu, não só do depoimento das testemunhas, mas também da própria inspecção ao local (como é bem visível no vídeo n.º 3) que o barulho das máquinas em laboração é ensurdecador, o que impede a audição do barulho normal de alerta do empilhador em funcionamento.

Tendo, portanto todas estas premissas assentes, importa analisar a conduta de cada um dos intervenientes no acidente e verificar, à luz das regras da experiência comum, se efectivamente o arguido agiu de forma descuidada, pouco diligente, violando a perícia e atenção que lhe eram exigíveis na concreta situação em apreço, conduta essa que foi a causa directa e necessária do embate e, por conseguinte, dos danos provocados no corpo do ofendido.

Ora, como exposto supra, entendemos que não resultou da prova produzida que o arguido tenha violado o cuidado que lhe era exigível e/ou a atenção, a perícia e a diligência exigíveis.

De facto, importa notar que não decorreu da prova produzida que o arguido tenha conduzido o empilhador com velocidade excessiva, que tenha realizado a manobra de carregamento das paletes de forma repentina e brusca, nem tão-pouco resultou da prova produzida que o arguido tenha ultrapassado as linhas amarelas que delimitam os percursos de circulação exclusiva para os empilhadores.

Decorreu, ao invés, da prova produzida que o embate no ofendido ocorreu dentro da zona de circulação dos empilhadores, pelo que se conclui, sem sombra para dúvidas, que o ofendido circulou a pé dentro do percurso de circulação dos empilhadores, ainda para mais numa zona de cargas e descargas, zona esta de utilização por excelência dos empilhadores.

A manobra realizada pelo arguido, tal como retratam os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local pelo Tribunal, demonstram a forma como o arguido circulou no dia dos factos, tal como foi afiançado, aliás, pela própria testemunha A. T., não sendo possível a este Tribunal apontar qualquer imperícia, condução de forma brusca, repentina ou descuidada.

Aliás, como decorreu do depoimento de A. T., devidamente conjugado com os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local, este Tribunal, atendendo à posição de cada um dos intervenientes e tendo por referência o momento retratado nos segundos 6' a 10' (vídeo n.º 1), ficou com a convicção clara que o ofendido situava-se num campo de visão "morto" do arguido, porquanto, atendendo à dinâmica descrita pelo arguido de rotação da máquina e de colocação dos garfos à sua frente para carregar a carga, o ofendido encontrava-se atrás dos postes elevatórios que o empilhador tem, impedindo, assim, estes postes, a visão desimpedida do arguido para o ofendido, daí que o embate tenha ocorrido.

De facto, as próprias características da manobra efectuada pelo arguido, o modo como o empilhador é conduzido (de lado) e, bem assim, o concreto local onde o arguido avistou a testemunha A. T. (de frente) e a posição do empilhador e dos postes pretos e do ofendido, leva a que se conclua, com segurança, atribuindo-se credibilidade ao arguido que, por infortúnio, o ofendido situava-se no "ângulo morto", atrás dos postes do empilhador, não sendo possível ao arguido avistá-lo, evitando o embate.

A verdade é que a manobra que foi realizada pelo arguido e que é retratada nos referidos vídeos, tendo obedecido, segundo tudo indica, às regras de condução próprias dos empilhadores, coloca o arguido em sérias dificuldades de visualização de qualquer pessoa que aí circule e que, em princípio, não pode circular, visto que se trata de uma zona exclusiva para os empilhadores. A verdade é que o arguido descreve toda a manobra rotativa de costas para o local onde o ofendido se encontrava inicialmente, não sendo, por isso, possível ver o que se passa atrás de si. Após, o arguido coloca os garfos do empilhador de frente para o portão, colocando, assim, os postes no campo de visão onde se encontrava o ofendido. Não era, assim, possível, atenta a concreta manobra realizada, que o arguido visse o ofendido e que procurasse desviar-se dele.

Ao contrário do que o arguido quis trespassar nas suas declarações, assim como L. M. no início do seu depoimento, decorreu da restante prova produzida, bastante aliás uma análise cuidada do mapa de fls. 212 que efectivamente os corredores destinados à circulação dos empilhadores eram também utilizados pelos funcionários para as suas deslocações no interior da empresa, designadamente para se deslocarem aos

wc's e às máquinas de vending, exigindo-se, assim, que também os condutores dos empilhadores, antes de efectuarem qualquer manobra, verifiquem das condições de segurança.

Contudo, no caso, atendendo à posição do veículo momentos antes do embate e do próprio arguido, este estava de costas para o corredor onde o ofendido seguia, vindo das máquinas de vending, tendo depois efectuado a manobra rotativa, colocando as torres à frente, o que impede novamente a sua visão. Entendemos, assim, que não era possível ao arguido avistar o ofendido, ao passo que este, como melhor infra abordaremos, poderia e devia ter visto o arguido e não circulado naquele local. Reitere-se aquele local específico era destinado às cargas e descargas, não era habitual, nem previsível a circulação de pessoas e o arguido encontrava-se a descrever uma manobra muito própria, em plena laboração habitual, não conseguindo este Tribunal descortinar como podia ter realizado o seu trabalho de maneira diferente daquela que efectivamente executou.

O mesmo já não se pode dizer em relação à conduta encetada pelo próprio ofendido.

Como o próprio ofendido e a testemunha A. T. referiram, mesmo que não tenha decorrido da prova produzida, de forma clara e explícita, que o ofendido tenha sido elucidado das concretas regras de segurança que se encontravam implementadas na empresa, designadamente quanto à circulação, ambos tinham conhecimento, não só do placard de avisos para utilização de botas de biqueira de aço no interior do armazém, como das linhas amarelas existentes no chão e que serviam para delimitar o local de circulação dos empilhadores. Alias, A. T. foi muito claro ao referir que, mesmo que não tenham sido avisados quanto às regras de circulação no interior da empresa, a verdade é que decorre das regras da experiência e da vivência comuns que no interior de uma fábrica, com empilhadores em circulação, os peões têm que ter cuidado e respeitar os locais de circulação destinados a tais veículos.

Ora, o ofendido admitiu que, ao ir embora para o seu veículo, deslocou-se sempre dentro dos percursos destinados aos empilhadores e que no momento de virar à esquerda no entroncamento, não cuidou de olhar, designadamente para o seu lado direito, de modo a verificar se podia circular no caminho exclusivo a empilhadores em segurança. Disse que pura e simplesmente contornou as paletes que estavam ao seu lado esquerdo e que seguiu o seu caminho, sem olhar, seguindo para o portão. Esta conduta é inequivocamente reveladora de um comportamento descuidado, desatento e, acrescentamos nós, sensivelmente temerário, na medida em que o ofendido, frequentando aquelas instalações há vários anos, sabia que naquele preciso local circulavam empilhadores, que os empilhadores são veículos perigosos, atendendo à sua dimensão e características e modo de condução, sendo que pelo barulho que as máquinas em funcionamento fazem na empresa, é imprescindível olhar e avistar antes de se atravessar qualquer corredor.

Atendendo ao concreto acidente, é inevitável fazer-se a comparação à circulação dos peões na via pública. Mesmo nos casos em que os peões atravessam a via pública nas passadeiras, sendo um local de excelência para o atravessamento das faixas de rodagem, antes de atravessar, olham e veem se é possível efectuar a referida circulação a pé em segurança. Ora, in casu, o ofendido não circulou por qualquer passadeira, nem por qualquer local destinado à sua circulação no sítio onde contornou as paletes, virando à sua esquerda. O ofendido entrou no percurso dos empilhadores, sem cuidar de ver se podia circular em segurança, o que lhe era exigível e possível, visto que, como o próprio admitiu, nada impedia que

visualizasse o empilhador à sua direita, como o próprio A. T. viu.

O barulho que as máquinas fazem em laboração dentro das instalações da empresa é mais uma razão para os peões utilizarem a visão com cuidados redobrados, o que claramente o ofendido não fez.

A tudo isto acresce que o ofendido também não se fazia munir de botas de biqueira de aço, como o aviso apostado à entrada do armazém alertava. É certo que não decorreu da prova produzida em que medida é que as botas de biqueira de aço poderiam ter evitado o acidente e/ou os danos que foram sofridos pelo ofendido. Mas não deixa de decorrer das regras da experiência comum que as botas de biqueira de aço são um equipamento de segurança e protecção, visando, entre o mais, proteger os pés dos peões, evitando lesões graves nos seus membros inferiores. O ofendido, mais uma vez ignorando as regras de circulação no interior da empresa, não cumpriu, também nesta parte, a diligência que seria exigível.

Em face de todo o exposto, crê este Tribunal que da prova produzida não é possível concluir que o arguido podia e devia ter agido de forma diferente e que, agindo diversamente, teria evitado o acidente, atendendo à concreta conduta descuidada do ofendido.

Não ficou, assim, este Tribunal minimamente convencido que o acidente se deveu a uma conduta leviana do arguido, mas, ao invés, deveu-se a uma conduta descuidada do ofendido e, bem assim, aos riscos do próprio veículo, designadamente ao modo específico da sua condução, à dificuldade de visualização por parte do condutor e à manobra que estava a ser realizada pelo arguido. A verdade é que, caso o ofendido tivesse olhado antes de se atravessar em frente ao empilhador, se não tivesse circulado no percurso destinado aos empilhadores, mas se tivesse seguido o caminho para o portão de cargas e descargas entre as paletes e as máquinas (local em princípio desimpedido, tendo em conta que os funcionários tinham que aí se deslocar para buscar fio para trabalhar nas máquinas, sendo que nenhuma testemunha foi capaz de afiançar com segurança que toda essa zona estaria impedida) e, por fim, se tivesse munido de botas de biqueira de aço, o acidente seria seguramente evitado, assim como caso o veículo conduzido pelo arguido não tivesse a referida torre elevatória, nem o arguido tivesse a necessidade de descrever a referida manobra para carregamento de paletes, teria seguramente avistado atempada o arguido e evitado o embate.

Perante todo o exposto, consideraram-se como provados os factos n.ºs 14, 16, 34, 36, 39 a 42 e 58 a 64, 66 a 67 e como não provada a factualidade descrita em A a D.

**

VI - Direito

O arguido vem acusado da prática de um crime de ofensa à integridade física por negligência, previsto e punido pelo artigo 148.º, n.ºs 1 e 3 do Código Penal.

Nos termos da referida norma legal:

“1 - Quem, por negligência, ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias.

(...)

3 - Se do facto resultar ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias.”.

O bem jurídico protegido pela referida incriminação é a integridade física.

A leitura deste preceito não deve, no entanto, ser desligada da análise do artigo 15.º do Código Penal, segundo o qual “[a]ge com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz:

- a) Representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas actuar sem se conformar com essa realização; ou
- b) Não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto”.

Diferentemente dos tipos dolosos, nos tipos negligentes existe uma descontinuidade ou incongruência entre os aspectos subjectivos e objectivos da conduta do arguido. A conduta que foi projectada e a que veio a ser consumada não coincidem, pois o agente realiza, no exterior da sua conduta, uma lesão do bem jurídico que não pretendia realizar. O agente não representa a situação objectiva ou, se a representa como possibilidade, não se convence dela. Deste modo, nos tipos negligentes o agente não revela a existência do elemento volitivo, característico dos tipos dolosos.

A fundamentação da negligência radica na violação de um dever objectivo de cuidado, entendendo-se este como todos aqueles ónus ou obrigações que se relacionam com a vivência em sociedade e com a tensão psicológica que cada cidadão deve manter nessa convivência e que lhe permite antecipar as consequências de determinados actos, evitando ou abstendo-se de cometer condutas que previsivelmente, num juízo de previsibilidade normal, possam colocar em perigo ou mesmo lesar um bem jurídico.

O dever objectivo de cuidado define-se, pois, através de uma remissão para a própria teoria da adequação e, portanto, para um juízo de previsibilidade relativamente à lesão ou colocação em perigo de determinados bens jurídicos, atendendo-se, por um lado às regras da experiência e, por outro, aos conhecimentos gerais e específicos do agente.

Ao passo que o crime doloso é entendido como uma infracção frontal às leis da justiça, o crime negligente traduz-se numa infracção às leis da previdência e do cuidado, fundando, por isso, um carácter menos grave, pois não reflecte uma atitude interna do agente de contrariedade frontal à norma.

Assim se explica, conjugando com o carácter fragmentário do Direito Penal, o artigo 13.º do Código Penal, determinando que os factos negligentes só são puníveis nos casos previstos na lei. De facto, não provocando os crimes negligentes o mesmo impacto na sociedade, não exigindo, por isso, uma maior necessidade de pena, a infracção negligente só deverá ser punida quando estiverem em causa os bens jurídicos mais importantes, como é o caso da vida humana. Esta ideia faz com que, na negligência, só se puna o desvalor do resultado e não já o da acção e que, portanto, a tentativa não seja punível a título de negligência (artigo 22.º do Código Penal).

Como defendido por Figueiredo Dias in *Comentário Conimbricense ao Código Penal*, Coimbra Editora, Volume I, p. 108, “na concretização dos critérios de imputação objectiva da morte à conduta cabe desde logo particular relevo à violação de normas de cuidado da mais diversa ordem (legais, regulamentares, profissionais, da experiência)”.

Os deveres de cuidado devem ser aferidos com base nas normas jurídicas, legais ou regulamentares

respeitantes à actividade desenvolvida pelo agente, bem como com base nas normas não jurídicas que decorrem da prudência ou dos costumes exigíveis ao homem-médio definido nos termos referidos (vide Paulo Pinto de Albuquerque in “Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, Universidade Católica Editora, 2015, 3.ª Edição, p. 154 e 157). Importam, pois, todas as normas jurídicas que regulam comportamentos e que visam limitar ou diminuir os riscos próprios de certas actividades, como são, a título de exemplo, as disposições relativas à circulação rodoviária.

A violação do dever objectivo de cuidado, conforme se atesta da leitura do artigo 15.º do Código Penal pode assumir uma de duas modalidades: inconsciente ou consciente. Haverá negligência inconsciente quando o agente nem sequer chega a prever as consequências da sua conduta, não havendo, desta feita, consciência do carácter perigoso do acto. De outra banda, haverá negligência consciente quando o agente tem consciência do carácter perigoso da conduta, mas por leviandade, indo contra o dever objectivo de cuidado, confia que o resultado não chegará a produzir-se. Existe, pois elemento intelectual característico do dolo, contudo o agente não se conforma que o resultado desvalioso se irá produzir.

Do exposto, e da análise do tipo de crime imputado ao agente concluímos que o tipo objectivo do crime de ofensa à integridade física por negligência se consubstancia na violação de um dever de cuidado a que o agente está obrigado, de acordo com os conhecimentos e as capacidades do homem médio pertencente à categoria social e profissional do agente. Não é relevante a violação de um dever de cuidado exigível a uma pessoa média, mas antes não só aquilo que é previsível e evitável para a generalidade das pessoas, mas também para aquela pessoa em concreto, ou seja, se era previsível e evitável que um certo acontecimento se desse, atendendo os seus particulares conhecimentos e competências do agente.

O crime de ofensa à integridade física por negligência é um crime de resultado, pelo que se exige que ao facto praticado pelo arguido, que, repita-se, tem que se consubstanciar numa violação de um dever de cuidado, sobrevenha a ofensa da integridade física de uma pessoa. Nestes termos, importa verificar, caso a caso, se existe um nexo de causalidade entre o resultado produzido e a conduta perpetrada pelo agente, segundo a teoria da causalidade adequada (10.º, n.º 1 do Código Penal), por forma a saber se o resultado que se verificou na realidade deve ser imputado como consequência adequada, razoável e previsível da conduta do agente, tendo em conta, não só as regras da experiência comum, como os próprios conhecimentos individuais de cada agente em concreto. Imperioso se torna a correcção da teoria da causalidade adequada com base na teoria da imputação objectiva, sendo relevante aferir dos casos de risco permitido e de comportamento lícito alternativo que, poderão impedir a imputação do resultado desvalioso à conduta do arguido.

Isto posto, no âmbito do tipo objectivo do crime de que vem acusado o arguido é determinante, por um lado, aferir se a sua conduta consiste numa omissão da precaução reclamada pela prudência e, por outro, se o resultado (a ofensa à integridade física) deve ser imputado à conduta levada a cabo pelo arguido, como uma consequência lógica e previsível, no sentido de se saber se uma pessoa de capacidade medianamente diligente, perante a mesma situação, pudesse prever o perigo de determinada acção ou omissão.

Ainda que seja defendido por alguma doutrina, como por Tereza Beleza, citada no Acórdão do Tribunal da

Relação de Lisboa de 03-08-2009, relatado pelo Senhor Juiz Desembargador Simões de Carvalho, disponível em www.dgsi.pt, que atenta a incongruência entre o elemento subjectivo e o elemento objectivo da conduta característica dos tipos negligentes, não seja de equacionar a verificação e análise de um tipo subjectivo do crime negligente, entendemos que, ainda assim, é possível delinear e caracterizar o tipo subjectivo característico do tipo negligente. Vejamos.

No caso de negligência consciente (artigo 15.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal), verifica-se o elemento intelectual da conduta, tendo o mesmíssimo conteúdo do dolo eventual. Apenas o elemento volitivo distingue as duas figuras, uma vez que o arguido, agindo em negligência, não se conforma com a realização do resultado desvalioso, contudo tem consciência do carácter perigoso da sua conduta.

No caso de negligência inconsciente (artigo 15.º, n.º 1, alínea b) do Código Penal), o agente, por leviandade ou descuido, nem chega a representar a possibilidade de a sua conduta vir a produzir o resultado danoso, pelo que inexistente elemento intelectual do dolo, o mesmo é dizer, nestes casos sim, inexistente tipo subjectivo. Descendo ao caso dos autos, verifica-se que foi considerado como provado que no dia 29 de Novembro de 2018, pelas 18h30, o arguido, J. F., conduzia um empilhador no interior da empresa “X, S.A.”, sita na Rua ..., lote ..., em Boticas, na qual é funcionário.

No mesmo local, encontrava-se o ofendido, M. J., que ali se deslocou, em trabalho, para repor os produtos nas máquinas de vending, de café, pelas quais é responsável.

Quando o ofendido se preparava para abandonar a empresa, mas ainda no seu interior, surgiu o arguido a conduzir o empilhador, virou-o para descarregar material e, nesse momento, atingiu, com o veículo, o ofendido originando a queda deste.

Quando o ofendido se encontrava caído no chão, o arguido, que conduzia o empilhador, passou com as rodas da frente do lado esquerdo do veículo, por cima dos pés do ofendido.

O ofendido teve de receber assistência médica no CHTMAD de Chaves, onde ficou internado cerca de dois meses.

Em consequência das rodas do empilhador ter passado por cima dos pés do ofendido, este teve de amputar no membro inferior direito o 2.º, 3.º, 4.º e 5.º dedos e no membro inferior esquerdo teve de ser efectuado um enxerto de pele medindo 4cm x 7cm na face externa do tornozelo, lesões que lhe determinaram 546 dias para a consolidação médico legal, com afectação da capacidade de trabalho geral de 90 dias e com afectação da capacidade de trabalho profissional de 90 dias.

Foi considerado, por sua vez, como não provado que o embate do empilhador no ofendido só ocorreu devido ao arguido o conduzir desatento e de modo descuidado, pois tinha perfeito conhecimento de que deveria prestar atenção na condução do mesmo, pois no mesmo local circulam pessoas que trabalham na empresa e que ali se deslocam em trabalho e não o fez, não conseguindo evitar o embate ocorrido, não se conformando, contudo, com a sua verificação.

De facto, em face dos factos considerados como não provados, entendemos que não decorreu da prova produzida qualquer violação de um dever objectivo de cuidado da parte do arguido, tendo este Tribunal ficado convencido que foi a conduta do ofendido, conjugada com os riscos próprios do veículo e da sua condução, determinaram a eclosão do acidente.

Como exposto na motivação da matéria de facto, não decorreu da prova produzida que o arguido tenha

conduzido o empilhador com velocidade excessiva, que tenha realizado a manobra de carregamento das paletes de forma repentina e brusca, nem tão-pouco resultou da prova produzida que o arguido tenha ultrapassado as linhas amarelas que delimitam os percursos de circulação exclusiva para os empilhadores. Decorreu, ao invés, da prova produzida que o embate no ofendido ocorreu dentro da zona de circulação dos empilhadores, pelo que se conclui, sem sombra para dúvidas, que o ofendido circulou a pé dentro do percurso de circulação dos empilhadores, ainda para mais numa zona de cargas e descargas, zona esta de utilização por excelência dos empilhadores.

A manobra realizada pelo arguido, tal como retratam os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local pelo Tribunal, demonstram a forma como o arguido circulou no dia dos factos, tal como foi afiançado, aliás, pela própria testemunha A. T., não sendo possível a este Tribunal apontar qualquer imperícia, condução de forma brusca, repentina ou descuidada.

Como decorreu do depoimento de A. T., devidamente conjugado com os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local, este Tribunal, atendendo à posição de cada um dos intervenientes e tendo por referência o momento retratado nos segundos 6' a 10' (vídeo n.º 1), ficou com a convicção clara que o ofendido situava-se num campo de visão de ângulo “morto” do arguido, porquanto, atendendo à dinâmica descrita pelo arguido de rotação da máquina e de colocação dos garfos à sua frente para carregar a máquina, o ofendido encontrava-se atrás dos postes elevatórios que o empilhador tem, impedindo, assim, estes postes, a visão desimpedida do arguido para o ofendido, daí que o embate tenha ocorrido.

De facto, as próprias características da manobra efectuada pelo arguido, o modo como o empilhador é conduzido (de lado) e, bem assim, o concreto local onde o arguido avistou a testemunha A. T. (de frente) e a posição do empilhador e dos postes pretos e do ofendido, leva a que se conclua, com segurança, atribuindo-se credibilidade ao arguido que, por infortúnio, o ofendido situava-se no “ângulo morto”, atrás dos postes do empilhador, não sendo possível ao arguido avistá-lo, evitando o embate.

A verdade é que a manobra que foi realizada pelo arguido e que é retratada nos referidos vídeos, tendo obedecido, segundo tudo indica, às regras de condução próprias dos empilhadores, coloca o arguido em sérias dificuldades de visualização de qualquer pessoa que aí circule e que, em princípio, não pode circular, visto que se trata de uma zona exclusiva para os empilhadores. A verdade é que o arguido descreve toda a manobra rotativa de costas para o local onde o ofendido se encontrava, não sendo, por isso, possível ver o que se passa atrás de si e coloca os garfos do empilhador de frente para o portão, colocando, assim, os postes no campo de visão onde se encontrava o ofendido. Não era, assim, possível, atenta a concreta manobra realizada, que o arguido visse o ofendido e que procurasse desviar-se dele.

Perante todo o exposto, inexistindo qualquer violação de um dever objectivo de cuidado da parte do arguido, deve o arguido ser absolvido do crime de que vem acusado, como, aliás, e bem, pugnou o Ministério Público nas doughtas alegações proferidas em audiência de julgamento.

**

Do pedido de indemnização civil formulado pelo demandante

M. J. deduziu pedido de indemnização civil contra J. F., X, S.A. e Y LEASING GROUP, S.A., peticionando a

condenação destes no pagamento da quantia total de 100.000,00€ pelos danos sofridos em consequência do ilícito criminal imputado ao arguido, acrescido de juros de mora a contar desde a citação e até integral pagamento.

Foi ainda determinada a intervenção principal da W, Companhia de Seguros, S. A., nos termos dos artigos 316.º a 320.º do Código de Processo Civil, conforme foi peticionado pela X, S.A. na contestação por si deduzida, tendo em conta o seguro de responsabilidade civil celebrado.

Relativamente à responsabilidade civil do Y LEASING GROUP, S.A., uma vez que foi julgada a ineptidão do pedido de indemnização civil, nesta parte, nada há a conhecer por este Tribunal, pois foi já determinada a absolvição da instância do referido demandado.

Importa, assim, averiguar se o demandado J. F., a demandada X, S.A. e a seguradora W, Companhia de Seguros, S. A. devem ser condenadas no pagamento de uma indemnização pelos danos alegados pelo demandante no pedido de indemnização civil por si formulado.

Como prescreve o artigo 71.º do Código de Processo Penal, “o pedido de indemnização civil fundado na prática de um crime é deduzido no processo penal respectivo, só o podendo ser em separado, perante o Tribunal civil, nos casos prescritos na lei”. É, desta feita, adoptado em sede de processo penal o princípio da adesão obrigatória.

Caso a sentença penal seja absolutória, como é o caso dos autos, determina o artigo 377.º, n.º 1 do Código Penal, que a sentença, ainda assim, “condena o arguido em indemnização civil sempre que o pedido respectivo vier a revelar-se fundado, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 82.º”.

Germano Marques da Silva in “Curso de Processo Penal”, Volume I, Universidade Católica Editora, p. 79 extrai de tal preceito a autonomia da responsabilidade civil da responsabilidade criminal, não obstante vigorar no nosso processo penal o princípio da adesão obrigatória. Ainda que a indemnização de perdas e danos pedida no âmbito do processo penal deva ter como causa a prática do crime, tal como decorre do citado artigo 71.º do Código de Processo Penal e do artigo 129.º do Código Penal, a verdade é que a absolvição do arguido da prática do crime não implica necessariamente a absolvição do pedido de indemnização civil, devendo o julgador apurar da verificação em concreto dos pressupostos gerais da responsabilidade civil extracontratual.

A este propósito, conservando ainda actualidade, veja-se o Assento n.º 7/99, de 3 de Agosto proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça que fixou jurisprudência no seguinte sentido: “verificando-se o caso previsto no artigo 377º nº 1 do Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei nº 78/87, de 17 de Fevereiro, ou seja, a absolvição do arguido, este só poderá ser condenado em indemnização civil se o pedido se fundar em responsabilidade extracontratual ou aquiliana, com exclusão da responsabilidade civil contratual”.

Isto posto, importa averiguar, in casu e em primeiro lugar, se o arguido deve ser condenado no pedido de indemnização civil deduzido pelo demandante, à luz dos pressupostos da responsabilidade civil previstos nos artigos 483.º e seguintes do Código Civil.

Determina o artigo 483.º do Código Civil que “aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação.”

É, pois, pressuposto da obrigação de indemnizar a existência de um facto ilícito, culposo que seja causa adequada de um dano.

Descendo, contudo, ao caso dos autos, verifica-se que foi apurado que o arguido/demandado levou a cabo uma conduta inequivocamente ilícita e danosa, na medida em que violou a integridade física do ofendido, provocando-lhe lesões (graves) num dos seus membros inferiores.

Contudo, não foi apurada qualquer conduta dolosa, nem com mera culpa que tenha sido causa directa e necessária dos danos alegados e que foram considerados como provados.

De facto, in casu, o pedido de indemnização civil deduzido pelo demandante assentou numa conduta negligente imputada ao arguido, pelo que, desde logo, a imputação dos danos provocados a título de dolo encontra-se, ab initio, arredada.

Importa, assim, apurar se o arguido, à luz da responsabilidade civil extracontratual, agiu com mera culpa.

Segundo Antunes Varela in “Das Obrigações em Geral”, Volume I, 10.ª Edição, Almedina, p. 562 e seguintes “Agir com culpa significa actuar em termos de a conduta do agente merecer a reprovação ou censura do direito. E a conduta do lesante é reprovável, quando, pela sua capacidade e em face das circunstâncias concretas da situação, se concluir que ele podia e devia ter agido de outro modo”.

Sendo assente que o arguido/demandado é imputável, importa, assim, verificar da existência de um “certo nexó psicológico entre o facto praticado e a vontade do lesante”, pois como preceitua o artigo 483.º, n.º 2 do Código Civil, “só existe obrigação de indemnizar independentemente de culpa nos casos especificados na lei”.

Como defendido pelo referido autor in “ob. cit.”, p. 566, “a culpa exprime um juízo de reprovabilidade pessoal da conduta do agente: o lesante, em face das circunstâncias específicas do caso, devia e podia ter agido de outro modo. É um juízo que assenta no nexó existente entre o facto e a vontade do autor e pode revestir duas formas distintas: o dolo (...) e a negligência ou mera culpa”.

A mera culpa, como defende Antunes Varela in “ob. cit.”, p. 573 “consiste na omissão da diligência exigível do agente. No âmbito da mera culpa cabem, em primeiro lugar, os casos em que o autor prevê a produção do facto ilícito como possível, mas por leviandade, precipitação, desleixo ou incúria crê na sua verificação e só por isso não toma as providências necessárias para o evitar. (...) Ao lado destes, há as numerosíssimas situações da vida corrente, em que o agente não chega sequer, por imprevidência, descuido, imperícia ou inaptidão a conceber a possibilidade de o facto se verificar, podendo e devendo prevê-lo e evitar a sua verificação, se usasse da diligência devida”.

Segundo o artigo 487.º, n.º 2 do Código Civil, a culpa é apreciada, na falta de outro critério legal, pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias do caso, ou seja, o julgador terá que verificar se o agente cumpriu com a diligência que um bom pai de família teria usado, em face do circunstancialismo próprio do caso concreto.

Descendendo ao presente caso concreto, entende este Tribunal que não foi apurada qualquer conduta descuidada, leviana e/ou reveladora de incúria por parte do arguido/demandado, tendo-se, apurado, ao invés, que quando o ofendido contornava várias paletes sobrepostas, com cerca de dois metros de altura, junto à zona de expedição dos produtos produzidos pela demandada, surgiu bruscamente e de surpresa no espaço destinado à exclusiva circulação dos empilhadores utilizados pela demandada, surgindo na

dianteira do empilhador a não mais de um metro, tendo assim invadido repentina e inopinadamente esse local, circunstância que surpreendeu o arguido e o impossibilitou de executar qualquer manobra para evitar a colisão. Mais se apurou que o ofendido M. J., nas circunstâncias de tempo, modo e lugar referidas em 3 e para se ausentar das instalações do armazém pelo portão destinado às cargas e descargas, após ter percorrido um corredor destinado à circulação dos empilhadores desde as máquinas de vending que havia carregado, virou à sua esquerda, entrando num novo corredor destinado aos empilhadores, em direcção ao referido portão, sem cuidar de verificar se o podia fazer em segurança, designadamente sem verificar se do seu lado direito ou do seu lado esquerdo seguiam em circulação empilhadores, sendo que, no local, nada impedia que avistasse o empilhador conduzido pelo arguido, que seguia pela sua direita e que acabou por embater no seu corpo. Momentos antes do embate, o arguido encontrava-se a manobrar o empilhador, vindo do corredor destinado à circulação dos empilhadores da outra nave do armazém e, nas imediações do local de entroncamento entre o corredor vindo das máquinas de vending e o corredor que permite o acesso ao portão de cargas e descargas, iniciou uma manobra circular, encontrando sentado no empilhador com as suas costas viradas para o corredor vindo das máquinas de vending, onde seguia o ofendido, iniciando uma trajectória rotativa, ao mesmo tempo que o ofendido seguia no corredor, vindo das máquinas de vending e que decide, inopinadamente, virar à sua esquerda, posicionando-se num local que o arguido, por força da manobra que executava e das características do veículo que conduzia, designadamente as torres metálicas do empilhador, não o conseguiu avistar, prosseguindo a sua marcha e acabando por embater no corpo do ofendido, nos termos descrito em 3 e 4.

Repristinando-se todos os considerandos supra tecidos a propósito da análise detalhada da conduta de cada um dos intervenientes, este Tribunal concluiu que o acidente não se deveu à falta de diligência do arguido, que seria exigível no caso concreto, mas antes à conduta do próprio ofendido e aos riscos do próprio veículo, afastando-se, assim, a responsabilidade civil do demandado por sua culpa, ainda que negligente.

Não se olvida que, no campo da culpa, no seio da responsabilidade civil extracontratual, o lesado pode beneficiar de presunção de culpa do lesante, ficando, assim, invertido o ónus de prova, competindo, ao invés, ao lesante ilidir a presunção de culpa que sobre si recai, de modo a arredar a responsabilidade civil fundada na sua culpa presumida.

Contudo, in casu, com excepção da disposição prevista no artigo 503.º, n.º 3 do Código Civil, entende este Tribunal que mais nenhuma das normas previstas no referido diploma legal que consagram presunções de culpa são aplicáveis in casu, como são exemplos os artigos 491.º, 492.º e 493.º do Código Civil.

A este propósito, importa recordar que, nos termos do Assento proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça datado de 21/11/1979, “o disposto no artigo 493.º, n.º 2 do Código Civil não tem aplicação em matérias de acidentes de circulação terrestre”.

Contudo, não olvidamos que o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/06/2010, relatado pelo Senhor Juiz Conselheiro Salazar Casanova, operou uma interpretação restritiva do referido Assento, tendo entendido que a presunção de culpa prevista no artigo 493.º, n.º 2 do Código Civil tem aplicação aos casos de acidente de circulação terrestre provocados por uma empilhadora, por se tratar de veículo de perigosidade especial.

Em tal aresto, defendeu-se, entre o mais, o seguinte: “III - É uma actividade perigosa a actividade de veículos de circulação terrestre; a não aplicabilidade a esta actividade do disposto no art. 493.º, n.º 2, do CC por força do assento de 21-11-1979, hoje com força de jurisprudência uniformizadora, segundo o qual “o disposto no artigo 493.º, n.º 2 do Código Civil, não tem aplicação em matéria de acidentes de circulação terrestre” não significa que tal actividade não seja perigosa. Por isso, nada obsta a que o disposto no art. 493.º, n.º 2, do CC seja aplicável às relações de comissão que se inscrevam no âmbito do art. 500.º do CC; seria sempre este o caso do acidente - atropelamento - ocorrido com uma empilhadora, veículo circulante em espaço fechado (armazém) conduzido por comissário se não se subsumisse tal acidente ao disposto no art. 503.º do CC. IV - No caso de acidentes ocorridos com veículos em que à actividade perigosa de circulação acresce uma perigosidade especial, o mencionado assento de 1979 deve ser sujeito a interpretação restritiva, aplicando-se nesses casos, em razão dessa especial perigosidade, o regime contemplado no art. 493.º, n.º 2, do CC.”.

Temos algumas dúvidas que o entendimento sufragado no referido Acórdão possa ser aplicado in casu, tanto mais que não decorreu da prova produzida nos autos que o armazém onde ocorreu o acidente fosse aberto ao público, tendo, ao invés, resultado que na porta por onde habitualmente o ofendido entrava no armazém encontra-se um aviso a dizer que é proibida a entrada de pessoas estranhas ao serviço e que, o ofendido, in casu, não era, visto que estava autorizado a entrar para repor as máquinas de vending, no seio de um contrato de prestação de serviços.

É, de facto, pressuposto do referido Aresto que o armazém onde labora o empilhador seja aberto ao público, o que no caso não se verifica, mas não deixa de ser verdade, como nessa decisão se concluiu, que um empilhador, pelas suas características específicas que foram, aliás, percepcionadas pelo Tribunal aquando da inspecção ao local, é um veículo perigoso, não só pela sua dimensão e peso, mas principalmente pela sua particular condução.

Assim, em tese, poderia ser admissível a aplicação do artigo 493.º, n.º 2 do Código Civil, beneficiando o lesado da presunção de culpa aí prevista, competindo ao aqui arguido ilidir tal presunção de culpa, demonstrando que o acidente não se deveu a culpa sua.

A tudo isto acresce que, como já referido, estipula o artigo 503.º, n.º 3 do Código Civil que “aquele que conduzir veículo por conta de outrem responde pelos danos que causar, salvo se provar que não houve culpa da sua parte”.

Assim, ainda que o lesado não beneficiasse da presunção de culpa prevista no artigo 493.º, n.º 2 do Código Civil, sempre beneficiaria da presunção de culpa prevista no artigo 503.º, n.º 3 do Código Civil.

Contudo, como vimos supra, este Tribunal ficou convencido que, da parte do arguido não existiu qualquer culpa na produção do acidente, nem dolosa, nem negligente, tendo cumprido com todas as normas que lhe são impostas, tendo cumprido com toda a perícia que lhe era exigível, tendo o acidente ocorrido por razões alheias ao comportamento do arguido, pelo que este logrou inequivocamente ilidir a presunção de culpa que consta dos referidos artigos 493.º, n.º 2 e 503.º, n.º 3 do Código Civil.

Pelo exposto, entende este Tribunal que o arguido/demandado não deve ser responsabilizado, quer criminalmente, quer civilmente, demonstrado que está a ausência de culpa da sua parte na produção do acidente, inexistindo também responsabilidade pelo risco, nos termos previstos para a responsabilidade do

comitente e para a responsabilidade pela direcção efectiva dos veículos.

Relativamente à sociedade demandada X, S.A., ainda que o demandante não faça referência ao enquadramento jurídico no pedido de indemnização civil formulado, naturalmente que, estando afastada a sua responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos, a sociedade demandada apenas poderia ser responsabilizada civilmente pelos danos provocados pelo arguido ao ofendido, à luz da responsabilidade civil objectiva, designadamente à luz da responsabilidade civil do comitente (artigo 500.º do Código Civil) ou da responsabilidade civil objectiva decorrente da condução de veículos (artigo 503.º do Código Civil).

Importa neste conspecto notar que a jurisprudência dos Tribunais superiores tem entendido que, não obstante não se apurar elementos para a condenação dos demandados ao abrigo dos pressupostos da responsabilidade civil subjectiva, prevista no artigo 483.º do Código Civil, o Tribunal deve averiguar se se verificam os pressupostos da responsabilidade pelo risco, sob pena de omissão de pronúncia.

A este propósito, vide entre outros o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02-02-2021, relatado pelo Senhor Juiz Desembargador Jorge Gonçalves, segundo o qual “Se a sentença recorrida não pondera, sequer, a existência de ilícito civil ou de responsabilidade fundada no risco, partindo para a absolvição quanto ao pedido de indemnização civil, sem se deter em qualquer consideração sobre a questão, como se essa absolvição fosse decorrência da absolvição penal, ou seja, se não se deteve na ponderação sobre se estão ou não verificados os pressupostos de que depende a responsabilidade pelo risco, designadamente por via da factualidade assente face ao regime do artigo 503.º do Código Civil [fazendo-se notar haver actualmente jurisprudência que chega a admitir a possibilidade de concorrência entre a culpa do lesado (ou, mais amplamente, a imputação do acidente ao lesado) e os riscos do veículo causador do acidente], ignorando por completo o regime do artigo 377.º do C.P.P. e absolvendo quanto ao pedido de indemnização civil como mera consequência necessária da existência de uma absolvição penal, sem apreciar/ponderar a subsistência de responsabilidade civil extracontratual, verifica-se um verdadeiro vício de omissão de pronúncia quanto a questão que o tribunal tinha o dever de apreciar, vício que é gerador de nulidade da sentença nos termos do artigo 379.º, n.º1, alínea c), do C.P.P.”.

Ainda a este propósito, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 05-03-2009, relatado pela Senhora Juiz Desembargadora Márcia Portela, segundo o qual “Tendo a acção sido intentada com fundamento em culpa do condutor do veículo alegadamente causador do acidente, pode o tribunal, não se provando a culpa, decidir com base no risco, sem incorrer em excesso de pronúncia.”.

Veja-se, por fim, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 25-09-2014, relatado pela Senhora Juiz Desembargadora Judite Pires, segundo o qual “Ainda que a Autora tenha formulado a sua pretensão indemnizatória como base na invocada culpa do condutor do empilhador que causou os danos corporais ao sinistrados que indemnizou, sem que haja alegado, sequer a título subsidiário, responsabilidade pelo risco, nada obsta que esta, apesar dessa ausência de alegação, possa ser objecto de apreciação, porquanto “...se deve presuntivamente considerar que quem formula pretensão indemnizatória com base na culpa do lesante também pretende que o mesmo efeito seja judicialmente decretado à sombra da responsabilidade pelo risco, no caso da culpa”[8]. Defende, com efeito, sem oscilação a jurisprudência, ser possível a convalidação para a responsabilidade pelo risco do pedido de indemnização fundado apenas na culpa, não provada [9].”

Ora, iniciando a nossa abordagem pela responsabilidade civil do comitente, figurando a sociedade demandada X, S.A. como alegada comitente do aqui arguido, e este figurando como alegado comissário, importa recordar que, nos termos do artigo 500.º do Código Civil, o comitente responde, em determinados termos, mas independentemente de culpa, pelos danos que o comissário cause a terceiro, desde que o comissário tenha agido com culpa.

A lei civil estabelece, assim, a responsabilidade objectiva do comitente, afirmando que ele responde, independentemente de culpa, e que a sua responsabilidade não cessa pelo facto de o comissário haver agido contra as instruções recebidas.

Como referido Antunes Varela in “ob. cit.”, p. 638, “não se trata de uma simples presunção de culpa, que ao comitente incumba elidir para se eximir à obrigação de indemnizar; trata-se de a responsabilidade prescindir da existência de culpa, de nada adiantando, por isso, a prova de que o comitente agiu sem culpa ou de que os danos se teriam igualmente registado, ainda que não houvesse actuação dolosa, da sua parte”.

O primeiro requisito para se verificar a responsabilidade objectiva do comitente é que exista, de facto, uma comissão, entendendo esta como um serviço ou actividade realizada por conta e sob a direcção de outrem, como in casu, se provou, visto que foi apurado que o arguido é funcionário da empresa X há 20 anos, tendo conduzido o referido empilhador por conta e no interesse da referida empresa, sendo seu funcionário.

O segundo requisito prende-se com o facto de os factos terem ocorrido no exercício das funções integradoras da referida comissão, o que também se verifica in casu.

Contudo, o último requisito, atinente à verificação de culpa do comissário na produção dos danos, como já aflorado supra, não resultou minimamente demonstrado, tendo, inclusive, o demandado J. F., tendo em conta a prova produzida nos autos, logrado ilidir a presunção de culpa constante do artigo 503.º, n.º 3 do Código Civil, porquanto demonstrou não ter agido com qualquer culpa, ainda que negligente, em face das concretas circunstâncias do acidente.

Assim, não se verifica o último requisito da responsabilidade objectiva previsto no artigo 500.º, n.º 1 in fine do Código Civil, improcedendo, por esta razão, o pedido indemnizatório dirigido à demandada, à luz da responsabilidade do comitente.

Resta-nos, assim, analisar a responsabilidade da empresa X à luz da responsabilidade civil por danos causados por veículos, nos termos do artigo 503.º, n.º 1 do Código Civil (a propósito da aplicação deste regime jurídico, no caso da condução de um empilhador no âmbito laboral, veja-se, entre outros, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20-03-2018, relatado pelo Senhor Juiz Desembargador Vítor Amaral, disponível em www.dgsi.pt).

Determina o artigo 503.º, n.º 1 do Código Civil que aquele que tiver a direcção efectiva de qualquer veículo de circulação terrestre e o utilizar no seu próprio interesse, ainda que por intermédio de comissário, responde pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, mesmo que este não se encontre em circulação.

Em suma, a responsabilidade pelo risco, no caso de veículo de circulação terrestre, depende de duas circunstâncias:

- a) ter a pessoa a direcção efectiva do veículo causador do dano;
- b) estar o veículo a ser utilizado no seu próprio interesse.

Tem sido entendido pela jurisprudência e pela doutrina que tem a direcção efectiva do veículo o proprietário, o usufrutuário, o adquirente com reserva de propriedade, o comodatário e o locatário.

Como defendido por Antunes Varela in “ob. cit.”, p. 656 “em regra, o responsável é o dono do veículo, visto ser ele a pessoa que aproveita as especiais vantagens do meio de transporte e quem correlativamente deve arcar com os riscos próprios da sua utilização. Porém, se houver um direito de usufruto sobre a viatura, ou se o dono tiver alugado ou emprestado o veículo, ou se este lhe tiver sido furtado ou for abusivamente utilizado pelo motorista ou pelo empregado da estação de recolha, já a responsabilidade (objectiva) do dono se não justifica, à luz dos bons princípios”.

Tem, assim, a direcção efectiva do veículo a pessoa que, de facto, goza ou usufrui as vantagens dele, e a quem, por essa razão, especialmente cabe controlar o seu funcionamento.

In casu, foi inequivocamente considerado como provado que o empilhador que foi conduzido pelo arguido e que embateu no corpo do ofendido é propriedade da demandada Y LEASING GROUP, S.A., encontrando-se, contudo, ao serviço da demandada X, S.A.. Foi, aliás, considerado como provado que o empilhador utilizado pela demandada, com a designação abreviada “F.-14”, era propriedade da Y LEASING GROUP, S.A., com quem tinha celebrado um contrato de locação financeira com o n.º21.

Mostra-se, isto posto, demonstrado nos autos que a demandada X, S.A. tinha a direcção efectiva do veículo, visto que era quem dele usufruía, quem dele cuidava e quem dele tirava partido, na qualidade de locatária.

A tudo isto acresce que resulta da factualidade descrita na acusação, para a qual o pedido de indemnização remete, que o veículo encontrava-se a ser conduzido, à data, pelo arguido por conta e no interesse da demandada X, S.A., seu funcionário (o que, aliás, é confessado pela própria demandada), observando-se, assim, o 2.º requisito supra exposto, exigido no artigo 503.º, n.º 1 do Código Civil. Veja-se, aliás, que este requisito visa afastar a responsabilidade objectiva daqueles que, como o comissário – como é o caso do aqui arguido – utilizam o veículo, não no seu próprio interesse, mas em proveito ou às ordens de outrem.

Sucedo, contudo, que a responsabilidade objectiva cobre apenas os danos provenientes dos riscos próprios do veículo, mesmo que este não se encontre em circulação.

Dentro desta fórmula legal cabem não só os danos provenientes dos acidentes provocados pelo veículo em circulação, sendo irrelevante que o acidente ocorra na via pública ou fora delas, assim como os danos decorrentes dos riscos a que está sujeito o condutor, como é o caso de doença súbita ou diminuição brusca da visibilidade, em virtude de encadeamento provocado pelos raios solares. De fora dos danos abrangidos pela responsabilidade objectiva ficam os que não têm conexão com os riscos específicos do veículo, isto é, os que são estranhos aos meios de circulação ou transporte terrestre.

In casu, ficou demonstrado que os danos sofridos pelo ofendido e que foram alegados no pedido de indemnização civil decorreram do atropelamento provocado pelo empilhador conduzido pelo arguido, no

exercício das funções a que está destinado o próprio veículo, isto é, na actividade de cargas e descargas. Foi ainda apurado que, quando o ofendido contornava várias paletes sobrepostas, com cerca de dois metros de altura, junto à zona de expedição dos produtos produzidos pela demandada, surgiu no espaço destinado à exclusiva circulação dos empilhadores utilizados pela demandada. O ofendido surgiu de um corredor, vindo das máquinas que havia carregado, e o arguido, devido às torres do empilhador, não conseguiu vê-lo, tendo-se dado o embate.

Contudo, foi ainda apurado que o empilhador manobrado pelo arguido não invadiu com qualquer das suas partes o corredor destinado a circulação pedonal pelos seus colegas de trabalho. O acidente deu-se no espaço de circulação destinado aos empilhadores, local vedado à circulação e permanência dos próprios funcionários da demandada, sendo que o ofendido surgiu na frente do arguido, de forma inopinada, tendo decorrido da prova produzida em audiência de julgamento que o ofendido não cuidou, sequer de olhar, para ver se podia atravessar, o que surpreendeu o arguido e o impossibilitou de executar qualquer manobra para evitar a colisão.

O comportamento do ofendido contribuiu, assim, sem sombra para dúvidas para a eclosão do acidente, pois não fora a sua passagem num local destinado à circulação dos empilhadores e não fora a falta de cuidado de não verificar se podia aí circular em segurança, então seguramente não teria ocorrido o acidente, visto que o arguido teria concluído a manobra que estava a executar, sem embater em qualquer pessoa.

Foi o comportamento do ofendido, de desconsideração das linhas amarelas, de não ter previamente avistado a circulação do empilhador antes de virar à esquerda, surgindo inopinadamente na frente do empilhador, que determinou a ocorrência do embate.

Inequivocamente, em face das concretas circunstâncias de facto que foram apuradas in casu, como supra se concluiu, o ofendido podia ter agido de forma diversa, desde logo, podia não ter circulado naquele local, reitera-se destinado à circulação dos empilhadores e, por outro, podia ter cuidado de verificar, antes de atravessar, que o empilhador estava a circular, sendo que nada impedia a sua visão, como decorre da motivação da matéria de facto supra exposta.

Entendemos, assim, que deve ser convocado, in casu, o disposto nos artigos 505.º e 570.º do Código Civil. Estatui o artigo 505.º do Código Civil que “Sem prejuízo do disposto no artigo 570.º, a responsabilidade fixada pelo n.º 1 do artigo 503.º só é excluída quando o acidente for imputável ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo.”.

Determina o n.º 1 do artigo 507.º do Código Civil que “quando um facto culposo do lesado tiver concorrido para a produção ou agravamento dos danos, cabe ao Tribunal determinar, com base na gravidade das culpas de ambas as partes e nas consequências que delas resultaram, se a indemnização deve ser totalmente concedida, reduzida ou mesmo excluída”.

Mais determina o n.º 2 do mesmo preceito legal que “se a responsabilidade se basear numa simples presunção de culpa, a culpa do lesado, na falta de disposições em contrário, exclui o dever de indemnizar”. Desvalorizando o elemento literal que decorre do preceito previsto no artigo 505.º do Código Civil, entendia-se que não era legalmente admissível o concurso do risco do lesante com a culpa do lesado, invocando, para o efeito o regime jurídico decorrente do n.º 2 do artigo 570.º do Código Civil, neste

sentido, Pires de Lima e Antunes Varela, com a colaboração de M. Henrique Mesquita, in, Código Civil Anotado, 4ª Edição Revista e Actualizada, Reimpressão, Coimbra Editora, Fevereiro de 2011, páginas 517 e 518, anotação 1 ao artigo 505.º do Código Civil.

Este entendimento teve apoio jurisprudencial até ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de Outubro de 2007 (Processo n.º 07B1710), in, www.dgsi.pt que, por maioria, sustentou que o artigo “505º do Código Civil deve ser interpretado no sentido de que nele se acolhe a regra do concurso da culpa do lesado com o risco próprio do veículo, ou seja, que a responsabilidade objectiva do detentor do veículo só é excluída quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte exclusivamente de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo”.

Tem-se sentido, assim, uma viragem na jurisprudência dos Tribunais superiores, no sentido de que o artigo 505.º do Código Civil não implica “uma impossibilidade, absoluta e automática, de concorrência entre a culpa do lesado (ou, mais amplamente, a imputação do acidente ao lesado) e os riscos do veículo causador do acidente, de modo a que qualquer grau de contribuição causal ou percentagem de culpa do lesado inviabilize sempre, de forma automática, a eventual imputação de responsabilidade pelo risco, independentemente da dimensão e intensidade dos concretos riscos de circulação da viatura. Porém, tal não implica que, por si só e de forma imediata, se responsabilize o detentor efectivo do veículo (e respectiva seguradora) pelos danos sofridos pelo lesado, implicando sim que, em função da factualidade subjacente a cada caso concreto, se pondere a medida da contribuição do lesado, culposa ou não culposa”, neste sentido, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Janeiro de 2018 (Processo n.º 5705/12.0TBMTS.P1.S1) e Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Dezembro de 2017 (Processo n.º 511/14.0T8GRD.D1.S1), in, www.dgsi.pt., além de outros relacionados por, Hugo Luz dos Santos e de Leong Cheng Hang, in, Revista de Direito Civil, Ano II, número 2, página 507, nota 23, O Acórdão de 14/01/14: Concurso entre o risco do veículo e a culpa do lesado? Um passo atrás no padrão de jusfundamentalidade do Direito da União Europeia? e, ainda o Acórdão mais recente do Supremo Tribunal de Justiça de 17/10/2019, relatado pelo Senhor Juiz Desembargador Oliveira Abreu, disponível em www.dgsi.pt.

Tem-se, assim, entendido que a orientação jurisprudencial tradicional, segundo a qual a verificação de qualquer das circunstâncias referidas no artigo 505.º exclui a responsabilidade objectiva do detentor do veículo, diverge da tendência actual do direito comunitário, e do acolhimento que em diplomas legais recentes tem tido a concorrência entre o risco e a culpa do lesado. Uma interpretação actualista do artigo 505.º e que atende à obrigação de interpretação conforme imposta pelo direito comunitário leva a que o mesmo deva ser entendido como consagrando essa concorrência, apenas sendo de excluir a responsabilidade pelo risco quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou ao terceiro, ou quando resulte exclusivamente de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo.

Importa ainda notar que quando se diz “imputável ao lesado”, não se encontra ínsito um qualquer juízo de culpa, mas antes atende-se à causalidade adequada para o acidente por parte do lesado, não se requerendo qualquer juízo de censura. Importa, assim, apurar se os danos causados no acidente devem ser considerados, não como um efeito do risco próprio do veículo, mas sim como consequência do facto praticado pela vítima ou por terceiro.

Deve, assim, considerar-se verificada a concorrência do risco com o facto do lesado, quando se evidencia um risco próprio concretizado do veículo a concorrer com o facto causal do lesado ou quando a actuação culposa do lesado, projectada no próprio acidente, não permite dizer que o acidente foi exclusivamente causado pelo lesado.

No caso dos autos, resultou como provado que o acidente ocorreu quando o arguido se encontrava a efectuar uma manobra de carga e descarga do empilhador, tendo, inadvertidamente, embatido no corpo do ofendido, o que foi causa directa e necessária dos danos por si sofridos no seu pé.

Mais foi considerado como provado que o empilhador manobrado pelo arguido não invadiu com qualquer das suas partes o corredor destinado a circulação pedonal pelos seus colegas de trabalho. O acidente deu-se no espaço de circulação destinado aos empilhadores, local vedado à circulação e permanência dos próprios funcionários da demandada. Quando o ofendido contornava várias paletes sobrepostas, com cerca de dois metros de altura, junto à zona de expedição dos produtos produzidos pela demandada, surgiu no espaço destinado à exclusiva circulação dos empilhadores utilizados pela demandada, surgindo na dianteira do empilhador a não mais de um metro, tendo assim invadido repentina e inopinadamente esse local, circunstância que surpreendeu o arguido e o impossibilitou de executar qualquer manobra para evitar a colisão.

Foi apurado que o ofendido M. J., nas circunstâncias de tempo, modo e lugar referidas em 3 e para se ausentar das instalações do armazém pelo portão destinado às cargas e descargas, após ter percorrido um corredor destinado à circulação dos empilhadores desde as máquinas de vending que havia carregado, virou à sua esquerda, entrando num novo corredor destinado aos empilhadores, em direcção ao referido portão, sem cuidar de verificar se o podia fazer em segurança, designadamente sem verificar se do seu lado direito ou do seu lado esquerdo seguiam em circulação empilhadores, sendo que, no local, nada impedia que avistasse o empilhador conduzido pelo arguido, que seguia pela sua direita e que acabou por embater no seu corpo.

Momentos antes do embate, o arguido encontrava-se a manobrar o empilhador, vindo do corredor destinado à circulação dos empilhadores da outra nave do armazém e, nas imediações do local de entroncamento entre o corredor vindo das máquinas de vending e o corredor que permite o acesso ao portão de cargas e descargas, iniciou uma manobra circular, encontrando sentado no empilhador com as suas costas viradas para o corredor vindo das máquinas de vending, onde seguia o ofendido, iniciando uma trajectória rotativa, ao mesmo tempo que o ofendido seguia no corredor, vindo das máquinas de vending e que decide, inopinadamente, virar à sua esquerda, posicionando-se num local que o arguido, por força da manobra que executava e das características do veículo que conduzia, designadamente as torres metálicas do empilhador, não o conseguiu avistar, prosseguindo a sua marcha e acabando por embater no corpo do ofendido, nos termos descrito em 3 e 4.

Ora, analisada toda a factualidade do ponto de vista global, entende este Tribunal que o acidente deveu-se a duas causas:

a) comportamento negligente do ofendido, na medida em que circulou numa área que era destinada à circulação dos empilhadores, tendo-se atravessado à frente do empilhador de forma inopinada e repentina, sem verificar se o podia fazer em segurança;

b) às próprias características do veículo, na medida em que também se apurou que foi durante a manobra habitual do veículo de carga e descarga que o arguido não viu o ofendido, acabando por nele embater, sendo certo que nenhuma culpa o arguido revelou com a sua conduta, visto que ficou este Tribunal convencido que, entre o mais, foram as barras metálicas pretas que impediram o arguido de avistar atempadamente o ofendido. Não fossem as referidas barras metálicas, o acidente também se teria evitado, pelo menos nos termos em que foi.

Verifica-se, pois, que não resultou da prova produzida que, em exclusivo, o acidente se deveu ao comportamento do ofendido, mas também contribuíram as próprias características do veículo e a manobra que o arguido descreveu, no exercício das suas funções que, atentas as próprias características do veículo, com limitado campo de visão, tornam aquela manobra particularmente perigosa. A verdade é que ficou este Tribunal convencido, em face da prova produzida, que não fora a própria configuração do empilhador, designadamente as torres pretas que o mesmo apresenta, o arguido podia avistar o ofendido que estava à sua frente cerca de dois metros e teria também evitado o embate, não obstante o ofendido não poder estar a circular, em princípio, naquele local.

Crê, assim, este Tribunal que quer os riscos próprios do veículo, quer a actuação do ofendido concorreram para a produção do acidente, ainda que não tenham contribuído de forma equitativa.

De facto, entende este Tribunal que, em face das concretas circunstâncias dos factos, foi o ofendido que mais contribuiu para a produção do acidente, na medida em que não podia circular naquele local, como circulou, não avistou o empilhador, como podia ter avistado, nem calçava botas de biqueira de aço, com havia avisos no local, sendo que tinha que contar naquele preciso sítio com a presença de empilhadores, exigindo-se, assim, que tomasse outra conduta.

A verdade é que se o ofendido não tivesse circulado naquele preciso local onde se deu embate, como era possível, o acidente não teria certamente ocorrido. A sua contribuição para a eclosão do acidente foi, assim, determinante, ao passo que mesmo que o empilhador não tivesse os referido garfos e a referida torre elevatória que impediu a visão do arguido para o ofendido, ficou este Tribunal convencido, em face da produção de toda a prova, que o acidente poderia ser evitado, mas com uma menor probabilidade, caso o ofendido mantivesse a sua conduta de atravessamento, sem olhar, à frente do empilhador. De facto, em face da prova produzida, não é possível concluir de forma clara que o arguido, sem a referida torre, tinha hipótese de evitar, de todo em todo, o embate, atenta a curta distância a que se encontrava do ofendido e a conduta repentina por este encetada. Crê, assim, este Tribunal que a conduta do ofendido, ao nível da contribuição do acidente, é inequivocamente superior, face aos riscos e perigos próprios do veículo, nos termos da prova produzida, justificando-se, assim, que a percentagem de culpa do ofendido seja substancialmente superior à fixada aos riscos próprios do veículo.

Assim, entende este Tribunal que para a produção do acidente, deve ser atribuída uma percentagem de contribuição de 30% para os riscos próprios do veículo e de 70% para o comportamento do ofendido, o que, naturalmente, terá consequências, ao nível da indemnização a conceder ao ofendido.

Conclui-se, assim, que nos termos dos artigos 503.º, n.º 1, 505.º e 570.º do Código Civil, deve a demandada, na qualidade de locatária do veículo empilhador, do qual detinha a sua direcção efectiva, ser responsabilizada civilmente, ainda que a quota da sua responsabilidade seja adstrita à percentagem de 30%, sendo o lesado responsável na percentagem de 70%.

Importa, assim, verificar qual o montante indemnizatório a conceder ao ofendido.

Determina o artigo 562.º do Código Civil que “quem estiver obrigado a reparar um dano deve reconstituir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação.”

O demandante peticionou a condenação da demandada no pagamento de uma indemnização fixada em 60.000,00€ pelos danos não patrimoniais sofridos em consequência da lesão, de uma indemnização fixada em 30.000,00€ a título de dano biológico e a quantia de 10.000,00€ a título de dano estético.

No que aos danos não patrimoniais diz respeito, o artigo 496.º, n.º 1 do Código Civil dita que “na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito”, que devem, nos termos do n.º 4 do mesmo preceito, ser determinados equitativamente, atendendo às circunstâncias do artigo 494.º do Código Civil.

Tendo em conta que a gravidade do dano, para efeitos do artigo 496.º do Código Civil, há-de medir-se por referência não só a um padrão objectivo, mas também subjectivo, compreende-se que os danos sofridos pelo demandante oferecem consequências suficientemente importantes para suscitar a intervenção do Direito.

Como decorre das disposições explanadas supra, a indemnização por danos não patrimoniais deve ser fixada com recurso à equidade, atendendo a cada caso concreto. Não obstante, deve-se ter sempre presente que nestes casos é sempre muito difícil, ou até mesmo impossível, reparar o mal sofrido pelo lesado, sendo apenas expectável conceder-lhe, com o montante indemnizatório, momentos de prazer que, de algum modo, contribuam para atenuar a dor sofrida (3).

A propósito do juízo de equidade que deverá ser realizado pelo julgador no momento da fixação da indemnização por danos não patrimoniais, debruçou-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10-09-2009, relatado pelo Senhor Juiz Conselheiro Henriques Gaspar, onde se defendeu que “a noção de equidade tem, pois, essencialmente que ver com a “vertente individualizadora da justiça”, a equidade traduz um juízo de valor que significa, na determinação «equitativamente» quantificada, que os montantes não poderão ser tão escassos que sejam objectivamente irrelevantes, nem tão elevados que ultrapassem as disponibilidades razoáveis do obrigado ou possam significar objectivamente um enriquecimento injustificado”.

A propósito importa recordar que o dano moral consiste, em princípio, numa perturbação psicológica temporária da vítima, constituindo um dano-consequência, em sentido próprio, do evento lesivo.

Por seu turno, o dano biológico revela-se no efeito interno do evento lesivo da saúde, devendo a sua existência ser provada, independentemente da relevância assumida pelas eventuais consequências externas do evento lesivo (com efeitos de ordem moral ou patrimonial).

Constitui entendimento pacífico na nossa jurisprudência que o dano biológico, “perspectivado como diminuição somático-psíquica e funcional do lesado, com substancial e notória repercussão na vida pessoal e profissional de quem o sofre, é sempre ressarcível, como dano autónomo, independentemente do seu

específico e concreto enquadramento nas categorias normativas do dano patrimonial ou do dano não patrimonial” (cfr. Acórdão da Relação de Guimarães de 28.02.2019, disponível em www.dgsi.pt).

Este dano pode ter uma componente de prejuízo patrimonial quando se reflecte na capacidade de ganho do indivíduo, ou uma vertente não patrimonial na medida em que ele, por definição, tem repercussão no desempenho das tarefas gerais ou indiferenciadas da vida.

O dano biológico pode, assim, assumir-se como patrimonial e/ou não patrimonial, traduz-se, nuclearmente, num handicap físico-emocional que, ainda que não implique perda remuneratória, torna mais penosa a realização das tarefas quotidianas, profissionais e pessoais, e é, decisivamente, calculado via juízo ético.

No caso, atenta a decisão quanto à matéria de facto, não se demonstrou qualquer diminuição efectiva de rendimentos, pelo que estamos apenas perante a vertente não patrimonial do dano biológico. Está aqui em causa a acrescida penosidade e esforço no exercício da sua actividade diária e corrente, de modo a compensar e ultrapassar os défices funcionais decorrentes das lesões sofridas.

Por sua vez, o dano estético é uma lesão permanente, um dano moral, tanto mais grave quanto são patentes e deformantes as lesões, sendo de valorar especialmente quando são visíveis e irreversíveis. Em face da factualidade considerada como provada, tal dano estético resulta inequivocamente demonstrado nos autos.

Tudo isto ponderado, importa desde já verificar que não foi alegado, nem provado qualquer dano de natureza patrimonial.

Assim, quer o dano biológico, quer o dano moral, quer o dano estético que foram invocados pelo demandante devem integrar uma indemnização global fixada por recurso à equidade, dentro daquela que deve ser considerada como uma indemnização por danos não patrimoniais sofridos pelo demandante em consequência da lesão, ainda que se deva ter em conta a sua dimensão quer ao nível do sofrimento físico e psíquico, quer ao nível do dano morfológico e/ou biológico, quer o dano estético.

Foi considerado como provado que por força do embate supra descrito, o ofendido foi conduzido ao CHTMAD de Chaves e ainda nesse dia foi ao bloco onde foi realizada lavagem abundante do esfacelo, reconstrução de esfacelo de todos os dedos, ficando na dúvida a viabilidade neuro vascular dos dedos.

Após intervenção cirúrgica, o ofendido passou ao internamento de ortopedia no dia 29-11-2018 e a evolução no internamento mostrou necrose dos dedos que levou a nova intervenção cirúrgica no dia 05-12-2019 para amputação dos 2.º, 3.º, 4.º e 5.º dedos do pé esquerdo e limpeza de placa de necroso do dorso do pé direito.

No dia 11-12-2018, foi realizada nova cirurgia para limpeza cirúrgica de tecidos necrosados, dorso do pé direito e região lateral do tornozelo esquerdo.

No dia 23-12-2018 foi novamente ao bloco realizando nova limpeza cirúrgica sob anestesia.

No dia 17-01-2019, ao apresentar granulação limpa, foi feita plastia de enxerto livre de pele do dorso do pé direito e tornozelo esquerdo.

Os enxertos no dorso do pé direito e no tornozelo esquerdo foram feitos com retirada de pele da coxa direita a qual deixou abundante cicatriz.

O ofendido teve alta hospitalar no dia 25-01-2019.

Durante os três meses que esteve hospitalizado, o ofendido não se podia levantar da cama, mesmo para

realizar as suas necessidades mais básicas

Era na cama que comia, bebia, lhe davam banho, o vestiam e que realizava as necessidades fisiológicas de urinar e defecar.

Desde que foi internado, o ofendido não conseguia assentar os pés no chão e a partir do dia 11-12-2018, foi sujeito a terapia de pressão negativa, o que provocou que o ofendido não se levantasse da cama.

Enquanto esteve internado, as feridas dos dois pés do ofendido provocavam-lhe fortes dores, as quais se agudizavam exponencialmente aquando da limpeza das mesmas pelo pessoal de enfermagem.

Durante todo o tempo que ficou hospitalizado, devido às cinco intervenções cirúrgicas com anestesia geral, à imobilização total na cama, às dores constantes e excruciantes quando das mudanças de penso, o ofendido sentiu dores físicas, humilhações, desalento, tristeza e angústia.

Em consequência do embate supra descrito, o ofendido viu amputados os 2.º, 3.º, 4.º e 5.º dedos do membro inferior direito e enxerto de pele medindo 4 cm x 7 cm, na face externa do tornozelo do membro inferior esquerdo.

Tais sequelas levaram a que o ofendido passasse a ter dificuldades em participar nas tarefas domésticas conjuntamente com o seu cônjuge, nomeadamente cozinhar, lavar e limpar a loiça, varrer e aspirar a casa, tratar do seu jardim, brincar ao ar livre com o seu neto, em jogos, com e sem bola, correr com ele, erguê-lo nos seus braços, andar de bicicleta com amigos e conduzir.

Em consequência do embate descrito, o ofendido ficou com uma cicatriz profunda na coxa direita, de onde foi retirada a pele para os enxertos e ainda com uma cicatriz no pé esquerdo, além de que o pé direito ficou deformado, cicatrizes estas muito patentes no Verão e especialmente quando vai à praia ou à piscina. Importa não descurar que a idade do ofendido (nascido no dia 26-03-1977) e, bem assim, que a indemnização aqui a atribuir decorre única e exclusivamente dos riscos próprios do veículo e não de qualquer conduta culposa, ainda que negligente.

Por fim, importa também ponderar que, não obstante a perda de 4 dedos do pé do ofendido, este continua a conseguir locomover-se a pé e que o dano estético, quando comparado com o corte de dedos nas mãos é de menor impacto, visto que não é tão visível no quotidiano.

Não foi requerida, nem realizada perícia para avaliação do dano corporal para efeitos de responsabilidade civil, pelo que desconhece este Tribunal o quantum doloris e, bem assim, o dano estético na escala comumente aceite.

Em conformidade com o exposto, tendo em conta a concreta factualidade considerada como provada, o recurso à equidade, a devida ponderação das realidades da vida e as decisões que vêm sendo proferidas pelo Supremo Tribunal de Justiça, em obediência ao artigo 8.º, n.º 3 do Código Civil, entendemos que tudo aponta para uma quantia indemnizatória pelos danos não patrimoniais sofridos pelo demandante muito inferior à por si peticionada.

Julga-se, assim, adequada a fixação de uma indemnização pelos danos não patrimoniais sofridos supra elencados, na sua globalidade, num montante de 15.000,00€.

Tendo em conta que foi apurado que os riscos próprios do veículo apenas contribuíram em 30% para a produção do acidente, entendemos que a referida indemnização deverá ser reduzida em conformidade, perfazendo um total de 4.500,00€.

*

Resulta da factualidade provada que, à data do sinistro, a responsabilidade civil decorrente da circulação do referido empilhador, conduzido pelo arguido, encontrava-se válida e eficazmente transferida para a W, Companhia de Seguros, S. A., ao abrigo do contrato de seguro automóvel titulado pela apólice n.º

Nesse contrato de seguro, figuravam como segurados os clientes do Y Group, S. A. que fossem titulares de um Contrato de Financiamento, como é o caso da aqui demandada X, S.A..

O seguro de bens em leasing abrange as coberturas de Danos Materiais e Responsabilidade Civil Extracontratual, consoante dispõe n.º 1 do Capítulo I – Coberturas”.

Nessa sequência, nos termos da “Secção II – Responsabilidade Civil Extracontratual” do contrato de seguro em apreço, o segurador é responsável pelo pagamento de indemnizações legalmente exigíveis ao Segurado, a título de responsabilidade civil extracontratual.

No Certificado de Adesão ao Seguro de Grupo n.º 18, com início em 7-7-2016 e termo em 7-7-2021, está expressamente mencionado que a W assume a referida responsabilidade civil extracontratual até ao limite de € 100.000,00 por sinistro e anuidade.

À data da ocorrência do sinistro dos autos (29-11-2018) a demandada X, S.A. era, assim, beneficiária de contrato seguro que cobria os danos provocados a terceiros pela utilização do empilhador “F.-14”.

Importa ainda verificar que a X, S.A. era locatária do referido veículo.

Conforme decorre do disposto no artigo 10.º, alínea j), do Decreto-Lei n.º 149/1995, de 24 de Junho, o seguro de bens objecto de contratos de locação financeira, abrangendo o risco decorrente dos prejuízos causados a terceiros pela utilização do bem locado, é obrigatório.

Assim, sendo tal contrato de seguro, à luz da legislação vigente, obrigatório, o lesado tem o direito de exigir o pagamento da indemnização directamente ao segurador, tal como decorre do disposto no artigo 146.º, n.º 1, do Regime Jurídico do Contrato de Seguro, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de Abril, sendo certo que o valor do pedido formulado se contém dentro do capital mínimo do contrato de seguro celebrado.

A tudo isto acresce que, ao contrário do sustentado pela seguradora na contestação por si apresentada, não foi apurada qualquer conduta dolosa, nem negligente por parte do arguido, ao conduzir o referido empilhador, pelo que não se verifica nenhuma das causas de exclusão da responsabilidade da seguradora, devendo responder, solidariamente, com a demandada X, perante o lesado, pela indemnização que supra se fixou.

Importa notar que não foi alegado, nem provado que o seguro contratualizado integra-se na categoria dos contratos de seguro obrigatórios para veículos automóveis, conforme Decreto-Lei n.º 291/2007, de 21 de Agosto, pelo que não é aplicável o disposto no artigo 64.º do referido diploma legal, devendo a seguradora responder, solidariamente, pelos danos causados, sem prejuízo do direito de regresso que assiste à demandada X.

*

Importa a este propósito referir que não deve ser deduzida à referida indemnização o montante que o

lesado recebeu a título de indemnização no âmbito do acidente de trabalho, visto que a indemnização aqui fixada distingue-se da indemnização fixada à luz das normas laborais, a qual visa apenas compensar a perda da sua capacidade laboral, perda esta que não é indemnizada in casu.

De facto, as indemnizações consequentes ao acidente de viação e ao sinistro laboral – assentes em critérios distintos e cada uma delas com a sua funcionalidade própria – não são cumuláveis, mas antes complementares até ao ressarcimento total do prejuízo causado, pelo que não deverá tal concurso de responsabilidades conduzir a que o lesado/sinistrado possa acumular no seu património um duplo ressarcimento pelo mesmo dano concreto.

A responsabilidade primacial e definitiva pelo ressarcimento dos danos decorrentes de acidente de viação que igualmente se perspectiva como acidente de trabalho é a que incide sobre o responsável civil, quer com fundamento na culpa, quer com base no risco, podendo sempre a entidade patronal ou respectiva seguradora repercutir aquilo que, a título de responsável objectivo pelo acidente laboral, tenha pago ao sinistrado – pelo que esta fisionomia essencial do concurso ou concorrência de responsabilidades (que não envolve um concurso ou acumulação real de indemnizações pelos mesmos danos concretos) preenche, no essencial, a figura da solidariedade imprópria ou imperfeita.

O interesse protegido através da consagração da regra da proibição de duplicação ou acumulação material de indemnizações é, não o do lesante, responsável primacial pelos danos causados, mas o da entidade patronal (ou respectiva seguradora) que, em termos de responsabilidade meramente objectiva, garantem ao sinistrado o recebimento das prestações que lhe são reconhecidas pela legislação laboral – pelo que não assiste ao lesante o direito de, no seu próprio interesse, se desvincular unilateralmente de uma parcela da indemnização decorrente do facto ilícito com o mero argumento de que um outro responsável já assegurou, em termos transitórios, o ressarcimento de alguns dos danos causados ao lesado – sendo antes indispensável a iniciativa do verdadeiro titular do interesse protegido (traduzida, ou na dedução de oportuna intervenção principal na causa , ou no exercício do direito ao reembolso contra o próprio lesado que obteve indemnização pela totalidade do dano ou na propositura de acção de regresso em substituição do lesado que, no prazo de 1 ano, não mostrou interesse no exercício do seu direito à indemnização global a que teria direito).

A tudo isto acresce que, salvo melhor entendimento, são de considerar como danos diferentes, os que decorrem da perda de rendimentos salariais, associado ao grau de incapacidade laboral fixado no processo de acidente de trabalho e compensado pela atribuição de certo capital de remição, e o dano biológico decorrente das sequelas incapacitantes do lesado que – embora não determinem perda de rendimento laboral - envolvem restrições acentuadas à capacidade do sinistrado, implicando esforços acrescidos, quer para a realização das tarefas profissionais, quer para as actividades da vida pessoal e corrente.

Na verdade, o dano que a indemnização acima fixada visa ressarcir não é um dano laboral, mas um dano de natureza geral, ou seja, o que corresponde à denominada incapacidade permanente geral, correspondente à afectação definitiva da capacidade física e/ou psíquica da pessoa, com repercussão nas actividades da vida diária, incluindo familiares, sociais, de lazer e desportivas, a qual não tem sequer expressão em termos de incapacidade para o trabalho, apenas exigindo ao autor esforços acrescidos nesse domínio.

Não deve, assim, ser abatida a quantia que o lesado recebeu na sequência do regime laboral de acidentes de trabalho.

Neste sentido, veja-se, entre outros, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça datado de 11-07-2019, relatado por Henrique Araújo, disponível em www.dgsi.pt, segundo o qual “Na condenação da seguradora no pagamento da indemnização devida por acidente de viação não se deve deduzir a indemnização devida por acidente de trabalho já paga ao sinistrado em processo de acidente de trabalho.” e o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça datado de 11-12-2012, relatado pelo Senhor Juiz Conselheiro Lopes do Rego, também disponível em www.dgsi.pt.

*

Dos juros

Nos termos do artigo 805.º, n.º 3 do Código Civil “se o crédito for ilíquido, não há mora enquanto se não tornar líquido, salvo se a falta de liquidez for imputável ao devedor; tratando-se, porém, de responsabilidade por facto ilícito ou pelo risco, o devedor constitui-se em mora desde a citação, a menos que já haja então mora, nos termos da primeira parte deste número.”

Mais ainda completa o artigo 806.º do Código Civil, dizendo “1. Na obrigação pecuniária a indemnização corresponde aos juros a contar do dia da constituição em mora. 2. Os juros devidos são os juros legais, salvo se antes da mora for devido um juro mais elevado ou as partes houverem estipulado um juro moratório diferente do legal.”

Concretizando o estipulado no artigo 559.º, n.º 1 do mesmo diploma legal, a Portaria n.º 291/03, de 08 de Abril, fixou a taxa de juro anual em 4%.

Do exposto se conclui que, qualquer prestação que não seja efectuada em tempo devido, constitui o devedor em mora, sendo que, tratando-se de uma obrigação proveniente de facto ilícito, a mora inicia-se independentemente de interpelação e, se o crédito foi ilíquido, conta-se desde a data da citação.

Porém, tendo em conta que o artigo 566.º, n.º 2 do Código Civil manda atender, na fixação do montante indemnizatório, à situação existente na data mais recente que puder ser conhecida pelo Tribunal, perde sentido a contagem da mora desde o momento da citação, uma vez que a quantia fixada na sentença é já actualizada a essa data.

Por esse motivo, através do Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 4/2002, foi fixada a seguinte jurisprudência: “Sempre que a indemnização pecuniária por facto ilícito ou pelo risco tiver sido objecto de cálculo actualizado, nos termos do n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil, vence juros de mora, por efeito do disposto nos artigos 805.º, n.º 3 (interpretado restritivamente), e 806.º, n.º 1, também do Código Civil, a partir da decisão actualizadora, e não a partir da citação”.

Assim, sendo a quantia em que vão os demandados condenados devida a título de responsabilidade civil por facto ilícito, são devidos juros de mora à taxa legal de 4% desde a data da prolação da presente Sentença e até efectivo e integral pagamento.

**

A demandada Y LEASING GROUP, S.A. foi absolvida da instância cível, por se ter considerado que o pedido

de indemnização civil, na parte em que pugna pela sua condenação é absolutamente omissa quanto à causa de pedir.

Sem prescindir, mesmo que se considere que o pedido de indemnização civil deve ser admitido, na sua globalidade, a verdade é que a improcedência do mesmo em relação à demandada Y LEASING GROUP, S.A. é absolutamente inevitável, tendo em conta que não foi alegado, nem provado nenhum dos requisitos previstos nos artigos 500.º 503.º do Código Civil, pois não se demonstrou a existência de uma comissão entre a demandada e o arguido, nem que aquela tivesse a direcção efectiva do veículo e que este tenha sido conduzido por conta do seu interesse, mas antes da demandada X, S.A.. Assim, o pedido de indemnização civil contra si deduzido sempre estaria votado à manifesta improcedência.

3- Apreciação do recurso

3.1- O recorrente suscitou o erro de julgamento da matéria de facto, com fundamento na reapreciação da prova gravada, salientando que no ponto C dos factos não provados da sentença recorrida, foi considerado não provado que: “O ofendido não circulou pela zona amarela, uma vez que a mesma encontrava-se totalmente ocupada com paletes de material”.

Porém, segundo o recorrente, caso o tribunal tivesse considerado provado o referido facto estaria explicado o porquê de o ofendido ter sido atropelado na zona destinada à circulação dos empilhadores.

Assim, invoca o depoimento efetuado pela testemunha A. T. (seu funcionário, que o acompanhava na altura dos factos), na parte em que indica, defendendo, com base no depoimento desta testemunha, que seja aditado aos factos provados da sentença recorrida o seguinte: “Quando o ofendido virou à esquerda para se dirigir ao portão de saída verificou que o local para travessia de peões estava completamente ocupado com paletes de tendo-as contornado, invadiu o espaço destinado à circulação do empilhador”.

O artigo 412º, nº 3, al. a) e b), do CPP é claro ao estabelecer que quando o recorrente impugne a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve especificar os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados, assim como as concretas provas que impõem decisão diversa da recorrida.

Foi propósito do legislador com a referida norma delimitar claramente o âmbito do recurso interposto sobre a decisão a matéria de facto, em termos de o permitir apenas nos casos em que haja uma identificação do concreto erro de julgamento ocorrido, bem como dos específicos meios de provas que concretamente o demonstram.

Por outro lado, o nº4 do artigo 412 do CPP dá concretização naquela norma, estabelecendo que no caso de as provas terem sido gravadas, as especificações previstas na al. b) do nº 3 se fazem por referência ao consignado na ata, nos termos do disposto no nº 3 do art.º 364º, devendo o recorrente indicar concretamente as passagens em que se funda a impugnação.

Ora, a identificação concreta do erro de julgamento, por via da indicação dos pontos de facto incorretamente julgados e dos meios de prova que impõem decisão diversa da recorrida são verdadeiramente essenciais para que o tribunal de recurso possa conhecer do mérito da impugnação da decisão da matéria de facto.

Acresce que, conforme tem sido, unanime e repetidamente, sustentado pela jurisprudência (4) e doutrina

(5), o recurso da matéria de facto visa a deteção do erro de julgamento em matéria de facto, não constituindo um segundo julgamento como se não tivesse ocorrido um julgamento anterior.

O erro de julgamento da matéria de facto tem de ser especificamente apontado, com indicação dos factos concretos a que o mesmo se reporta e especificação das respetivas provas.

Outrossim, o tribunal da relação não pode funcionar como tribunal de julgamento em primeira instância, colocando-se no papel do juiz de julgamento, como se o julgamento fosse decorrer agora pela primeira vez. A razão de assim ser é facilmente compreensível, porquanto o objeto do julgamento em primeira instância é definido pela acusação e pelo pedido de indemnização civil, este no caso de existir, enquanto que o objeto sobre que incide o recurso é a sentença ou acórdão, o qual se pretende sindicar.

Por outro lado, no tribunal da relação, diferentemente do que sucede na primeira instância, os juízes não têm a posição privilegiada do juiz de julgamento no processo da produção da prova quanto à imediação e à oralidade, não podendo intervir no desenrolar da prova pessoal, uma vez que a mesma já decorreu, podendo apenas reexaminar o processo da sua produção no sentido de detetar algum erro que possa ter existido.

Por conseguinte, ao tribunal da relação, em sede recurso da matéria de facto, compete apenas sindicar a prova produzida em primeira instância, por forma a averiguar da ocorrência de erro de julgamento, mas sempre segundo o objeto do recurso definido pelo recorrente nas respetivas conclusões.

No caso vertente, relativamente aos pontos da matéria de facto indicada pelo recorrente, desde já se adianta não ocorrer erro de julgamento da matéria de facto.

Na verdade, não há dúvida de que o depoimento efetuado pela testemunha A. T. é no sentido de que, porque havia paletes de corda, o ofendido contornou as paletes e invadiu o corredor destinado a circulação dos empilhadores.

No entanto, o facto que o recorrente pretende retirar do referido depoimento é que existia um “local para travessia de peões” e que porque era impossível passar por esse local, por estar ocupado com paletes, o ofendido invadiu o espaço destinado à circulação dos empilhadores.

Ora, como decorre, nomeadamente, da inspeção ao local (cfr. fotos e vídeo em CD junto) inexistente qualquer local para travessia de peões. Trata-se de um local de cargas e descargas no qual existem várias paletes e um corredor destinado à circulação dos empilhadores, o qual se encontra delimitado por uma linha amarela.

No que tange ao ponto da matéria de facto impugnada pelo recorrente, da fundamentação da matéria de facto da sentença recorrida é possível extrair a apreciação probatória que dele fez o tribunal recorrido, nomeadamente, no seguinte excerto:

“Em face de todo o exposto, crê este Tribunal que da prova produzida não é possível concluir que o arguido podia e devia ter agido de forma diferente e que, agindo diversamente, teria evitado o acidente, atendendo à concreta conduta descuidada do ofendido.

Não ficou, assim, este Tribunal minimamente convencido que o acidente se deveu a uma conduta leviana do arguido, mas, ao invés, deveu-se a uma conduta descuidada do ofendido e, bem assim, aos riscos do próprio veículo, designadamente ao modo específico da sua condução, à dificuldade de visualização por parte do condutor e à manobra que estava a ser realizada pelo arguido. A verdade é que, caso o ofendido

tivesse olhado antes de se atravessar em frente ao empilhador, **se não tivesse circulado no percurso destinado aos empilhadores, mas se tivesse seguido o caminho para o portão de cargas e descargas entre as paletes e as máquinas (local em princípio desimpedido, tendo em conta que os funcionários tinham que aí se deslocar para buscar fio para trabalhar nas máquinas, sendo que nenhuma testemunha foi capaz de afiançar com segurança que toda essa zona estaria impedida)** e, por fim, se tivesse munido de botas de biqueira de aço, o acidente seria seguramente evitado, assim como caso o veículo conduzido pelo arguido não tivesse a referida torre elevatória, nem o arguido tivesse a necessidade de descrever a referida manobra para carregamento de paletes, teria seguramente avistado atempada o arguido e evitado o embate.” (bolding nosso)

Ora, não há dúvida de que o depoimento efetuado pela testemunha A. T., invocado pelo recorrente, não permite, por si só, considerar provado o facto apontado. O ofendido não tinha necessariamente de ter invadido o corredor destinado à circulação dos empilhadores, até porque havia um percurso alternativo (os “percursos resguardados e de segurança para os peões junto às máquinas de laboração e às paletes”, segundo a terminologia usada na sentença recorrida), ainda que parcialmente ocupado nomeadamente por paletes, mas no qual não havia o perigo de ser colhido por empilhadores em circulação. Por isso, neste particular, também não se vislumbra a ocorrência de erro na apreciação probatória levada a cabo pelo tribunal recorrido e, conseqüentemente, erro de julgamento da matéria de facto.

Por outro lado, o ofendido em vez de entrar e sair pelo portão de acesso à zona de cargas e descargas, no qual ocorreu o acidente, para efetuar o seu trabalho de reposição das máquinas de vending, como decorre por forma abundante, da prova produzida, poderia e deveria entrar e sair pelo portão que permite o acesso à zona administrativa.

Em suma, ainda que estivesse demonstrado que o ofendido tinha obrigatoriamente de passar pela zona de cargas e descargas para abandonar as instalações da empresa após ter efetuado o seu trabalho de abastecimento de máquinas de vending, ainda assim não estava provada a necessidade concreta de passar pelo corredor destinado à circulação dos empilhadores.

Por conseguinte, nesta parte, não assiste razão ao recorrente.

3.2- O recorrente, em consequência da por si pugnada alteração da matéria de facto, mas não só, defende, ao contrário do sustentado e decidido na decisão recorrida, que o arguido omitiu o dever de cuidado a que estava obrigado. Por isso, e aceitando a sua culpa na produção do acidente, defende que a responsabilidade na produção do acidente deverá ser repartida em 60% para o arguido e 40% para o ofendido.

Assim, segundo o recorrente, o que permite concluir no sentido de que o arguido omitiu o dever de cuidado consiste, essencialmente, no seguinte: “O arguido sabia que a testemunha A. T. e o ofendido se encontravam na fábrica pois tinha-os visto entrar cerca de uma hora antes do acidente. Sabia também o arguido que tanto o ofendido como A. T. se encontravam em plena ação de reposição das máquinas de vending com circulação entre o carro estacionado à porta da entrada e as máquinas de vending, com várias idas e vindas como era habitual por duas vezes por semana. Segundos antes do acidente o arguido tinha cumprimentado “de cabeça” a testemunha A. T. quando este se dirigia para a saída. Encontrava-se o

arguido consciente que o corredor destinado a peões de acesso à porta de saída estava completamente ocupado com paletes de corda. Encetou a manobra de recolha de paletes que se encontrava no corredor destinado a peões. Encontrava-se a conduzir de lado em direção às paletes que se encontravam no corredor destinado a peões, com visão para o seu lado direito onde estavam as paletes e onde foi atropelado o ofendido.

Tinha obrigação de saber que as torres do empilhador obstruem parcialmente a visão devendo ter cuidados redobrados relativamente ao “ângulo morto” do empilhador. Atingiu o ofendido de tal forma que este foi empurrado pelas costas do seu lado direito, tendo caído para a esquerda de encontro às paletes. Atingiu o ofendido nas costas deste, entre a zona lombar e o ombro, ou seja, quando o ofendido já se encontrava de costas para o empilhador”, cfr. conclusão 5.

Todavia, não foi esse o entendimento seguido na sentença recorrida, na qual se concluiu no sentido de que o arguido não omitiu o dever de cuidado a que estava obrigado, tendo cumprido todas as regras que lhe era exigível que observasse. E que a eclosão do acidente se deveu a culpa do ofendido, ainda que, atentas as características do empilhador, admitiu que o mesmo se deveu também ao risco decorrente da sua utilização, tendo fixado a contribuição deste em 30%.

De facto, por um lado, como decorre do exposto, não emergiu provado que o ofendido não pudesse ter circulado pelo espaço por onde poderiam circular os peões, ou seja, entre as máquinas e as paletes por esse espaço estar impedido. E, por outro, não resultou provado que o arguido conduzisse o empilhador com falta de atenção, tendo em conta que no local circulavam pessoas que trabalham na empresa e que ali se deslocam em trabalho.

Na sentença recorrida foi efetuado um enorme esforço de fundamentação, encontrando-se explicado, por forma minuciosa e criteriosa, as razões porque o arguido não omitiu o dever de cuidado, bem assim as causas da eclosão do acidente, com o que, no essencial, se concorda.

Assim, na fundamentação da sentença escreveu-se, nomeadamente, o seguinte:

“...entendemos que não resultou da prova produzida que o arguido tenha violado o cuidado que lhe era exigível e/ou a atenção, a perícia e a diligência exigíveis.

De facto, importa notar que não decorreu da prova produzida que o arguido tenha conduzido o empilhador com velocidade excessiva, que tenha realizado a manobra de carregamento das paletes de forma repentina e brusca, nem tão-pouco resultou da prova produzida que o arguido tenha ultrapassado as linhas amarelas que delimitam os percursos de circulação exclusiva para os empilhadores.

Decorreu, ao invés, da prova produzida que o embate no ofendido ocorreu dentro da zona de circulação dos empilhadores, pelo que se conclui, sem sombra para dúvidas, que o ofendido circulou a pé dentro do percurso de circulação dos empilhadores, ainda para mais numa zona de cargas e descargas, zona esta de utilização por excelência dos empilhadores.

A manobra realizada pelo arguido, tal como retratam os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local pelo Tribunal, demonstram a forma como o arguido circulou no dia dos factos, tal como foi afixado, aliás, pela própria testemunha A. T., não sendo possível a este Tribunal apontar qualquer imperícia, condução de forma

brusca, repentina ou descuidada.

Aliás, como decorreu do depoimento de A. T., devidamente conjugado com os vídeos n.ºs 1 e 2 retirados no local, este Tribunal, atendendo à posição de cada um dos intervenientes e tendo por referência o momento retratado nos segundos 6' a 10' (vídeo n.º 1), ficou com a convicção clara que o ofendido situava-se num campo de visão “morto” do arguido, porquanto, atendendo à dinâmica descrita pelo arguido de rotação da máquina e de colocação dos garfos à sua frente para carregar a carga, o ofendido encontrava-se atrás dos postes elevatórios que o empilhador tem, impedindo, assim, estes postes, a visão desimpedida do arguido para o ofendido, daí que o embate tenha ocorrido.

De facto, as próprias características da manobra efectuada pelo arguido, o modo como o empilhador é conduzido (de lado) e, bem assim, o concreto local onde o arguido avistou a testemunha A. T. (de frente) e a posição do empilhador e dos postes pretos e do ofendido, leva a que se conclua, com segurança, atribuindo-se credibilidade ao arguido que, por infortúnio, o ofendido situava-se no “ângulo morto”, atrás dos postes do empilhador, não sendo possível ao arguido avistá-lo, evitando o embate.

A verdade é que a manobra que foi realizada pelo arguido e que é retratada nos referidos vídeos, tendo obedecido, segundo tudo indica, às regras de condução próprias dos empilhadores, coloca o arguido em sérias dificuldades de visualização de qualquer pessoa que aí circule e que, em princípio, não pode circular, visto que se trata de uma zona exclusiva para os empilhadores. A verdade é que o arguido descreve toda a manobra rotativa de costas para o local onde o ofendido se encontrava inicialmente, não sendo, por isso, possível ver o que se passa atrás de si. Após, o arguido coloca os garfos do empilhador de frente para o portão, colocando, assim, os postes no campo de visão onde se encontrava o ofendido. Não era, assim, possível, atenta a concreta manobra realizada, que o arguido visse o ofendido e que procurasse desviar-se dele.

Ao contrário do que o arguido quis trespassar nas suas declarações, assim como L. M. no início do seu depoimento, decorreu da restante prova produzida, bastante aliás uma análise cuidada do mapa de fls. 212 que efectivamente os corredores destinados à circulação dos empilhadores eram também utilizados pelos funcionários para as suas deslocações no interior da empresa, designadamente para se deslocarem aos wc's e às máquinas de vending, exigindo-se, assim, que também os condutores dos empilhadores, antes de efectuarem qualquer manobra, verifiquem das condições de segurança.

Contudo, no caso, atendendo à posição do veículo momentos antes do embate e do próprio arguido, este estava de costas para o corredor onde o ofendido seguia, vindo das máquinas de vending, tendo depois efectuado a manobra rotativa, colocando as torres à frente, o que impede novamente a sua visão. Entendemos, assim, que não era possível ao arguido avistar o ofendido, ao passo que este, como melhor infra abordaremos, poderia e devia ter visto o arguido e não circulado naquele local. Reitere-se aquele local específico era destinado às cargas e descargas, não era habitual, nem previsível a circulação de pessoas e o arguido encontrava-se a descrever uma manobra muito própria, em plena laboração habitual, não conseguindo este Tribunal descortinar como podia ter realizado o seu trabalho de maneira diferente daquela que efectivamente executou.

O mesmo já não se pode dizer em relação à conduta encetada pelo próprio ofendido.

Como o próprio ofendido e a testemunha A. T. referiram, mesmo que não tenha decorrido da prova

produzida, de forma clara e explícita, que o ofendido tenha sido elucidado das concretas regras de segurança que se encontravam implementadas na empresa, designadamente quanto à circulação, ambos tinham conhecimento, não só do placard de avisos para utilização de botas de biqueira de aço no interior do armazém, como das linhas amarelas existentes no chão e que serviam para delimitar o local de circulação dos empilhadores. Alias, A. T. foi muito claro ao referir que, mesmo que não tenham sido avisados quanto às regras de circulação no interior da empresa, a verdade é que decorre das regras da experiência e da vivência comuns que no interior de uma fábrica, com empilhadores em circulação, os peões têm que ter cuidado e respeitar os locais de circulação destinados a tais veículos.

Ora, o ofendido admitiu que, ao ir embora para o seu veículo, deslocou-se sempre dentro dos percursos destinados aos empilhadores e que no momento de virar à esquerda no entroncamento, não cuidou de olhar, designadamente para o seu lado direito, de modo a verificar se podia circular no caminho exclusivo a empilhadores em segurança. Disse que pura e simplesmente contornou as paletes que estavam ao seu lado esquerdo e que seguiu o seu caminho, sem olhar, seguindo para o portão. Esta conduta é inequivocamente reveladora de um comportamento descuidado, desatento e, acrescentamos nós, sensivelmente temerário, na medida em que o ofendido, frequentando aquelas instalações há vários anos, sabia que naquele preciso local circulavam empilhadores, que os empilhadores são veículos perigosos, atendendo à sua dimensão e características e modo de condução, sendo que pelo barulho que as máquinas em funcionamento fazem na empresa, é imprescindível olhar e avistar antes de se atravessar qualquer corredor.

Atendendo ao concreto acidente, é inevitável fazer-se a comparação à circulação dos peões na via pública. Mesmo nos casos em que os peões atravessam a via pública nas passadeiras, sendo um local de excelência para o atravessamento das faixas de rodagem, antes de atravessar, olham e veem se é possível efectuar a referida circulação a pé em segurança. Ora, in casu, o ofendido não circulou por qualquer passadeira, nem por qualquer local destinado à sua circulação no sítio onde contornou as paletes, virando à sua esquerda. O ofendido entrou no percurso dos empilhadores, sem cuidar de ver se podia circular em segurança, o que lhe era exigível e possível, visto que, como o próprio admitiu, nada impedia que visualizasse o empilhador à sua direita, como o próprio A. T. viu.

O barulho que as máquinas fazem em laboração dentro das instalações da empresa é mais uma razão para os peões utilizarem a visão com cuidados redobrados, o que claramente o ofendido não fez.

A tudo isto acresce que o ofendido também não se fazia munir de botas de biqueira de aço, como o aviso apostado à entrada do armazém alertava. É certo que não decorreu da prova produzida em que medida é que as botas de biqueira de aço poderiam ter evitado o acidente e/ou os danos que foram sofridos pelo ofendido. Mas não deixa de decorrer das regras da experiência comum que as botas de biqueira de aço são um equipamento de segurança e protecção, visando, entre o mais, proteger os pés dos peões, evitando lesões graves nos seus membros inferiores. O ofendido, mais uma vez ignorando as regras de circulação no interior da empresa, não cumpriu, também nesta parte, a diligência que seria exigível.

Em face de todo o exposto, crê este Tribunal que da prova produzida não é possível concluir que o arguido podia e devia ter agido de forma diferente e que, agindo diversamente, teria evitado o acidente, atendendo à concreta conduta descuidada do ofendido.

Não ficou, assim, este Tribunal minimamente convencido que o acidente se deveu a uma conduta leviana do arguido, mas, ao invés, deveu-se a uma conduta descuidada do ofendido e, bem assim, aos riscos do próprio veículo, designadamente ao modo específico da sua condução, à dificuldade de visualização por parte do condutor e à manobra que estava a ser realizada pelo arguido. A verdade é que, caso o ofendido tivesse olhado antes de se atravessar em frente ao empilhador, se não tivesse circulado no percurso destinado aos empilhadores, mas se tivesse seguido o caminho para o portão de cargas e descargas entre as paletes e as máquinas (local em princípio desimpedido, tendo em conta que os funcionários tinham que aí se deslocar para buscar fio para trabalhar nas máquinas, sendo que nenhuma testemunha foi capaz de afiançar com segurança que toda essa zona estaria impedida) e, por fim, se tivesse munido de botas de biqueira de aço, o acidente seria seguramente evitado, assim como caso o veículo conduzido pelo arguido não tivesse a referida torre elevatória, nem o arguido tivesse a necessidade de descrever a referida manobra para carregamento de paletes, teria seguramente avistado atempada o arguido e evitado o embate.”

Ora, considerando o teor da fundamentação da sentença recorrida, nomeadamente, no excerto acima transcrito, na qual nos revemos, não se vislumbra como é que o arguido, nas concretas circunstâncias descritas, poderia ter evitado o acidente por saber que as torres do empilhador obstruíam parcialmente a visão e que o ofendido poderia passar pelo corredor destinado à circulação dos empilhadores.

Por isso, nada mais temos a acrescentar no sentido de evidenciar a falta de razão que assiste ao recorrente quanto à questão em apreço, encontrando-se demonstrada, à saciedade, a ausência de culpa do arguido e a culpa do ofendido, aliás, por este reconhecida, na eclosão do acidente.

3.3- Encontrando-se afastada a omissão do dever de cuidado e, conseqüentemente, a culpa do arguido, o recorrente defende que os riscos próprios do veículo contribuíram para a produção do acidente em 70%. E que “Na responsabilidade pelo risco da demandada civil ocorrem fatores que outros para além da própria configuração do empilhador. Isto porque: Por ordens da demandada civil o espaço destinado à circulação de peões estava ocupado, junto à saída de acesso com paletes, impedindo que tanto trabalhadores, como terceiros não estranhos, fossem obrigados a circular pela zona destinada aos empilhadores.”; “Relativamente ao facto de o ofendido circular sem botas de biqueira de aço, também aí a responsabilidade é da demandada civil, na medida em que a Lei 102/2009, de 10 de setembro que estabelece o Regime Jurídico da Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho, prevê no nº 7 do seu artigo 15º, sob a égide Obrigações Gerais do Empregador: “O empregador deve ter em conta na organização dos meios de prevenção, não só o trabalhador como também terceiros suscetíveis de serem abrangidos pelos riscos da realização dos trabalhos, quer nas instalações, quer no exterior”, cfr. conclusões 11 e 12.

Como decorre do que antes dissemos, ao contrário do defendido pelo recorrente, não resulta provado que “Por ordens da demandada civil o espaço destinado à circulação de peões estava ocupado, junto à saída de acesso com paletes, impedindo que tanto trabalhadores, como terceiros não estranhos, fossem obrigados a circular pela zona destinada aos empilhadores”.

No que concerne ao uso de botas de biqueira de aço, como se referiu na fundamentação da sentença recorrida, “o ofendido também não se fazia munir de botas de biqueira de aço, como o aviso apostado à

entrada do armazém alertava. É certo que não decorreu da prova produzida em que medida é que as botas de biqueira de aço poderiam ter evitado o acidente e/ou os danos que foram sofridos pelo ofendido. Mas não deixa de decorrer das regras da experiência comum que as botas de biqueira de aço são um equipamento de segurança e protecção, visando, entre o mais, proteger os pés dos peões, evitando lesões graves nos seus membros inferiores. O ofendido, mais uma vez ignorando as regras de circulação no interior da empresa, não cumpriu, também nesta parte, a diligência que seria exigível.”

No caso vertente, pese embora tenha resultado a prova da culpa do ofendido/lesado na produção do acidente, a verdade é que, na sentença recorrida, foi considerado, e a nosso ver bem, que o acidente se deveu também às próprias características do empilhador, do qual a demandada E. Portugal, SA, na qualidade de locatária, tinha a direção efetiva. E aderiu-se à orientação da jurisprudência mais recente do STJ segundo a qual o artigo 505º do Código Civil deve ser interpretado no sentido de que nele se acolhe a regra do concurso da culpa do lesado com o risco próprio do veículo, ou seja, no sentido de que a responsabilidade objetiva do detentor do veículo só é excluída quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte exclusivamente de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo. Tudo de acordo também com orientação consolidada na jurisprudência que defende, não obstante não se apurar os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva previstos no artigo 483º do Código Civil, o tribunal deve averiguar se se verificam os pressupostos da responsabilidade pelo risco.

Por isso, pretendendo o recorrente discutir a questão da percentagem da responsabilidade pela eclosão do acidente, tal questão coloca-se no âmbito do disposto nos artigos 503º, nº 1, 505º e 570º do Código Civil. O mesmo é dizer do concurso de culpa do lesado com os riscos próprios do veículo, sendo apenas neste âmbito que é admissível a responsabilidade pelo risco da demandada E. Portugal, SA.

Ora, relativamente à medida da contribuição do lesado e dos riscos do empilhador para a eclosão do acidente, não há dúvida de que, considerando a factualidade provada, foi o ofendido que mais contribuiu para a produção do acidente, pois não podia circular no local onde o mesmo ocorreu, não avistou o empilhador quando o podia ter avistado caso tivesse olhado antes de passar a circular pelo corredor destinado à circulação dos empilhadores.

Como se refere na sentença recorrida, “A sua (do ofendido) contribuição para a eclosão do acidente foi, assim, determinante, ao passo que mesmo que o empilhador não tivesse os referido garfos e a referida torre elevatória que impediu a visão do arguido para o ofendido, ficou este Tribunal convencido, em face da produção de toda a prova, que o acidente poderia ser evitado, mas com uma menor probabilidade, caso o ofendido mantivesse a sua conduta de atravessamento, sem olhar, à frente do empilhador. De facto, em face da prova produzida, não é possível concluir de forma clara que o arguido, sem a referida torre, tinha hipótese de evitar, de todo em todo, o embate, atenta a curta distância a que se encontrava do ofendido e a conduta repentina por este encetada. Crê, assim, este Tribunal que a conduta do ofendido, ao nível da contribuição do acidente, é inequivocamente superior, face aos riscos e perigos próprios do veículo, nos termos da prova produzida, justificando-se, assim, que a percentagem de culpa do ofendido seja substancialmente superior à fixada aos riscos próprios do veículo.”.

Ora, considerando os factos provados, não podemos deixar de concordar com apreciação efetuada na

sentença no sentido de que foi o ofendido, com a sua conduta, quem contribuiu, por forma decisiva e substancialmente relevante, para a eclosão do acidente, sendo que os riscos próprios do empilhador tendo contribuído para a sua ocorrência, tal sucedeu em medida muito menor do que a contribuição do ofendido. Nesta conformidade, julgamos adequada a percentagem de 70% e de 30% fixada pelo tribunal recorrido no que se refere à contribuição do ofendido e dos riscos próprio do veículo para a eclosão do acidente, respetivamente.

Por conseguinte, improcede também este segmento do recurso.

3.4- O recorrente discorda do valor da indemnização de €15.000,00 fixado na primeira instância para compensação dos danos não patrimoniais sofridos, defendendo que a mesma seja fixada em medida não inferior a €45.000,00.

No sentido de fundamentar a sua posição, o recorrente alega, nomeadamente, que:

“Para além das 5 intervenções cirúrgicas a que foi sujeito esteve cerca de dois meses internado sem se poder levantar da cama, nem para executar as suas necessidades fisiológicas mais básicas, padecendo de fortes dores dadas as feridas abertas em consequência da amputação de quatro dedos do pé e de todas as humilhações e vergonhas sofridas por se encontrara completamente dependente de terceiros.

Só ao fim de quase dois anos teve alta médica (546 dias) e durante esse tempo sempre sofreu dores.

Ficou com um dano funcional (biológico futuro) que implicou que “(...) o ofendido passasse a ter dificuldades em participar nas tarefas domésticas conjuntamente com o seu cônjuge, nomeadamente, cozinhas, lavar e limpar a louça, varre e aspirar a casa, tratar do seu jardim, brincar ao ar livre com o seu neto, em jogos, com o sem bola, correr com ele, andar de bicicleta com amigos e conduziu por mais de meia hora sem parar”. - Facto provado nº 30”, cfr. conclusões 16, 17 e 18.

Mais alega o recorrente que a indemnização de €15.000,00 foi arbitrada com recurso à equidade. Contudo, em casos análogos, segundo a jurisprudência dos tribunais superiores, “foram fixadas indemnizações muito mais substanciais do que aquela que foi atribuída ao assistente” (sic).

Na sentença recorrida depois de ter considerado que “...quer o dano biológico, quer o dano moral, quer o dano estético que foram invocados pelo demandante devem integrar uma indemnização global fixada por recurso à equidade, dentro daquela que deve ser considerada como uma indemnização por danos não patrimoniais sofridos pelo demandante em consequência da lesão, ainda que se deva ter em conta a sua dimensão quer ao nível do sofrimento físico e psíquico, quer ao nível do dano morfológico e/ou biológico, quer o dano estético.”.

Mais adiante acrescentou-se que “Importa não descurar que a idade do ofendido (nascido no dia 26-03-1977) e, bem assim, que a indemnização aqui a atribuir decorre única e exclusivamente dos riscos próprios do veículo e não de qualquer conduta culposa, ainda que negligente.

Por fim, importa também ponderar que, não obstante a perda de 4 dedos do pé do ofendido, este continua a conseguir locomover-se a pé e que o dano estético, quando comparado com o corte de dedos nas mãos é de menor impacto, visto que não é tão visível no quotidiano.

Não foi requerida, nem realizada perícia para avaliação do dano corporal para efeitos de responsabilidade civil, pelo que desconhece este Tribunal o quantum doloris e, bem assim, o dano estético na escala comumente aceite.

Em conformidade com o exposto, tendo em conta a concreta factualidade considerada como provada, o recurso à equidade, a devida ponderação das realidades da vida e as decisões que vêm sendo proferidas pelo Supremo Tribunal de Justiça, em obediência ao artigo 8.º, n.º 3 do Código Civil, entendemos que tudo aponta para uma quantia indemnizatória pelos danos não patrimoniais sofridos pelo demandante muito inferior à por si peticionada.

Julga-se, assim, adequada a fixação de uma indemnização pelos danos não patrimoniais sofridos supra elencados, na sua globalidade, num montante de 15.000,00€.

Tendo em conta que foi apurado que os riscos próprios do veículo apenas contribuíram em 30% para a produção do acidente, entendemos que a referida indemnização deverá ser reduzida em conformidade, perfazendo um total de 4.500,00€.”

Nos termos do artigo 496º, nº 1 do C.C., na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito, os quais nos termos do disposto no nº 4 do mesmo preceito, devem ser determinados equitativamente, atendendo às circunstâncias do artigo 494º do Código Civil.

“O dano não patrimonial reporta-se à depreciação e abatimento das condições psicológicas e subjetivas da pessoa humana, por virtude de fatores externos suscetíveis de afetar um estado subjetivo liberto de constrangimentos, preocupações e alterações das condições de vida que normalmente o afetado conduz. Representa, assim, uma ofensa objetiva de bens que repercutem uma mazela no conspecto subjetivo da pessoa afetada, traduzindo-se em estados de sofrimentos, de natureza espiritual e/ou física”, cfr. Ac STJ de 10.05.2017, processo 131/14.0GBBAO.P1.S1, acessível em www.dgsi.pt.

“Os bens de personalidade, do mundo interno da pessoa em si mesma considerada, são inestimáveis em dinheiro, dado que, estando estreitamente ligados à individualidade dessa pessoa, são tão importantes para ela própria que não é de considerar a possibilidade de troca. Daqui a ausência de valor patrimonial”, cfr. Diogo Leite de Campos, A Vida, a Morte e a sua Indemnização, Separata do BMJ, nº 365, Lisboa, 1987, p.10 e 11.

Neste tipo de danos não está em causa uma verdadeira indemnização, mas antes a obtenção de uma compensação pela dores e sofrimentos. Como diz Vaz Serra, in RLJ, Ano 113º, pág. 104, “a satisfação ou compensação dos danos não patrimoniais não é uma verdadeira indemnização, visto não ser um equivalente do dano, um valor que reponha as coisas no estado anterior à lesão, tratando-se antes de atribuir ao lesado uma satisfação ou compensação do dano, que não é suscetível de equivalente.

É, assim, razoável, que no seu cálculo, se tenham em atenção, além da natureza e intensidade do dano causado, as outras circunstâncias do caso concreto que a equidade aconselhe sejam tomadas em consideração e, em especial, a situação patrimonial das partes e o grau de culpa do lesante”.

Acresce que, é entendimento pacífico na jurisprudência de que “Equidade não é sinónimo de arbitrariedade, mas sim um critério para a correção do direito, em ordem a que se tenham em consideração, fundamentalmente, as circunstâncias do caso concreto”, cfr. Ac STJ 12.03.2009, processo

09P0611, disponível em www.dgsi.pt

Na lei não existem tabelas que devam ser obrigatoriamente seguidas pelos tribunais no que se refere à determinação dos danos não patrimoniais. Com efeito, a Portaria n.º 377/2008, de 26.05, alterada pela Portaria n.º 679/2009, de 25.06, serve apenas para efeitos de apresentação aos lesados, por acidente automóvel, de proposta razoável para indemnização do dano corporal, por parte das seguradoras, sendo certo que não está afastada possibilidade de fixação de valores superiores aos nela previstos, cfr n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º da mencionada Portaria.

Na tarefa que lhes está atribuída de fixação do valor dos danos não patrimoniais segundo critérios de equidade e de proporcionalidade, os tribunais recorrem habitualmente a decisões anteriores de outros tribunais em casos análogos, especialmente do Supremo Tribunal de Justiça, em conformidade com o disposto no artigo 8º, n.º 3 do C. Civil e no artigo 13º, n.º 1 da CRP.

Acresce dizer que, importa atender à orientação consolidada do STJ (6) segundo a qual no que se refere à apreciação por aquele tribunal do montante dos danos não patrimoniais “tal juízo prudencial e casuístico deverá, em princípio, ser mantido, salvo se o critério adotado se afastar, de modo substancial e injustificado, dos padrões que, generalizadamente, se entende deverem ser adotados numa jurisprudência evolutiva e atualista, abalando a segurança na aplicação do direito e o princípio da igualdade”.

Por outro lado, na jurisprudência desde há muito tempo está consolidado o entendimento de que na fixação do danos não patrimoniais não deverão ser fixados valores meramente simbólicos ou miserabilistas (7).

No caso sub judice, como dano não patrimonial indemnizável releva o direito à integridade física e psicológica do ofendido, o qual, como direito fundamental que é, goza de proteção constitucional e legal, em conformidade com o disposto no artigo 25º da CRP e do artigo 70º do C. Civil.

Por ser relevante para a questão em análise, cumpre salientar que a conduta culposa do próprio lesado foi determinante para a eclosão do acidente e, conseqüentemente, dos danos por si sofridos. Para além disso, a indemnização que lhe é devida decorre somente dos riscos próprios do veículo com o qual os danos foram produzidos, tendo até resultado provado que o seu condutor (lesante) observou todas as regras a que estava obrigado, não tendo atuado com culpa.

Os factos em que se consubstanciam os danos sofridos pelo lesado encontram-se descritos nos pontos 6 e 7 e 17 a 31 dos factos provados da sentença recorrida, tendo sido com base neles que o tribunal de primeira instância fixou o valor de €15.000,00 da indemnização.

O quantum indemnizatório, como dissemos, é fixado de acordo com juízos de equidade, tendo em conta as circunstâncias concretas de cada caso.

Ora, considerando o teor dos factos provados nos quais se mostram espelhados os danos sofridos pelo lesado, com as insuficiências que foram assinaladas na sentença recorrida, as circunstâncias a que manda atender a 1º parte do n.º 3 do artigo 496º, bem assim os valores usualmente fixados na jurisprudência, afigura-se-nos mais equitativo o valor de €20.000,00 (vinte mil euros) para compensação do dano não patrimonial traduzido no sofrimento físico e psicológico, no desgosto e nas limitações que as lesões sofridas provocaram no lesado /demandante, ao qual importa aplicar a redução de 70%, que corresponde à contribuição do próprio lesado para a produção dos danos.

Por isso, tendo em consideração as particularidades do caso em apreço, julgamos ser de fixar o valor danos aqui em discussão em €6.000,00 (seis mil euros), já com a indicada redução de 70%, por se ajustar melhor aos padrões que, generalizadamente, se entende deverem ser adotados numa jurisprudência evolutiva e atualista.

Assim, tudo ponderado, consideramos ser de alterar, nos termos sobreditos, o valor fixado pelo tribunal recorrido para compensar os danos não patrimoniais sofridos pelo demandante.

III - DISPOSITIVO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os juízes que constituem a Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães em conceder parcial provimento ao recurso interposto pelo recorrente M. J., alterando o valor da indemnização, por danos não patrimoniais, de €4.500,00, fixada na primeira instância, para €6.000,00 (seis mil euros), confirmando em tudo o mais a sentença recorrida.

Custas a cargo do recorrente e recorridos X, SA e W, Companhia de Seguros, SA, na proporção do vencido - artigo 527º do CPC, ex vi do artigo 523º do CPP.

Texto integralmente elaborado e revisto pelo seu relator - artigo 94º, nº 2 do CPP, encontrando-se assinado eletronicamente na 1ª página, nos termos do disposto no artigo 19º da Portaria nº 280/2013, de 26.08, revista pela Portaria nº 267/2018, de 20.09.

Notifique.

Guimarães, 21.11.2022

Armando Azevedo (Relator)

Cândida Martinho (1º Adjunta)

António Teixeira (2º Adjunto)

1. Nas transcrições das peças processuais irá reproduzir-se a ortografia segundo o texto original.
2. De entre as questões de conhecimento oficioso do tribunal estão os vícios da sentença do nº 2 do artigo 410º do C.P.P., cfr. Ac. do STJ nº 7/95, de 19.10, in DR, I-A, de 28.12.1995, as nulidades da sentença do artigo 379º, nº 1 e nº 2 do CPP, irregularidades no caso no nº 2 do artigo 123º do CPP e as nulidades insanáveis do artigo 119º do C.P.P..
3. Neste sentido, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12-03-2009, relatado pelo Senhor Juiz Conselheiro Pires da Rosa, disponível em <http://www.dgsi.pt>.
4. Cfr., entre outros, Ac. do STJ de 15-12-2005, Proc. nº 05P2951 e Ac. do STJ de 9-03-2006, Proc. nº 06P461, disponíveis em www.dgsi.pt.
5. Segundo o Prof. Germano Marques da Silva “o recurso sobre a matéria de facto não significa um novo julgamento, mas antes um remédio para os vícios do julgamento em 1ª instância” Forum Justitiae, Maio 99. Em sentido idêntico sustenta Damião Cunha ao afirmar que os recursos “...são entendidos como juízos de censura crítica «e não como «novos julgamentos», in O Caso Julgado Parcial, Publicações Universidade

Católica, 2002, pág. 37.

6. Cfr. Ac STJ de 18.10.2018, processo 3643/13.9TBSTB.E1.S1, disponível em [www.dgsi](http://www.dgsi.pt), citando um outro aresto daquele tribunal de 17.05.2018 “

7. Cfr. Acórdão do STJ, de 16.12.1993, CJ, STJ 1993, t. 3, pág. 181 “É mais que tempo, conforme jurisprudência que hoje vai prevalecendo, de se acabar com miserabilismos indemnizatórios. A indemnização por danos patrimoniais deve ser correta, e a compensação por danos não patrimoniais deve tender, efetivamente, a viabilizar um lenitivo ao lesado, já que tirar-lhe o mal que lhe foi causado, isto, neste âmbito, já ninguém nem nada consegue! Mas - et pour cause - a compensação por danos não patrimoniais deve ter um alcance significativo, e não meramente simbólico.”

Fonte: <http://www.dgsi.pt>