

Guia prático do reenvio prejudicial

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Título: **Guia Prático do Reenvio Prejudicial**

Autor: Carla Câmara

Colaboração científica: Maria José Rangel de Mesquita

Ano de Publicação: 2012

ISBN: 978-972-9122-24-8

Série: Formação Contínua

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt

I Índice

NOTA: É possível **clicar** nos itens do índice de modo a ser **redirecionado** automaticamente para o capítulo ou subcapítulo em questão. Ao logo do texto existem igualmente **hiperligações** que redirecionam igualmente para a página Web em questão.

I	ÍNDICE	3
II	INTRODUÇÃO	5
III	OBJECTIVOS	5
IV	RESUMO	6
1.	O MECANISMO DO REENVIO PREJUDICIAL EM PERGUNTAS E RESPOSTAS	7
1.1	O QUE É UMA QUESTÃO PREJUDICIAL E QUEM A PODE COLOCAR?	8
1.2	QUAIS OS TIPOS DE QUESTÕES PREJUDICIAIS?	9
1.3	A QUE TRIBUNAL DA UNIÃO EM CONCRETO É DIRIGIDA A QUESTÃO PREJUDICIAL?	10
1.4	QUANDO PODEM E QUANDO DEVEM OS ÓRGÃOS JURISDICIONAIS NACIONAIS SUSCITAR UMA QUESTÃO PREJUDICIAL? E, PORVENTURA, EM QUE FASE DO PROCESSO O PODEM FAZER?	10
1.5	QUAIS OS EFEITOS DA COLOCAÇÃO DE UMA QUESTÃO PREJUDICIAL SOBRE O PROCESSO NACIONAL?	12
1.6	QUAL A TRAMITAÇÃO DA QUESTÃO PREJUDICIAL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA?	12
1.7	QUAL A FORMA DA QUESTÃO PREJUDICIAL?	14
1.8	QUAL O CONTEÚDO DA QUESTÃO PREJUDICIAL?	14
1.9	COMO DEVE SER ENVIADO O PEDIDO DE DECISÃO PREJUDICIAL?	16
1.10	QUAIS OS EFEITOS DA DECISÃO PREJUDICIAL SOBRE A DECISÃO A PROFERIR NO PROCESSO NACIONAL EM QUE FOI COLOCADA?	16
1.11	QUAIS AS CONSEQUÊNCIAS DO NÃO RESPEITO DA DECISÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PELOS ÓRGÃOS JURISDICIONAIS NACIONAIS?.....	17
1.12	O ÓRGÃO JURISDICIONAL DEVE COMUNICAR A SUA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA?	17
2.	EXEMPLOS DE TRAMITAÇÃO DE PROCESSOS	18
2.1	O PROCESSO 1058/97, DA 15ª VARA CÍVEL DE LISBOA	19
2.1.1	<i>Despacho Saneador</i>	19
2.1.2	<i>Colocação de Questões ao Tribunal de Justiça</i>	33
2.1.3	<i>Pedido de Decisão Prejudicial</i>	39
2.1.4	<i>Conclusões do Advogado-Geral</i>	40
2.1.5	<i>Acórdão do Tribunal de Justiça</i>	57
2.2	O PROCESSO 199/2002 DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO.....	73
2.2.1	<i>Colocação de questões ao Tribunal de Justiça</i>	73
2.2.2	<i>Acórdão do Tribunal da Justiça</i>	122
2.2.3	<i>Acórdão final do Tribunal da Relação do Porto</i>	134
2.3	O PROCESSO 28/98 DO 3º JUÍZO DO TRIBUNAL DE COMARCA DE SETÚBAL	166
2.3.1	<i>Despacho de reenvio prejudicial</i>	166

2.3.2	<i>Acórdão do Tribunal de Justiça</i>	175
2.3.3	<i>Sentença final em 1ª Instância</i>	194
2.4	O PROCESSO Nº 546-06.7TBAMR.....	211
2.4.1	<i>Colocação de questões ao Tribunal de Justiça</i>	211
2.5	O PROCESSO 225/05, 2ª SECÇÃO DO STA	225
2.5.1	<i>Colocação de Questões pelo STA ao Tribunal de Justiça</i>	225
2.5.2	<i>Notificação do Acórdão do STA</i>	232
2.5.3	<i>Remessa de Certidão do Acórdão pelo STA ao TJ</i>	233
2.5.4	<i>Notificação pelo Tribunal da Justiça à parte</i>	234
2.6	PROCESSO Nº 152/2001, DO 3º JUÍZO, 2ª SECÇÃO, DO TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA	235
2.6.1	<i>Pedido de Reenvio</i>	235
2.6.2	<i>Remessa do pedido de reenvio ao Tribunal de Justiça</i>	241
2.6.3	<i>Notificação à parte pelo Tribunal de Justiça</i>	242
3.	A JURISPRUDÊNCIA PORTUGUESA SOBRE REENVIO	244
3.1	A JURISPRUDÊNCIA DO STJ SUMARIADA	245
3.2	REFERÊNCIAS DE ACÓRDÃOS PROFERIDOS PELO SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO	258
4.	NOTA INFORMATIVA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA RELATIVA À INSTAURAÇÃO DE PROCESSOS JUDICIAIS PELOS ÓRGÃOS JURISDICIONAIS NACIONAIS..	259
5.	DIREITO APLICÁVEL: TRATADOS E DIREITO DERIVADO DA UNIÃO EUROPEIA	265
5.1	TRATADO DA UNIÃO EUROPEIA	266
5.2	TRATADO SOBRE O FUNCIONAMENTO DA UNIÃO EUROPEIA.....	268
5.3	PROTOCOLO Nº 3 RELATIVO AO ESTATUTO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA:	271
5.4	REGULAMENTO DE PROCESSO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA	273
	V HIPERLIGAÇÕES E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	286
	AGRADECIMENTOS	287

II Introdução

O Direito originário da União Europeia e o direito das instituições da União Europeia são aplicados em primeiro lugar pelos juízes dos tribunais nacionais que adquirem, nessa medida, a dupla condição de juízes nacionais e de juízes da união europeia.

Quando, para a resolução do litígio submetido à sua apreciação, é chamado a aplicar uma norma de direito europeu originário ou derivado, pode ocorrer que o juiz tenha dúvidas na sua interpretação ou que lhe seja colocada uma questão que necessite de um juízo de validade sobre uma norma ou um acto da União, casos em que deve suscitar a intervenção do Tribunal de Justiça da UE.

Ao Tribunal de Justiça compete pronunciar-se sobre a interpretação das normas comunitárias e sobre a respectiva validade, tendo em vista uma aplicação uniforme dos tratados e da legislação da União Europeia no espaço comunitário.

O reenvio prejudicial ganha, assim, crescente importância na prática judiciária, cabendo aos magistrados uma função determinante na adopção deste mecanismo de reenvio prejudicial.

III Objectivos

O Guia Prático sobre Reenvio Prejudicial tem como objectivo disponibilizar informação sobre a problemática específica do reenvio prejudicial, permitindo a fácil localização e consulta da informação pertinente, disponibilizando elementos para uma rápida compreensão acerca do modo como pode ser suscitada a questão e de como deve ser tramitada nos tribunais.

Ao mesmo tempo, pretende ser uma ferramenta de sensibilização junto de magistrados, advogados e demais operadores judiciários para a importância da temática.

O objectivo último é o de, contribuindo para a agilização de procedimentos e fácil resolução dos problemas que sobre esta temática se suscitam, proporcionar a maior difusão do Direito da União Europeia e a sua interpretação uniforme.

O presente Guia destina-se à comunidade de magistrados, advogados, juristas e outros aplicadores e intérpretes do Direito.

IV Resumo

O Guia Prático do Reenvio Prejudicial identifica as questões que se suscitam na instauração de processos prejudiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais e apresenta as respectivas soluções técnicas e processuais, recolhendo, como exemplo, várias peças processuais.

Reproduz, ainda, referências jurisprudenciais sobre o reenvio e dá conta da Nota Informativa do Tribunal de Justiça da União Europeia (2011 (C 160/01), bem como da legislação que o mecanismo do reenvio convoca.

Por fim, procede à identificação de ligações pertinentes em matéria de Direito da União Europeia e suas instituições, indicando-se bibliografia de referência. Pretende-se munir os destinatários deste guia de informação das ferramentas adequadas à completa percepção de todas as vertentes associadas à instauração de processos prejudiciais.

1. O mecanismo do reenvio prejudicial em perguntas e respostas

1.1 O que é uma questão prejudicial e quem a pode colocar?

Diz-se **questão prejudicial** aquela que um órgão jurisdicional nacional de um qualquer Estado-Membro considera necessária para a resolução de um litígio pendente perante si, e é relativa à interpretação, ou à apreciação de validade, do Direito da União (com excepção da apreciação de validade dos Tratados).

Perante ela, o órgão jurisdicional nacional pede ao Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) – (intérprete máximo do Direito da União) – que se pronuncie, de forma a ficar esclarecido sobre o correcto entendimento, ou se for caso disso validade, das disposições europeias que condicionam a solução do litígio concreto que é chamado a julgar.

Importa, porém, precisar que o **conceito de órgão jurisdicional** de um dos Estados-Membros é um conceito **europeu que depende da verificação de vários requisitos** ([Ac. Vaassen-Göbbels de 30/6/66 \(Proc.61/65\)](#)).

Logo, o «reenvio prejudicial» mais não é que um mecanismo processual que permite o diálogo entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o TJUE, por meio do qual se visa conseguir, em todo o espaço da União Europeia (UE), a interpretação e a aplicação uniformes do Direito da União, única forma de garantir a igualdade jurídica de todos os cidadãos europeus, e tutelar os direitos que lhes são conferidos por aquele Direito da União.

A relação que se estabelece entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o TJUE é de respeito recíproco pelas suas diferentes competências (já que cabe exclusivamente aos primeiros decidir o caso concreto, e ao segundo pronunciar-se sobre o correcto entendimento, ou sendo caso disso validade, da disposição normativa comunitária necessária à prolação daquela decisão), e não de qualquer dependência hierárquica.

As questões prejudiciais podem incidir sobre todos os domínios materiais abrangidos nas atribuições da União Europeia, com excepção do domínio da Política Externa e de Segurança Comum e das limitações em matéria de Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça previstas nos Tratados (cf. art.ºs 275.º e 276.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE)).

1.2 Quais os tipos de questões prejudiciais?

As questões prejudiciais podem ser de **interpretação ou de validade**, relativas, assim, à interpretação dos Tratados ou à validade e à interpretação dos actos adoptados pelas Instituições, órgãos ou organismos da União.

As questões prejudiciais podem, ainda, ser **facultativas ou obrigatórias**.

Assim, num processo pendente num órgão jurisdicional nacional cuja decisão admita recurso ordinário, este é livre de pedir ao TJUE que se pronuncie sobre ela – excepto se o Juiz Nacional se inclinar para a invalidade de um acto europeu, pois a competência para declarar a invalidade de um acto de Direito da União Europeia (DUE) é exclusiva do TJUE, à luz, entre outros, do **Acórdão Foto-Frost de 22.10.87 (Processo 314/85)**, segundo o qual sempre que a validade de um acto ou disposição de Direito derivado da União suscite dúvidas, qualquer tribunal, ainda que não esteja a decidir em última instância, tem a obrigação de submeter essa questão da eventual invalidade ao TJUE (consagrando-se assim a obrigação de reenvio para declaração de invalidade de acto da União, que o Juiz Nacional pretenderia inaplicar).

Se a decisão a proferir não admitir recurso judicial **ordinário** no respectivo direito interno (e a questão for necessária e pertinente para a solução do caso concreto), então o órgão jurisdicional nacional é obrigado a submeter a questão prejudicial ao TJUE.

Importa, porém, para o efeito, precisar os seguintes conceitos de Direito da União:

«Tratados» - todo o direito primário da UE, designadamente o Tratado da União Europeia (TUE), o TFUE, o Tratado da Comunidade Europeia da Energia Atómica (TCEEA) e respectivos protocolos e anexos, tratados modificativos e tratados de adesão.

«Invalidade» - desvalor decorrente dos mesmos vícios que o recorrente pode invocar no recurso de anulação regulado no art. 263º do TFUE (incompetência, violação de formalidades essenciais, violação dos Tratados ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação e desvio de poder)

«Actos de Instituições, órgãos ou organismos da União» - actos de Direito derivado, isto é, adoptados pelas Instituições da União (em especial Parlamento Europeu (PE), Conselho Europeu, Conselho, Comissão Europeia, PE e Conselho e Banco Central Europeu), seus órgãos e organismos, capazes de produzir efeitos jurídicos.

«Recurso» ordinário - o que releva é que, no caso concreto, o órgão jurisdicional nacional decida, ou não, em última instância (teoria do litígio concreto, por oposição à teoria orgânica).

Logo, considerou-se que a interpretação e aplicação uniformes, em todo o espaço da União Europeia, a todos os seus cidadãos, e a todo o momento, só seriam eficazmente asseguradas se se impusesse ao Juiz Nacional de última instância em cada caso a obrigação de suscitar a questão prejudicial (sob pena de se poder vir a estabelecer, em qualquer Estado-Membro, uma jurisprudência nacional que obstaculizasse ao reenvio prejudicial, ou mesmo o impedisse), só em determinados casos o libertando dessa obrigatoriedade.

1.3 A que Tribunal da União em concreto é dirigida a questão prejudicial?

Na actual organização do sistema jurisdicional da União Europeia a instituição «Tribunal de Justiça da União Europeia», inclui o [Tribunal de Justiça](#) (TJ), o [Tribunal Geral](#) e os tribunais especializados (actualmente o [Tribunal da Função Pública da União Europeia](#)).

Não obstante se ter já antecipado como possível, no TFUE (art.º 256.º, n.º3), a futura atribuição (pelo Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia (ETJUE)), ao Tribunal Geral, de competências específicas em matéria de questões prejudiciais, a mesma ainda não ocorreu.

Assim, e por enquanto, cabe exclusivamente ao *Tribunal de Justiça* a competência para conhecer das questões prejudiciais previstas no art. 267º do TFUE

1.4 Quando podem e quando devem os órgãos jurisdicionais nacionais suscitar uma questão prejudicial? E, porventura, em que fase do processo o podem fazer?

O carácter facultativo ou obrigatório de formulação de uma questão prejudicial junto do Tribunal de Justiça, por um órgão jurisdicional nacional, não depende do objecto da questão (interpretação dos Tratados, ou validade e interpretação dos actos adoptados pelas Instituições, órgãos ou organismos da União), mas sim da admissibilidade, ou não admissibilidade, de recurso ordinário da decisão a proferir pelo Juiz Nacional. E a **formulação da questão depende** da necessidade da questão prejudicial para a solução do litígio concreto.

Assim, se a questão prejudicial for suscitada num processo pendente num órgão jurisdicional nacional cuja decisão:

- admita recurso ordinário no respectivo direito interno, aquele é *livre* de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre ela – excepto no caso da jurisprudência [Foto-Frost](#), isto é, no caso de o Juiz Nacional se inclinar para a invalidade do acto de DUE;

- não admita recurso no respectivo direito interno, então o órgão jurisdicional nacional é *obrigado* a submeter a questão prejudicial ao Tribunal de Justiça, excepto se se verificar uma das excepções à obrigatoriedade do reenvio prejudicial fixadas pela Jurisprudência do TJUE.

Importa, neste âmbito, considerar a seguinte elaboração jurisprudencial sobre excepções à faculdade e à obrigação de reenvio.

Restritiva – do Reenvio prejudicial obrigatório (decisão interna sem recurso ordinário) de interpretação

- [Acórdão Cilfit de 06.10.82 \(Processo 283/81\)](#) - a obrigação de suscitar a questão prejudicial de interpretação pode ser dispensada quando: i) a questão não for necessária, nem pertinente para o julgamento do litígio principal; ii) o Tribunal de Justiça já se tiver pronunciado de forma firme sobre a questão a reenviar, ou quando já exista jurisprudência sua consolidada sobre a mesma; iii) o Juiz Nacional não tenha dúvidas razoáveis quanto à solução a dar à questão de Direito da União, por o sentido da norma em causa ser claro e evidente («teoria do acto claro», cujos exigentes e cumulativos critérios de verificação foram igualmente definidos no mesmo acórdão).

Logo, em caso de «dúvida razoável» sobre o Direito da União e não estando preenchidos aqueles critérios, o Juiz Nacional é obrigado a actuar o reenvio prejudicial. Em caso de dúvida sobre a existência de uma excepção à obrigação de reenvio é aconselhável colocar a questão prejudicial.

- [Acórdão Morson / Holanda de 27.10.82 \(Processo Apensos 35/82\)](#) - a obrigação de suscitar a questão prejudicial de interpretação pode ainda ser dispensada nos processos de natureza urgente, em que não haja lugar à decisão final do litígio, já que a interpretação e aplicação uniformes do Direito da União fica assegurada através da possibilidade de se vir a actuar o reenvio prejudicial naquele outro processo (isto é, onde se aprecie e decida o fundo da questão).

Extensiva – do Reenvio prejudicial facultativo (decisão com recurso ordinário) de validade

- [Acórdão Foto-Frost de 22.10.87 \(Processo 314/85\)](#), referido em 1.2.

Relativamente à fase do processo em que a questão prejudicial deve ser suscitada perante o Tribunal de Justiça, pelo órgão jurisdicional nacional, importa antes de mais realçar que aquela tem de ser *pertinente e útil*, isto é, necessária para a decisão da causa (não tendo o Tribunal de Justiça poderes consultivos para responder a questões gerais ou meramente hipotéticas).

Logo, tudo aconselha (considerações de economia processual e de utilidade) que o reenvio prejudicial seja feito após os factos já se encontrarem assentes, e os problemas de direito nacional resolvidos, pois só então estará definido o quadro jurídico-factual em que se irá actuar a interpretação ou apreciação de validade pedida.

Para o efeito o Juiz Nacional (JN) deverá proferir um despacho de reenvio.

No tocante ao eventual incumprimento, por parte de um órgão jurisdicional nacional, da obrigação de reenvio que o onerava, a dita violação será imputável ao Estado-Membro a que pertença.

Consistindo na violação do Tratado, pode ser objecto de uma acção por incumprimento, nos termos do art. 258.º do TFUE e gerar responsabilidade do Estado-Juiz aferida à luz do princípio da responsabilidade dos Estados membros por incumprimento do DUE.

1.5 Quais os efeitos da colocação de uma questão prejudicial sobre o processo nacional?

Proferindo o Juiz Nacional despacho de reenvio, e até obter a pronúncia desejada, a instância do processo que julga será suspensa, no que se refere à futura prolação da decisão de mérito (sem prejuízo de prosseguir os seus trâmites normais, em tudo o que não contenda com ela - v.g. decisão de recursos de decisões interlocutórias, instauração e decisão de providências cautelares).

Decidida que esteja aquela questão, por Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, o tribunal que suscitou a questão e os restantes tribunais que julgam a causa em sede de recurso estão vinculados às conclusões do acórdão prejudicial, quer quanto aos seus efeitos materiais, quer temporais (assim foi estabelecido no Acórdão Milch-, Fett-, und Eierkontor, [acórdão de 24.06.69, processo C – 29/68](#) quanto a questão prejudicial de interpretação). Além disso, os demais tribunais do Estado em causa e dos outros Estados membros da União também devem respeitar o teor do acórdão prejudicial, sem prejuízo de poderem colocar novas questões prejudiciais.

1.6 Qual a tramitação da questão prejudicial no Tribunal de Justiça?

À tramitação padrão de qualquer questão prejudicial no Tribunal de Justiça somam-se agora outras duas, excepcionais, mais rápidas, ditas de tramitação **acelerada** e de tramitação **urgente**.

Assim, e distinguindo:

Tramitação normal

Inclui uma fase escrita e uma fase oral.

A fase escrita inicia-se com a notificação da decisão de reenvio do órgão jurisdicional nacional ao próprio Tribunal Justiça, seguindo-se a notificação, por este, da questão prejudicial a diversos interessados (partes do litígio principal, Estados-Membros e Comissão, bem como instituição, órgão ou organismo que tiver adoptado o acto cuja validade ou interpretação é contestada), para que, querendo e no prazo de dois meses, apresentem as suas alegações ou observações escritas, a que se segue o relatório preliminar do juiz relator.

Só depois se atinge a fase oral, em que os interessados se fazem ouvir (podendo, porém, o Tribunal de Justiça decidir pela sua não existência, ouvidos o advogado-geral e os ditos interessados, desde que nenhum destes apresente um pedido indicando os motivos por que deseja ser ouvido).

De seguida, é proferida a decisão da questão prejudicial.

À tramitação referida aludem, designadamente, os artigos 23º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia (ETJUE), 37º a 44º, 55º a 62º, 103º, 104º, 104º A e 104ºB do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça (RPTJ).

Tramitação acelerada

Pressupõe um pedido prévio do órgão jurisdicional nacional, podendo o presidente submeter o processo a esta tramitação conforme proposta do juiz-relator, e a audição do advogado-geral, assentando na verificação de circunstâncias que justificam a urgência extraordinária em responder à questão prejudicial.

Ocorre encurtamento do prazo para apresentação das alegações ou observações escritas, podendo o processo ser julgado sem conclusões do Advogado Geral.

Esta tramitação acelerada caracteriza-se pela marcação imediata da audiência, a qual é notificada às partes do processo principal e aos demais interessados conjuntamente com a própria decisão de reenvio, para que, num prazo não inferior a 15 dias, apresentem as suas alegações ou observações escritas (depois comunicadas aos demais intervenientes, reciprocamente, antes da audiência).

O Tribunal decidirá depois, ouvido o advogado-geral.

A esta tramitação aludem os artigos 23-A do ETJUE e 62.º-A e 104.º-A do RPTJ, 267º último § do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

Tramitação urgente

Após a criação de um espaço de liberdade, segurança e justiça (Título V da Parte III do TFUE), foi previsto (em 15 de Janeiro de 2008) um processo prejudicial de urgência (PPU), para que as questões prejudiciais relacionadas com as matérias relativas àquele domínio de atribuições da União fossem resolvidas em prazos curtos.

A tramitação urgente caracteriza-se, assim, por um encurtamento do prazo de apresentação de alegações ou observações escritas (que é fixado pelo Tribunal de Justiça, sendo notificado às partes e demais interessados conjuntamente com a decisão de tramitação urgente, e a indicação da previsível data da audiência), e, ainda, limitação das partes e outros interessados autorizados a apresentar alegações ou observações escritas podendo mesmo, em casos de extrema urgência, ser omitida a fase escrita do processo.

O Tribunal decidirá depois, ouvido o advogado-geral.

A submissão de uma questão prejudicial a uma tramitação urgente pode ser decidida a pedido do órgão jurisdicional nacional ou, a título excepcional, oficiosamente.

No caso de o Tribunal Nacional solicitar a tramitação urgente deve: i) expor as circunstâncias de direito e de facto comprovativas da urgência e que justificam este tipo de tramitação; e ii) indicar, na medida do possível, a resposta que propõe para as questões prejudiciais.

A esta tramitação aludem os artigos 23-A do ETJUE e 104.º-B do RPTJ.

1.7 Qual a forma da questão prejudicial?

Não há forma pré-definida para a formulação da questão prejudicial.

A decisão mediante a qual o Juiz Nacional submete uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça, a qual servirá de fundamento ao processo que nele decorrerá, deve conter todos os elementos indispensáveis a esta decisão.

Nesta medida, deverá apresentar a estrutura de uma decisão incidental, terminando com a decisão determinativa da suspensão da instância, nos termos dos artigos 276º, nº 1, c) e 279º do Código de Processo Civil.

Esta decisão há-de assumir uma forma clara e sucinta, desde logo porque só o pedido de decisão prejudicial é notificado aos interessados que têm o direito de apresentar observações ao TJ e é objecto de tradução, pelos serviços deste.

Tal decisão, que é aconselhável não vá além de 10 páginas deve, ainda, identificar um conjunto de questões que abaixo se explicam para que o TJ possa compreender e responder às questões suscitadas.

O despacho de reenvio que coloca a questão prejudicial não necessita de tradução dado que a língua portuguesa é uma das línguas oficiais do processo (cf. art.º 29.º do RPTJ).

1.8 Qual o conteúdo da questão prejudicial?

a) Conteúdo geral da questão prejudicial:

O despacho que suscitar a questão prejudicial deverá:

- conter um sucinto relatório sobre o objecto do litígio (nele se efectuando o resumo dos argumentos pertinentes das partes no processo principal);
- indicar o Direito Nacional (DN) e a Jurisprudência nacional relevantes;
- elencar a matéria factual assente (ou o quadro factual) que suscita a aplicação de uma determinada disposição do Direito da União Europeia, identificando-se de forma precisa as disposições do direito da União pertinentes para o caso;
- fundamentar a necessidade de reenvio, explicitando-se as razões que levaram o órgão jurisdicional de reenvio a questionar-se sobre a interpretação ou a validade de certas disposições do Direito da União, bem como o nexo que estabelece entre essas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal;
- formular as questões prejudiciais, por submissão a números e em local de destaque na decisão, de preferência no final da mesma;
- poderá, ainda, o Tribunal Nacional indicar, de modo sucinto, o seu entendimento sobre a resposta a dar às questões prejudiciais suscitadas.

b) Elementos a transmitir ao Tribunal de Justiça:

A acrescer à decisão de reenvio prejudicial e ao elenco das questões a submeter à decisão do Tribunal de Justiça, deve acompanhar-se a mesma de uma cópia dos documentos necessários a uma adequada compreensão do litígio, designadamente dos preceitos do direito nacional que possam estar, sendo caso disso, em oposição com o Direito da União Europeia objecto da questão prejudicial, bem como das peças processuais que se afigurem pertinentes para a apreciação da questão pelo Tribunal de Justiça.

c) Fundamentos para que o TJ acolha pedido de tramitação acelerada ou urgente:

Tratando-se de **processo prejudicial urgente**, referente aos reenvios relativos ao **Espaço de liberdade, de segurança e de justiça**, a que se referem o artigo 23º-A do ETJUE e o artigo 104-B do RPTJ, deverá acrescer aos elementos referidos, o requerimento de aplicação da tramitação urgente devidamente fundamentado, acompanhada da documentação necessária.

Esta pretensão de **atribuição** pelo Tribunal de Justiça da tramitação urgente deverá ser exposta com recurso à exposição das circunstâncias de facto e de direito comprovativas da urgência.

Nesta medida, só deve tal processo ser requerido em circunstâncias em que seja absolutamente necessário que o Tribunal profira uma decisão sobre o pedido de decisão prejudicial o mais rapidamente possível (como ocorre, designadamente, no caso previsto no artigo 267º, quarto parágrafo do TFUE, de uma pessoa detida ou privada de liberdade, quando a resposta à questão colocada seja determinante para a apreciação da situação jurídica dessa pessoa ou, no caso de um litígio relativo ao poder parental ou à guarda de crianças, quando a competência do juiz chamado a julgar a causa nos termos do direito da União dependa da resposta à questão prejudicial), pelo que se requerer a fundamentação da verificação dos requisitos de que depende este PPU.

Assim, deve este pedido expor as circunstâncias de direito e de facto comprovativas da urgência, designadamente os riscos em que se incorre se o reenvio seguir os trâmites do processo prejudicial normal.

A esta fundamentação acresce a indicação, pelo órgão jurisdicional de reenvio, de forma sucinta, do seu ponto de vista sobre a resposta a dar à questão ou às questões colocadas.

Tratando-se de processos prejudiciais para os quais o JN pretenda solicitar uma **tramitação acelerada**, deverá fundamentar tal pretensão, invocando as razões porque pretende esta aceleração, fundamentando com as circunstâncias que justificam a urgência em responder à questão prejudicial.

1.9 Como deve ser enviado o pedido de decisão prejudicial?

A decisão de reenvio deverá ser enviada directamente pelo Órgão Jurisdicional Nacional – acompanhada dos documentos indicados necessários à **contextualização das questões** a submeter à apreciação do Tribunal de Justiça – por carta registada, a dirigir a “**Grefe de la Cour de justice, L 2925 Luxembourg**”.

E é este o modo de envio, qualquer que seja a tramitação que a questão prejudicial siga no Tribunal de Justiça.

Em qualquer pedido de decisão prejudicial deverá o órgão jurisdicional nacional indicar o endereço electrónico e o número de fax, que o Tribunal poderá utilizar, bem como os endereços electrónicos e os de fax dos mandatários das partes em causa.

Tratando-se um **pedido de tramitação urgente**, deve este pedido ser efectuado de forma clara que permita à secretaria do Tribunal de Justiça constatar, de imediato, esta pretensão do Tribunal Nacional, identificando em local de destaque a referência ao artigo 104º - B do RPTJ. Sendo caso disso, poderá fazer-se acompanhar tal de uma carta de acompanhamento do órgão jurisdicional de reenvio que mencione esse pedido.

De igual modo, para estes processos, poderá ser enviada previamente (ao envio por correio) uma cópia da decisão de reenvio assinada, com um pedido de tramitação urgente, por correio electrónico (ECJ-Registry@curia.europa.eu) ou por fax (+352 43 37 66), iniciando-se, logo após o recebimento desta comunicação, o tratamento do reenvio e do pedido. O original desses documentos deverá ser enviado, logo após, à Secretaria do Tribunal de Justiça, por carta registada.

1.10 Quais os efeitos da decisão prejudicial sobre a decisão a proferir no processo nacional em que foi colocada?

Relativamente aos **efeitos materiais**, no que se refere às questões prejudiciais de **interpretação**, dir-se-á que o tribunal que suscitou a questão e os restantes tribunais nacionais e do espaço da União estão vinculados às conclusões – bem como à fundamentação - do acórdão prejudicial. São razões de uniformidade as subjacentes a tal obrigatoriedade.

Não obstante, caso a questão seja novamente colocada pelo JN, a decisão anterior do TJ pode ser revista ou modificada por este, alterando o conteúdo e o sentido do acórdão anterior.

Tratando-se de acórdão interpretativo, a interpretação incorpora-se na norma que interpreta, vinculando o JN à sua aplicação com o sentido e o alcance que foi definido pelo acórdão.

Se estivermos perante questões prejudiciais de **validade**, sendo o acto declarado inválido, ainda assim, o mesmo permanece na ordem jurídica da União até à sua alteração ou revogação. Esta declaração de invalidade vincula, todavia, quer os tribunais nacionais, quer os órgãos da União Europeia,

quer os Estados Membros a desaplicar o acto em causa, gerando um dever de eliminação ou alteração do acto em causa na Ordem jurídica da União Europeia pelos órgãos competentes da União (Acórdão Quellmehl, de 06.10.82, processos nºs [C-261/78](#), [C-262/78](#)).

Sendo o acto declarado válido produz efeitos obrigatórios e vincula o juiz, que não pode recusar a sua aplicação ao caso concreto.

Relativamente aos efeitos **temporais**, nos acórdãos **interpretativos**, a regra é a produção de efeitos *ex tunc*, ou retroactividade dos efeitos do acórdão interpretativo.

Tratando-se de acórdãos de apreciação de **validade** em que o acto não é considerado inválido, os mesmos produzem efeitos *ex tunc*, na medida em que não há qualquer alteração na validade da norma. Se o acórdão se pronunciar pela invalidade a regra é a produção de efeitos *ex tunc*.

Todavia, o TJ – e apenas este – tem a faculdade, em todos os casos, de limitar os efeitos do acórdão prejudicial, de interpretação ou de apreciação de validade, no tempo.

1.11 Quais as consequências do não respeito da decisão do Tribunal de Justiça pelos órgãos jurisdicionais nacionais?

A violação, pelos Estados-membros, das obrigações que lhes incumbem por força do Direito da União Europeia, incluindo a violação da obrigação de colocar uma questão prejudicial ao TJ quando a mesma seja obrigatória, é o objecto do processo e da acção por incumprimento, nos termos dos arts. 258.º a 260.º TFUE, mecanismo jurisdicional por excelência para a salvaguarda do respeito devido à ordem jurídica da União Europeia pelos Estados-membros.

Além disso, essa violação pode gerar responsabilidade do Estado-Juiz por incumprimento do DUE aferida à luz do princípio da responsabilidade dos Estados membros por incumprimento do DUE (tendo o TJ clarificado na sua jurisprudência – [Acórdão Köbler \(de 30.09.03, Processo 224/01\)](#) e [Acórdão Traghetti \(de 13.06.06, Processo 173/03\)](#) – que existe uma violação suficientemente caracterizada, enquanto uma das condições da responsabilidade do Estado, quando a decisão em causa tenha sido tomada violando manifestamente a jurisprudência do TJ em matéria de obrigação de reenvio).

1.12 O órgão jurisdicional deve comunicar a sua decisão proferida no processo ao Tribunal de Justiça?

Deverá fazê-lo e é solicitado pelo Tribunal de Justiça o envio da decisão final que vier a ser proferida pelo Tribunal Nacional.

2. Exemplos de tramitação de processos

2.1 O processo 1058/97, da 15^a Vara Cível de Lisboa

2.1.1 Despacho Saneador

Proc. n.º 1058/97

ACÇÃO ORDINÁRIA

Autoras: ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas, com sede em Lisboa, na Av. António Augusto de Aguiar, n.º 150-E/F-2º-Esqº; A.S.C. – DIVERSÕES, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Amora, na Praceta Luis António Assunção, n.º 1; INFRA – IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Venda Nova - Amadora, na Av. Câmara Pestana, n.º 13-A; DIVERSÕES COMANCHE – COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE EQUIPAMENTOS ELECTRODOMÉSTICOS, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Estrada de Algazarra, n.º 72, Parque Industrial do Feijó, Feijó; FACOVÍDEO – FABRICO E COMÉRCIO DE MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Zona Industrial do Cacém, Pavilhão n.º 66, Cacém; BRANCOS – SOCIEDADE DE EXPLORAÇÃO DE MÁQUINAS RECREATIVAS, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Urbanização da Portela, Lote 160 – 1º - Dtº, Portela; COIMDIVER – COMPANHIA INTERNACIONAL DE MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA., sociedade comercial por quotas com sede em Setúbal, na Av. Alexandre Herculano, n.º 54-1º-Dtº; AFRODIVER – MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA., sociedade comercial por quotas com sede no Cacém, na Rua Florbela Espanca, n.º 8-r/ch-Dtº, Serra das Minas; e FLIPPERAMA – MÁQUINAS DE DIVERSÃO AUTOMÁTICA, LDA., sociedade comercial por quotas com sede na Malveira, no Bairro Novo.

Réu: ESTADO PORTUGUÊS.

As Autoras demandam o R., em **acção declarativa de simples apreciação positiva** (art. 4º, n.º 1 e n.º 2, al. a), do Código de Processo Civil), formulando os seguintes **pedidos**:

- a) que seja **reconhecido o direito à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo, extinguindo-se a situação monopólica dos casinos**, com a conseqüente derrogação dos artigos 1º, 3º, n.ºs 1 e 2, e 4º, n.º 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, dada a prevalência das regras e princípios de direito comunitário enunciados na presente acção;
- b) que, com a derrogação daquelas normas, seja considerado **derrogado** o direito delas derivado, designadamente **as normas penais incriminadoras** constantes dos artigos 108º, 110º, 111º e 115º do mesmo diploma, bem como **todas as normas proibitivas e restritivas daquelas actividades**, quer substantivas, quer processuais, estabelecidas em quaisquer diplomas legais.

Fundamentam tais pedidos na pretensa **desconformidade das citadas disposições legais do direito interno português** (enquanto instituem um regime segundo o qual,

fora dos casinos, não é autorizada a exploração de quaisquer máquinas de fortuna e azar) **com o direito comunitário**, designadamente, com os princípios da liberdade de estabelecimento (previsto no artigo 52º do Tratado de Roma), da equivalência e do reconhecimento mútuo das regulamentações nacionais (decorrentes do artigo 110º-B do Tratado CEE), com a regra da proibição entre os Estados-membros de restrições quantitativas à importação, bem como de medidas de efeito equivalente (contida no artigo 30º do Tratado de Roma) e com o princípio da interdição da discriminação inversa, i. é, daquela que penaliza os próprios nacionais (consagrado no artigo 6º do Tratado de Roma) e na prevalência do direito comunitário sobre o direito ordinário interno (artigo 8º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa).

Contestou o R. ESTADO PORTUGUÊS (representado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, nos termos do art. 20º, nº 1, do C.P.C.), por excepção e por impugnação.

Em sede de **defesa por excepção**, arguiu a **falta de idoneidade do meio processual** escolhido pelas AA. (acção declarativa de simples apreciação) para prosseguir o fim pretendido (derrogação das normas legais que negam o direito à exploração e prática de jogos de fortuna ou azar fora do âmbito dos casinos, que as AA. se arrogam e pretendem ver reconhecido), a **ilegitimidade de todas as AA.** (por falta dum interesse directo e interligado com o pedido), a **ilegitimidade da A. ANOMAR** (por a procedência da presente acção lhe não trazer qualquer utilidade - art. 26º, nºs 1 e 2, do C.P.C. -, atento o seu objecto estatutário, tão pouco resultando a sua legitimidade do art. 26º-A do mesmo Código, por se não verificarem, *in casu*, os requisitos nele previstos).

Defendendo-se **por impugnação**, o ESTADO PORTUGUÊS sustentou, em primeira linha, que as normas e princípios de direito comunitário invocadas pelos AA. seriam, pura e simplesmente, inaplicáveis à situação puramente interna em apreço (dada, por um lado, a ausência, a nível comunitário, de qualquer harmonização legislativa atinente aos jogos de fortuna ou azar e visto, por outro lado, que as AA. são entidades domiciliadas em Portugal, sendo que o direito que elas se arrogam e pretendem ver reconhecido na presente acção é o direito à exploração e à prática de jogos de fortuna e azar fora dos casinos em Portugal) e, subsidiariamente, que a actividade de exploração das máquinas de jogo de fortuna ou azar não pode sequer ser enquadrada no regime da livre circulação de mercadorias (por as actividades relacionadas com a produção, importação e distribuição de máquinas de jogos não terem autonomia relativamente à actividade da exploração, à qual se aplicaria o regime da livre prestação de serviços) – sendo-lhe, por isso, inaplicáveis os arts. 30º e 34º (livre circulação de mercadorias) e 85º a 89º (direito da concorrência) do Tratado institutivo da Comunidade Europeia, bem como o seu art. 37º (o qual tem em vista as trocas de mercadorias e não pode, portanto, respeitar aos monopólios de prestação de serviços, aplicando-se apenas aos monopólios nacionais que têm por objecto a venda de produtos) -, sendo que a legislação nacional em matéria de exploração e prática de jogos de fortuna e azar não constitui entrave à livre prestação de serviços, na acepção do art. 59º do Tratado CE (por isso que a nossa lei, podendo embora proibir, pura e simplesmente, esta actividade, sem com isso contrariar o Tratado, a permite, dentro das chamadas zonas de jogo, cuja concessão o Estado adjudica através de concurso público, em moldes que não envolvem qualquer tipo de discriminação em relação aos agentes económicos de outros Estados-membros).

As AA. **replicaram**, respondendo (nos termos do art. 502º, nº 1, do C.P.C.) à matéria das excepções dilatórias deduzidas pelo R. na contestação e pugnando pela improcedência das mesmas.

Despacho Saneador

O Tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.

Não há nulidades que invalidem totalmente o processo. Muito embora o R. tenha arguido (na contestação) a **falta de idoneidade do meio processual** escolhido pelas AA. (acção declarativa de simples apreciação) para prosseguir o fim pretendido (derrogação das normas legais que, entre nós, negam o direito à exploração e prática de jogos de fortuna ou azar fora do âmbito dos casinos que as AA. se arrogam e pretendem ver reconhecido), não se está, afinal, perante a arguição da **nulidade de erro na forma de processo** prevista no art. 199º do C.P.C. e conducente, em princípio, à anulação de todo o processo (arts. 288º, nº 1, al. b), e 494º, al. b), ambos do C.P.C.).

Efectivamente, só há **erro na forma de processo** se o pedido formulado pelo autor não corresponder ao pedido para que o processo foi instituído^{1 2 3 4}, aferindo-se a propriedade do meio processual pela pretensão que se intenta ou deseja fazer valer, ou seja, pelo pedido formulado^{5 6}.

Ora, no caso *sub judice*, é manifesto que ao **pedido** formulado pelas AA. na presente acção – o de que se reconheça o invocado direito à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo, extinguindo-se a situação monopólica dos casinos, com a conseqüente derrogação dos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro (dada a prevalência das regras e princípios de direito

¹ Cfr. no sentido de que «não há erro na forma de processo se a mesma é adaptada à pretensão do autor», sendo «irrelevante que, pela oposição feita pelo réu, este lhe atribua outros direitos, a que corresponderiam forma processual diferente», o Ac. do STJ de 12/7/1979 (in BMJ nº 289, p. 235).

² Cfr., no sentido de que «o critério para se resolver a questão do erro na forma do processo consiste em pôr o pedido formulado na acção em confronto com o fim para que, segundo a lei, o processo foi estabelecido, ou seja: o fim concreto para que o processo foi empregado em confronto com o fim abstracto designado pela lei», o Ac. do STJ de 25/3/1982 (in BMJ nº 315, p. 290).

³ Cfr., no sentido de que «só há erro na forma do processo quando o autor usou uma forma de processo inadequada para fazer valer a sua pretensão», o Ac. do STJ de 18/3/1986 (in BMJ nº 355, p. 387).

⁴ Cfr., no sentido de que «o erro na forma de processo consiste em ter o autor usado uma forma processual inadequada para fazer valer a sua pretensão, inadequação essa a determinar pelo pedido formulado», o Ac. da Rel. de Lx. de 19/1/1995 (in Col. Jur. 1995, tomo 1, p. 95).

⁵ Cfr., neste sentido, o Ac. da Rel. de Lx. de 8/1/1982 (sumariado in BMJ nº 319, p. 323).

⁶ Cfr., igualmente no sentido de que «o acerto ou o erro do meio processual utilizado apreciam-se pelo pedido formulado», o Ac. do STJ de 15/2/1990 (in BMJ nº 394, p. 426).

comunitário enunciados na presente acção), e bem assim do direito delas derivado, designadamente das normas penais incriminadoras constantes dos artigos 108º, 110º, 111º e 115º do mesmo diploma, bem como de todas as normas proibitivas e restritivas daquelas actividades, quer substantivas, quer processuais, estabelecidas em quaisquer diplomas legais – não corresponde outra **forma de processo** que não a escolhida: **processo comum de declaração**, na forma ordinária (arts. 460º, nºs 1 e 2, 461º e 462º, nº 1, todos do C.P.C.).

Ao arguir a **falta de idoneidade do meio processual** escolhido pelas AA. (acção declarativa de simples apreciação) para prosseguir o fim pretendido (derrogação das normas legais que negam o direito [que as AA. se arrogam e pretendem ver reconhecido] à exploração e prática de jogos de fortuna ou azar fora do âmbito dos casinos), o R. pretendeu, afinal, deduzir uma **excepção dilatória inominada** (art. 494º, nº 1, corpo, do C.P.C.) intrinsecamente distinta da nulidade de **erro na forma de processo**. Assim sendo, o conhecimento de tal excepção deve ser precedido da apreciação daqueloutras excepções dilatórias nominadas igualmente deduzidas pelo R., a saber: a) a ilegitimidade de todas as AA.; b) a ilegitimidade da A. ANOMAR. Na verdade, «apesar da alteração de redacção do art. 510º [do C.P.C.], que deixou de remeter para a cadência de excepções previstas no art. 288º [do mesmo Código], nada obstará a que, pelo menos em princípio, continue a ser essa a ordem de conhecimento»⁷.

As partes são dotadas de **personalidade** e de **capacidade judiciárias**.

Da pretensa **ilegitimidade de todas as AA.** (por falta dum interesse directo e interligado com o pedido).

Segundo o R., nas **acções de simples apreciação** – como a presente -, terá **legitimidade activa** o titular do direito negado ou o sujeito do dever correspondente ao direito alardeado. Ora, como, no caso vertente, o direito que se pretende ver reconhecido é «o direito à exploração e à prática de jogos de fortuna ou azar fora do âmbito dos casinos», está-se, afinal, a pedir o reconhecimento dum direito que, em caso de procedência da acção, passaria a poder ser exercido por qualquer entidade (e não apenas pelas AA.) e em qualquer local.

As AA. não pretenderiam, portanto, ver reconhecido **um seu direito**, com referência a **uma determinada e concreta relação** ou **situação jurídica**.

Acresce que as AA. nem mesmo o poderiam fazer, por isso que, como elas alegam (no art. 165º da petição inicial) ter por **objecto social** “a actividade de exploração de máquinas de jogo” (e não a exploração dos jogos de fortuna ou azar), não faria sentido que entidades com este objecto social pretendam ver reconhecido um pretenso direito à exploração duma actividade não compreendida no seu objecto social e que, portanto, nem sequer poderiam exercer, mercê do princípio da especialidade do fim (consagrado no art. 6º, nº 1, do Código das Sociedades Comerciais).

⁷ ANTÓNIO ABRANTES GERALDES in “Temas da Reforma do Processo Civil”, II vol., Coimbra, 1997, p. 118.

A esta luz, não poderia senão recusar-se às AA. **legitimidade activa** para a presente acção, por falta dum interesse directo em demandar, interligado com o pedido (art. 26º, nº 1, do C.P.C.).

Quid juris ?

Da circunstância de a presente acção ser uma **acção declarativa de simples apreciação** (positiva) não decorre que a **legitimidade** das partes tenha de ser nela aferida segundo critérios distintos dos empregues para as outras acções declarativas (de condenação ou constitutivas). Efectivamente - como bem observa MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA⁸ -, «a legitimidade das partes nas acções de simples apreciação não é aferida em moldes diversos daqueles que são utilizados para a generalidade das acções declarativas».

Donde que, «nas **acções de simples apreciação**, terá **legitimidade** como autor o titular do direito **negado** ou o sujeito do dever correspondente ao direito **alardeado**, ou o titular do direito ou do dever a quem o **facto contestado** ou **propalado** directamente interessa»⁹. Neste tipo de acções - cujo fundamento último é o valor da certeza jurídica¹⁰ -, «a legitimidade do autor afere-se por, na relação substantiva, ser portador de um direito ou titular de um interesse real, mas incerto, que se pretende definir ou tornar certo»¹¹.

Como «não é (...) viável uma acção de simples apreciação contra pessoa que não é responsável pela incerteza que se pretende eliminar», «resulta assim, com alguma nitidez, que o sujeito passivo das acções de simples apreciação só pode ser o directo causador da situação de incerteza que se pretende eliminar»¹².

No caso vertente, as sociedades AA. (excepção feita apenas à A. ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas) afirmam (no art. 165º da p.i.) ter como **objecto social** a actividade de **exploração de máquinas de jogo**. Este objecto social compreende, em abstracto, a **exploração de máquinas de jogos de fortuna e de azar**, por isso que estas não deixam de ser máquinas de jogo, constituindo uma espécie dentro do género destas. Não pode, por isso, invocar-se o **princípio da especialidade do fim** (consagrado para as pessoas colectivas regidas pelo direito comum no art. 160º do Código Civil e, para as sociedades comerciais, no art. 6º, nº 1, do Código das Sociedades Comerciais) para, a pretexto da não menção explícita, no objecto social das sociedades ora AA., da exploração de máquinas de jogos de fortuna e de azar, concluir imediatamente que elas carecem de legitimidade activa para intentar a presente acção, por isso que estariam, afinal,

⁸ In “Acções de simples apreciação (objecto; conceito; ónus da prova; legitimidade”, Revista de Direito e de Estudos Sociais, XXV, 1978, pp. 123-149.

⁹ ANTUNES VARELA, in “Manual de Processo Civil”, 2ª ed., Coimbra, 1985, p. 158.

¹⁰ Cfr., neste sentido, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *ibidem*, p. 131.

¹¹ Ac. da Rel. de Lisboa de 26/4/1983 (in Col. Jur. 1983, tomo 2, p. 142).

¹² MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *ibidem*, pp. 147 *in fine* e 148.

a pedir o reconhecimento do direito à exploração duma actividade não compreendida no seu objecto social.

Porém - segundo as AA. -, essa actividade (a exploração de máquinas de jogos de fortuna e de azar) que elas se arrogam o direito de exercer fora das áreas circunscritas de jogo, só poderá ser **licitamente** desenvolvida pelas referidas sociedades AA. após o reconhecimento – pedido na presente acção – do correspondente direito. É que – alegam elas -, enquanto não (lhes) for reconhecido o direito (que as mesmas se arrogam) à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das mencionadas áreas circunscritas de jogo, está-lhes vedado o exercício dessa actividade, já que o direito interno português proíbe a exploração de quaisquer máquinas de fortuna e azar fora dos casinos. Daí o **interesse** das mesmas AA. **em demandar**, expresso pela **utilidade** que para elas decorreria da procedência da presente acção (art. 26º, nºs 1 e 2, do C.P.C.).

Quid juris?

Independentemente da questão de saber se as AA. têm **interesse processual em agir**, i.e., têm necessidade de lançar mão da presente demanda – nisso consiste um outro pressuposto processual que se não confunde com a legitimidade¹³ -, não pode deixar de reconhecer-se que, como a presente acção declarativa de simples apreciação se destina a obter o reconhecimento dum direito que as sociedades ora AA. se arrogam (o direito à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo) mas que lhes é negado pela legislação ordinária editada pelo ora R., elas (as sociedades AA.) dispõem, irrecusavelmente, de legitimidade activa.

Eis por que **improcede a excepção dilatória de ilegitimidade activa de todas as AA.**, salvo da A. ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (que – como veremos já de seguida - carece, efectivamente, de legitimidade activa).

Da **ilegitimidade da A. ANOMAR** – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas.

Como é sabido, em princípio, «a legitimidade tem de ser apreciada e determinada pela utilidade ou prejuízo que, da procedência ou improcedência da acção, possa advir para as partes, face aos termos em que o autor configura o direito invocado e a posição que as partes, perante o pedido formulado e a causa de pedir, têm na relação jurídica material

¹³ Na verdade – como bem observa ANTUNES VARELA (*in* “Manual...” cit., pp. 181-182) -, «o autor pode ser o **titular da relação material litigada** e ser conseqüentemente a pessoa que, em princípio, tem interesse na apreciação jurisdicional dessa relação e não ter, todavia, em face das circunstâncias concretas que rodeiam a sua situação,, necessidade de recorrer à acção». «Uma coisa é, de facto, a titularidade da relação material litigada, base da legitimidade das partes; outra, substancialmente distinta, a necessidade de lançar mão da demanda, em que consiste o interesse em agir» (*ibidem*). «Inversamente, pode suceder que exista necessidade de obter a providência judiciária requerida (porque haja violação do direito e se torne necessária a intervenção do tribunal para a remover, p. ex.) e, todavia, a pessoa que a requer não seja o verdadeiro (ou o único) titular da relação litigada» (*ibidem*). «Nesse caso, haverá **interesse processual**, mas faltarão, em contrapartida, a **legitimidade da parte**» (*ibidem*).

controvertida, tal como a apresenta o autor»¹⁴ ¹⁵. Donde que, «nas acções de simples apreciação, a legitimidade do autor afere-se por, na relação substantiva, ser portador de um direito ou titular de um interesse real, mas incerto, que se pretende definir ou tornar certo»¹⁶.

Ora, segundo é alegado nos arts. 167º e 168º da petição inicial (e está, de resto, documentalmente provado pela certidão junta a esse articulado e constante de fls. 105-120), a A. ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas é uma **associação sem fins lucrativos** que congrega todos os “*sujeitos de direito (...) que no continente e nas Regiões Autónomas da Madeira e dos Açores exerçam, efectivamente, actividades ligadas ao fabrico, importação, exportação, comercialização e exploração de máquinas recreativas*” (art. 2º dos seus Estatutos) e que “*tem por objectivos: a) Defender e promover a defesa dos direitos e interesses legítimos de todos os associados relativos à actividade de diversões; b) Promover e praticar tudo quanto possa contribuir para o progresso técnico, económico ou social dos seus associados; c) Desenvolver o espírito de solidariedade e apoio recíproco entre os seus associados*” (art. 3º dos mesmos Estatutos).

Sendo esta a **natureza jurídica** da ANOMAR (associação sem fins lucrativos) e sendo estes os **objectivos** por ela prosseguidos, é patente que, como ela não se dedica - nem pode (estatutariamente) dedicar - à exploração de máquinas de jogo de nenhum tipo, limitando-se a congregar operadores que, esses sim, exercem actividades ligadas ao fabrico, importação, exportação, comercialização e exploração de máquinas recreativas, a eventual procedência da presente acção não lhe acarretaria qualquer **vantagem** ou **utilidade** (art. 26º, nº 2, 1ª parte, do C.P.C.). Como assim, a A. ANOMAR não tem **interesse directo em demandar** (cit. art. 26º, nº 1, 1ª parte) e, portanto, carece de **legitimidade** para intentar a presente acção.

Tão pouco lhe advém a sua legitimidade do (novíssimo) art. 26º-A do C.P.C., onde se regula a atribuição de **legitimidade activa** para as acções que tenham por objecto a tutela de interesses difusos.

Como bem observa RUI PINTO¹⁷, «no domínio do Código [de Processo Civil] de 1961, havia dificuldade em determinar quem podia instaurar num tribunal judicial uma acção para

¹⁴ Ac. da Rel. do Porto de 7/6/1984 (in Col. Jur., 1984, tomo 3, p. 279)

¹⁵ Cfr., também no sentido de que «a legitimidade deve ser apreciada de harmonia com a posição do autor e do réu em relação ao objecto do processo e aferir-se dos termos em que o demandante alega e pede de útil para si e de prejuízo para o demandado, independentemente de ser, ou não, reconhecível o direito que ele (demandante) se arroga», o Ac. da Rel. de Coimbra de 27/10/1981 (sumariado in BMJ nº 312, p. 314).

¹⁶ Ac. da Rel. de Lisboa de 1/3/1983 (in Col. Jur. 1983, tomo 2, p. 84).

¹⁷ In “Problemas da legitimidade processual – À luz das reformas introduzidas pelos Decretos-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, e nº 180/96, de 25 de Setembro”, estudo incluído na obra colectiva “Aspectos do Novo Processo Civil”, Lisboa, 1997, pp. 157-201.

defesa de um interesse difuso e contra quem a mesma deveria ser dirigida»¹⁸. «Mas a melhor doutrina tinha o mérito de conseguir, de alguma forma, subsumir, com algum labor interpretativo, esta legitimidade particular mesmo aos critérios gerais do art. 26º»¹⁹. «Assim, (...) [MIGUEL] TEIXEIRA DE SOUSA, após detectar a lacuna, aplicava analogicamente o art. 26º, nº 1, no sentido de que, também nesta sede, teria legitimidade quem fosse titular da alegada posição subjectiva, aqui o interesse difuso»^{20 21}.

«No ano de 1995 surgiu, finalmente, a (...) Lei nº 83/95, de 31 de Agosto [**Lei de Acção Popular**]», em cujo art. 2º se determina «quem é titular quer do direito de participação popular, quer do direito de acção popular: quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos, as associações e fundações defensoras do interesse em questão, as autarquias locais em relação aos interesses de que sejam titulares residentes na área da respectiva circunscrição»²². «Estava então resolvido o problema da legitimidade, mas sem que o próprio Código de Processo Civil fizesse eco disso»²³.

«O art. 26º-A [do C.P.C.] na versão do Decreto-Lei nº 329-A/95 apresentava uma letra diferente da que [hoje] temos diante de nós»²⁴. «Nele se dizia que “*Têm legitimidade para propor e intervir nas acções e procedimentos cautelares destinados, designadamente, à defesa da saúde pública, do ambiente e da qualidade de vida e do património cultural, o Ministério Público, as associações de defesa dos interesses em causa e qualquer cidadão, nos termos previstos no diploma regulador do exercício do direito de acção popular*”».

Segundo RUI PINTO²⁵, «as alterações levadas a cabo pelo Decreto-Lei nº 180/96 [de 25 de Setembro] foram de quatro ordens, no sentido da harmonização com os arts. 1º e 2º da LAP [Lei de Acção Popular]:

¹⁸ «É que não só a tutela de um interesse difuso não parecia enquadrável, à primeira vista, no art. 26º, o que configuraria uma lacuna, como o nosso ordenamento jurídico carecia de um diploma que viesse concretizar, a nível ordinário, o art. 52º, nº 3, da Constituição» (RUI PINTO, *ibidem*, p. 171). «Portanto, as soluções que o Código de 1961 oferecia só em parte tangiam com o problema» (*ibidem*).

¹⁹ RUI PINTO, *ibidem*.

²⁰ RUI PINTO, *ibidem*.

²¹ «Porém – segundo este Autor [in “Legitimidade processual e Acção Popular no Direito do Ambiente”, publicado in “Direito do Ambiente”, 1994, pp. 422-423] -, não seria “exigível qualquer interesse individual e pessoal decorrente de uma ofensa, efectiva ou potencial, à sua integridade física ou ao seu património”, derivando o interesse na causa da simples titularidade do interesse difuso» (RUI PINTO, *ibidem*).

²² RUI PINTO, *ibidem*.

²³ RUI PINTO, *ibidem*.

²⁴ RUI PINTO, *ibidem*, p. 172.

²⁵ *ibidem*, p. 173.

- a) **alargamento do leque de interesses difusos exemplificados**, acrescentando-se [à defesa da saúde pública, do ambiente e da qualidade de vida e do património cultural] a defesa do património “do domínio público” e “do consumo de bens e serviços”;
- b) **alargamento da legitimidade** às “fundações” e às “autarquias locais”, para além da inversão da ordem de enumeração das pessoas legitimadas, pondo-se à cabeça, não o Ministério Público, mas “qualquer cidadão”;
- c) exigência de que o cidadão tem de estar “no gozo dos seus direitos civis e políticos”;
- d) simples e sintética remissão para os “termos previstos na lei”, sem se particularizar qual».

Temos, pois, que o critério de aferição da **legitimidade activa** aplicável às **acções que tenham por objecto a tutela de interesses difusos** é distinto do do art. 26º do C.P.C.. «Neste exige-se um interesse directo e pessoal que se traduza numa ofensa do direito ou interesse»²⁶. «Já no art. 26º-A **não se exige a ocorrência de um dano pessoal ou patrimonial na esfera do autor da acção**, para que se tenha legitimidade para defender o interesse difuso»²⁷. «Basta que ocorra a **ameaça** ou a **verificação de lesão do interesse difuso** em questão, concretizado no dano sobre alguém, que não necessariamente o autor, ou sobre um património que não necessariamente, e não mesmo frequentemente, o do autor»²⁸.

«Tal ameaça ou dano efectivo é bastante para, desde que se seja uma das pessoas ou entes referidos na norma, ter-se legitimidade para lançar mão de meios processuais civis»²⁹. «Isto “nos termos previstos na lei”, ou seja, na Lei de Acção Popular, arts. 2º, nºs 1 e 2,, e 3º, mas não apenas: também na Lei das Associações de Defesa do Ambiente (Lei nº 10/87, de 4 de Abril), art. 7º, nº 1, ou no diploma sobre cláusulas contratuais gerais (decreto-Lei nº 446/85, de 25 de Outubro), art. 25º, nº 1, als. a), b) e c), por exemplo»³⁰.

Ora, no caso *sub judice*, temos que nem a presente acção se destina à defesa de qualquer um dos interesses difusos exemplificados no cit. art. 26º-A do C.P.C. (**saúde pública, ambiente, qualidade de vida, património cultural, património do domínio público, consumo de bens e serviços**), nem a ANOMAR se integra no elenco das pessoas ou entidades legitimadas para propor e intervir nas acções destinadas à tutela de tais interesses (por isso que, nas suas atribuições ou nos seus objectivos estatutários, não se

²⁶ RUI PINTO, *ibidem*.

²⁷ RUI PINTO, *ibidem*.

²⁸ RUI PINTO, *ibidem*.

²⁹ RUI PINTO, *ibidem*.

³⁰ RUI PINTO, *ibidem*, pp. 173 *in fine* e 174.

inclui expressamente a defesa dos interesses em questão nas acções a que alude aquele preceito³¹ – como exige o art. 3º da cit. Lei de Acção Popular.).

Eis por que **falece legitimidade activa à ANOMAR** – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas para intentar a presente acção, seja à luz do critério de aferição da legitimidade consagrado no art. 26º do C.P.C., seja à sombra do art. 26º-A do mesmo Código.

O R. dispõe de **legitimidade passiva** (por isso que é ele o autor da legislação ordinária interna denegatória do direito - que as AA. sociedades se arrogam e pretendem ver reconhecido na presente acção - à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo).

Da **excepção dilatória inominada** consistente na **falta de interesse em agir**, por parte das AA..

Entre os pressupostos processuais referentes às partes figura, conquanto a lei lhe não faça menção expressa, o **interesse processual** ou **interesse em agir**^{32 33}.

Consiste este pressuposto «na **necessidade de usar do processo**, de **instaurar** ou **fazer prosseguir a acção**»³⁴. «O autor tem **interesse processual**, quando a situação de carência, em que se encontre, necessite da intervenção dos tribunais»³⁵.

«Relativamente ao autor, tem-se entendido que a **necessidade** de recorrer às vias judiciais, como *substractum* do **interesse processual**, não tem de ser uma necessidade **absoluta**, a **única** ou a **última via** aberta para a realização da pretensão formulada»³⁶. «Mas também não bastará para o efeito a necessidade de satisfazer um mero **capricho** (de **vindicta** sobre

³¹ Efectivamente, muito embora conste do art. 3º dos estatutos da ANOMAR que esta tem por objectivos, nomeadamente, “defender e promover a defesa dos direitos e interesses legítimos de todos os associados relativos à actividade de diversões”, não se pode sustentar – como fazem as AA. na p.i. e na réplica – que ela visa, assim, “a protecção do consumo de bens e serviços inerentes às actividades das máquinas de jogo”. É que o fabrico, importação, exportação, comercialização e exploração de máquinas recreativas constituem actividades empresariais que nada têm que ver com o consumo dos bens e serviços inerentes às máquinas recreativas.

³² Cfr., no sentido de que «o interesse processual, embora não esteja explicitamente previsto, é um pressuposto processual que o direito processual não repele», o Ac. do S.T.J. de 10/12/1985 (*in* BMJ nº 352, p. 291).

³³ Cfr., todavia, no sentido de que, «não obstante a nossa lei processual nomear exemplificadamente as excepções dilatórias, nenhum preceito de lei permite que se considere como uma dessas excepções a figura processual do interesse em agir, até porque se prestaria, desde que não convenientemente definida, a que se coarctasse a possibilidade que todos devem ter de recurso aos Tribunais em defesa dos seus direitos», o Ac. da Rel. de Évora de 20/1/1977 (sumariado *in* BMJ nº 270, p. 278).

³⁴ ANTUNES VARELA *in* “Manual...” cit., p. 179.

³⁵ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 180.

³⁶ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

o réu) ou o puro interesse **subjectivo** (moral, científico ou académico) de obter um pronunciamento judicial»³⁷. «O **interesse processual** constitui um requisito a meio termo entre os dois tipos de situações»³⁸. «Exige-se, por força dele, uma **necessidade justificada, razoável, fundada**, de lançar mão do processo ou de fazer prosseguir a acção – mas não mais do que isso»³⁹.

«Duas razões ponderosas justificam a relevância do **interesse processual**, cuja necessidade transparece em algumas disposições legais»⁴⁰. «Pretende-se, por um lado, evitar que as pessoas sejam precipitadamente forçadas a vir a juízo, para organizarem, sob cominação de uma sanção grave, a defesa dos seus interesses, numa altura em que a situação da parte contrária o não justifica»^{41 42}. «Procura-se, por outro lado, não sobrecarregar com acções desnecessárias a actividade dos tribunais, cujo tempo é escasso para acudir a todos os casos em que é realmente indispensável a intervenção jurisdicional»^{43 44}.

Segundo MANUEL DE ANDRADE⁴⁵, embora a nossa lei não ponha explicitamente este requisito, «todavia, ele pode abonar-se com o art. 662º, nº 3, [do C.P.C.] cuja doutrina se explica justamente por faltar no caso o interesse processual». «No mesmo sentido pode invocar-se o artigo 449º, nº 2, alínea c)»^{46 47}.

³⁷ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

³⁸ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 181.

³⁹ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

⁴⁰ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 182.

⁴¹ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

⁴² Nas palavras lapidares de MANUEL DE ANDRADE (*in* “Noções Elementares de Processo Civil”, Coimbra, 1979, p. 82), «seria injusto que o titular dum direito subjectivo material (no sentido latíssimo de posição jurídica material favorável; isto por causa das acções de simples apreciação negativa) pudesse, sem mais nem mais, solicitar para ele uma qualquer das formas de tutela judiciária legalmente autorizadas, impondo assim à contraparte a perturbação e o gravame inerente à posição de demandado – perturbação e gravame que se traduz principalmente em ter ela de deduzir a respectiva defesa, sob pena de a ver precludida».

⁴³ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

⁴⁴ Como bem observa MANUEL DE ANDRADE (*ibidem*), «sendo as jurisdições estaduais mantidas a expensas da colectividade, os particulares só devem ser admitidos a tomar-lhes o tempo e a actividade quando os seus direitos estejam realmente carecidos de tutela judiciária».

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ Cfr., porém, no sentido de que «a utilidade da acção e o interesse em agir não são pressupostos processuais (e muito menos condições da acção)», restringindo-se a sua eficácia «ao campo limitado –e, doutrinariamente, de pouco interesse – das custas processuais», JOÃO DE CASTRO MENDES (*in* “Direito Processual Civil”, II, Lisboa, 1980, pp. 188 *in fine* e 189). É que – segundo

É precisamente nas acções de simples apreciação – como a presente – que o apuramento do interesse processual reveste maior acuidade. «Destinando-se essas acções a “obter unicamente a declaração da existência ou inexistência dum direito ou dum facto” [art. 4º, nº 2, al. a), do C.P.C.], tem-se entendido que não basta **qualquer** situação subjectiva de **dúvida** ou **incerteza** acerca da existência do direito ou do facto, para que haja **interesse processual** na acção»^{48 49}. Por isso se tem sustentado que, «nas acções de simples apreciação, a **incerteza** contra a qual o autor pretende reagir deve ser **objectiva e grave**»^{50 51 52 53}.

«Será **objectiva** a incerteza que brota de factos **exteriores**, de circunstâncias **externas**, e não apenas da mente ou dos serviços internos do autor»^{54 55 56}. «As circunstâncias

este Autor (*in ob. e vol. citt.*, p. 188) -, «a nossa lei contempla casos de acção inútil e dá-lhes o seguinte regime: a acção inútil pode ser considerada procedente, mas as custas e encargos desta acção serão pagas pelo autor». Para CASTRO MENDES (*in ob. e vol. citt.*, p. 191), «a admissibilidade da acção inútil (sem interesse do autor em agir) assenta doutrinariamente nestes dois princípios: - Basta resistência eventual para haver litígio, e portanto acção; - Resistência eventual (uma eventualidade de resistência) há sempre; aquele contra quem é proposta uma acção pedindo a declaração dum direito real que nunca pensou em impugnar, poderá sempre vir a fazê-lo no futuro», pelo que, «em rigor, nenhuma acção é inútil».

⁴⁸ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 186.

⁴⁹ Cfr., igualmente no sentido de que «a interposição da acção de mera apreciação requer um real interesse em agir, consubstanciado num estado de incerteza objectiva que possa comprometer o valor ou a negociabilidade da própria relação jurídica», ARTUR ANSELMO DE CASTRO (*in* “Direito Processual Civil Declaratório”, vol. I, Coimbra, 1981, p. 117).

⁵⁰ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

⁵¹ Cfr., no sentido de que, «tendo as acções de simples apreciação por único objectivo pôr termo a uma situação de incerteza, só é legítimo o recurso a esta acção quando o autor estiver perante uma incerteza real, séria ou objectiva, de que lhe possa resultar um dano, caso em que se pode afirmar haver interesse processual», o Ac. da Rel. de Lisboa de 13/3/1986 (*in Col. Jur.*, 1986, tomo 2, p. 103).

⁵² Cfr., também no sentido de que, «se não existir uma incerteza objectiva, susceptível de comprometer o valor ou a negociabilidade do direito, cuja existência se pretende ver reconhecida, com a propositura de uma acção de simples apreciação, falta interesse em agir», o Ac. da Rel. de Lisboa de 12/3/1992 (*in Col. Jur.*, 1992, tomo 2, p. 128).

⁵³ Cfr., de igual modo no sentido de que a incerteza característica da situação que as acções de simples apreciação se destinam a definir «deve ser objectiva e grave e deve brotar de factos exteriores, de circunstâncias externas», medindo-se aquela gravidade «pelo prejuízo material ou moral que a situação de incerteza possa criar ao autor», pelo que, «se da petição inicial não resultar o estado de incerteza objectiva referida, o autor não dispõe do necessário interesse em agir», o Ac. do Supremo Tribunal de Justiça de 3/5/1995 (*in Col. Jur.* 1995, tomo 2, p. 61).

⁵⁴ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

⁵⁵ Também segundo ANSELMO DE CASTRO (*ibidem*), «não bastará, portanto, um estado de incerteza subjectiva, como seria o caso de alguém se sentir incerto, duvidoso “ab intrinseco”, acerca da existência do seu direito, e vir a tribunal solicitar a declaração de tal situação jurídica». «De outro modo qualquer pessoa poderia, por mero descargo de consciência, por uma incerteza puramente subjectiva ocupar a atenção do tribunal» (*ibidem*). «Por isso haverá que requerer-se como pressuposto da acção um

exteriores geradoras da incerteza podem ser da mais variada natureza, desde a **afirmação** ou **negação** dum facto, o **acto material** de contestação dum direito, a existência dum **documento falso** até a um **acto jurídico** (de requerimento da assistência judiciária ou de procuração a um advogado para a proposição de uma acção, etc.)⁵⁷.

«A **gravidade** da dúvida medir-se-á pelo **prejuízo** (material ou moral) que a situação de incerteza possa criar ao autor»^{58 59}.

De sorte que «só quando a situação de **incerteza**, contra a qual o autor pretende reagir através da **acção de simples apreciação**, reunir os dois requisitos postos em destaque – a **objectividade**, de um lado; a **gravidade**, do outro – se pode afirmar que há **interesse processual**»⁶⁰.

Ora, no caso *sub judice*, a pretensa **situação de incerteza**, a que as AA. dizem pretender pôr termo com a propositura da presente acção, resulta exclusivamente da (por elas) alegada **desconformidade de certas disposições legais do direito interno português** (enquanto instituem um regime segundo o qual, fora dos casinos, não é autorizada a exploração de quaisquer máquinas de fortuna e azar) **com o direito comunitário** - designadamente, com os princípios da liberdade de estabelecimento (previsto no artigo 52º do Tratado de Roma), da equivalência e do reconhecimento mútuo das regulamentações nacionais (decorrentes do artigo 110º-B do Tratado CEE), com a regra da proibição entre os Estados-membros de restrições quantitativas à importação, bem como de medidas de efeito equivalente (contida no artigo 30º do Tratado de Roma) e com o princípio da interdição da discriminação inversa, i. é, daquela que penaliza os próprios nacionais (consagrado no artigo 6º do Tratado de Roma) - e da afirmada **prevalência do direito comunitário sobre o**

estado de incerteza objectiva da situação jurídica respectiva, originado em dúvidas levantadas pela autoridade, quando perante ela é invocada a respectiva relação jurídica, ou pela contraparte ou terceiro e de molde a que esse estado de dúvida afecte seriamente o direito em causa» (*ibidem*).

⁵⁶ Cfr., no sentido de que «o estado de incerteza sobre uma determinada situação, que possibilita a instauração de uma acção de simples apreciação tem de ser um estado de incerteza objectivo, não podendo ser colocada uma mera questão jurídica, que se reconduz a um problema de interpretação da lei», o Ac. da Rel. de Lisboa de 14/5/1992 (*in Col. Jur.*, 1992, tomo 3, p. 177).

⁵⁷ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., pp. 186 *in fine* e 187.

⁵⁸ ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 187.

⁵⁹ Cfr., porém, no sentido de que, nas acções de simples apreciação, «havendo entre as partes uma relação material controvertida, está plenamente justificado o seu interesse em agir», MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA (“Acções de simples apreciação...” cit., p. 146). Segundo este Autor, «para tanto requer-se apenas a actualidade deste interesse e simultaneamente daquela relação» (*ibidem*). «Daí que – sempre segundo este Autor - se não exija um concreto dano ou prejuízo como conteúdo deste interesse, mas se requeira que se delimite uma incerteza derivada de diversas posições pretensamente fundamentadas no direito material para uma mesma situação subjectiva ou facto juridicamente relevante» (*ibidem*).

⁶⁰ ANTUNES VARELA, *ibidem*.

direito ordinário interno (resultante do artigo 8º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa).

A presente acção destina-se, portanto, a resolver **uma mera questão jurídica** suscitada pelas AA., a qual se cifra num singelo **problema de interpretação da lei** (comunitária). Tudo quanto as AA. afinal pretendem, com a presente acção, é que o Tribunal emita o seu parecer acerca da questão jurídica da conformidade ou desconformidade das normas contidas nos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro, com as citadas regras e princípios de direito comunitário.

Ora, «numa acção de simples apreciação, o pedido formulado em tese geral, conducente à interpretação de um preceito legal, não pode constituir objecto de um processo judicial, visto não competir aos tribunais emitir meros pareceres jurídicos sobre problemas vagos e indefinidos e dado que os tribunais, como estabelece a Constituição, são órgãos de soberania com competência para administrar justiça em nome do povo»⁶¹ 62.

Assim sendo, falta às AA. **interesse em agir**.

Ora, nas acções de simples apreciação, a **falta de interesse processual** é uma **excepção dilatória inominada**, de conhecimento oficioso, que determina a **absolvição do réu da instância**⁶³ 64.

DECISÃO

Nestes termos, decide-se:

- a) **julgar improcedente a excepção dilatória de ilegitimidade activa de todas as AA. deduzida pelo R.;**
- b) **julgar procedente a excepção dilatória de ilegitimidade activa da A. ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas;**
- c) **julgar verificada a excepção dilatória inominada consistente na falta de interesse processual das AA. sociedades e, conseqüentemente, absolver da instância o R. ESTADO PORTUGUÊS.**

Custas a cargo das AA.

Registe e notifique. Juiz Rui Torres Vouga

⁶¹ Ac. do Supremo Tribunal de Justiça de 25/3/1980 (*in* BMJ nº 295, p. 334).

⁶² Por isso se concluiu, neste aresto do S.T.J., que «o pedido feito para a declaração da existência do direito de as sociedades cooperativas poderem ser proprietárias de meios televisivos de estações de televisão e outros instrumentais a tal actividade conducentes, podendo produzir e emitir os programas gerados pela sua actividade, tendo em obediência o respeito pelos princípios constitucionais, é manifestamente **inidóneo**, integrando uma **excepção dilatória inominada** (nº 1 do art. 494º do C.P.C.), a que acresce a de **ilegitimidade**, por **falta de interesse directo e interligado com o pedido**».

⁶³ Cfr., neste sentido, ANTUNES VARELA, *in* “Manual...” cit., p. 189.

⁶⁴ Cfr., neste sentido, o Ac. da Rel. de Lisboa de 12/3/1992 (*in* Col. Jur. 1992, tomo 2, p. 128).

2.1.2 Colocação de Questões ao Tribunal de Justiça

ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas, com sede em Lisboa, na Av. António Augusto de Aguiar, nº 150-E/F-2º-Esqº; **A.S.C. – DIVERSÕES, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Amora, na Praceta Luis António Assunção, nº 1; **INFRA – IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Venda Nova - Amadora, na Av. Câmara Pestana, nº 13-A; **DIVERSÕES COMANCHE – COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE EQUIPAMENTOS ELECTRODOMÉSTICOS, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Estrada de Algazarra, nº 72, Parque Industrial do Feijó, Feijó; **FACOVÍDEO – FABRICO E COMÉRCIO DE MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Zona Industrial do Cacém, Pavilhão nº 66, Cacém; **BRANCOS – SOCIEDADE DE EXPLORAÇÃO DE MÁQUINAS RECREATIVAS, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Urbanização da Portela, Lote 160 – 1º - Dtº, Portela; **COIMDIVER – COMPANHIA INTERNACIONAL DE MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede em Setúbal, na Av. Alexandre Herculano, nº 54-1º-Dtº; **AFRODIVER – MÁQUINAS DE DIVERSÃO, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede no Cacém, na Rua Florbela Espanca, nº 8-r/ch-Dtº, Serra das Minas; e **FLIPPERAMA – MÁQUINAS DE DIVERSÃO AUTOMÁTICA, LDA.**, sociedade comercial por quotas com sede na Malveira, no Bairro Novo, propuseram contra o **ESTADO PORTUGUÊS** a presente **acção declarativa de simples apreciação positiva** (art. 4º, nº 1 e nº 2, al. a), do Código de Processo Civil), formulando os seguintes **pedidos**:

a) que seja **reconhecido o direito à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo, extinguindo-se a situação monopólica dos casinos**, com a conseqüente derrogação dos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro, dada a prevalência das regras e princípios de direito comunitário enunciados na presente acção;

(...)

c) que, com a derrogação daquelas normas, seja considerado **derrogado** o direito delas derivado, designadamente **as normas penais incriminadoras** constantes dos artigos 108º, 110º, 111º e 115º do mesmo diploma, bem como **todas as normas proibitivas e restritivas daquelas actividades**, quer substantivas, quer processuais, estabelecidas em quaisquer diplomas legais.

As Autoras **fundamentam** tais pedidos na pretensa **desconformidade das citadas disposições legais do direito interno português** (enquanto instituem um regime segundo o qual, fora dos casinos, não é autorizada a exploração de quaisquer máquinas de fortuna e azar) **com o direito comunitário**, designadamente, com os **princípios da liberdade de estabelecimento** (previsto no artigo 52º do Tratado de Roma), **da equivalência e do reconhecimento mútuo das regulamentações nacionais** (decorrentes do artigo 110º-B do Tratado CEE), com a **regra da proibição entre os Estados-membros de restrições quantitativas à importação**, bem como **de medidas de efeito equivalente** (contida no artigo 30º do Tratado de Roma) e com o **princípio da interdição da discriminação inversa**, i. é, daquela que penaliza os

próprios nacionais (consagrado no artigo 6º do Tratado de Roma) e na **prevalência do direito comunitário sobre o direito ordinário interno** (artigo 8º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa).

Contestou o R. ESTADO PORTUGUÊS (representado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, nos termos do art. 20º, nº 1, do C.P.C.), simultaneamente **por excepção e por impugnação**.

Em sede de **defesa por excepção**, arguiu a **falta de idoneidade do meio processual** escolhido pelas AA. (acção declarativa de simples apreciação) para prosseguir o fim pretendido (derrogação das normas legais que negam o direito à exploração e prática de jogos de fortuna ou azar fora do âmbito dos casinos, que as AA. se arrogam e pretendem ver reconhecido), a **ilegitimidade de todas as AA.** (por falta dum interesse directo e interligado com o pedido), a **ilegitimidade da A. ANOMAR** (por a procedência da presente acção lhe não trazer qualquer utilidade - art. 26º, nºs 1 e 2, do C.P.C. -, atento o seu objecto estatutário, tão pouco resultando a sua legitimidade do art. 26º-A do mesmo Código, por se não verificarem, *in casu*, os requisitos nele previstos).

Defendendo-se **por impugnação**, o ESTADO PORTUGUÊS sustentou, em primeira linha, que as **normas e princípios de direito comunitário invocadas pelos AA.** seriam, pura e simplesmente, **inaplicáveis** à situação puramente interna em apreço (dada, por um lado, a ausência, a nível comunitário, de qualquer harmonização legislativa atinente aos jogos de fortuna ou azar e visto, por outro lado, que as AA. são entidades domiciliadas em Portugal, sendo que o direito que elas se arrogam e pretendem ver reconhecido na presente acção é o direito à exploração e à prática de jogos de fortuna e azar fora dos casinos em Portugal) e, subsidiariamente, que **a actividade de exploração das máquinas de jogo de fortuna ou azar** não pode sequer ser enquadrada no regime da **livre circulação de mercadorias** (por as actividades relacionadas com a produção, importação e distribuição de máquinas de jogos não terem autonomia relativamente à actividade da exploração, à qual se aplicaria o regime da livre prestação de serviços) – sendo-lhe, por isso, **inaplicáveis** os arts. 30º e 34º (livre circulação de mercadorias) e 85º a 89º (direito da concorrência) do Tratado institutivo da Comunidade Europeia, bem como o seu art. 37º (o qual tem em vista as trocas de mercadorias e não pode, portanto, respeitar aos monopólios de prestação de serviços, aplicando-se apenas aos monopólios nacionais que têm por objecto a venda de produtos) -, sendo que a legislação nacional em matéria de exploração e prática de jogos de fortuna e azar não constitui entrave à livre prestação de serviços, na acepção do art. 59º do Tratado CE (por isso que a nossa lei, podendo embora proibir, pura e simplesmente, esta actividade, sem com isso contrariar o Tratado, a permite, dentro das chamadas zonas de jogo, cuja concessão o Estado adjudica através de concurso público, em moldes que não envolvem qualquer tipo de discriminação em relação aos agentes económicos de outros Estados-membros).

Muito embora, em 1ª instância, tivessem sido **julgadas procedentes**, a um tempo, a excepção dilatória de **ilegitimidade activa duma das Autoras** (a ANOMAR – Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas) e aquela outra excepção dilatória inominada consistente na **falta de interesse processual das restantes Autoras sociedades**, com a conseqüente **absolvição da instância** do R. ESTADO PORTUGUÊS, o Tribunal da Relação de Lisboa, por Acórdão que veio a ser confirmado pelo

Supremo Tribunal de Justiça e, portanto, já transitou em julgado (dado ser insusceptível de recurso ordinário: art. 677º do Código de Processo Civil), **revogou aquela decisão da 1ª instância** (na parte em que julgou a Autora ANOMAR parte ilegítima e todas as Autoras carecidas de interesse em agir) **e ordenou a sua substituição por outra que reconheça legitimidade à Autora ANOMAR e que todas as Autoras têm interesse em agir**, prosseguindo, assim, a acção.

Inexistindo quaisquer outras **excepções dilatórias** impeditivas do conhecimento do mérito da causa e sendo, por outro lado, as questões versadas nos autos **unicamente de direito**, o processo encontra-se, portanto, ao menos no plano processual, em condições de ser proferida decisão que conheça imediatamente do mérito da causa (nos termos do art. 510º, nº 1, alínea b), do Código de Processo Civil).

Sucedem, porém, que o conhecimento do mérito da causa implica necessariamente, *in casu*, a apreciação da **conformidade** ou **desconformidade** de determinadas **normas substantivas do direito interno português vigente** com certas **regras e princípios de direito comunitário**.

Efectivamente, o reconhecimento – que as Autoras pedem na presente acção – do **direito** que elas se arrogam **à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo**, com a conseqüente **extinção da situação monopólica dos casinos**, está dependente do juízo que este tribunal venha a fazer acerca da conformidade ou desconformidade dos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro, com os **princípios da liberdade de estabelecimento** (previsto no artigo 52º do Tratado de Roma), **da equivalência e do reconhecimento mútuo das regulamentações nacionais** (decorrentes do artigo 110º-B do Tratado CEE), com a **regra da proibição entre os Estados-membros de restrições quantitativas à importação**, bem como **de medidas de efeito equivalente** (contida no artigo 30º do Tratado de Roma), e com o **princípio da interdição da discriminação inversa**, i.e., daquela que penaliza os próprios nacionais (consagrado no artigo 6º do Tratado de Roma).

Está, portanto, em causa unicamente a **interpretação** e o alcance correcto de determinadas **normas e princípios comunitários**, para o efeito de saber se essa interpretação impede ou não a aplicação das citadas disposições dos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro.

Ora, nos termos do artigo 234º, alínea a), do Tratado de Amesterdão (disposição correspondente ao anterior artigo 177º do Tratado CE), o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias **é competente para decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação deste Tratado**, podendo **qualquer órgão jurisdicional** de um dos Estados-membros, sempre que uma questão desta natureza seja suscitada perante si, **pedir ao Tribunal de Justiça que sobre ela se pronuncie**, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa. Trata-se do conhecido mecanismo do **reenvio prejudicial** do juiz nacional para o juiz comunitário, cuja primeira e principal função é a de obter uma interpretação e, através desta, uma aplicação uniforme do direito comunitário em todos os Estados-Membros, para que a sua eficácia seja sempre a mesma.

A decisão de efectuar o reenvio prejudicial cabe unicamente ao juiz, que tem a possibilidade de a ela proceder **oficiosamente**. Do mesmo modo, é ao juiz que incumbe **formular as questões** a submeter ao Tribunal de Justiça.

Ora, no caso *sub judice*, entende precisamente o signatário ser a resposta do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias **indispensável para a decisão da controvérsia jurídica que constitui objecto da presente acção declarativa de simples apreciação**: saber se as normas contidas nos artigos 1º, 3º, nºs 1 e 2, e 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro, são ou não desconformes com os princípios da liberdade de estabelecimento e da equivalência e do reconhecimento mútuo das regulamentações nacionais, com a regra da proibição entre os Estados-membros de restrições quantitativas à importação, bem como de medidas de efeito equivalente, e com o princípio da interdição da discriminação inversa.

Eis por que **decido suspender a instância**, nos termos dos artigos 276º, nº 1, al. c), e 279º, nº 1, do Código de Processo Civil, **até que o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias se pronuncie, a título prejudicial, sobre as seguintes questões**:

- 1) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma "actividade económica", na acepção do artigo 2º do Tratado CE ?
- 2) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade relativa a "mercadorias" e que está abrangida, como tal, pelo artigo 30º do Tratado CE ?
- 3) As actividades relacionadas com a produção, a importação e a distribuição de máquinas de jogos têm ou não autonomia relativamente à actividade da exploração destas máquinas e, portanto, é ou não aplicável àquelas actividades o princípio da livre circulação de mercadorias instituído nos artigos 30º e 34º do Tratado CE ?
- 4) A actividade de exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar está ou não excluída do âmbito de aplicação do artigo 37º do Tratado CE, visto esta disposição não abranger os monopólios de prestação de serviços ?
- 5) A exploração de máquinas de jogo de fortuna ou azar constitui uma actividade de "prestação de serviços" e, como tal, está abrangida pelos artigos 59º e segs. do Tratado CE ?
- 6) Um regime legal (como é o instituído nos artigos 3º, nº 1, e 4º, nº 1, do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro) segundo o qual **a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar** (definidos pelo artigo 1º daquele diploma como "aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte") - entre os quais estão incluídos (*ex vi* do cit. art. 4º, nº 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei nº 422/89) os **jogos em máquinas que paguem directamente prémios em fichas ou moedas** e os **jogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte – apenas é permitida nas salas dos casinos existentes em zonas de jogo**

permanente ou temporário criadas por decreto-lei – constitui ou não um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do art. 59º do Tratado CE ?

7) Constituindo, embora, um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do art. 59º do Tratado CE, o regime restritivo *supra* descrito em 6), na medida em que é indistintamente aplicável a cidadãos ou empresas nacionais e a cidadãos ou empresas doutros Estados membros e, por outro lado, se funda em razões imperativas de interesse geral (protecção dos consumidores, prevenção da delinquência, protecção da moral pública, limitação da procura dos jogos a dinheiro, financiamento de actividades de interesse geral), é, ainda assim, compatível com o ordenamento jurídico comunitário ?

8) A actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar rege-se pelos princípios da liberdade de acesso e exercício duma qualquer actividade económica e, por isso, a eventual existência de legislações de outros Estados-membros que estabeleçam condições menos restritivas de exploração das máquinas de jogo inquina, por si só, a validade do regime jurídico português descrito em 6) ?

9) As restrições estabelecidas na legislação portuguesa à actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar respeitam o critério da proporcionalidade ?

10) O regime legal português de autorização sob condição jurídica (celebração com o Estado dum contrato administrativo de concessão, mediante concurso público: artigo 9º do cit. Decreto-Lei nº 422/89) e logística (limitação da exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar aos casinos das zonas de jogo: art. 3º do mesmo diploma) constitui uma exigência adequada e necessária ao objectivo prosseguido ?

11) A utilização, pela legislação portuguesa (artigos 1º, 4º, nº 1, al. g) e 169º do cit. Decreto-Lei nº 422/89 e artigo 16º, nº 1, al. a), do Decreto-Lei nº 316/95, de 28 de Novembro) do vocábulo "fundamentalmente", a par do termo "exclusivamente", para definir os jogos de fortuna ou azar e para traçar a distinção legal entre "máquinas de fortuna ou azar" e "máquinas de diversão", não põe em causa a determinabilidade do conceito segundo os métodos próprios da interpretação jurídica ?

12) Os conceitos jurídicos indeterminados de que se socorre a definição legal portuguesa do que sejam "jogos de fortuna ou azar" (citt. arts. 1º e 162º do Decreto-Lei nº 422/89) e "máquinas de diversão" (cit. art. 16º do Decreto-Lei nº 316/95) demandam uma interpretação, para efeitos de qualificação das diversas máquinas de jogo, que integra ainda a margem de livre apreciação reconhecida às autoridades nacionais ?

13) Ainda mesmo que se considerasse não estabelecer a referida legislação portuguesa critérios objectivos de distinção entre os temas das máquinas de fortuna ou azar e os temas das máquinas de diversão, a atribuição à Inspeção-Geral de Jogos duma competência discricionária para a classificação dos temas dos jogos não violaria qualquer princípio ou regra de Direito Comunitário ?

Notifique.

* * * *

Uma vez **transitado em julgado o presente despacho de reenvio**, extraia-se **certidão** do mesmo, da petição inicial e dos documentos a ela anexos e da contestação, e extraiam-se igualmente **fotocópias** do Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de Dezembro, do Decreto-Lei nº 10/95, de 19 de Janeiro, e do Decreto-Lei nº 316/95, de 28 de Novembro, e remetam-se aquela certidão e estas fotocópias ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, com informação dos nomes e moradas dos advogados das partes e das próprias partes (artigo 20º do protocolo relativo ao Estatuto do Tribunal de Justiça da Comunidade Económica Europeia).

2.1.3 Pedido de Decisão Prejudicial

24.2.2001

PT

Jornal Oficial das Comunidades Europeias

C 61/9

Pedido de decisão prejudicial apresentado por despacho da 15.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa, 2.ª Secção, de 25 de Maio de 2000, no processo entre ANOMAR — Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas e outros e o Estado português

(Processo C-6/01)

(2001/C 61/15)

Foi submetido ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias um pedido de decisão prejudicial, por despacho da 15.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa, 2.ª Secção, de 25 de Maio de 2000, no processo entre ANOMAR — Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas e outros e o Estado português, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 8 de Janeiro de 2001. A 15.ª Vara Cível da Comarca de Lisboa solicita ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre as seguintes questões prejudiciais:

- 1) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma «actividade económica», na acepção do artigo 2.º do Tratado CE?
- 2) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade relativa a «mercadorias» e que está abrangida, como tal, pelo artigo 30.º do Tratado CE?
- 3) As actividades relacionadas com a produção, a importação e a distribuição de máquinas de jogos têm ou não autonomia relativamente à actividade da exploração destas máquinas e, portanto, é ou não aplicável àquelas actividades o princípio da livre circulação de mercadorias instituído nos artigos 30.º e 34.º do Tratado CE?
- 4) A actividade de exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar está ou não excluída do âmbito de aplicação do artigo 37.º do Tratado CE, visto esta disposição não abranger os monopólios de prestação de serviços?
- 5) A exploração de máquinas de jogo de fortuna ou azar constitui uma actividade de «prestação de serviços» e, como tal, está abrangida pelos artigos 59.º e segs. do Tratado CE?
- 6) Um regime legal (como é o instituído nos artigos 3.º, n.º 1, e 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro) segundo o qual a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar (definidos pelo artigo 1.º daquele diploma como «aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte») — entre os quais estão incluídos (ex vi do cif art. 4.º, n.º 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei n.º 422/89) os jogos em máquinas que paguem directamente prémios em fichas ou moedas e os jogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte — apenas é permitida nas salas dos casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei — constitui ou não um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 59.º do Tratado CE?
- 7) Constituindo, embora, um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 59.º do Tratado CE, o regime restritivo supra descrito em 6), na medida em que é indistintamente aplicável a cidadãos ou empresas nacionais e a cidadãos ou empresas doutros Estados membros e, por outro lado, se funda em razões imperativas de interesse geral (protecção dos consumidores, prevenção da delinquência, protecção da moral pública, limitação da procura dos jogos a dinheiro, financiamento de actividades de interesse geral), é, ainda assim, compatível com o ordenamento jurídico comunitário?
- 8) A actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar rege-se pelos princípios da liberdade de acesso e exercício dum qualquer actividade económica e, por isso, a eventual existência de legislações de outros Estados-Membros que estabeleçam condições menos restritivas de exploração das máquinas de jogo iníquas, por si só, a validade do regime jurídico português descrito em 6)?
- 9) As restrições estabelecidas na legislação portuguesa à actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar respeitam o critério da proporcionalidade?
- 10) O regime legal português de autorização sob condição jurídica (celebração com o Estado dum contrato administrativo de concessão, mediante concurso público: artigo 9.º do cif Decreto-Lei n.º 422/89) e logística (limitação da exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar aos casinos das zonas de jogo: artigo 3.º do mesmo diploma) constitui exigência adequada e necessária ao objectivo prosseguido?
- 11) A utilização, pela legislação portuguesa (artigos 1.º, 4.º, n.º 1, al. g) e 169.º do cit. Decreto-Lei n.º 422/89 e artigo 16.º, n.º 1, al. a), do Decreto-Lei n.º 316/95, de 28 de Novembro) do vocábulo «fundamentalmente», a par do termo «exclusivamente», para definir os jogos de fortuna ou azar e para traçar a distinção legal entre «máquinas de fortuna ou azar» e «máquinas de diversão», não põe em causa a determinabilidade do conceito segundo os métodos próprios da interpretação jurídica?
- 12) Os conceitos jurídicos indeterminados de que se socorre a definição legal portuguesa do que sejam «jogos de fortuna ou azar» (citt. arts. 1.º e 162.º do Decreto-Lei n.º 422/89) e «máquinas de diversão» (cit. art. 16.º do Decreto-Lei n.º 316/95) demandam uma interpretação, para efeitos de qualificação das diversas máquinas de jogo, que integra ainda a margem de livre apreciação reconhecida às autoridades nacionais?
- 13) Ainda mesmo que se considerasse não estabelecer a referida legislação portuguesa critérios objectivos de distinção entre os temas das máquinas de fortuna ou azar e os temas das máquinas de diversão, a atribuição à Inspecção-Geral de Jogos dum competência discricionária para a classificação dos temas dos jogos não violaria qualquer princípio ou regra de Direito Comunitário?

2.1.4 Conclusões do Advogado-Geral

Conclusões do Advogado-Geral

1. Por despacho de 18 de Dezembro de 2000, a 15.ª Vara Cível do Tribunal da Comarca de Lisboa, Segunda Secção (Portugal) (a seguir «Vara Cível») pediu ao Tribunal de Justiça que se pronunciasse sobre a compatibilidade com o direito comunitário da legislação portuguesa relativa à exploração e à prática dos jogos de fortuna ou azar.

I - Enquadramento jurídico

A - Direito comunitário

2. Como se sabe, o Tratado CE instituiu o princípio da livre circulação de mercadorias. Em especial, para o que aqui nos interessa, os artigos 28.º e 29.º CE instituem a proibição de criação de restrições quantitativas à importação e à exportação, bem como qualquer medida de efeito equivalente.

3. Por seu turno, o artigo 30.º CE dispõe que:

«As disposições dos artigos 28.º e 29.º são aplicáveis sem prejuízo das proibições ou restrições à importação, exportação ou trânsito justificadas por razões de moralidade pública, ordem pública e segurança pública; de protecção da saúde e da vida das pessoas e animais ou de preservação das plantas; de protecção do património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico; ou de protecção da propriedade industrial e comercial. Todavia, tais proibições ou restrições não devem constituir nem um meio de discriminação arbitrária nem qualquer restrição dissimulada ao comércio entre os Estados-Membros.»

4. Nos termos do artigo 31.º CE:

«1. Os Estados-Membros adaptarão os monopólios nacionais de natureza comercial, de modo a que esteja assegurada a exclusão de toda e qualquer discriminação entre nacionais dos Estados-Membros, quanto às condições de abastecimento e de comercialização.

O disposto no presente artigo é aplicável a qualquer organismo através do qual um Estado-

Membro, de jure ou de facto, controle, dirija ou influencie sensivelmente, directa ou indirectamente, as importações ou as exportações entre os Estados-Membros. Estas disposições são igualmente aplicáveis aos monopólios delegados pelo Estado.

2. Os Estados-Membros abster-se-ão de tomar qualquer nova medida, que seja contrária aos princípios enunciados no n.º 1, ou que restrinja o âmbito da aplicação dos artigos relativos à proibição dos direitos aduaneiros e das restrições quantitativas entre os Estados-Membros. [...]»

5. No que respeita à livre circulação de serviços, igualmente consagrada no Tratado como uma das liberdades fundamentais, limitar-me-ei a recordar que, segundo o artigo 49.º CE:

«No âmbito das disposições seguintes, as restrições à livre prestação de serviços na Comunidade serão proibidas em relação aos nacionais dos Estados-Membros estabelecidos

num Estado da Comunidade que não seja o do destinatário da prestação. O Conselho, deliberando por maioria qualificada, sob proposta da Comissão, pode determinar que as disposições do presente capítulo são extensivas aos prestadores de serviços nacionais de um Estado terceiro e estabelecidos na Comunidade.»

B - A legislação portuguesa

6. A regulamentação portuguesa sobre jogos consta do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro (a seguir «Decreto-Lei n.º 422/89» ou apenas «decreto»), que reserva ao Estado a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar, das fórmulas mistas de jogos de fortuna ou azar e de outras formas de jogos, prevendo que a exploração e a prática de tais jogos fora das zonas previstas por lei e dos estabelecimentos titulares de concessões públicas são objecto de procedimento criminal.

7. São jogos de fortuna ou azar, na acepção do artigo 1.º do decreto, «aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte». Em tal categoria enquadram-se os jogos que se baseiam na utilização de máquinas de jogos, quer no caso de a máquina pagar directamente o prémio ao jogador, quer no caso de a máquina, embora não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolver temas próprios dos jogos de fortuna ou azar (como o póquer, a roleta, os dados, etc.) ou atribuir ao jogador «um resultado (sob a forma de) pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte» (artigo 4.º do decreto).

8. O Decreto-Lei n.º 422/89 submete a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar a uma dupla limitação: por um lado, o direito de explorar esses jogos é reservado ao Estado e pode ser exercido apenas por empresas constituídas sob a forma de sociedades de capitais, depois de celebrarem com o Estado um contrato administrativo de concessão mediante concurso público (artigo 9.º); por outro lado, a exploração e a prática apenas podem decorrer nos locais autorizados e, mais concretamente, nas zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei, bem como (em casos excepcionais e mediante autorização ministerial), em navios, aeronaves, salas reservadas ao jogo do bingo e por ocasião de manifestações de acentuado interesse turístico (artigo 3.º, n.os 1, 6, 7 e 8).

9. O artigo 108.º do mesmo decreto-lei dispõe que quem, por qualquer forma, fizer a exploração de jogos de fortuna ou azar fora dos locais legalmente autorizados será punido com prisão até 2 anos e multa.

10. O artigo 110.º, por seu turno, dispõe que, quem for encontrado a praticar jogo de fortuna ou azar fora dos locais legalmente autorizados será punido com prisão até 6 meses e multa, enquanto o artigo 111.º prevê que quem for encontrado em local de jogo ilícito (mas não a jogar) será punido com a pena prevista no artigo 110.º, reduzida a metade.

11. Além disso, uma vez que, nos termos do artigo 68.º do decreto, o fabrico, a exportação, a importação, a venda e o transporte de material e utensílios caracterizadamente destinados à exploração de jogos de fortuna ou azar carecem de autorização da Inspeção-Geral de Jogos, o artigo 115.º dispõe que quem, sem autorização da Inspeção-Geral de Jogos, fabricar, publicitar, importar, transportar, transaccionar, expuser ou divulgar material e utensílios

que sejam caracterizadamente destinados à prática dos jogos de fortuna ou azar será punido com prisão até 2 anos e multa.

12. É de destacar ainda neste domínio o Decreto-Lei n.º 316/95, de 28 de Novembro de 1995 (a seguir «Decreto-Lei n.º 316/95»), cujo artigo 16.º distingue dos jogos de fortuna ou azar as «máquinas de diversão», definidas como as máquinas que:

«a) [...] não pagando prémios em dinheiro, fichas ou coisas com valor económico, desenvolvem jogos cujos resultados dependem exclusiva ou fundamentalmente da perícia do utilizador, sendo permitido que ao utilizador seja concedido o prolongamento da utilização gratuita da máquina face à pontuação obtida;

b) Aquelas que, tendo as características definidas na alínea anterior, permitem a apreensão de objectos cujo valor económico não exceda três vezes a importância despendida pelo utilizador».

13. A classificação dos «jogos cujos resultados dependem exclusiva ou fundamentalmente da perícia do utilizador», contemplados pelo artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 316/95, compete à Inspeção-Geral de Jogos.

14. Quem pretender importar, fabricar, montar ou vender «máquinas de diversão» deve requerer à Inspeção-Geral de Jogos a classificação do jogo desenvolvido pela máquina em questão e o documento de classificação correspondente deve acompanhar a máquina respectiva (artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 316/95).

15. A exploração das máquinas de diversão exige a autorização do Governador Civil do distrito e a inscrição num registo das máquinas de diversão (artigos 17.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 316/95).

II - Matéria de facto, processo nacional e questões prejudiciais

16. A Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (a seguir «Anomar»), associação que agrupa os operadores portugueses do sector das máquinas de jogo, e algumas sociedades que operam no sector das máquinas de jogo, todas pessoas colectivas de direito português que operam em Portugal, intentaram na Vara Cível uma acção contra o Estado Português a fim de obterem o reconhecimento do seu direito à exploração comercial de jogos de fortuna ou azar fora das áreas de jogo circunscritas por lei e para, desse modo, porem termo à situação de monopólio dos casinos, que a Anomar considera ser contrária aos princípios do direito comunitário. Em segundo lugar, e ainda invocando a desconformidade com o direito comunitário, as recorrentes pedem que seja derogada a aplicabilidade dos artigos 108.º, 110.º, 111.º e 115.º do Decreto-Lei n.º 422/89, que sancionam penalmente a exploração e o exercício dos jogos de fortuna ou azar, além da comercialização não autorizada de material especificamente destinado à prática de tais jogos.

17. A acção foi julgada improcedente em primeira instância pela Vara Cível por ilegitimidade activa da recorrente Anomar e falta de interesse em agir das outras recorrentes. Em sede de recurso, porém, o Tribunal da Relação da Lisboa reconheceu a legitimidade processual das recorrentes, devolvendo o processo à Vara Cível para que se pronunciasse sobre o mérito da

causa. Novamente encarregada da decisão, esta última suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias as seguintes questões prejudiciais:

«1) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade económica, na acepção do artigo 2.º CE?

2) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade relativa a mercadorias e que está abrangida, como tal, pelo artigo 28.º CE?

3) As actividades relacionadas com a produção, a importação e a distribuição de máquinas de jogos têm ou não autonomia relativamente à actividade da exploração destas máquinas e, portanto, é ou não aplicável àquelas actividades o princípio da livre circulação de mercadorias instituído nos artigos 28.º CE e 29.º CE?

4) A actividade de exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar está ou não excluída do âmbito de aplicação do artigo 31.º CE, visto esta disposição não abranger os monopólios de prestação de serviços?

5) A exploração de máquinas de jogo de fortuna ou azar constitui uma actividade de prestação de serviços e, como tal, está abrangida pelos artigos 49.º CE e seguintes?

6) Um regime legal (como é o instituído nos artigos 3.º, n.º 1, e 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro) segundo o qual a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar (definidos pelo artigo 1.º daquele diploma como aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte) - entre os quais estão incluídos [ex vi do citado artigo 4.º, n.º 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei n.º 422/89] os jogos em máquinas que paguem directamente prémios em fichas ou moedas e os jogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte - apenas é permitida nas salas dos casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei - constitui ou não um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 49.º CE?

7) Constituindo, embora, um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 49.º CE, o regime restritivo supra descrito na questão 6, na medida em que é indistintamente aplicável a cidadãos ou empresas nacionais e a cidadãos ou empresas de outros Estados-Membros e, por outro lado, se funda em razões imperativas de interesse geral (protecção dos consumidores, prevenção da delinquência, protecção da moral pública, limitação da procura dos jogos a dinheiro, financiamento de actividades de interesse geral), é, ainda assim, compatível com o ordenamento jurídico comunitário?

8) A actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar rege-se pelos princípios da liberdade de acesso e exercício duma qualquer actividade económica e, por isso, a eventual existência de legislações de outros Estados-Membros que estabeleçam condições menos restritivas de exploração das máquinas de jogo inquina, por si só, a validade do regime jurídico português descrito na questão 6?

9) As restrições estabelecidas na legislação portuguesa à actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar respeitam o critério da proporcionalidade?

10) O regime legal português de autorização sob condição jurídica (celebração com o Estado de um contrato administrativo de concessão, mediante concurso público: artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 422/89) e logística (limitação da exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar aos casinos das zonas de jogo: artigo 3.º do mesmo diploma) constitui exigência adequada e necessária ao objectivo prosseguido?

11) A utilização, pela legislação portuguesa [artigos 1.º, 4.º, n.º 1, alínea g), e 169.º do citado Decreto-Lei n.º 422/89 e artigo 16.º, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 316/95, de 28 de Novembro] do vocábulo fundamentalmente, a par do termo exclusivamente, para definir os jogos de fortuna ou azar e para traçar a distinção legal entre máquinas de fortuna ou azar e máquinas de diversão, não põe em causa a determinabilidade do conceito segundo os métodos próprios da interpretação jurídica?

12) Os conceitos jurídicos indeterminados de que se socorre a definição legal portuguesa do que sejam jogos de fortuna ou azar (citados artigos 1.º e 162.º do Decreto-Lei n.º 422/89) e máquinas de diversão (citado artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 316/95) demandam uma interpretação, para efeitos de qualificação das diversas máquinas de jogo, que integra ainda a margem de livre apreciação reconhecida às autoridades nacionais?

13) Ainda mesmo que se considerasse não estabelecer a referida legislação portuguesa critérios objectivos de distinção entre os temas das máquinas de fortuna ou azar e os temas das máquinas de diversão, a atribuição à Inspeção-Geral de Jogos de uma competência discricionária para a classificação dos temas dos jogos não violaria qualquer princípio ou regra de direito comunitário?»

III - Tramitação processual no Tribunal de Justiça

18. Na fase escrita do processo no Tribunal de Justiça apresentaram observações escritas a Anomar e o., recorrentes no processo principal, bem como os Governos português, espanhol, alemão, belga e finlandês e a Comissão.

IV - Análise jurídica

A - Quanto à relevância puramente interna das questões submetidas ao Tribunal de Justiça e quanto à sua admissibilidade

19. Começarei por analisar algumas questões preliminares relativas à pertinência e à admissibilidade das questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio.

Quanto ao carácter puramente interno da situação

20. Em primeiro lugar, os Governos português e belga objectam que as questões submetidas ao Tribunal de Justiça não são pertinentes, na medida em que o litígio pendente no tribunal nacional tem uma relevância puramente interna e não apresenta nenhuma ligação significativa com o direito comunitário. Consequentemente, o Tribunal de Justiça deveria abster-se de responder às questões submetidas pelo juiz a quo, em conformidade com o que resulta da sua jurisprudência na matéria. O Governo português invoca, a este propósito, vários precedentes, em especial os acórdãos Transporoute e Gauchard, nos quais o Tribunal de Justiça esclareceu que as disposições do Tratado em matéria de serviços e de

estabelecimento não se aplicam quando a actividade em causa está circunscrita no interior de um único Estado-Membro. Nem sequer seria suficiente, para criar a ligação imposta para efeitos de aplicação do Tratado, a mera possibilidade teórica de se poderem produzir situações transnacionais num contexto análogo . Segundo aqueles governos, o Tribunal de Justiça manifestou-se em sentido idêntico igualmente nos acórdãos Schindler , Zenatti e Läärä e o. , relativos às lotarias, às apostas e às máquinas de jogo.

21. Observo, em primeiro lugar, que, efectivamente, o processo principal nasce de uma acção declarativa intentada contra o Governo português por algumas empresas portuguesas para contestar a disposição interna sobre o monopólio das actividades de exploração dos jogos de fortuna ou azar, que as impede de desenvolver livremente as referidas actividades no território nacional. Consequentemente, é pacífico que as autoras no processo principal não invocaram nenhuma das liberdades fundamentais garantidas pelo Tratado e que todos os elementos da situação em causa estão confinados no interior de um único Estado-Membro. Assim, parece evidente que nos encontramos perante uma daquelas situações puramente internas, nas quais, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, não podem ser invocadas as disposições do Tratado relativas às liberdades fundamentais.

22. De facto, com base em tal jurisprudência, «os artigos 48.º , 52.º e 59.º do Tratado não são aplicáveis a actividades em que todos os elementos se circunscrevem ao território de um Estado-Membro» . Este princípio, repetido designadamente, de forma expressa, também em processos em que estava em discussão a compatibilidade de disposições nacionais que instituíam um monopólio estatal da exploração dos jogos de fortuna ou azar , corresponde evidentemente à lógica do sistema. Por outras palavras, como o próprio Tribunal de Justiça esclareceu, as disposições do Tratado relativas às liberdades fundamentais podem ser invocadas pelos cidadãos de um Estado-Membro contra a disposição do referido Estado apenas para obter a declaração de que esta não o autoriza a fazer plenamente valer os direitos à livre circulação que lhe são garantidos pelo direito comunitário .

23. Esta jurisprudência constante não é posta em causa no presente processo. Aquilo que aqui se discute é se, dando como assente que, no caso vertente, estamos perante uma situação puramente interna, o Tribunal de Justiça deveria abster-se, como fez em tantas outras ocasiões no passado, de se pronunciar sobre o mérito das questões prejudiciais, dado que nas referidas situações as disposições do Tratado relativas às liberdades fundamentais não podem ser aplicadas ; ou se poderá, pelo contrário, como já fez nalgumas ocasiões , avaliar igualmente a substância das questões, apreciando em abstracto a compatibilidade de disposições nacionais do tipo das que estão em causa com o direito comunitário.

24. Começo por assinalar que as incertezas às quais podia inicialmente dar azo a diversidade de tais orientações me parecem actualmente ultrapassadas pela mais recente jurisprudência do Tribunal de Justiça, que, especialmente desde o acórdão Guimont, privilegia a segunda orientação, já que neste último acórdão o Tribunal de Justiça se declarou competente para responder às questões prejudiciais mesmo perante situações puramente internas .

25. Em especial, no citado acórdão, pronunciando-se sobre a interpretação do artigo 28.º CE em relação a uma medida nacional sobre os requisitos de rotulagem de determinados queijos, o Tribunal de Justiça sublinhou que «(e)m princípio, compete unicamente aos

órgãos jurisdicionais nacionais apreciarem, face às particularidades de cada processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para estarem em condições de proferir a sua decisão, como a pertinência das questões que submetem ao Tribunal de Justiça. A recusa por este último de um pedido apresentado por um órgão jurisdicional nacional só é possível se se verificar de modo manifesto que a interpretação solicitada do direito comunitário não tem qualquer relação com a realidade ou o objecto do litígio no processo principal». Nesta base, considerou, portanto, que, embora tratando-se de uma situação puramente interna «(n) caso [em análise] não se verifica[va] de maneira manifesta que a interpretação solicitada do direito comunitário não [fosse] necessária ao juiz nacional», dado que «essa resposta pode[ria] ser-lhe útil no caso de o seu direito nacional impor, num processo como o do caso em apreço, fazer beneficiar um produtor nacional dos mesmos direitos que os [que] um produtor de outro Estado-Membro retira do direito comunitário na mesma situação» .

26. Esta orientação foi repetida no acórdão Reisch, no qual o Tribunal de Justiça era chamado a interpretar as disposições do Tratado relativas à livre circulação de capitais com referência a uma disposição nacional que proibia destinar certos terrenos a casas de férias.

27. Nesse acórdão, depois de sublinhar que «resulta[va] dos documentos dos autos e, aliás, não [era] contestado que todos os elementos dos litígios nos processos principais est[avam] situados no interior de um único Estado-Membro» e que uma regulamentação nacional indistintamente aplicável, como a que estava em causa, «regra geral, só [era] susceptível de abranger as disposições relativas às liberdades fundamentais previstas pelo Tratado na medida em que [fosse] aplicável a situações que [tivessem] uma ligação com as trocas comerciais intracomunitárias», o Tribunal de Justiça reafirmou que, pelas razões indicadas no acórdão Guimont, «esta consideração não implica[va] que não [houvesse] que responder às questões prejudiciais» .

28. Parece-me, em definitivo, que, por mais perplexidade que a referida orientação jurisprudencial possa suscitar, dela não se pode, neste âmbito, prescindir e que, portanto, a objecção suscitada pelos Governos português e belga deve ser afastada. Assim, considero que, no presente processo, o Tribunal de Justiça deve responder às questões prejudiciais formuladas pela Vara Cível.

Quanto à admissibilidade de uma questão de «validade» do direito nacional

29. A título subsidiário, o Governo português suscita a inadmissibilidade do despacho de reenvio na sua totalidade, invocando, em substância, que se está perante uma utilização indevida do mecanismo das questões prejudiciais. O referido governo objecta, de facto, que o recurso da Anomar é um simples pretexto para obter do Tribunal de Justiça uma declaração sobre a compatibilidade do direito português com os princípios e as disposições do ordenamento comunitário. Ora, como ele próprio recordou em várias ocasiões, o Tribunal de Justiça não pode, num processo prejudicial, pronunciar-se sobre este tipo de questões, uma vez que tal processo não pode substituir as acções por incumprimento previstas no artigo 226.º CE.

30. No entanto, devo dizer que esta excepção não se me afigura procedente, uma vez que se baseia numa leitura parcial e incompleta da jurisprudência do Tribunal de Justiça.

31. É efectivamente verdade que a jurisprudência sublinhou em várias ocasiões que, em sede de processo prejudicial, «o Tribunal não [tem] competência [...] para qualificar uma disposição de direito nacional face a[o Tratado]»; a verdade é que logo acrescentou que «(p)ode, no entanto, fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação resultantes do direito comunitário e que permitam a esse órgão decidir da compatibilidade dessa [disposição] com a norma comunitária invocada» .

32. Também no presente caso, portanto, se decidisse pronunciar-se sobre as questões submetidas pela Vara Cível, o Tribunal de Justiça não poderia pronunciar-se sobre a validade do direito nacional, mas poderia fornecer a interpretação do direito comunitário requerida, deixando ao juiz de reenvio a incumbência de proceder à respectiva aplicação no caso concreto, eventualmente deixando de aplicar as disposições de direito nacional que se concluísse serem contrárias ao Tratado.

Outros argumentos a favor da inadmissibilidade

33. Segundo o Governo português, finalmente, algumas das questões submetidas, especialmente as oitava, nona, décima primeira, décima segunda e décima terceira, são imprecisas, abstractas e hipotéticas, de modo que uma resposta do Tribunal de Justiça de modo algum é necessária para contribuir para a administração da justiça nos Estados-Membros.

34. Diversamente das que foram analisadas anteriormente, tais excepções não apresentam carácter horizontal, no sentido de que não põem em causa a totalidade do pedido prejudicial, reportando-se antes à admissibilidade de questões isoladas. Assim, reservo a minha análise para quando proceder à apreciação das mesmas.

B - Quanto ao mérito

Quanto à primeira questão

35. Através da primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se a exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar deve ser qualificada como actividade económica na acepção do artigo 2.º CE.

36. Sublinho que todas as partes apresentaram observações sobre a questão, concordando em lhe dar resposta afirmativa, fazendo referência à tomada de posição do Tribunal de Justiça nos processos Läärä e o. e Schindler .

37. Em especial neste último acórdão, com referência especificamente às lotarias, mas com apreciações válidas para qualquer forma de jogo de fortuna ou azar, o Tribunal de Justiça esclareceu que nem o carácter aleatório que caracteriza tais jogos nem o seu carácter recreativo lhe retiram a sua natureza económica. De facto, os jogos de fortuna ou azar «d[ão] aos jogadores um ganho ou, pelo menos, uma esperança de ganho, [mas] d[ão] um lucro ao organizador» e representam, portanto, indiscutivelmente, uma actividade económica, não sendo tal característica posta em causa pelo facto de, «em numerosos Estados-Membros, a lei prever que os lucros proporcionados por uma lotaria só possam ser utilizados para determinados objectivos, nomeadamente de interesse geral, ou prever mesmo que sejam afectados ao orçamento do Estado» .

38. Não há razões para se afastar, no presente caso, de tal apreciação. Assim, também sou de opinião que à primeira questão deve responder-se no sentido de que a exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar constitui uma actividade económica na acepção do artigo 2.º CE. Quanto à segunda e terceira questões

39. Através da segunda e da terceira questões, o órgão jurisdicional nacional pergunta se a exploração dos jogos de fortuna ou azar é uma actividade relativa a «mercadorias» na acepção do artigo 28.º CE bem como se as actividades relativas à produção, à importação e à distribuição de máquinas de jogos têm ou não autonomia relativamente à actividade de exploração destas máquinas e, portanto, se é ou não aplicável àquelas actividades o princípio da livre circulação de mercadorias.

40. Os recorrentes no processo principal afirmam, em primeiro lugar, que a exploração dos jogos de fortuna ou azar é indiscutivelmente uma actividade relativa a mercadorias. Daí concluem, sem no entanto tomarem expressamente posição quanto à relação de acessoriedade entre as máquinas e a actividade de exploração do jogo, que devem ser aplicados à presente situação os artigos 28.º e seguintes CE. Posto isto, observam que a disposição portuguesa em matéria de jogos de fortuna ou azar, uma vez que obsta à importação de máquinas de jogo legalmente produzidas nos outros Estados-Membros, constitui uma «regulamentação comercial d[e] um Estado-Membro, susceptível de prejudicar directa ou indirectamente, actual ou potencialmente, o comércio intracomunitário», como tal proibida pelo artigo 28.º CE . Na opinião dos recorrentes, esta restrição não se justifica por motivos de interesse geral ou, pelo menos, não é proporcionada; em especial, a protecção da moralidade ou da segurança públicas de modo algum pode justificar que a proibição da comercialização das máquinas de jogo por parte de uma pessoa não autorizada seja acompanhada de medidas de carácter penal.

41. Segundo os Governos português, alemão e belga, ao invés, é decisivo o facto de que, para efeitos de aplicação da regulamentação nacional em causa, as actividades relativas à produção e à comercialização de máquinas de jogo não têm autonomia, sendo tomadas em consideração apenas enquanto acessórias da exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar.

Consequentemente, não é aplicável, em tal contexto, a disposição comunitária sobre a livre circulação de mercadorias mas apenas a disposição em matéria de serviços, à qual se reconduz a actividade principal.

42. O Governo espanhol e, no essencial, o Governo finlandês, consideram, por seu turno, que a questão não pode ser resolvida de uma vez por todas, exigindo uma apreciação das diferentes modalidades de jogo. Em especial, se os jogos de fortuna ou azar se processam através de uma máquina são aplicáveis as disposições relativas às trocas comerciais de mercadorias, não obstante onexo de acessoriedade das mercadorias (máquinas de jogo) relativamente à prestação do serviço (jogos de fortuna ou azar). Aqueles governos não se pronunciam, no entanto, sobre os efeitos restritivos da disposição portuguesa em questão, embora dêem claramente a entender que tais efeitos, se se produzirem, devem ser considerados justificados por exigências de protecção da moralidade pública e, mais genericamente, de defesa da sociedade, além de exigências de natureza fiscal.

43. A Comissão, por seu lado, concorda, em princípio, com o argumento dos Governos espanhol e finlandês, mas considera que não é possível apreciar a incidência dos artigos 28.º e seguintes relativamente ao litígio pendente no órgão jurisdicional nacional, dado que este último não forneceu indicações úteis a tal respeito.

44. Fazendo agora uma apreciação das posições referidas, importa recordar, antes do mais, que, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, por «mercadorias» «devem entender-se os produtos avaliáveis em dinheiro e susceptíveis, como tal, de ser objecto de transacções comerciais» .

45. Sublinhe-se que - como acertadamente assinalaram os Governos espanhol e finlandês - não é possível determinar de maneira geral se os jogos de fortuna ou azar são ou não uma « actividade relativa a «mercadorias», devendo para tal distinguir-se consoante se processem ou não graças a bens avaliáveis em dinheiro e aptos a ser objecto de uma transacção comercial.

46. Ora, parece-me indiscutível que as máquinas de jogo respondem aos requisitos acabados de recordar e devem, portanto, ser consideradas mercadorias na acepção do Tratado. Consequentemente, considero que medidas nacionais que possam exercer influência sobre o comércio intracomunitário das máquinas de jogo devem, em princípio, ser apreciadas à luz do artigo 28.º CE.

47. Em sentido contrário não se podem invocar as relações de acessoriedade destas máquinas com uma actividade de prestação de serviços, uma vez que, como o Tribunal de Justiça já sublinhou no acórdão Läärä e o., «[é] incontestável que tais máquinas se destinam a ser postas à disposição do público, com vista à sua utilização contra remuneração», «[m]as [...] a circunstância de uma mercadoria importada se destinar à prestação de um serviço não é, por si só, susceptível de a subtrair às regras relativas à livre circulação» de mercadorias .

48. Daqui resulta que às segunda e terceira questões se deve responder, genericamente, que medidas nacionais que possam influenciar o comércio intracomunitário das máquinas de jogo devem, em princípio, ser apreciadas à luz do artigo 28.º CE.

49. Resta verificar, no que respeita ao caso vertente, a questão verdadeiramente colocada, embora não expressamente, por tais questões, ou seja, a questão da compatibilidade da regulamentação nacional em causa com o artigo 28.º CE.

50. Ora, a este respeito, devo sublinhar que não resulta do despacho de reenvio nenhuma indicação útil para compreender o regime jurídico ao qual estão sujeitas, em direito português, a importação e a comercialização de máquinas de jogo. O único dado jurídico conhecido é a necessidade, para quem pretenda comercializar máquinas de jogo, obter uma autorização da

Inspecção-Geral de Jogos. No entanto, não são conhecidas nem as condições a que tal autorização está sujeita nem a natureza do poder de autorização da Inspecção-Geral e, em especial, não é sabido se esta goza ou não de poder discricionário.

51. Ora, em tal contexto, não me parece que o Tribunal de Justiça disponha de elementos suficientes para estabelecer em que medida os fluxos intracomunitários de mercadorias

podem ser entravados pela regulamentação portuguesa nem para avaliar a necessidade e a proporcionalidade desta última. Não me parece, portanto, que, relativamente aos pontos mencionados, estejam reunidas as condições para um desenvolvimento útil do processo, no respeito da sua finalidade e das condições expressamente previstas pelo artigo 20.º do Estatuto CE do Tribunal de Justiça.

52. Finalmente, é necessário recordar que o Tribunal de Justiça afirmou em várias ocasiões que: «a necessidade de se chegar a uma interpretação do direito comunitário que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige que este defina o quadro factual e legal em que se inscrevem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam estas questões. A este respeito, deve sublinhar-se que as informações fornecidas nas decisões de reenvio não servem apenas para permitir ao Tribunal de Justiça dar respostas úteis, mas também para dar aos Governos dos Estados-Membros, bem como às demais partes interessadas, a possibilidade de apresentarem observações nos termos do artigo 20.º do Estatuto CE do Tribunal de Justiça» .

53. No presente caso, portanto, na falta de informações suficientes quanto às condições a que estão sujeitas, em direito português, a comercialização e a importação de máquinas de jogo, o Tribunal de Justiça não está em condições de se pronunciar sobre a questão de saber se o artigo 28.º CE obsta à aplicação da disposição nacional em questão.

Quanto à quarta questão

54. Através da quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se uma legislação como a legislação portuguesa que regulamenta a actividade de exploração comercial e a prática dos jogos de fortuna ou azar, que institui direitos especiais ou exclusivos, se enquadra ou não no âmbito de aplicação do artigo 31.º CE, relativo aos monopólios comerciais.

55. Segundo as recorrentes no processo principal, o objectivo do artigo 31.º CE é assegurar a plena afirmação da liberdade de circulação das mercadorias. Ora, uma vez que, em sua opinião, a regulamentação portuguesa em matéria de jogos de fortuna ou azar constitui, ao invés, um obstáculo a tal liberdade, concluem que apenas pode ser assegurado um efeito útil ao artigo 31.º CE se a noção de «organismo através do qual um Estado-Membro [...] controle, dirija ou influencie [...] as importações ou as exportações entre os Estados-Membros» for interpretada em sentido amplo, de modo a englobar todos os serviços públicos e as actividades comerciais, públicas ou privadas.

56. Por seu turno, os governos que participaram no processo observam que o artigo 31.º CE se aplica unicamente aos monopólios comerciais e não aos que têm por objecto actividades de prestação de serviços. Alegam, no essencial, que a regulamentação portuguesa, ao prever direitos especiais e exclusivos de exploração dos jogos de fortuna ou azar, não institui um monopólio comercial, limitando-se a regulamentar uma actividade de prestação de serviços na acepção dos artigos 49.º e seguintes CE. Deve, portanto, concluir-se, na opinião daqueles governos, que o artigo 31.º não é aplicável à presente situação.

57. Por seu turno, a Comissão, embora concordando, em princípio, com esta última abordagem, alega que um monopólio estatal relativo à prestação de serviços poderia, não

obstante, ter uma influência directa sobre as trocas comerciais de mercadorias entre os Estados-Membros, como foi sublinhado pelo Tribunal de Justiça no acórdão Gervais e o., de 7 de Dezembro de 1995. A Comissão observa, porém, que compete ao órgão jurisdicional de reenvio avaliar se o funcionamento do monopólio de serviços em questão comporta, na prática, a instituição de um monopólio comercial discriminatório, contrário ao artigo 31.º CE.

58. Não há como não concordar com estas observações da Comissão.

59. Recorde-se, de facto, que o Tribunal de Justiça já indicou que um monopólio de serviços está, em princípio, excluído do âmbito de aplicação do artigo 31.º CE, embora tenha posteriormente reconhecido que tal monopólio pode, não obstante, ter uma influência indirecta nas trocas comerciais de mercadorias entre os Estados-Membros e traduzir-se, portanto, num monopólio comercial na acepção daquela disposição.

60. Devo assinalar, todavia, que, como já observei em relação às segunda e terceira questões (n.os 49 e seguintes), o órgão jurisdicional de reenvio não forneceu ao Tribunal as indicações necessárias para permitir compreender os efeitos que o regime português dos jogos de fortuna ou azar produzem sobre a circulação de mercadorias. Consequentemente, o Tribunal de Justiça não está em condições de resolver de modo útil o problema suscitado pela presente questão.

61. Daqui concludo, portanto, que, na falta de informações suficientes quanto às condições a que estão sujeitas, em direito português, a comercialização e a importação das máquinas de jogo, o Tribunal de Justiça não está em condições de se pronunciar sobre a questão de saber se o artigo 31.º CE obsta à aplicação da disposição nacional em questão.

Quanto às quinta, sexta, sétima, nona e décima questões

62. Através das quinta, sexta, sétima, nona e décima questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se uma regulamentação nacional como a regulamentação portuguesa, que limita a exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar, incluindo das máquinas de jogo de fortuna ou azar, aos casinos situados em determinadas zonas criadas por lei, constitui um obstáculo à livre prestação de serviços e se, em caso de resposta afirmativa, tal restrição pode ser considerada legítima, por se justificar por razões de interesse geral, indistintamente aplicáveis e proporcionadas.

63. Todas as partes no processo estão de acordo que a exploração comercial de máquinas de jogo de fortuna ou azar pode constituir uma actividade de prestação de serviços na acepção do Tratado. Do mesmo modo, ninguém duvida que uma legislação como a que está em causa, embora indistintamente aplicável, possa constituir uma restrição à livre prestação de serviços. As apreciações divergem, porém, quando se trata de determinar se tais restrições são ou não justificadas.

64. Por um lado, os recorrentes no processo principal observam que as excepções à liberdade de prestação de serviços prevista no artigo 49.º CE devem ser objecto de interpretação estrita. A sua aplicação, além disso, pressupõe a incumbência de o Estado-Membro

interessado provar a sua necessidade e carácter proporcionado, mas Portugal não forneceu tal prova. De facto, tendo em conta o rigor da proibição estabelecida pela legislação nacional em questão, o Estado português não forneceu nenhum argumento com o qual se possa concordar em apoio do carácter proporcionado de tal medida. Bem pelo contrário, segundo os recorrentes, o facto de o jogo de fortuna ou azar ser autorizado dentro dos casinos, nos quais as apostas são muito elevadas, sendo proibida a exploração comercial das máquinas de jogo por privados não autorizados, apesar do nível inferior das apostas aceites por tais aparelhos, demonstra que a regulamentação portuguesa, mesmo admitindo que se possa justificar por exigências de interesse geral, não respeita o princípio da proporcionalidade.

65. Por seu lado, os governos que participaram no processo e a Comissão defendem que uma regulamentação como a portuguesa se justifica por razões de interesse geral como a protecção dos consumidores e da moralidade pública, a prevenção da delinquência e da fraude, o financiamento de actividades de interesse geral. Além disso, dada a identidade substancial entre a regulamentação portuguesa e a regulamentação finlandesa, sobre a qual o Tribunal de Justiça já teve ocasião de se pronunciar no acórdão *Läärä e o.*, é igualmente evidente que também as disposições portuguesas, como as disposições finlandesas objecto do referido processo, respeitam o princípio da proporcionalidade.

66. Recordo, em primeiro lugar, que, como o Tribunal de Justiça já teve oportunidade de esclarecer, «as disposições do Tratado relativas à livre prestação de serviços, [...] aplicam-se [...] a uma actividade que consiste em permitir aos utilizadores participar, contra remuneração, num jogo a dinheiro» .

67. Reconheço, como todas as partes, que a regulamentação em causa, limitando as possibilidades de os operadores dos outros Estados-Membros explorarem os jogos de fortuna ou azar em território português, pode representar um obstáculo à livre circulação de serviços. No entanto, também sou de opinião, como alegam os referidos governos e a Comissão, que tal regulamentação se pode justificar por razões de interesse geral como a protecção dos consumidores e da moralidade pública, a prevenção da delinquência e da fraude, o financiamento de actividades de interesse geral.

68. Com efeito, como indicou o Governo português nas suas observações, a disposição em questão responde, no essencial, ao objectivo de limitar a fruição da paixão do jogo e de evitar o risco de crimes e de fraudes ocasionadas pelas correspondentes actividades.

69. Ora, como foi reconhecido pelo Tribunal de Justiça no n.º 58 do acórdão *Schindler* e no n.º 33 do acórdão *Läärä e o.*, estes motivos, que devem ser considerados no seu conjunto, «prendem-se com a protecção dos destinatários do serviço e, mais geralmente, dos consumidores, e ainda com a protecção da ordem social». Consequentemente, devem ser consideradas compatíveis com o Tratado as medidas que, embora constituindo um obstáculo à livre circulação de serviços, se baseiem «em tais razões [e] sejam adequadas a garantir a realização dos objectivos prosseguidos e não excedam o que é necessário para os atingir».

70. Do mesmo acórdão *Läärä e o.* podem igualmente ser extraídos argumentos para uma avaliação positiva quanto à existência dos requisitos da necessidade e da proporcionalidade na regulamentação portuguesa, e isto dada a substancial coincidência, para o que nos

interessa, entre a regulamentação finlandesa em causa naquele acórdão e as disposições portuguesas em causa no presente processo.

71. Naquela ocasião, de facto, o Tribunal de Justiça, seguindo as orientações já perceptíveis no acórdão Schindler e atenuando fortemente a verificação em termos de proporcionalidade normalmente efectuada no âmbito da aplicação das disposições sobre livre prestação de serviços, considerou que a determinação do alcance da protecção que um Estado-Membro pretende garantir no seu território, em matéria de lotarias e outros jogos a dinheiro, «faz parte do poder de apreciação reconhecido pelo Tribunal de Justiça às autoridades nacionais [...]. Cabe-lhes, com efeito, apreciar se, no contexto do objectivo prosseguido, é necessário proibir total ou parcialmente actividades desta natureza ou apenas restringi-las e prever, para o efeito, modalidades de fiscalização mais ou menos estritas». No entanto, acrescentou o Tribunal de Justiça, «uma autorização limitada [dos jogos de fortuna ou azar] num quadro exclusivo, que tem a vantagem de canalizar o desejo de jogar e a exploração dos jogos num circuito controlado, de evitar os riscos de tal exploração com fins fraudulentos e criminais e de utilizar os benefícios daí resultantes para fins de utilidade pública, também se insere na prossecução de tais objectivos» .

72. Assim, proponho que se responda às quinta, sexta, sétima, nona e décima questões no sentido de que uma disposição como a portuguesa, que limita a exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar, incluindo das máquinas de jogo de fortuna ou azar, aos casinos situados em determinadas zonas criadas por lei, embora constitua um obstáculo à livre prestação de serviços, justifica-se por exigências de interesse geral e não é desproporcionada relativamente a tais exigências.

Quanto à oitava questão

73. Através da oitava questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se os Estados-Membros são livres de regulamentar a exploração dos jogos de fortuna ou azar, impondo eventualmente limites a tal actividade, ou se deve ser excluída a intervenção reguladora de um Estado-Membro, por ser contrária a um pretenso princípio de liberdade económica, sobretudo no caso de outros Estados-Membros terem adoptado regras menos restritivas.

74. As recorrentes no processo principal observam que noutros Estados-Membros, entre os quais a Espanha, o Reino Unido, a Alemanha e a Irlanda, se aplicam regimes mais liberais do que o regime português. Alegam que o carácter mais restritivo do regime português relativamente ao dos Estados-Membros acabados de citar e a inexistência de uma justificação válida para tal abordagem mais rigorosa, implicam a «invalidade» e a «inoportunidade» do regime controvertido.

75. A República Portuguesa, por seu turno, suscita, a título preliminar, uma excepção de inadmissibilidade da questão, por considerá-la imprecisa, genérica e de natureza puramente hipotética. Quanto ao mérito, alega, apoiada pela Comissão e pelos Estados-Membros que participaram no processo, que a determinação do nível de protecção da sociedade dos perigos relacionados com os jogos de fortuna ou azar faz parte das atribuições de cada Estado-Membro, pelo menos na falta de uma disciplina comunitária de harmonização.

76. Observo que, mesmo abstraindo da excepção de inadmissibilidade suscitada pelo Governo Português, a resposta à questão resulta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça na matéria.

77. De facto, no acórdão Läära e o., o Tribunal de Justiça, além de reconhecer, como já tive oportunidade de recordar, a ampla margem de discricionariedade de que gozam os Estados-Membros na regulamentação dos jogos de fortuna ou azar, esclareceu que «a mera circunstância de um Estado-Membro ter escolhido um sistema de protecção diferente do adoptado por um outro Estado-Membro não pode ter qualquer incidência sobre a apreciação» da compatibilidade de tais medidas com o Tratado .

78. Parece-me portanto evidente que as disparidades existentes na matéria entre as legislações nacionais, longe de serem a causa de «invalidade» da disposição nacional que limita de forma mais rigorosa a exploração do jogo, são o resultado do exercício do poder discricionário que o próprio Tribunal de Justiça reconheceu, nesta matéria, aos Estados-Membros.

79. Sugiro, portanto, que se responda à oitava questão no sentido de que a discricionariedade de que goza um Estado-Membro em termos de regulamentação dos jogos de fortuna ou azar não é limitada pela circunstância de outros Estados-Membros terem eventualmente regulamentado a matéria de forma diferente.

Quanto às décima primeira, décima segunda e décima terceira questões

80. Através das décima primeira, décima segunda e décima terceira questões o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o facto de a disposição portuguesa utilizar conceitos indeterminados para definir o respectivo campo de aplicação significa que a autoridade administrativa encarregada de assegurar a sua observância goza de um poder discricionário (décima segunda questão) ou se viola os «métodos próprios da interpretação jurídica» (décima primeira questão) ou «qualquer princípio ou regra de direito comunitário» (décima terceira questão).

81. Os recorrentes no processo principal, depois de apresentarem uma série de exemplos destinados a demonstrar a indeterminação das expressões utilizadas pela disposição portuguesa sobre os jogos de fortuna ou azar, afirmam que a autoridade administrativa competente na matéria goza de um poder discricionário muito amplo, se não mesmo arbitrário, e alegam que a atribuição a essas autoridades de tal poder é contrária ao direito comunitário e, em especial, à livre circulação de mercadorias, à liberdade de estabelecimento e à defesa dos consumidores.

82. A Comissão e o Governo português consideram as referidas questões manifestamente inadmissíveis, na medida em que apenas têm por objecto a interpretação de conceitos de direito português. A inadmissibilidade resulta, além disso, da sua total indeterminação, de modo algum sendo indicadas quais as normas de direito comunitário que devem ser interpretadas pelo Tribunal de Justiça.

83. Quanto ao mérito, o Governo português recorda que o Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre esta matéria, embora indirectamente, quando esclareceu, no acórdão

Zenatti, «a determinação do alcance da protecção que um Estado-Membro entende garantir no seu território em matéria de lotarias e outros jogos a dinheiro faz no entanto parte do poder de apreciação reconhecido pelo Tribunal de Justiça às autoridades nacionais». No entender do Governo português (mas da mesma opinião são, no essencial, também os Governos espanhol, belga e finlandês) a discricionariedade reconhecida ao Tribunal de Justiça em tal ocasião não se limita à escolha das medidas de regulamentação, englobando igualmente a determinação das actividades que se enquadram no conceito de jogos de fortuna ou azar.

84. Em primeiro lugar, não posso se não concordar com as objecções suscitadas no que respeita à admissibilidade das questões em apreciação, pelo facto de serem obscuras e indeterminadas. Mas concordo com tais objecções também na medida em que se baseiam no facto de as questões terem por objecto a interpretação de noções de direito nacional. Como se sabe, de facto, jurisprudência assente determinou definitivamente que «no quadro do sistema de cooperação judiciária estabelecido pelo artigo 177.º do Tratado, a interpretação das normas nacionais cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais e não ao Tribunal de Justiça»

85. Assim, sugiro que as décima primeira, décima segunda e décima terceira questões sejam declaradas inadmissíveis, quer porque se destinam a obter do Tribunal de Justiça uma mera interpretação do direito português (décima primeira e décima segunda questões) quer em razão da absoluta indeterminação da referência a «qualquer princípio ou regra de direito comunitário» (décima terceira questão).

V - Conclusões

86. Por tudo quanto precede, sugiro ao Tribunal de Justiça que responda às questões submetidas pela Vara Cível, por despacho de 18 de Dezembro de 2000, que:

«1. A exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar constitui uma actividade económica na acepção do artigo 2.º CE.

2. Medidas nacionais que possam influenciar o comércio intracomunitário das máquinas de jogo devem, em princípio, ser apreciadas à luz do artigo 28.º CE.

3. Na falta de informações suficientes quanto às condições a que estão sujeitas, em direito português, a comercialização e a importação de máquinas de jogo, o Tribunal de Justiça não está em condições de se pronunciar sobre a questão de saber se o artigo 28.º CE obsta à aplicação da disposição nacional em questão.

4. Na falta de informações suficientes quanto às condições a que estão sujeitas, em direito português, a comercialização e a importação de máquinas de jogo, o Tribunal de Justiça não está em condições de se pronunciar sobre a questão de saber se o artigo 31.º CE obsta à aplicação da disposição nacional em questão.

5. Uma disposição como a portuguesa, que limita a exploração comercial dos jogos de fortuna ou azar, incluindo das máquinas de jogo de fortuna ou azar, aos casinos situados em determinadas zonas criadas por lei, embora constitua um obstáculo à livre prestação de

serviços, justifica-se por exigências de interesse geral e não é desproporcionada relativamente a tais exigências.

6. A discricionariedade de que goza um Estado-Membro para efeitos da regulamentação dos jogos de fortuna ou azar não é limitada pela circunstância de outros Estados-Membros terem eventualmente regulado a matéria de maneira diferente.

7. Na medida em que se destinam a requerer a interpretação de disposições nacionais e em razão da sua indeterminação, as décima primeira, décima segunda e décima terceira questões são inadmissíveis.»

2.1.5 Acórdão do Tribunal de Justiça

1 Por despacho de 25 de Maio de 2000, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 8 de Janeiro de 2001, o Tribunal Cível da Comarca de Lisboa submeteu, nos termos do artigo 234.º CE, treze questões prejudiciais relativas à interpretação dos artigos 2.º CE, 28.º CE, 29.º CE, 31.º CE e 49.º CE.

2 Essas questões foram suscitadas no âmbito de um processo que opõe a Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (a seguir «Anomar»), com sede em Lisboa, bem como oito sociedades comerciais portuguesas ligadas ao comércio e à exploração de máquinas de jogo (a seguir, conjuntamente, «autoras no processo principal») ao Estado português. As questões dizem respeito à legislação portuguesa relativa à exploração e à prática de jogos de fortuna ou azar, resultante do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro (Diário da República, I série, n.º 2777, de 2 de Dezembro de 1989), conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro (Diário da República, I série-A, n.º 16, de 19 de Janeiro de 1995, a seguir «Decreto-Lei n.º 422/89»), e à sua conformidade com o direito comunitário. Regulamentação comunitária

3 - O artigo 2.º CE prevê que «[a] Comunidade tem como missão, através da criação de um mercado comum e de uma união económica e monetária e da aplicação das políticas ou acções comuns [...] promover, em toda a Comunidade, o desenvolvimento harmonioso, equilibrado e sustentável das actividades económicas».

4 Por força do disposto nos artigos 28.º CE e 29.º CE, são proibidas, entre os Estados-Membros, as restrições quantitativas à importação e à exportação, bem como todas as medidas de efeito equivalente.

5 Nos termos do artigo 31.º CE: «1. Os Estados-Membros adaptarão os monopólios nacionais de natureza comercial, de modo a que esteja assegurada a exclusão de toda e qualquer discriminação entre nacionais dos Estados-Membros, quanto às condições de abastecimento e de comercialização. O disposto no presente artigo é aplicável a qualquer organismo através do qual um Estado-Membro, de jure ou de facto, controle, dirija ou influencie sensivelmente, directa ou indirectamente, as importações ou as exportações entre os Estados-Membros. Estas

disposições são igualmente aplicáveis aos monopólios delegados pelo Estado.

2. Os Estados-Membros abster-se-ão de tomar qualquer nova medida, que seja contrária aos princípios enunciados no n.º 1, ou que restrinja o âmbito da aplicação dos artigos relativos à proibição dos direitos aduaneiros e das restrições quantitativas entre os Estados-Membros.

3. No caso de um monopólio de natureza comercial comportar regulamentação destinada a facilitar o escoamento ou a valorização de produtos agrícolas, devem ser tomadas medidas para assegurar, na aplicação do disposto no presente artigo, garantias equivalentes para o emprego e nível de vida dos produtores interessados.»

6 O artigo 49.º CE dispõe: «[...] as restrições à livre prestação de serviços na Comunidade serão proibidas em relação aos nacionais dos Estados-Membros estabelecidos num Estado da Comunidade que não seja o do destinatário da prestação.

O Conselho, deliberando por maioria qualificada, sob proposta da Comissão, pode determinar que as disposições do presente capítulo são extensivas aos prestadores de serviços nacionais de um Estado terceiro e estabelecidos na Comunidade.» Regulamentação nacional

7 O Decreto-Lei n.º 422/89 regulamenta, designadamente, a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar, das modalidades afins dos jogos de fortuna ou azar e outras formas de jogos, prevendo que a exploração e a prática de tais jogos fora das zonas devidamente autorizadas constituem uma infração passível de pena privativa de liberdade. O princípio geral em que assenta o regime legal encontra-se no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 422/89, que dispõe que «[o] direito de explorar jogos de fortuna ou azar é reservado ao Estado». Se o Estado é o único titular desse direito, o seu exercício, quando não é assegurado pelo Estado ou por um organismo público, está sujeito a autorização, mediante a conclusão de um contrato de concessão.

8 O Decreto-Lei n.º 422/89, que se inscreve na continuidade de uma política legislativa de concessão nas zonas de jogo que remonta ao Decreto-Lei n.º 14643, de 3 de Dezembro de 1937, prevê que a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar estão confinados às salas de jogos dos casinos nas zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei.

9 A legislação portuguesa distingue entre diferentes modalidades de jogo repartidas em quatro categorias, segundo os critérios enunciados pelas disposições aplicáveis do Decreto-Lei n.º 422/89 e às quais se aplicam regimes jurídicos diferentes.

10 A primeira categoria engloba os jogos de fortuna ou azar. Nos termos do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 422/89, «[j]ogos de fortuna ou azar são aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte».

11 Nesta categoria, estão previstos dois tipos de jogos que implicam a utilização de máquinas. Por um lado, os «[j]ogos em máquinas pagando directamente prémios em fichas ou moedas», por outro, os «[j]ogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte» [artigo 4.º, n.º 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei n.º 422/89].

12 O direito de explorar jogos de fortuna ou azar é reservado ao Estado e só pode ser exercido por empresas constituídas sob a forma de sociedades anónimas a quem o governo adjudicar a respectiva concessão mediante contrato administrativo (artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 422/89). A concessão da exploração é feita por concurso público (artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 422/89), excluindo qualquer critério discriminatório baseado na nacionalidade.

13 A exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar só são permitidas nos casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei, bem como,

em casos excepcionais e mediante autorização ministerial, em navios, aeronaves, salas reservadas ao jogo do bingo e por ocasião de manifestações de relevante interesse turístico (artigos 3.º, n.º 1, 6.º, 7.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 422/89).

14 A segunda categoria corresponde às modalidades afins dos jogos de fortuna ou azar e outras formas de jogos, que a lei define como «operações oferecidas ao público em que a esperança de ganho reside conjuntamente na sorte e perícia do jogador, ou somente na sorte, e que atribuem como prémios coisas com valor económico» (artigo 159.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89). Trata-se, designadamente, de rifas, tómbolas, sorteios, concursos publicitários, concursos de conhecimentos e passatempos (artigo 159.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 422/89).

15 A exploração destas modalidades afins do jogo de fortuna ou azar e outras formas de jogo depende de autorização do membro do governo responsável pela administração interna, que fixará, em cada caso, as condições que tiver por convenientes e determinará o respectivo regime de fiscalização (artigo 160.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89). Por outro lado, não podem desenvolver temas característicos dos jogos de fortuna ou azar, nomeadamente o póquer, frutos, campainhas, roleta, dados, bingo, lotaria de números ou instantânea, totobola e totoloto, nem substituir por dinheiro ou fichas os prémios atribuídos (artigo 161.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 422/89).

16 A terceira categoria enquadra os chamados «jogos de perícia» que atribuem prémios em dinheiro, fichas ou coisas com valor económico (artigo 162.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89).

17 Não é permitida a exploração de máquinas cujos resultados dependam exclusiva ou fundamentalmente da perícia do jogador e que atribuam prémios em dinheiro, fichas ou coisas com valor económico, mesmo que diminuto, salvo o prolongamento gratuito da utilização da máquina face à pontuação obtida (artigo 162.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 422/89).

18 A quarta categoria, a das máquinas de diversão, está sujeita a um regime específico, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 316/95, de 28 de Novembro (Diário da República, I série-A, n.º 275, de 28 de Novembro de 1995, a seguir «Decreto-Lei n.º 316/95»).

19 São consideradas máquinas de diversão:

- «[a]quelas que, não pagando prémios em dinheiro, fichas ou coisas com valor económico, desenvolvem jogos cujos resultados dependem exclusiva ou fundamentalmente da perícia do utilizador, sendo permitido que ao utilizador seja concedido o prolongamento da utilização gratuita da máquina face à pontuação obtida» [artigo 16.º, n.º 1, alínea a), do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95]; - «[a]quelas que, tendo as características definidas na alínea anterior, permitem a apreensão de objectos cujo valor económico não exceda três vezes a importância despendida pelo utilizador» [artigo 16.º, n.º 1, alínea b), do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95].

20 A importação, fabrico, montagem e venda de máquinas de diversão obrigam à classificação dos respectivos temas de jogo, competência reconhecida à Inspeção-Geral de Jogos (artigo 19.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

21 A exploração de máquinas desta categoria – automáticas, mecânicas, eléctricas ou electrónicas -, sejam elas importadas, produzidas ou montadas no país, está sujeita a um regime de registo e licenciamento (artigo 17.º, n.º 1, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

22 O registo da máquina é requerido pelo respectivo proprietário ao governador civil do distrito onde aquela se encontra ou em que se presume irá ser colocada em exploração (artigo 17.º, n.º 2, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

23 Para que a máquina possa ser colocada em exploração, exige-se, ainda, a emissão de licença de exploração por períodos anuais ou semestrais, pelo governador civil do distrito onde aquela se encontra ou em que se presume irá ser colocada em exploração (artigo 20.º, n.os 1 e 2, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

24 A licença pode se recusada, em despacho fundamentado, sempre que tal medida de polícia se justifique para a protecção à infância e juventude, prevenção da criminalidade e manutenção ou reposição da segurança, da ordem ou da tranquilidade públicas (artigo 20.º, n.º 3, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

25 As máquinas de diversão podem ser exploradas no interior de recinto ou estabelecimento previamente licenciado para a prática de jogos lícitos com máquinas de diversão, não podendo este situar-se nas proximidades de estabelecimentos de ensino (artigo 21.º, n.º 2, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95). Para que possam ser exploradas mais de três máquinas simultaneamente, o estabelecimento em causa terá de estar licenciado para a exploração exclusiva de jogos (artigo 21.º, n.º 1, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95). 26 Não são consideradas máquinas de diversão aquelas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte. Este tipo de máquinas entra na categoria de jogos de fortuna ou azar [artigo 4.º, n.º 1, alínea g), do Decreto-Lei n.º 422/89] e é regulado pelo Decreto-Lei n.º 422/89 (artigo 16.º, n.º 2, do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95).

27 As normas relativas à exploração e prática do jogo são, por força do artigo 95.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 422/89, de interesse e ordem pública. O litígio no processo principal e as questões prejudiciais

28 As autoras no processo principal intentaram contra o Estado português uma acção declarativa de simples apreciação positiva, nos termos do artigo 4.º, n.os 1 e 2, alínea a), do Código de Processo Civil português, a fim de obter a declaração de que certas disposições do direito português em matéria de jogo não estão em conformidade com o direito comunitário, formulando os seguintes pedidos:

- que seja reconhecido o direito à exploração e prática de jogos de fortuna e azar, fora das áreas circunscritas de jogo, extinguindo-se a situação monopólica dos casinos, com a consequente derrogação dos artigos 1.º, 3.º, n.os 1 e 2, e 4.º, n.º 1, alíneas f) e g), do

Decreto-Lei n.º 422/89, dada a prevalência das regras e princípios de direito comunitário enunciados na presente acção;

- que, com a derrogação daquelas normas, seja considerado derogado o direito delas derivado, designadamente as normas penais incriminadoras constantes dos artigos 108.º, 110.º, 111.º e 115.º do mesmo diploma, bem como todas as normas proibitivas e restritivas daquelas actividades, quer substantivas quer processuais, estabelecidas em quaisquer diplomas legais.

29 Os pedidos formulados pelas autoras no processo principal fundamentam-se, por um lado, na desconformidade das citadas disposições legais do direito interno português com o direito comunitário e, por outro lado, na prevalência do direito comunitário sobre o direito ordinário interno, em aplicação do artigo 8.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

30 Em sede de defesa por excepção, o Estado português arguiu a inadmissibilidade do pedido, invocando, nomeadamente, a ilegitimidade de todas as autoras no processo principal por falta de um interesse directo e interligado com o pedido e a ilegitimidade da Anomar, por a procedência da acção lhe não trazer qualquer utilidade.

31 Defendendo-se por impugnação, o Estado português sustentou que as normas e princípios de direito comunitário invocadas pelas autoras no processo principal são inaplicáveis à situação puramente interna em apreço e que a actividade de exploração das máquinas de jogo de fortuna ou azar não pode sequer ser enquadrada no regime da livre circulação de mercadorias.

32 Em primeira instância, foram julgadas procedentes a excepção de ilegitimidade activa da Anomar e a excepção consistente na falta de interesse processual das restantes sociedades autoras.

33 Todavia, o Tribunal da Relação de Lisboa revogou a decisão da primeira instância, reconhecendo a legitimidade da Anomar e que todas as autoras no processo principal tinham interesse em agir.

34 Considerando que, tendo em conta a argumentação das partes, a interpretação do direito comunitário lhe era indispensável para a decisão da controvérsia jurídica que constitui objecto da acção declarativa de simples apreciação que lhe é presente, o Tribunal Cível da Comarca de Lisboa decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça as seguintes questões:

«1) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade económica, na acepção do artigo 2.º CE?

2) Os jogos de fortuna ou azar constituem ou não uma actividade relativa a mercadorias e que está abrangida, como tal, pelo artigo 28.º CE?

3) As actividades relacionadas com a produção, a importação e a distribuição de máquinas de jogos têm ou não autonomia relativamente à actividade da exploração destas máquinas e,

portanto, é ou não aplicável àquelas actividades o princípio da livre circulação de mercadorias instituído nos artigos 28.º CE e 29.º CE?

4) A actividade de exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar está ou não excluída do âmbito de aplicação do artigo 31.º CE, visto esta disposição não abranger os monopólios de prestação de serviços?

5) A exploração de máquinas de jogo de fortuna ou azar constitui uma actividade de prestação de serviços e, como tal, está abrangida pelos artigos 49.º CE e seguintes?

6) Um regime legal (como é o instituído nos artigos 3.º, n.º 1, e 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro) segundo o qual a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar (definidos pelo artigo 1.º daquele diploma como aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte) – entre os quais estão incluídos [ex vi do citado artigo 4.º, n.º 1, alíneas f) e g), do Decreto-Lei n.º 422/89] os jogos em máquinas que paguem directamente prémios em fichas ou moedas e os jogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte – apenas é permitida nas salas dos casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei – constitui ou não um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 49.º CE?

7) Constituindo, embora, um entrave à livre prestação de serviços, na acepção do artigo 49.º CE, o regime restritivo supra descrito na questão 6, na medida em que é indistintamente aplicável a cidadãos ou empresas nacionais e a cidadãos ou empresas de outros Estados-Membros e, por outro lado, se funda em razões imperativas de interesse geral (protecção dos consumidores, prevenção da delinquência, protecção da moral pública, limitação da procura dos jogos a dinheiro, financiamento de actividades de interesse geral), é, ainda assim, compatível com o ordenamento jurídico comunitário?

8) A actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar rege-se pelos princípios da liberdade de acesso e exercício dum qualquer actividade económica e, por isso, a eventual existência de legislações de outros Estados-Membros que estabeleçam condições menos restritivas de exploração das máquinas de jogo inquina, por si só, a validade do regime jurídico português descrito na questão 6?

9) As restrições estabelecidas na legislação portuguesa à actividade de exploração de jogos de fortuna ou azar respeitam o critério da proporcionalidade?

10) O regime legal português de autorização sob condição jurídica (celebração com o Estado de um contrato administrativo de concessão, mediante concurso público: artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 422/89) e logística (limitação da exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar aos casinos das zonas de jogo: artigo 3.º do mesmo diploma) constitui uma exigência adequada e necessária ao objectivo prosseguido?

11) A utilização, pela legislação portuguesa [artigos 1.º, 4.º, n.º 1, alínea g), e [162.º] do citado Decreto-Lei n.º 422/89 e artigo 16.º, n.º 1, alínea a), do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95, de 28 de Novembro], do vocábulo fundamentalmente, a par do termo

exclusivamente, para definir os jogos de fortuna ou azar e para traçar a distinção legal entre máquinas de fortuna ou azar e máquinas de diversão, não põe em causa a determinabilidade do conceito segundo os métodos próprios da interpretação jurídica?

12) Os conceitos jurídicos indeterminados de que se socorre a definição legal portuguesa do que sejam jogos de fortuna ou azar (citados artigos 1.º e 162.º do Decreto-Lei n.º 422/89) e máquinas de diversão (citado artigo 16.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 316/95) demandam uma interpretação, para efeitos de qualificação das diversas máquinas de jogo, que integra ainda a margem de livre apreciação reconhecida às autoridades nacionais?

13) Ainda mesmo que se considerasse não estabelecer a referida legislação portuguesa critérios objectivos de distinção entre os temas das máquinas de fortuna ou azar e os temas das máquinas de diversão, a atribuição à Inspeção-Geral de Jogos de uma competência discricionária para a classificação dos temas dos jogos não violaria qualquer princípio ou regra

de direito comunitário?»

Quanto à admissibilidade

35 O Governo português sustenta, por um lado, que as questões prejudiciais colocadas são

inadmissíveis na medida em que não respeitam à interpretação do Tratado, mas à interpretação ou à apreciação da validade das disposições da legislação portuguesa que regula

a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar, que é da exclusiva competência do órgão jurisdicional nacional.

36 Por outro lado, considera que o litígio no processo principal, que apenas respeita às condições de exploração dos jogos de fortuna ou azar em Portugal por sociedades portuguesas, em aplicação da legislação portuguesa, não tem qualquer ligação com o direito comunitário e resulta de uma situação puramente interna.

37 Quanto à primeira excepção, embora o Tribunal de Justiça não tenha competência, nos termos do artigo 234.º CE, para aplicar a norma comunitária a um caso determinado e, em consequência, para qualificar uma disposição de direito nacional face a essa norma, pode, no entanto, no âmbito da cooperação judiciária estabelecida por esse artigo, fornecer a um órgão jurisdicional nacional, a partir dos elementos do processo, os elementos de interpretação do direito comunitário que lhe possam ser úteis na apreciação dos efeitos dessa disposição (acórdãos de 8 de Dezembro de 1987, Gauchard, 20/87, Colect., p. 4879, n.º 5, e de 5 de Março de 2002, Reisch e o., C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Colect., p. I-2157, n.º 22).

38 Ora, no litígio no processo principal, o órgão jurisdicional de reenvio solicita a interpretação pelo Tribunal de Justiça das disposições do Tratado apenas com o objectivo de apreciar se estas podem ter incidência sobre a aplicação das normas nacionais pertinentes no referido litígio. Portanto, não pode ser sustentado que as questões prejudiciais suscitadas

no litígio no processo principal têm um objecto diferente da interpretação das disposições do Tratado.

39 No que respeita à segunda excepção, há que admitir que todos os elementos do litígio no processo principal estão situados no interior de um único Estado-Membro. Ora, uma regulamentação nacional como o Decreto-Lei n.º 422/89, que é indistintamente aplicável aos cidadãos portugueses e aos cidadãos dos Estados-Membros das Comunidades Europeias, regra geral, só é susceptível de ser abrangida pelas disposições relativas às liberdades fundamentais previstas pelo Tratado na medida em que seja aplicável a situações que tenham uma ligação com as trocas comerciais intracomunitárias (acórdãos de 15 de Dezembro de 1982, *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij*, 286/81, *Recueil*, p. 4575, n.º 9; de 18 de Fevereiro de 1987, *Mathot*,

98/86, *Colect.*, p. 809, n.os 8 e 9, e *Reisch e o.*, já referido, n.º 24).

40 Todavia, esta consideração não implica que não haja que responder às questões prejudiciais submetidas ao Tribunal de Justiça no presente processo. Com efeito, em princípio, compete unicamente aos órgãos jurisdicionais nacionais apreciar, face às particularidades de cada processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para estar em condições de proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submetem ao Tribunal de Justiça (acórdão de 5 de Dezembro de 2000, *Guimont*, C-448/98, *Colect.*, p. I-10663, n.º 22). A recusa por este último de um pedido apresentado por um órgão jurisdicional nacional só é possível se se verificar de modo manifesto que a interpretação solicitada do direito comunitário não tem qualquer relação com a realidade ou o objecto do litígio no processo principal (acórdãos de 6 de Junho de 2000, *Angonese*, C-281/98, *Colect.*, p. I-4139, n.º 18, e *Reisch e o.*, já referido, n.º 25).

41 No presente caso, não é manifesto que a interpretação solicitada do direito comunitário não seja necessária para o órgão jurisdicional de reenvio. Com efeito, essa resposta pode ser-lhe útil no caso de o seu direito nacional impor que sejam atribuídos a um cidadão português os mesmos direitos que resultariam do direito comunitário para um nacional de outro Estado-Membro na mesma situação (acórdãos, já referidos, *Guimont*, n.º 23, e *Reisch e o.*, n.º 26).

42 Assim, há que examinar se as disposições do Tratado, cuja interpretação é solicitada, se opõem à aplicação de uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal na medida em que fosse aplicada a pessoas residentes noutros Estados-Membros.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

43 Através da sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se os jogos de fortuna ou azar constituem uma actividade económica na acepção do artigo 2.º CE.

44 As autoras no processo principal, os governos que apresentaram observações e a Comissão estão de acordo em reconhecer aos jogos de fortuna ou azar a qualidade de actividade económica na acepção do artigo 2.º CE, ou seja, uma actividade que tem como

objectivo a obtenção de um lucro que dá lugar a uma remuneração específica e enquadrada pelas liberdades económicas consagradas pelo Tratado.

45 O Governo alemão sublinha que nem o carácter aleatório da remuneração nem a afectação dos lucros resultantes dos jogos de fortuna ou azar impedem que estes últimos constituam uma actividade económica.

46 Como sublinha, designadamente, o Governo português, o Tribunal de Justiça já decidiu que as actividades de lotaria (sorteios) constituem actividades económicas, na acepção do Tratado, desde que consistam numa importação de mercadorias ou numa prestação de serviços remunerada (acórdão de 24 de Março de 1994, Schindler, C-275/92, Colect., p. I-1039, n.º 19). No que respeita, mais concretamente, às actividades em causa no processo principal, o Tribunal de Justiça decidiu que os jogos que consistem na utilização, mediante remuneração, de máquinas de jogo devem ser considerados jogos a dinheiro comparáveis com as lotarias (sorteios) objecto do acórdão Schindler, já referido (acórdão de 21 de Setembro de 1999, Läärä e o., C-124/97, Colect., p. I-6067, n.º 18).

47 Há que confirmar esta apreciação e qualificar o conjunto dos jogos de fortuna ou azar como actividades económicas na acepção do artigo 2.º CE, uma vez que preenchem os dois critérios, sublinhados pelo Tribunal de Justiça na sua jurisprudência anterior, que são o fornecimento de um serviço determinado mediante remuneração e a perspectiva de um lucro em dinheiro.

48 Assim, há que responder à primeira questão que os jogos de fortuna ou azar constituem actividades económicas na acepção do artigo 2.º CE.

Quanto às segunda, terceira e quinta questões

49 Através das suas segunda, terceira e quinta questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os jogos de fortuna ou azar constituem uma actividade relativa a mercadorias ou, pelo contrário, uma actividade de serviços, na acepção do Tratado, e se, nesse caso, as actividades relativas à produção, à importação e à distribuição de máquinas de jogos de fortuna ou azar, por um lado, e a actividade de exploração dessas máquinas, por outro, são ou não separáveis, a fim de determinar se o princípio da livre circulação de mercadorias definido pelos artigos 28.º CE e 29.º CE pode ser aplicado ao conjunto dessas actividades, que seriam indissociáveis.

50 Contrariamente às autoras no processo principal, os governos que apresentaram observações e a Comissão consideram que as actividades de jogo não são abrangidas pelas disposições aplicáveis às mercadorias.

51 Com efeito, distinguem as máquinas de jogo das actividades de jogo, como o próprio Tribunal de Justiça fez no n.º 20 do acórdão Läärä e o., já referido, sublinhando expressamente que as máquinas de jogo constituem, em si mesmas, bens susceptíveis de cair no âmbito do artigo 30.º do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 28.º CE). No que respeita às actividades de jogo, ou seja, à exploração de máquinas de jogo, esses governos e a Comissão, baseando-se na jurisprudência Schindler, já referida, consideram que as actividades de jogo não são relativas a mercadorias mas a serviços.

52 Além disso, nos n.os 24 e 25 do acórdão Schindler, já referido, o Tribunal de Justiça decidiu que as actividades de lotaria (sorteios) não são actividades relativas a mercadorias abrangidas, como tais, pelo artigo 30.º do Tratado, devendo ser consideradas actividades de serviços na acepção do Tratado.

53 No que respeita à separação entre, por um lado, as actividades relativas à produção, à importação e à distribuição de máquinas de jogo, que são abrangidas pela livre circulação de mercadorias, e, por outro lado, a actividade de exploração de máquinas de jogo, que se enquadra na livre prestação de serviços, os Governos português, belga e alemão consideram que estas diferentes actividades não são independentes umas das outras. Dado que o fabrico e a distribuição de máquinas de jogo não podem ser encarados separadamente do funcionamento dessas mesmas máquinas – uma vez que estas últimas, fabricadas para efeitos

da organização de jogos de fortuna ou azar, não podem ter outra utilização -, todos os governos que apresentaram observações defendem que seja aplicado o princípio jurídico segundo o qual o acessório segue o principal.

54 Na hipótese próxima dos jogos de lotaria (sorteios), o Tribunal de Justiça considerou que certas actividades de fabrico e de difusão de documentos publicitários e de formulários de adesão, ou mesmo de bilhetes, que são modalidades concretas de organização ou de funcionamento de um sorteio, não podem, face ao Tratado, ser consideradas independentemente da actividade de lotaria em que se inserem. Essas actividades não constituem fins em si mesmos, destinando-se apenas a permitir que os habitantes dos Estados-Membros, onde esses objectos são importados e difundidos, participem no sorteio (acórdão Schindler, já referido, n.º 22).

55 Todavia, sem que haja necessidade, por uma analogia aproximativa, de analisar a importação de máquinas de jogo como o acessório da actividade de exploração dessas máquinas, basta assinalar, como o Tribunal de Justiça já fez nos n.os 20 a 29 do acórdão Läära e o., já referido, que, mesmo que a actividade de exploração de máquinas de jogo estivesse ligada à operação que consiste na sua importação, a primeira dessas actividades enquadrar-se-ia nas disposições do Tratado relativas à livre prestação de serviços e a segunda nas disposições relativas à livre circulação de mercadorias.

56 Assim, há que responder às segunda, terceira e quinta questões que a actividade de exploração de máquinas de jogos de fortuna ou azar, quer seja ou não dissociável das actividades relativas à produção, à importação e à distribuição dessas máquinas, deve receber a qualificação de actividade de serviços, na acepção do Tratado, e que não pode, portanto, ser abrangida pelos artigos 28.º CE e 29.º CE, relativos à livre circulação de mercadorias.

Quanto à quarta questão

57 Através da sua quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se um monopólio de exploração de jogos de fortuna ou azar se enquadra ou não no âmbito de aplicação do artigo 31.º CE.

58 O artigo 31.º CE obriga os Estados-Membros a adaptar os monopólios nacionais de natureza comercial, de modo a assegurar a exclusão de toda e qualquer discriminação entre nacionais dos Estados-Membros.

59 Resulta da inserção desta disposição no capítulo relativo à proibição das restrições quantitativas e da utilização dos termos «importações» e «exportações» no seu n.º 1, segundo parágrafo, e do termo «produtos» no seu n.º 3 que a referida disposição se refere às trocas comerciais e não pode aplicar-se a um monopólio de serviços (v. acórdão de 30 de Abril de 1974, Sacchi, 155/73, Colect. P. 233, n.º 10).

60 Dado que os jogos de fortuna ou azar constituem uma actividade de serviços, na acepção do Tratado, como se concluiu no n.º 56 do presente acórdão, um eventual monopólio de exploração de jogos de fortuna ou azar está excluído do âmbito de aplicação do artigo 31.º CE.

61 Assim, há que responder à quarta questão prejudicial que um monopólio de exploração de jogos de fortuna ou azar não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 31.º CE.

Quanto às sexta, sétima, nona e décima questões

62 Através das suas sexta, sétima, nona e décima questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, por um lado, se uma legislação nacional, como a legislação portuguesa sobre os jogos de fortuna ou azar, que limita a exploração e a prática desses jogos a certos locais e se aplica indistintamente a cidadãos nacionais e de outros Estados-Membros, constitui um entrave à livre prestação de serviços e, por outro lado, se essa legislação é susceptível de se justificar por razões imperativas de interesse geral relativas, nomeadamente, à protecção dos consumidores e às preocupações de moral pública e de prevenção da delinquência, nas quais se baseia.

63 No que respeita à questão de saber se uma legislação nacional como a legislação portuguesa em causa no processo principal constitui um entrave à livre prestação de serviços, tanto as autoras no processo principal como os governos que apresentaram observações e a Comissão consideram que tal legislação pode constituir um entrave à livre prestação de serviços, mesmo que as restrições que comporta se apliquem sem discriminação em razão da nacionalidade, sendo, portanto, indistintamente aplicáveis aos cidadãos nacionais e aos de outros Estados-Membros.

64 As autoras no processo principal consideram, nomeadamente, que, em Portugal, o sector do jogo representa uma realidade monopolizada por parte dos casinos, em clara violação dos princípios e das liberdades económicas consagrados pelo Tratado. O Governo finlandês considera, por seu turno, que o regime jurídico em causa no processo principal impede, pelo menos indirectamente, os operadores estabelecidos noutro Estado-Membro de proporem em Portugal os serviços em questão.

65 É pacífico que uma legislação nacional pode cair na alçada do artigo 49.º CE, ainda que seja indistintamente aplicável, quando for susceptível de impedir ou entravar de alguma forma as actividades do prestador estabelecido noutro Estado-Membro, onde preste, legalmente, serviços análogos (acórdão Schindler, já referido, n.º 43).

66 É o que acontece com uma legislação nacional como a legislação portuguesa, que limita o direito de explorar jogos de fortuna ou azar às salas de casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei.

67 A eventual justificação da legislação portuguesa apoia-se em dois elementos. O primeiro resulta do facto de o regime jurídico que institui ser aplicável indistintamente aos cidadãos nacionais e aos cidadãos de outros Estados-Membros, o segundo da circunstância de esse regime se justificar por razões imperativas de interesse geral que constituem o respectivo fundamento.

68 Como afirma o órgão jurisdicional de reenvio no seu despacho, a legislação portuguesa não estabelece qualquer discriminação entre os nacionais dos diferentes Estados-Membros. Por conseguinte, deve considerar-se que essa legislação é indistintamente aplicável.

69 Assim, há que determinar se o artigo 49.º CE não se opõe a uma legislação como a que está em causa no processo principal, que, embora não comporte nenhuma discriminação baseada na nacionalidade, restringe a livre prestação de serviços.

70 Todos os governos que apresentaram observações defendem que tal legislação é compatível com o disposto no artigo 49.º CE. Consideram que tal legislação deve ser considerada justificada pelas razões imperativas de interesse geral que são a protecção dos consumidores, a prevenção da fraude e da delinquência, a protecção da moral pública e o financiamento de actividades de interesse geral.

71 As autoras no processo principal consideram, pelo contrário, que as restrições excepcionalmente admitidas, mencionadas no artigo 30.º CE, têm um alcance manifestamente derogatório e não podem aplicar-se de forma generalizada, sem nenhum critério. Alegam igualmente que o Estado português, embora esteja obrigado a precisar os domínios e os motivos que o levam a invocar o artigo 30.º CE, não justificou suficientemente o recurso a um regime jurídico como o que adoptou. As autoras no processo principal consideram que este Estado não invoca nenhuma reserva de carácter moral ou de ordem pública susceptível de justificar tal regime jurídico.

72 Segundo as indicações do órgão jurisdicional de reenvio, as disposições de direito português relativas à regulamentação dos jogos de fortuna ou azar recebem a qualificação jurídica de normas de interesse geral e de ordem pública. Este regime jurídico reveste carácter imperativo e tem um elevado valor simbólico, destinando-se a alcançar os objectivos de interesse geral e as finalidades sociais legítimas que são a «honestidade do jogo» e a possibilidade de «trazer alguns benefícios para o sector público».

73 Os diferentes motivos que levaram à adopção de tal regulamentação dos jogos de fortuna ou azar devem ser considerados no seu conjunto, como indicou o Tribunal de Justiça no n.º 58 do acórdão Schindler, já referido. No caso vertente, esses motivos prendem-se com a protecção dos consumidores, destinatários do serviço, e com a protecção da ordem social. Ora, o Tribunal de Justiça já considerou tais objectivos susceptíveis de justificar restrições à livre prestação de serviços (acórdãos de 4 de Dezembro de 1986, Comissão/França, 220/83, Colect., p. 3663, n.º 20; Schindler, já referido, n.º 58, e Läärä e o., já referido, n.º 33).

74 Além disso, como sublinha a Comissão, a legislação portuguesa em causa no processo principal é, em substância, idêntica à legislação finlandesa sobre máquinas de jogo, em causa no processo Läärä e o., já referido, que o Tribunal de Justiça considerou não ser desproporcionada relativamente aos objectivos que prosseguia (acórdão Läärä e o., já referido, n.º 42). O Tribunal de Justiça considerou igualmente que uma autorização limitada dos jogos a dinheiro no quadro de direitos especiais ou exclusivos conferidos ou concedidos a determinados organismos se insere na prossecução de tais objectivos de interesse geral (acórdão de 21 de Outubro de 1999, Zenatti, C-67/98, Colect., p. I-7289, n.º 35).

75 Consequentemente, há que responder às sexta, sétima, nona e décima questões que uma legislação nacional, como a legislação portuguesa, que limita a exploração e a prática de jogos de fortuna ou azar às salas de casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei, e se aplica indistintamente a cidadãos nacionais e de outros Estados-Membros, constitui um entrave à livre prestação de serviços. No entanto, os artigos 49.º CE e seguintes não se opõem a uma tal legislação nacional, tendo em conta as preocupações de política social e de prevenção da fraude nas quais se baseia.

Quanto à oitava questão

76 Através da sua oitava questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o simples facto de a exploração e a prática de jogos de fortuna ou azar ser objecto, noutros Estados-Membros, de legislações menos restritivas do que a legislação portuguesa em causa no processo principal basta para tornar esta última incompatível com o Tratado.

77 As autoras no processo principal, que sublinham que as legislações de outros Estados-Membros são menos restritivas do que a legislação portuguesa, consideram que não existem razões socioeconómicas nem reservas de carácter moral ou de ordem pública que justifiquem que a legislação portuguesa seja mais restritiva.

78 Pelo contrário, todos os governos que apresentaram observações sublinham que o nível de protecção que um Estado-Membro pretende garantir no seu território em matéria de jogos de fortuna ou azar faz parte do poder de apreciação reconhecido às autoridades nacionais. Assim, compete a cada Estado-Membro organizar a regulamentação jurídica adequada em matéria de jogos, nomeadamente em função de factores socioculturais próprios de cada Estado e segundo os princípios considerados mais bem adaptados à sociedade em causa. O Governo português sublinha que a especificidade do jogo reclama e fundamenta um enquadramento jurídico compatível com a representação que prevalece, em cada Estado-Membro, sobre a escala de valores societários fundamentais.

79 É ponto assente que compete às autoridades nacionais apreciar se, no contexto da finalidade prosseguida, é necessário proibir total ou parcialmente as actividades desta natureza ou se basta restringi-las e prever, para este efeito, modalidades de controlo mais ou menos estritas (acórdãos, já referidos, Läärä e o., n.º 35, e Zenatti, n.º 33).

80 Por conseguinte, a simples circunstância de um Estado-Membro ter escolhido um sistema de protecção diferente do adoptado por outro Estado-Membro não pode ter incidência sobre a apreciação da necessidade e da proporcionalidade das disposições adoptadas na matéria. Estas devem ser apreciadas apenas face aos objectivos prosseguidos

pelas autoridades nacionais do Estado-Membro interessado e face ao nível de protecção que pretendem garantir (acórdãos, já referidos, Läära e o., n.º 36, e Zenatti, n.º 34).

81 Assim, há que responder à oitava questão prejudicial que a eventual existência, noutros Estados-Membros, de legislações que estabelecem condições de exploração e de prática dos jogos de fortuna ou azar menos restritivas do que as previstas pela legislação portuguesa não tem efeitos sobre a compatibilidade desta última com o direito comunitário.

Quanto às décima primeira, décima segunda e décima terceira questões

82 Através das suas décima primeira, décima segunda e décima terceira questões, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, no essencial, saber se uma legislação que sujeita a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar a condições jurídicas e logísticas como a celebração com o Estado de um contrato administrativo de concessão e a limitação das zonas de jogo exclusivamente aos casinos, que utiliza conceitos jurídicos indeterminados para qualificar as diferentes modalidades de jogos e que atribui à Inspeção-Geral de Jogos uma competência discricionária para a classificação dos temas dos jogos é compatível com as disposições do Tratado, designadamente com o artigo 49.º CE.

83 Os Governos português, belga, espanhol e finlandês são unânimes em considerar que o Tratado não se opõe às disposições do Decreto-Lei n.º 422/89 que regulamentam a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar, uma vez que preenchem os requisitos de proporcionalidade e de necessidade.

84 As autoras no processo principal consideram, por seu turno, que as restrições à exploração dos jogos instituídas pela legislação portuguesa não respeitam o princípio da proporcionalidade devido à falta de precisão quanto aos motivos e aos objectivos destes, não sendo avançada qualquer justificação relativa à ordem pública ou à protecção social. Contestam igualmente a atribuição à Inspeção-Geral de Jogos de uma competência discricionária em matéria de classificação dos tipos de jogos, de máquinas de jogo e de temas de jogos. Tal competência, desprovida de regras objectivas e transparentes, é arbitrária e contrária ao Tratado.

85 A Comissão, recordando que as medidas que limitam a exploração e a prática dos jogos de fortuna ou azar devem ser proporcionadas e adequadas a garantir a realização dos objectivos prosseguidos, sugere ao Tribunal de Justiça que declare estas questões inadmissíveis. Considera, com efeito, que, na ausência de definição a nível comunitário das diferentes modalidades de jogos e dos diferentes tipos de máquinas que permitem a sua prática, compete ao órgão jurisdicional de reenvio pronunciar-se sobre a interpretação das disposições nacionais em causa no processo principal. Alega igualmente que o órgão jurisdicional de reenvio é o único competente para determinar se a atribuição à Inspeção-Geral de Jogos, pela legislação portuguesa, de uma competência discricionária de qualificação e de classificação é susceptível de entravar a livre prestação de serviços.

86 Como sublinha o Governo português, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que medidas nacionais que restrinjam a livre prestação de serviços, indistintamente aplicáveis e justificadas por razões imperativas de interesse geral – como acontece no caso vertente, como resulta dos n.os 68 e 72 a 75 do presente acórdão –, devem igualmente ser

adequadas a garantir a realização do objectivo que prosseguem e não devem exceder o que é necessário para o atingir (acórdãos de 25 de Julho de 1991, *Collectieve Antennevoorziening Gouda*, C- 288/89, *Colect.*, p. I-4007, n.os 13 a 15, e *Läärä e o.*, já referido, n.º 31).

87 No entanto, compete exclusivamente às autoridades nacionais, no quadro do respectivo poder de apreciação, definir os objectivos que pretendem salvaguardar, determinar os meios que se lhes afiguram mais adequados para os concretizar e prever as modalidades de exploração e de prática dos jogos mais ou menos restritivas (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Schindler*, n.º 61; *Läärä e o.*, n.º 35, e *Zenatti*, n.º 33) e que tenham sido julgadas compatíveis com o Tratado.

88 Assim, há que responder às décima primeira, décima segunda e décima terceira questões que, no âmbito de uma legislação compatível com o Tratado CE, a escolha das modalidades de organização e de controlo das actividades de exploração e de prática dos jogos de fortuna ou azar, como a celebração com o Estado de um contrato administrativo de concessão ou a limitação da exploração e da prática de certos jogos aos locais devidamente autorizados para o efeito, incumbe às autoridades nacionais no quadro do seu poder de apreciação.

Decisão sobre as despesas

Quanto às despesas

89 As despesas efectuadas pelos Governos português, belga, alemão, espanhol, francês e finlandês, bem como pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Parte decisória

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Tribunal Cível da Comarca de Lisboa, por despacho de 25 de Maio de 2000, declara:

- 1) Os jogos de fortuna ou azar constituem actividades económicas na acepção do artigo 2.º CE.
- 2) A actividade de exploração de máquinas de jogos de fortuna ou azar, quer seja ou não dissociável das actividades relativas à produção, à importação e à distribuição dessas máquinas, deve receber a qualificação de actividade de serviços, na acepção do Tratado, e não pode, portanto, ser abrangida pelos artigos 28.º CE e 29.º CE, relativos à livre circulação de mercadorias.
- 3) Um monopólio de exploração de jogos de fortuna ou azar não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 31.º CE.

4) Uma legislação nacional, como a legislação portuguesa, que limita a exploração e a prática de jogos de fortuna ou azar às salas de casinos existentes em zonas de jogo permanente ou temporário criadas por decreto-lei, e se aplica indistintamente a cidadãos nacionais e de outros Estados-Membros, constitui um entrave à livre prestação de serviços. No entanto, os artigos 49.º CE e seguintes não se opõem a uma tal legislação nacional, tendo em conta as preocupações de política social e de prevenção da fraude nas quais se baseia.

5) A eventual existência, noutros Estados-Membros, de legislações que estabelecem condições de exploração e de prática dos jogos de fortuna ou azar menos restritivas do que as previstas pela legislação portuguesa não tem efeitos sobre a compatibilidade desta última com o direito comunitário.

6) No âmbito de uma legislação compatível com o Tratado CE, a escolha das modalidades de organização e de controlo das actividades de exploração e de prática dos jogos de fortuna ou azar, como a celebração com o Estado de um contrato administrativo de concessão ou a limitação da exploração e da prática de certos jogos aos locais devidamente autorizados para o efeito, incumbe às autoridades nacionais no quadro do seu poder de apreciação.

2.2 O processo 199/2002 do Tribunal da Relação do Porto

2.2.1 Colocação de questões ao Tribunal de Justiça

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

693
519
7

*

Acordam no Tribunal da Relação do Porto¹.

RELATÓRIO

*

Recorrente: Manuel Carvalho Ferreira Santos.

Recorrida: Companhia de Europeia de Seguros, S.A..

Tribunal Judicial de Gondomar (2º Juízo) – Círculo Judicial de Gondomar.

*

Manuel Carvalho Ferreira Santos intentou a presente acção declarativa de condenação com a forma ordinária demandando Américo Paulo Nogueira Teixeira, 'Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^ª' e a Companhia Europeia de Seguros, S.A., pedindo a condenação solidária de todos os réus no pagamento da quantia global de 154.456,36€.

Como fundamento da sua pretensão de tutela jurisdicional alega o autor a ocorrência de um embate entre motociclo de sua propriedade, por si conduzido, e um veículo ligeiro de passageiros, conduzido pelo réu Américo, relativamente ao qual havia sido celebrado entre a ré seguradora e a ré Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^ª, pertinente contrato de seguro de responsabilidade automóvel. Após descrever a sua versão da dinâmica do embate, cuja eclosão imputa a conduta culposa do réu Américo (alegando ainda a presunção de culpa deste), alega o autor os danos (patrimoniais e não patrimoniais) por si sofridos e ligados ao evento por nexo de causalidade adequada.

¹ Apelação n° 199/2002.P1

Relator: João Ramos Lopes

Adjuntos: Desembargador Cândido Lemos

Desembargador Marques de Castilho.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

694
520
7

Em contestação, invocaram desde logo os réus Américo Teixeira e Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^o a excepção dilatória da sua ilegitimidade passiva para a lide, pugnando pela sua consequente absolvição da instância.

No mais, todos os réus impugnam o alegado pelo autor, quer relativamente à matéria dos danos, quer relativamente à matéria do embate, defendendo que o embate se ficou a dever, exclusivamente, a culpa dele, concluindo pela improcedência da acção.

Após réplica do autor, concluindo como na petição, foi saneado o processo, sendo os réus Américo Paulo Nogueira Teixeira e Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^o absolvidos da instância, julgados que foram como partes ilegítimas.

Afirmada, no mais, a validade e regularidade da instância, foi seleccionada a matéria de facto e, efectuado julgamento (com documentação da prova produzida), foi proferida sentença que julgou a acção totalmente improcedente, absolvendo a ré Companhia de Seguros Europeia, S.A., do pedido.

Inconformado com tal decisão dela interpôs recurso o autor, pugnando pela sua substituição por outra que julgue no sentido de que ambas as partes intervenientes no acidente devem ser tidas como responsáveis na sua ocorrência, na proporção em que o risco de cada uma delas tiver contribuído para o dano, ao abrigo do art. 506º do C.C., sendo por força do n.º 3, 1ª parte do art. 503º e pela interpretação dada pelo Assento do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Abril de 1983, considerada a companhia de seguros, aqui ré, responsável pelo ressarcimento de todos os danos decorrentes do acidente, pelo accionamento da presunção de culpa aí estabelecida, por existir entre o condutor do veículo automóvel e o proprietário do mesmo relação de comissão, e esta não ter sido afastada.

Nas suas alegações, formula o autor as seguintes conclusões:

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 068 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

6957
521
7

1ª- da matéria fáctica alegada pela ré, não poderia o Tribunal 'a quo' decidir '*... que o embate entre o motociclo e o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE não ocorreu por culpa do condutor deste*', imputando essa responsabilidade ao autor;

2ª- parecendo-nos que tal conclusão é insusceptível de acolher fundamento fáctico, encontrando-se, por isso, quanto a nós, incorrectamente julgados os pontos da matéria de facto a que se referem os números 34, 35 a 37, 38, 39, 40, 41, 43 e 44 da base instrutória, a que correspondem os números 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38 e 39 da sentença;

3ª- sendo que as respostas àquelas questões da matéria de facto, em função dos depoimentos e provas que nas alegações se reproduzem e indicam, e que aqui se dão todas por reproduzidas, deveriam ser:

- artigos 34, 35 a 37, 38, 39, 40, 41 e 42 da BI: '*Não provado*',

- artigo 43 da base instrutória: '*O rasto de travagem inicia-se na metade esquerda da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo de matrícula 30-64-OE*',

- artigo 44 da BI: '*O rasto de travagem inicia-se referido em 43 ultrapassa o eixo da via e termina na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o sentido de marcha Valongo-Gondomar*'

4ª- donde, se a pretendida alteração à matéria de facto, tal como enunciada no ponto anterior, merecer acolhimento que, salvo o devido respeito, nos parece ajustado, não poderá o Tribunal determinar que a ré Europeia Companhia de Seguros seja considerada como não responsável pela ocorrência do acidente;

5ª- de resto, demonstra-se pela prova efectuada que existem situações de contradição ou de falta concreta de prova concreta para os factos que aqui se pretendem ver alterados,

6ª- e nesse sentido a decisão sob recurso viola, entre outros preceitos, o artigo 342º do Código Civil;

7ª- pelo que, não se conseguindo apurar quem é o culpado da ocorrência do acidente, e tendo dele resultado danos, quer para o autor quer para o segurado da ré, deveria o Mmº Juiz 'a quo' considerar ambos os intervenientes responsabilizáveis na ocorrência do mesmo,

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email: porto.tr@tribunais.org.pt

696
527
7

na proporção em que o risco de cada um deles tiver contribuído para os danos, ao abrigo do preceituado no art. 506º, nº 1 do C. Civil;

8ª- pois que, na colisão entre veículos ou destes em pessoas e coisas, se basta com a prova do facto danoso e do nexó causal entre o facto e o dano, ambos verificados e provados nos presentes autos (Acórdão da Relação do Porto de 30/08/2008 – Apelação 5401/08, 2ª Secção),

9ª- e, atendendo ao facto do condutor do veículo 30-64-OE, conduzir o mesmo numa relação de comissão, deveria o Mmº Juiz ‘a quo’ accionar a presunção legal de culpa do nº 3, 1ª parte do artigo 503º do Código Civil que é aplicável ao artigo 506º nº 1 do mesmo diploma legal, que não foi elidida, responsabilizando, em virtude disso, a companhia ré por todos os danos causados ao autor resultantes do acidente;

10ª- presunção que resulta da interpretação dada pelo Assento do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Abril de 1983, e que é defendida pelo Ilustre Professor Antunes Varela, com aplauso do Prof. Almeida Costa (Direito das Obrigações, 5ª edição, p. 509 e Das Obrigações em Geral, Vol. I, 7ª edição, p. 677; Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 124, pp. 285 e seguintes, Ano 122, p. 181 e Ano 121, pp. 31 e ss., maxime pp. 58 e 281).

Contra-alegou a ré, pugnando pela improcedência do recurso, concluindo, em resumo, não merecer censura o despacho que respondeu à matéria de facto, porque elaborado de acordo com a prova produzida, sendo a sentença elaborada de acordo com os factos provados e em atenção à mais correcta aplicação do Direito, sem violação de qualquer dispositivo legal.

*

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

*

Do objecto do recurso

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

647
523
7

Sabendo-se que o objecto do recurso é definido pelas conclusões no mesmo formuladas, sem prejuízo do que for de conhecimento oficioso, podem enunciar-se as questões decididas como segue:

- apreciar a decisão da matéria de facto, apurando se ela deve ou não ser alterada (o autor impugna a matéria de facto e pretende a sua modificação, no que respeita aos números 34 a 44 da base instrutória);
- apreciar se, caso haja de alterar a decisão sobre a matéria de facto, a acção pode proceder.

*

FUNDAMENTAÇÃO

*

Fundamentação de facto

Na sentença recorrida consideraram-se provados os seguintes factos²:

1º - No dia 05 de Agosto de 2000, na estrada D. Miguel, S. Pedro da Cova, Gondomar, ocorreu um embate em que foram intervenientes o veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE, conduzido por Américo Paulo Nogueira Teixeira, e o ciclomotor “Sachs Lotus”, com a matrícula 1-GDM-60-22, propriedade do autor e por si conduzido – A e 31º;

2º - O embate referido no anterior facto ocorreu da parte da tarde – 1º e 33º;

² Anote-se que se ordenará a matéria de facto seguindo método diferente do adoptado na sentença recorrida, com vista a observar maior coerência cronológica e sistemática das matérias. Por outro lado, efectuar-se-á a ligação de cada um dos factos provados aos pontos da base instrutória que a eles aludem – seja à matéria assente, seja à matéria controvertida considerada provada no despacho que a esta respondeu –, indicando a alínea ou o número do facto controvertido incluídos na base instrutória.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

648
524
7

3º- O veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE seguia na Estrada D. Miguel, no sentido Gondomar/Valongo – B;

4º- Antes do local do embate, a estrada D. Miguel apresenta uma curva para a esquerda, no sentido de marcha Gondomar/Valongo – C;

5º- No local onde ocorreu o embate referido no facto 1º, a estrada D. Miguel configura uma recta – 2º;

6º- O veículo automóvel de matrícula 30-64-OE seguia pela metade da faixa de rodagem, atendo o seu sentido de marcha – 34º;

7º- Após descrever a curva aludida no anterior facto 4º, o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE deparou-se com o ciclomotor à sua frente, em manobra de inversão de marcha – 35º;

8º- Encontrando-se na metade direita por onde seguia o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE, totalmente enviesado e flectido para a esquerda, a dirigir-se para a metade esquerda – 36º;

9º- Deparando-se o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE com a parte esquerda do ciclomotor virada para si – 37º;

10º- A curva referida no anterior facto 4º é acentuada e de pouca visibilidade – 38;

11º- Perante a ocupação da metade direita da via, e a distância não superior a 20 metros em que se encontrava o ciclomotor, o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE travou e flectiu para a esquerda, com o intuito de evitar o embate – 39º;

12º- Tendo o condutor do ciclomotor continuado a manobra, o que tornou impossível a tentativa do condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE evitar o embate – 40º;

13º- O embate ocorreu junto ao eixo da via – 41º;

14º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua lateral traseira – 7º;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

699

525
7

15º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua roda traseira – 45º;

16º- Após o embate entre o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE e o ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22, este é projectado, de rastos, pela faixa de rodagem – 6º;

17º- Após o embate, o veículo de matrícula 30-64-OE imobilizou-se pelo menos parcialmente no lado esquerdo da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 42º;

18º- No local do embate ficaram sinais de travagem do veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE, desde o momento em que começa a travar, após a curva referida no anterior facto 4º, na hemi-faixa de rodagem em que seguia, num rasto de 30,20 metros – D;

19º- O rasto de travagem referido no anterior facto é rectilíneo, iniciando-se na metade direita da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo de matrícula 30-64-OE – 43º;

20º- O rasto de travagem referido no anterior facto 18º ultrapassa o eixo da via e termina na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 44º;

21º- No local do embate o eixo da via está marcado no pavimento com duplo traço contínuo – 46º;


22º- À data do embate referido no facto 1º, no local do embate não havia residências ou outros edifícios nas proximidades – 48º;

23º- Em consequência do embate, o autor sofreu traumatismo crânio-encefálico, tendo sido internado na Unidade de Cuidados Intensivos de Neurocirurgia do Hospital S. João – 9º;

24º- Após esse período, o autor foi transferido para a enfermaria de TCE, apresentando-se consciente, mas com períodos de confusão, eupneico e com ingestão oral de alimentos sem disfagia – 11º;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

200

526
7

24º- O autor, posteriormente, teve alta do internamento, tendo sido consultado e medicado no serviço de psiquiatria do Hospital S. João, no Porto – 12º;

25º- À data do embate o autor gozava de boa saúde, e não apresentava qualquer deficiência física – 13º;

26º- O autor esteve retido no leito do seu lar durante alguns meses sem se mexer, algaliado e com períodos de confusão e letargia – 14º;

27º- Era alimentado via oral com líquidos, pela esposa ou pela mãe, e fazia as suas necessidades na cama, usando fraldas descartáveis – 15º;

28º- Tinha de ser movido pela esposa, não conhecia os filhos e confundia-lhes os nomes – 16º;

29º- Devido ao embate, o autor ficou com dificuldades de locomoção, sobretudo na perna e braço direitos – 17º;

30º- O autor, pelo menos até Agosto de 2001, não conseguiu realizar sozinho as suas necessidades mais básicas, como calçar-se, vestir-se, fazer a barba e pentear-se, pelo menos nessa altura dependendo de outra pessoa para realizar essas actividades – 18º e 19º;

31º- Em consequência do acidente, o autor apresenta ptose não completa da pálpebra esquerda, e parésia do músculo recto interno à esquerda, com disformia da região orbitária à esquerda – 20º;

32º- Tornou-se uma pessoa agressiva, confusa, deprimida e de difícil trato – 21º;

33º- Não pode trabalhar ou exercer qualquer profissão – 22º;

34º- Vendo-se impossibilitado de poder adquirir casa própria – 23º;

35º- As despesas do agregado familiar do autor, com renda de casa, água, luz, telefone, medicamentos, alimentação, vestuário e educação, são suportadas pelo rendimento social de inserção auferido pela sua esposa, e pela quantia mensal de € 290,00 que o autor auferia a título de reforma por invalidez – 24º;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

2012
527
7

36º- Poucos dias antes do embate referido no facto 1º, o autor havia sido admitido como funcionário da sociedade 'Casal Ribeiro, Lda', na qualidade de serralheiro, em regime experimental, perspectivando passar a auferir mensalmente a quantia de € 426,47 – 25º e 26º;

37º- O autor, por força do embate, não mais auferiu a quantia referida em 36º a título de salário – 27º e 28º;

38º- Em consequência do embate referido no facto 1º, o ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 ficou danificado, orçando a sua reparação em cerca de € 500,00 – 29º;

39º- O autor suportou a despesa com o transporte pelos Bombeiros Voluntários de Valongo ao 'Hospital S. João', no Porto, no dia 28 de Setembro de 2000, no valor de € 11,97 – 30º;

40º- À data do embate, Fernando Carvalho Teixeira havia transferido para a ré Companhia Europeia de Seguros, SA, a sua responsabilidade pelo dever de indemnizar terceiro decorrente de acidentes de viação causados pelo veículo automóvel de matrícula 30-64-OE, através do contrato de seguro titulado pela apólice nº 34/230754 – E.

Além dos factos acima mencionados, importa considerar outros que, tendo sido alegados pelas partes, resultam provados, quer em face de documentos juntos aos autos destinados à sua demonstração, quer em face do despacho que respondeu à matéria controvertida.

Tais factos que, certamente por lapso, não foram elencados na matéria provada na sentença recorrida, respeitam à idade e estado civil do autor (artigo 28º e parte inicial do artigo 43º, ambos da petição inicial) – e que se mostram provados em face da certidão de casamento de fls. 127 e da certidão de nascimento de fls. 421 – e à matéria vazada no número 10 da matéria controvertida da base instrutória, considerado provado no despacho que respondeu à matéria de facto.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO
PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

702
58
7

Assim, além daqueles acima elencados, importa ainda considerar como provados os seguintes factos:

41º- O autor esteve na unidade de saúde referida no facto 23º desde o dia 5/08/2000 até ao dia 20 do mesmo mês, entubado e com ventilação assistida, durante cinco dias – 10º (facto este que deveria ter sido inserido entre os factos 23º e 24º acima referidos);

42º- O autor nasceu no 13/04/1954, tendo casado com Isabel Paula da Silva Vieira Santos em 15/02/1986 (artigos 28º e primeira parte do artigo 43º, ambos da petição e certidões de nascimento e casamento a fls., respectivamente, 127 e 421);

*

Fundamentação de direito

A- Da impugnação da matéria de facto

Apreciação da primeira questão suscitada no recurso (impugnação da matéria de facto).

Como resulta do art. 712º, nº 1, a) do C.P.C., a decisão do tribunal de 1ª instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pela Relação se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do art. 690º-A, a decisão com base neles proferida (sendo certo que, neste último caso, a Relação reaprecia as provas em que assentou a parte impugnada da decisão, tendo em atenção o conteúdo das alegações do recorrente e do recorrido, sem prejuízo de oficiosamente atender a quaisquer outros elementos probatórios que hajam servido de fundamento à decisão sobre os pontos de facto impugnados).

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email: porto.tr@tribunais.org.pt

703
505
7

A impugnação mostra-se feita no âmbito da referida norma, constando do processo os elementos em que se baseou o despacho que na primeira instância respondeu à matéria controvertida – a participação de acidente de viação junta a fls. 17 e 18 (elemento documental) e os depoimentos das testemunhas, registados em suporte sonoro.

Cumpriu o autor o ónus imposto no art. 690º-A ao recorrente que impugna a decisão sobre a matéria de facto – não só especificou os pontos de facto que considera incorrectamente julgados, como identifica os concretos meios probatórios que impunham, sobre eles, decisão diversa da recorrida.

A impugnação da matéria de facto não importa a realização de um novo julgamento integral em segunda instância³, consistindo antes num meio de sindicar a decisão da primeira instância quanto à decisão da matéria de facto.

A decisão sobre a matéria de facto deve dar cumprimento ao dever de fundamentação das decisões judiciais que afectem os interessados, impondo o dever de obediência à lei (designadamente o art. 654º, nº 2 do C.P.C.) um esforço na racionalização do processo de formação da convicção. O cumprimento destes deveres não se basta com a seriedade na forma como os tribunais decidem a matéria de facto; é necessário que o desempenho sério da actividade jurisdicional transpareça inequivocamente da forma pela qual se exprimam as decisões⁴.

³ Cfr., a título de exemplo, Abrantes Galdes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, II Vol. (2ª edição revista e ampliada), pp. 263 e 264, e, entre muita outra jurisprudência, os Ac. R. Porto de 5/05/2003 e de 7/12/2006, ambos no sítio www.dgsi.pt.

⁴ Abrantes Galdes, obra citada, p. 254.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

704
530
7

A motivação ou justificação da decisão sobre a matéria de facto, enquanto elemento verdadeiramente estruturante da legitimidade (e de legitimação) da decisão mais não significa do que a explicação da convicção do juiz.

Esta (convicção do julgador) não se traduz em qualquer convicção subjectiva, numa mera opção 'voluntarista' por uma versão ou outra dos factos discutidos na lide (uma convicção emotiva e puramente subjectiva, fundada na sinceridade do julgador), mas antes numa convicção objectivável e motivável, fruto de processo que só se completa e alcança por via racionalizável, pois que fundada nas regras comuns da lógica, da experiência, do bom senso e, quando for o caso, dos ensinamentos da ciência.

A explicação da convicção do julgador destina-se, mais do que a obter o convencimento das partes, a permitir que a análise crítica dos elementos probatórios produzidos no processo seja sindicada, também de forma racionalmente fundada, pelas partes e pelo tribunal superior.

O juiz aprecia livremente as provas, decidindo segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto (art. 655º, nº 1 do CPC). Nesta actividade não está o tribunal submetido a critérios ou regras pré-estabelecidas (salvo quando a lei exige, para prova do facto, certo meio de prova – p. ex., documento ou confissão); deve considerá-las a todas, apreciá-las em conjunto, fazer a sua análise crítica, tendo em conta as regras da ciência, da lógica e da experiência comum a todo o homem médio, e, por fim, especificar os fundamentos que foram decisivos para a convicção adquirida (art. 653º, nº 2 do CPC), assim permitindo que se 'possa controlar a razoabilidade da convicção sobre o julgamento do facto como provado ou não provado'⁵ e exercer um controle externo e geral do fundamento de facto da decisão.

O processo de formação da convicção do julgador decorre na dinâmica da audiência, com intervenção activa dos membros do tribunal, pelo que é sempre defeituosa a percepção

⁵ Cfr. M. Teixeira de Sousa, Estudos Sobre o Novo Processo Civil, p. 348.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

705


531
7

formada fora desse condicionalismo⁶. Na verdade, ‘existem aspectos comportamentais ou reacções dos depoentes que apenas podem ser percebidos, apreendidos, interiorizados e valorados por quem os presencia e que jamais podem ficar gravados ou registados para aproveitamento posterior por outro tribunal que vá reapreciar o modo como, no primeiro, se formou a convicção dos julgadores’, sendo que ‘a simples leitura de secas e inertes laudas de argumentação fáctica jamais se pode comparar à vivacidade proporcionada ao juiz da primeira instância, quando este, empenhado, como deve estar, no efectivo apuramento da verdade material, procura encontrar, na floresta integrada pelos diversos meios probatórios (firmes ou imprecisos, convincentes ou contraditórios, serenos ou interessados), a vereda que lhe permite ir de encontro à justa composição do litígio, arrimado nos instrumentos que lhe são proporcionados pelos princípios da imediação e oralidade⁷’.

Nos casos em que a reapreciação da decisão da matéria de facto pela Relação envolve, além da ponderação dos demais elementos probatórios, a valoração da prova testemunhal produzida, é de ter presente que tal actividade ‘envolve “risco de valoração” de grau bem mais elevado que na primeira instância, em que se efectivam os princípios da imediação, concentração e oralidade, ao contrário daquela que não tem essa possibilidade do contacto directo com as testemunhas. E é do conhecimento comum que a comunicação não se estabelece apenas por palavras mas também, e porventura com maior relevo, por outras formas de comunicação, que permitem informação decisiva na valoração da prova produzida e apreciada segundo as regras da experiência comum e que, no entanto, se trata de elementos que são intraduzíveis numa gravação⁸. Isto evidencia que o julgador da 1ª instância está melhor situado para apreciar os elementos probatórios produzidos perante si, ao alcance de

⁶ Cfr. J. Lebre de Freitas, C. P. Civil Anotado, II, p. 633.

⁷ Abrantes Geraldês, obra citada, pags. 271 e 272.

⁸ Ac. R. Porto de 7/12/2006, no sítio www.dgsi.pt.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

706
A
532
7

toda a sua vasta percepção sensorial – miríade de elementos tão díspares que uma simples gravação não permite captar.

As provas, di-lo o art. 342º do C.C., têm por função a demonstração da realidade dos factos. Porém, através delas não se busca criar no espírito do julgador a certeza absoluta da realidade dos ‘factos’ – ‘se a prova em juízo de um facto reclamasse a certeza absoluta da verificação do facto, a actividade jurisdicional saldar-se-ia por uma constante e intolerável denegação de justiça’⁹, o que implica que tem a justiça de bastar-se com um grau de probabilidade bastante, face às circunstâncias do caso, às regras da experiência da vida e aos ensinamentos da ciência.

A prova como demonstração efectiva (segundo a convicção do juiz) da realidade de um facto ‘não é certeza lógica mas tão-só um alto grau de probabilidade suficiente para as necessidades práticas da vida (certeza histórico-empírica)¹⁰.

Feitos estes considerandos, importa sindicar a decisão da matéria de facto, averiguando se as respostas impugnadas foram proferidas de acordo com as regras e princípios do direito probatório (averiguação esta que tem de obedecer a essas mesmas regras e princípios).

Recorde-se que o apelante se insurge contra as respostas dadas aos factos 34º a 44º da base instrutória, nos quais se quesitava:

34º- O veículo OE seguia pela metade direita da faixa de rodagem, atento o seu sentido de marcha?

⁹ A. Varela, RLJ, Ano 116, p. 339.

¹⁰ Manuel de Andrade, Noções Elementares de Processo Civil, 1979, pág. 191.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

707
533
7

35º- Após descrever a curva aludida em C), o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE deparou-se com o ciclomotor à sua frente, em manobra de inversão de marcha?

36º- Encontrando-se na metade direita por onde seguia o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE, totalmente enviesado e flectido para a esquerda, a dirigir-se para a metade esquerda?

37º- Deparando-se o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE com a parte esquerda do ciclomotor virada para si?

38º- A curva aludida em D é acentuada e de pouca visibilidade?

39º- Perante a ocupação da metade direita da via, e a distância não superior a 20 metros em que se encontrava o ciclomotor, o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE travou e flectiu para a esquerda, com o intuito de evitar o embate?

40º- Tendo o condutor do ciclomotor continuado a manobra, o que tornou impossível a tentativa do condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE evitar o embate?

41º- O embate ocorreu junto ao eixo da via, ainda no decurso da travagem que o veículo OE efectuava?

42º- Tendo-se o veículo OE imobilizado após o embate parcialmente do lado esquerdo da estrada?

43º- O rasto de travagem aludido em D é rectilíneo, iniciando-se na metade direita da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo de matrícula OE?

44º- Ultrapassando o eixo da via e terminando na metade esquerda da via, um ou dois metros após o eixo da via?

Os factos controvertidos com os números 34º, 35º, 36º, 37º, 38º 39º, 40º e 43º mereceram a resposta de 'Provado'.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

708
534
7

O facto 41º mereceu resposta restritiva, pois que se considerou provado que ‘o embate ocorreu junto ao eixo da via’.

Quanto ao facto 42º, considerou-se provado que ‘após o embate, o veículo de matrícula 30-64-OE imobilizou-se pelo menos parcialmente no lado esquerdo da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo’.

Relativamente ao facto 44º, a resposta foi a de que ‘o rasto de travagem ultrapassa o eixo da via e termina na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo’.

Na motivação das respostas à matéria de facto controvertida, logo fez o Sr. Juiz questão de sublinhar que a decisão em causa tinha por objecto duas questões: o modo como o embate ocorreu e as consequências advindas ao autor em decorrência deste.

A matéria de facto impugnada respeita tão só à concreta dinâmica do embate.

Escreveu-se na decisão recorrida ser possível retirar dos poucos meios de prova produzidos em audiência de julgamento elementos com relevo para o apuramento da dinâmica do embate, e, no fundo, para definir a responsabilidade pela sua verificação.

Tais elementos de prova tidos em conta na decisão da primeira instância resumiram-se, além dos elementos constantes da participação do acidente de viação elaborada pelo agente policial, cuja cópia consta a fls. 17 e 18 dos autos (e onde se descrevem os vestígios deixados pelo embate), aos depoimentos das testemunhas Bruna Helena Sousa Monteiro Morais Rocha (pessoa, como se refere na decisão, ‘*sem nenhuma ligação a qualquer das partes, que afirmou ter atingido o local do acidente momentos após a sua verificação, constatando que o autor e o motociclo que até então conduzia se encontravam junto à berma, do lado esquerdo da estrada, atento o sentido de marcha Gondomar – Valongo, e que o motociclo apresentava danos na sua parte traseira, presumivelmente decorrentes do embate*’) e Américo Paulo Nogueira Teixeira (o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE – e que, como se bem se realça na decisão sob censura, é pessoa que, ‘*quanto mais*

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

709

535
7

não seja, possuirá a visão tendencial de ter sido interveniente directo no acidente a quem o autor pretende imputar a responsabilidade pelo sucedido’).

Fazendo a análise crítica de tais elementos probatórios, considerou a decisão recorrida *‘ser indiscutível que o embate ocorreu próximo do eixo da via, atendendo aos rastros de travagem deixados pelo veículo automóvel de matrícula 30-64-OE (registados na participação de acidente de automóvel cuja cópia consta de fls 17 e 18), embora, com rigor mínimo, se desconheça em qual das hemi-faixas de rodagem – e por este motivo se deve compreender a resposta aos pontos 8º e 41º da base instrutória’.*

E continuou, aduzindo:

‘Também por esse motivo (isto é, pelo teor da participação) é inquestionável que o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE invadiu a hemi-faixa de rodagem destinada ao trânsito que tomava o sentido contrário ao seu (o que fundou a resposta aos pontos 42º a 44º da base instrutória).

Mas porque teve esse comportamento o condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE?

Afirmou o autor que aquele circulava em excesso de velocidade, o que motivou o descontrolo e a invasão da hemi-faixa de rodagem destinada ao trânsito em sentido contrário, e o embate com o seu ciclomotor, que circulava em sentido contrário.

Mas esta alegação não permite explicar vários elementos objectivos que resultam da instrução do processo.

Desde logo, não explica por que apresentava o ciclomotor apenas danos relevantes na sua parte traseira (como referiu a testemunha Bruna Helena Sousa Monteiro Morais Rocha), nem explica porque o ciclomotor e o próprio autor, após o embate, foram projectados para a berma (local onde os encontrou a testemunha Bruna Helena Sousa Monteiro Morais Rocha), e contraria a normalidade do suceder, na medida em que, circulando o veículo automóvel em excesso de velocidade e pretendendo realizar uma curva à esquerda [como foi a que o veículo automóvel descreveu momentos antes do embate – cfr alínea C) da matéria de facto assente], a força centrípeta (força de sentido contrário à centrifugação) empurrá-lo-ia precisamente para longe do autor (aleadamente a circular em sentido inverso).

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

710

536
7

Ora, todos estes elementos objectivos se ajustam na perfeição se considerarmos a versão do acidente apresentada pelo condutor do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE – seguia no seu sentido de marcha quando, à saída de uma curva, se apercebe que o autor, partindo do lado direito da via (atento o sentido de marcha do veículo automóvel de matrícula 30-64-OE) pretende realizar a manobra de inversão de marcha, e inicia-a.

Pretendendo o Américo Paulo Nogueira Teixeira evitar o embate, e convicto que o autor imobilizará o ciclomotor, desvia o seu veículo para a esquerda.

Apercebendo-se que o autor continuou com a manobra, apenas lhe resta procurar travar, o que fez sem lograr evitar o embate.

Considerou-se, pois, que a versão da testemunha Américo Paulo Nogueira Teixeira (que nos autos nenhum interesse mais possui para além da posição desagradável de quem é apontado como responsável por um acidente) é compatível com os dados objectivos disponíveis, e, por isso, com esta conjugação de elementos deve ser compreendida a resposta aos pontos 2º, 4º a 7º e 34º a 40º, 45º, 46º e 48º (quanto a estes dois últimos pontos ainda em conjugação com o teor das fotografias juntas a fls 405 e ss).

Entende o recorrente que a prova produzida em audiência de discussão e julgamento impõe decisão diversa da encontrada na decisão recorrida.

Apreciando.

Analisar criticamente os elementos probatórios significa apreciá-los e valorizá-los de forma conjugada, relacionando-os reversivamente (testando a compatibilidade entre uns e outros), tudo isto à luz das regras da normalidade, da experiência da vida e dos ensinamentos da ciência (designadamente das leis da física).

É incontroverso que a prova produzida no âmbito dos presentes autos não permite concluir pela ocorrência do embate de acordo com a versão que dele apresentou o autor na sua petição inicial.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

711
531
7

Porém, tal não é a questão suscitada no recurso (no que à matéria de facto concerne) – o que o recorrente defende é que não pode considerar-se como provada a versão do embate trazida aos autos pela ré. A questão a decidir consiste, assim, em apurar se a versão do embate trazida aos autos pela ré encontra apoio e sustentação bastante na prova produzida, permitindo concluir pela sua veracidade.

A decisão recorrida entendeu afirmativamente, justificando a sua motivação argumentando que a versão trazida aos autos pela testemunha Américo Teixeira encontrava apoio nos elementos objectivos disponíveis.

Da participação de acidente de viação (cfr. fls. 17 e 18) colhem-se os seguintes elementos objectivos (e realce-se que nenhum dos que vai referir-se foi minimamente infirmado pela prova testemunhal produzida em audiência – e a cuja audição integral procedemos):

- no local do embate a via desenvolve-se em dois sentidos de trânsito (separados por linha longitudinal contínua), permitindo cada um deles duas faixas de rodagem;
- a metade direita da via, considerando o sentido Gondomar/Valongo, tem 5,70 m de largura, enquanto a metade esquerda, atento o mesmo sentido, tem 5,90 m de largura;
- na via foram encontrados rastros de travagem com 30,20 m de extensão, que se iniciam na metade direita, considerando o sentido de marcha Gondomar/Valongo e terminam já na metade esquerda, considerando o mesmo sentido de marcha;
- o soldado da G.N.R. que elaborou a participação fez constar ter verificado que o veículo automóvel apresentava a frente batida, sensivelmente a meio, bem como o pára-brisas partido do lado esquerdo, mais referindo que os danos no ciclomotor se situavam na roda traseira.

Importa também considerar, em complemento do documento de fls. 17 e 18, que a testemunha Domingos Sousa, soldado da G.N.R. que elaborou a participação, confirmou o

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

712
538
7

teor desta, afirmando ter procedido às medições nela constantes, aceitando também que a travagem do veículo aí assinalada tivesse sido produzida apenas pelos pneus do lado esquerdo do veículo (no esboço ou croquis elaborado na participação o rasto é assinalado por apenas uma linha ou traço).

O depoimento da testemunha Bruna Rocha corrobora a verificação documentada pelo soldado da G.N.R. na participação de acidente de viação, no que se refere aos danos sofridos pelo motociclo, pois que também ela referiu que os danos no ciclomotor se situavam na traseira, tendo também verificado a existência dos rastos de travagem (que se iniciavam no lado direito da via, considerando o sentido Gondomar/Valongo e terminavam já no lado esquerdo, considerando o mesmo sentido).

Podem, pois, considerar-se como certos e seguros os referidos elementos objectivos acima apontados.

Tais elementos são essenciais para apreciar criticamente o depoimento da única¹¹ testemunha que presenciou o embate – o condutor do veículo seguro, Américo Teixeira –, verificando da sua compatibilidade com eles.

Interessa apreciar da consistência intrínseca do depoimento desta testemunha e apurar se a versão por ela relatada se conjuga e relaciona consistentemente com aqueles elementos objectivos, ou antes se tal versão não ultrapassa o imprescindível teste de resistência à sua compatibilidade com eles.

De relevante para esta análise importa considerar que o Américo Teixeira referiu¹²:

¹¹ Nenhuma das testemunhas inquiridas em audiência, além do Américo Teixeira, afirmou ter presenciado o embate, referindo a Bruna Rocha ter chegado ao local momentos após a sua ocorrência, não tendo avistado em circulação qualquer dos veículos nele intervenientes.

¹² Não pode deixar de mencionar-se aqui que o depoimento transcrito pela ré/recorrida não corresponde ao depoimento prestado pela testemunha Américo Teixeira na sessão de julgamento de 25/09/2008. Tratar-se-á

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

713
535
7

- circular, a velocidade normal (que afirmou não saber precisar), no sentido Gondomar/Valongo, pela metade direita da via e pela faixa mais à direita;
- descreveu uma curva que se lhe apresentava para a esquerda, e logo avistou o ciclomotor, em movimento, a atravessar a faixa de rodagem da direita para a esquerda, considerando o sentido de marcha da testemunha;
- por não acreditar, logo no momento em que inicialmente o avistou, que o condutor do ciclomotor fosse inverter o seu sentido de marcha, foi a testemunha prosseguindo a sua marcha, 'encostando-se' à sua esquerda, para evitar tocar no ciclomotor;
- quando se apercebeu que ele ia mesmo inverter o sentido de marcha, meteu o pé ao travão e o carro seguiu a direito e foi para esquerda, tendo mesmo invadido a faixa de rodagem contrária;
- precisou que 'apenas meteu' o pé ao travão quanto se lhe deparou o motociclo, atravessado à sua frente (com o lado esquerdo virado para si);
- embateu o motociclo da parte de trás deste, na roda de trás do lado esquerdo, de lado;
- o embate não foi do lado esquerdo da via, considerando o seu sentido de marcha, pois que os rastros de travagem têm o seu termo pouco depois do eixo da via, e o embate ocorreu antes do termo dos referidos rastros;
- com o embate, o autor bateu com a cabeça na pára-brisas, partindo-o.

antes da transcrição do depoimento prestado pela testemunha em 11/12/2003 – o que se pode concluir pelo facto de a recorrido aludir, expressamente, ao registo de depoimento em cassete, quando é certo que na audiência realizada em 25/09/2008 (na qual se procedeu à repetição de toda a prova) os depoimentos foram registados em CD. Todavia, é seguro que a transcrição não tem qualquer correspondência com o depoimento prestado pela testemunha na audiência de julgamento de 25/09/2008.

Med. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

714
540
7

No confronto deste depoimento com os elementos objectivos acima assinalados, importa tem em consideração as leis da física (e as ilações que daqueles elementos se retiram em decorrência destas leis).

Das leis da física resulta que um qualquer corpo em movimento percorre, a uma velocidade de 10/km por hora uma distância de 2,77 metros por segundo (10.000 metros : 3.600 segundos = 2,77 m/s).


Importa também ter em consideração que a distância total de travagem de um veículo tem de encontrar-se somando a distância percorrida pelo veículo no decurso do tempo de reflexão do condutor desde que avista o obstáculo até que acciona o travão (distância de pensamento) e a distância percorrida pelo veículo desde que o sistema de travagem é accionado até à sua completa imobilização (distância de travagem).

Considerando o que vem de dizer-se fácil é concluir que, no caso dos autos, a distância total percorrida pelo veículo automóvel OE desde que o seu condutor sentiu necessidade de imobilizar o veículo até à imobilização deste (ou seja, a distância total de travagem) foi superior a 30 metros – à distância dos rastros de travagem (distância de travagem), 30,20 metros, há que adicionar a distância percorrida pelo veículo desde o momento em que o condutor se apercebeu de que devia travar até accionar o mecanismo de travagem (distância de pensamento) – a qual, considerando um condutor normal, circulando com normal diligência e perícia, corresponde à distância percorrida pelo veículo em $\frac{3}{4}$ de segundo, considerando a velocidade a que circula. Circulando a uma velocidade de 60 km/h, em $\frac{3}{4}$ de segundo percorre um veículo a distância de 12,49 metros.

Atendendo aos rastros de travagem deixados pelo veículo, tem de considerar-se que o veículo OE circularia a uma velocidade nunca inferior a 60 km/h. Esta asserção justifica-se

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

215

54/7

levando em conta os quadros de distância teórica de paragem dos veículos¹³, sem esquecer, por um lado, que o sistema de travagem do veículo automóvel não estava nas melhores condições (atente-se que no croquis do acidente apenas é mencionado um rasto – o que permite concluir que apenas de um dos lados se verificou o bloqueamento das rodas) e, por outro, que a via apresentava inclinação ascendente (facto este referido por todas as testemunhas inquiridas a propósito da matéria do embate – designadamente pelo Américo Teixeira).

A uma tal velocidade (60 km/h), um veículo percorreria, em cada segundo, a distância de 16,67 metros.


Não se sabe a que velocidade circulava o ciclomotor conduzido pelo autor, podendo tomar-se por seguro que ele estava em movimento, como referido pelo Américo Teixeira.

Assim, podendo concluir-se (atentos os elementos objectivos constantes da participação de acidente de viação de fls. 17 e 18 – os rastros de travagem de 30,20m de extensão –, valorizados à luz das leis da física) que o veículo OE circulava a uma velocidade que lhe permitia percorrer mais de 16 metros por segundo, importa valorizar o depoimento da testemunha Américo Teixeira: avistou o ciclomotor em movimento, atravessando a via desde a faixa da direita para a esquerda, considerando o sentido de trânsito por ambos prosseguido; tal manobra do condutor ciclomotor não lhe mereceu (condutor do automóvel), inicialmente, outra reacção que não fosse a de se desviar (“encostar”) para a esquerda, para por ele passar sem lhe ‘tocar’; só no prosseguimento da marcha de ambos os veículos se

¹³ Cfr. Serge Plumelle e Gérard Defrance, *Infracode, Précis schématique de responsabilité en matière d'accidents de la circulation*, 1991, 8^e édition, pgs. 834 a 836 e também Dario Martins de Almeida, *Manual de Acidentes de Viação*, 3^a edição, pgs. 548 a 550. Cfr. também estes autores, nas obras e páginas citadas, no que concerne ao tempo normal de reflexo de um condutor normal à vista do obstáculo – que, como se referiu em texto, corresponderá a ¼ de segundo.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

716

540
7

apercebeu (o condutor do veículo automóvel) que o ciclomotor constituía obstáculo à sua circulação – quando se apercebeu que o ciclomotor estava atravessado à sua frente (com o lado esquerdo virado para si), a inverter o sentido de marcha, levou o pé ao travão, não conseguindo evitar o embate na parte traseira do ciclomotor (na roda de trás).

Esta versão relatada pela testemunha Américo Teixeira não se conjugava com os elementos objectivos disponíveis, demonstrando estes a inconsistência daquele depoimento.

Desde logo, atendendo às partes embatidas dos veículos – não só ao facto de o ciclomotor apresentar os danos na roda traseira, como também ao facto de os danos no veículo automóvel se situarem na frente, ‘sensivelmente a meio’ (cfr. a participação do acidente de viação). Estes elementos (danos apresentados pelos veículos em consequência do embate) não se mostram de todo compatíveis com o facto de o embate ocorrer entre a frente do veículo e a parte lateral esquerda do ciclomotor, estando este enviesado relativamente ao eixo da via (circulando na direcção berma direita/berma esquerda, considerando o sentido de marcha do veículo) – tal embate, nos termos referidos pela testemunha, implicaria, segundo juízos de normalidade e verosimilhança, que os danos no veículo se espalhassem pela sua parte frontal, desde o meio da frente até ao canto esquerdo da frente (atingindo a óptica).

Depois, importa considerar que o veículo automóvel teria percorrido, desde que o seu condutor sentiu necessidade de travar e até ao embate, cerca de 35 metros (e aceitando já que o embate, como referiu a testemunha, ocorreu ainda antes de terminar a travagem – ou seja, próximo do eixo da via, e não já na metade esquerda da via –, assim retirando à distância de travagem cerca de cinco metros, adicionando porém à distância de travagem até ao embate a distância percorrida no tempo de reacção do condutor à vista do obstáculo). Não teria percorrido uma tal distância (entre o ponto em que se encontrava quando sentiu necessidade de travar por avistar o ciclomotor atravessado na via e o ponto do embate) em menos de três (3) segundos – circulando, inicialmente a uma velocidade de 60 km/h e indo depois

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt717
543
7

diminuindo essa velocidade até se imobilizar, não demoraria menos do que o tempo considerado (3 segundos)¹⁴.

Nesse período de tempo – três segundos – o ciclomotor, que estava em circulação, teria de se ter deslocado espacialmente (ou seja, percorreu espaço). Segundo a testemunha, ele avistou inicialmente o ciclomotor a atravessar a via da direita para a esquerda, considerando o seu sentido de marcha – e daí que, logo no momento em que o avistou, o ciclomotor estava já a afastar-se do limite direito da faixa de rodagem. Ainda de acordo com o depoimento da testemunha, continuaram em circulação, tendo ela (condutor do automóvel), desviado a sua trajectória para a esquerda, até que se apercebeu que o ciclomotor estava atravessado, enviesado na via (momento em que sentiu necessidade de realizar a manobra de travagem) – e certamente que o ciclomotor estaria então, nesse momento, mais afastado do limite direito da faixa de rodagem. Certo (elemento objectivo que se retira da participação de acidente de viação, confirmada pelo guarda da G.N.R. que a elaborou) é que a metade direita da via, considerando o sentido prosseguido pelo veículo automóvel (Gondomar/Valongo), tem 5,70m de largura – tal distância é percorrida, a uma velocidade de 10km/h, em cerca de 2 segundos. O ciclomotor tinha para percorrer (descrevendo a trajectória afirmada pela testemunha) menos que os 5,70m na faixa de rodagem direita (pois que ele já se vinha afastando do limite direito da faixa de rodagem desde o momento em que foi avistado pela testemunha, condutor do veículo). Mesmo que se considerasse que o ciclomotor circulava a

¹⁴ Atente-se que considerando a velocidade de 60km/h, um veículo percorre em 2 segundos pouco menos de 34 metros – em cada segundo, a uma velocidade de 60km/h, percorre-se 16,17 metros (60.000 metros : 3.600 segundos = 16,66 metros). Porém, como se referiu em texto, apenas no início o veículo seguro poderia circular a uma tal velocidade, já que partir do momento em que foram accionados os mecanismos de travagem, tal velocidade foi diminuindo – o que justifica se considere que uma distância de 35 metros não pudesse ter sido percorrida em menos de 3 segundos.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

718

544
7

10km/h (uma velocidade pouco normal, mesmo considerando tratar-se de um ciclomotor a realizar manobra de inversão de sentido de marcha), teria ele percorrido em 3 segundos mais de 8 metros¹⁵ – distância esta que aumenta se se considerar uma velocidade superior por parte do ciclomotor. Se se tiver em consideração que o embate ocorreu próximo do eixo da via, fácil é perceber a inconsistência do depoimento da testemunha.

Tanto basta para concluir que a versão do embate relatada pela testemunha não se mostra consistente com os elementos objectivos carreados aos autos (e constantes da participação de acidente de viação) nem é com eles compatível – melhor, é por eles contrariada.

Dos elementos objectivos e do depoimento da testemunha pode concluir-se que o veículo automóvel circulava no sentido Gondomar/Valongo, tendo esta deixado os apontados rastros de travagem, com início na metade direita da via e termo já na metade esquerda, considerando aquele sentido de marcha. Nessa parte (sentido de marcha prosseguido), o depoimento da testemunha é corroborado, de forma inelutável, pelos danos apresentados pelos veículos e até pelo local onde se encontrava o autor e seu veículo após o embate (o autor e o ciclomotor encontravam-se junto da berma do lado esquerdo, considerando o sentido de marcha Gondomar/Valongo) – conjugando os danos dos veículos (frente do veículo automóvel e roda traseira do ciclomotor) e a trajectória dos rastros de travagem, facilmente se conclui que os veículos seguiam no sentido Gondomar/Valongo.

Isto permite desde já referir não assistir razão ao apelante quando defende que os rastros de travagem têm o seu termo na metade esquerda da faixa de rodagem, considerando o

¹⁵ Como acima se referiu, a uma velocidade de 10 km/h um veículo percorre, num segundo, 2,77 metros – e assim, à referida velocidade percorre, em três segundos, 8,3 metros.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

719

345
7

sentido Valongo/Gondomar e o seu início na metade esquerda atento o sentido Gondomar/Valongo.

Todavia, atentos os elementos probatórios produzidos nos autos, não pode concluir-se, de forma racionalmente fundada e justificada, que a dinâmica do embate corresponda à apresentada pela ré na sua contestação.

Desde logo, não pode concluir-se que tenha sido a uma distância não superior a 20 metros que ao condutor do veículo seguro se deparou o ciclomotor a realizar a manobra referida nos factos 35º a 37º da base instrutória – a distância dos rastros de travagem exclui tal possibilidade (como acima se deixou demonstrado).


Por outro lado, também não se apresenta conforme às regras da experiência da vida e normalidade das coisas que o embate tenha ocorrido estando o ciclomotor do autor enviesado na via, flectido para a esquerda, em direcção a esta metade da via – tal não se mostra compatível com as partes embatidas dos veículos (os danos no veículo automóvel situavam-se sensivelmente a meio da sua parte frontal).

O que vem de dizer-se permite afirmar que em audiência de discussão de julgamento não foi feita a demonstração efectiva da realidade da versão do embate trazida aos autos pela ré – demonstração com o grau de probabilidade bastante, face às circunstâncias do caso, às regras da experiência da vida e aos ensinamentos da ciência.

Impõe-se assim alterar a decisão da matéria de facto, considerando não provados os factos com os números 36º e 37º dos factos controvertidos.

Do facto 35º da base instrutória deve considerar-se tão só provado que o condutor do veículo OE descreveu a curva aludida em C dos factos assentes.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO
PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

720

546
7

Por sua vez, quanto ao facto 39º da base instrutória, considerar-se tão só provado que o condutor do veículo OE flectiu a marcha para a esquerda e travou, para evitar o embate com o ciclomotor.

Relativamente ao facto 38º da base instrutória, importa considerar que ele contém matéria conclusiva, que encerra em si juízos de valor – e como é sabido, na fundamentação de facto das sentenças só figura matéria de facto, sendo que o despacho sobre a base instrutória só pode conter factos, assim como o despacho a que alude o art. 653º, nº 2 do C.P.C. se refere à matéria de facto, além de que a instrução da causa se refere à demonstração de factos e não já à demonstração de qualquer juízo de valor (arts. 511º, 513º, 646º, nº 4, 653º, nº 2 e 659º, nº 3, todos do C.P.C.). Efectivamente, apurar se a curva referida na alínea C dos factos assentes é ‘acentuada e de pouca visibilidade’ depende de apurar do seu grau, bem como apurar qual a distância da via que se pode nela avistar, em toda a sua largura – e tal só pode ser concluído em atenção aos factos concretos que o demonstrem. Trata-se, assim, de matéria conclusiva.

Por tal razão, relativamente ao facto 38º da base instrutória, considerar-se-á tão só provado o que consta da alínea C dos factos assentes.

Quanto ao facto 40º da base instrutória, tem de se considerar provada apenas a existência do embate entre o veículo OE e o ciclomotor.

As respostas dadas no despacho recorrido aos factos 34º, 41º, 42º, 43º e 44º não merecem qualquer censura, pois que se mostram conformes aos elementos objectivos resultantes da discussão da causa.

Atento o exposto, altera-se a matéria de facto nos seguintes termos:

- julgam-se como não provados os factos quesitados sob os números 36º e 37º da base instrutória;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

726
547
7

Por sua vez, quanto ao facto 39º da base instrutória, considerar-se tão só provado que o condutor do veículo OE flectiu a marcha para a esquerda e travou, para evitar o embate com o ciclomotor.

Relativamente ao facto 38º da base instrutória, importa considerar que ele contém matéria conclusiva, que encerra em si juízos de valor – e como é sabido, na fundamentação de facto das sentenças só figura matéria de facto, sendo que o despacho sobre a base instrutória só pode conter factos, assim como o despacho a que alude o art. 653º, nº 2 do C.P.C. se refere à matéria de facto, além de que a instrução da causa se refere à demonstração de factos e não já à demonstração de qualquer juízo de valor (arts. 511º, 513º, 646º, nº 4, 653º, nº 2 e 659º, nº 3, todos do C.P.C.). Efectivamente, apurar se a curva referida na alínea C dos factos assentes é ‘acentuada e de pouca visibilidade’ depende de apurar do seu grau, bem como apurar qual a distância da via que se pode nela avistar, em toda a sua largura – e tal só pode ser concluído em atenção aos factos concretos que o demonstrem. Trata-se, assim, de matéria conclusiva.

Por tal razão, relativamente ao facto 38º da base instrutória, considerar-se-á tão só provado o que consta da alínea C dos factos assentes.

Quanto ao facto 40º da base instrutória, tem de se considerar provada apenas a existência do embate entre o veículo OE e o ciclomotor.


As respostas dadas no despacho recorrido aos factos 34º, 41º, 42º, 43º e 44º não merecem qualquer censura, pois que se mostram conformes aos elementos objectivos resultantes da discussão da causa.

Atento o exposto, altera-se a matéria de facto nos seguintes termos:

- julgam-se como não provados os factos quesitados sob os números 36º e 37º da base instrutória;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

722

548
7

6º- O veículo automóvel de matrícula 30-64-OE seguia pela metade direita da faixa de rodagem, atendo o seu sentido de marcha – 34º;

7º- O condutor do veículo automóvel descreveu a curva aludida no anterior facto 4º – 35º;

8º- O condutor do veículo OE flectiu a marcha para a esquerda e travou, para evitar o embate com o ciclomotor – 39º;

9º- O embate ocorreu junto ao eixo da via – 41º;

10º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua lateral traseira – 7º;

11º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua roda traseira – 45º;

12º- Após o embate entre o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE e o ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22, este é projectado, de rastos, pela faixa de rodagem – 6º;

13º- Após o embate, o veículo de matrícula 30-64-OE imobilizou-se pelo menos parcialmente no lado esquerdo da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 42º;

14º- No local do embate ficaram sinais de travagem do veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE, desde o momento em que começa a travar, após a curva referida no anterior facto 4º, na hemi-faixa de rodagem em que seguia, num rasto de 30,20 metros – D;

14º- O rasto de travagem referido no anterior facto é rectilíneo, iniciando-se na metade direita da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo de matrícula 30-64-OE – 43º;

15º- O rasto de travagem referido no anterior facto 14º ultrapassa o eixo da via e termina na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 44º;

16º- No local do embate o eixo da via está marcado no pavimento com duplo traço contínuo – 46º;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

723
58
7

17º- À data do embate referido no facto 1º, no local do embate não havia residências ou outros edifícios nas proximidades – 48º.

B- Da procedência da pretensão indemnizatória

Apreciando agora da segunda questão suscitada pelo recurso – ou seja, apurar, se face à alteração da matéria de facto, deve ou não a acção proceder e, neste caso, em que medida.

A decisão recorrida julgou improcedente a acção por considerar não existir nexos de imputação subjectivo do facto ao lesante – ou seja, por não poder o evento lesivo (o acidente) ser imputado ao condutor do veículo seguro a título de culpa (em qualquer das suas modalidades) – e por estar excluída a responsabilidade objectiva, nos termos do art. 505º do C.C., entendendo ser o evento exclusivamente imputável ao lesado/autor, a título de culpa.

Cumpram apreciar se esta conclusão pode manter-se.

Diga-se desde já que, ao contrário do que defende o apelante, não pode afirmar-se, no caso concreto, que sobre o condutor do veículo seguro impenda a presunção de culpa estabelecida no art. 503º, nº 3, primeira parte do C.C..


Efectivamente, não resulta provado qualquer facto que permita ao tribunal concluir pela existência da relação de comissão pressuposta no normativo em causa – designadamente, que o condutor do OE, o Américo Paulo Teixeira, era empregado da sociedade Fernando Carvalho – Indústrias Artes Gráficas, Ldª, e que conduzia o veículo nessa qualidade, sob as ordens, direcção e interesse daquela (vejam-se as respostas aos factos 31º e 32º da base instrutória, não impugnadas no presente recurso).

A culpa efectiva do condutor do veículo automóvel é também de excluir liminarmente, já que a matéria de facto apurada não permite estabelecer nexos de causalidade

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email:porto.tr@tribunais.org.pt

724

550
7

adequada entre o facto (o acidente) e a omissão de dever de cuidado ou regra estradal que, nas circunstâncias concretas, se lhe impusesse e fosse adequado a evitar o embate.

No que concerne à dinâmica do embate resulta apurado que em estrada da comarca de Gondomar ocorreu um embate entre o ciclomotor propriedade do autor e por este conduzido e o veículo ligeiro de passageiros OE, conduzido por Américo Paulo Nogueira Teixeira, circulando este veículo na no sentido Gondomar/Valongo. O veículo automóvel OE seguia pela metade direita da faixa de rodagem, atendo o seu sentido de marcha, e descreveu uma curva que se lhe apresentava para a esquerda, considerando o seu sentido de marcha e, já numa recta (a via, no local onde o embate ocorreu, configura uma recta), flectiu a sua marcha para a esquerda e travou, para evitar o embate com o ciclomotor. O embate ocorreu junto do eixo da via, sendo o ciclomotor embatido na roda traseira. Após o embate, o ciclomotor foi projectado, de rastos, pela faixa de rodagem, tendo-se o veículo OE imobilizado, pelo menos parcialmente, no lado esquerdo da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha por si prosseguido. No local do embate ficaram sinais de travagem do veículo OE, desde o momento em que começa a travar, após a curva referida, na hemi-faixa de rodagem em que seguia, num rasto de 30,20 metros, rasto que é rectilíneo, iniciando-se na metade direita da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo, ultrapassando o eixo da via e terminando na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o mesmo sentido de marcha. No local do embate o eixo da via está marcado no pavimento com duplo traço contínuo. À data do embate, não havia nas proximidades do local residências ou outros edifícios.

A espartana exiguidade da matéria apurada não permite dirigir ao condutor do veículo ligeiro de passageiros qualquer juízo de censura – não pode fundar-se na referida matéria provada qualquer juízo de censura ao condutor do veículo automóvel, pois que não resulta provado que o embate tenha ficado a dever-se à omissão de qualquer dever de cuidado que as circunstâncias do caso impusessem e cuja observância fosse adequada a evitar o embate.

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

725
551
7

A delimitação do objecto do recurso feita pelo autor recorrente não demanda, nesta matéria, outras considerações.

Outrossim impõe se apure se o acidente pode imputar-se a culpa do autor.

A resposta não pode deixar de ser negativa. Nenhum júzo de censura pode dirigir-se ao autor quando apenas se apurou que ele conduzia o seu ciclomotor em via da área da comarca de Gondomar, sendo embatido na parte traseira (na roda traseira) pelo veículo automóvel. Sendo esta a matéria provada, não se pode concluir que tenha deixado de observar dever de cuidado adequado a evitar o embate cuja observância lhe fosse imposta pelas particulares circunstâncias do caso.

Afastada está a possibilidade de imputar o evento a culpa de qualquer um dos condutores (autor, que conduzia o seu ciclomotor, e condutor do veículo seguro), restando apurar se existe responsabilidade objectiva, baseada no risco.

Na verdade, quando um lesado exige uma indemnização por acidente de viação, invoca, implicitamente, a fonte de que resulta a obrigação de indemnização, que pode ser a culpa ou o risco, e se alega explicitamente a culpa, não exclui isso que alegue também, implicitamente, o risco, pois o que pretende substancialmente é obter a indemnização a ele devida¹⁶.

Dispõe o artigo 503º, nº 1 do C.C. 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.

A direcção efectiva do veículo constitui uma fórmula de natureza normativa, envolvendo um poder real ou material de utilização e destino desse veículo, com a inerente

¹⁶ Cfr. Vaz Serra, in R.L.J., Anos 103º e 105º, pp. 511 e 219, respectivamente.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

726
552
7

faculdade, quer de manutenção ou conservação, quer de superintendência ou vigilância¹⁷. Consistindo a direcção efectiva do veículo no poder real (de facto) sobre ele, tê-la-á quem, de facto, goza das vantagens dele, e a quem, por tal razão, cabe a responsabilidade de controlar o seu funcionamento¹⁸.

A direcção efectiva do veículo (isto é, o poder real sobre ele) pertence ao seu proprietário, salvo se por qualquer razão a perdeu – caso de furto –, ou pertence a pessoa à qual o veículo tenha sido entregue em virtude de contrato – comodato, v. g. –, ou até de outro direito real – usufruto. Por outro lado, é também de presumir (arts. 349º e 351º do C.C.), salvo prova em contrário, que o proprietário de um veículo o utiliza no seu interesse – já que o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem (artigo 1305º do C.C.).

A responsabilidade objectiva estabelecida no artigo 503º, nº 1 do C.C. cobre os danos provenientes dos riscos próprios do veículo, quer este se encontre em circulação, quer este se encontre estacionado.

Fora do círculo dos danos abrangidos pela responsabilidade objectiva ficam os que não têm conexão com os *riscos específicos* do veículo – os que são estranhos aos meios de circulação ou transporte terrestre, como tais, isto é, os que foram causados pelo veículo como poderiam ter sido provocados por outra coisa móvel¹⁹.

Indubitável que, no caso dos autos, se verificam os pressupostos para o surgimento da obrigação de indemnizar com base em responsabilidade objectiva ou pelo risco.

O autor era o proprietário do ciclomotor interveniente no embate – e logo, dele tinha a direcção efectiva, sendo de presumir que o utilizava no seu interesse.

¹⁷ Cfr. Dario Martins de Almeida, Manual de Acidentes de Viação, 3ª edição, p. 316.

¹⁸ Ver, por exemplo, P. de Lima e A. Varela, C. C. Anotado, Vol. I, 3ª edição, p. 486.

¹⁹ Cfr. P. de Lima e A. Varela, obra citada, p. 487.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

727
553
7

A mesma conclusão quanto ao veículo seguro, pois tem de presumir-se que ele era utilizado no interesse de quem dele tinha a direcção efectiva, pois que nada se provou em contrário.

Por outro lado, os danos resultantes do embate têm conexão com os riscos específicos de ambos os veículos, que circulavam numa via aberta ao trânsito público – é inquestionável que a circulação do veículo faz desencadear o perigo que a actividade rodoviária constitui, potenciando o surgimento do infortúnio.

Acresce por fim não se verificar nenhuma causa que exclua a responsabilidade pelo risco, já que não se pode afirmar que o embate tenha resultado de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo seguro ou seja imputável a terceiro ou mesmo que seja imputável a facto do lesado²⁰.

Estamos perante a previsão do art. 506º, nº 1 do C.C., que dispõe que se da colisão entre dois veículos resultarem danos em relação aos dois ou em relação a um deles, e nenhum dos condutores tiver culpa no acidente, a responsabilidade é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos.

Acrescenta o nº 2 do referido preceito que em caso de dúvida se considera igual a medida da contribuição de cada um dos veículos para os danos.

Cumpriria agora, apreciada e apurada que está a existência da obrigação de indemnizar com base na responsabilidade objectiva, analisar a matéria relativa aos danos, já que o autor é beneficiário da responsabilidade objectiva (art. 504º, nº 1).

Todavia, a decisão desta questão está dependente, segundo cremos, da solução a dar a outra.

²⁰ Cfr., a propósito da alusão do art. 505º do C.C. ao acidente 'imputável ao próprio lesado', Pires de Lima e A. Varela, C. C. Anotado, Vol. I, 3ª edição, pp. 490 e 491.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email:porto.tr@tribunais.org.pt

728
554
7

Na verdade, a legislação nacional impõe, em casos como o dos autos, o funcionamento da regra do art. 506º do C.C., o que significa reduzir a indemnização devida ao lesado em proporção igual à medida da sua contribuição para o evento (e danos dele resultantes)²¹.

A questão que se suscita é saber se a nossa legislação (o art. 506º, do C.C.) é conforme às disposições comunitárias relativas ao seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel que se reflectem não apenas 'no domínio do seguro como também nos direitos nacionais em matéria de responsabilidade civil'²².

²¹ Cfr., por exemplo, Pires de Lima e Antunes Varela, obra citada, p. 491, referindo que em hipóteses como a dos autos a lei manda somar todos os danos resultantes da colisão e repartir a responsabilidade na proporção em que cada um dos veículos houver contribuído para a produção desses danos. Cfr., no mesmo sentido, A. Varela, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 5ª edição, pp. 639 e ss., maxime 643, e também Dario Martins de Almeida, obra citada, pp. 358 e seguintes. Na jurisprudência, cfr., a título de exemplo, e por mais recentes, os Acórdãos S.T.J. de 22/01/09 e de 19/03/09, o primeiro relatado pelo Exmº Sr. Juiz Conselheiro Rodrigues da Costa e o segundo pelo Exmº Sr. Juiz Conselheiro Salvador da Costa, no sítio www.dgsi.pt (acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça) – sendo que o primeiro deles é expresso quanto à questão referida em texto, reflectindo a posição adoptada de forma constante pela jurisprudência.

²² Exmº Sr. Juiz Conselheiro do S.T.J., jubilado, José Carlos Moitinho de Almeida, no estudo 'Seguro obrigatório automóvel: o direito português face à jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias', publicado no sítio www.dgsi.pt, acedendo à Biblioteca do Supremo Tribunal de Justiça e aí aos Estudos jurídicos, escolhendo o Estudo sobre Seguro obrigatório automóvel.

Esta incidência do direito comunitário em matéria de seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel nos regimes nacionais em matéria de responsabilidade civil pode exemplificar-se, ao nível nacional, com a alteração operada no art. 508º do C.C. pelo DL 59/2004, de 19/03 – resultante do decidido pelo Tribunal de Justiça nos casos Mendes Ferreira e Messejana Viegas.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

729
555
7

A análise das disposições comunitárias relativas a esta matéria impõe-se, quer em virtude do princípio da lealdade comunitária consagrado no art. 10º do Tratado da Comunidade Europeia²³, quer em virtude do princípio do primado do direito comunitário, de criação jurisprudencial²⁴.

Destes dois princípios resulta para os Estados membros – para todos os seus órgãos, incluindo os órgãos jurisdicionais – a obrigação de não manter em vigor nem criar direito nacional (interno) contrário ao direito comunitário e, ainda, de não interpretar o direito nacional (interno) em desconformidade com o sentido e alcance do direito comunitário.

Nestes dois princípios radicam o princípio da interpretação e aplicação uniformes²⁵ e a exigência de interpretação conforme às exigências do direito comunitário²⁶, pois que a obrigação de execução do direito comunitário por parte do Estado membro não se esgota nem termina com a aprovação do acto nacional de transposição pelo órgão para tal competente, continuando depois, no âmbito da sua aplicação e execução (com vista a assegurar o efeito útil do acto comunitário), designadamente por via jurisdicional, através dos

²³ Princípio que se traduz, para os Estados membros, tanto na obrigação negativa de abstenção de medidas que possam pôr em risco a realização dos objectivos previstos no Tratado ou a aplicação efectiva do direito comunitário, como na obrigação positiva de tomarem todas as medidas adequadas e capazes de alcançar e satisfazer as obrigações decorrentes do tratado ou decorrentes de actos das instituições comunitárias, facilitando à Comunidade o cumprimento dos seus objectivos.

²⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15/07/1964, Costa/ENEL, processo 6/64 e acórdão do Tribunal de Justiça de 9/03/1978, Simmenthal, processo nº 106/77.

²⁵ Cfr. acórdãos do Tribunal de Justiça de 28/03/1990, Vessoso e Zanetti, processos C-206/88 e C-207/88.

²⁶ Cfr. uma análise detalhada desta exigência de interpretação do direito nacional em conformidade às exigências do direito comunitário no Ac. do Tribunal de Justiça de 10/04/1984, Von Colson e Kamman, processo 14/83. Cfr. também o Acórdão do Tribunal de Justiça proferido no processo 78/93 (Harz).

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

730
~~730~~
556
7

tribunais nacionais, que são tribunais comuns de aplicação do direito comunitário, em decorrência do princípio da aplicação descentralizada do direito comunitário.

A propósito da exigência de interpretação do direito nacional em conformidade com as exigências do direito comunitário, o Tribunal de Justiça²⁷, fazendo apelo à sua jurisprudência, segundo a qual a obrigação dos Estados-Membros, decorrente de uma directiva, de atingir o resultado por ela prosseguido, bem como o seu dever, por força do art. 5º do Tratado, de tomar as medidas gerais ou especiais adequadas a assegurar a prossecução dessa obrigação, afirmou que se impõe a todas as autoridades dos Estados-Membros, incluindo, no âmbito das suas competências, aos órgãos jurisdicionais, a obrigação de aplicar o direito nacional à luz do texto e finalidade da directiva comunitária, com vista a atingir o resultado por ela prosseguido, implicando mesmo tal exigência de interpretação da legislação nacional em conformidade com o direito comunitário uma proibição de interpretação da legislação nacional em desconformidade com o direito comunitário (independentemente de as disposições do direito interno serem anteriores ou posteriores à directiva).

Assim, qualquer juiz, no quadro da respectiva competência, tem por missão, enquanto órgão de um Estado membro, proteger os direitos conferidos aos particulares pelo direito comunitário²⁸, devendo interpretar o direito nacional (interno) em conformidade com o direito comunitário, estando mesmo proibido de o interpretar em desconformidade com o direito comunitário, pois que a sanção para a violação do princípio do primado do direito comunitário é a inaplicabilidade do direito nacional desconforme (como decorre da jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça no caso *Simmenthal*, já acima citado).

²⁷ Acórdão de 13/11/1990, *Marleasing*, processo C-106/89, Colectânea, p. I-4135 e ss.

²⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça de 9/03/1978, *Simmenthal*, já acima citado.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

73/7
557
7

É na consideração destes princípios que se impõe a análise das disposições comunitárias relativas ao seguro de responsabilidade civil automóvel – que, como se disse, têm reflexo nos institutos da responsabilidade civil dos Estados membros.

São várias as directivas comunitárias no domínio do seguro obrigatório automóvel:

- a directiva do Conselho de 24/04/1972 (72/166/CEE)²⁹ – primeira directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade,

- a directiva do Conselho de 30/12/1983 (84/5/CEE)³⁰ – segunda directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis,

- a directiva do Conselho de 14/05/1990 (90/232/CEE)³¹ – terceira directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis,

- a directiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 16/05/2000 (2000/26/CE)³²
– a quarta directiva automóvel relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis e que altera as Directivas 73/239/CEE e 88/357/CEE do Conselho,

- a directiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 11/05/2005 (2005/14/CE)³³
– a quinta directiva automóvel, que altera aos Directivas 72/166/CEE, 84/05/CEE,

²⁹ JOCE, L 103, de 2/05/72, p. 1 e ss.

³⁰ JOCE, L 8, de 11/01/84, p. 17 e ss.

³¹ JOCE, L 129, de 19/05/90, p. 33 e ss.

³² JOCE, L 181, de 20/07/2000, p. 65 e ss.

³³ JOL 149, de 11/06/2005, p. 14 e ss.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

732
558
7

88/357/CEE 90/32/CEE do Conselho e a Directiva 2000/26/CE relativas ao seguro de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis.

A Directiva 2009/103/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16/09/2009³⁴ veio, por razões de clareza e racionalidade, proceder à codificação das acima referidas directivas (ver o considerando segundo da referida Directiva), sem contudo alterar, substantivamente, as disposições daquelas já resultantes, no que à economia da presente decisão respeita.

Segundo o Tribunal de Justiça, os objectivos daquelas directivas (agora objecto de codificação nesta última) são, por um lado, assegurar a livre circulação de veículos com estacionamento habitual no território da Comunidade e das pessoas neles transportadas e, por outro lado, garantir que as vítimas de acidentes causados por esses veículos beneficiem de tratamento comparável, seja qual for o local em que o acidente ocorra³⁵.

O Tribunal de Justiça refere que 'na falta de regulamentação comunitária que precise qual o tipo de responsabilidade civil relativa à circulação de veículos que deve ser coberta pelo seguro obrigatório, a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação de veículos é, em princípio, da competência dos Estados Membros³⁶.

³⁴ Jornal Oficial, L 263, de 7/10/2009, pp. 11 e seguintes.

³⁵ Cfr. o citado estudo do Exmº Sr. Juiz Conselheiro do S.T.J., jubilado, José Carlos Moitinho de Almeida, que em abono do assim afirmado cita os acórdãos do Tribunal de Justiça de 28/03/1996, Ruiz Bernáldez, C-129-94, Colectânea, p. I-1831, nº 13; de 14/09/2000, Mendes Ferreira e Delgado Correia Ferreira, C-348/98, Colectânea p.I-6711, nº 24 e de 30/06/2005, Katja Candolin, C- 537/03, Colectânea p.I- 5745, nº 17.

³⁶ Cfr. o considerando nº 28 do Acórdão proferido no citado caso Mendes Ferreira, o considerando nº 24 do Acórdão proferido no citado caso Candolin e também o considerando nº 33 do Acórdão de 19/04/2007, Elaine

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

733
559
17

Todavia, parece resultar da jurisprudência do Tribunal de Justiça que estabelecendo um Estado membro um regime de responsabilidade objectiva, não poderá esse mesmo Estado estabelecer limitações, exclusões ou reduções à indemnização devida ao lesado, com base em critérios gerais e abstractos (e não estamos a referir-nos, como é bom de ver, aos limites decorrentes dos relativos ao capital obrigatoriamente seguro).

Na verdade, no acórdão proferido no citado caso Candolin, o Tribunal de Justiça realçou e sublinhou (considerandos nº 19 a 23) serem incompatíveis com o direito comunitário as disposições legais e/ou cláusulas contratuais que prevejam a exclusão da responsabilidade civil da seguradora fora do caso previsto no art. 2º, nº 1 da segunda directiva, tendo ainda afirmado (considerandos nº 27 a 30 e 35 do mesmo acórdão) que:

- os Estados membros são obrigados a exercer as suas competências no respeito do direito comunitário, especialmente dos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva, 2º, nº 1 da segunda directiva e 1º da terceira directiva, cujo objectivo consiste em garantir que o seguro automóvel obrigatório permitirá que todos os passageiros vítimas de um acidente causado por um veículo sejam indemnizados pelos danos que sofreram;

- as disposições nacionais que regulam as indemnizações devidas por sinistros resultantes da circulação de veículos não podem privar as referidas disposições do seu efeito útil;

- seria esse o caso se, apenas com fundamento na contribuição do passageiro para a produção do dano, uma legislação nacional, definida com base em critérios gerais e abstractos, recusasse ao passageiro o direito a ser indemnizado pelo seguro automóvel obrigatório ou limitasse esse direito de modo desproporcionado;

Farrell, processo C-356/05, Colectânea, p. I-3067, acessível também na internet - <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62005JO356:PT:HT>.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

739
560
7

- apenas em circunstâncias excepcionais se poderá limitar a extensão da indemnização da vítima, com base numa apreciação individual da sua conduta;

- os artigos 2º, nº 1, da Segunda Directiva e 1º da Terceira Directiva opõem-se a uma regulamentação nacional que permita excluir ou limitar de modo desproporcionado, com fundamento na contribuição de um passageiro para a produção do dano que sofreu, a indemnização coberta pelo seguro automóvel obrigatório.

No considerando 35 do acórdão proferido no citado caso Elaine Farrel³⁷, voltou o Tribunal de Justiça a afirmar o carácter excepcional da possibilidade de limitar o alcance da indemnização devida às vítimas de acidente de viação – possibilidade essa que apenas poderá admitir-se em face de uma apreciação individual e no respeito pelo direito comunitário.

Afigura-se-nos assim pertinente e justificada a dúvida sobre a compatibilidade da legislação nacional com a legislação comunitária, designadamente com os artigos 3º, nº 1 da primeira directiva³⁸, 2º, nº 1 da segunda directiva³⁹ e 1º da terceira directiva⁴⁰ (de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias), pois que a legislação nacional, estabelecendo a responsabilidade civil objectiva em matéria de acidentes de viação (art. 503º, nº 1 do C.C.) – da qual são beneficiários os terceiros (art. 504º, nº 1 do C.C. – incluindo-se nesse conceito de terceiro o condutor do outro veículo interveniente no acidente), estabelece limitações e reduções a tal responsabilidade no caso de colisão de veículos, relativamente ao lesado que é condutor de um dos veículos – art. 506º, nº 1 e 2 do C.C..

³⁷ Cfr. a nota anterior.

³⁸ Correspondente ao artigo 3º da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009.

³⁹ Correspondente ao artigo 13º da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009.

⁴⁰ Correspondente ao artigo 12º, nº 1 da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

735
561
/

Em casos como o considerado – em que o acidente não pode ser imputado a título de culpa a qualquer um dos condutores e o condutor de um dos veículos interveniente no acidente sofre lesões físicas –, a limitação/redução da responsabilidade da seguradora do lesante (cuja responsabilidade é objectiva), que determina, em termos proporcionais, a limitação/redução da indemnização ao lesado, mostra-se estabelecida, no art. 506º do C.C., em termos genéricos e abstractos.

Em tais casos a posição do proprietário/condutor do veículo assume uma dupla veste – quer a veste de *responsável* perante as pessoas que tenham sofrido danos provenientes dos riscos próprios do veículo que conduzia e do qual era proprietário (atente-se que estamos no domínio da responsabilidade pelo risco), quer a veste de *vítima* do acidente, porque sofreu danos corporais em consequência de acidente de viação, no qual interveio o veículo de sua propriedade e por si conduzido.

Todavia, na sua veste de *vítima*, tem de ser tratado como tal, não perdendo tal qualidade pelo facto de poder ser também responsável perante outras pessoas. No confronto com aquele que é, perante si, responsável pela obrigação de indemnizar, ele é vítima – sendo certo que o art. 506º do C.C. não deixa de o considerar também responsável, ao estabelecer a aludida repartição da responsabilidade e consequente redução/limitação da indemnização.

Nos conceitos do direito comunitário, uma tal pessoa é considerada (art. 1º, nº 2 da primeira Directiva⁴¹) como pessoa lesada, pois que sofreu danos em decorrência de um acidente e tem por isso ‘direito a uma indemnização por danos causados por veículos’. Sendo também ela condutor de um dos veículos intervenientes no embate, ela não é contudo, porque estamos no estrito âmbito da responsabilidade pelo risco, o condutor responsável culposo pelo ilícito, não sendo também *o condutor* do veículo cujo proprietário, no confronto

⁴¹ Correspondente ao artigo 1º, 2 da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009.

7362
562
7

consigo (enquanto vítima ou na qualidade de pessoa lesada), é titular da obrigação de indemnizar.

Na verdade, nestes casos, a pretensão indemnizatória é dirigida pelo lesado (condutor de um dos veículos) àquele (ou melhor, seguradora daquele) que tem a direcção efectiva do outro veículo interveniente no embate e que o utiliza no seu interesse – e desse veículo não é ele, pessoa lesada, o condutor.

A hodierna constatação do primado da protecção das pessoas que sofrem danos corporais, que exige e demanda ressarcimento de todas as vítimas – com excepção do condutor (responsável pelo ilícito) – pelos danos corporais sofridos em consequência de acidente rodoviário mereceu consagração jurisprudencial pelo Tribunal de Justiça no citado acórdão Candolin.

Assim, a *vexata quaestio* consiste precisamente em apurar se a exclusão do condutor deste direito ao ressarcimento dos danos sofridos em decorrência de acidente de viação ocorre tão só nos casos em que o acidente lhe é imputável a título de culpa, ou antes se tal exclusão também se verifica, nos casos de colisão de veículos, em que o acidente não é imputável a nenhum dos condutores, e ele pretende ser ressarcido dos danos (patrimoniais e não patrimoniais) decorrentes de lesões corporais pela seguradora do outro veículo (ou outros veículos) interveniente(s) no acidente.

Tendo o Tribunal de Justiça considerado não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes, nos casos em que as vítimas contribuíram para a produção dos danos⁴² (reconhecendo que apenas em casos excepcionais, com base numa apreciação individual da respectiva conduta, se poderá limitar a extensão da indemnização), por maioria de razão poderá ser de entender que não se mostra conforme

⁴² Acórdãos do Tribunal de Justiça nos casos Candolin e Elaine Farrell.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

737
563
7

com a legislação comunitária a regulamentação nacional no caso da responsabilidade objectiva quando estabelece uma redução/limitação da indemnização em função da proporção do risco atribuído ao veículo conduzido pela vítima, propriedade desta – ou seja, nos casos de colisão de veículos em que o condutor de um deles, tendo sofrido lesões, pretende haver da seguradora do outro veículo (do veículo que não conduzia) indemnização por tais danos.

A solução do direito nacional (ao estabelecer a aludida limitação/redução da responsabilidade objectiva, nos casos de colisão de veículos) afigura-se-nos poder não estar inteiramente conforme à jurisprudência do Tribunal de Justiça, designadamente quando o Tribunal faz realçar a distinção entre o regime do seguro obrigatório automóvel e a disciplina da responsabilidade civil, estando esta no âmbito da competência dos Estados membros, notando porém que os Estados membros devem exercer as suas competências no âmbito da disciplina da responsabilidade civil no respeito pelo direito comunitário, o qual (efeito útil do artigo 1º da terceira directiva automóvel) só em casos excepcionais, e em função de uma apreciação individual, permite a redução da indemnização⁴³ – tendo já decidido mesmo, como acima referido, não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes que a ele deram causa ou para ele culposamente contribuíram.

Tudo o que vem de se dizer aconselha este tribunal, a suspender a instância e suscitar, oficiosamente, nos termos do art. 234º do Tratado CE, o reenvio prejudicial da questão ao Tribunal de Justiça (regime que visa garantir um princípio fundamental da ordem jurídica da UE: o princípio da uniformidade na interpretação e aplicação do direito comunitário).

⁴³ Considerandos nº 32 a 35 do citado acórdão Elaine Farrell.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

7382
564
7

Tal questão prejudicial será enunciada atentos os seguintes considerandos:

a- a legislação nacional portuguesa prevê, ao lado da responsabilidade civil por facto ilícitos, baseada na culpa, a obrigação de indemnizar com base na responsabilidade objectiva, nos acidentes causados por veículos (art. 503º, nº 1 do C.C.);

b- a legislação nacional portuguesa estabelece que a responsabilidade pelos danos causados por veículos aproveita a terceiros (art. 504º, nº 1 do C.C.) – incluindo-se no conceito de terceiros o condutor de outro veículo interveniente no embate;

c- a legislação nacional portuguesa estabelece que em caso de colisão de veículos, não existindo culpa de nenhum dos condutores, a responsabilidade (objectiva ou pelo risco) é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos (art. 506º, nº 1 do C.C.), considerando-se, em caso de dúvida, ser igual a medida de contribuição de cada um dos veículos para os danos (art. 506º, nº 2 do C.C.) – correspondendo a tal repartição da responsabilidade uma proporcional redução da indemnização;

d- o direito comunitário, na interpretação que lhe vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça, opõe-se a que os Estados membros, no exercício das suas competências no âmbito da disciplina da responsabilidade civil, deixem de respeitar o direito comunitário, designadamente o efeito útil do artigo 1º da terceira directiva automóvel (Directiva 90/232/CEE), donde resulta que só em casos excepcionais e em função de uma apreciação individual é permitida a redução da indemnização ao lesado – tendo já decidido (caso Candolin) não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes que para eles contribuíram.

A questão prejudicial a ser formulada enuncia-se como segue:

Em caso de colisão de veículos, não sendo ela imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

7397
565
7

lesado que exige indemnização), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506º, nº 1 e 2 do C.C.), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (72/166/CEE), 2º, nº 1 da segunda directiva (84/5/CEE) e 1º da terceira directiva (90/232/CEE), de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias?

A solução a dar a tal questão tem importância fulcral no caso dos autos – apurando-se da conformidade da citada legislação nacional ao direito comunitário, na interpretação que dele vem sendo feita, unanimemente pela doutrina e jurisprudência nacionais, terá o tribunal de encontrar o montante indemnizatório devido ao autor pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais por si sofridas, reduzindo-o depois em função da proporção em que for repartida a responsabilidade de ambos os veículos na produção dos danos (art. 506º do C.C.); no caso contrário, a indemnização por tais danos não poderá sofrer qualquer redução (sendo limitada, em termos abstractos, pelos limites do capital obrigatoriamente seguro e, no caso dos autos, pelos limites do pedido formulado pelo autor, nos termos do art. 661º, nº 1 do C.P.C.).

*

DECISÃO

*

Pelo exposto, acordam os Juízes desta secção cível em:

- alterar a matéria de facto, nos termos acima referidos;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

740
666
7

- suscitar perante o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (suspendendo a instância até decisão a proferir por esse Tribunal) a seguinte questão prejudicial:

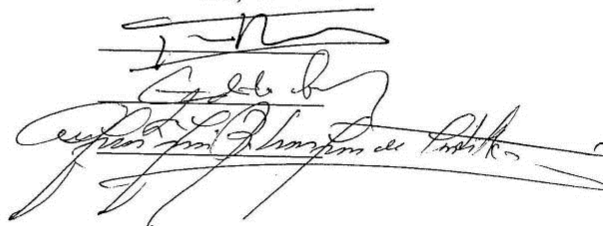
Em caso de colisão de veículos, não sendo o evento imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o lesado que exige indemnização), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506º, nº 1 e 2 do C.C.), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (72/166/CEE), 2º, nº 1 da segunda directiva (84/5/CEE) e 1º da terceira directiva (90/232/CEE), de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias?

*

Deverão as partes, em 10 dias, fazer as sugestões que entendam por pertinentes relativamente ao pedido de reenvio

*

Porto, 03/11/2009




Handwritten signature of the President of the Tribunal da Relação do Porto, with the text "Presidente do Tribunal da Relação do Porto" written below it.

2.2.2 Acórdão do Tribunal da Justiça

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA
SODNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE
DEN EUROPEISKE UNIONS DOMSTOL
GERICHTSHOF DER EUROPAÏSCHEN UNION
EUROOPA LIIDU KOHUS
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ
COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION
COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE
CÚIRT BHRÉITHIÚNAIS AN AONTAIS EORPAIGH
CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA
EIROPAS SAVIENĪBAS TIESA



LUXEMBOURG

680

EUROPOS SAJUNGOS TEISINGUMO TEISMAS
AZ EUROPAI UNIÓ BÍROSÁGA
IL-QORTI TAL-GUSTIZZJA TAL-UNJONI EWROPEA
HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE
TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA
CURTEA DE JUSTITIE A UNUNII EUROPENE
SÚDNY DVOR EVROPSKEJ UNIE
SODIŠČE EVROPSKE UNIJE
EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUJIN
EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

86 933 9

17 de Março de 2011 *

«Reenvio prejudicial – Directiva 72/166/CEE – Artigo 3.º, n.º 1 – Directiva 84/5/CEE – Artigo 2.º, n.º 1 – Directiva 90/232/CEE – Artigo 1.º – Direito de indemnização pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis – Requisitos de redução – Contribuição para o dano – Inexistência de culpa imputável aos condutores – Responsabilidade pelo risco»

No processo C-484/09,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Tribunal da Relação do Porto (Portugal), por decisão de 24 de Novembro de 2009, entrado no Tribunal de Justiça em 30 de Novembro de 2009, no processo

Manuel Carvalho Ferreira Santos

contra

Companhia Europeia de Seguros SA,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: J. N. Cunha Rodrigues, presidente de secção, A. Arabadjiev (relator), A. Rosas, A. Ó Caoimh e P. Lindh, juízes,

advogado-geral: V. Trstenjak,

procurador,

assistentes:

PT

ACÓRDÃO DE 17. 3. 2011 – PROCESSO C-484/09

681


em representação do Governo português, por L. Inez Fernandes, na qualidade de agente,

em representação do Governo alemão, por T. Henze e J. Möller, na qualidade de agentes,

em representação do Governo italiano, por G. Palmieri, na qualidade de agente, assistida por L. Ventrella, avvocato dello Stato,

em representação do Governo austríaco, por C. Pesendorfer, na qualidade de agente,

em representação da Comissão Europeia, por N. Yerrell e M. Telles Romão, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 7 de Dezembro de 2010,

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade (JO L 103, p. 1; EE 13 F2 p. 113; a seguir «Primeira Directiva»), do artigo 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis (JO 1984, L 8, p. 17; EE 13 F15 p. 224; a seguir «Segunda Directiva»), e do artigo 1.º da Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis (JO L 129, p. 33, a seguir «Terceira Directiva»).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre Manuel Carvalho Ferreira Santos (a seguir «Manuel Ferreira Santos») e a Companhia Europeia de Seguros SA (a seguir «Europeia de Seguros»), a propósito da indemnização por esta, a título da responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, dos danos por aquele sofridos em virtude de uma colisão entre o seu veículo e um veículo cuja responsabilidade civil estava coberta pela Europeia de Seguros.

I - 2

682
J

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva:

«Cada Estado-Membro [...] adopta todas as medidas adequadas para que a responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos com estacionamento habitual no seu território esteja coberta por um seguro. Essas medidas devem determinar o âmbito da cobertura e as modalidades de seguro.»

- 4 O artigo 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva dispõe:

«Cada Estado-Membro tomará as medidas adequadas para que qualquer disposição legal ou cláusula contratual contida numa apólice de seguro, emitida em conformidade com o n.º 1 do artigo 3.º da [Primeira Directiva], que exclua do seguro a utilização ou a condução de veículos por:

- pessoas que não estejam expressa ou implicitamente autorizadas para o fazer;
- ou
- pessoas que não sejam titulares de uma carta de condução que lhes permita conduzir o veículo em causa;
- ou
- pessoas que não cumpram as obrigações legais de carácter técnico relativamente ao estado e condições de segurança do veículo em causa,

seja, por aplicação do n.º 1 do artigo 3.º da [Primeira Directiva], considerada sem efeito no que se refere ao recurso de terceiros vítimas de um sinistro.

Todavia, a disposição ou a cláusula a que se refere o primeiro travessão do n.º 1 pode ser oponível às pessoas que, por sua livre vontade se encontrassem no veículo causador do sinistro, sempre que a seguradora possa provar que elas tinham conhecimento de que o veículo tinha sido roubado.

Os Estados-Membros têm a faculdade – relativamente aos sinistros ocorridos no seu território – de não aplicar o disposto no n.º 1 no caso de, e na medida em que, a vítima possa obter a indemnização pelo seu prejuízo através de um organismo de segurança social.»

- 5 O artigo 1.º da Terceira Directiva prevê:

«Sem prejuízo do n.º 1, segundo parágrafo, do artigo 2.º da [Segunda Directiva], o seguro referido no n.º 1 do artigo 3.º da [Primeira Directiva] cobrirá a

I - 3

083
E

responsabilidade por danos pessoais de todos os passageiros, excepto o condutor, resultantes da circulação de um veículo.

[...]

- 6 O artigo 4.º da Directiva 2005/14/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Maio de 2005, que altera as Directivas 72/166/CEE, 84/5/CEE, 88/357/CEE e 90/232/CEE do Conselho e a Directiva 2000/26/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho] (JO L 149, p. 14), sob a epígrafe «Alterações à Directiva 90/232/CEE», dispõe:

«A Directiva 90/232/CEE é alterada do seguinte modo:

[...]

- 2) É inserido o seguinte artigo:

‘Artigo 1.º A

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

[...]

- 7 O artigo 12.º da Directiva 2009/103/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Setembro de 2009, relativa ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade (JO L 263, p. 11), sob a epígrafe «Categorias específicas de vítimas», dispõe:

«1. Sem prejuízo do segundo parágrafo do n.º 1 do artigo 13.º, o seguro referido no artigo 3.º cobre a responsabilidade por danos pessoais de todos os passageiros, excepto o condutor, resultantes da circulação de um veículo.

[...]

3. O seguro referido no artigo 3.º assegura a cobertura dos danos pessoais e materiais sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas que, em consequência de um acidente em que esteja envolvido um veículo a motor, têm direito a indemnização de acordo com o direito civil nacional.

O presente artigo não prejudica nem a responsabilidade civil nem o montante das indemnizações.»

I - 4

CARVALHO FERREIRA SANTOS

089
J

Direito nacional

8 Nos termos do artigo 503.º, n.º 1, do Código Civil português:

«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.»

9 Segundo o artigo 504.º do mesmo código:

«A responsabilidade pelos danos causados por veículos aproveita a terceiros, bem como às pessoas transportadas.»

10 O artigo 506.º do Código Civil português dispõe:

«1. Se da colisão entre dois veículos resultarem danos em relação aos dois ou em relação a um deles, e nenhum dos condutores tiver culpa no acidente, a responsabilidade é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos; se os danos forem causados somente por um dos veículos, sem culpa de nenhum dos condutores, só a pessoa por eles responsável é obrigada a indemnizar.

2. Em caso de dúvida, considera-se igual a medida de contribuição de cada um dos veículos para os danos, bem como a contribuição da culpa de cada um dos condutores.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

11 Em 5 de Agosto de 2000, o ciclomotor conduzido por Manuel Ferreira Santos colidiu com um veículo ligeiro conduzido por Américo Paulo Nogueira Teixeira. Manuel Ferreira Santos sofreu um traumatismo craniano, foi hospitalizado e ficou acamado durante vários meses. Desde então, está incapacitado para o trabalho.

12 Na sequência desse acidente, Manuel Ferreira Santos intentou uma acção contra a Europeia de Seguros, na qualidade de seguradora de Américo Teixeira a título da responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis. Com esta acção, o autor pretende obter uma indemnização de 154 456,36 euros pelos danos patrimoniais e não patrimoniais que sofreu com o acidente.

13 O tribunal de reenvio concluiu que nenhum dos condutores teve culpa no acidente. Em caso de dúvida quanto à medida da contribuição de cada um dos veículos para os danos, é aplicável o artigo 506.º, n.º 2, do Código Civil português, que fixa em 50% a medida da responsabilidade civil de cada um dos condutores.

14 Segundo este tribunal, a responsabilidade do condutor do veículo que causou os danos é reduzida na proporção da medida da contribuição do veículo da vítima

I - 5

685


para a produção dos referidos danos. A redução desta responsabilidade implica uma redução proporcional da indemnização devida à vítima pela Europeia de Seguros, a título da responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis.

O tribunal de reenvio considera que a circunstância de um condutor lesado ter contribuído para os danos resultantes da colisão não o priva da sua qualidade de pessoa lesada, na acepção do artigo 1.º, n.º 2, da Primeira Directiva. Como tal, o condutor beneficiaria, no caso de indemnização por danos corporais, do princípio da protecção das vítimas de acidentes de circulação consagrado pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 30 de Junho de 2005, Candolin e o. (C-537/03, Colect., p. I-5745).

- 16 Ora, com base neste princípio, segundo o tribunal de reenvio, o Tribunal de Justiça terá declarado que as legislações nacionais que permitam reduzir ou limitar a indemnização das vítimas de acidentes de circulação, nos casos em que as vítimas tenham contribuído para a produção dos danos, são contrárias ao direito da União, por privarem de efeito útil os artigos 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva e 1.º da Terceira Directiva.
- 17 O tribunal de reenvio observa que, embora reconhecendo que a responsabilidade civil é um domínio que permanece na competência dos Estados-Membros, o Tribunal de Justiça terá precisado que tal competência deve ser exercida no respeito do direito da União, que só permite reduzir a indemnização devida à vítima pelo seguro obrigatório da responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis em casos excepcionais e com base numa apreciação individual.
- 18 Atenta a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o tribunal de reenvio tem dúvidas quanto à compatibilidade do regime de responsabilidade civil aplicável ao litígio no processo principal com as disposições do direito da União supramencionadas.
- 19 Nestes termos, o Tribunal da Relação do Porto decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Em caso de colisão de veículos, não sendo o evento imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o lesado que exige indemnização), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506.º, n.ºs 1 e 2 do Código Civil), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva [...], 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva [...] e 1.º da Terceira Directiva [...], de acordo com a

CARVALHO FERREIRA SANTOS

686
/

interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça [...]?»

Quanto à questão prejudicial

- 20 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se os artigos 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva e 1.º da Terceira Directiva devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que, no caso de colisão entre dois veículos da qual tenham resultado danos sem culpa de nenhum dos condutores, prevê a repartição da responsabilidade pelos referidos danos na proporção da medida da contribuição de cada um dos veículos para a respectiva produção e, em caso de dúvida, considera igual essa medida de contribuição.
- 21 O Governo português precisa que o direito de indemnização da vítima está directa e proporcionalmente ligado, em virtude dos artigos 483.º e 499.º do Código Civil português, à parte da responsabilidade civil apurada nos termos do artigo 506.º do referido código.
- 22 Os Governos alemão, italiano e austríaco alegam que a Primeira e a Segunda Directiva não visam harmonizar os regimes de responsabilidade civil dos Estados-Membros, como resulta do seu objecto e da sua redacção. O objectivo do legislador da União foi regular o âmbito do seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, e não o regime de responsabilidade civil aplicável em caso de acidente envolvendo tais veículos.
- 23 Por conseguinte, a compatibilidade dos critérios de imputabilidade do dano definidos pelo regime nacional de responsabilidade civil com o direito da União não se enquadra no âmbito de aplicação da Primeira e Segunda Directivas. Além disso, a aplicação destas directivas pressupõe que a questão da determinação dos danos ressarcíveis tenha já sido resolvida pelo direito da responsabilidade civil.
- 24 A este propósito, há que recordar que o objectivo da Primeira e da Segunda Directiva, como resulta do seu preâmbulo, é, por um lado, garantir a livre circulação tanto dos veículos que tenham o seu estacionamento habitual no território da União como das pessoas que neles viajam e, por outro, assegurar que as vítimas dos acidentes causados por esses veículos receberão tratamento idêntico, independentemente do local do território da União onde o acidente tenha ocorrido (acórdãos de 28 de Março de 1996, Ruiz Bernáldez, C-129/94, Colect., p. I-1829, n.º 13, e de 14 de Setembro de 2000, Mendes Ferreira e Delgado Correia Ferreira, C-348/98, Colect., p. I-6711, n.º 24).
- 25 Para este efeito, a Primeira Directiva, conforme resulta do seu oitavo considerando, criou um sistema fundado na presunção de que os veículos com estacionamento habitual no território da União estão cobertos por um seguro. O artigo 3.º, n.º 1, desta directiva prevê, assim, que os Estados-Membros devem

I - 7

687
A

- tomar todas as medidas adequadas para que a responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos com estacionamento habitual no seu território esteja coberta por um seguro (acórdão Mendes Ferreira e Delgado Correia Ferreira, já referido, n.º 25).
- 26 Na sua redacção inicial, este artigo deixava, porém, para os Estados-Membros a tarefa de determinar os danos cobertos bem como as modalidades de seguro obrigatório da responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis. A fim de reduzir as divergências que subsistiam quanto ao âmbito da obrigação de seguro nas legislações dos Estados-Membros, como refere o terceiro considerando da Segunda Directiva, o seu artigo 1.º impôs, em matéria de responsabilidade civil, uma cobertura obrigatória dos danos materiais e dos danos corporais, até determinados limites, e o artigo 1.º da Terceira Directiva alargou esta obrigação à cobertura dos danos corporais causados a outros passageiros, à excepção do condutor (acórdão Mendes Ferreira e Delgado Correia Ferreira, já referido, n.º 26).
- 27 O artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, tal como precisado e completado pela Segunda e pela Terceira Directiva, impõe, portanto, que os Estados-Membros assegurem que a responsabilidade civil relativa à circulação de veículos com estacionamento habitual no seu território esteja coberta por um seguro, precisando os tipos de danos e os terceiros que esse seguro deverá cobrir (acórdão Mendes Ferreira e Delgado Correia Ferreira, já referido, n.º 27).
- 28 O Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre as consequências que há que tirar desta obrigação, no que se refere à indemnização a pagar pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis pelos danos causados a terceiros, a título da responsabilidade civil do segurado.
- 29 Assim, atento o objectivo de protecção das vítimas, que foi reiteradamente afirmado nas directivas em causa, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva se opõe a que a seguradora da responsabilidade civil resultante da circulação dos veículos automóveis possa invocar disposições legais ou cláusulas convencionais para recusar indemnizar os terceiros de um acidente causado pelo veículo segurado (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Ruiz Bernáldez, n.º 20, e Candolin e o., n.º 18).
- 30 O Tribunal de Justiça declarou igualmente que o artigo 2.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Segunda Directiva mais não faz do que aplicar esta obrigação às disposições ou às cláusulas de uma apólice que exclua do seguro de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis os danos causados a terceiros pela utilização ou a condução do veículo segurado por pessoas não autorizadas a conduzi-lo, por pessoas não titulares de carta de condução ou por pessoas que não preencham as obrigações legais de ordem técnica relativamente ao estado e à segurança do veículo (acórdãos, já referidos, Ruiz Bernáldez, n.º 21, e Candolin e o., n.º 19).

I - 8

CARVALHO FERREIRA SANTOS

698

- 31 Deve ainda lembrar-se que a obrigação de cobertura pelo seguro de responsabilidade civil dos danos causados a terceiros por veículos automóveis é distinta da questão do âmbito da indemnização a pagar a título da responsabilidade civil do segurado. Com efeito, enquanto a primeira é definida e garantida pela legislação da União, a segunda é regulada, essencialmente, pelo direito nacional (v., neste sentido, acórdão de 19 de Abril de 2007, Farrell, C-356/05, Colect., p. I-3067, n.º 32).
- 32 A este respeito, o Tribunal de Justiça já declarou que a Primeira, Segunda e Terceira Directivas, como resulta do seu objecto e da letra das suas disposições, não visam harmonizar os regimes de responsabilidade civil dos Estados-Membros e que, no estado actual do direito da União, os Estados-Membros são livres de determinar o regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação dos veículos (acórdãos, já referidos, Candolin e o., n.º 24, e Farrell, n.º 33).
- 33 Com efeito, decorre da letra do artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva que o legislador da União não pretendeu especificar o tipo de responsabilidade civil, por culpa ou pelo risco, decorrente da circulação de veículos, que deve estar coberta pelo seguro obrigatório.
- 34 Todavia, os Estados-Membros são obrigados a garantir que a responsabilidade civil aplicável segundo o seu direito nacional esteja coberta por um seguro conforme com as disposições das três directivas supramencionadas (acórdão, já referido, Farrell, n.º 33).
- 35 Além disso, quanto ao direito da responsabilidade civil, o Tribunal de Justiça já declarou que os Estados-Membros são obrigados a exercer as suas competências neste domínio, no respeito do direito da União, especialmente do artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, do artigo 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva e do artigo 1.º da Terceira Directiva (acórdãos, já referidos, Candolin e o., n.º 27, e Farrell, n.º 34).
- 36 As disposições nacionais do direito da responsabilidade civil que regulam as indemnizações devidas por sinistros resultantes da circulação de veículos não podem, assim, privar aqueles artigos do seu efeito útil (acórdãos, já referidos, Candolin e o., n.º 28, e Farrell, n.º 34).
- 37 Ora, seria esse o caso se a responsabilidade do próprio lesado pelos danos sofridos, responsabilidade essa decorrente da forma como o direito nacional da responsabilidade civil valora a sua contribuição para a produção dos danos, tivesse por consequência excluir automaticamente ou limitar de modo desproporcionado o seu direito a ser indemnizado, pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, pelos danos pelos quais o segurado é responsável.
- 38 A este propósito, o Tribunal de Justiça decidiu que uma legislação nacional, definida em função de critérios gerais e abstractos, não pode negar ou limitar de

I - 9

689

A

modo desproporcionado o direito de um passageiro a ser indemnizado pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, apenas com o fundamento de que este contribuiu para a produção dos danos. Com efeito, só em circunstâncias excepcionais, com base numa apreciação individual e no respeito do direito da União, é possível limitar proporcionalmente a extensão do direito à indemnização (v. acórdãos, já referidos, Candolin e o., n.º 30, e Farrell, n.º 35).

- 39 No caso ora em apreço, o processo principal tem por objecto a indemnização, a título da responsabilidade civil, dos danos sofridos pelo condutor de um veículo automóvel, resultantes da colisão desse com outro veículo automóvel, sem culpa de nenhum dos condutores. Diferentemente das circunstâncias que deram origem aos acórdãos Candolin e o. e Farrell, já referidos, a redução da indemnização dos danos sofridos pelo condutor decorre, não de uma limitação da cobertura da responsabilidade civil pelo seguro mas de uma limitação da responsabilidade civil do segurado, por força do regime de responsabilidade civil aplicável.
- 40 Com efeito, nos termos do artigo 506.º, n.º 1, do Código Civil português, se da colisão entre dois veículos resultarem danos e nenhum dos condutores tiver culpa, a responsabilidade é repartida na proporção da contribuição de cada um dos veículos para a produção dos danos. Em caso de dúvida, o n.º 2 desse artigo considera igual a medida da contribuição de cada um dos veículos para os danos.
- 41 Noutros termos, a legislação nacional aplicável no âmbito do litígio no processo principal, não havendo culpa de nenhum dos condutores, visa repartir a responsabilidade civil pelos danos causados por uma colisão entre dois veículos automóveis.
- 42 Como foi observado pelo Governo português, essa repartição de responsabilidade determinará a indemnização devida por cada um dos condutores, a título da respectiva responsabilidade, pelos danos causados pela colisão.
- 43 Contrariamente aos contextos jurídicos que deram origem aos acórdãos Candolin e o. e Farrell, já referidos, o artigo 506.º do Código Civil português não tem por efeito excluir automaticamente ou limitar de modo desproporcionado o direito das vítimas, no caso concreto o do condutor de um veículo automóvel que sofreu danos corporais em virtude de uma colisão com outro veículo automóvel, a serem indemnizadas pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis. Com efeito, essa disposição limita-se a prever que a responsabilidade civil é repartida na proporção da contribuição de cada um dos veículos para a produção dos danos, o que influi, por conseguinte, no montante indemnizatório.
- 44 Destarte, há que concluir que essa disposição não afecta a garantia, consagrada no direito da União, de que o regime de responsabilidade civil aplicável segundo o

CARVALHO FERREIRA SANTOS

690
J

direito nacional esteja coberto por um seguro conforme com as disposições das três directivas supramencionadas.

- 45 Esta conclusão é, de resto, corroborada pelo artigo 1.º A da Terceira Directiva, aditado pela Directiva 2005/14, que contém uma remissão para o direito civil nacional, no que respeita à cobertura dos danos corporais e materiais sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas. Uma vez que esta disposição prevê que os referidos danos são cobertos pelo seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, na medida em que as pessoas lesadas tenham direito a uma indemnização de acordo com o direito nacional, não pode ser de outro modo quando se trate do condutor de um veículo automóvel que seja simultaneamente vítima e co-responsável por danos corporais sofridos na sequência de um acidente com outro veículo. Além disso, resulta do artigo 12.º da Directiva 2009/103 que a cobertura pelo seguro obrigatório dos danos causados a categorias específicas de vítimas, designadamente os utilizadores não motorizados e os passageiros, não prejudica a responsabilidade nem o montante da indemnização dos referidos danos.
- 46 Face às considerações anteriores, há que responder à questão submetida que o artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, o artigo 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva e o artigo 1.º da Terceira Directiva devem ser interpretados no sentido de que não obstem a uma legislação nacional que, num caso em que da colisão entre dois veículos resultem danos sem culpa de nenhum dos condutores, prevê a repartição da responsabilidade pelos referidos danos na proporção da medida da contribuição de cada um dos veículos para a respectiva produção e, em caso de dúvida, considera igual essa medida de contribuição.

Quanto às despesas

- 47 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) declara:

O artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade, o artigo 2.º, n.º 1, da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, e o artigo 1.º da Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990, relativa à

I - 11

ACÓRDÃO DE 17. 3. 2011 – PROCESSO C-484/09

691
[Handwritten signature]

aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis, devem ser interpretados no sentido de que não obstam a uma legislação nacional que, num caso em que da colisão entre dois veículos resultem danos sem culpa de nenhum dos condutores, prevê a repartição da responsabilidade pelos referidos danos na proporção da medida da contribuição de cada um dos veículos para a respectiva produção e, em caso de dúvida, considera igual essa medida de contribuição.

Cunha Rodrigues

Arabadjiev

Rosas

Ó Caoimh

Lindh

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de Março de 2011.

O secretário

O presidente da Segunda Secção

A. Calot Escobar

J. N. Cunha Rodrigues

I - 12

Cópia autenticada. Está conforme o original,
Luxemburgo, 17-03-2011
Pelo Secretário,
[Handwritten signature]
Maria Manuela Ferreira
Administradora principal

2.2.3 Acórdão final do Tribunal da Relação do Porto

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
749
7

*

Acordam no Tribunal da Relação do Porto¹.

RELATÓRIO

*

Recorrente: Manuel Carvalho Ferreira Santos.

Recorrida: Companhia de Europeia de Seguros, S.A..

Tribunal Judicial de Gondomar (2º Juízo) – Círculo Judicial de Gondomar.

*

Manuel Carvalho Ferreira Santos intentou a presente ordinária demandando Américo Paulo Nogueira Teixeira, Fernando Carvalho - Indústrias de Artes Gráficas, Ldª, e a Companhia Europeia de Seguros, S.A., pedindo a condenação solidária de todos os réus no pagamento da quantia global de 154.456,36€.

Como fundamento da sua pretensão alegou a ocorrência de um embate entre motociclo de sua propriedade, por si conduzido, e um veículo ligeiro de passageiros, conduzido pelo réu Américo, relativamente ao qual havia sido celebrado entre a ré seguradora e a ré Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ldª, pertinente contrato de seguro de responsabilidade automóvel. Após descrever a sua versão da dinâmica do embate, cuja eclosão imputa a conduta culposa do réu Américo (alegando ainda a presunção de culpa

¹ Apelação n° 199/2002.P1

Relator: João Ramos Lopes

Adjuntos: Desembargadora Maria de Jesus Pereira

Desembargador Henrique Araújo.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
7/10
7

deste), alega o autor os danos (patrimoniais e não patrimoniais) por si sofridos e ligados ao evento por nexo de causalidade adequada.

Em contestação, invocaram desde logo os réus Américo Teixeira e Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^ª a excepção dilatória da sua ilegitimidade passiva para a lide, pugnando pela sua consequente absolvição da instância.

No mais, todos os réus impugnam o alegado pelo autor, quer relativamente à matéria dos danos, quer relativamente à matéria do embate, defendendo que o embate se ficou a dever, exclusivamente, a culpa dele, concluindo pela improcedência da acção.

Após réplica do autor, concluindo como na petição, foi saneado o processo, sendo os réus Américo Paulo Nogueira Teixeira e Fernando Carvalho – Indústrias de Artes Gráficas, Ld^ª absolvidos da instância, julgados que foram como partes ilegítimas.

Afirmada, no mais, a validade e regularidade da instância, foi seleccionada a matéria de facto e, efectuado julgamento (com documentação da prova produzida), foi proferida sentença que julgou a acção totalmente improcedente, absolvendo a ré Companhia de Seguros Europeia, S.A., do pedido.

Inconformado com tal decisão, apelou o autor, pugnando pela sua substituição por outra que julgue no sentido de que ambas as partes intervenientes no acidente devem ser tidas como responsáveis na sua ocorrência, na proporção em que o risco de cada uma delas tiver contribuído para o dano, ao abrigo do art. 506º do C.C., sendo por força do nº 3, 1ª parte do art. 503º e pela interpretação dada pelo Assento do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Abril de 1983, considerada a companhia de seguros ré responsável pelo ressarcimento de todos os danos decorrentes do acidente, pelo accionamento da presunção de culpa aí estabelecida, por existir entre o condutor do veículo automóvel e o proprietário do mesmo relação de comissão (presunção de culpa não ilidida).

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
757
7

No recurso o autor impugnou também a decisão da matéria de facto (no que respeita aos números 34 a 44 da base instrutória).

A ré contra-alegou, sustentando a improcedência da apelação, concluindo não merecer censura o despacho que respondeu à matéria de facto, porque elaborado de acordo com a prova produzida, tendo a sentença sido elaborada de acordo com os factos provados e em atenção à mais correcta aplicação do Direito, sem violação de qualquer dispositivo legal.

Por acórdão desta Relação, proferido em 3/11/2009, foi considerado:

- dever alterar-se a matéria de facto da causa, nos termos aí expostos;
- não poder concluir-se pela imputação do acidente a título de culpa a qualquer um dos condutores, não impendendo também sobre o condutor do veículo seguro a presunção de culpa estabelecida no art. 503º, nº 3, primeira parte, do C.C.;
- verificarem-se, no caso dos autos, os pressupostos para o surgimento da obrigação de indemnizar com base na responsabilidade objectiva, nos termos do art. 503º, nº 1 do C.C. - o autor, proprietário do ciclomotor que conduzia, tinha dele a direcção efectiva, presumindo-se que o utilizava no seu interesse, conclusão válida também quando ao veículo seguro, por se ter de presumir que ele era utilizado por quem dele tinha a direcção efectiva, dado nada se ter provado em contrário; terem os danos resultantes do embate conexão com os riscos específicos de ambos os veículos, que circulavam em via aberta ao trânsito público; não se verificar nenhuma causa que exclua a responsabilidade pelo risco, por não se poder afirmar que o embate tenha resultado de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo seguro, que o mesmo seja imputável a terceiro ou mesmo que seja imputável a facto do lesado (autor);
- que o caso se enquadra na previsão do art. 506º, nº 1 do C.C.;

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
252
7

- que se devia suscitar perante o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (suspendendo a instância até decisão a proferir por esse tribunal) a questão prejudicial, nos seguintes termos: Em caso de colisão de veículos, não sendo o evento imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o lesado que exige indemnização), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506º, nº 1 e 2 do C.C.), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (72/166/CEE), 2º, nº 1 da segunda directiva (84/5/CEE) e 1º da terceira directiva (90/232/CEE), de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias?

Em conformidade, decidiu-se nesse acórdão alterar a matéria de facto, nos termos aí referidos e, bem assim, suscitar perante o TJUE a aludida questão prejudicial, suspendendo-se a instância até que fosse proferida decisão sobre ela.

Por acórdão de 17/03/2011 (cfr. fls. 680 e seguintes), o Tribunal de Justiça decidiu que o 'artigo 3º, nº 1, da Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade, o artigo 2º, nº 1, da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, e o artigo 1º da Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis, devem ser interpretados no

Mod.3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
753
7

sentido de que não obstam a uma legislação nacional que, num caso em que da colisão de dois veículos resultem danos sem culpa de nenhum dos condutores, prevê a repartição da responsabilidade pelos referidos danos na proporção da medida da contribuição de cada um dos veículos para a respectiva produção e, em caso de dúvida, considera igual essa medida de contribuição.

Decidida a questão prejudicial suscitada e colhidos os vistos, cumpre, pois, no prosseguimento dos autos, apreciar da apelação do autor.

*

Como resulta deste relatório, mostra-se já decidida a impugnação da decisão da primeira instância sobre a matéria de facto e bem assim a existência da obrigação de indemnizar com fundamento na responsabilidade objectiva (art. 503º, nº 1 do C.C.).

Importa agora determinar, num primeiro momento, a medida da repartição da responsabilidade (art. 506º do C.C.) e, depois, analisar a matéria relativa aos danos (do seu montante)

*

FUNDAMENTAÇÃO

*

Fundamentação de facto

A matéria de facto (considerando já o decidido a este propósito no acórdão de 3/11/2009) é a seguinte:

1º- No dia 05 de Agosto de 2000, na estrada D. Miguel, S. Pedro da Cova, Gondomar, ocorreu um embate em que foram intervenientes o veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE, conduzido por Américo Paulo Nogueira Teixeira, e o ciclomotor “Sachs Lotus”, com a matrícula 1-GDM-60-22, propriedade do autor e por si conduzido – A e 31º;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
255
7

- 2º- O evento referido no anterior facto ocorreu da parte da tarde – 1º e 33º;
- 3º- O veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE seguia na Estrada D. Miguel, no sentido Gondomar/Valongo – B;
- 4º- Antes do local do embate, a estrada D. Miguel apresenta uma curva para a esquerda, no sentido de marcha Gondomar/Valongo – C;
- 5º- No local onde ocorreu o embate referido no facto 1º a estrada D. Miguel configura uma recta – 2º;
- 6º- O veículo automóvel de matrícula 30-64-OE seguia pela metade direita da faixa de rodagem, atendo o seu sentido de marcha – 34º;
- 7º- O condutor do veículo automóvel descreveu a curva aludida no anterior facto 4º – 35º;
- 8º- O condutor do veículo OE flectiu a marcha para a esquerda e travou, para evitar o embate com o ciclomotor – 39º;
- 9º- O embate ocorreu junto ao eixo da via – 41º;
- 10º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua lateral traseira – 7º;
- 11º- O ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 foi embatido na sua roda traseira – 45º;
- 12º- Após o embate entre o veículo automóvel de matrícula 30-64-OE e o ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22, este é projectado, de rastos, pela faixa de rodagem – 6º;
- 13º- Após o embate, o veículo de matrícula 30-64-OE imobilizou-se pelo menos parcialmente no lado esquerdo da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 42º;
- 14º- No local do embate ficaram sinais de travagem do veículo ligeiro de passageiros de matrícula 30-64-OE, desde o momento em que começa a travar, após a curva referida no anterior facto 4º, na hemi-faixa de rodagem em que seguia, num rasto de 30,20 metros – D;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
36
7

15º- O rasto de travagem referido no anterior facto é rectilíneo, iniciando-se na metade direita da faixa de rodagem, atento o sentido de marcha do veículo de matrícula 30-64-OE – 43º;

16º- O rasto de travagem referido no anterior facto 14º ultrapassa o eixo da via e termina na hemi-faixa esquerda de rodagem, atento o sentido de marcha Gondomar/Valongo – 44º;

17º- No local do embate o eixo da via está marcado no pavimento com duplo traço contínuo – 46º;

18º- À data do embate referido no facto 1º, no local do embate não havia residências ou outros edifícios nas proximidades – 48º.

19º- Em consequência do embate, o autor sofreu traumatismo crânio-encefálico, tendo sido internado na Unidade de Cuidados Intensivos de Neurocirurgia do Hospital S. João – 9º;

20º- O autor esteve na unidade de saúde referida no anterior facto desde o dia 5/08/2000 até ao dia 20 do mesmo mês, entubado e com ventilação assistida, durante cinco dias – 10º;

21º- Após esse período, o autor foi transferido para a enfermaria de TCE, apresentando-se consciente, mas com períodos de confusão, cupneico e com ingestão oral de alimentos sem disfagia – 11º;

22º- O autor, posteriormente, teve alta do internamento, tendo sido consultado e medicado no serviço de psiquiatria do Hospital S. João, no Porto – 12º;

23º- À data do embate o autor gozava de boa saúde, e não apresentava qualquer deficiência física – 13º;

24º- O autor esteve retido no leito do seu lar durante alguns meses sem se mexer, algaliado e com períodos de confusão e letargia – 14º;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
7-57
7

25º- Era alimentado via oral com líquidos, pela esposa ou pela mãe, e fazia as suas necessidades na cama, usando fraldas descartáveis – 15º;

26º- Tinha de ser movido pela esposa, não conhecia os filhos e confundia-lhes os nomes – 16º;

27º- Devido ao embate, o autor ficou com dificuldades de locomoção, sobretudo na perna e braço direitos – 17º;

28º- O autor, pelo menos até Agosto de 2001, não conseguiu realizar sozinho as suas necessidades mais básicas, como calçar-se, vestir-se, fazer a barba e pentear-se, pelo menos nessa altura dependendo de outra pessoa para realizar essas actividades – 18º e 19º;

29º- Em consequência do acidente, o autor apresenta ptose não completa da pálpebra esquerda, e parésia do músculo recto interno à esquerda, com disformia da região orbitária à esquerda – 20º;

23º- Tornou-se uma pessoa agressiva, confusa, deprimida e de difícil trato – 21º;

31º- Não pode trabalhar ou exercer qualquer profissão – 22º;

32º- Vendo-se impossibilitado de poder adquirir casa própria – 23º;

33º- As despesas do agregado familiar do autor, com renda de casa, água, luz, telefone, medicamentos, alimentação, vestuário e educação, são suportadas pelo rendimento social de inserção auferido pela sua esposa, e pela quantia mensal de 290,00€ que o autor auferia a título de reforma por invalidez – 24º;

34º- Poucos dias antes do embate referido no facto 1º, o autor havia sido admitido como funcionário da sociedade 'Casal Ribeiro, Lda', na qualidade de serralheiro, em regime experimental, perspectivando passar a auferir mensalmente a quantia de 426,47€ – 25º e 26º;

35º- O autor, por força do embate, não mais auferiu a quantia referida no anterior facto a título de salário – 27º e 28º;

36º- Em consequência do embate referido no facto 1º, o ciclomotor de matrícula 1-GDM-60-22 ficou danificado, orçando a sua reparação em cerca de 500,00€ – 29º;

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
23
7

37º- O autor suportou a despesa com o transporte pelos Bombeiros Voluntários de Valongo ao 'Hospital S. João', no Porto, no dia 28 de Setembro de 2000, no valor de 11,97€ – 30º;

38º- O autor nasceu no 13/04/1954, tendo casado com Isabel Paula da Silva Vieira Santos em 15/02/1986 - artigos 28º e primeira parte do artigo 43º da petição e certidões de nascimento e casamento a fls., respectivamente, 127 e 421);

39º- À data do embate, Fernando Carvalho Teixeira havia transferido para a ré Companhia Europeia de Seguros, SA, a sua responsabilidade pelo dever de indemnizar terceiro decorrente de acidentes de viação causados pelo veículo automóvel de matrícula 30-64-OE, através do contrato de seguro titulado pela apólice nº 34/230754 – E.

*

Fundamentação de direito

Como resulta do relatório do presente acórdão, foi já apreciada a presente apelação no segmento relativo à impugnação da decisão do tribunal de 1ª instância sobre a matéria de facto – a matéria de facto acima exposta na fundamentação de facto considera já a alteração decidida – e bem assim no que respeita à existência da obrigação de indemnizar, concluindo-se pela existência da obrigação de indemnizar com base na responsabilidade objectiva.

Foi também decidida pelo TJUE a questão prejudicial colocada e que determinara a suspensão da instância.

Importa, pois, prosseguir na análise das questões suscitadas pela apelação e que ficaram suspensas da decisão da apontada questão prejudicial.

Decidido pelo TJUE que o direito de raiz comunitária (o artigo 3º, nº 1, da Primeira Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, o artigo 2º, nº 1, da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983 e o artigo 1º da Terceira

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
25
7

Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990), deve ser interpretado no sentido de não obstar a uma legislação nacional que, num caso em que da colisão de dois veículos resultem danos sem culpa de nenhum dos condutores, prevê a repartição da responsabilidade pelos referidos danos na proporção da medida da contribuição de cada um dos veículos para a respectiva produção e, em caso de dúvida, considera igual essa medida de contribuição, há que aplicar ao caso o disposto no art. 506º do C.C (diploma a que pertencerão os demais preceitos legais citados sem expressa menção de origem).

Dispõe o n.º 1 deste artigo que se da colisão ente dois veículos resultarem danos em relação aos dois ou em relação a um deles, e nenhum dos condutores tiver culpa no acidente, a responsabilidade é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos. Acrescenta o n.º 2 do mesmo preceito que em caso de dúvida se considera igual a medida da contribuição de cada um dos veículos para os danos.

Na determinação da proporção do risco de cada um dos veículos deve ser tida em consideração toda a matéria apurada relativa às concretas circunstâncias do acidente, apesar de tal factualidade, por se estar no âmbito da responsabilidade objectiva, ser insuficiente para fundar um juízo de censura (de culpa) a qualquer um dos condutores. Na verdade, pode suceder que 'alguma dessas circunstâncias concretas deva determinar um agravamento dos normais e típicos riscos de circulação de um dos veículos intervenientes'².

Na base da determinação do juízo sobre a proporção do risco está a realidade concreta³.

O Prof. Antunes Varela considera que a letra e o espírito do art. 506º permitem afirmar que 'à repartição de responsabilidade prescrita na lei não interessa o risco, abstractamente considerado, da utilização de cada um dos veículos', mas antes 'a proporção

² Ac. S.T.J. de 7/10/2010 (relatado pelo Exm.º Sr. Conselheiro Lopes do Rego), no sítio www.dgsi.pt/jstj.

³ Dário Martins de Almeida, Manual de Acidentes de Viação, 3ª edição, p. 370.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
760
7

em que o risco de cada um dos veículos haja contribuído, em cada caso concreto, para a produção dos danos registados. É, por consequência, na análise das condições em que a colisão se verificou, e no exame das circunstâncias em que os danos se produziram, que o julgador encontrará os principais elementos capazes de o auxiliarem a fixar conscienciosamente a tal proporção a que a lei se refere⁴. O art. 506º arranca da consideração – defende o mesmo Ilustre Professor – de que cada um dos responsáveis ‘é simultaneamente vítima e co-autor dos danos verificados, quer no seu veículo, quer no outro’, e por isso ‘manda somar todos os danos resultantes da colisão (seja para um, seja para outro dos veículos) e repartir a responsabilidade total na proporção em que cada um dos veículos houver contribuído para a produção desses danos’⁵.

Nesta análise não podemos desconsiderar o fundamento da responsabilidade objectiva.

Constituindo a responsabilidade objectiva (pelo risco) uma conquista civilizacional, mais do que meramente cultural⁶, ela tem na sua base ‘vigorosas razões de justiça e de humanidade’ – posto ‘em confronto o *sacrifício* de um lesado *sem culpa* e a actividade *perigosa* de um lesante *sem culpa*, a *justiça distributiva* em que assenta o bem comum reclama que se ponha a cargo deste último, até um certo *limite*, a reparação do prejuízo emergente daquela fonte de riscos’⁷.

O fundamento da responsabilidade radica assim na fonte de riscos que um veículo reconhecidamente constitui, não para si (e para o seu condutor), mas para os outros utentes

⁴ R.L.J., Ano 101, p. 281.

⁵ Das Obrigações em Geral, Vol. I, 10ª edição, 7ª reimpressão, p. 685.

⁶ Ac. S.T.J. de 9/12/2010 (relatado pelo Exmº Sr. Conselheiro Álvaro Rodrigues), no sítio www.dgsi.pt/jstj.

⁷ Dário Martins de Almeida, obra citada, p. 313.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
76/
7

das vias – a responsabilidade pressupõe a alteridade, pois o que releva é a responsabilidade de um perante o(s) outro(s).

Daí que deva considerar-se que ‘a medida do risco causado com a circulação rodoviária de certa viatura se deve fixar em função da sua vocação ou apetência, para, em caso de colisão, provocar danos acrescidos no outro ou outros intervenientes no sinistro’ e, assim, a ‘maior fragilidade e menor grau de segurança de um dos veículos intervenientes numa colisão, enquanto determina efectivamente uma maior apetência para provocar danos relevantes ao seu próprio utilizador, implica uma típica redução do risco de lesão grave nos outros utilizadores da via pública que conduzam viaturas mais sólidas, pesadas ou estáveis’⁸. Por contraponto, a maior estabilidade, solidez e maior grau de segurança de um dos veículos intervenientes numa colisão, tendo uma acrescida preparação estrutural para impedir a produção de danos importantes ao seu utilizador, contém uma vocação para ampliar o risco de lesão relevante no outro utilizador que conduza viatura menos sólida, menos estável e com menor grau de segurança.

Da matéria provada relativa à dinâmica do embate apenas se retira, com relevo para esta análise, a circunstância de o ciclomotor ter sido embatido na sua roda traseira, lateralmente. Tem de conceder-se que esta matéria factual não revela, com acuidade, circunstâncias concretas que permitam concluir pelo agravamento dos normais e típicos riscos de circulação de qualquer um dos veículos intervenientes no acidente.

Todavia, não poderão deixar de valorizar-se neste particular aspecto as diferentes características estruturais dos veículos (e por isso, a sua dimensão relativa e peso).

Efectivamente, decisivo e determinante nesta análise é a apetência do veículo (maior ou menor, relativamente ao outro interveniente) para provocar danos aos outros utilizadores da via. Esta ‘inata’ apetência dos veículos para provocar danos aos outros utentes das vias

⁸ Cfr. o citado Ac. S.T.J. de 7/10/2010.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
262
7

repercute-se nos concretos danos causados em caso de colisão – e por isso terá de ser ponderada nos termos do art. 506º, pois que o seu ‘normal’ poder de causação de danos objectiva-se, necessariamente, nos danos resultantes da colisão.

É evidente que esta maior ou menor vocação ou apetência de um veículo para a causação dos danos terá de ser aferida no confronto ou na relação com o outro concreto veículo interveniente no embate.

No confronto entre um veículo automóvel ligeiro e um ciclomotor terá de concluir-se ser substancialmente maior a capacidade do primeiro para infligir danos relevantes ao utilizador do segundo, do que a apetência deste para lesar o condutor do primeiro⁹, tanto mais quanto o ciclomotor é embatido na sua roda traseira (lateralmente).

Atendendo a esta ponderação (diferentes características estruturais dos veículos e ainda o facto de o ciclomotor ter sido embatido na sua roda traseira, lateralmente), entende-se fixar, nos termos do art. 506º, n.º 1, a proporção em que o risco de cada um dos veículos contribui para a produção dos danos em 75% para o veículo automóvel e 25% para o ciclomotor.

Importa esclarecer que o art. 506º, n.º 1 não respeita somente aos danos causados nas viaturas colididas, abrangendo também os danos sofridos pelos respectivos condutores – o preceito deve ser interpretado de molde a abranger todos os prejuízos que tenham tido como causas concorrentes os riscos próprios dos dois veículos, sendo certo que o critério da repartição de responsabilidade é também aplicável aos danos sofridos pelos condutores¹⁰ (solução legal que não se mostra incompatível com o direito de raiz comunitária, como decidido pelo TJUE a propósito da questão prejudicial nos autos suscitada).

⁹ Cfr., mais uma vez, o citado Ac. S.T.J. de 7/10/2010, que decidiu caso em tudo semelhante ao dos autos.

¹⁰ Prof. Antunes Varela, Das Obrigações ..., p. 687.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
763
7

A responsabilidade pelo dever de indemnizar (na referida proporção de 75% do total dos danos sofridos pelo autor) incumbe à ré, atenta a responsabilidade do seu segurado, em virtude do contrato de seguro por força do qual para si foi transferida a responsabilidade civil emergente da circulação do veículo 30-64-OE – artigo 427 do Código Comercial e artigos 1º, nº 1, 4º, nº 1 a), 5º, nº 1 a), 6º e 8º do DL 522/85, de 31/12.

A responsabilidade está limitada ao capital obrigatoriamente seguro ao tempo do embate (ou seja, a 120.000.000\$00, nos termos do art. 6º do DL 522/85, de 31/12, na redacção introduzida pelo DL 3/06, de 25/01), como resultado do Acórdão Uniformizador nº 3/04, de 25/03/2004 que decidiu que o segmento do art. 508º, nº 1 do C.C. – na redacção anterior àquela que lhe foi introduzida pelo DL 59/2004, de 19/03 –, em que se fixam os limites máximos da indemnização a pagar aos lesados em acidentes de viação causados por veículos sujeitos ao regime do seguro obrigatório automóvel, nos casos em que não haja culpa do responsável, foi tacitamente revogado pelo art. 6º do DL 522/85, de 31/12, na redacção que lhe foi dada pelo DL 3/96, de 25/01.

Tal Acórdão Uniformizador tem natureza interpretativa, pelo que se aplica retroactivamente ao caso dos autos, em que o acidente ocorreu no ano de 2000.

Apurada a existência da obrigação de indemnizar que impende sobre a ré (na referida proporção de 75% do total dos danos sofridos pelo autor), passamos a analisar os danos sofridos pelo lesado autor em consequência do evento e a este vinculados por nexo de causalidade adequada, começando pelos danos patrimoniais.

De acordo com o disposto nos artigos 562º e 564º, quem estiver obrigado a reparar um dano deve reconstituir a situação que existiria se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação, compreendendo o dever de indemnizar não só o prejuízo causado como os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão.

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
764
7

Ao nível dos danos emergentes – prejuízo causado – resulta provado que o autor (que sofreu ferimentos corporais no embate, que demandaram tratamento hospitalar e consultas hospitalares) despendeu o montante de 11,97€ em transporte pelos Bombeiros de Valongo até ao Hospital S. João, no Porto. Tem o autor direito a ser indemnizado pelo dispêndio de tal montante, pois que o obrigado à reparação deve reconstituir a situação que existiria se não se tivesse verificado o evento – não fora o embate e lesões nele sofridas e não teria o autor o referido gasto com o transporte até ao Hospital (ou seja, tal dano tem a sua causa adequada no acidente em litígio e a referida quantia constitui o equivalente à diminuição patrimonial sofrida de acordo com o critério da teoria da diferença, estabelecida no art. 566º, nº 2).

Ainda ao nível dos danos emergentes – na modalidade de prejuízo causado – resulta provado que em consequência do embate o ciclomotor do autor sofreu estragos, orçando a sua reparação em cerca de 500,00€. O montante da perda patrimonial do autor corresponde assim ao valor da reparação do motociclo (500,00€). Também este é um dano sofrido em consequência directa do embate, pelo qual tem direito a ser ressarcido, correspondendo a indemnização a uma verdadeira reposição natural.

Resulta também provado, ainda ao nível dos danos patrimoniais mas na modalidade de lucro cessante (benefícios deixados de auferir), que o autor, que dias antes do embate fora admitido, em regime experimental, como funcionário de uma empresa na qualidade de serralheiro e perspectivando passar a auferir mensalmente a quantia de 426,47€, sofreu lesões que determinaram, primeiro, o seu internamento hospitalar e depois (concedida que foi a alta hospitalar) que estivesse retido no leito do seu lar durante alguns meses (e pelo menos até Agosto de 2001 não conseguiu realizar sozinho as suas necessidades mais básicas, como calçar-se, vestir-se, fazer a barba e pentear-se, dependendo nesse período de outra pessoa para realizar essas actividades), sendo certo que em consequência das sequelas das lesões não pode trabalhar ou exercer qualquer profissão.

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
765
7

Como já referido, o art. 564º, nº 1, prescreve que o dever de indemnizar abrange os benefícios que o lesado deixou de auferir em consequência da lesão (os lucros cessantes), correspondentes aos ganhos que se frustraram ou prejuízos que lhe advieram por não ter aumentado, em consequência da lesão, o seu património.

O lucro cessante¹¹ tem de ser determinado segundo juízos de probabilidade ou verosimilhança, pois que eles se traduzem em vantagens que, segundo o curso normal das coisas ou de harmonia com as circunstâncias especiais do caso, o lesado teria obtido, se não fora o facto lesivo.

De acordo com um juízo de probabilidade e verosimilhança (atendendo ao curso normal das coisas) tem de considerar-se que o autor, não fora o embate e lesões dele decorrentes, que lhe determinaram o internamento hospitalar, seguido do período de inactividade no seu lar e depois, a final, a impossibilidade para o trabalho (para o exercício de qualquer profissão), teria certamente estado a trabalhar e, dessa forma, a auferir o correspondente vencimento. O facto do autor ter sido admitido como funcionário da entidade patronal dias antes do embate, e a título experimental, não invalida minimamente este juízo – em termos de normalidade, uma pessoa na plenitude das suas faculdades físicas e da sua força produtiva (o autor tinha completado ao tempo do embate 46 anos de idade, gozava de boa saúde e não tinha qualquer deficiência física) teria conseguido, face ao critério de previsibilidade (probabilidade, verosimilhança e normalidade) que deve nortear esta análise, manter o emprego e ser admitido na empresa, a título definitivo, auferindo, pelo menos, o salário que, aquando da sua admissão, era perspectivado.

Assim, a este título (perda de rendimentos), e considerando o período decorrido desde a data do embate (5/08/2000) até à entrada da petição em juízo (6/02/2002), o prejuízo do autor ascende ao montante de 8.955,87€ (consideram-se os meses de Agosto a Dezembro de

¹¹ P. de Lima e A. Varela, C. C. Anot., Vol. I, 3ª edição revista e actualizada, p. 549.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4089-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
766
7

2000 e subsídio de Natal desse ano, os 14 meses de vencimento do ano de 2001 e um mês de salário no ano de 2002). Realce-se, novamente, que se considera, a este título de perda de rendimentos, o período decorrido desde a data do evento lesivo até à data da propositura da acção em juízo, pois que a partir dessa data o dano será valorizado ao nível da perda da capacidade aquisitiva (dano futuro) – de acordo, aliás, com a pretensão formulado pelo autor na sua petição.

Por fim, quanto aos danos patrimoniais, importa considerar os danos futuros, tendo-se aqui em vista a perda da capacidade aquisitiva – e atendendo ao período posterior a Janeiro de 2002 (pois que até aí é o autor indemnizada a título de perdas salariais).

Exemplo típico de dano futuro ‘é o que se verifica no caso de lesões que atingem a capacidade física do lesado’, pois que o corpo, visto como ‘instrumento de trabalho’, perde capacidade ou funcionalidade para tal – o lesado fica afectado na sua capacidade produtiva e vê dessa forma diminuída a sua capacidade de auferir rendimentos com o trabalho –, resultando também a certeza de um tal dano do facto ‘de ser o desenvolvimento seguro de um dano actual, mesmo que o montante seja incerto (v.g., o dano derivado de lesões corporais a indivíduo que trabalhava)’¹².

A este propósito resulta provado que o autor, em consequência das sequelas que lhe advieram das lesões sofridas no embate, não pode trabalhar nem exercer qualquer profissão – sendo certo que ao tempo do embate contava com 46 anos de idade e gozava de boa saúde, não tinha qualquer deficiência física e trabalhava como serralheiro, auferindo o salário de 426,47€.

A impossibilidade de que ficou o autor a padecer de exercer qualquer actividade profissional constitui um dano que tem a sua causa adequada no evento lesivo, devendo o seu

¹² Vaz Serra, citado por Dário Martins de Almeida, obra citada, pp. 393/394.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
767
7

montante apurar-se de acordo com o critério da teoria da diferença, estabelecida no art. 566º, nº 2.

Estamos perante dano futuro atendível, nos termos do art. 564º, nº 2, atenta a sua manifesta previsibilidade – poderá mesmo afirmar-se que a existência do dano é inelutável, pois que não mais o autor poderá exercer qualquer actividade profissional e auferir os correspondentes rendimentos –, cuja indemnização deve ser fixada, face ao disposto no art. 566º, nº 3, em termos de equidade, segundo juízos de verosimilhança e probabilidade.

Equidade não significa porém arbitrariedade, e em tal juízo deve ter-se em conta o curso normal das coisas, a particular situação do caso concreto e o próprio dano a reparar – a particular situação do lesado, que na plenitude da sua vida activa (aos 46 anos) viu coarctada a possibilidade de exercer qualquer actividade profissional. O que importa indemnizar, neste particular aspecto em apreciação, não é o sofrimento ou a deformação corporal em si, mas antes a perda absoluta da capacidade laboral que impede o autor de auferir rendimentos do trabalho.

O apelo a critérios de equidade tem em vista encontrar no caso concreto a solução mais justa – aquela é sempre uma forma de justiça¹³. É uma forma de justiça concreta, que intenta superar a própria ideia de justiça já cristalizada pela norma legal, pois que o ‘equitativo, sendo embora o justo, não o é em conformidade com a lei, mas antes como aperfeiçoamento do justo legal’¹⁴.

¹³ Cfr. Ac. S.T.J. de 18/03/97, C.J., Ac. S.T.J., Ano V, tomo II, pp. 24 e ss., maxime 26, aí se acrescentando, citando o Ac. S.T.J. de 11/04/94, C.J., Ac. S.T.J., Ano III, Tomo II, pag. 92, que, sem prejuízo de assumir a falibilidade da capacidade humana para prever, se impõe decidir e aplicar a lei constituída com a segurança possível e a temperança própria da equidade, tendo em conta o que já aconteceu, as regras da experiência comum e o que é normal e natural que venha a acontecer.

¹⁴ Castanheira Neves, Questão de Facto - Questão de Direito, 1967, p. 317, citando Aristóteles.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
768
7

Afastada a arbitrariedade, convoca-se à decisão a particular situação do caso concreto e a gravidade do dano que importa reparar (a indemnização deve ser proporcionada a esta), tomando-se em conta todas as regras da boa prudência, do bom senso prático, da justa medida das coisas, da criteriosa ponderação das realidades da vida, sendo este um dos domínios onde mais necessário se tornam o bom senso, o equilíbrio e a noção das proporções com que o julgador deve decidir¹⁵.

O que está em causa, no apuramento da indemnização pela perda da capacidade aquisitiva do autor, é repor a sua situação patrimonial no estado hipotético em que se encontraria não fora a lesão, e tal só será conseguido pela atribuição de quantitativo adequado a repor essa diferença patrimonial.

A jurisprudência do S.T.J.¹⁶ vem assentando, a propósito do cálculo da indemnização do dano futuro concernente à perda da capacidade aquisitiva, nas seguintes ideias-força (reconhecendo tratar-se de quantificação difícil de fazer – pois tem de fundar-se em dados sempre contingentes e mutáveis, tais como a idade, o tempo de vida activa e física e a evolução do salário do lesado, bem como a taxa de juro –, aduz que a jurisprudência nacional tem vindo a fazer um grande esforço de clarificação na matéria, visando o estabelecimento de critérios de apreciação e de cálculo dos danos que reduzam ao mínimo a margem de arbítrio e de subjectivismo dos magistrados, por forma a que as decisões, convencendo as partes devido ao seu mérito intrínseco, contribuam para uma maior certeza na aplicação do direito e para a redução da litigiosidade a proporções mais razoáveis):

'1ª) A indemnização deve corresponder a um capital produtor do rendimento que a vítima não auferirá e que se extingue no final do período provável de vida;

¹⁵ A. Varela, Das Obrigações ..., p. 605, nota 4.

¹⁶ Cfr., p. ex., os Ac. S.T.J. de 5/07/2007 e de 3/03/2009, relatados pelo Sr. Conselheiro Nuno Cameira, no sítio www.dgsi.pt/jstj.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715

Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
769
7

2ª) No cálculo desse capital interfere necessariamente, e de forma decisiva, a equidade, o que implica que deve conferir-se relevo às regras da experiência e àquilo que, segundo o curso normal das coisas, é razoável;

3ª) As tabelas financeiras por vezes utilizadas para apurar a indemnização têm um mero carácter auxiliar, indicativo, não substituindo de modo algum a ponderação judicial com base na equidade;

4ª) Deve ser proporcionalmente deduzida no cômputo da indemnização a importância que o próprio lesado gastaria consigo mesmo ao longo da vida (em média, para despesas de sobrevivência, um terço dos proventos auferidos), consideração esta que somente vale no caso de morte;

5ª) Deve ponderar-se o facto de a indemnização ser paga de uma só vez, o que permitirá ao seu beneficiário rentabilizá-la em termos financeiros; logo, haverá que considerar esses proveitos, introduzindo um desconto no valor achado, sob pena de se verificar um enriquecimento sem causa do lesado à custa alheia;

6ª) Deve ter-se preferencialmente em conta, mais do que a esperança média de vida activa da vítima, a esperança média de vida, uma vez que, como é óbvio, as necessidades básicas do lesado não cessam no dia em que deixa de trabalhar por virtude da reforma (em Portugal, no momento presente, a esperança média de vida dos homens já é de sensivelmente 73 anos, e tem tendência para aumentar; e a das mulheres chegou aos oitenta)¹⁷.

Assim, ponderando juízos de verosimilhança e de probabilidade, partindo da situação concreta e das suas especificidades próprias e seguindo depois trilhos de normalidade, partiremos, na busca do *quantum respondeatur*, e enquanto critério meramente orientador, não puramente matemático, de critério que arranca da ideia segundo a qual a indemnização deve consistir na atribuição ao lesado de uma quantia que elimine a perda do rendimento do trabalho (rendimento que certamente auferiria não fora a impossibilidade de exercer actividade profissional que o afecta), alcançando tal objectivo com a atribuição de uma quantia em dinheiro que produza o rendimento mensal necessário para colmatar essa perda mas que, ao

¹⁷ Cfr. o citado acórdão do S.T.J. de 3/03/2009.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
770
7

mesmo tempo, lhe não propicie um enriquecimento ilegítimo e que não deixe de considerar a inflação¹⁸.

Tal critério matemático terá depois de ser joeirado pelo juízo de equidade que o caso concreto impõe (a apreciação equitativa do dano significa precisamente que o julgador não está vinculado a critérios rígidos, tendo antes liberdade – melhor, impondo-se-lhe essa liberdade – de se subtrair a enquadramento inflexíveis e proferir a decisão que considere mais justa e equilibrada¹⁹), pois que o propósito a alcançar é o de encontrar indemnização para ressarcir o autor da perda de rendimentos do trabalho que, pode afirmar-se com inteira segurança, vai suportar ao longo da sua vida.

Considerar-se-á, no caso, uma esperança de vida até cerca dos setenta e cinco anos (em Portugal, no momento presente, a esperança média de vida dos homens já é superior) – ou seja, que o período a considerar corresponde assim, desde a data da propositura da acção, a 27 anos (o autor nasceu em Abril de 1954 e a acção foi proposta em Fevereiro de 2002).

Partiremos da taxa de juro de 3% (o juízo de ponderação não pode ser perturbado pela crise económico-financeira que atravessamos – atenderemos a tal taxa de juro, pois que o critério utilizado é meramente orientador, e a indemnização a atribuir parte de um juízo de verosimilhança e previsibilidade a longo prazo, sendo certo que valorizando o espaço temporal a considerar, essa taxa, face ao passado, se apresenta como adequada, além de que hoje em dia, para lá dos depósitos a prazo, outras formas de investimento de capitais existem

¹⁸ Cfr. Acórdão da Relação de Coimbra de 4/4/95, publicado na C.J., Ano XX, tomo II, pag 23, e que representa um desenvolvimento e ajustamento do critério que vinha sendo utilizado pelo S.T.J. em alguns arestos para a determinação da perda da capacidade aquisitiva - vejam-se os Ac. S.T.J. de 4/2/93, in CJ, Acórdãos do S.T.J., Ano I, Tomo I, pag. 128 e ss, e de 5/5/94, in CJ, Acórdãos do S.T.J., Ano II, Tomo II, pag. 86 e ss.

¹⁹ Ac. S.T.J. de 16/03/99, C.J., Ac. S.T.J., Ano VII, Tomo I, pag. 167, maxime a fls. 169

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
111
7

que permitem obter melhor rendibilidade, formas de investimento essas que podem ser explicadas e realizadas nas próprias instituições bancárias ou pelo menos através delas), considerando-se o valor de 2,5% para a inflação (basta atentar na inflação da última década para justificar a consideração de tal taxa de inflação) e ainda o valor de 0,25% para ganhos de produtividade e promoção profissional (inteiramente justificável, no caso concreto, pois que o autor estava na plenitude da sua vida activa e auferia salário correspondente ao início de funções na empresa – sendo assim de perspectivar alguma promoção profissional).

Dispensamo-nos aqui de reproduzir quer a fórmula utilizada quer as operações matemáticas por ela implicadas (fórmula que poderá ser consultada no Acórdão da Relação de Coimbra referido, devendo fazer-se as necessárias adaptações resultantes de considerarmos uma taxa de juros, uma taxa de inflação e ganhos de produtividade e promoção profissional em pontos percentuais mais baixos) – até porque, mais uma vez o dizemos, o critério é meramente orientador do juízo de equidade que, nos termos da lei, deve presidir à decisão (sendo certo que seguimos este critério não só para poder explicar os juízos de equidade que presidem à decisão, sendo assim tal juízo mais facilmente sindicável pelos destinatários desta decisão e até pelo tribunal superior, em caso de recurso, mas também porque pensamos que os critérios da equidade justificam que no caso concreto ele se aplique, sem perder de vista a temperança própria da equidade).

Atentos os considerandos expostos – 27 anos de esperança de vida (sendo apenas dezassete de vida activa), a taxa de juro de 3% ao ano, a taxa de inflação de 2,5% ao ano, ganhos de produtividade e promoções profissionais de 0,25% e o salário anual de 5.970,58€ (o salário mensal de 426,47€, catorze vezes por ano) –, utilizando o apontado critério matemático, encontra-se quantia superior a 155.000,00€ (mais propriamente, o valor de 155.841,30€).

É neste momento que importa quebrar os espartilhos dos enquadramentos inflexíveis e rígidos das fórmulas matemáticas para encontrar a indemnização justa e equilibrada.

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
H2
7

Importa pôr em destaque que o montante encontrado com recurso à referida fórmula matemática utilizada, além de considerar factores não inteiramente certos, mas antes mutáveis – desde logo a taxa de juro, a taxa de inflação e os ganhos de produtividade e promoções profissionais –, também parte da consideração de um período temporal superior em dez anos ao período expectável de vida activa do autor.

Depois, importa ponderar que o recebimento imediato da totalidade do capital indemnizatório poderá, se não sofrer qualquer correcção, propiciar um enriquecimento injustificado à custa do lesante.

Estas constatações não podem deixar de reflectir-se no montante indemnizatório a encontrar.

Uma indemnização no montante de 120.000,00€ é adequada e proporcionada a reparar o dano em causa – a perda, total, da capacidade aquisitiva do autor. Tal montante, recebido de uma só vez, permitirá a adequada rentabilização financeira de molde a que o lesado o possa utilizar, até termo do período a considerar, para colmatar a perda de rendimentos sofrida.

Apurada a pretensão do autor ao nível dos danos patrimoniais, importa agora apreciar os danos não patrimoniais (aqueles que não atingem os bens materiais do lesado ou que, de qualquer modo, não alteram a sua situação patrimonial - formulação negativa -, ou seja, aqueles danos que têm por objecto um bem ou interesse sem conteúdo patrimonial, insusceptível, em rigor, de avaliação pecuniária). Tais danos, porque relativos a bens que não integram o património do lesado, apenas podem ser compensados com a obrigação pecuniária imposta ao lesante, sendo esta mais uma satisfação do que uma indemnização²⁰ – a

²⁰ Antunes Varela, Das Obrigações ..., p. 601.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
273
7

indemnização não visa propriamente ressarcir ou tornar indemne o lesado, mas oferecer-lhe uma compensação que contrabalance o mal sofrido ou até uma satisfação.

Refere Almeida e Costa²¹, que dentro dos danos não patrimoniais resultantes de lesões determinantes de invalidez ou incapacidade podem descortinar-se quer as dores físicas e sofrimentos psicológicos (o *'pretium doloris'*), quer a perda de capacidade de descanso ou de fruição dos prazeres da vida, quer a afectação da integridade anatómica, fisiológica ou estética, quer a perda de expectativas de duração de vida.

A tutela da personalidade humana – art. 70º – protege os indivíduos contra as ofensas ilícitas ou ameaças de ofensa à sua personalidade física, sendo a personalidade física organização composta não só por bens ou elementos constitutivos (v. g. a vida, o corpo e o espírito), mas também por funções (v. g. a função circulatória e a inteligência), por estados (p. ex. a saúde, o prazer e a tranquilidade) e por forças, potencialidades e capacidades (os instintos, os sentimentos, a inteligência, o nível de educação, a vontade, a fé, a força de trabalho, a capacidade criadora, o poder de iniciativa, etc.)²².

Ao lado do dano biológico – que consiste numa alteração morfológica do lesado, designadamente a privação da capacidade de utilizar o corpo da forma como antes do evento lesivo fazia, a perda da fruição dos prazeres da vida e mesmo a diminuição da expectativa da duração da vida – surge o *'pretium doloris'* – as dores físicas e psíquicas (desgostos, inibições, frustração, revolta, etc.) sofridas e a sofrer pelo lesado, danos estes clamam por compensação devida e condigna, em função da sua gravidade – e, bem assim (sem carácter exaustivo), o dano estético, o prejuízo de afirmação pessoal, a perda de qualidade de vida, a perda e até o prejuízo da perda de saúde geral e da longevidade.

²¹ Direito das Obrigações, 5ª edição, p. 478, em nota.

²² Rabindranath Capelo de Sousa, O Direito Geral de Personalidade, p. 200, citado no Acórdão da R. Porto, C.J., Ano XXII, Tomo II, p. 206.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
224
7

Na fixação do montante indemnizatório (e o montante da indemnização será fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção o grau de culpa do lesante, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso – artigos 496º, nº 3 e 494º – e também os padrões de indemnização geralmente adoptados na jurisprudência – e, em princípio, o montante indemnizatório por danos não patrimoniais, deve ser encontrado por referência ao valor que seria achado se o bem violado tivesse sido a vida do lesado – sem prejuízo de, em determinados casos, o poder exceder²³), devem tomar-se em conta todas as regras da boa prudência, do bom senso prático, da justa medida das coisas, da criteriosa ponderação das realidades da vida.

Valem aqui as judiciosas e pertinentes considerações expendidas no douto Acórdão do S.T.J. de 5/07/07, já citado. Tal aresto começa por realçar desde logo o facto de os tribunais estarem agora sensibilizados para a quantificação credível dos danos não patrimoniais (credível para o lesado e credível para a sociedade, respeitando a dignidade e o primado dos valores do ser, como acontece com a integridade física e a saúde, que o Estado garante a todos os cidadãos, nos termos dos art. 9, b) e 25º, nº 1 da Constituição), continuando, depois, referindo que as ‘indemnizações adequadas passam com cada vez maior frequência por uma valorização mais acentuada dos bens da personalidade física, espiritual e moral atingidos pelo facto danoso, bens estes que, incindivelmente ligados à afirmação pessoal, social e profissional do indivíduo, “valem” hoje mais do que ontem; e assim, à medida que com o progresso económico e social e a globalização crescem e se tornam mais próximos toda a sorte de riscos – riscos de acidentes os mais diversos, mas também, concomitantemente, riscos de lesão do núcleo de direitos que integram o último reduto da liberdade individual – os tribunais tendem a interpretar extensivamente as normas que tutelam os direitos de personalidade, particularmente a do art. 70º do Código Civil’.

²³ Cfr. o Ac. S.T.J. de 28/10/92, in C.J. Ano XVII, Tomo IV, pag. 29 e também o já citado Ac. STJ de 5/07/07.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

Acrescenta não ser conveniente (refere-se, claro está, à função cometida ao STJ de contribuir para a uniformização da jurisprudência, mas isso vale também aqui, inteiramente, atento o princípio legal da interpretação e aplicação uniforme do direito – art. 8º, nº 3) alterar de ‘forma brusca os critérios de valoração dos prejuízos; não deve perder-se de vista a realidade económica e social do país’, sendo ‘vantajoso que o trajecto no sentido duma progressiva actualização das indemnizações se faça de forma gradual, sem rupturas e sem desconsiderar (muito pelo contrário) as decisões precedentes acerca de casos semelhantes. Isto porque os tribunais não podem nem devem contribuir para alimentar a noção de que neste domínio as coisas são mais ou menos aleatórias, vogando ao sabor do acaso ou do arbítrio judicial. A justiça tem ínsita a ideia de proporção, de medida, de adequação, de relativa previsibilidade; é tudo isto que no seu conjunto origina o sentimento de segurança, componente essencial duma sociedade assente em bases sólidas (uma das quais é justamente a do primado do direito). Ora, de certo modo os tribunais são os primeiros responsáveis e sobretudo os principais garantes da afirmação de tais valores: cabe-lhes contrariar com firmeza a ideia de que os factos danosos geradores de responsabilidade civil, muitas vezes tragédias pessoais e familiares de enorme dimensão material e moral, possam ser transformados em negócios altamente rendosos para pessoas menos escrupulosas’, devendo ter-se em conta que a indemnização prevista no art. 496º, nº 1, ‘mais do que uma indemnização, é uma verdadeira compensação: segundo a lei, o objectivo que lhe preside é o de proporcionar ao lesado a fruição de vantagens e utilidades que contrabalançam os males sofridos e não o de o recolocar “matematicamente” na situação em que estaria se o facto danoso não tivesse ocorrido; a reparação dos prejuízos, precisamente porque são de natureza moral (e, nessa exacta medida, irreparáveis, é uma reparação indirecta)’, sendo os componentes mais importantes deste dano ‘o “dano estético” - que simboliza o prejuízo anátomo-funcional associado às deformidades e aleijões que resistiram ao processo de tratamento e recuperação da vítima; o “prejuízo de afirmação social” - dano indiferenciado que respeita à inserção social do lesado, nas suas

Mod. 3

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

7
716
7

variadas vertentes (familiar, profissional, sexual, afectiva, recreativa, cultural, cívica); o prejuízo da “saúde geral e da longevidade” - em que avultam o dano da dor e o défice de bem estar, e que valoriza os danos irreversíveis na saúde e bem estar da vítima e o corte na expectativa de vida; o “pretium juventutis” - que realça a especificidade da frustração do viver em pleno a chamada primavera da vida; e o “pretium doloris” - que sintetiza as dores físicas e morais sofridas no período de doença e de incapacidade temporária’.

Inegável que no caso dos autos os danos patrimoniais sofridos pelo lesado são merecedores da tutela do direito (art. 496º, nº 1), pois do diagnóstico da situação ressalta, em termos de razoabilidade, que o sofrimento padecido é inexigível, do ponto de vista da resignação²⁴ - sendo um daqueles casos em que qualquer pessoa de reacção mediana, justificadamente, e para aliviar ou afastar um tal sofrimento, procuraria intencionalmente prazeres com dispêndio de dinheiro²⁵.

A matéria de facto espelha a vasta extensão e elevado grau de gravidade dos danos sofridos pelo autor.

Relembre-se - pois que tal é importante para apreender cabalmente a gravidade do dano - as lesões e sequelas advindas ao lesado em consequência do embate:

- sofreu traumatismo crânio-encefálico, tendo sido internado na Unidade de Cuidados Intensivos de Neurocirurgia do Hospital S. João;

- esteve nesse hospital desde o dia do embate até ao dia 20 do mesmo mês, estando durante cinco dias entubado e com ventilação assistida;

- foi após transferido para a enfermaria de TCE, apresentando-se consciente, mas com períodos de confusão, eupneico e com ingestão oral de alimentos sem disfagia;

²⁴ Dario Martins de Almeida, obra citada, p. 132.

²⁵ Ac. S.T.J. de 15/03/2007 (relatado pelo Sr. Conselheiro João Bernardo), no sítio www.dgsi.pt/jstj.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
33
7

- teve alta do internamento, tendo sido consultado e medicado no serviço de psiquiatria do Hospital S. João, no Porto;
- esteve durante meses retido no leito do seu lar sem se mexer, algaliado e com períodos de confusão e letargia;
- era alimentado via oral com líquidos, pela esposa ou pela mãe, e fazia as suas necessidades na cama, usando fraldas descartáveis;
- tinha de ser movido pela esposa, não conhecia os filhos e confundia-lhes os nomes;
- ficou com dificuldades de locomoção, sobretudo na perna e braço direitos;
- pelo menos até Agosto de 2001, não conseguiu realizar sozinho as suas necessidades mais básicas, como calçar-se, vestir-se, fazer a barba e pentear-se, dependendo de outra pessoa para realizar tais actividades;
- apresenta ptose não completa da pálpebra esquerda, e parésia do músculo recto interno à esquerda, com disformia da região orbitária à esquerda;
- tornou-se pessoa agressiva, confusa, deprimida e de difícil trato;
- não pode trabalhar ou exercer qualquer profissão;
- nascido em Abril de 1954, gozava à data do embate de boa saúde, não apresentando qualquer deficiência física.

Esta factualidade demonstra que as componentes do dano não patrimonial acima mencionadas alcançam níveis elevados.

Merece referência o período de 'encarceramento' a que o autor (pessoa que ao tempo do embate tinha 46 anos) esteve sujeito para tratamento – depois de um período de internamento hospitalar, teve alta hospitalar e recolheu a casa, onde se manteve, durante meses, retido no leito (algaliado e com períodos de confusão e letargia, alimentando por via oral com líquidos, pela esposa ou pela mãe, usando fraldas, tendo de ser movimentado pela esposa, sem conhecer os filhos e confundindo-lhes os nomes).

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
118
7

Deve destacar-se ainda o período (pelo menos até Agosto de 2001) durante o qual não conseguiu realizar sozinho as suas necessidades mais básicas – calçar-se, vestir-se, fazer a barba e pentear-se, dependendo de outra pessoa para realizar tais actividades (dano que não se esgota numa apreciação meramente fisiológica, pois que constitui também um prejuízo com especial relevo ao nível da afirmação pessoal, por perda de autonomia).

Ao nível das sequelas definitivas (e portanto, no campo da irreversibilidade), além das dificuldades de locomoção (dos membros inferior e superior direitos), apresenta ainda o autor ptose não completa da pálpebra esquerda, e parésia do músculo recto interno à esquerda, com disformia da região orbitária à esquerda, tornando-se pessoa agressiva, confusa e de difícil trato, além de não poder trabalhar e exercer uma qualquer profissão.

Estas sequelas têm consequências que ultrapassam o nível puramente fisiológico – a afectação do corpo, na sua vertente funcional –, projectando-se também ao nível psicológico (não apenas porque o autor se tornou agressivo, confuso e de difícil trato, mas pela consciência das suas limitações e da circunstância de ter perdido parte substancial do atractivo da vida).

O prejuízo de afirmação pessoal atinge nível elevado – quer porque, aos 46 anos, viu definitivamente impossibilitado o exercício de qualquer actividade profissional (vendo coarctada a sua inserção na vertente ao nível profissional), quer porque o seu relacionamento pessoal perdeu qualidade (atenta a sua agressividade e difícil trato (o que se reflecte na sua inserção nas vertentes familiar, afectiva e social).

O dano estético e o *pretium doloris* são também consideravelmente elevados – basta atentar nas limitações funcionais ao nível da motricidade e na ptose da pálpebra esquerda, na disformia da região orbitária esquerda que, forçosamente, o desfeiam e (presunção judicial) lhe causam desgosto e frustração.

O prejuízo da saúde geral e da longevidade é também acentuado.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
77
7

Perdeu parte apreciável do interesse e do encanto que poderia ainda esperar da sua vida.

O ponto de referência para encontrar a justa medida do montante compensatório – a *unidade de medida* ou *unidade de conversão do valor imaterial lesado a dinheiro* – tem de ser buscado nos padrões jurisprudenciais geralmente adoptados na jurisprudência – e, em princípio, o montante indemnizatório deve ser reportado ao valor que seria achado se o bem violado tivesse sido a vida do lesado – sem prejuízo de não dever recluir-se, em casos excepcionais, estabelecer compensação que exceda o limite máximo da valorização que habitualmente é atribuída ao dano morte, pois que o critério legal a atender é o da *gravidade* do dano, nos termos do art. 496º, n.º 1, e se a vida é o bem jurídico mais valioso, devendo valorizar-se a sua perda em termos proporcionados a tal importância, não poderá deixar de conceder-se compensação devida àqueles que, embora não a perdendo, ficam de um momento para o outro, até final dos seus dias, privados da qualidade mínima a que qualquer pessoa, pelo simples facto de o ser, tem pleno direito²⁶.

Importa valorizar o perene e irreversível dano que para o autor resultou em consequência do evento lesivo – uma efectiva e apreciável diminuição da qualidade de vida.

Atendendo a todos estes considerandos, tendemos a fixar o montante compensatório de tal dano não patrimonial, considerando o valor da moeda à presente data, em quarenta mil euros (40.000,00€) – quantia inferior representaria um aviltamento aos bens jurídicos a tutelar, considerando a gravidade e extensão da sua violação.

Ascendem assim ao montante global de 169.467,84€ (sendo 40.000,00€ o montante relativo a danos não patrimoniais e o restante relativo a danos patrimoniais) os danos sofridos pelo autor em consequência do evento gerador da obrigação de indemnizar.

²⁶ Cfr., mais uma vez, o citado Ac. S.T.J. de 5/07/07.

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

2
780
7

Tal montante indemnizatório será reduzido para 75%, nos termos do art. 506º, nº 1, pois foi essa a proporção fixada para o risco do veículo automóvel seguro na ré para a produção dos danos.

A responsabilidade da ré ascende, assim, ao montante de 127.100,88€ (cento e vinte e sete mil e cem euros e oitenta e oito cêntimos), sendo esse o valor que o autor tem direito a haver da responsável.

Face à ausência de pedido respectivo, e visto o disposto no art. 661º, nº 1 do C.P.C., nada há que decidir quanto a juros.

*

DECISÃO

*

Pelo exposto, acordam os Juízes desta secção cível, na parcial procedência da apelação, em revogar a sentença recorrida, e, em consequência, em julgar parcialmente procedente a acção, condenando a ré, Companhia de Europeia de Seguros, S.A., a pagar ao autor, Manuel Carvalho Ferreira Santos, a quantia de 127.100,88€ (cento e vinte e sete mil e cem euros e oitenta e oito cêntimos).

As custas são da responsabilidade de autor e ré, na proporção de decaimento – e sem prejuízo, quanto ao autor, do benefício do apoio judiciário de que goza.

A remuneração devida à Ilustre Mandatária nomeada ao autor será fixada no final do processo.

Comunique-se o presente acórdão ao TJUE (cfr. fls. 679).

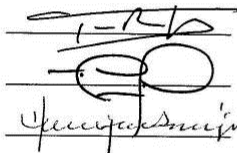
*

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

PALÁCIO DA JUSTIÇA - CAMPO MÁRTIRES DA PÁTRIA - 4099-012 PORTO - TELEF. 222 008 531 - FAX 222 000 715
Email: porto.tr@tribunais.org.pt

181

Porto, 17/05/2011



The image shows a handwritten signature in black ink, written over a horizontal line. Below the signature is a circular stamp, also containing a signature or initials. The entire mark is positioned above another horizontal line.

2.3 O processo 28/98 do 3º Juízo do Tribunal de Comarca de Setúbal

2.3.1 Despacho de reenvio prejudicial

Decisão De Reenvio Prejudicial Ao Tribunal De Justiça Das Comunidades Europeias, Nos Termos Do Art. 177.º Do Tratado CEE

I - Estão já provados, quer por acordo expresso das partes, quer por falta de impugnação especificada, nos termos do art. 490.º n.º 2 do Código de Processo Civil, os seguintes factos:

1. No dia 12 de Fevereiro do 1995, pelas 16.30 horas, o veículo automóvel de marca e modelo Toyota Hiace, com a matrícula QT-31-75, pertencente ao A. Vitor, circulava pela saída para o Barreiro, da Auto-Estrada Lisboa/Setúbal, e no sentido de marcha de Setúbal para Lisboa;
2. O veículo era conduzido por um dos filhos dos AA., de seu nome Nelson Manuel Correia Ferreira, o qual era acompanhado pelo seu irmão Bruno André Correia Ferreira, de 12 anos de idade, e ainda por Júlio da Silva Lima, de 54 anos, que se faziam transportar naquele veículo;
3. Ao iniciar uma curva à esquerda, logo após haver passado a portagem e imediatamente a seguir à zona de lombas no pavimento, o veículo derrapou, embateu nos blocos de cimento colocados na berma da via, entrou com os rodados direitos na valeta e capotou;
4. Naquele momento chovia intensamente e o pavimento apresentava-se molhado e sujo pelas areias e gorduras deixadas pela borracha quente do piso dos pneus e gases libertados pelos escapes dos motores dos veículos;
5. O veículo circulava a velocidade lenta;
6. Em consequência do embate e capotamento, faleceu o menor Bruno, filho mais novo dos AA. e que seguia no banco traseiro;
7. O Bruno era uma criança saudável, alegre e dedicada aos pais, e a sua morte provocou nos AA. um profundo desgosto e sofrimento;
8. Os AA. já anteriormente tinham perdido um outro filho e havia sido no Bruno que tinham procurado alento para vencer a dor daquela perda;
9. A morte do Bruno atirou os AA. para um estado de desespero e angústia inconsolável;
10. Através de contrato de seguro titulado pela apólice n.º 6292710, o A. Vitor transferiu para a Ré Companhia de Seguros Mundial Confiança, S.A., a responsabilidade civil decorrente da circulação do veículo QT-31-75, sendo o capital seguro de 50 000 000\$00;

11. Ainda através de contrato de seguro do ramo de acidentes pessoais - ocupantes de viaturas, titulado pela apólice n.º 3113610, o A. Vitor segurou junto da Ré Seguradora, entre outros, os seus descendentes, garantindo um capital por morte ou invalidez permanente de 5 000 000\$00; no entanto, nos termos da Condição Especial 5.1.1., «para ocupantes de idade inferior a 14 anos, a indemnização por morte limitar-se-á ao valor correspondente às despesas do funeral»;
12. Quando o A. Vitor fez aqueles seguros junto da Ré Seguradora, impôs desde logo, como condição, a cobertura de todos os riscos relativos à saúde dos filhos e da mulher;
13. A Ré Seguradora recomendou aqueles seguros, e suas modalidades, ao A. Vitor, garantindo-lhe que ficavam devidamente salvaguardados os riscos relativos à saúde dos filhos e da mulher, aceitando o A. os seguros, fazendo fé nas garantias dadas pela Ré;
14. Os AA. pagaram sempre e atempadamente os prémios destes seguros, e fizeram-no na convicção de que estavam devidamente seguros os riscos relativos à saúde dos filhos e da A. mulher;
15. No funeral do seu filho Bruno, os AA. despenderam a quantia de 303 690\$00.

*

II - Fundamentando as dúvidas deste Tribunal acerca da conformidade com o Direito Comunitário das normas jurídicas portuguesas aplicáveis ao caso dos autos:

Com base nos factos que acima se enunciaram, os AA. vieram a esta instância nacional peticionar a condenação da Ré Seguradora a pagar-lhes a quantia global de 8 303 690\$00, entendendo ainda que não assistia qualquer culpa ao condutor do veículo, tese que é expressamente aceite pela Ré, a qual confessa inclusive que o veículo seguia a velocidade lenta, assim vinculando o tribunal a dar aquele facto como definitivamente provado.

É com base nesta situação que se toma a decisão de reenvio prejudicial, baseando desde já as dúvidas deste tribunal no regime jurídico de responsabilidade civil automóvel, a qual estava transferida para a Ré Seguradora através da apólice n.º 6292710, já acima identificada. Os problemas conexos com o contrato de seguro do ramo de acidentes pessoais - ocupantes de viaturas, titulado pela apólice n.º 3113610, serão analisados pelo tribunal no momento próprio.

Na ordem jurídica portuguesa é admitida a constituição de responsabilidade civil, quer em consequência de uma conduta culposa - arts. 483.º a 498.º do Código Civil Português de 1966, doravante designado abreviadamente por CCivil -, quer ainda por factos lícitos, em que não existe culpa por parte do agente causador do dano. É o que se chama responsabilidade civil objectiva ou pelo risco, consagrada nos arts. 483.º n.º 2 e 499.º e segs. do CCivil.

Um dos casos que a lei portuguesa admite como fundamento de constituição em responsabilidade civil independentemente de culpa, reside precisamente nos acidentes causados por veículos, cujo regime se encontra regulado nos arts. 503.º a 508.º do CCivil.

Sucedo que, face ao modo como os AA. apresentaram a acção em juízo, e ainda face à confissão de factos feita pela Ré, não existem quaisquer factos nos autos que nos permitam imputar a ocorrência do acidente à culpa do condutor do veículo. Logo, deverá considerar-se a aplicação ao caso do regime jurídico da responsabilidade civil objectiva ou pelo risco.

Porém, a Ré Seguradora veio aos autos afirmar que, não havendo culpa do condutor do veículo causador do acidente, e sendo a vítima ali transportada gratuitamente, face ao direito português existente no momento da ocorrência dos factos, 12 de Fevereiro de 1995, mostra-se excluída qualquer obrigação de indemnização.

Na verdade, o art. 504.º n.º 2 do CCivil, na sua versão original e ainda em vigor no momento do acidente, dispunha que no caso de transporte gratuito, o transportador responderia apenas, nos termos gerais, pelos danos que culposamente causasse. E o entendimento mais comum daquela norma propendia a afirmar que o passageiro transportado gratuitamente necessitava de provar a culpa do condutor do veículo causador do acidente, para obter uma indemnização; não logrando provar aquela culpa, então não haveria possibilidade de constituição em responsabilidade civil pelo risco, com a consequente não atribuição de qualquer indemnização.

O art. 504.º do CCivil veio porém a ser alterado em 6 de Março de 1996, pelo DL 14/96, o qual, na nova redacção conferida ao seu n.º 3, passou a prever a possibilidade de constituição em responsabilidade civil pelo risco a favor dos passageiros transportados gratuitamente, embora limitando-a apenas aos danos pessoais.

No preâmbulo daquele DL 14/96, de 6 de Março, justifica-se a alteração introduzida ao art. 504.º do CCivil com a necessidade de se proceder à transposição para o direito interno da Directiva 90/232/CEE, de 14 de Maio de 1990, nomeadamente do seu art. 1.º, o qual determina que o seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel cobrirá a responsabilidade por danos pessoais de todos os passageiros, além do condutor, resultantes da circulação de um veículo. Há ainda a ponderar que nos termos do art. 6.º n.º 2 daquela Directiva 90/232/CEE, a República Portuguesa dispunha de um prazo suplementar até 31 de Dezembro de 1995 para dar cumprimento àquele art. 1.º.

Ora, para além do legislador português admitir expressamente que o seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel, tal como consagrado no Direito Comunitário, abrange quer os actos culposos, quer os não culposos, em que a responsabilidade civil é constituída com base nos riscos próprios da circulação de veículos, o certo é que o teor do art. 1.º da Directiva 90/232/CEE suscita-nos a dúvida acerca da sua utilidade para a decisão do pleito, tanto mais que não nos é desconhecida a orientação do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias segundo a qual a chamada "obrigação de interpretação conforme" das Directivas Comunitárias é válida inclusive para as relações jurídicas estabelecidas antes do decurso do prazo concedido ao Estado-Membro para a respectiva transposição para o direito interno.

Mas as nossas dúvidas adensam-se, face à circunstância de no caso dos autos ter falecido um filho do tomador do seguro. Na verdade, já no art. 3.º da Directiva 84/5/CEE, de 30 de Dezembro de 1983, se afirmava que os membros da família do tomador do seguro, do condutor ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil decorrente de um sinistro

se encontre coberta pelo seguro, não podiam, em virtude desse parentesco, ser excluídos da garantia do seguro, relativamente aos danos corporais sofridos. Deste modo, parece-nos evidente que o art. 1.º da Directiva 90/232/CEE nada mais fez que alargar a cobertura do seguro a todos os passageiros do veículo.

Deste modo, a afirmação do legislador português, expressa no preâmbulo do DL 14/96, de 3 de Março, segundo a qual a alteração do art. 504.º se impunha por força do art. 1.º da Directiva 90/232/CEE, não é inteiramente exacta, pois já desde a Directiva 84/5/CEE existia essa necessidade, pelo menos no que respeita aos membros da família do tomador do seguro, do condutor ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil se encontrasse coberta pelo seguro.

Temos ainda a ponderar que o legislador português pretendeu transpor para o direito interno a Directiva 84/5/CEE, através do DL 522/85, de 31 de Dezembro de 1985, ou seja, no dia anterior à admissão da República Portuguesa no seio das Comunidades Europeias, a qual ocorreu a 1 de Janeiro de 1986. E no preâmbulo daquele DL 522/85, chega-se mesmo a afirmar que a cobertura do seguro obrigatório automóvel deveria ser alargada aos passageiros transportados gratuitamente.

Porém, como muito bem se observou no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23.09.1997, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 469, a págs. 532, «importa salientar que os propósitos manifestados no preâmbulo do DL 522/85, em consonância com os princípios contidos na 2.ª Directiva do Conselho de 30 de Dezembro de 1983, não foram legalmente consagrados em tal decreto-lei (...). Tais propósitos consistiam em alargar a cobertura do seguro obrigatório automóvel aos passageiros transportados gratuitamente» - citámos o texto daquele aresto, nomeadamente a págs. 538 do local acima indicado.

E de facto, este raciocínio não pode deixar de ser exacto. Note-se que, ocorrendo culpa do condutor do veículo, os passageiros transportados gratuitamente eram já protegidos pela responsabilidade civil por factos ilícitos, consagrada nos arts. 483.º e segs. do CCivil de 1966; assim, se o legislador do DL 522/85 pretendia alargar a cobertura do seguro obrigatório automóvel aos passageiros transportados gratuitamente, como repete por duas vezes no preâmbulo daquele diploma, só o poderia fazer no âmbito da responsabilidade civil pelo risco, onde tal protecção ainda era negada pelo art. 504.º n.º 2 do CCivil.

Temos assim o caso curiosíssimo em que o legislador afirma no preâmbulo de certo diploma ir tomar uma dada medida legislativa, repete-o por duas vezes, e depois acaba por não a tomar. Ter-se-á tratado, talvez, de um súbito... esquecimento!?

E esta contradição é tanto mais inexplicável, quando em 6 de Março de 1996, no preâmbulo do DL 14/96, o legislador acaba por reconhecer que os passageiros transportados gratuitamente afinal continuam ainda desprotegidos caso não haja culpa por parte do condutor do veículo causador do acidente, e só então se preocupa em alterar o art. 504.º do CCivil...

E o certo é que a manutenção da redacção original do art. 504.º do CCivil até à publicação do DL 14/96, teve as suas consequências no tocante à recusa de atribuição de indemnizações aos passageiros transportados gratuitamente, quando não se lograva provar a

culpa do condutor do veículo; lembramos aqui em especial o caso decidido pelo acórdão da Relação de Coimbra de 19.11.1991, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, tomo V, a págs. 65, em que a indemnização é recusada com base no facto da vítima, familiar do condutor do veículo, ser transportada gratuitamente, argumentando-se que o DL 522/85 não revogou o disposto no art. 504.º n.º 2 do CCivil, na sua versão original de 1966.

E na doutrina, também era defendido o mesmo entendimento, nomeadamente por Adriano Garção Soares, José Maia dos Santos e Maria José Rangel de Mesquita, que na sua obra *Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel*, Coimbra, edição de 1997, afirmam a págs. 31 e 164 que a manutenção da redacção original do art. 504.º n.º 2 do CCivil, «enquanto se manteve, constituiu uma verdadeira exclusão de garantia, sempre que não houvesse culpa do transportador» - *sic*.

Daí que se reconheça plena razão a Maria Clara Lopes quando, na sua obra *Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel*, INCM, edição de 1987, afirma a págs. 34 que os arts. 3.º e 7.º do DL 522/85, que se destinavam em especial à transposição da Directiva 84/5/CEE, revelam uma «técnica de elaboração manifestamente deficiente. Os preceitos não começam por definir com clareza as pessoas lesadas e, quanto a cada uma delas, os danos cobertos, para, em seguida, apresentar as exclusões. Por outro lado, a linguagem empregue e a redacção muitas vezes feita pela negativa dificultam extraordinariamente a sua compreensão. Tratando-se, com se trata, de dois preceitos fundamentais, é lamentável que não tenha sido mais cuidada a sua elaboração» - *sic*.

Reconhecendo o nosso estatuto de juízes comunitários de direito comum, tal como vem sendo repetidamente afirmado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, e tendo ainda em conta a importância das questões suscitadas, quer para a solução do presente pleito, quer como precedente para outros casos que venham a ser apresentados aos nossos tribunais, quanto mais não seja para clarificar o regime jurídico nacional que, sob diversos aspectos, se revela extremamente dúbio, entendemos por conveniente esclarecer o alcance do art. 3.º da Directiva 84/5/CEE, bem como apurar quais as condições e limites de aplicação da chamada "obrigação de interpretação conforme".

Mas as nossas dúvidas não colocam apenas em causa a conformidade com o direito comunitário da norma do art. 504.º n.º 2 do CCivil, na sua versão original. Supondo, agora, que era reconhecido o direito de indemnização ao passageiro transportado gratuitamente, mesmo no caso de responsabilidade civil pelo risco, seríamos confrontados com a norma do art. 508.º do CCivil, na versão que lhe foi conferida pelo DL 190/85, de 24 de Junho de 1985, que estabelece limites máximos para a indemnização fundada em acidente de viação, quando não haja culpa do responsável.

Em especial, para o caso que foi submetido à nossa apreciação, importa atentar no segmento do art. 508.º n.º 1 do CCivil, segundo o qual a indemnização fundada em acidente de viação, quando não haja culpa do responsável, tem como limite máximo, no caso de morte ou lesão de uma pessoa, o montante correspondente ao dobro da alçada da relação. O legislador remete assim para a alçada da 2.ª instância dos tribunais judiciais portugueses, a qual se encontra fixada, desde 1987, em 2 000 000\$00 - art. 20.º n.º 1 da Lei 38/87, de 23

de Dezembro de 1987. E apesar da pesada deterioração monetária que entretanto se verificou, o certo é que desde aquela altura não houve qualquer modificação das alçadas.

De tal modo que, no caso de acidente de viação em que não se logra apurar a culpa do condutor do veículo, como sucede na situação *sub judice*, mesmo que ocorra a morte de uma pessoa, a indemnização nunca poderá ser superior a 4 000 000\$00. E isto quer para os acidentes ocorridos em 1987 ou 1988, quer para os ocorridos em 1998, apesar da elevada inflação que entretanto afectou a moeda portuguesa.

Note-se ainda que o estabelecimento de limites máximos de indemnização não é comum a todos os casos de responsabilidade objectiva ou pelo risco; com efeito, nos casos de responsabilidade do comitente - art. 500.º do CCivil -, de responsabilidade do Estado e de outras pessoas colectivas públicas - art. 501.º do CCivil -, o mesmo por danos causados por animais - art. 502.º do CCivil -, o legislador não estabelece quaisquer limites de indemnização. Porém, tais limites indemnizatórios são fixados para os acidentes causados por veículos, em que não se prova a culpa do condutor, e ainda para os danos causados por instalações de energia eléctrica ou gás - arts. 509.º e 510.º do CCivil.

Os critérios utilizados pelo legislador para estabelecer limites indemnizatórios para certos casos de responsabilidade pelo risco, e para outros não, revelam-se algo dúbios, senão mesmo censuráveis - pelo menos, parece-nos bem estranho que um dano causado por um animal possa merecer uma indemnização mais elevada, do que aquela que será atribuída por um dano provocado em acidente de viação, sem culpa do condutor.

De qualquer modo, segundo Antunes Varela e Pires de Lima, no seu *Código Civil Anotado*, vol. I, Coimbra, edição de 1987, a págs. 523, tratando-se de responsabilidade civil pelo risco, os limites estabelecidos no art. 508.º do CCivil têm «por base a consideração de que, para além de certo limite, também o lesado deve suportar o risco da sua actividade. Por outro lado, há o sentimento de que não é justo, quando não haja culpa, condenar em indemnização exagerada. As possibilidades económicas das empresas de transportes colectivos ou de caminhos de ferro permitiram, todavia, elevar os máximos previstos» - *sic*. E daí que os máximos totais previstos para acidentes provocados por veículos tenham sido aumentados para o triplo, no caso de transporte colectivo, e para o décuplo, no caso do caminho de ferro - art. 508.º n.º 3 do CCivil.

Torna-se patente que os motivos invocados para estabelecer os limites indemnizatórios do art. 508.º do CCivil, poderiam ser válidos, quer para os acidentes de viação sem culpa, quer para os danos causados por animais, ou a responsabilidade do Estado e de outras pessoas colectivas públicas, ou mesmo a responsabilidade do comitente, casos de responsabilidade civil pelo risco expressamente previstos na lei portuguesa. Daí que seja verdadeiramente duvidosa a técnica legislativa utilizada no art. 508.º do CCivil.

Por outro lado, argumentando o legislador que as possibilidades económicas das empresas de transportes colectivos e de caminho de ferro permitiam estabelecer limites indemnizatórios mais elevados para esses casos, é preciso lembrar que tal argumento só poderia ter alguma validade na altura em que foi publicado o CCivil de 1966, em que o seguro de responsabilidade civil automóvel nem sequer era obrigatório, mas somente facultativo, sendo inclusive contratados capitais seguros bastante reduzidos. Porém, a partir

do momento em que tal seguro se tornou obrigatório, em 1 de Janeiro de 1980, na sequência do DL 408/79, de 25 de Setembro de 1979, com a criação do Fundo de Garantia Automóvel, o qual acautela os casos em que o responsável do acidente não é conhecido, ou não possui seguro válido e eficaz, e em especial com a constante actualização dos capitais obrigatoriamente seguros, que actualmente atinge os 120 000 000\$00, toda a argumentação do legislador que aprovou o CCivil de 1966 perdeu a sua razão de ser.

Há ainda que atentar na circunstância do art. 6.º do DL 522/85, na sua redacção original, ter estabelecido que o capital obrigatoriamente seguro era de 3 000 000\$00 por lesado. Tal valor vigorou durante o ano de 1986, e pelo DL 436/86, de 31 de Dezembro de 1986, aquele capital foi actualizado para 6 000 000\$00. Nova actualização do capital obrigatoriamente seguro ocorre em 31 de Dezembro de 1987, através do DL 394/87, que o aumenta para 12 000 000\$00. Em 23 de Janeiro de 1993, através do DL 18/93, ocorre nova actualização, para 35 000 000\$00 e, finalmente, desde 1 de Janeiro de 1996, através do DL 3/96 que tal valor se mostra fixado em 120 000 000\$00.

Note-se que o DL 522/85, ao pretender transpor para o direito interno a Directiva 84/5/CEE, necessitava igualmente de aplicar os limites mínimos de capitais seguros exigidos pelo art. 1.º n.º 2 daquela Directiva, e que são de 350 000 ECUs, relativamente aos danos corporais, por cada vítima; 100 000 ECUs por sinistro, relativamente a danos materiais; ou 500 000 ECUs para danos corporais, sempre que haja mais de uma vítima; ou um montante mínimo de 600 000 ECUs por sinistro, para danos corporais e materiais. Sucede que por força do seu Tratado de Adesão, Portugal deveria estabelecer até 31 de Dezembro de 1988 um capital mínimo de 16% do exigido pelo art. 1.º n.º 2 da Directiva 84/5/CEE, montante esse que seria elevado para 31% até 31 de Dezembro de 1992, e até 100% até 31 de Dezembro de 1995.

De qualquer forma, o montante estabelecido no art. 6.º do DL 522/85, na sua versão original, de 3 000 000\$00, já representava uma considerável actualização do capital até então obrigatoriamente seguro, que era de apenas 700 000\$00 - DL 519-Q/79, de 28 de Dezembro de 1979. E no preâmbulo do DL 522/85, o legislador justificava a alteração do capital obrigatoriamente seguro com a deterioração do valor real das indemnizações, provocada pela inflação, acrescentando ainda o seguinte: «Esta situação torna-se ainda mais grave com a alteração dos limites máximos das indemnizações devidas por acidentes quando não há culpa do responsável e no momento em que Portugal adere às Comunidades Europeias. Com efeito, o DL 190/85, de 24 de Junho, deu nova redacção ao art. 508.º do CCivil, passando a indexar os limites da responsabilidade à alçada da relação, pelo que tais valores são consideravelmente elevados a partir do dia 1 de Janeiro de 1986. (...) Nestes termos, no presente diploma adequou-se o seguro obrigatório à nova redacção do art. 508.º do CCivil, para além de se darem passos firmes no sentido da harmonização da nossa legislação do seguro obrigatório automóvel ao direito derivado comunitário, através do aumento do valor do capital seguro...» - *sic*.

Pois bem, se entre Janeiro de 1988 a Janeiro de 1993, altura em que o capital obrigatoriamente seguro era de 12 000 000\$00, se pode falar de alguma espécie de "adequação" com os limites máximos das indemnizações devidas por acidentes quando não

há culpa do responsável (de 4 000 000\$00), hoje em dia, com a constante actualização do capital obrigatoriamente seguro, tal adequação já não passa de uma infeliz... miragem!

Sucede ainda que, face ao teor do referido art. 1.º n.º 2 da Directiva 84/5/CEE, parecem-nos que os Estados-Membros não podem fixar limites máximos para as indemnizações fundadas em acidentes em que não há culpa do condutor responsável, inferiores aos limites mínimos do capital obrigatoriamente seguro que aquela Directiva exige. O texto daquela norma comunitária não estabelece qualquer distinção entre a responsabilidade civil fundada na culpa do condutor responsável, e a responsabilidade civil pelo risco, em que tal culpa não se chega a demonstrar.

Torna-se, pois, essencial determinar o alcance exacto daquela norma de direito comunitário, desiderato esse só possível através do recurso ao processo de reenvio prejudicial previsto no art. 177.º do Tratado CEE. E, de modo a serem esclarecidas todas as dúvidas acerca da influência da norma comunitária na interpretação e aplicação do direito interno português, questionaremos ainda o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, não só acerca da "obrigação de interpretação conforme", como ainda sobre a existência de uma "obrigação de exclusão do direito nacional não conforme" a uma directiva, mesmo num litígio envolvendo apenas entidades privadas, em que não existe, por princípio, efeito directo horizontal.

Só após o esclarecimento daquelas questões será possível uma decisão conscienciosa e justa do caso que nos foi apresentado, objectivo essencial exigido pela nossa formação jurídica, e pelos conhecimentos de direito comunitário adquiridos como antigo estudante do *Collège d'Europe*, em Bruges.

*

III - As questões que se formulam ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, nos termos do art. 177.º do Tratado CEE:

1.ª O art. 3.º da Directiva 84/5/CEE obriga a que o seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel garanta os danos causados aos membros da família do tomador do seguro ou do condutor do veículo, mesmo quando tais familiares sejam transportadas gratuitamente e haja apenas constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro excluir nesses casos a atribuição de qualquer indemnização?

2.ª Os montantes mínimos do capital seguro estabelecidos no art. 1.º n.º 2 da mesma Directiva 84/5/CEE, são igualmente aplicáveis a situações de constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro legislar no sentido de, quando não haja culpa por parte do condutor do veículo responsável pelo acidente, os limites máximos da indemnização a pagar serão inferiores àqueles limites mínimos?

3.ª Deve a jurisdição nacional interpretar o seu direito interno de modo a torná-lo conforme com as disposições de uma Directiva, quer em caso de transposição deficiente, quer em caso de manutenção em vigor de normas de direito interno pré-existentes?

4.ª Mesmo que tal interpretação seja contrária ao entendimento generalizado do sentido e alcance das normas do seu direito interno, ou ainda, quando tal interpretação esteja de

acordo com as intenções do seu legislador interno, que porém, não a logrou expressar no texto da lei?

5.^a E deverá ainda a jurisdição nacional proceder a tal interpretação conforme às disposições da Directiva Comunitária, mesmo num litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?

6.^a Deverá ainda a jurisdição nacional proceder a uma interpretação do seu direito interno conforme ao disposto no art. 1.º da Directiva 90/232/CEE, mesmo no caso de acidente ocorrido antes de findo o prazo concedido ao Estado-Membro para transpor tal norma para o seu direito interno?

7.^a No caso de se concluir não ser possível interpretar o direito interno de modo a torná-lo conforme às disposições de uma Directiva, o primado do Direito Comunitário obriga a jurisdição nacional a excluir a aplicação das suas normas internas incompatíveis com a Directiva, mesmo na ocorrência de um litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?

Nos termos do art. 279.º n.º 1 do Código de Processo Civil, determino a suspensão da instância até à resolução das questões prejudiciais.

Notifique, e remeta certidão deste despacho ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, procedendo à identificação completa das partes e dos seus mandatários, e solicitando a resolução das questões que acima se colocaram, nos termos do art. 177.º do Tratado CEE.

*

Setúbal, 15 de Julho de 1998

Mário Jorge dos Santos Branco Coelho

Juiz de Direito

2.3.2 Acórdão do Tribunal de Justiça

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

14 de Setembro de 2000 *

No processo C-348/98,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE), pelo Tribunal da Comarca de Setúbal (Portugal), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Vitor Manuel Mendes Ferreira et Maria Clara Delgado Correia Ferreira

e

Companhia de Seguros Mundial Confiança SA,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação da Segunda Directiva 84/5/ /CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis (JO 1984, L 8, p. 17; EE 13 F15 p. 244), e da Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis (JO L 129, p. 33),

* Língua do processo: português.

I - 6732

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: D. A. O. Edward, presidente de secção, L. Sevón (relator), P. J. G. Kapteyn, P. Jann e H. Ragnemalm, juízes,

advogado-geral: G. Cosmas,
secretário: R. Grass,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação de V. Mendes Ferreira e M. C. Delgado Correia Ferreira, por M. H. Macau Ferreira, advogado em Montemor-o-Novo,

- em representação da Companhia de Seguros Mundial Confiança SA, por J. Geraldès, advogado em Lisboa,

- em representação do Governo italiano, pelo professor U. Leanza, chefe do Serviço do Contencioso Diplomático do Ministério dos Negócios Estrangeiros, na qualidade de agente, assistido por O. Fiumara, avvocato dello Stato,

- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por A. Caeiro, consultor jurídico principal, C. Tufvesson, consultora jurídica, e F. de Sousa Fialho, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes,

visto o relatório do juiz-relator,

I - 6733

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 21 de Outubro de 1999,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por despacho de 15 de Julho de 1998, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 24 de Setembro do mesmo ano, o Tribunal da Comarca de Setúbal submeteu, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE), sete questões prejudiciais relativas à interpretação da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis (JO L 8, p. 17; EE 13 F15 p. 244; a seguir «Segunda Directiva»), e da Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis (JO L 129, p. 33, a seguir «Terceira Directiva»).

- 2 Essas questões foram suscitadas no quadro de um litígio entre V. Mendes Ferreira e M. C. Delgado Correia Ferreira e a Companhia de Seguros Mundial Confiança SA (a seguir «Mundial Confiança»), a propósito da indemnização dos prejuízos que sofreram num acidente de viação.

I - 6734

O enquadramento jurídico comunitário

- 3 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade (JO L 103, p. 1; EE 13 F2 p. 113; a seguir «Primeira Directiva»):

«Cada Estado-Membro... adopta todas as medidas adequadas para que a responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos com estacionamento habitual no seu território esteja coberta por um seguro. Essas medidas devem determinar o âmbito da cobertura e as modalidades de seguro.»

- 4 O artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, da Segunda Directiva dispõe:

«1. O seguro referido no n.º 1 do artigo 3.º da Directiva 72/166/CEE deve, obrigatoriamente, cobrir os danos materiais e os danos corporais.

2. Sem prejuízo de montantes de garantia superiores eventualmente estabelecidos pelos Estados-Membros, cada Estado-Membro deve exigir que os montantes pelos quais este seguro é obrigatório se situem, pelo menos, nos seguintes valores:

- 350 000 ecus, relativamente aos danos corporais, quando haja apenas uma vítima, devendo tal montante ser multiplicado pelo número de vítimas, sempre que haja mais do que uma vítima em consequência de um mesmo sinistro;

I - 6735

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

— 100 000 ecus por sinistro, relativamente a danos materiais seja qual for o número de vítimas.

Os Estados-Membros podem estabelecer, em vez dos montantes mínimos acima referidos, um montante mínimo de 500 000 ecus para os danos corporais, sempre que haja mais que uma vítima em consequência de um mesmo sinistro, ou um montante global mínimo de 600 000 ecus por sinistro, para danos corporais e materiais seja qual for o número de vítimas ou a natureza dos danos.»

5 O artigo 3.º da mesma directiva prevê:

«Os membros da família do tomador do seguro, do condutor ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil decorrente de um sinistro se encontre coberta pelo seguro mencionado no n.º 1 do artigo 1.º não podem, por força desse parentesco, ser excluídos da garantia do seguro, relativamente aos danos corporais sofridos.»

6 Nos termos do artigo 5.º da referida directiva, com a redacção que lhe foi dada pelo anexo I, parte IX, F, que tem por epígrafe «Seguros», do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados (JO 1985, L 302, pp. 23, 218, a seguir «acto de adesão»):

«1. Os Estados-Membros alterarão as suas disposições nacionais para darem cumprimento à presente directiva o mais tardar até 31 de Dezembro de 1987...

2. As disposições alteradas nos termos acima referidos serão aplicadas o mais tardar em 31 de Dezembro de 1988.

I - 6736

3. Por derrogação ao n.º 2:

- a) O Reino de Espanha, a República Helénica e a República Portuguesa dispõem do período até 31 de Dezembro de 1995 para aumentarem os montantes das garantias até aos montantes previsto no n.º 2 do artigo 1.º Se fizerem uso dessa faculdade, os montantes de garantia devem, em relação aos montantes previstos no referido artigo, atingir:

— uma percentagem superior a 16%, o mais tardar em 31 de Dezembro de 1988,

— uma percentagem de 31%, o mais tardar em 31 de Dezembro de 1992;

...»

- 7 Nos termos do artigo 1.º, primeiro parágrafo, da Terceira Directiva, «o seguro referido no n.º 1 do artigo 3.º da Directiva 72/166/CEE cobrirá a responsabilidade por danos pessoais de todos os passageiros, além do condutor, resultantes da circulação de um veículo».

- 8 No seu artigo 6.º, esta Terceira Directiva prevê:

«1. Os Estados-Membros tomarão todas as medidas necessárias para dar cumprimento à presente directiva, o mais tardar em 31 de Dezembro de 1992...

I - 6737

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

2. Em derrogação ao n.º 1:

— a República Helénica, o Reino de Espanha e a República Portuguesa disporão de um prazo suplementar até 31 de Dezembro de 1995 para dar cumprimento aos artigos 1.º e 2.º,

...»

O litígio no processo principal e o enquadramento jurídico nacional

- 9 Resulta do despacho de reenvio que, em 12 de Fevereiro de 1995, ocorreu um acidente de viação que envolveu um veículo automóvel pertencente a V. Mendes Ferreira, conduzido por um dos seus filhos e no qual seguia outro dos seus filhos, com doze anos de idade, que foi mortalmente ferido. Nenhum outro veículo esteve envolvido no acidente. No despacho de reenvio, precisa-se que o condutor do veículo não cometeu qualquer falta.
- 10 Por contrato de seguro, V. Mendes Ferreira tinha transferido para a Mundial Confiança a responsabilidade civil decorrente da condução do veículo em questão.
- 11 V. Mendes Ferreira e mulher propuseram no tribunal de reenvio uma acção pedindo a condenação da Mundial Confiança no pagamento de uma indemnização em reparação do prejuízo sofrido. Esta última opõe-se ao pedido, alegando que o direito português em vigor no momento dos factos excluía qualquer obrigação de indemnização.

I - 6738

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

- 12 À este respeito, resulta do despacho de reenvio que o artigo 504.º, n.º 2, do Código Civil português, na redacção em vigor no momento dos factos no processo principal, estabelecia que, em caso de transporte gratuito, o transportador respondia apenas, nos termos gerais, pelos danos que culposamente causasse. Esta disposição era geralmente interpretada pelos tribunais portugueses como significando que o passageiro transportado gratuitamente devia provar a culpa do condutor do veículo para obter uma indemnização.

- 13 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a fim de adaptar o direito nacional à Terceira Directiva e, designadamente, ao disposto no seu artigo 1.º, o artigo 504.º do Código Civil português foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 14/96, de 6 de Março, prevendo agora, no seu n.º 3, a possibilidade de constituição em responsabilidade civil pelo risco também a favor dos passageiros transportados gratuitamente, embora limitando-a apenas aos danos pessoais.

- 14 O órgão jurisdicional de reenvio faz notar, além disso, que, mesmo que a legislação portuguesa aplicável no momento dos factos reconhecesse, em caso de responsabilidade pelo risco, o direito à reparação do passageiro transportado gratuitamente, ainda assim, nos termos do artigo 508.º, n.º 1, do Código Civil português, o limite máximo de indemnização da vítima de um acidente de viação, não havendo culpa do responsável, corresponderia ao dobro da alçada dos tribunais judiciais portugueses de segunda instância. Sendo esta alçada, fixada em 1987 e inalterada desde então, de 2 000 000 PTE, o montante máximo de indemnização, não havendo culpa, seria de 4 000 000 PTE.

- 15 O órgão jurisdicional nacional pergunta-se se, tendo em conta o disposto nos artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo acto de adesão, da Segunda Directiva, os Estados-Membros podem fixar, para a indemnização das vítimas de acidentes nos quais o condutor responsável não teve qualquer culpa, limites máximos inferiores aos limites mínimos do capital obrigatoriamente seguro que a Segunda Directiva impõe. Com efeito, a Segunda Directiva

I - 6739

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

não estabeleceria qualquer distinção entre a responsabilidade civil fundada em culpa do condutor e responsabilidade pelo risco.

- 16 Nestas circunstâncias, o Tribunal da Comarca de Setúbal decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) O artigo 3.º da Directiva 84/5/CEE obriga a que o seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel garanta os danos causados aos membros da família do tomador do seguro ou do condutor do veículo, mesmo quando tais familiares sejam transportados gratuitamente e haja apenas constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro excluir nesses casos a atribuição de qualquer indemnização?

- 2) Os montantes mínimos do capital seguro estabelecidos no artigo 1.º, n.º 2, da mesma Directiva 84/5/CEE são igualmente aplicáveis a situações de constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro legislar no sentido de, quando não haja culpa por parte do condutor do veículo responsável pelo acidente, os limites máximos da indemnização a pagar são inferiores àqueles limites mínimos?

- 3) Deve a jurisdição nacional interpretar o seu direito interno de modo a torná-lo conforme com as disposições de uma directiva, quer em caso de transposição deficiente, quer em caso de manutenção em vigor de normas de direito interno preexistentes?

- 4) Mesmo que tal interpretação seja contrária ao entendimento generalizado do sentido e alcance das normas do seu direito interno, ou ainda, quando tal

I - 6740

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

interpretação esteja de acordo com as intenções do seu legislador interno, que, porém, não a logrou expressar no texto da lei?

- 5) E deverá ainda a jurisdição nacional proceder a tal interpretação conforme às disposições da directiva comunitária, mesmo num litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?

- 6) Deverá ainda a jurisdição nacional proceder a uma interpretação do seu direito interno conforme ao disposto no artigo 1.º da Directiva 90/232/CEE, mesmo no caso de acidente ocorrido antes de findo o prazo concedido ao Estado-Membro para transpor tal norma para o seu direito interno?

- 7) No caso de se concluir não ser possível interpretar o direito interno de modo a torná-lo conforme às disposições de uma directiva, o primado do direito comunitário obriga a jurisdição nacional a excluir a aplicação das suas normas internas incompatíveis com a directiva, mesmo na ocorrência de um litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?»

A primeira questão

- 17 Com a primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 3.º da Segunda Directiva impõe que o seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis abranja os danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador do seguro, do condutor do veículo ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil esteja em causa num acidente e esteja coberta pelo seguro automóvel obrigatório (a seguir «membros da família do tomador do seguro ou do

I - 6741

condutor»), transportados gratuitamente, independentemente da existência de culpa por parte do condutor do veículo que provocou o acidente.

- 18 Os demandantes no processo principal sustentam que os artigos 3.º da Segunda Directiva e 1.º da Terceira Directiva prevêm a constituição em responsabilidade civil automóvel pelo risco para protecção das pessoas transportadas gratuitamente e dos membros da família do condutor. Estas disposições teriam efeito directo e prevaleceriam sobre o direito nacional.

- 19 A Mundial Confiança sustenta que o órgão jurisdicional de reenvio confunde o regime de seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, a que se referem as diferentes directivas, e o regime de direito privado de responsabilidade civil, que não foi objecto de qualquer aproximação de legislações. O artigo 3.º da Segunda Directiva teria tido como único objectivo impor aos Estados-Membros que eliminassem uma discriminação de tratamento tida por injusta no domínio das legislações nacionais sobre o seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis, como se poderia ver pelos considerandos da directiva.

- 20 Tendo a nova legislação portuguesa relativa ao seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel, ou seja, o Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro, deixado de prever a exclusão, que existia na legislação anterior, dos membros da família do tomador do seguro ou do condutor, a República Portuguesa teria transposto correctamente as disposições do artigo 3.º da Segunda Directiva no momento da sua adesão às Comunidades Europeias.

- 21 O Governo italiano sustenta que resulta do artigo 3.º da Segunda Directiva que, no que toca aos danos corporais, os membros da família do tomador do seguro ou do condutor não podem ser excluídos da garantia do seguro, em virtude do vínculo de parentesco, quer tenham ou não sido transportados. Afirma ainda, tal como a Comissão, que as três directivas sobre o seguro de responsabilidade civil

I - 6742

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

automóvel fazem, todas elas, manifestamente abstracção da existência ou não de culpa por parte do condutor, não estabelecendo qualquer distinção entre a responsabilidade culposa e a responsabilidade pelo risco.

- 22 A Comissão considera que o artigo 3.º da Segunda Directiva deve ser interpretado no sentido de que, se o direito nacional aplicável impõe a cobertura de um passageiro que não seja membro da família do tomador do seguro ou do condutor do veículo, então este artigo implica que qualquer disposição legal ou contratual que exclua da mesma protecção um familiar lesado num acidente da circulação não deve ser aplicada. Inversamente, se o direito nacional não impuser a cobertura dos passageiros, o artigo 3.º da Segunda Directiva não imporá a cobertura dos membros da família do tomador do seguro ou do condutor.

- 23 Quanto a este aspecto, há que salientar, em primeiro lugar, que se deduz do objecto das três directivas relativas ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, bem como do teor das suas disposições, que elas não visam harmonizar os regimes de responsabilidade civil dos Estados-Membros.

- 24 Com efeito, como o Tribunal de Justiça já declarou no seu acórdão de 28 de Março de 1996, Ruiz Bernáldez (C-129/94, Colect., p. I-1829, n.ºs 13 a 16), o preâmbulo das directivas em causa revela que estas têm como objectivo, por um lado, garantir a livre circulação tanto dos veículos que habitualmente circulam no território da Comunidade como das pessoas que neles viajam e, por outro, assegurar que as vítimas dos acidentes causados por esses veículos receberão tratamento idêntico, independentemente do local do território da Comunidade em que o acidente tenha ocorrido (v., mais concretamente, o quinto considerando da Segunda Directiva e o quarto considerando da Terceira Directiva).

- 25 Para este efeito, a Primeira Directiva criou um sistema fundado na presunção de que os veículos com estacionamento habitual no território da Comunidade estão

I - 6743

cobertos por um seguro (oitavo considerando). O artigo 3.º, n.º 1, desta directiva estabelece, assim, que os Estados-Membros devem tomar todas as medidas adequadas para que a responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos com estacionamento habitual no seu território esteja coberta por um seguro.

- 26 Na sua redacção inicial, este artigo deixava, porém, aos Estados-Membros o cuidado de determinar os danos cobertos bem como as modalidades de seguro obrigatório da responsabilidade civil. A fim de reduzir as divergências que subsistiam quanto à extensão da obrigação de seguro entre as legislações dos Estados-Membros (terceiro considerando da Segunda Directiva), o artigo 1.º da Segunda Directiva impôs, em matéria de responsabilidade civil, a cobertura obrigatória dos danos materiais e dos danos corporais em montantes determinados, e o artigo 3.º desta mesma directiva precisou, no que se refere aos danos corporais, que os membros da família do tomador do seguro ou do condutor não podiam ser excluídos do seguro devido a esse parentesco. O artigo 1.º da Terceira Directiva alargou esta obrigação à cobertura dos danos corporais causados a outros passageiros que não o condutor.
- 27 O artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, tal como foi precisado e completado pelas Segunda e Terceira Directivas, impõe, portanto, aos Estados-Membros que assegurem que a responsabilidade civil relativa à circulação dos veículos com estacionamento habitual no seu território seja coberta por um seguro e precisa, designadamente, os tipos de danos e os terceiros vítimas que esse seguro deverá cobrir. Em contrapartida, este artigo não se pronuncia sobre o tipo de responsabilidade civil, pelo risco ou por culpa, que o seguro deverá cobrir.
- 28 Na falta de regulamentação comunitária que precise qual o tipo de responsabilidade civil relativa à circulação dos veículos que deve ser coberta pelo seguro obrigatório, a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação dos veículos é, em princípio, da competência dos Estados-Membros.

I - 6744

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

- 29 Daí decorre que, no estado actual do direito comunitário, os Estados-Membros continuam livres de determinar o regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação dos veículos, mas são obrigados a garantir que a responsabilidade civil aplicável segundo o seu direito nacional esteja coberta por um seguro conforme às disposições das três directivas referidas.
- 30 No que diz respeito à indemnização por danos causados aos membros da família do tomador do seguro ou do condutor, o artigo 3.º da Segunda Directiva estabelece que estes não podem ser excluídos do benefício do seguro, em relação aos seus danos corporais, devido a esse parentesco. Resulta do nono considerando da Segunda Directiva que esta disposição se destina a garantir aos membros da família do tomador do seguro ou do condutor uma protecção comparável, no que respeita aos danos corporais, à dos outros terceiros vítimas.
- 31 Assim, os terceiros vítimas de um sinistro não podem ser excluídos do benefício do seguro automóvel obrigatório, pelo simples facto de serem membros da família do tomador do seguro ou do condutor. O seguro automóvel obrigatório deve, pois, permitir que os membros da família do tomador do seguro ou do condutor, vítimas de um acidente causado por um veículo, sejam indemnizados pelos danos corporais, nas mesmas condições que os outros terceiros vítimas desse acidente.
- 32 Por conseguinte, se o direito nacional de um Estado-Membro impuser a cobertura obrigatória dos danos corporais causados aos terceiros passageiros transportados gratuitamente, independentemente da existência de culpa por parte do condutor do veículo que provocou o acidente, deve impor a mesma cobertura dos danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador do seguro ou do condutor. Inversamente, se o direito nacional desse Estado-Membro não impuser essa cobertura dos danos corporais causados aos terceiros passageiros, o artigo 3.º da Segunda Directiva não lhe impõe a obrigação de a garantir em

I - 6745

relação aos danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador do seguro ou do condutor.

- 33 Há que salientar ainda que o acidente que está na origem do litígio no processo principal ocorreu em 12 de Fevereiro de 1995, quer dizer, antes da expiração do prazo fixado para a transposição da Terceira Directiva pela República Portuguesa, isto é, 31 de Dezembro de 1995. Esta directiva não pode, pois, ser invocada pelos particulares perante os órgãos jurisdicionais nacionais (v. acórdão de 3 de Março de 1994, Vaneetveld, C-316/93, Colect., p. I-763, n.º 16).
- 34 Recorde-se, porém, que, embora o artigo 1.º da Terceira Directiva tenha alargado a cobertura obrigatória imposta pelo artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, tal como este tinha sido precisado e completado pela Segunda Directiva, aos danos corporais causados aos passageiros que não o condutor, resulta dos n.ºs 27 a 29 do presente acórdão que o artigo em causa não fixa o tipo de responsabilidade civil que o seguro automóvel obrigatório deve cobrir.
- 35 Há assim que responder à primeira questão que o artigo 3.º da Segunda Directiva exige que o seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis cubra os danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador do seguro ou do condutor, transportados gratuitamente, independentemente da existência de culpa por parte do condutor do veículo causador do acidente, unicamente no caso de o direito nacional do Estado-Membro em causa impor essa cobertura dos danos corporais causados nas mesmas condições a outros terceiros passageiros.

I - 6746

A segunda questão

- 36 Com a segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se os artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo acto de adesão, da Segunda Directiva, obstam à existência de uma legislação nacional que prevê montantes máximos de indemnização inferiores aos montantes mínimos de garantia fixados por esses artigos quando só está em causa a responsabilidade civil pelo risco, por não haver culpa do condutor do veículo causador do acidente.
- 37 Os demandantes no processo principal e o Governo italiano sustentam que os montantes mínimos de garantia estabelecidos no artigo 1.º, n.º 2, da Segunda Directiva são aplicáveis a situações em que existe responsabilidade civil pelo risco e que os Estados-Membros não podem prever limites máximos de indemnização inferiores a esses montantes mínimos. O Governo italiano acrescenta que, em relação a estes montantes mínimos, não há diferenças entre a responsabilidade por culpa e a responsabilidade pelo risco.
- 38 A Comissão alega que nenhuma das três directivas toma posição sobre a escolha do regime de responsabilidade. O regime nacional poderia, pois, ser um regime de responsabilidade pelo risco ou um regime de responsabilidade por culpa. Porém, o artigo 1.º, n.º 2, da Segunda Directiva deveria ser interpretado no sentido de que, a partir do momento em que se prova a responsabilidade e tendo em conta o princípio de que a indemnização deve cobrir os danos efectivamente causados, os montantes mínimos de garantia fixados neste artigo devem ser respeitados, independentemente do tipo de regime de responsabilidade aplicável.
- 39 A este respeito, resulta dos n.ºs 27 e 28 do presente acórdão que o disposto no artigo 3.º, n.º 1, da Primeira Directiva, tal como precisado e completado pelas Segunda e Terceira Directivas, nomeadamente pelo artigo 1.º da Segunda Directiva, não se pronuncia sobre o tipo de responsabilidade civil, pelo risco ou por culpa, que o seguro automóvel deve cobrir. Como a legislação comunitária não resolve esta questão, a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável

I - 6747

aos sinistros resultantes da circulação dos veículos é, em princípio, da competência dos Estados-Membros.

- 40 Resulta, no entanto, do n.º 29 do presente acórdão que a responsabilidade civil que, segundo o direito nacional do Estado-Membro em causa, se aplica aos acidentes resultantes da circulação dos veículos deve ser coberta por um seguro e que este seguro deve respeitar os montantes mínimos de garantia fixados nos artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo acto de adesão, da Segunda Directiva. Por conseguinte, em relação aos sinistros cobertos por esta responsabilidade civil, a legislação não pode prever limites máximos de indemnização inferiores a esses montantes mínimos.
- 41 Há assim que responder à segunda questão que os artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo acto de adesão, da Segunda Directiva obstam à existência de uma legislação nacional que prevê montantes máximos de indemnização inferiores aos montantes mínimos de garantia fixados por esses artigos, quando, não havendo culpa do condutor do veículo que provocou o acidente, só haja lugar a responsabilidade civil pelo risco.

Da terceira à sétima questão

- 42 Tendo em conta a resposta dada às duas primeiras questões, as questões três a sete, que dizem respeito à obrigação de proceder a uma interpretação conforme com o direito comunitário e ao efeito directo das disposições em causa das Segunda e Terceira Directivas, são irrelevantes para a resolução do litígio no processo principal. Não é, pois, necessário, analisá-las.

I - 6748

MENDES FERREIRA E DELGADO CORREIA FERREIRA

Quanto às despesas

- 43 As despesas efectuadas pelo Governo italiano e pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Tribunal da Comarca de Setúbal, por despacho de 15 de Julho de 1998, declara:

- 1) O artigo 3.º da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, exige que o seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis cubra os danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador

I - 6749

ACÓRDÃO DE 14. 9. 2000 — PROCESSO C-348/98

do seguro, do condutor ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil decorrente de um sinistro se encontre coberta pelo seguro automóvel obrigatório, transportados gratuitamente, independentemente da existência de culpa por parte do condutor do veículo causador do acidente, unicamente no caso de o direito nacional do Estado-Membro em causa impor essa cobertura dos danos corporais causados nas mesmas condições a outros terceiros passageiros.

- 2) Os artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo anexo I, parte IX, F, que tem por epígrafe «Seguros», do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados, da Segunda Directiva 84/5 obstam à existência de uma legislação nacional que prevê montantes máximos de indemnização inferiores aos montantes mínimos de garantia fixados por esses artigos, quando, não havendo culpa do condutor do veículo que provocou o acidente, só haja lugar a responsabilidade civil pelo risco.

Edward

Sevón

Kapteyn

Jann

Ragnemalm

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 14 de Setembro de 2000.

O secretário

O presidente da Quinta Secção

R. Grass

D. A. O. Edward

I - 6750

2.3.3 Sentença final em 1ª Instância

Conclusão

Em 14.05.2001

O tribunal é competente em razão da matéria, da hierarquia e da nacionalidade.

Inexistem quaisquer nulidades que invalidem todo o processado.

As partes detêm personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

Não subsistem quaisquer excepções que nos cumpra conhecer.

I - RELATÓRIO

Vítor Manuel Mendes Ferreira e Maria Clara Delgado Correia Ferreira, residentes na Rua Aguiar, n.º 312-A, R/C, Barreiro, demandam Companhia de Seguros Mundial Confiança, S.A., com sede no Largo do Chiado, n.º 8, Lisboa, pedindo a condenação desta a pagar-lhes a quantia de 8 303 690\$00, acrescida dos juros contados desde a citação e até pagamento, em consequência de acidente de viação do qual resultou a morte de um filho seu, o qual era transportado em veículo segurado na Ré.

Contestando, a Ré Seguradora afirma que a vítima era transportada gratuitamente e, uma vez que não houve culpa do condutor, a atribuição de indemnização era excluída pelo art. 504.º n.º 2 do CCivil, na versão anterior ao DL 14/96, de 6 de Março.

*

Por despacho de 15 de Julho de 1998, foi decidido suspender a instância e solicitar ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, nos termos do art. 177.º do Tratado CEE (numeração anterior ao Tratado de Amesterdão) a resolução de uma série de questões prejudiciais, que assumiam particular relevo na decisão do processo. Foram elas as seguintes:

1.ª O art. 3.º da Directiva 84/5/CEE obriga a que o seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel garanta os danos causados aos membros da família do tomador do seguro ou do condutor do veículo, mesmo quando tais familiares sejam transportadas gratuitamente e haja apenas constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro excluir nesses casos a atribuição de qualquer indemnização?

2.^a Os montantes mínimos do capital seguro estabelecidos no art. 1.º n.º 2 da mesma Directiva 84/5/CEE, são igualmente aplicáveis a situações de constituição em responsabilidade civil pelo risco, não culposa, ou pode o Estado-Membro legislar no sentido de, quando não haja culpa por parte do condutor do veículo responsável pelo acidente, os limites máximos da indemnização a pagar serão inferiores àqueles limites mínimos?

3.^a Deve a jurisdição nacional interpretar o seu direito interno de modo a torná-lo conforme com as disposições de uma Directiva, quer em caso de transposição deficiente, quer em caso de manutenção em vigor de normas de direito interno pré-existentes?

4.^a Mesmo que tal interpretação seja contrária ao entendimento generalizado do sentido e alcance das normas do seu direito interno, ou ainda, quando tal interpretação esteja de acordo com as intenções do seu legislador interno, que porém, não a logrou expressar no texto da lei?

5.^a E deverá ainda a jurisdição nacional proceder a tal interpretação conforme às disposições da Directiva Comunitária, mesmo num litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?

6.^a Deverá ainda a jurisdição nacional proceder a uma interpretação do seu direito interno conforme ao disposto no art. 1.º da Directiva 90/232/CEE, mesmo no caso de acidente ocorrido antes de findo o prazo concedido ao Estado-Membro para transpor tal norma para o seu direito interno?

7.^a No caso de se concluir não ser possível interpretar o direito interno de modo a torná-lo conforme às disposições de uma Directiva, o primado do Direito Comunitário obriga a jurisdição nacional a excluir a aplicação das suas normas internas incompatíveis com a Directiva, mesmo na ocorrência de um litígio envolvendo apenas sujeitos particulares?

*

Por acórdão de 14 de Setembro de 2000, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias respondeu às questões por nós formuladas, pelo seguinte modo:

Quanto à 1.^a questão:

«O artigo 3.º da Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis exige que o seguro obrigatório de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis cubra os danos corporais causados aos passageiros membros da família do tomador do seguro, do condutor ou de qualquer outra pessoa cuja responsabilidade civil decorrente de um sinistro se encontre coberta pelo seguro automóvel obrigatório, transportados gratuitamente, independentemente da existência de culpa por parte do condutor do veículo causador do acidente, *unicamente no caso de o direito nacional do Estado-Membro em causa impôr essa cobertura dos danos corporais causados nas mesmas condições a outros terceiros passageiros.*»

Quanto à 2.^a questão:

«Os artigos 1.º, n.º 2, e 5.º, n.º 3, na redacção que lhe foi dada pelo anexo I, Parte IX, F, que tem por epígrafe «Seguros» do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados, da Segunda Directiva *obstam à existência de uma legislação nacional que prevê montantes máximos de indemnização inferiores aos montantes mínimos de garantia fixados por esses artigos quando, não havendo culpa do condutor do veículo que provocou o acidente, só haja lugar a responsabilidade civil pelo risco.»*

Mais entendeu aquele Tribunal que, face à resposta fornecida às duas primeiras questões, as terceira a sétima questões eram irrelevantes para a resolução do litígio, pelo que se escusou a analisá-las.

II - QUESTÕES A SOLUCIONAR

Abordaremos as seguintes questões que, segundo o nosso modesto juízo, se mostram essenciais para a decisão da causa:

- 1.^a - Responsabilidade objectiva do condutor;
- 2.^a - Conceito de pessoas transportadas gratuitamente, para efeitos do art. 504.º n.º 2 do CCivil, na versão anterior ao DL 14/96, de 6 de Março;
- 3.^a - Efeito directo vertical das directivas comunitárias e princípio da interpretação conforme;
- 4.^a - Exercício da obrigação de interpretação conforme;
- 5.^a - Montante indemnizatório; e,
- 6.^a - Limitação ao peticionado e obrigação de juros.

III - MATÉRIA DE FACTO

Estão já provados, quer por acordo expresso das partes, quer por falta de impugnação especificada, nos termos do art. 490.º n.º 2 do Código de Processo Civil, os seguintes factos:

1. No dia 12 de Fevereiro do 1995, pelas 16.30 horas, o veículo automóvel de marca e modelo Toyota Hiace, com a matrícula QT-31-75, pertencente ao A. Vítor, circulava pela saída para o Barreiro, da Auto-Estrada Lisboa/Setúbal, e no sentido de marcha de Setúbal para Lisboa;
2. O veículo era conduzido por um dos filhos dos AA., de seu nome Nelson Manuel Correia Ferreira, o qual era acompanhado pelo seu irmão Bruno André Correia Ferreira, de 12 anos

de idade, e ainda por Júlio da Silva Lima, de 54 anos, que se faziam transportar naquele veículo;

3. Ao iniciar uma curva à esquerda, logo após haver passado a portagem e imediatamente a seguir à zona de lombas no pavimento, o veículo derrapou, embateu nos blocos de cimento colocados na berma da via, entrou com os rodados direitos na valeta e capotou;

4. Naquele momento chovia intensamente e o pavimento apresentava-se molhado e sujo pelas areias e gorduras deixadas pela borracha quente do piso dos pneus e gases libertados pelos escapes dos motores dos veículos;

5. O veículo circulava a velocidade lenta;

6. Em consequência do embate e capotamento, faleceu o menor Bruno, filho mais novo dos AA. e que seguia no banco traseiro;

7. O Bruno era uma criança saudável, alegre e dedicada aos pais, e a sua morte provocou nos AA. um profundo desgosto e sofrimento;

8. Os AA. já anteriormente tinham perdido um outro filho e havia sido no Bruno que tinham procurado alento para vencer a dor daquela perda;

9. A morte do Bruno atirou os AA. para um estado de desespero e angústia inconsolável;

10. Através de contrato de seguro titulado pela apólice n.º 6292710, o A. Vítor transferiu para a Ré Companhia de Seguros Mundial Confiança, S.A., a responsabilidade civil decorrente da circulação do veículo QT-31-75, sendo o capital seguro de 50 000 000\$00;

11. Ainda através de contrato de seguro do ramo de acidentes pessoais - ocupantes de viaturas, titulado pela apólice n.º 3113610, o A. Vítor seguiu junto da Ré Seguradora, entre outros, os seus descendentes, garantindo um capital por morte ou invalidez permanente de 5 000 000\$00; no entanto, nos termos da Condição Especial 5.1.1., «para ocupantes de idade inferior a 14 anos, a indemnização por morte limitar-se-á ao valor correspondente às despesas do funeral»;

12. Quando o A. Vítor fez aqueles seguros junto da Ré Seguradora, impôs desde logo, como condição, a cobertura de todos os riscos relativos à saúde dos filhos e da mulher;

13. A Ré Seguradora recomendou aqueles seguros, e suas modalidades, ao A. Vítor, garantindo-lhe que ficavam devidamente salvaguardados os riscos relativos à saúde dos filhos e da mulher, aceitando o A. os seguros, fazendo fé nas garantias dadas pela Ré;

14. Os AA. pagaram sempre e atempadamente os prémios destes seguros, e fizeram-no na convicção de que estavam devidamente seguros os riscos relativos à saúde dos filhos e da A. mulher;

15. No funeral do seu filho Bruno, os AA. despenderam a quantia de 303 690\$00.

IV - O DIREITO

A - Responsabilidade Objectiva do Condutor

O art. 487.º n.º 2 do CCivil define a culpa relevante para efeitos de responsabilidade civil pela diligência do *bonus pater familias*, em face das circunstâncias do caso, consagrando assim expressamente a tese da culpa em abstracto, conforme à diligência de um homem normal, medianamente sagaz, prudente e cuidadoso, em face do condicionalismo próprio do caso concreto, pois pretende-se estabelecer um padrão de conduta exigível ao comum das pessoas.

É tendo em conta este factor que se avalia a conduta do agente, verificando se naquela situação com a qual foi confrontado, podia e devia ter actuado doutro modo. Assim, a culpa existe (pelo menos a título de negligência) sempre que se verifique a omissão da diligência exigível ao agente, seja quando ele prevê a produção do facto ilícito como possível mas crê na sua não efectivação, não tomando as providências necessárias para o evitar, seja quando não chega sequer a conceber a possibilidade dele ocorrer, podendo e devendo prevê-lo se usasse da diligência devida. Naquele caso teremos a negligência consciente, no último a negligência inconsciente.

Sucedem que a responsabilização por negligência resultante da omissão da diligência normalmente devida pelo agente tem especial relevo na vida contemporânea ao nível das normas de trânsito e dos deveres gerais de previsão impostos aos condutores de veículos automóveis, pois o progresso técnico proporcionou a evolução na circulação de pessoas e bens através de novos e cada vez mais eficientes meios de transporte, mas em que a utilização da máquina pode ser gravemente perturbada por falhas técnicas ou humanas.

Sendo estes os dados do problema, o tribunal deverá verificar, em primeiro lugar, se o condutor do veículo sinistrado não agiu com a diligência que podia e devia, violando o dever especial de cuidado que as circunstâncias lhe impunham.

A este respeito, demonstrou-se que, numa curva à esquerda, o veículo derrapou, embateu nos blocos de cimento colocados na berma da via, entrou com os rodados direitos na valeta e capotou. Naquele momento chovia intensamente e o pavimento apresentava-se molhado e sujo pelas areias e gorduras deixadas pela borracha quente do piso dos pneus e gases libertados pelos escapes dos motores dos veículos. E mais se provou, por acordo expresso de ambas as partes, que o veículo circulava a velocidade lenta.

Lembra o ac. do STJ de 08.06.99, no BMJ n.º 488, 323, em especial a págs. 329, «que a prova da inobservância de leis e regulamentos faz presumir a culpa na produção dos danos dela decorrentes, dispensando-se a prova em concreto da falta de diligência (...). Assim, (...) havendo violação de uma regra estradal (...) presume-se existir da parte do infractor negligência na condução e, logo, culpa na produção do acidente...»

Porém, no caso dos autos, não se vislumbra qualquer actuação do condutor violadora de regras de condução estradal. Os factos apurados apontam para uma deficiência no funcionamento do veículo, o que nos conduz à constituição em responsabilidade civil não culposa, pelo risco ou objectiva, fundada no art. 503.º n.º 1 do CCivil. Como refere Antunes

Varela, in *Das Obrigações em Geral*, vol. I, 10.^a ed., Coimbra, Novembro de 2000, a págs. 633-634, «ao lado da doutrina clássica da culpa, um outro princípio aflorou assim neste sector: o da teoria do risco. Quem utiliza em seu proveito coisas perigosas, quem introduz na empresa elementos cujo aproveitamento tem os seus riscos; numa palavra, quem cria ou mantém um risco em proveito próprio, deve suportar as consequências prejudiciais do seu emprego, já que deles colhe o principal benefício (*ubi emolumentum, ibi onus; ubi commodum, ibi incommodum*). (...) Depois das relações do trabalho, foi no capítulo dos acidentes de viação que mais vigoroso movimento se desencadeou contra o dogma da culpa como pressuposto da responsabilidade. Sendo o dono quem aproveita as enormes vantagens da utilização dos veículos automóveis, sobre ele deveriam recair também, no entender dos tratadistas, os riscos inerentes à sua utilização. E as legislações modernas, sem exceptuar a portuguesa, tendem, com efeito, a responsabilizar o dono do veículo não só pelos danos causados por facto que lhe seja imputável, como pelos danos provenientes de causa ligada ao deficiente funcionamento do veículo, ainda que não imputável ao condutor, embora se não possa dizer que é indiferente na matéria a existência de culpa do agente.»

*

B - Conceito de Pessoas Transportadas Gratuitamente, para Efeitos do Art. 504.º n.º 2 do CCivil, na Versão Anterior ao DL 14/96, de 6 de Março

Os autos demonstram que o menor Bruno era transportado no veículo acidentado, o qual era conduzido por um dos seus irmãos. Com este fundamento, a Ré Seguradora pretende a improcedência da acção, com fundamento em existência de transporte gratuito, e ao caso ser aplicável o art. 504.º n.º 2 do CCivil, na sua versão original. Mas qual seria a exacta definição de "transporte gratuito", para efeitos da norma em discussão? Será que ela envolvia, exclusivamente, o transporte gratuito contratado e o transporte de mera cortesia, ou envolvia, ainda, o vulgaríssimo transporte de familiares, ao abrigo de deveres conjugais, ou de filiação ou de mera solidariedade familiar?

Regressando de novo ao ensinamento de Antunes Varela, *loc. cit.*, desta vez a fs. 672-673, «o transporte diz-se gratuito, sempre que à prestação do transportador não corresponde, segundo a intenção dos contraentes, um correspectivo da outra parte, pouco importando que o transportador tenha qualquer interesse (moral, espiritual, ilícito, etc.) na prestação realizada. Os motivos não contam como correspectivo para a qualificação do contrato. Foi essa a solução que, na sua primitiva versão, a lei abraçou, ao evitar deliberadamente a distinção que a doutrina italiana fazia entre o transporte gratuito e o «*trasporto amichevole o di cortesia*» e que VAZ SERRA aceitava no seu Anteprojecto (art. 773.º, n.ºs 3 e 4), por duas razões: *a*) para eliminar as incertezas e divergências que esta distinção tinha suscitado, especialmente na sua aplicação prática; *b*) por considerar excessivo ou desajustado o regime da responsabilidade objectiva em relação à generalidade dos casos de transporte não remunerado, sejam ou não realizados por razões de cortesia. *O regime geral da responsabilidade (baseada na culpa) valia tanto para a hipótese de o transporte gratuito assentar sobre um contrato, como para o caso vulgaríssimo de ele corresponder apenas a um acto (não vinculativo) de cortesia ou de complacência com certos usos (boleia)*. Tudo indicava que a lei quis sujeitar ao mesmo regime, tanto o transporte (gratuito) contratado como o transporte de simples cortesia.»

E, mais adiante, o mesmo autor acrescenta o seguinte: «A exclusão da responsabilidade objectiva no caso do transporte gratuito não se fundava na ideia de que, aceitando a liberalidade, a pessoa transportada aceitou voluntariamente o risco inerente à utilização do veículo. Esta ideia não correspondia à realidade, na grande massa dos casos. Tão pouco se podia filiar a solução em qualquer cláusula tácita de exclusão da responsabilidade (objectiva) do transportador, pela mesma razão de falta de correspondência com a realidade. O pensamento que servia de base à solução era a ideia (objectiva) da injustiça que constituiria a imposição da responsabilidade sem culpa a quem forneceu o transporte sem nenhum correspectivo, as mais das vezes *por mero espírito de liberalidade*.»

Porém, no transporte de familiares próximos, como cônjuges ou filhos, não está em causa qualquer transporte gratuito contratado, nem um acto "*não vinculativo*" de simples cortesia ou de liberalidade. Antes do mais, o que está em causa é o exercício de deveres familiares, como o da cooperação entre os cônjuges, regulado no art. 1674.º do CCivil, ou o da segurança, saúde, sustento e educação dos filhos menores, regulado no art. 1878.º n.º 1 do CCivil. De resto, não é original a defesa desta distinção entre o transporte de cortesia e o transporte de familiares, equiparando-se estes à situação dos terceiros. Esta ideia já foi defendida, e bem, por Sá Carneiro, na *Rev. Trib.*, 85.º, págs. 403 e segs..

Quem transporta um filho menor para a escola, ou para uma consulta médica, ou para o cinema, ou para qualquer outra actividade lúdica, não está a cumprir um simples acto de cortesia. Cumpre antes um dos vários deveres em que se desdobra o exercício do poder paternal - exercendo, por esse modo, um autêntico poder-dever. O exercício do poder paternal não é o acto "*não vinculativo*" de que nos fala Antunes Varela nas passagens doutrinárias acima citadas, mas uma autêntica obrigação.

De resto, são bastante frequentes as situações em que o transporte não está sujeito a qualquer contra-prestação, nem se engloba em qualquer espécie de contrato celebrado entre as partes, e apesar de tudo não se pode classificar o mesmo como gratuito, pelo menos para os efeitos da norma que estamos a discutir. Suponhamos o transporte de presos em carros carcerários, pertencentes aos Serviços Prisionais - num desses transportes, ocorre um acidente de viação, não culposo, com constituição em responsabilidade objectiva. Nele fica gravemente ferido, ou morre, um prisioneiro que ali era transportado - naturalmente, apesar de não haver qualquer contra-prestação do prisioneiro pelo transporte que dele era feito, também não estará em causa, propriamente, um acto de cortesia por parte do Estado...! Tal como no transporte de familiares, apesar de não existir qualquer contra-prestação, o que está em causa é o legítimo exercício de um dever por parte do transportador.

E os exemplos abundam. Referiremos, apenas, o caso do condutor de um veículo atropelante, que decide transportar, ele mesmo, a vítima ao hospital - quer porque o acidente ocorreu em local ermo, de difícil acesso pelos meios normais de socorro, quer porque o condutor entende efectuar o transporte ao hospital pelo meio mais rápido possível. O transporte, embora não sujeito a qualquer contra-prestação, e porventura nem sequer solicitado pela vítima, que até pode estar inconsciente, não pode ser englobado no conceito redutor do mero acto de cortesia - acima de tudo, o que aqui está em causa é o exercício de um dever de solidariedade ou de assistência à vítima. Se durante este transporte ocorre novo acidente, este não culposo, não se nos afigura legítimo recorrer à figura do transportador.

gratuito do art. 504.º n.º 2 do CCivil, na sua versão original, para excluir o direito à indemnização.

Voltando à situação dos autos, não poderemos esquecer que a viatura acidentada pertencia ao A. marido, que assim era o seu legítimo detentor, apesar de conduzida por outro dos seus filhos. E é preciso recordar, ainda, que quem transporta um irmão, ainda sujeito ao poder paternal, a uma actividade qualquer, fá-lo não por um simples acto de cortesia, mas em colaboração com o poder paternal exercido pelos pais, senão mesmo no cumprimento de uma determinação por eles imposta - para além de exercer o seu dever de solidariedade fraternal, reconhecido socialmente e com consagração legal em alguns dos seus aspectos, como, por exemplo, o direito a alimentos previsto no art. 2009.º n.º 1 al. d) do CCivil. Deste modo, é nossa convicção que o caso dos autos não se subsume ao transporte gratuito, tal como era definido no art. 504.º n.º 2 do CCivil, na versão anterior ao DL 14/96, devendo antes equiparar-se à situação dos terceiros ou dos transportados em virtude de contrato, tal como magistralmente defendido por Sá Carneiro.

Havendo apenas a notar, neste ponto, que a garantia do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel, não é excluída da situação dos autos. Com efeito, do art. 7.º n.º 3 do DL 522/85, de 31 de Dezembro, na versão anterior ao DL 130/94, de 19 de Maio, que nesta parte só entrou em vigor em 31.12.1995 - art. 5.º n.º 2 do dito DL 130/94 - resulta apenas que não é atribuída qualquer indemnização ao responsável culposo do acidente se, em consequência deste, falecer algum cônjuge, ascendente, descendente, adoptado, etc.; ou seja, aquele que for culpado de um acidente, não pode pedir alguma indemnização pela morte de um familiar próximo. Ora, os titulares do direito de indemnização, no caso dos autos, são os pais e, uma vez que não eram os condutores do veículo no momento do acidente, a indemnização não lhes é excluída, fosse o acidente culposo, ou não - pelo que a posição afirmada no art. 50.º e 51.º da p.i., mostra-se inexacta.

*

C - Efeito Directo Vertical das Directivas Comunitárias e Princípio da Interpretação Conforme

Estabelecida a responsabilidade objectiva e a obrigação de indemnizar, somos confrontados com a norma do art. 508.º n.º 1 do CCivil, que limita a indemnização por morte ao dobro da alçada da relação, o que no caso corresponde a quatro milhões de escudos, ponderando o valor da alçada da relação em vigor na data do embate.

Porém, a contradição desta norma com os arts. 1.º n.º 2 e 5.º n.º 3 da Segunda Directiva 84/5/CEE, é notória, face à interpretação fornecida a estas normas pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. Será que a directiva comunitária pode ser invocada num litígio envolvendo apenas sujeitos particulares, como é o caso? Ou será que, apesar de tudo, o direito nacional não deverá ser interpretado de modo a torná-lo conforme com o direito comunitário? São estas as questões que abordaremos de seguida.

O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, através de criação puramente pretoriana, consagrou o chamado princípio do efeito directo, que consiste na possibilidade dos particulares invocarem, perante as jurisdições nacionais, certos direitos com base em disposições comunitárias. No caso particular das directivas, a questão do seu efeito directo foi discutida, pela primeira vez, no ac. *Van Duyn*, de 03.12.74, afastando o argumento de que a directiva, ao contrário do regulamento, não poderia criar imediatamente direitos para os particulares por serem dirigidas apenas aos Estados-Membros, e afirmando a necessidade de examinar em cada caso «se a natureza, a economia e os termos» da disposição da directiva são susceptíveis de produzir efeitos directos, solução exigida pela eficácia do direito comunitário, pelo carácter obrigatório das directivas, bem como pela protecção dos particulares.

Deste modo, aquele Tribunal consagrou a jurisprudência das directivas poderem ser invocadas, pelos particulares, perante os tribunais nacionais, desde que fossem precisas e incondicionais, ou seja, fixassem obrigações claras e inequívocas que não dependessem da prática de qualquer acto posterior adoptado pelas autoridades comunitárias ou nacionais.

Posteriormente, com o ac. *Ratti*, Proc. 148/78, o Tribunal de Justiça afirma que, para serem invocadas, as disposições da directiva têm de ser «incondicionais e suficientemente precisas», acrescentando que só podem ser invocadas «expirado o prazo fixado» para a transposição da directiva. Além disso, esclarece que um Estado-Membro, que violou o direito comunitário, isto é, que não transpôs a directiva no prazo devido, não pode querer aplicar a lei nacional, **invocando o seu próprio incumprimento contra o particular que actuou em conformidade com as disposições da directiva**, pois seria um autêntico *venire contra factum proprium*.

Deste modo, o efeito directo da directiva é uma sanção contra o Estado-Membro que não a transpôs atempadamente, permitindo simultaneamente a defesa dos interesses dos particulares, o afastamento de todas as normas nacionais de conteúdo oposto, e o reconhecimento de um direito previsto na directiva mas ainda não consagrado no direito nacional.

Porém, se a teoria do efeito directo das directivas é uma criação pretoriana do Tribunal de Justiça para resolver situações patológicas de incumprimento das obrigações de transposição por parte do Estado-Membro, torna-se evidente o seu alcance limitado, uma vez que as disposições da directiva só podem ser invocadas pelos particulares contra o Estado-Membro incumpridor - e este é o chamado efeito directo vertical, que permite a um particular prevalecer-se das disposições das directivas num litígio com o Estado, mas já o impede de as invocar num litígio com outro particular.

Como veio o Tribunal de Justiça a reconhecer expressamente no ac. *Marshall I*, de 26.02.86, «o carácter obrigatório de uma directiva sobre o qual se funda a possibilidade de a invocar perante um tribunal nacional existe apenas em relação ao Estado-Membro destinatário. Daqui decorre que uma directiva não pode, só por si, criar **obrigações** na esfera jurídica de um particular e que uma disposição de uma directiva não pode, portanto, ser invocada, enquanto tal, contra essa pessoa» - considerando 48. Trata-se da consagração expressa da teoria da ausência de efeito directo horizontal das directivas, acolhendo, assim, o

Tribunal os argumentos literal - as directivas apenas têm os Estados-Membros por destinatários, ao contrário do que sucede com os regulamentos - e de segurança jurídica - antes do Tratado de União Europeia, as directivas não eram obrigatoriamente publicadas, mas apenas notificadas aos Estados-Membros - em detrimento da necessidade de tutela dos interesses dos particulares e da garantia de eficácia do direito comunitário.

No entanto, não deixaram de surgir críticas a esta distinção. Afirma-se que o efeito directo é um conceito unitário, que o Tribunal separa artificialmente; que a eficácia do direito comunitário exige a sua aplicação uniforme não só entre os Estados-Membros, mas igualmente no interior desses Estados; e que importa evitar a discriminação dos direitos dos trabalhadores consoante actuem no sector público ou privado.

Aliás, o tratamento discriminatório, provocado por esta distinção entre efeito directo vertical e horizontal das directivas, é possível em vastas áreas, e não só no domínio dos direitos dos trabalhadores. Suponhamos, de novo, o acidente não culposo ocorrido durante o transporte de um prisioneiro em carro carcerário, no exemplo já acima referido. Na acção de indemnização contra o Estado Português (partindo do pressuposto, bastante frequente, aliás, de não existir seguro, pois o Estado é um dos sujeitos isentos da obrigação de segurar, nos termos do art. 3.º n.º 2 do DL 522/85), este já não poderia invocar a sua falta de correcta transposição da Segunda Directiva 84/5/CEE, para pedir a limitação do valor indemnizatório, constante do art. 508.º n.º 1 do CCivil.

Para obviar as estes inconvenientes, o Tribunal de Justiça recorreu a uma série de expedientes - quer pela adopção de um conceito lato de Estado, quer pela exigência de interpretação do direito nacional em conformidade com as directivas comunitárias, independentemente de as suas disposições terem ou não efeito directo.

O princípio da interpretação conforme foi bastante aprofundado no ac. *Von Colson e Kamann*, de 10.04.84, onde se afirma que «cabe ao tribunal nacional dar à lei adoptada para a transposição da directiva, em toda a medida em que lhe é concedida uma margem de apreciação pelo seu direito nacional, uma interpretação e aplicação de acordo com as exigências do direito comunitário» (considerando 28).

No ac. *Marleasing*, de 13.11.90, o Tribunal recorda a sua jurisprudência constante, segundo a qual uma directiva não pode, por si própria, criar obrigações na esfera de um particular (considerando 6). No entanto, «a obrigação dos Estados-Membros, decorrente de uma directiva, de atingir o resultado por ela prosseguido, bem como o seu dever, por força do art. 5.º do Tratado, de tomar as medidas gerais ou especiais adequadas a assegurar a prossecução dessa obrigação, impõem-se a todas as autoridades dos Estados-Membros, **incluindo, no âmbito das suas competências, os órgãos jurisdicionais**» (considerando 8).

Logo, a obrigação de proceder à transposição da directiva, tem alcance geral, impondo-se a todas as autoridades do Estado-Membro, inclusive aos tribunais. Daí que o Tribunal afirme o seguinte: **«ao aplicar o direito nacional, quer se trate de disposições anteriores ou posteriores à directiva, o órgão jurisdicional chamado a interpretá-lo é obrigado a fazê-lo, na medida do possível, à luz do texto e da finalidade da**

directiva, para atingir o resultado por ela prosseguido» (ainda o mesmo considerando 8).

No caso concreto que estava em apreciação, o Tribunal concluiu «que a exigência de interpretação do direito nacional conforme ao art. 11.º da Directiva 68/151 **proíbe interpretar as disposições do direito nacional** relativas às sociedades anónimas de modo a que a invalidade de uma sociedade anónima possa ser declarada por motivos diferentes dos limitativamente enunciados no art. 11.º da directiva em causa» (considerando 9). Ou seja, a obrigação de interpretação conforme torna-se em algo mais: **uma autêntica proibição de interpretação desconforme.**

Daí que se possa dizer que, através desta via, o Tribunal de Justiça atinge o mesmo resultado a que se chegaria com a aplicação imediata da directiva às relações entre particulares. O juiz nacional não só fica obrigado a interpretar o seu direito interno de modo a torná-lo conforme às disposições de uma directiva não transposta, como fica impedido de optar por uma solução de interpretação desconforme à directiva, **na medida em que lhe seja possível formar duas ou mais soluções de interpretação possíveis.**

Com efeito, não nos parece possível uma solução de interpretação *contra legem*, ou seja, que não tenha nos textos da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expreso. Como afirmou o Tribunal de Justiça no seu ac. *Vanacker*, de 12.10.93, «no quadro do sistema de cooperação judiciária estabelecido no art. 177.º do Tratado, a interpretação das normas nacionais cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais e não ao Tribunal de Justiça». Em consequência, na nossa qualidade de juizes nacionais, continuamos obrigados a respeitar as regras de interpretação do art. 9.º n.º 2 do CCivil e, embora devendo optar por uma solução de interpretação do nosso direito nacional de modo a torná-lo conforme à Segunda Directiva 84/5/CEE, **só nos será possível realizar essa interpretação se ela tiver um mínimo de correspondência verbal nos textos da lei, ainda que imperfeitamente expreso.**

De todo o modo, parece-nos ajustada a observação do Advogado-Geral Van Gerven, no ac. *Marshall II*, de 02.08.93: as jurisdições nacionais são obrigadas a «ir até ao limite das suas possibilidades e das suas competências» para permitir a inserção adequada da directiva comunitária no direito nacional.

Sob pena de, na impossibilidade de se obter uma interpretação conforme, o Estado-Membro incorrer em responsabilidade civil por omissão do dever de legislar, como o Tribunal de Justiça reconheceu, igualmente, no seu ac. *Francovich*, de 19.11.91, devendo indemnizar os particulares pelos prejuízos causados com a não transposição da directiva comunitária. Mas esta já não será uma questão a tratar nesta sentença, quer porque não está demandado o Estado Português, quer porque cremos ser possível uma interpretação do direito nacional de modo a torná-lo conforme à Segunda Directiva 84/5/CEE. Sobre esta questão dedicaremos o capítulo seguinte desta sentença.

*

D - Exercício da Obrigação de Interpretação Conforme

A nossa Constituição consagrou, no seu art. 7.º n.º 5, a cláusula da partilha de poderes necessários à construção da União Europeia. E, em consequência deste princípio, o seu art. 8.º n.º 3 passou a consagrar o princípio da recepção automática, e não condicionada a ratificação ou aprovação (como ainda sucede quanto às normas constantes de convenções internacionais, no n.º 2 do mesmo art. 8.º), das normas emitidas pelos órgãos competentes das organizações internacionais, desde que tal se encontre previsto nos respectivos tratados constitutivos. De todo o modo, ao contrário do que sucede quanto aos regulamentos comunitários, em que os tratados prevêm a sua aplicação directa na ordem jurídica interna dos Estados-Membros, tal não se passa quanto às directivas, que continuam a ter por destinatários os Estados.

No entanto, é preciso atender que a obrigação de transposição da Segunda Directiva 84/5/CEE, em prazos definidos, consta de um tratado internacional, devidamente ratificado pelo Estado Português: o Acto Relativo às Condições de Adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às Adaptações dos Tratados, publicado em suplemento ao DR, I Série, de 18.09.85 - constando na pág. 162 deste suplemento, a alteração ao art. 5.º n.º 3 al. a) daquela directiva, fixando o período até 31.12.95 para aumento dos montantes seguros até aos previstos no n.º 2 do art. 1.º, devendo, no entanto, esses montantes atingir uma percentagem superior a 16%, o mais tardar em 31.12.88, e uma percentagem de 31%, o mais tardar em 31.12.92.

Já no nosso anterior despacho de 15.07.98, referimos os limites mínimos de capitais seguros previstos naquele n.º 2 do art. 1.º da Segunda Directiva 84/5/CEE: 350 000 ECU's, relativamente aos danos corporais, por cada vítima; 100 000 ECU's por sinistro, relativamente a danos materiais; ou 500 000 ECU's para danos corporais, sempre que haja mais de uma vítima; ou um montante mínimo de 600 000 ECU's por sinistro, para danos corporais e materiais.

Em cumprimento desta directiva, e dos prazos de transposição fixados no Acto de Adesão, o art. 6.º do DL 522/85, na sua redacção original, estabeleceu um capital obrigatoriamente seguro de 3 000 000\$00 por lesado. Tal valor vigorou durante o ano de 1986, e pelo DL 436/86, de 31 de Dezembro, aquele capital foi actualizado para 6 000 000\$00. Nova actualização do capital obrigatoriamente seguro ocorre através do DL 394/87, de 31 de Dezembro, que o aumenta para 12 000 000\$00. Através do DL 18/93, de 23 de Janeiro, ocorre nova actualização, para 35 000 000\$00 e, finalmente, desde 1 de Janeiro de 1996, através do DL 3/96, que tal valor se mostra fixado em 120 000 000\$00.

Os aludidos diplomas, que sucessivamente foram aumentando o capital obrigatoriamente seguro, referem todos, no seu preâmbulo, a necessidade de transposição para o direito interno dos capitais estabelecidos na Segunda Directiva 84/5/CEE. Tais diplomas assumem, assim, expressamente a sua função de transposição da directiva aqui em discussão. E uma vez que o regime jurídico do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel tanto se aplica às situações de constituição em responsabilidade subjectiva, como objectiva, e vigora em todos os acidentes de viação - quer haja seguro, quer não, dada a instituição do Fundo de Garantia Automóvel - desde logo se torna evidente um problema de

incompatibilidade entre o art. 508.º n.º 1 do CCivil (na redacção do DL 190/85, de 24 de Junho), e o aludido art. 6.º do DL 522/85, nas sucessivas redacções que sofreu, mas em especial aquela que estava em vigor no momento do acidente, a do DL 18/93.

Perante este problema, duas soluções de interpretação se nos afiguram possíveis: ou o art. 508.º n.º 1 do CCivil é uma norma especial, relativamente ao aludido art. 6.º do DL 522/85, ou então este último revogou tacitamente aquele outro, após as sucessivas redacções que lhe foram conferidas, nomeadamente pelo DL 18/93, que introduziu a redacção em vigor no momento do acidente.

Ambas as soluções são viáveis, e têm um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso, na letra das normas em confronto. Por outro lado, é preciso ter em atenção que a solução do art. 508.º n.º 1 do CCivil se encontrar tacitamente revogado pelo art. 6.º do DL 522/85, pelo menos na redacção que lhe foi conferida pelo DL 18/93, obedece aos restantes requisitos estabelecidos no art. 9.º n.º 1 do CCivil: reconstitui o pensamento legislativo, que seria a transposição **correcta** da Segunda Directiva 84/5/CEE, cumpre o objectivo da unidade do sistema jurídico, pois o direito comunitário é objecto de recepção automática e incondicional na nossa ordem jurídica, e pondera as circunstâncias em que a lei foi elaborada, de integração de Portugal no espaço comunitário.

De todo o modo, a exigência essencial, face à jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, que tivemos a oportunidade de citar, nomeadamente a que decorre do ac. *Marleasing*, é que a interpretação conforme à directiva comunitária seja possível, ou seja, tenha um mínimo de correspondência na letra da lei, ainda que imperfeitamente expresso. E, neste ponto, não temos dúvidas de maior que a solução do art. 508.º n.º 1 do CCivil se encontrar tacitamente revogado pelo art. 6.º do DL 522/85, nomeadamente na redacção que lhe foi conferida pelo DL 18/93, é perfeitamente plausível e tem um mínimo de apoio na letra da lei.

Existe, assim, uma situação obscura que admite duas ou mais opções de interpretação possíveis, mas na nossa qualidade de juízes comunitários, e segundo a jurisprudência *Marleasing* que tivemos o cuidado de expor, é nossa obrigação optar pela solução que torne o direito nacional conforme ao art. 1.º n.º 2 e 5.º n.º 3 da Segunda Directiva 84/5/CEE. Deste modo, à luz do princípio da interpretação conforme, cumprimos não só o nosso dever de interpretar o direito interno de modo a torná-lo conforme à directiva, mas ainda evitamos a proibição de interpretação desconforme, que também tivemos o cuidado de discutir.

Em conclusão: o art. 508.º n.º 1 do CCivil encontra-se tacitamente revogado pelo art. 6.º do DL 522/85, nomeadamente na redacção que lhe foi conferida pelo DL 18/93.

Pelo que a indemnização a atribuir no caso dos autos, terá como limite máximo os 35 000 000\$00 previstos neste último diploma. Será o montante dessa indemnização que discutiremos no capítulo seguinte.

*

E - Montante Indemnizatório

Determinemos então os danos e a indemnização correspondente, a cargo da Ré Mundial Confiança, por força do contrato de seguro do ramo automóvel referenciado nos autos.

No que diz respeito aos danos morais, temos em primeiro lugar o ressarcimento devido aos AA. pela morte do seu filho, nos termos que são definidos pelo art. 496.º n.º 2 do CCivil.

Cabe-nos fazer a seguinte observação preliminar. Existiu uma certa tendência, que foi corrente nos nossos meios judiciais, de fixar padrões indemnizatórios bastante baixos, o que até tinha a ver com o nível de vida em geral. Mas esta tendência miserabilista não pode manter-se, sob pena de os tribunais não estarem a acompanhar a evolução da vida que os rodeia, causando desse modo prejuízos irreparáveis aos ofendidos em acidentes. Aliás, a jurisprudência mais recente tem tido o inegável mérito de tentar acompanhar essa evolução, na esteira dos sucessivos aumentos dos prémios de seguros e dos capitais indemnizatórios garantidos pelas Seguradoras - cfr. acs. da RL de 15.12.94 (CJ, tomo V, pág. 135) e da RC de 04.04.95 (CJ, tomo II, pág. 23).

Consequentemente, as indemnizações por este tipo de danos morais têm vindo a ser substancialmente aumentadas pela nossa jurisprudência, de um modo verdadeiramente louvável e que era há muito aguardado por vastos sectores do nosso meio jurídico, e se justifica pelo aumento dos capitais seguros e pela necessária aproximação aos valores indemnizatórios praticados ao nível da Comunidade Europeia, tanto mais que os montantes seguros e os prémios pagos já são idênticos aos praticados por toda a Europa Comunitária, sob pena de continuarmos com padrões típicos dos países pobres e subdesenvolvidos, existindo mesmo o caso do ac. do RL de 15.12.94, publicado na CJ, ano XIX, tomo V, a págs. 135, que atribuiu uma quantia compensatória de 4 000 contos pela morte de vítima com mais de 80 anos de idade, naturalmente com uma qualidade e expectativa de vida já muito reduzidas e bem longe daquelas a que teria direito uma criança com 9 anos de idade.

Logo, os valores que a seguir se fixarão, na linha desta jurisprudência inovadora e que por certo se afirmará como maioritária, não deixarão de reflectir a convicção deste tribunal segundo a qual nos encontramos numa fase de correcção das indemnizações arbitradas pelos tribunais portugueses, acompanhando a prática dos seus congéneres europeus. Não se trata de qualquer jurisprudência ousada, mas que antes pelo contrário procura acompanhar a evolução da nossa sociedade e da nossa economia, e não podemos deixar de confessar que, num futuro não muito afastado, as indemnizações que a seguir se fixarão serão, talvez, consideradas parcimoniosas.

Note-se ainda que, numa altura em que se tenta criar uma autêntica União Europeia, estando já em curso a união monetária, com a criação do EURO, começava já a tornar-se escandalosa a diferença de indemnizações atribuídas pelos tribunais portugueses, e aquelas que eram fixadas pelos seus congéneres europeus. Tanto mais que, sendo idênticos os capitais seguros e os prémios pagos, tão valiosa será a vida de um cidadão português, como a vida de um cidadão belga ou alemão. E a dor, angústia e sofrimento de cada um, face às adversidades da vida, também não nos parece que haja de ser diferente.

É certo que se pode argumentar que os níveis de vida em Portugal são mais baixos que a média comunitária. Porém, este argumento já não tem muita relevância, uma vez que uma das mais importantes regiões do país, e onde se inseria a vítima, de Lisboa e Vale do Tejo, já atingiu a média comunitária. Para além de deixar por explicar como é que a vida de um cidadão português pode ter certo valor caso o acidente ocorra a alguns metros da fronteira do Caia, e ter um valor bem diferente caso o acidente se produza alguns metros depois...! Ainda por cima, quando os capitais seguros de ambos os lados da fronteira são exactamente os mesmos.

Por isso mesmo, começamos por considerar adequado fixar os danos morais devidos pela morte do Bruno André Correia Ferreira, em 12 000 000\$00, valor que se considera equitativo face à sua juventude e à esperança de vida que teria ainda pela sua frente.

Temos a referir que já em Maio de 1996 fixámos um valor de 10 000 000\$00 pela morte de um rapaz com 12 anos, em sentença proferida no Proc. 136/95 da comarca da Alcácer do Sal, a qual foi integralmente confirmada por acs. da RE de 26.06.97 (Apelação 391/96) e do STJ de 26.03.98 (Revista 104/98, da 1.^a Secção). Mais recentemente, em Março de 1999, fixámos neste 3.^o Juízo Cível idêntico valor pela morte de uma criança com 9 anos de idade, e esta decisão foi integralmente mantida por acs. da RE de 18.11.99 (Apelação 803/99, 2.^a Secção) e do STJ de 16.05.2000 (Revista 371/2000).

Por outro lado, é preciso atender que, no tristemente célebre caso da queda da Ponte de Entre-os-Rios, a Provedoria de Justiça propôs, e o Governo aceitou, a atribuição de uma indemnização de 10 000 000\$00 pelo dano vida, e de 4 000 000\$00 pela dor de cada um dos familiares referidos no art. 496.^o n.ºs 2 e 3 do CCivil.

No entanto, considerando a desvalorização monetária ocorrida desde que proferimos as nossas sentenças de Maio de 1996 e de Março de 1999, e a crescente necessidade de actualização dos valores indemnizatórios, de forma que se mostrem compatíveis com aqueles que se praticam na União Europeia, entendemos que um montante que mantivemos inalterado desde Maio de 1996, deve agora ser corrigido para os apontados 12 000 000\$00.

Está também provado que o Bruno era uma criança saudável, alegre e dedicada aos pais, e a sua morte provocou-lhes desgosto, sofrimento, desespero e angústia inconsolável. A dor dos AA. deve ser especialmente forte, tendo em conta que o seu filho lhes foi levado ainda em plena força da sua vida, numa altura em que se mantêm fortes laços afectivos com os pais.

Por isso mesmo, considerando ainda as circunstâncias trágicas que envolveram o óbito do Bruno, a indemnização a arbitrar pelos danos morais sofridos pelos AA., nos termos do art. 496.^o n.º 3, parte final, do CCivil, será de 8 000 000\$00, ou seja, 4 000 000\$00 para cada um - neste ponto, não divergimos da proposta do Provedor de Justiça, acima citada.

Os AA. têm ainda direito a ser indemnizados das despesas que realizaram no funeral do seu filho, e que ascendem a 303 690\$00 - art. 495.^o n.º 1 do CCivil.

*

F - Limitação ao Peticionado e Obrigação de Juros

Ponderando os valores apurados ao longo desta sentença para ressarcimento dos danos identificados nos autos, encontra-se o montante global de 20 303 690\$00, valor que nos parece perfeitamente justo e adequado à gravidade da situação em julgamento. Porém, o pedido formulado pelos AA. é de apenas 8 303 690\$00, pelo que faremos aplicação do disposto no art. 661.º n.º 1 do CPCivil, limitando a nossa condenação ao peticionado, pois acima de tudo há a considerar que o processo civil prima pelo princípio da livre disponibilidade das partes, por serem elas as únicas entidades responsáveis pela defesa dos seus interesses em tribunal.

Referiremos, ainda, que partilhamos da jurisprudência segundo a qual o art. 661.º n.º 1 do CPCivil limita apenas o valor da condenação global, não impedindo o tribunal de fixar algumas das parcelas indemnizatórias em montante superior ao indicado pelos AA., desde que não se exceda o pedido global.

Nos termos dos arts. 804.º, 805.º e 806.º do CCivil, o devedor fica constituído em mora, com obrigação de reparar os danos causados ao credor, após ter sido judicialmente interpelado para cumprir, sendo que no caso das obrigações pecuniárias, como a que está aqui em causa, a indemnização corresponde aos juros legais contados desde o dia da constituição em mora. No caso dos autos, a citação da Ré Mundial Confiança para vir contestar a acção corresponde à interpelação para cumprir, nos termos dos arts. 662.º n.º 2 al. b) do CPCivil e 805.º n.ºs 1 e 3 do CCivil. A Ré constituiu-se em mora a partir daquela data, pelo que sobre as importâncias indicadas incidirão os juros legais até ao integral pagamento.

Havendo apenas a anotar que sempre defendemos que a regra do art. 805.º n.º 3 do CCivil também vale para os danos não patrimoniais. Como se afirma no ac. do STJ de 10.02.98, na CJ-STJ, tomo I, pág. 65, «correspondendo os juros à remuneração de um capital (a indemnização devida, neste caso) que não foi entregue no momento próprio, não se vê razão para não serem devidos quando tal indemnização respeita a danos não patrimoniais, uma vez que esta é devida no mesmo momento em que o é a indemnização por danos patrimoniais.» No mesmo sentido se pronunciaram os acs. do STJ de 26.03.98, já citado (Revista 104/98, da 1.ª Secção); de 18.03.97, na CJ-STJ, tomo I, pág. 163; de 29.01.98, na CJ-STJ, tomo I, pág. 46; e 23.04.98, na CJ-STJ, tomo II, pág. 49, podendo dizer-se que esta é a jurisprudência actualmente dominante naquela Alta Instância.

A solução encontrada quanto à aplicação da apólice do ramo automóvel, e o facto de assim se ter atingido o limite máximo peticionado, torna inútil a apreciação das questões suscitadas, quanto ao seguro do ramo de acidentes pessoais.

E assim chegámos à decisão do processo que, pelo menos, obedece a um imperativo de consciência e cremos ser justa a adequada ao caso concreto. Embora, naturalmente, se admitam outras soluções possíveis, tanto mais que, face à complexidade das matérias tratadas, nada mais temos a fazer senão confessar a nossa ignorância. Enfim, a nossa natureza humana, coloca-nos bem longe da Omnisciência!

V - DECISÃO

Destarte, julgo a acção totalmente procedente, e condeno a Ré **Companhia de Seguros Mundial Confiança, S.A.**, a pagar aos AA. **Vítor Manuel Mendes Ferreira e Maria Clara Delgado Correia Ferreira**, a quantia de 8 303 690\$00, acrescida de juros de mora, às sucessivas taxas que decorrem do art. 559.º do CCivil, desde a citação e até integral pagamento.

Custas pela Ré.

Registe e notifique.

Como solicitado a fs. 148, envie ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias cópia desta sentença, e informe oportunamente o teor da decisão final que vier a ser proferida no processo.

*

Setúbal, *data supra*, à noite

Mário Jorge dos Santos Branco Coelho

2.4 O Processo nº 546-06.7TBAMR

2.4.1 Colocação de questões ao Tribunal de Justiça

I – Relatório

Cristiano Marques Vieira, menor de idade, representado por seus pais João Maria Pereira Vieira e mulher Rosa Marques Fernandes Vieira, consigo residentes no Lugar da Veiga, Lago, Amares, intentou a presente acção, com processo ordinário, contra a **Companhia de Seguros Tranquilidade**, com sede na Avenida da Liberdade, nº242, Lisboa, onde termina peticionando a condenação desta a pagar ao autor a quantia de €256.205,50, acrescida de juros de mora à taxa legal de 4%, contados desde a citação.

Para tanto, e em síntese, alega ter ocorrido um acidente de viação, em que foram intervenientes os veículos ligeiro de mercadorias com a matrícula RQ-39-27, segurado na ré, e um ciclomotor conduzido pelo autor. Após descrever a versão respectiva do acidente, que imputa a conduta negligente do condutor do RQ, Manuel de Sousa Rodrigues, alega o Autor os danos sofridos e directamente resultantes do acidente dos quais pretende ser indemnizado integralmente.

Válida e regularmente citada, contestou a Ré Tranquilidade, S.A., impugnando a versão do embate e alegando uma diversa na qual a responsabilidade pelo evento é exclusiva do próprio requerente.

Termina concluindo, assim, pela improcedência do peticionado.

Foi proferido despacho saneador onde se afirmou a validade e regularidade da instância, organizando-se de seguida a matéria de facto assente e base instrutória.

Após recolha de prova pericial do foro médico e junção de documentos atinentes com os factos controvertidos, foi designada data para audiência final.

Então, o autor veio deduzir incidente de liquidação com ampliação do pedido em articulado superveniente, presente a fls.200 dos autos, no qual termina peticionando o valor final de € **288,905,50**.

O articulado superveniente veio a ser admitido com correspondente ampliação da base instrutória, conforme despacho de fls.217 a 219.

Procedeu-se a julgamento com observância de todo o formalismo legal, tendo o Tribunal se deslocado ao local do sinistro.

Após várias sessões de julgamento, o Tribunal viria a responder aos quesitos formulados, sem reclamações.

*

II – Factos Provados

Discutida a causa, resultaram provados os seguintes factos:

1. A responsabilidade civil por danos emergentes da circulação do veículo automóvel de matrícula RQ-39-27, à data de 10 de Agosto de 2006, estava transferida para a ré por contrato de seguro titulado pela apólice nº0001432031 – **alínea C) dos Factos Assentes.**
2. Cerca das 19h20m do dia 10 de Agosto de 2006, no Lugar de Ribeiro, freguesia de Lago, concelho e comarca de Amares, ocorreu uma colisão entre o ciclomotor de matrícula 1-AMR-45-08 conduzido pelo autor Cristiano Marques Vieira, nascido em 29 de Abril de 1991, e o automóvel ligeiro de mercadorias de matrícula RQ-39-27, conduzido por Manuel de Sousa Rodrigues, o qual circulava na CM nº1247, no sentido de trânsito Lugar do Bico/Lugar do Ribeiro – **alíneas A) e B) dos Factos Assentes e resposta ao facto 17º da base instrutória.**
3. A colisão ocorreu quando o RQ iniciava uma trajectória curvilínea à direita, com uma visibilidade inferior a 30 metros sendo que no local a estrada camarária tinha piso em paralelo e media cerca de 3,50 m. de largura, tendo ambas as bermas cerca de 0,50 metros – **resposta aos factos 6º e 7º da base instrutória.**
4. A colisão ocorreu “de raspão” entre a frente do ciclomotor e o canto lateral direito da frente do RQ– **resposta aos factos 8º e 12º da base instrutória.**
5. O RQ tinha cerca de 1,690 metros de largura total de carroçaria – **resposta ao facto 13º da base instrutória.**
6. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas em **1.**, o autor circulava sem licença legal para a condução de ciclomotores e sem capacete – **resposta ao facto 24º da base instrutória.**
7. Com a colisão em apreço, sofreu o autor traumatismo torácico, com infiltração pulmonar (pneumotórax bilateral e pneumomediastino), que obrigou à colocação de drenos torácicos, traumatismo craniano (TCE) com fractura craniana aberta frontal e com contusões cerebrais subjacentes que obrigaram à sua correcção cirúrgica no próprio dia de internamento, fractura OPN e da parede orbital direita que foi submetida a sutura da esclerótica e córnea no dia imediato ao sinistro, fractura da mão esquerda e fractura da rótula direita, submetida a osteossíntese no dia do sinistro, contusões da bacia e da perna direita e contusões várias nos dedos das mãos e dos pés – **resposta ao facto 25º da base instrutória.**
8. O autor esteve internado no Hospital de São Marcos onde foi assistido na Unidade de Cuidados Intensivos logo no dia do acidente tendo o internamento hospitalar se prolongado durante um mês estando, à data da alta, o autor confuso, desorientado e com perda de equilíbrio e era portador de gesso na mão esquerda, encontrando-se então, como hoje, amaurótico do olho esquerdo pela perda definitiva do sentido de visão já que em consequência do traumatismo craniano e/ou fractura aberta frontal respectiva o autor perdeu por completo a visão de um olho, encontrando-se afectado de

uma incapacidade permanente parcial de 54% – **resposta aos factos 26º a 33º da base instrutória.**

9. Em consequência da colisão, o autor sofreu dores que se prolongaram pelo tratamento e pela espera da cura clínica, encontrando-se o quantum doloris fixado no grau 5 numa escala de 0 a 7, tendo actualmente uma cicatriz na fronte, padecendo de um dano estético avaliado no grau 5 numa escala de 0 a 7, tendendo o movimento muscular ocular do olho atingido a sofrer afectação futura e a tornar notória a falta de visão a qual hoje ainda passa despercebida a quem observa o autor, tendendo ainda a cavidade do globo ocular a fechar-se por inércia muscular e descaimento das pálpebras pelo que o autor terá ainda de efectuar uma operação cirúrgica para colocação de prótese artificial a substituir o olho morto e a prevenir o agravamento do efeito estético – **resposta aos factos 34º a 39º da base instrutória.**
10. O autor é pessoa de constituição física robusta, jogava futebol amador na equipa do Lago, inscrita na prova oficial de “Iniciados” da A.F. de Braga, tinha concluído o 8º ano de escolaridade e ia frequentar, no ano lectivo 2006/2007, o 9º ano de escolaridade obrigatória, trabalhando actualmente numa empresa de serralharia de nome Alberto Pinto Alves como aprendiz onde auferia um vencimento de cerca de € 507,18 – **resposta aos factos 40º a 44º da base instrutória.**
11. O ciclomotor conduzido pelo autor à data da colisão, uma scooter CPI Power de 50 cm², fora comprado novo pelo preço de €1.399,97 e doado ao autor tendo em consequência da colisão sofrido danos cuja reparação se estima em € 1.205,50 – **resposta aos factos 45º e 46º da base instrutória.**
12. Depois de ter alta o autor frequentou nos meses seguintes consultas externas de oftalmologia e ortopedia para observação e controlo até sua condição estabilizar, voltando a ser internado durante três dias para craneoplastia, operação que veio a efectuar depois de 14 de Novembro de 2007, tendo feito a última consulta ortopédica no dia 18 de Outubro de 2006, com tratamento cirúrgico das fracturas da rótula, de Bennett à esquerda e do 2º metacarpiano esquerda foram todas tratadas cirurgicamente com a última consulta oftalmológica em 12 de Março de 2008, tendo-se confirmado aí a ausência de visão com descolamento de retina inoperável – **resposta aos factos 47º a 51º da base instrutória.**
13. Em virtude dos traumatismos e/ou fracturas cranianas sofridas com o embate o autor teve perda total de audição no ouvido esquerdo, tendo despendido 200,00 euros em consulta e obtenção de relatório de otorrino e ficha audiométrica, sofrendo de perturbações ocasionais de sono com insónias constantes, dificuldade em subir e descer escadas, perdendo o equilíbrio e com diminuição da libido e menor capacidade de erecção – **resposta aos factos 52º a 56º da base instrutória.**
14. Devido aos internamentos, tratamento e cura dos ferimentos sofridos o autor perdeu o ano lectivo de 2006/2007, tendo tirado um curso na escola profissional de Vila Verde no ano lectivo de 2007/2008 como aprendiz de serralheiro, trabalhando depois como serralheiro de 3ª categoria, auferindo pelo menos o equivalente ao rendimento mínimo

mensal garantido, tendo sido, porém, medicamente aconselhado a abandonar a carreira profissional de soldador – **resposta aos factos 57º a 60º da base instrutória.**

III - Fundamentação de Direito

A questão central que se irá dirimir nestes autos prende-se com o apuramento da responsabilidade pela eclosão do evento danoso e, em particular, com a possibilidade de redução ou condicionamento dessa responsabilidade por parte de quem é demandado nos autos.

Mas, comecemos por determinar a quem, singular ou cumulativamente, caberá a autoria dos danos que geram o pedido indemnizatório formulado.

Desde logo, sabemos bem que, no caso concreto, sobre o condutor do veículo seguro não impende qualquer presunção de culpa estabelecida no art. 503º, nº 3, primeira parte do C.C., como foi alegado no petitório.

Efectivamente, não resulta provado qualquer facto que permita ao tribunal concluir pela existência da relação de comissão pressuposta no normativo em causa – designadamente, que o condutor do RQ, o Manuel de Sousa Rodrigues, era empregado da sociedade Gondimadeiras, Lda, e que conduzia o veículo nessa qualidade, sob as ordens, direcção e interesse desta (vejam-se as respostas negativas aos factos 1º a 4º da base instrutória).

A culpa efectiva do condutor do veículo automóvel é também de excluir liminarmente, já que a matéria de facto apurada não permite estabelecer nexo de causalidade adequada entre o facto (o acidente) e a omissão de dever de cuidado ou regra estradal que, nas circunstâncias concretas, se lhe impusesse e fosse adequado a evitar o embate.

Desenvolvendo, no concernente à dinâmica do embate, resulta apurado, no essencial, que:

Cerca das 19h20m do dia 10 de Agosto de 2006, no Lugar de Ribeiro, freguesia de Lago, concelho e comarca de Amares, ocorreu uma colisão entre o ciclomotor de matrícula 1-AMR-45-08 conduzido pelo autor e o automóvel ligeiro de mercadorias de matrícula RQ-39-27, conduzido por Manuel de Sousa Rodrigues, circulando este no sentido de trânsito Lugar do Bico/Lugar do Ribeiro e iniciando uma trajectória curvilínea à direita, com uma visibilidade inferior a 30 metros.

Mais se sabe que a colisão ocorreu “de raspão” entre a frente do ciclomotor e o canto lateral direito da frente do RQ sendo que no local a estrada camarária tinha piso em paralelo e media cerca de 3,50 m. de largura, tendo ambas as bermas cerca de 0,50 metros.

Donde, como facilmente se intui, nada se apurou que explique minimamente o que esteve na base da colisão. Uma eventual invasão da faixa contrária de rodagem? E em caso afirmativo, que veículo a protagonizou? Ou terão sido ambos? Um despiste originado, por exemplo por excesso de velocidade, que conduzisse à colisão? Mas, afinal qual terá sido a trajectória dos veículos nos momentos imediatamente anteriores à colisão?

Nada se sabe, nada se apurou.

Daí que a escassa definição da matéria apurada não permita dirigir aos dois condutores qualquer juízo de censura.

Assim, não pode fundar-se na referida matéria provada qualquer juízo de censura ao condutor do veículo automóvel, pois que não resulta provado que o embate tenha ficado a dever-se à omissão do dever de cuidado que as circunstâncias do caso impusessem e cuja observância fosse adequada a evitar o embate. Do mesmo modo a resposta não pode deixar de ser negativa relativamente à culpa do Cristiano pois apenas se apurou que ele conduzia o seu ciclomotor em via da área desta comarca, batendo “de raspão” com a frente do seu veículo por motivos não apurados. Sendo esta a matéria provada, não se pode concluir que o mesmo tenha deixado de observar o dever de cuidado adequado a evitar o embate cuja observância lhe fosse imposta pelas circunstâncias do caso.

Afastada a possibilidade de imputar o evento a culpa de qualquer um dos condutores, resta apurar se existe responsabilidade objectiva, baseada no risco.

Dispõe o artigo 503º, nº 1 do C.C. 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.

Consistindo a direcção efectiva do veículo no poder real (de facto) sobre ele, tê-la-á quem, de facto, goza das vantagens dele, e a quem, por tal razão, cabe a responsabilidade de controlar o seu funcionamento (vide, por todos, P. de Lima e A. Varela, C. C. Anotado, Vol. I, 3ª edição, p. 486).

Ora, é indubitável que, no caso dos autos, se verificam os pressupostos para o surgimento da obrigação de indemnizar com base em responsabilidade objectiva ou pelo risco.

O Cristiano conduzia o ciclomotor interveniente no embate – e logo, dele tinha a direcção efectiva, sendo de presumir que o utilizava no seu interesse.

A mesma conclusão quanto ao veículo seguro, pois tem de presumir-se que ele era utilizado no interesse de quem dele tinha a direcção efectiva, pois que nada se provou em contrário.

Por outro lado, os danos resultantes do embate têm conexão com os riscos específicos de ambos os veículos, que circulavam numa via aberta ao trânsito público – é inquestionável que a circulação do veículo faz desencadear o perigo que a actividade rodoviária constitui, potenciando o surgimento do infortúnio.

Acresce por fim não se verificar nenhuma causa que exclua a responsabilidade pelo risco, já que não se pode afirmar que o embate tenha resultado de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo seguro ou seja imputável a terceiro ou mesmo que seja imputável a facto do lesado.

Estamos perante a previsão do art. 506º, nº 1 do C.C., que dispõe que se da colisão entre dois veículos resultarem danos em relação aos dois ou em relação a um deles, e nenhum dos condutores tiver culpa no acidente, a responsabilidade é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos.

Acrescenta o nº 2 do referido preceito que em caso de dúvida se considera igual a medida da contribuição de cada um dos veículos para os danos.

Ora, aqui entramos no nó górdio da presente questão de direito.

É que a legislação nacional impõe, em casos como o dos autos, o funcionamento da regra do art. 506º do C.C., o que significa reduzir a indemnização devida ao lesado em proporção igual à medida da sua contribuição para o evento (e danos dele resultantes) (cf., por exemplo, A. Varela, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 5ª edição, p. 643 ou, na jurisprudência, Acórdãos S.T.J. de 22/01/09 e de 19/03/09, disponíveis no sítio da dgsi, reflectindo a posição adoptada de forma reiterada e uniforme pela jurisprudência).

A questão que se suscita é saber se a nossa legislação (o art. 506º, do C.C.) é conforme às disposições comunitárias relativas ao seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel que se reflectem não apenas ‘no domínio do seguro como também nos direitos nacionais em matéria de responsabilidade civil’, citando nos exactos termos José Carlos Moitinho de Almeida, no estudo ‘Seguro obrigatório automóvel: o direito português face à jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias’, publicado no sítio www.dgsi.pt.

É iniludível, como todos sabemos, no nosso ordenamento jurídico, o princípio do primado do direito comunitário, incluindo o de criação jurisprudencial (vide Acórdão do Tribunal de Justiça de 15/07/1964, Costa/ENEL, processo 6/64 e acórdão do Tribunal de Justiça de 9/03/1978, Simmenthal, processo nº 106/77). Por força desse primado concomitantemente com o da lealdade ao direito comunitário, existe, desde logo, a obrigação para os Estados membros de não manter em vigor nem criar direito nacional (interno) contrário ao direito comunitário e, ainda, de não interpretar o direito interno em desconformidade com o sentido e alcance do direito comunitário.

Impõe-se, pois, ao juiz nacional, qualquer que seja a sua instância jurisdicional que, no uso das suas competências, proteja os direitos conferidos aos particulares pelo direito comunitário, interpretando o direito nacional em conformidade com o direito comunitário, estando mesmo proibido de o interpretar em desconformidade com esse direito comunitário sendo a sanção para a violação do princípio do primado do direito comunitário precisamente a inaplicabilidade do direito nacional desconforme, como decorre da jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça designadamente no referido caso Simmenthal (vide Acórdão do Tribunal de Justiça de 9/03/1978).

É na consideração destes princípios que se impõe a análise das disposições comunitárias relativas ao seguro de responsabilidade civil automóvel – que, como se disse, têm reflexo nos institutos da responsabilidade civil dos Estados membros.

São várias as directivas comunitárias no domínio do seguro obrigatório automóvel, destacando-se as que seguem:

- a directiva do Conselho de 24/04/1972 (72/166/CEE) – primeira directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade,

- a directiva do Conselho de 30/12/1983 (84/5/CEE) – segunda directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis,

- a directiva do Conselho de 14/05/1990 (90/232/CEE) – terceira directiva automóvel, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis,

- a directiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 16/05/2000 (2000/26/CE) – a quarta directiva automóvel relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis e que altera as Directivas 73/239/CEE e 88/357/CEE do Conselho,

- a directiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 11/05/2005 (2005/14/CE) – a quinta directiva automóvel, que altera as Directivas 72/166/CEE, 84/05/CEE, 88/357/CEE 90/32/CEE do Conselho e a Directiva 2000/26/CE relativas ao seguro de responsabilidade civil resultante da circulação de veículos automóveis.

- a Directiva 2009/103/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16/09/2009 (Jornal Oficial, L 263, de 7/10/2009, pp. 11 e seguintes) veio, por razões de clareza e racionalidade, proceder à codificação das acima referidas directivas (ver o considerando segundo da referida Directiva), sem contudo alterar, substantivamente, as disposições daquelas já resultantes, no que à economia da presente decisão respeita.

Pois bem. À luz destas directivas citadas, vem resultando da jurisprudência do Tribunal de Justiça, que, estabelecendo um Estado membro um regime de responsabilidade objectiva, não poderá esse mesmo Estado estabelecer limitações, exclusões ou reduções à indemnização devida ao lesado, com base em critérios gerais e abstractos.

Na verdade, no acórdão proferido no caso Candolin (sendo relator o juiz português, Cunha Rodrigues), o Tribunal de Justiça realçou e sublinhou (considerandos nº 19 a 23) serem incompatíveis com o direito comunitário as disposições legais e/ou cláusulas contratuais que prevejam a exclusão da responsabilidade civil da seguradora fora do caso previsto no art. 2º, nº 1 da segunda directiva, tendo ainda afirmado (considerandos nº 27 a 30 e 35 do mesmo acórdão) que:

- os Estados membros são obrigados a exercer as suas competências no respeito do direito comunitário, especialmente dos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva, 2º, nº 1 da segunda directiva e 1º da terceira directiva, cujo objectivo consiste em garantir que o seguro automóvel obrigatório permitirá que todos os passageiros vítimas de um acidente causado por um veículo sejam indemnizados pelos danos que sofreram;

- as disposições nacionais que regulam as indemnizações devidas por sinistros resultantes da circulação de veículos não podem privar as referidas disposições do seu efeito útil;

- seria esse o caso se, apenas com fundamento na contribuição do passageiro para a produção do dano, uma legislação nacional, definida com base em critérios gerais e abstractos, recusasse ao passageiro o direito a ser indemnizado pelo seguro automóvel obrigatório ou limitasse esse direito de modo desproporcionado;

- apenas em circunstâncias excepcionais se poderá limitar a extensão da indemnização da vítima, com base numa apreciação individual da sua conduta;

- os artigos 2º, nº 1, da Segunda Directiva e 1º da Terceira Directiva opõem-se a uma regulamentação nacional que permita excluir ou limitar de modo desproporcionado, com fundamento na contribuição de um passageiro para a produção do dano que sofreu, a indemnização coberta pelo seguro automóvel obrigatório.

Mais: no considerando 35 do acórdão proferido no caso Elaine Farrel, voltou o Tribunal de Justiça a afirmar o carácter excepcional da possibilidade de limitar o alcance da indemnização devida às vítimas de acidente de viação, impondo que “uma legislação nacional, definida em função de critérios gerais e abstractos, não pode negar ou limitar de forma desproporcionada a indemnização de um passageiro apenas com o fundamento de que este contribuiu para a produção do dano. Com efeito, só em circunstâncias excepcionais é possível, com base numa apreciação individual e no respeito do direito comunitário, limitar a extensão de tal indemnização (v., neste sentido, acórdão Candolin e o., já referido, n.os 29, 30 e 35).”

Afigura-se-nos assim pertinente e justificada a dúvida sobre a compatibilidade da legislação nacional com a legislação comunitária, designadamente com os artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (correspondente ao artigo 3º da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009), 2º, nº 1 da segunda directiva (correspondente ao artigo 13º da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009) e 1º da terceira directiva (correspondente ao artigo 12º, nº 1 da Directiva 2009/103/CE do Parlamento e do Conselho de 16/09/2009), isto sempre de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias pois que a legislação nacional, estabelecendo a responsabilidade civil objectiva em matéria de acidentes de viação (art. 503º, nº 1 do C.C.) – da qual são beneficiários os terceiros (art. 504º, nº 1 do C.C. – incluindo-se nesse conceito de terceiro o condutor do outro veículo interveniente no acidente), estabelece limitações e reduções a tal responsabilidade no caso de colisão de veículos, relativamente ao lesado que é condutor de um dos veículos – art. 506º, nº 1 e 2 do C.C..

Em casos como o considerado – em que o acidente não pode ser imputado a título de culpa a qualquer um dos condutores e o condutor de um dos veículos interveniente no acidente sofre lesões físicas, no caso bem graves –, a limitação/redução da responsabilidade da seguradora do lesante (cuja responsabilidade é objectiva), que determina, em termos proporcionais, a limitação/redução da indemnização ao lesado, mostra-se, a nosso ver, estabelecida, no art. 506º do C.C., claramente em termos genéricos e abstractos, sempre inultrapassáveis.

No caso concreto o lesado assume, por um lado, a veste de *vítima* e tem de ser tratado como tal, não perdendo tal qualidade pelo facto de poder ser também responsável perante outras pessoas. Por outro lado, o lesado é menor de idade, contando 15 anos à data do evento danoso, o que mais nos faz interrogar, à luz do direito europeu, sobre a possibilidade de limitar a indemnização de alguém que não actuou com culpa e que tem, na sua génese, uma capacidade de auto-determinação limitada, legalmente e de facto, por força da idade.

Entende o Tribunal de Justiça (TJ) que, salvo no tocante à situação prevista no art. 2º, n.º 1 da 2ª Directiva – pessoas que se encontrem no veículo causador do acidente e que tenham conhecimento de que este era roubado – não são admissíveis disposições legais ou cláusulas contratuais que excluam, em determinadas circunstâncias, a responsabilidade da seguradora. Assim, v.g., não pode excluir-se a cobertura do seguro quando o condutor se encontre sob a influência do álcool.

No acórdão Candolin (acidente provocado por condutor que seguia com uma taxa de alcoolemia de 2,08, daí resultando a morte de um passageiro e danos no veículo, cujo proprietário era outro dos passageiros transportados), o TJ, depois de reafirmar aquele seu entendimento, salientou ainda que o escopo visado pelo legislador comunitário, nas 1ª (art. 3º/1), 2ª (art. 2º/1) e 3ª (art. 1º) Directivas, foi o de “permitir que todos os passageiros vítimas de acidente causado por um veículo sejam indemnizados dos prejuízos sofridos”, não podendo o direito nacional retirar àqueles preceitos o seu efeito útil – consequência que se produziria se, com base em critérios gerais e abstractos, a legislação de um Estado-Membro, fundada na contribuição do passageiro para a produção do dano por ele sofrido, afastasse a indemnização devida pela seguradora ou a limitasse desproporcionadamente.

Ora, se o “efeito útil” das aludidas Directivas impõe que os passageiros transportados, que hajam sofrido danos, sejam indemnizados, mesmo que, por sua culpa, tenham contribuído para a verificação desses danos, de concluir é que essa deve ser a solução imposta pelas regras da responsabilidade civil, já que o respectivo seguro se encontra condicionado, no seu funcionamento, por essas regras.

E o que se diz para os passageiros transportados vale igualmente para os peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas, ou motorizados escassamente como é o nosso caso em que o lesado tripula um ciclomotor de 49 cms. cúbicos de cilindrada, que constituem, normalmente, a parte mais vulnerável num acidente, e cujo ressarcimento é também preocupação das Directivas comunitárias.

Como se afirma no Acórdão Elaine Farrell, parece-nos que o “efeito útil” do art. 1º da 3ª Directiva impede que, com base em critérios gerais e abstractos, um direito nacional exclua ou limite de modo desproporcionado a indemnização de um passageiro, pelo simples facto de ter contribuído para o dano; no nosso caso, repita-se, o lesado nada contribuiu apuradamente para o sinistro e é menor de idade.

Sem culpa da vítima, como restringir a indemnização sem validamente nos interrogarmos sobre o incumprimento do direito comunitário, “maxime” sem violação de jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça à luz das directivas em apreço?

*

Adende-se ainda que o nosso Supremo Tribunal de Justiça tem vindo recentemente a mostrar-se também sensível a toda esta problemática. Assim, o Ac. do STJ de 4.10.2007 (relator Santos Bernardino) acolheu claramente estas dissensões entre a lei nacional e a comunitária em matéria de responsabilidade civil, vindo pioneiramente a admitir o concurso da culpa do lesado com o risco próprio do veículo, sempre que ambos concorram na produção do dano.

Assim, demarca-se o Supremo Tribunal nesse aresto de uma corrente jurisprudencial que “mostra, ademais, na sua inflexibilidade e cristalização, uma insensibilidade gritante ao alargamento crescente, por influência do direito comunitário – e tendo por escopo a garantia de uma maior protecção dos lesados – do âmbito da responsabilidade pelo risco, que tem tido tradução em vários diplomas cujo relevo maior radica, por um lado, na exigência, como circunstância exoneratória, de culpa exclusiva do lesado (...)”.

Mais se afirma nesse acórdão que “a corrente jurisprudencial tradicional é igualmente insensível à filosofia que dimana do regime, estabelecido no Código do Trabalho, para os acidentados laborais, onde se estabelece que o dever de indemnização do empregador só é excluído se o acidente provier exclusivamente de negligência grosseira do sinistrado. (sublinhado nosso).”

Será também pertinente chamar à colação a doutrina, em particular o Prof. Brandão Proença, que se tem mostrado profundamente crítico em relação ao entendimento tradicional nesta matéria. Assim, na sua dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas “A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual”, Liv. Almedina, Coimbra – 1997., este autor proclama a págs. 275/276. que “a posição tradicional, porventura justificada em certo momento, esquece, hoje, que, por exemplo, o peão e o ciclista (esse «proletariado do tráfego» de que alguém falava) são vítimas de danos, resultantes, muitas vezes, de reacções defeituosas ou pequenos descuidos, inerentes ao seu contacto permanente e habitual com os perigos da circulação, de comportamentos reflexivos ou necessitados (face aos inúmeros obstáculos colocados nas «suas» vias) ou de «condutas» sem consciência do perigo (maxime de crianças) e a cuja danosidade não é alheio o próprio risco da condução”, de tal modo que bem pode dizer-se “que esse risco da condução compreende ainda esses outros «riscos-comportamentos» ou que estes não lhe são, em princípio, estranhos.”

Parece-nos claro que ao nível do direito europeu, a nota essencial não está no tomador do seguro, enquanto primeiro responsável pelos danos causados pela circulação do veículo (que pode não ser), mas nos danos causados pela circulação deste, na responsabilidade emergente da circulação do veículo. A cobertura abrange os danos causados pelo veículo, independentemente de quem o conduz (artigo 2 da segunda directiva – Ac. acórdão Ruiz Bernáldez do TJCE).

Os conceitos do direito comunitário, impõem, pois, que sejam repensados os conceitos de direito interno, designadamente e no que tange à matéria em apreço, no que respeita à conceptualização do seguro como de “responsabilidade civil” (e não como “seguro de danos”), permitindo-se assim uma necessária socialização do risco.

Nos conceitos do direito comunitário, uma tal pessoa é considerada (art. 1º, nº 2 da primeira Directiva) como pessoa lesada, pois que sofreu danos em decorrência de um acidente e tem por isso ‘direito a uma indemnização por danos causados por veículos’. Sendo embora também condutora de um dos veículos intervenientes no embate, ela não é contudo, porque estamos no estrito âmbito da responsabilidade pelo risco, o condutor responsável culposo pelo ilícito.

Em síntese, temos que a questão a dirimir consiste precisamente em apurar se a exclusão do condutor deste direito ao ressarcimento dos danos sofridos em decorrência de acidente de viação ocorre tão só nos casos em que o acidente lhe é imputável a título de culpa, ou antes se tal exclusão também se verifica, nos casos de colisão de veículos, em que o acidente não é imputável a nenhum dos condutores, e ele pretende ser ressarcido dos danos (patrimoniais e não patrimoniais) decorrentes de lesões corporais pela seguradora do outro veículo (ou outros veículos) interveniente(s) no acidente.

Tendo o Tribunal de Justiça considerado, nos abundantemente referidos Casos Candolin e Elaine Farrel, não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes, nos casos em que as vítimas contribuíram para a produção dos danos (reconhecendo que apenas em casos excepcionais, com base numa apreciação individual da respectiva conduta, se poderá limitar a extensão da indemnização), por *argumento de maioria de razão* poderá ser de entender que não se mostra conforme com a legislação comunitária a regulamentação nacional, no caso da responsabilidade objectiva, quando estabelece uma redução/limitação da indemnização em função da proporção do risco atribuído ao veículo conduzido pela vítima. A tudo isto acresce que essa limitação é feita a um condutor que é menor de idade com o conseqüente decréscimo de exigência na respectiva capacidade de discernimento e valoração da conduta e num contexto nacional em que o próprio Supremo Tribunal se vem questionando sobre a inflexibilidade das normas nacionais face à existência de seguro estradal obrigatório.

A solução do direito nacional (ao estabelecer a aludida limitação/redução da responsabilidade objectiva, nos casos de colisão de veículos) afigura-se-nos poder não estar conforme à jurisprudência do Tribunal de Justiça, designadamente quando o Tribunal faz realçar a distinção entre o regime do seguro obrigatório automóvel e a disciplina da responsabilidade civil, notando que os Estados membros devem exercer as suas competências no âmbito da disciplina da responsabilidade civil no respeito pelo direito comunitário, o qual (efeito útil do artigo 1º da terceira directiva automóvel) só em casos excepcionais, e em função de uma apreciação individual, permite a redução da indemnização, nos termos dos considerandos nº 32 a 35 (sobretudo este) do citado acórdão Elaine Farrell. Sublinhe-se, enfatizando, que foi mesmo já decidido não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes que a ele deram causa ou para ele culposamente contribuíram.

Tudo o que vem de se dizer aconselha este tribunal, a suspender a instância e suscitar, oficiosamente, nos termos do art. 234º do Tratado CE, o reenvio prejudicial da questão ao Tribunal de Justiça (regime que visa garantir um princípio fundamental da ordem jurídica da UE: o princípio da uniformidade na interpretação e aplicação do direito comunitário).

Duas notas finais: a presente decisão acompanha, de perto, decisão recentíssima do Tribunal da Relação do Porto plasmada pelos Juizes Desembargadores João Ramos Lopes (relator), Cândido Lemos e Marques de Castilho, no processo que corre termos no 2º Juízo do

Tribunal Judicial de Gondomar (Apelação nº199/2002.P1), em situação similar, ao qual agora aderimos, já publicada no Jornal oficial da União Europeia de 13 de Fevereiro de 2010, C 37/20, disponível em

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:037:0020:0020:PT:PDF>.

Relativamente ao esforço que deve ser encetado em termos de justiça comunitária de aproximação das diferentes legislações dos Estados-membros não será despidendo referir, em França, a denominada Lei Badinter (Loi nº 85-677 de 5/7/1985). Com efeito, em França, desde a lei citada, nos acidentes de viação em que ocorram aos danos pessoais e face a terceiros, isto é, excluindo o condutor, só se atribui relevância a uma «faute inexcusable» da vítima e quando ela represente a causa exclusiva do acidente (a «faute inexcusable» do lesado permanece assim irrelevante se houve culpa do condutor ou detentor do veículo). E - sublinhe-s - a relevância da «culpa do lesado» está **absolutamente** afastada para os «superprivilégiés», as «victimes irréprochables», isto é, precisamente os menores de dezasseis anos, como é o caso do autos, os idosos com mais de setenta e incapacitados permanentes ou com invalidez superior a 80 % (a única excepção são os casos da chamada «faute volontaire» – rectius «faute intentionnelle» –, por exemplo, tentativa de suicídio).

*

Assim,

Considerando:

a- a legislação nacional portuguesa prevê, ao lado da responsabilidade civil por facto ilícitos, baseada na culpa, a obrigação de indemnizar com base na responsabilidade objectiva, nos acidentes causados por veículos (art. 503º, nº 1 do C.C.);

b- a legislação nacional portuguesa estabelece que a responsabilidade pelos danos causados por veículos aproveita a terceiros (art. 504º, nº 1 do C.C.) – incluindo-se no conceito de terceiros o condutor de outro veículo interveniente no embate, ainda que menor de idade;

c- a legislação nacional portuguesa estabelece que em caso de colisão de veículos, não existindo culpa de nenhum dos condutores, a responsabilidade (objectiva ou pelo risco) é repartida na proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos (art. 506º, nº 1 do C.C.), considerando-se, em caso de dúvida, ser igual a medida de contribuição de cada um dos veículos para os danos (art. 506º, nº 2 do C.C.) – correspondendo a tal repartição da responsabilidade uma proporcional redução da indemnização;

d- o direito comunitário, na interpretação que lhe vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça, opõe-se a que os Estados membros, no exercício das suas competências no âmbito da disciplina da responsabilidade civil, deixem de respeitar o direito comunitário, designadamente o efeito útil do artigo 1º da terceira directiva automóvel (Directiva 90/232/CEE), donde resulta que só em casos excepcionais e em função de uma apreciação individual é permitida a redução da indemnização ao lesado – tendo já decidido (caso Candolin) não se verificar a compatibilidade das legislações nacionais com a legislação

comunitária quando aquelas permitem a redução, limitação ou exclusão da indemnização a vítimas de acidentes que para eles contribuíram, acrescentando, neste caso, que estamos perante um condutor de um ciclomotor menor de idade à data dos factos.

Entende-se dever formular a seguinte questão prejudicial:

Em caso de colisão de veículos, não sendo ela imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o lesado que exige indemnização o qual é menor de idade), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506º, nº 1 e 2 do C.C.), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (72/166/CEE), 2º, nº 1 da segunda directiva (84/5/CEE) e 1º da terceira directiva (90/232/CEE), de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias?

A solução a dar a tal questão tem importância decisiva no caso dos autos – apurando-se da conformidade da citada legislação nacional ao direito comunitário, na interpretação que dele vem sendo feita, de modo unânime e reiterado pela doutrina e jurisprudência nacionais, terá o tribunal de encontrar o montante indemnizatório devido ao autor pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais por si sofridas, reduzindo-o depois em função da proporção em que for repartida a responsabilidade de ambos os veículos na produção dos danos (art. 506º do C.C.), em montante que julgamos nós implicará uma redução da indemnização, pelo menos de 20 a 25%; no caso contrário, a indemnização por tais danos não poderá sofrer, por essa via, qualquer redução.

*

IV - DECISÃO

Pelo exposto, decide-se:

- Suscitar perante o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (suspendendo a instância até decisão a proferir por esse Tribunal) a seguinte questão prejudicial:

Em caso de colisão de veículos, não sendo o evento imputável a qualquer dos condutores a título de culpa, e da qual resultaram danos corporais e materiais para um dos condutores (o lesado que exige indemnização o qual é menor de idade), a possibilidade de estabelecer uma repartição da responsabilidade pelo risco (art. 506º, nº 1 e 2 do C.C.), com reflexo directo no montante indemnizatório a atribuir ao lesado pelos danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes das lesões corporais sofridas (pois aquela repartição de responsabilidade pelo risco implicará redução do montante indemnizatório em igual proporção), é contrária ao direito comunitário, designadamente aos artigos 3º, nº 1 da primeira directiva (72/166/CEE), 2º, nº 1 da segunda directiva (84/5/CEE) e 1º da terceira directiva

(90/232/CEE), de acordo com a interpretação que a tais normativos vem sendo dada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias?

*

Deverão as partes, em 10 dias, fazer as sugestões que entendam por pertinentes relativamente ao pedido de reenvio.

Juiz de Círculo Dr. José Igreja Matos

2.5 O processo 225/05, 2^a secção do STA

2.5.1 Colocação de Questões pelo STA ao Tribunal de Justiça

Rec. n. 225/05-30



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

ACÓRDÃO

Acordam, em conferência, na Secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

1. **OPTIMUS – TELECOMUNICAÇÕES, S. A.**, com sede no Lugar do Espido, Via Norte, Maia, impugnou judicialmente, junto do então Tribunal Tributário de 1ª Instância do Porto, a liquidação de imposto de selo, apurada através da aplicação verba 26.3 da Tabela Geral do Imposto de Selo, em consequência e por causa da realização de uma escritura de aumento de capital e alteração de pacto.

O Mm. Juiz do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto (que sucedeu ao dito Tribunal Tributário de 1ª Instância) julgou a impugnação improcedente.

Inconformada, a impugnante interpôs recurso para este Supremo Tribunal.

Formulou as seguintes conclusões nas respectivas alegações de recurso:

1. *O artigo 7º da Directiva 69/355/CEE do Conselho, de 17 de Julho de 1969, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva 85/303/CEE do Conselho, de 10 de Junho de 1985 impõe uma obrigação precisa, clara, incondicional e não dependente de qualquer desenvolvimento legislativo ou regulamentar, obrigando que um Estado membro que, à data de 1 de Julho de 1984, isentasse (ou tributasse a uma taxa igual ou inferior a 0,50%) certas ou todas as operações de reuniões de capitais a que se aplica a Directiva, fique, desde 1 de Janeiro de 1986, obrigado a isentá-las.*
2. *Não existe na Directiva 69/355/CEE do Conselho, de 17 de Julho de 1969, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva 85/303/CEE do Conselho, de 10 de Junho de 1985 ou em qualquer outro acto de Direito comunitário, originário ou derivado, contemporâneo ou posterior, nenhuma excepção dirigida ao Estado Português que lhe permitisse escusar-se ao escrupuloso respeito da regra constante do artigo 7º daquele normativo.*
3. *Em 1 de Julho de 1984, as operações de reforço ou aumento de capital das sociedades comerciais, quando realizadas em numerário, eram, em Portugal, isentas de tributação em sede do imposto do selo, por força do n. 2 do art. 145º da Tabela Geral do Imposto do Selo, em vigor àquela data, por força da aprovação do Decreto-Lei. n. 154/84, de 16 de Maio.*



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

4. *A decisão recorrida interpretou restritivamente o aludido artigo 7º, ao considerar que as operações que passam a ser obrigatoriamente isentas a partir de 1 de Janeiro de 1986 são não aquelas que, efectivamente, em 1 de Julho de 1984, conforme dispõe o texto da Directiva, "estivessem isentas ou fossem tributadas a uma taxa igual ou inferior a 0,50%" (artigo 7º, n. 1), mas tão-somente as que "nos termos da redacção da Directiva anterior a 1985 podiam ser isentas de imposto ou sujeitas a taxa reduzida – art. 4º, n. 2 e art. 8º - e que em 1 de Julho de 1984 estivessem nessa situação".*
5. *A Directiva 69/335 destina-se a eliminar entraves e restrições à circulação de capitais no interior da União Europeia; a liberdade de circulação de capitais é, nos termos consistentemente reconhecidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, uma liberdade fundamental.*
6. *No sistema jurídico comunitário está desde há muito assumido que as normas respeitantes à delimitação do âmbito de aplicação de uma liberdade fundamental se interpretam de modo tão lato quanto possível e que as normas que introduzem regimes de limitação àquelas liberdades são de interpretação restritiva.*
7. *O Meritíssimo Juiz a quo, ao ter interpretado restritivamente uma norma de uma directiva comunitária destinada a implementar uma liberdade fundamental do Tratado de Roma (no caso a livre circulação de capitais) decidiu contra os aludidos princípios hermenêuticos comunitários.*
8. *Mesmo os requisitos adicionais que o Meritíssimo Juiz a quo entendeu fazer valer, em rigor, encontravam-se verificados: (i) Portugal não estava sob a obrigação de sujeitar qualquer operação àquele imposto, pelo que as podia validamente isentar ou sujeitar a taxa reduzida e (ii) isentava efectivamente os actos de aumento de capital realizados por entradas em numerário, nos termos do Decreto-Lei n. 154/84, de 16 de Maio.*
9. *Por outro lado, se o Conselho de Ministros da Comunidade Europeia pretendesse eleger aqueles dois critérios como pressupostos cumulativos da obrigação de isenção por certo que o teria formulado de forma clara e compreensível.*
10. *Com a interpretação do Meritíssimo Juiz a quo, um Estado-membro poder-se-ia furtar ao cumprimento de uma obrigação, alegando um seu próprio incumprimento anterior da legislação comunitária, i.e. teria o direito de introduzir o novo tributo, apesar de o não cobrar em 1 de Julho de 1984, na medida em que a ausência de cobrança na altura*

Rec. n. 225/05-30



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

desrespeitasse o direito comunitário – comportamento abusivo que o ordenamento jurídico comunitário não tolera.

11. *Um Estado, livre e soberano para tributar, em 1 de Julho de 1984, as entradas de capital – em particular os aumentos de capital por realização em numerário – à taxa que entendesse mais conveniente, que, não obstante a concomitante perda de receitas orçamentais, decidiu isentar aqueles actos, não pode, posteriormente, invocar a necessidade de obter receitas orçamentais (de que antes prescindira) para edificar entraves a uma liberdade de circulação que não preexistiam.*
12. *A expressão "operações com excepção das referidas no n. 1" no artigo 7º, n. 2, destina-se apenas a realçar que, em relação a estas, não se está perante uma faculdade concedida aos Estados membros, antes um verdadeiro dever.*
13. *À luz da interpretação defendida pelo Meritíssimo Juiz a quo, o último considerando da Directiva 85/303/CEE, na parte em que declara que "é conveniente prever a faculdade de introduzir tal imposto" na Grécia, perderia qualquer sentido.*
14. *Só com o entendimento sufragado pela Recorrente as disposições especiais relativas à República Helénica ganham sentido: porque a Grécia não havia instituído o imposto em causa, poderia ainda vir a fazê-lo, mantendo uma liberdade alargada (isto é desprovida dos limites fixados aos restantes Estados-membros pela nova redacção do artigo 4º, n. 2 e do artigo 7º, n. 1) de determinar quais as operações que a ele ficariam sujeitas, à taxa normal ou à taxa reduzida e quais as que dele poderiam ficar isentas.*
15. *O tratamento excepcional concedido à Grécia não pode ser estendido, na falta de uma previsão expressa, analogicamente, a outros Estados-membros que não haviam instituído, em 1 de Julho de 1984, um imposto sobre as entradas de capital ou tributações análogas.*
16. *Um argumento em sentido contrário nunca poderá tirar-se da mera remissão para o preâmbulo do Decreto-Lei n. 322-B/2001, pois que, no sistema institucional europeu, apenas os Tribunais de Justiça e de Primeira Instância têm competência para interpretar com força vinculativa os actos de direito derivado.*
17. *A limitação da soberania fiscal dos Estados-membros pode justificar-se pela eliminação de entraves à livre circulação de capitais.*
18. *Por último, o sistema estipulado pela Directiva a partir de 1986 consiste em permitir aos Estados-membros uma margem de escolha individual*

Rec. n. 225/05-30



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

entre isentar ou manter a tributação, assim se preferindo o desarmamento à harmonização ou unificação.

19. O regime excepcional concedido à Grécia, discriminatório e, portanto, não igualitário, prova definitivamente que considerações referentes aos desvios de fluxos são despropositadas.

20. O artigo 234º do Tratado que instituiu a Comunidade Europeia prevê que sempre que uma questão de interpretação de actos adoptados pelas instituições da Comunidade seja suscitada em processo pendente perante um órgão nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão é obrigado a submeter a questão ao Tribunal de Justiça.

21. Como nunca o Tribunal de Justiça se pronunciou sobre a compatibilidade com as aludidas normas da Directiva do regime português de imposto de selo nascido do mencionado Decreto-Lei de 14 de Dezembro de 2001, importa suspender a instância e apresentar-lhe as necessárias questões prejudiciais.

Termos em que deverá dar-se provimento ao presente recurso e, em consequência, revogar-se a sentença recorrida, anular-se a liquidação de imposto de selo efectuada à recorrente, ordenando-se a restituição de € 400.000,00, acrescida dos juros desde 12 de Novembro de 2002 até ao seu integral reembolso, sugerindo-se, ainda, que a instância seja desde já suspensa e, nos termos do art. 234º do Tratado de Roma, formuladas ao TJCE as questões prejudiciais necessárias e pertinentes.

Apresentou ainda as questões prejudiciais que a seu ver se impõem.

Não houve contra-alegações.

Neste Supremo Tribunal, o Exmº Procurador-Geral-Adjunto, em representação do Ministério Público, defende que na sentença recorrida se fez boa interpretação da lei. Sugere, porém, que se proceda ao reenvio prejudicial que, na sua óptica, se impõe.

Foram colhidos os vistos legais.

Cumprе decidir.

2. É a seguinte a matéria de facto fixada na instância:

a) *Em 2002-11-12 a impugnante pagou imposto de selo no valor de € 400.000 liquidada nos termos da verba n. 26.3 da tabela de imposto de*

Rec. n. 225/05-30



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

selo, aquando da realização de uma escritura de aumento de capital e alteração de pacto – cfr. fls. 11.

3. Está em causa nos presentes autos a conformação ao direito comunitário da verba 26 da Tabela Geral do Imposto do Selo, na redacção do art. 3º do Dec.-Lei n. 322-B/2001, de 14 de Dezembro.

Para tanto, e na tese da recorrente impõe-se a interpretação dos artºs. 7º, n. 1, e 10º da Directiva 69/335/CEE, do Conselho, de 17 de Julho de 1969, com a redacção que lhes foi dada pela Directiva 85/303/CEE, do Conselho, de 10 de Junho de 1985.

E a recorrente pede, ao abrigo do art. 234º do Tratado da Comunidade Europeia (Tratado de Roma), o reenvio prejudicial da questão junto do TJCE, dado que não há notícia da pronúncia por parte deste Alto Tribunal Comunitário sobre tal questão.

E formula as questões que, a seu ver, justificam a pronúncia do TJCE.

Impõe-se submeter as questões formuladas ao TJCE.

São elas as seguintes:

- A. O artigo 7º n. 1, da Directiva 69/355/CEE do Conselho, de 17 de Julho de 1969, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva 85/303/CEE do Conselho, de 10 de Junho de 1985, relativa aos impostos indirectos que incidem sobre as reuniões de capitais, deve ser interpretado restritivamente por forma a que se exija como condição para a obrigação aí imposta aos Estados-membros, de isentarem certas operações de reuniões de capitais que se trate de operações que nos termos da redacção da Directiva anterior a 1985 podiam ser isentas de imposto ou sujeitas a taxa reduzida – -isto é apenas as previstas pelos artigo 4º n. 2 e artigo 8º – e que, adicionalmente, em 1 de Julho de 1984, estivessem nessa situação?
- B. O artigo 7º n. 1 da Directiva 69/355/CEE do Conselho, de 17 de Julho de 1969, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva 85/303/CEE do Conselho, de 10 de Junho de 1985, relativa aos impostos indirectos que incidem sobre as reuniões de capitais e o artigo 10º daquela devem ser interpretados no sentido de que proíbem a tributação em imposto de selo, por força de uma norma nacional como a do Decreto-lei n. 322-B/2001 de 14 de Dezembro, que introduziu o n. 26 – Entradas de Capital – na Tabela Geral do Imposto de Selo, de uma sociedade anónima sujeita à lei portuguesa, aquando da realização de

Rec. n. 225/05-30



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

um aumento do seu capital social, por entradas em numerário, quando em 1 de Julho de 1984, tal operação era sujeita àquele imposto, mas dele se encontrava isenta?

Solicita-se ao TJCE a resposta a estas questões.

Para o efeito, remetam-se ao TJCE fotocópias das seguintes peças processuais, que acompanharão o presente aresto:

- Petição inicial (fls. 2 a 4);
- Certidão notarial (fls. 7 a 9);
- Contestação da Fazenda Pública (fls. 19);
- Informação da DGRN (fls. 21 a 31);
- Parecer junto pela DGRN (fls. 32 a 65);
- Resposta da recorrente “Optimus – Telecomunicações, SA” (fls. 67 a 71);
- Parecer do Sr. Procurador da República (fls. 73 a 75);
- Sentença (fls. 81 a 89);
- Alegações de recurso (fls. 101 a 134);
- Parecer do Sr. Procurador-Geral-Adjunto (a dactilografar) (fls. 139, vº);

4. Face ao exposto, acorda-se em:

- a) Suscitar o reenvio prejudicial das questões colocadas nos autos, e que acima obtiveram formulação, junto do TJCE, solicitando a pronúncia desse Alto Tribunal Comunitário sobre as ditas questões;
- b) Suspender a instância, nos termos dos artºs. 276º, 1, c), e 279º, 1, do Código de Processo Civil.

Sem custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2005

Lisboa, 06 de Julho de 2005
LÚCIO BARBOSA-RELATOR
António Pimpão-Baeta de Queiroz

2.5.2 Notificação do Acórdão do STA



cc: 2 JVP -

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Exmo (a). Senhor(a)
Dr. J J Vieira Peres
Av. Boavista, 3265-5.2Ed.Oceanus
4100-137 Porto

Proc. 225/05 - 2ª Secção

RECORRENTE: Optimus Telecomunicações, Sa

RECORRIDO: Fazenda Pública

Serve a presente para o **NOTIFICAR**, nos termos e para os efeitos assinalados no(s) número(s) que seguem (m): **-14-**


- 1- De que foi distribuído neste Supremo Tribunal, em / / , o recurso em referência.
- 2- Para, no prazo de 10 dias, depositar Euros de multa, artº 145 CPC nº 6, Junto guias.
- 3- Para, no prazo de 10 dias, pagar a multa, nos termos do artº 145º, nº do CPC.
- 4- Da certidão negativa, de que se junta fotocopia.
- 5- Da junção dos documentos pela parte contrária, de que se juntam **duplicados**.
- 6- Da junção dos documentos requisitados pelo Tribunal, de que se juntam fotocópias.
- 7- Envia-se duplicado das conclusões apresentadas pelo recorrente.
- 8- Da apensação do processo administrativo.
- 9- Do douto despacho, cuja cópia se junta.
- 10- Artigo 54 nº 1, da LPTA. Envia-se duplicado da...
- 11- Para **ALEGAÇÕES**
- 12- Para contra – alegar. Juntam-se fotocópias das alegações.
- 13- Artigo 690º, nº 3, 4 e 5 do C.P.C.
- 14- Do **ACÓRDÃO**, cuja fotocópia se junta .
- 15- Artigo 670º, nº 1 do C.P.C. Envia-se duplicado do
- 16- Da remessa dos autos ao Tribunal Central Administrativo Norte
- 17- Baixou em 26.2.2001, ao T.T.do Porto 2º Juízo 1ª. Secção, com o nº Proc. 1/98.

Lisboa, 9 /07 / 2005
A Oficial Justiça

2.5.3 Remessa de Certidão do Acórdão pelo STA ao TJ

105

C - 366/05 - 1


SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Exm^o. Senhor
Secretário do Tribunal de
Justiça das Comunidades
Europeias
L - 2925 Luxemburgo

N/Referência:
Proc. 225/05 - 2^a. Secção
Of 050369

Em cumprimento do superiormente ordenado no douto acórdão proferido nos autos de recurso supra mencionado em que é recorrente OPTIMUS - TELECOMUNICAÇÕES, SA e recorrida FAZENDA PÚBLICA, tenho a honra de remeter a V.Ex^o., certidão extraída dos autos acima referidos.

Com os melhores cumprimentos

Supremo Tribunal Administrativo, em 27 de Setembro de 2005

O Secretário



(José Carlos Lufinha de Vasconcelos)

Inscrito no registo do Tribunal de Justiça sob o nº	734 664
Luxemburgo,	30 -09- 2005
Fax / E-mail:	Manuela Ferreira
apresentado em:	29.9 Administradora principal

Mod. 1 - STA

2.5.4 Notificação pelo Tribunal da Justiça à parte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DAS
COMUNIDADES EUROPEIAS

Secretaria

Luxemburgo, 3 de Novembro de 2005

Dr. J.J. Vieira Peres
Sociedade de Advogados
C. Osório de Castro, E. Verde Pinho
e J.J. Vieira Peres
Avenida da Boavista, 3265 - 5.2
Ed. Oceanvs
P - 4100-137 Porto

- 736638 -

Processo prejudicial C-366/05
Optimus - Telecomunicações
(Órgão jurisdicional de reenvio: Supremo Tribunal Administrativo - Portugal)

Notificação do reenvio prejudicial

O Secretário do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias tem a honra de enviar, em anexo, cópia do pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 234.º CE, no processo acima indicado.

Em conformidade com o artigo 23.º, segundo parágrafo, do Protocolo relativo ao Estatuto do Tribunal de Justiça, as partes em causa perante o órgão jurisdicional nacional, os Estados-Membros, a Comissão e, se for caso disso, o Parlamento Europeu, o Conselho e o Banco Central Europeu têm o direito de apresentar ao Tribunal observações escritas no prazo de **dois meses** a contar da presente notificação.

Além disso, em conformidade com o artigo 23.º, terceiro parágrafo, do Estatuto, os Estados partes no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu que não sejam Estados-Membros, bem como o Órgão de Fiscalização da EFTA, podem, no mesmo prazo, e quando esteja em causa um dos domínios de aplicação desse acordo, apresentar observações escritas.

Ao prazo **não prorrogável** de dois meses, acima referido, acresce o prazo de dilação fixo, em razão da distância, de **dez dias**, previsto no artigo 81.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.

O Secretário chama a atenção para o facto de todas as peças processuais deverem ser juntas aos autos durante a fase escrita.




Lynn Hewlett
Administradora principal

Telefone : (352) 43031
Telecópia : (352) 433766
E-mail : scj.registry@curia.eu.int
Página internet : <http://www.curia.eu.int>

Toda a correspondência deve ser dirigida a:
Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias
Secretaria
L - 2925 LUXEMBURGO

2.6 Processo nº 152/2001, do 3º Juízo, 2ª secção, do Tribunal Tributário de 1ª Instância de Lisboa

2.6.1 Pedido de Reenvio

TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA
3º Juízo / 2ª Secção

912
44
11
12

Impugnação nº 152/2001

Discute-se neste processo a legalidade da liquidação de emolumentos registrais, com fundamento na violação do direito comunitário, e a restituição do indevidamente cobrado, tendo sido levantada a excepção da extemporaneidade da acção.

Em face dessa excepção veio a impugnante sugerir se solicitasse a intervenção do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias com vista a aferir da conformidade do direito português com o direito comunitário.

Dada a problemática em causa nos autos e a existência de inúmeros outros processos em que a mesma se levanta afigura-se-me pertinente tal intervenção, pelo que proponho o seguinte

Pedido de Decisão Prejudicial

- a) por escritura notarial de 5NOV1997 a 'RECHEIO - Cash & Carry, SA' procedeu ao aumento do seu capital social de 100.000.000\$00 para 1.000.000.000\$00;
- b) ao inscrever tal facto no Registo Nacional de Pessoas Colectivas foi-lhe liquidado, em 4MAR1998, a título de emolumentos, a quantia de 2.251.500\$00;
- c) a qual foi paga nessa mesma data;
- d) tal quantia foi calculada de acordo com a tabela de emolumentos do Registo Nacional de Pessoas Colectivas (aprovada pela Portaria nº 366/89, de 22MAI) que no seu artº 3º, nº 4, estipula 'por cada inscrição de aumento de capital de pessoa colectiva ou entidade equiparada que exerça actividade de carácter lucrativo acresce ao nº 1: 0,5% do aumento' (dizendo o nº 1: 'por cada inscrição nos termos previstos nos artigos 36º a 38º e 40º a 42º do Decreto-Lei nº 42/89, de 3 de Fevereiro: 1.500\$00);

TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA
3º Juízo / 2ª Secção

71445
3
FE

- e) o artº 10º, al. c), da Directiva 69/335/CEE do Conselho, de 17JUL69 (com a redacção da Directiva 85/303/CEE do Conselho, de 10JUN85) proíbe outras imposições que não o imposto sobre as entradas de capital pelo registo ou qualquer outra formalidade prévia ao exercício de uma actividade a que uma sociedade esteja sujeita em consequência da sua forma jurídica, exceptuando o seu artº 12º, nº 1, al. e), os direitos com carácter remuneratório;
- f) os emolumentos registrais cobrados em Portugal na sequência de um aumento de capital de uma sociedade (entre os quais se incluem os emolumentos em causa nos autos) foram considerados como imposição proibida pela referida Directiva na sequência dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias nos processos C-56/98, C-19/99, C-134/99 e C-209/99);
- g) igualmente nessas decisões se afirmou o efeito directo dessa directiva;
- h) em face dessa jurisprudência a RECHEIO (e outras sociedades em idêntica situação) intentou, em 11JUL2001, neste tribunal, acção para reconhecimento do direito à restituição da quantia de 2.250.000\$00 indevidamente cobrada;
- i) acção essa que veio a ser, pelo tribunal, convalidada em processo de impugnação, por se ter considerado ser o meio processual adequado ao efeito pretendido;
- j) em direito português a forma processual que tem sido considerada adequada para obter a repetição do indevido em matéria tributária é o processo de impugnação, destinado a apreciar a legalidade dos actos de liquidação de receitas tributárias, resultando da decisão do tribunal de anular tais actos a obrigação para a administração de repor a legalidade, designadamente pela repetição do indevido (artigos 95º e 100º da Lei Geral Tributária aprovada pelo Decreto-Lei nº 398/98, de 17DEZ, e alterada pela Lei nº 15/2001, de 5JUN, e artigos 97º e 99º do Código de Procedimento e Processo Tributário aprovado pelo Decreto-Lei nº 433/99, de 26OUT, e alterado pela Lei nº 15/2001, de 5JUN);
- k) como meio processual complementar, visando assegurar a tutela jurisdicional efectiva dos direitos dos administrados consagrada no artº 268º, nº 4, da Constituição da República Portuguesa, existe a acção para reconhecimento de um direito ou interesse legítimo em matéria tributária (artº 145º do Código de Procedimento e Processo Tributário), a qual apenas pode ser proposta sempre que esse meio processual for o mais adequado para assegurar a tutela plena, eficaz e efectiva do direito ou interesse legalmente protegido (nº 3 do citado artigo) e dentro do prazo de quatro anos após a constituição do direito ou o conhecimento da lesão do interessado (no 2 do mesmo artigo);
- l) ainda segundo a legislação portuguesa o direito de liquidar tributos caduca se a liquidação não for validamente notificada ao contribuinte no prazo de quatro anos, se a lei não fixar outro (artº 45º da Lei Geral Tributária); as dívidas tributárias

TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA
3º Juízo / 2ª Secção

prescrevem, salvo o disposto em lei especial, no prazo de oito anos (artº 48º da Lei Geral Tributária); a revisão dos actos tributários pela entidade que os praticou pode ser efectuada por iniciativa do sujeito passivo, no prazo da reclamação administrativa [90 dias ou 1 ano no caso de preterição de formalidade essencial ou inexistência de facto tributário] e com fundamento em qualquer ilegalidade, ou, por iniciativa da administração tributária, no prazo de quatro anos após a liquidação ou a todo o tempo se o tributo não tiver sido pago, com fundamento em erro imputável ao serviço (artº 78º da Lei Geral Tributária);

- m) no direito português, ainda, o direito à restituição por enriquecimento sem causa e à indemnização por responsabilidade civil por facto ilícito ou pelo risco prescrevem no prazo de três anos a contar da data do conhecimento do direito (e ou independentemente, conforme o caso, do conhecimento do responsável), sem prejuízo da prescrição ordinária (20 anos) a contar do enriquecimento ou do facto danoso, conforme o disposto nos artigos 482º e 498º do Código Civil;
- n) o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias tem decidido que as acções para restituição de imposições cobradas em violação do direito comunitário são reguladas pelas legislações nacionais e que nada obsta que seja nelas estabelecido um prazo de caducidade, que tal prazo se comece a contar da data do pagamento das imposições, ainda que a norma comunitária violada não tenha sido correctamente transposta para o direito nacional, ou outras condições, nomeadamente a ausência de repercussão dessas imposições sobre terceiros ou a comunicação à administração fiscal (cf., entre outros, os acórdãos proferidos nos processos C- 231/96, C-260/96, C-343/96 e C- 88/99);
- o) o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias exige, porém, como condição de conformidade com o direito comunitário, que a essas acções se apliquem as mesmas regras que às acções para reembolso baseadas no direito interno e que elas não tornem impossível ou excessivamente difícil o exercício do direito de reembolso;
- p) em direito português o processo de impugnação aplica-se a quaisquer actos de liquidação de receitas tributárias, quer sejam baseados em legislação comunitária, quer em legislação nacional;
- q) tal processo tem de ser intentado, sob pena de caducidade do correspondente direito, no prazo de 90 dias contados a partir do termo do prazo para pagamento voluntário (artº 102º, nº 1, al. a) do Código de Procedimento e Processo tributário);

em face do que se solicita ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, ao abrigo do artº 234º do Tratado da União Europeia (versão resultante do Tratado de Amsterdão) se pronuncie sobre as seguintes questões:

TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA
3º Juízo / 2ª Secção

11/5

1. o direito comunitário obsta a que, para as acções para restituição de imposições cobradas em violação do direito comunitário, um Estado-Membro fixe um prazo de caducidade de 90 dias, contados do termo do prazo de pagamento voluntário, por dessa forma tornar excessivamente difícil o exercício do direito de reembolso?
2. em caso afirmativo, qual o prazo mínimo que se entende compatível com aquela proibição de excesso de dificuldade?
3. ou quais os critérios a utilizar na sua fixação?

Notifique a impugnante, a FP e o MP deste despacho e para, em 10 dias, formularem observações e sugestões quanto aos termos propostos do pedido de decisão prejudicial.

Lisboa, 2001DEZ27


(Paulo Jorge Rijo Ferreira)

RECEBIMENTO em 28.12.2001

IC

Nã tendo sido formuladas quaisquer observações aos termos propostos para o pedido de decisã prejudicial extraiz certidã de fls 44 e 47 e deste despacho e remeta ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, notificando os interverientes processuais da remessa.

Em face da formulaçã de pedido de decisã prejudicial, e ao abrigo de disposto no art.º 279 CPC, suspendo a instãncia.

d.s.

Rip

2.6.2 Remessa do pedido de reenvio ao Tribunal de Justiça



S. R.

TRIBUNAL TRIBUTÁRIO DE 1ª INSTÂNCIA DE LISBOA - 3º JUÍZO-2ª Secção

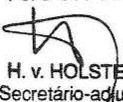
Ofício nº 102
Proc. nº 152/2001 (Imp)

Pede-se que na resposta se faça
referência a estas indicações

Registado c/A.R.

Inscrito no registo do Tribunal
de Justiça sob o nº 650.832
Luxemburgo, 04.02.02

Pe'l'O Secretário,


H. v. HOLSTEIN
Secretário-adjunto

C-30/02-1 H¹/₂02

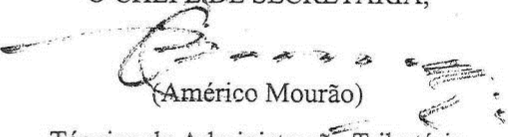
Exmº Senhor
Secretário do
Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias
Boulevard Konrad Adenauer
Kirchberg
L - 2925 Luxemburgo

Tenho a honra de remeter a V. Exa. o pedido de decisão prejudicial em anexo, suscitado no processo de impugnação nº 152/2001 deste juízo e secção em que é impugnante Recheio - Cash & Carry, S.A, e impugnados o Representante da Fazenda Pública/ Registo Nacional de Pessoas Colectivas.

Com os melhores cumprimentos.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002

O CHEFE DE SECRETARIA,


(Américo Mourão)

Técnico de Administração Tributária

2.6.3 Notificação à parte pelo Tribunal de Justiça



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DAS
COMUNIDADES EUROPEIAS

Secretaria
Registada/AR
- 652121 -

Luxemburgo, 26 de Fevereiro de 2002

Exmo. Senhor
Dr. Carlos Osório de Castro
Avenida da Boavista, nº 3265 - 5.2
Ed. Oceanvs
P- 4100-137 PORTO

O Secretário do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias tem a honra de lhe enviar em anexo, cópia do despacho do Tribunal Tributário de 1ª Instância de Lisboa - 3º Juízo - 2ª Secção, proferido em 27 de Dezembro de 2001, no processo

Recheio - Cash & Carry, SA
contra
Fazenda Pública/Registo Nacional de Pessoas Colectivas

Parte acessória: Ministério Público

no qual se pede ao Tribunal de Justiça que decida a título prejudicial, nos termos do artigo 234.º (ex-artigo 177º) do Tratado CE. O requerimento deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 4 de Fevereiro de 2002 e foi inscrito no registo do Tribunal (reg. n.º 650 832) com o número de processo **C-30/02**.

Em conformidade com o disposto no artigo 20.º, segundo parágrafo, do Protocolo relativo ao Estatuto do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, as partes, os Estados-Membros, a Comissão e, se for caso disso, o Parlamento Europeu, o Conselho e o Banco Central Europeu, têm o direito de apresentar ao Tribunal observações escritas sobre os pedidos de decisão prejudicial, no prazo de **dois meses** a partir da recepção da presente notificação.

Além disso, nos termos do artigo 20.º, terceiro parágrafo, do referido Protocolo, os Estados partes no acordo sobre o Espaço Económico Europeu que não os Estados-Membros, bem como a Autoridade de Vigilância EFTA podem, no mesmo prazo, e desde que um dos domínios de aplicação deste acordo esteja em causa apresentar observações escritas.

Ao já referido prazo de dois meses acresce o **prazo de 10 dias de dilação devido à distância, a que se refere o artigo 81.º, n.º 2**, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

./..

Teléfono: +4963
Télex: 2510 CURIA LU
Telefax: +49 31 46
Email: registro@tjue.eu.int

Toda a correspondência deve ser dirigida ao:
Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias
Secretaria
L-2925 LUXEMBURGO

- 2 -

Permito-me chamar a atenção de V. Exa. para o facto de que todas as peças relativas ao processo devem ser juntas aos autos no decurso da fase escrita do processo. Após o encerramento desta, a apresentação de memorandos, documentos ou outras peças só é admitida excepcionalmente, após notificação às outras partes e com autorização expressa do Tribunal.



H. v. Holstein

H. v. HOLSTEIN
Secretário-adjunto

Anexos:- despacho
- guia destinado aos representantes das partes

3. A jurisprudência portuguesa sobre reenvio

3.1 A Jurisprudência do STJ sumariada

Acórdão de 06-06-2000 - Incidente n.º 1269/98 - 6.ª Secção - Silva Graça (Relator) - Francisco Lourenço - Armando Lourenço

Direito comunitário

Interpretação da lei

Reenvio

I - O mecanismo do reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, cuja norma nuclear é o art.º 177 do Tratado CEE, permite nuns casos, e impõe noutros, que se peça uma decisão àquele Tribunal em qualquer destas hipóteses. a) interpretação do direito comunitário; b) validade e interpretação dos actos de instituições comunitárias; c) interpretação dos estatutos de organismos criados por acto do Conselho desde que tais estatutos o prevejam.

II - Se o Tribunal Nacional considerar o litígio não deve ser decidido de acordo com as normas comunitárias mas, tão-somente, na conformidade das disposições do direito interno, parece evidente que não pode ser-lhe imposta a obrigação de solicitar a interpretação ou apreciação da validade de uma norma comunitária desprovida de interesse para o julgamento da causa, ainda que uma das partes a tenha invocado indevidamente e suscitado a questão da sua validade ou interpretação.

III - O reenvio a título prejudicial resulta de uma decisão da exclusiva responsabilidade do Tribunal Nacional, é apenas a este que compete decidir se se põe no caso em apreço uma questão de interpretação ou de apreciação de validade da norma comunitária aplicável.

Acórdão de 07-03-2002 - Incidente n.º 312/01 - 2.ª Secção - Barata Figueira (Relator) - Abílio Vasconcelos - Duarte Soares

Direito comunitário

Reenvio prejudicial

Pressupostos

Tempestividade

I - Do art.º 234 do Tratado CEE, que substituiu o art.º 177, resulta que o reenvio prejudicial tem em vista levar ao TJCE qualquer questão relativa à interpretação ou à apreciação da validade de um acto de direito comunitário.

II - Assim, claramente excluídas do reenvio prejudicial estão as questões relativas à interpretação ou à apreciação de normas legislativas ou regulamentares de direito interno, as relativas à compatibilidade delas com o direito comunitário, bem como, de forma ainda mais clara, as questões relativas à validade ou interpretação das decisões dos tribunais nacionais.

III - O reenvio prejudicial, a pedido de quem de direito ou por iniciativa do próprio juiz, tem que ocorrer num momento anterior à prolação da decisão final, para nela ser tida em conta, sendo caso disso, a posição do TJCE.

**Acórdão de 30-04-2002 - Revista n.º 756/02 - 1.ª Secção - Ribeiro Coelho (Relator) - Garcia Marques -
Ferreira Ramos**

Convenção de Bruxelas

Alimentos

Reenvio prejudicial

I - A Convenção de Bruxelas aplica-se em matéria de obrigação alimentar do ex-cônjuge.

II - Sendo pacífico este entendimento por parte do Tribunal de Justiça, não há necessidade de suscitar a sua intervenção, a título prejudicial.

III - Se dois Estados partes na Convenção de Bruxelas forem também partes em outra Convenção relativa a uma matéria especial e onde se estabeleceram as condições para o reconhecimento e execução de decisões, deverão ser respeitadas tais condições, mas sem prejuízo da possibilidade de, em qualquer caso, ser aplicado o regime constante da Convenção de Bruxelas quanto a semelhantes reconhecimento e execução, ou seja, ambos os regimes poderão ser aplicados em recíproca alternativa.

**Acórdão de 05-11-2002 - Revista n.º 2485/02 - 6.ª Secção - Armando Lourenço (Relator) - Azevedo
Ramos - Silva Salazar**

Acidente de viação

Limite da indemnização

Directiva comunitária

Reenvio prejudicial

A Directiva comunitária não influencia a vigência nem a interpretação do art.º 508 do CC, não se justificando o reenvio prejudicial a este propósito.

Acórdão de 18-12-2002 - Revista n.º 3956/02 - 2.ª Secção - Moitinho de Almeida (Relator) - Joaquim de Matos - Ferreira de Almeida

Responsabilidade pelo risco

Directiva comunitária

Reenvio prejudicial

I - O art.º 508, n.º 1, do CC, não foi revogado pelo art.º 6 do DL n.º 522/85, de 31-12, que estabelece os mínimos de capital seguro no âmbito do seguro obrigatório automóvel.

II - Das directivas comunitárias não resultam deveres para os particulares, carecendo, assim, de efeito directo horizontal.

III - A jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias impõe ao Juiz Nacional a interpretação do seu direito interno, na medida do possível, em conformidade com o direito comunitário.

IV - Não existe obrigação de reenvio quando se trate de questão de direito resolvida por jurisprudência constante do mesmo Tribunal ou de questão de interpretação evidente para o Juiz Nacional, se este verificar que ela também o é para as jurisdições dos outros Estados-membros e para o Tribunal de Justiça.

Acórdão de 22-02-2005 - Revista n.º 4782/04 - 6.ª Secção - Sousa Leite (Relator) - Salreta Pereira - Fernandes Magalhães

Reenvio prejudicial

Convenção de Haia

Rapto internacional de menores

Não existindo qualquer normativo, comunitário ou convencional, impositivo da aplicação obrigatória do instituto do reenvio prejudicial no que respeita à interpretação pelo Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia das normas da Convenção de Haia relativas ao Rapto Internacional de Crianças, não merece acolhimento o pedido de intervenção interpretativa daquele Tribunal relativamente aos poderes dos órgãos jurisdicionais nacionais relacionados com a instrução de tais processos.

Acórdão de 03-11-2005 - Revista n.º 1640/05 - 2.ª Secção - Moitinho de Almeida (Relator) * -Noronha Nascimento - Abílio Vasconcelos

Patente

Presunção

Acordo internacional

Interpretação

Competência

Tribunal

Reenvio prejudicial

I - A presunção estabelecida no art.º 93, n.º 3, do CPI aplica-se mesmo quando exista patente posterior de processo de fabrico do mesmo produto.

II - Um acordo internacional concluído pela Comunidade Europeia e pelos Estados membros, no exercício de uma competência partilhada, aprovado por decisão do Conselho, publicada no Jornal Oficial, vigora na ordem jurídica interna portuguesa (art.º 8 da CRP).

III - Por aplicação dos critérios que, em Portugal, regem a interpretação dos acordos internacionais, o art.º 33 do Acordo TRIPS produz efeito directo.

IV - Sendo duvidosa a questão de saber se a interpretação deste artigo é da competência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, é de proceder a reenvio prejudicial.

Acórdão de 22-04-2008 - Revista n.º 742/08 - 2.ª Secção - João Bernardo (Relator) * - Oliveira Rocha - Oliveira Vasconcelos

Direito Comunitário

Reenvio prejudicial

Acidente de viação

Seguro obrigatório

Seguro automóvel

Tomador

Dano morte

Danos não patrimoniais

Indemnização

I - Com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático, a que alude a parte final do n.º 4 do art. 8.º da CRP, a partir do momento da entrada em vigor na ordem jurídica comunitária, as normas comunitárias passam, automaticamente, a vigorar na ordem interna portuguesa.

II - Tendo primazia relativamente às normas internas.

III - As decisões do Tribunal de Justiça, em casos de reenvio prejudicial sobre a interpretação do Tratado, têm alcance geral, vinculando os tribunais internos ao acatamento do sentido e o alcance que elas conferiram à norma comunitária.

IV - No caso dos acidentes de viação com veículos a motor, as normas comunitárias vêm impondo que se atente preferencialmente na indemnização das vítimas em detrimento da actuação do agente.

V - A interpretação delas levada a cabo nos Acórdãos do TJ referentes aos casos Kandolin e Elaine Farrel, sem pôr em causa o edifício da responsabilidade civil, afasta, em alguma medida, a rigidez dos pilares de betão em que assenta a construção emergente das nossas normas internas, incorporando neles materiais mais maleáveis e mais modernos que sustentam um tecto bem mais abrangente.

VI - Tendo confirmado, nomeadamente, o rompimento da conceptualização do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel como visando apenas a cobertura de danos causados a outrem.

VII - O qual abrange, assim, também os danos causados ao próprio tomador e proprietário do veículo, se passageiro não condutor do mesmo.

VIII - A indemnização pela perda do direito à vida, tendo em conta a orientação maciça da nossa jurisprudência e o disposto no art. 8.º, n.º 3, do CC, deve ser concedida.

IX - Não pecando por excesso o montante de 50.000,00 € relativamente a pessoa de 53 anos, jovial, sociável, expansivo e alegre. X - Nem a quantia de 10.000,00 € pelo sofrimento de três dias havido entre o facto danoso e a morte, com percepção desta e dores derivadas dos ferimentos.

XI - Iguamente não sendo exagerados 10.000,00 € para cada um dos três filhos que a amavam, com o qual constituíam família harmoniosa e feliz e que sentiram de forma profunda, intensa e amargurada a morte.

**Acórdão de 10-07-2008 - Revista n.º 2944/07 - 7.ª Secção - Maria dos Prazeres Beleza (Relator) * -
Lázaro Faria - Salvador da Costa**

Tratados

União Europeia

Reenvio prejudicial

Propriedade industrial

Liberdade de estabelecimento

Circulação de mercadorias

Registo comercial

Anulabilidade

Firma

Denominação social

Nome de estabelecimento

Marcas

Marca notória

Invalidez

Renúncia

Sociedade estrangeira

Sucursal

I - O disposto nos arts. 43.º (liberdade de estabelecimento) e 28.º (proibição de restrições quantitativas à importação, ou de medidas de efeito equivalente, no âmbito da livre circulação de mercadorias) do Tratado CE é aplicável em matéria de propriedade industrial.

II - Cessa a obrigação de envio de um processo ao Tribunal de Justiça para conhecimento, a título prejudicial, de uma eventual contrariedade de normas de direito interno relativamente a normas do Tratado CE, prevista no respectivo art. 234.º, quando já foi decidida por aquele Tribunal, a título prejudicial e num caso análogo, uma questão materialmente idêntica à que se coloca ao STJ.

III - No caso, verifica-se essa não obrigatoriedade, uma vez que foi julgado, no acórdão de 11-05-1999, relativo ao caso Pfeiffer Grosshandel GmbH/Löwa Warenhandel GmbH, análogo ao presente, que tais preceitos (então arts. 30.º e 42.º do Tratado) “não se opõem a uma disposição de direito nacional que proíbe, com fundamento em risco de confusão, a utilização de um nome comercial como designação específica de uma empresa”.

IV - Não viola o disposto nos arts. 43.º e 28.º do Tratado CE a impossibilidade, resultante da lei portuguesa, de uma sucursal em Portugal de uma sociedade de outro Estado membro utilizar a denominação social desta sociedade, devida à prioridade de registo, em Portugal, da denominação social e nome de estabelecimento de outras sociedades.

V - Tal regime assenta na prioridade de registo e vale da mesma forma para sociedades portuguesas e para sociedades nacionais de outro Estado membro, não implicando qualquer discriminação contra esta última.

VI - Para que o nome comercial de uma sociedade seja protegido, nos termos do art. 8.º da Convenção da União de Paris, em todos os Estados da União, é necessário que seja protegido no país de origem e que seja efectivamente usado no país de importação.

VII - Para poder beneficiar da protecção concedida às marcas notórias pelo art. 190.º do CPI, é necessária notoriedade em Portugal.

VIII - Não pode invocar-se o art. 34.º do Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20-12-1993, para beneficiar, relativamente à marca comunitária e para efeitos do disposto no n.º 2 do mesmo artigo, quando se não é titular de marca anteriormente registada em Portugal.

IX - É sanável a anulabilidade da firma ou do registo de denominação de estabelecimento, prevista nos arts. 5.º, n.º 4, 244.º e 33.º do CPI, nomeadamente pelo decurso do prazo de propositura da correspondente acção de anulação.

X - Ocorrendo a extinção, por renúncia, aliás expressamente prevista no art. 38.º do CPI, do direito cuja preterição justificava a invalidade do direito de propriedade industrial que estiver em causa, cessou o motivo que provocava a invalidade.

XI - De qualquer modo, o art. 8.º da Convenção da União de Paris, verificados os respectivos requisitos, protege o nome comercial de uma sociedade, independentemente de registo no Estado no qual se pretende a protecção.

XII - Assim, o titular de uma firma, protegida no Estado de origem, pode utilizá-la num Estado ainda que não seja possível registá-la, por existirem direitos de propriedade industrial de outros titulares que impedem o registo.

Acórdão de 20-01-2009 - Revista n.º 2777/08 - 1.ª Secção - Garcia Calejo (Relator) * - Sebastião Póvoas (voto de vencido) - Helder Roque

Competência internacional

Tribunais portugueses

Regulação do poder paternal

Menor

Regulamento (CE) 2201/2003

Reenvio prejudicial

I - A questão de competência internacional surge quando no pleito se desenham elementos em conexão com outra ordem jurídica, para além da portuguesa. Trata-se de saber se a questão submetida a tribunal deve ser resolvida pelos tribunais portugueses ou se pelos tribunais estrangeiros.

II - Deve ser à luz do Regulamento 2201/2003 da União Europeia e também face à Convenção de Haia sobre o Rapto Internacional de Crianças, que se deve equacionar a competência internacional do tribunal português para decidir um processo de alteração do poder paternal, instaurado em 17-3-2005.

III - O art. 8.º, n.º 1, do Regulamento estabelece que os tribunais de um Estado-Membro da União Europeia são competentes em matéria de responsabilidade parental relativa a uma criança que resida habitualmente nesse Estado-Membro, à data em que o processo seja instaurado no tribunal.

IV - Dada a residência habitual dos menores em Portugal no momento da propositura da acção, face ao dito 8.º, n.º 1, são competentes os tribunais portugueses para conhecer do pleito.

V - O reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (arts. 68.º e 234.º, do Tratado CE) não será de ordenar no caso, visto que a aplicação das normas de direito comunitário em questão, não se afigura controversa.

Acórdão de 21-05-2009 - Revista n.º 4986/06.3TVLSB.S1 - 7.ª Secção - Custódio Montes (Relator) * - Mota Miranda - Alberto Sobrinho

Regulamento (CE) 44/2001

Competência internacional

Contrato de compra e venda

Contrato de prestação de serviços

Propriedade intelectual

Lugar da prestação

Pagamento

Reenvio prejudicial

Convenção de Roma

Televisão

I - A incompetência internacional, como pressuposto processual, deve aferir-se em face da forma como a acção é configurada na petição inicial.

II - O Regulamento (CE) 44/2001 do Conselho, de 20-12-2000, tem por objectivo uniformizar o regime da competência judiciária e do reconhecimento das sentenças estrangeiras.

III - O regime regra que adopta é o do foro do réu mas com excepções, regendo em matéria contratual a regra de que o tribunal internacionalmente competente para acção é o do lugar onde a obrigação foi ou deva ser cumprida - art. 5.º, n.º 1, a).

IV - Na al. b) desse artigo e número, especificam-se dois casos em matéria contratual - venda de bens e prestação de serviços - em que o tribunal competente é o da entrega dos bens ou o da prestação de serviços; mas tais casos - não susceptíveis de serem alargados por via interpretativa ou integrativa -, integram apenas realidades factuais que sejam susceptíveis de ser entregues (mercadorias ou prestação de serviços).

V - O direito ao espectáculo constituído pela realização de dois jogos de futebol é um direito intelectual que pertence ao dono do espectáculo.

VI - A transmissão televisiva desses jogos integra, por um lado, o direito intelectual transmitido - o espectáculo - e, por outro, a transmissão televisiva em si.

VII - Consistindo o contrato dos autos na cedência da autora à ré do direito de transmitir para Itália os dois jogos de futebol realizados em Portugal sem dos seus termos resultar que cabia à autora colher as imagens a transmitir em Itália, esse contrato não pode integrar a al. b) do n.º 1 do art. 5.º, citado, porque o contrato não constitui venda de bens nem prestação de serviços, cabendo, antes, no contexto da regra da al. a).

VIII - Para saber qual o lugar do cumprimento do contrato - art. 5.º, n.º 1, al. a), do Regulamento - deve lançar-se mão do direito internacional privado, analisando o estatuto do contrato, regulando o caso a Convenção de Roma de 1980, por não ter sido escolhida pelas partes a lei aplicável.

IX - Tendo a obrigação por objecto o pagamento do preço estabelecido o lugar do cumprimento é o do lugar do domicílio do credor que, no caso, é em Lisboa.

X - O reenvio previsto no art. 234.º do Tratado da UE tem como pressuposto o facto de o Juiz Nacional, ao aplicar a norma comunitária convocada, ter dúvidas sobre a interpretação ou sobre a validade da concreta norma ou acto comunitário; o reenvio não se justifica quando a questão colocada seja materialmente idêntica a uma questão que já tenha sido objecto de decisão a título prejudicial num caso análogo, o que acontece no caso dos autos, como se decidiu já nos acórdãos do TJCE que se seguem: a) Acórdão de 04-03-1982 - caso EFFER: compete ao Juiz Nacional decidir as questões relativas ao contrato e seus elementos constitutivos, mesmo que haja litígio entre as partes sobre os termos do contrato ou mesmo sobre a sua existência; b) Acórdão de 23-04-2009 - caso RABISCH: não se integra no contexto do art. 5.º, n.º 1, al. b), do Regulamento o contrato pelo qual o titular de um direito de propriedade intelectual concede a outrem o direito de o explorar mediante remuneração.

**Acórdão de 29-04-2010 - Revista n.º 622/08.1TVPR.T.P1.S1 - 7.ª Secção - Custódio Montes (Relator) * -
Alberto Sobrinho - Maria dos Prazeres Beleza**

Competência internacional

Regulamento (CE) 44/2001

Contrato de concessão comercial

Lugar da prestação

Reenvio prejudicial

I - A incompetência internacional, como pressuposto processual, deve aferir-se em face da forma como a acção é configurada na petição inicial.

II - O Regulamento (CE) 44/2001 do Conselho de 20-12-2000 tem por objectivo uniformizar o regime da competência judiciária e do reconhecimento das sentenças estrangeiras.

III - O regime regra que adopta é o do foro do R. mas com outras conexões, regendo em matéria contratual a regra de que o tribunal internacionalmente competente para acção é o do lugar onde a obrigação foi ou deva ser cumprida, art. 5.º, n.º 1, al. a), a menos que se verifique qualquer dos específicos casos de contratos especificados na al. b).

IV - No contrato de concessão comercial a sua obrigação característica é a da promoção e distribuição.

V - Para saber qual o lugar do cumprimento do contrato, não estando ainda em vigor a Convenção de Roma, aplica-se a lei do foro.

VI - Quer pela obrigação característica do contrato – promoção e distribuição – quer pelo domicílio do credor – onde deve ser pago o preço – é competente o tribunal português.

VII - O reenvio previsto no art. 234.º do Tratado da UE tem como pressuposto o facto de o Juiz Nacional, ao aplicar a norma comunitária convocada, ter dúvidas sobre a interpretação ou sobre a validade da concreta norma ou acto comunitário; o reenvio não se justifica quando a questão colocada seja materialmente idêntica a uma questão que já tenha sido objecto de decisão a título prejudicial num caso análogo, o que acontece no caso dos autos, como se decidiu já no Ac. do TJCE de 04-03-1982 – caso EFFER: compete ao Juiz Nacional decidir as questões relativas ao contrato e seus elementos constitutivos, mesmo que haja litígio entre as partes sobre os termos do contrato ou mesmo sobre a sua existência.

3.2 Referências de acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Administrativo

- STA, 2.ª Secção, acórdão de 23 de Setembro de 1998, processo n.º 19730, Mendes Pimentel (relator), Diário da República (apêndice), de 28 de Dezembro de 2001, pp. 2445 a 2449;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 4 de Abril de 2001, processo n.º 24643, Almeida Lopes (relator), Diário da República (apêndice), de 10 de Março de 2003, pp. 112 a 127;
- STA, 2.ª Secção, Acórdão de 6 de Julho de 2005, Processo n.º 225/05, Lúcio Barbosa (relator), Diário da República (apêndice), de 4 de Janeiro de 2006, pp. 1582 a 1586;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 11 de Janeiro de 2006, processo n.º 218/05, Lúcio Barbosa (relator), Diário da República (apêndice), de 29 de Setembro de 2006, pp. 2 a 12;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 25 de Janeiro de 1995, processo n.º 16974, Jesus Costa (relator), Diário da República (apêndice), de 17 de Março de 1997, pp. 44 a 54;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 19 de Outubro de 1995, processo n.º 15040, Castro Martins (relator), Diário da República (apêndice), de 26 de Junho de 1997, pp. 303 a 310;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 14 de Fevereiro de 1996, processo n.º 19309, Castro Martins (relator), Diário da República (apêndice), de 30 de Janeiro de 1999, pp. 137 a 142;
- STA, 2.ª Secção, acórdão de 28 de Fevereiro de 1996, processo n.º 19312, Castro Martins (relator), Diário da República (apêndice), de 30 de Janeiro de 1999, pp. 207 a 213.

4. Nota Informativa do Tribunal de Justiça da União Europeia relativa à instauração de processos judiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais

IV

(informações)

INFORMAÇÕES DAS INSTITUIÇÕES, ÓRGÃOS E ORGANISMOS DA UNIÃO EUROPEIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA

O texto seguinte substitui a nota informativa publicada no JO C 297, de 5 de Dezembro de 2009, p. 1, na sequência do aditamento de um novo n.º 25, bem como da alteração do n.º 40.

NOTA INFORMATIVA

relativa à instauração de processos prejudiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais

(2011/C 160/01)

I – Disposições gerais

1. O sistema de reenvio prejudicial é um mecanismo fundamental do direito da União Europeia, que tem por finalidade fornecer aos órgãos jurisdicionais nacionais o meio de assegurar uma interpretação e uma aplicação uniformes deste direito em todos os Estados-Membros.
2. O Tribunal de Justiça da União Europeia é competente para decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação do direito da União Europeia e sobre a validade dos actos dos actos adoptados pelas instituições, órgãos ou organismos da União. Esta competência genérica é-lhe conferida pelos artigos 19.º, n.º 3, alínea b), do Tratado da União Europeia (JOUE 2008, C 115, p. 13, a seguir «TUE») e 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JOUE 2008, C 115, p. 47, a seguir «TFUE»).
3. Nos termos do artigo 256.º, n.º 3, do TFUE, o Tribunal Geral é competente para conhecer das questões prejudiciais submetidas à sua apreciação por força do disposto no artigo 267.º nas matérias específicas definidas pelo Estatuto. Uma vez que o Estatuto não foi adaptado nesta matéria, o Tribunal de Justiça da União Europeia, a seguir «Tribunal de Justiça» ou «Tribunal», continua a ser o único competente para se pronunciar a título prejudicial.
4. Embora o artigo 267.º TFUE confira ao Tribunal uma competência genérica, diversas disposições prevêm, no entanto, excepções ou limitações a esta competência. Trata-se, nomeadamente, dos artigos 275.º e 276.º TFUE, bem como do artigo 10.º do Protocolo (n.º 36) relativo às disposições transitórias do Tratado de Lisboa (JOUE 2008, C 115, p. 322).
5. O processo prejudicial assenta na colaboração entre o Tribunal e os juízes nacionais, pelo que se afigura oportuno, a fim de assegurar a sua eficácia, fornecer aos órgãos jurisdicionais nacionais as indicações subsequentes.
6. As presentes indicações práticas, sem carácter vinculativo, têm por objectivo orientar os órgãos jurisdicionais nacionais quanto à oportunidade de proceder a um reenvio prejudicial e, eventualmente, ajudá-los a formular e a apresentar as questões que tencionam submeter ao Tribunal.

Quanto ao papel do Tribunal no âmbito do processo prejudicial

7. No âmbito do processo prejudicial, incumbe ao Tribunal interpretar o direito da União ou pronunciar-se sobre a sua validade, e não aplicar este direito à situação de facto que está em discussão no processo principal, o que incumbe ao juiz nacional. Não compete ao Tribunal pronunciar-se sobre questões de facto suscitadas no âmbito do litígio no processo principal nem sobre as divergências de opinião na interpretação ou na aplicação das regras de direito nacional.

8. O Tribunal pronuncia-se sobre a interpretação ou a validade do direito da União, procurando dar uma resposta útil para a resolução do litígio, mas é ao órgão jurisdicional de reenvio que cabe tirar as consequências dessa resposta, eventualmente afastando a aplicação da disposição nacional em questão.

Quanto à decisão de submeter uma questão ao Tribunal

O autor da questão

9. No âmbito do artigo 267.º TFUE, qualquer órgão jurisdicional de um Estado-Membro, chamado a conhecer de um processo que culminará numa decisão de carácter judicial, pode, em princípio, submeter uma questão prejudicial ao Tribunal⁽¹⁾. A qualidade de órgão jurisdicional é interpretada pelo Tribunal como um conceito autónomo do direito da União.

10. É unicamente ao órgão jurisdicional nacional que cabe a iniciativa de pedir ao Tribunal que se pronuncie a título prejudicial, independentemente de as partes no processo principal o terem ou não requerido.

O reenvio de interpretação

11. Qualquer órgão jurisdicional dispõe do **poder** de submeter ao Tribunal uma questão de interpretação de uma norma do direito da União quando o considere necessário para resolver um litígio que lhe tenha sido submetido.

12. No entanto, um órgão jurisdicional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial em direito interno é, **em princípio, obrigado** a submeter essa questão ao Tribunal, excepto quando já exista jurisprudência na matéria (e quando o quadro eventualmente novo não suscite nenhuma dúvida real quanto à possibilidade de aplicar essa jurisprudência) ou quando o modo correcto de interpretar a norma jurídica em causa seja inequívoca.

13. Assim, um órgão jurisdicional cujas decisões possam ser objecto de recurso pode, designadamente quando se considere suficientemente esclarecido pela jurisprudência do Tribunal, decidir ele próprio da interpretação correcta do direito da União e da sua aplicação à situação factual que lhe cabe decidir. Todavia, um reenvio prejudicial pode revelar-se particularmente útil, na fase apropriada da tramitação do processo, quando se trate de uma questão de interpretação nova que apresente um interesse geral para a aplicação uniforme do direito da União em todos os Estados-Membros ou quando a jurisprudência existente não se afigure aplicável a um quadro factual inédito.

14. Compete ao órgão jurisdicional nacional expor em que medida a interpretação solicitada é necessária para proferir a sua decisão.

O reenvio de apreciação da validade

15. Embora os órgãos jurisdicionais nacionais possam rejeitar os fundamentos de invalidade perante eles invocados, a possibilidade de declarar inválido um acto adoptado por uma instituição, órgão ou organismo da União é da exclusiva competência do Tribunal.

16. Qualquer órgão jurisdicional nacional **deve**, portanto, apresentar uma questão ao Tribunal quando tenha dúvidas sobre a validade de tal acto, indicando as razões pelas quais considera que o mesmo poderia ser inválido.

⁽¹⁾ Em conformidade com o artigo 10.º, n.ºs 1 a 3, do Protocolo n.º 36, as competências do Tribunal de Justiça relativas aos actos adoptados antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa (JO 2007, C 306, p. 1), nos termos do Título VI do TUE, no domínio da cooperação policial e da cooperação judiciária em matéria penal, e não alterados posteriormente, permanecerão todavia inalteradas pelo período máximo de cinco anos após a data de entrada em vigor do Tratado de Lisboa (1 de Dezembro de 2009). Durante este período, esses actos só podem, assim, ser objecto de reenvio prejudicial por órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros que tenham aceite a competência do Tribunal de Justiça, competindo a cada Estado determinar se todos os seus órgãos jurisdicionais ou apenas os que decidem em última instância têm a faculdade de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie.

17. No entanto, quando tenha dúvidas sérias sobre a validade de um acto adoptado por uma instituição, órgão ou organismo da União em que se baseia um acto interno, o juiz nacional pode excepcionalmente suspender, a título temporário, a aplicação deste último ou adoptar qualquer outra medida provisória a seu respeito. Nesse caso, é obrigado a colocar a questão da validade ao Tribunal, indicando as razões pelas quais considera que o referido acto não é válido.

Quanto ao momento de submeter uma questão prejudicial

18. O órgão jurisdicional nacional pode colocar ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial a partir do momento em que considera que uma decisão sobre a questão ou as questões de interpretação ou de validade é necessária para proferir a sua decisão; é o órgão jurisdicional nacional que está melhor colocado para apreciar em que fase do processo deve apresentar tal questão.

19. No entanto, é desejável que a decisão de submeter uma questão prejudicial seja adoptada numa fase do processo em que o juiz de reenvio esteja em situação de definir o quadro factual e jurídico do problema, a fim de permitir ao Tribunal dispor de todos os elementos necessários para verificar, sendo caso disso, que o direito da União é aplicável ao litígio no processo principal. Pode ser igualmente útil para uma boa administração da justiça que a questão prejudicial seja colocada após um debate contraditório.

Quanto à forma do reenvio prejudicial

20. A decisão pela qual o juiz nacional submete uma questão prejudicial ao Tribunal pode assumir qualquer forma que o direito nacional admita em matéria de incidentes processuais. No entanto, há que ter presente que é este documento que serve de fundamento ao processo no Tribunal e que este último deve dispor de todos os elementos que lhe permitam dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional nacional. Além disso, só o pedido de decisão prejudicial é notificado aos interessados que têm o direito de apresentar observações ao Tribunal – designadamente aos Estados-Membros e às instituições – e é objecto de tradução.

21. A necessidade de traduzir o pedido requer que este seja redigido de forma simples, clara e precisa, sem elementos supérfluos.

22. Para descrever adequadamente o contexto de um pedido de decisão prejudicial serão regra geral suficientes cerca de dez páginas. Embora sucinta, a decisão de reenvio deve ser suficientemente completa e conter todas as informações pertinentes de forma a permitir ao Tribunal, bem como aos interessados que têm o direito de apresentar observações, compreender correctamente o quadro factual e jurídico do processo principal. Em especial, a decisão de reenvio deve:

- conter uma exposição sucinta do objecto do litígio, bem como dos factos pertinentes tal como foram dados como provados ou, pelo menos, explicar as hipóteses factuais em que a questão prejudicial se baseia;
- reproduzir o teor das disposições nacionais susceptíveis de serem aplicadas e identificar, sendo caso disso, a jurisprudência nacional relevante, indicando em cada situação as referências precisas (por exemplo, página de um jornal oficial ou de determinada colectânea; eventualmente com referências da Internet);
- identificar de forma tão precisa quanto possível as disposições do direito da União pertinentes para o caso;
- explicar as razões que levaram o órgão jurisdicional de reenvio a questionar-se sobre a interpretação ou a validade de certas disposições do direito da União bem como o nexo que estabelece entre essas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal;
- conter, se for caso disso, um resumo do essencial dos argumentos pertinentes das partes no processo principal.

Para facilitar a leitura e a possibilidade de lhes fazer referência, é útil que os diferentes pontos ou números da decisão de reenvio sejam numerados.

23. Finalmente, o órgão jurisdicional de reenvio pode, se considerar estar em condições de o fazer, indicar sucintamente o seu ponto de vista sobre a resposta a dar às questões submetidas a título prejudicial.

24. A própria questão ou questões prejudiciais devem figurar numa parte distinta e claramente identificada da decisão de reenvio, normalmente no início ou no fim desta. Devem ser compreensíveis sem necessidade de referência à exposição de motivos do pedido, que, no entanto, fornecerá o contexto necessário para uma apreciação adequada.

25. No âmbito do processo prejudicial, o Tribunal retoma, em princípio, os dados contidos na decisão de reenvio, incluindo os dados nominativos ou de carácter pessoal. Incumbe, portanto, ao órgão jurisdicional de reenvio, se considerar necessário, proceder ele próprio, no seu pedido de decisão prejudicial, à anonimização de uma ou de várias das pessoas às quais o litígio no processo principal diz respeito.

Quanto aos efeitos do reenvio prejudicial no processo nacional

26. A apresentação de uma questão prejudicial acarreta a suspensão do processo nacional até à decisão do Tribunal.

27. No entanto, o juiz nacional tem competência para adoptar medidas provisórias, em especial no quadro do reenvio de apreciação da validade (ver ponto 17, *supra*).

Quanto às despesas e à assistência judiciária

28. O processo prejudicial no Tribunal é gratuito, não decidindo este Tribunal quanto às despesas das partes no processo principal, decisão que cabe ao órgão jurisdicional nacional.

29. Caso uma parte não disponha de recursos suficientes e na medida em que as normas jurídicas nacionais o permitam, o órgão jurisdicional de reenvio pode conceder a essa parte apoio judiciário destinado a fazer face aos encargos que deve suportar para assegurar, designadamente, a sua representação no Tribunal. O próprio Tribunal pode igualmente conceder apoio judiciário nos casos em que a parte em causa não beneficie já de tal apoio a nível nacional ou na medida em que esse apoio não cubra, ou cubra apenas parcialmente, as despesas efectuadas com o processo no Tribunal.

Quanto aos contactos entre o órgão jurisdicional nacional e o Tribunal

30. A decisão de reenvio e os documentos pertinentes (nomeadamente, sendo caso disso, os autos do processo principal, mesmo sob a forma de cópia) devem ser enviados directamente ao Tribunal pelo órgão jurisdicional nacional por carta registada (dirigida a «Greffé de la Cour de justice, L-2925 Luxembourg», telefone +352-4303-1).

31. Até ser proferida a decisão, a Secretaria do Tribunal permanecerá em contacto com o órgão jurisdicional nacional, ao qual enviará cópia das peças processuais.

32. O Tribunal envia a sua decisão ao órgão jurisdicional de reenvio, pedindo-lhe que o informe da aplicação que tiver feito dessa decisão no litígio no processo principal e que lhe transmita, oportunamente, a sua decisão final.

II – O processo prejudicial urgente (PPU)

33. Esta parte da presente nota fornece indicações práticas em relação ao processo prejudicial urgente aplicável aos reenvios relativos ao espaço de liberdade, de segurança e de justiça. Esta forma de processo é regulada pelos artigos 23.^o-A do Protocolo (n.^o 3) relativo ao Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia (JOUE 2008, C 115, p. 210) e 104.^o-B do Regulamento de Processo do Tribunal. A possibilidade de pedir a aplicação desta forma de processo acresce à possibilidade de requerer a aplicação da tramitação acelerada, nas condições previstas nos artigos 23.^o-A do referido protocolo e 104.^o-B do Regulamento de Processo.

Quanto aos requisitos de aplicação do processo prejudicial urgente

34. O processo prejudicial urgente só pode ser aplicado nas matérias abrangidas pelo Título V da Parte III do TFUE, relativo ao espaço de liberdade, segurança e justiça.

35. A aplicação desta forma de processo é decidida pelo Tribunal. Em princípio, essa decisão só é adoptada com base em pedido fundamentado do órgão jurisdicional de reenvio. A título excepcional, o Tribunal pode, oficiosamente, decidir, quando considerar que isso se justifica, submeter um reenvio ao processo prejudicial urgente.

36. O processo prejudicial simplifica as diferentes etapas do processo no Tribunal, mas a sua aplicação impõe contingências significativas a este Tribunal, às partes e aos outros interessados que intervenham no processo, em particular aos Estados-Membros.

37. Por conseguinte, só deve ser requerido em circunstâncias em que seja absolutamente necessário que o Tribunal profira uma decisão sobre o pedido de decisão prejudicial o mais rapidamente possível. Não sendo possível enumerar aqui essas situações de modo exaustivo, em virtude, designadamente, do carácter variado e evolutivo das normas da União que regulam o espaço de liberdade, segurança e justiça, um órgão jurisdicional nacional poderá apresentar um pedido de tramitação segundo o processo prejudicial urgente, por exemplo, nas situações seguintes: no caso, previsto no artigo 267.º, quarto parágrafo, TFUE, de uma pessoa detida ou privada de liberdade, quando a resposta à questão colocada seja determinante para a apreciação da situação jurídica dessa pessoa ou, no caso de um litígio relativo ao poder parental ou à guarda de crianças, quando a competência do juiz chamado a julgar a causa nos termos do direito da União dependa da resposta à questão prejudicial.

Quanto ao pedido de aplicação do processo prejudicial urgente

38. A fim de permitir ao Tribunal decidir rapidamente se há que aplicar o processo prejudicial urgente, o pedido deve expor as circunstâncias de direito e de facto comprovativas da urgência, designadamente os riscos em que se incorre se o reenvio seguir os trâmites do processo prejudicial normal.

39. Na medida do possível, o órgão jurisdicional de reenvio indica, de forma sucinta, o seu ponto de vista sobre a resposta a dar à questão ou às questões colocadas. Essa indicação facilita a tomada de posição das partes e dos outros interessados que intervenham no processo, bem como a decisão do Tribunal, contribuindo, assim, para a celeridade do mesmo.

40. O pedido de tramitação urgente deve ser apresentado sob uma forma não ambígua que permita à Secretaria do Tribunal constatar de imediato que os autos devem ser objecto de um tratamento específico. Para este efeito, o órgão jurisdicional de reenvio é convidado a incluir no seu pedido a referência ao artigo 104.º-B do Regulamento de Processo, fazendo figurar essa menção num local claramente identificável do seu reenvio (por exemplo, no cabeçalho ou em acto separado). Se for caso disso, pode ser útil uma carta de acompanhamento do órgão jurisdicional de reenvio que mencione esse pedido.

41. No que respeita à decisão de reenvio propriamente dita, o seu carácter sucinto é ainda mais importante numa situação de urgência, na medida em que pode contribuir para a celeridade do processo.

Quanto aos contactos entre o Tribunal, o órgão jurisdicional nacional e as partes

42. Para as comunicações com o órgão jurisdicional nacional e as partes, os órgãos jurisdicionais nacionais que apresentem um pedido de tramitação urgente são convidados a indicar o endereço electrónico, eventualmente, o número de telecopiador, que o Tribunal poderá utilizar, bem como os endereços electrónicos, e, eventualmente, os números de telecopiador, dos representantes das partes em causa.

43. Uma cópia da decisão de reenvio assinada, com um pedido de tramitação urgente, pode ser transmitida previamente ao Tribunal por correio electrónico (ECJ-Registry@curia.europa.eu) ou por telecopiador (+352 43 37 66). O tratamento do reenvio e do pedido pode iniciar-se logo que essa cópia seja recebida. O original desses documentos deve, contudo, ser transmitido à Secretaria do Tribunal o mais rapidamente possível.

5. Direito aplicável: Tratados e Direito derivado da União Europeia

5.1 Tratado da união europeia

Artigo 13.º

1. A União dispõe de um quadro institucional que visa promover os seus valores, prosseguir os seus objectivos, servir os seus interesses, os dos seus cidadãos e os dos Estados-Membros, bem como assegurar a coerência, a eficácia e a continuidade das suas políticas e das suas acções.

As instituições da União são:

- o Parlamento Europeu,
- o Conselho Europeu,
- o Conselho,
- a Comissão Europeia (adiante designada «Comissão»),
- o Tribunal de Justiça da União Europeia,
- o Banco Central Europeu,
- o Tribunal de Contas.

2. Cada instituição actua dentro dos limites das atribuições que lhe são conferidas pelos Tratados, de acordo com os procedimentos, condições e finalidades que estes estabelecem. As instituições mantêm entre si uma cooperação leal.

3. As disposições relativas ao Banco Central Europeu e ao Tribunal de Contas, bem como as disposições pormenorizadas sobre as outras instituições, constam no Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

4. O Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão são assistidos por um Comité Económico e Social e por um Comité das Regiões, que exercem funções consultivas.

Artigo 19.º

1. O Tribunal de Justiça da União Europeia inclui o Tribunal de Justiça, o Tribunal Geral e tribunais especializados. O Tribunal de Justiça da União Europeia garante o respeito do direito na interpretação e aplicação dos Tratados. Os Estados-Membros estabelecem as vias de recurso necessárias para assegurar uma tutela jurisdicional efectiva nos domínios abrangidos pelo direito da União.

2. O Tribunal de Justiça é composto de um juiz por cada Estado-Membro. O Tribunal de Justiça é assistido por advogados-gerais.

O Tribunal Geral é composto de, pelo menos, um juiz por cada Estado-Membro.

Os juízes e os advogados-gerais do Tribunal de Justiça e os juízes do Tribunal Geral são escolhidos de entre personalidades que ofereçam todas as garantias de independência e reúnam as condições estabelecidas nos artigos 253.º e 254.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. São

nomeados de comum acordo pelos Governos dos Estados-Membros, por seis anos. Os juízes e os advogados-gerais cujo mandato tenha chegado a seu termo podem ser de novo nomeados.

3. O Tribunal de Justiça da União Europeia decide, nos termos do disposto nos Tratados:

a) Sobre os recursos interpostos por um Estado-Membro, por uma instituição ou por pessoas singulares ou colectivas;

b) A título prejudicial, a pedido dos órgãos jurisdicionais nacionais, sobre a interpretação do direito da União ou sobre a validade dos actos adoptados pelas instituições;

c) Nos demais casos previstos pelos Tratados.

Artigo 51.º

Os Protocolos e Anexos dos Tratados fazem deles parte integrante.

5.2 Tratado sobre o funcionamento da união europeia

(...)

Artigo 256.º

(ex-artigo 225.º TCE)

1. O Tribunal Geral é competente para conhecer em primeira instância dos recursos referidos nos artigos 263.º, 265.º, 268.º, 270.º e 272.º, com excepção dos atribuídos a um tribunal especializado criado nos termos do artigo 257.º e dos que o Estatuto reservar para o Tribunal de Justiça. O Estatuto pode prever que o Tribunal Geral seja competente para outras categorias de recursos.

As decisões proferidas pelo Tribunal Geral ao abrigo do presente número podem ser objecto de recurso para o Tribunal de Justiça limitado às questões de direito, nas condições e limites previstos no Estatuto.

2. O Tribunal Geral é competente para conhecer dos recursos interpostos contra as decisões dos tribunais especializados.

As decisões proferidas pelo Tribunal Geral ao abrigo do presente número podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito da União.

3. O Tribunal Geral é competente para conhecer das questões prejudiciais, submetidas por força do artigo 267.º, em matérias específicas determinadas pelo Estatuto.

Quando o Tribunal Geral considerar que a causa exige uma decisão de princípio susceptível de afectar a unidade ou a coerência do direito da União, pode remeter essa causa ao Tribunal de Justiça, para que este delibere sobre ela.

As decisões proferidas pelo Tribunal Geral sobre questões prejudiciais podem ser reapreciadas a título excepcional pelo Tribunal de Justiça, nas condições e limites previstos no Estatuto, caso exista risco grave de lesão da unidade ou da coerência do direito da União.

Artigo 263.º

(ex-artigo 230.º TCE)

O Tribunal de Justiça da União Europeia fiscaliza a legalidade dos actos legislativos, dos actos do Conselho, da Comissão e do Banco Central Europeu, que não sejam recomendações ou pareceres, e dos actos do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros. O Tribunal fiscaliza também a legalidade dos actos dos órgãos ou organismos da União destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros.

Para o efeito, o Tribunal é competente para conhecer dos recursos com fundamento em incompetência, violação de formalidades essenciais, violação dos Tratados ou de qualquer norma

jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder, interpostos por um Estado-Membro, pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho ou pela Comissão.

O Tribunal é competente, nas mesmas condições, para conhecer dos recursos interpostos pelo Tribunal de Contas, pelo Banco Central Europeu e pelo Comité das Regiões com o objectivo de salvaguardar as respectivas prerrogativas.

Qualquer pessoa singular ou colectiva pode interpor, nas condições previstas nos primeiro e segundo parágrafos, recursos contra os actos de que seja destinatária ou que lhe digam directa e individualmente respeito, bem como contra os actos regulamentares que lhe digam directamente respeito e não necessitem de medidas de execução.

Os actos que criam os órgãos e organismos da União podem prever condições e regras específicas relativas aos recursos interpostos por pessoas singulares ou colectivas contra actos desses órgãos ou organismos destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a essas pessoas.

Os recursos previstos no presente artigo devem ser interpostos no prazo de dois meses a contar, conforme o caso, da publicação do acto, da sua notificação ao recorrente ou, na falta desta, do dia em que o recorrente tenha tomado conhecimento do acto.

Artigo 266.º

(ex-artigo 233.º TCE)

A instituição, o órgão ou o organismo de que emane o acto anulado, ou cuja abstenção tenha sido declarada contrária aos Tratados, deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Esta obrigação não prejudica aquela que possa decorrer da aplicação do segundo parágrafo do artigo 340.º

Artigo 267.º

(ex-artigo 234.º TCE)

O Tribunal de Justiça da União Europeia é competente para decidir, a título prejudicial:

a) Sobre a interpretação dos Tratados;

b) Sobre a validade e a interpretação dos actos adoptados pelas instituições, órgãos ou organismos da União.

Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada perante qualquer órgão jurisdicional de um dos Estados-Membros, esse órgão pode, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa, pedir ao Tribunal que sobre ela se pronuncie.

Sempre que uma questão desta natureza seja suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão é obrigado a submeter a questão ao Tribunal.

Se uma questão desta natureza for suscitada em processo pendente perante um órgão jurisdicional nacional relativamente a uma pessoa que se encontre detida, o Tribunal pronunciar-se-á com a maior brevidade possível.

Artigo 275.º

O Tribunal de Justiça da União Europeia não dispõe de competência no que diz respeito às disposições relativas à política externa e de segurança comum, nem no que diz respeito aos actos adoptados com base nessas disposições.

Todavia, o Tribunal é competente para controlar a observância do artigo 40.º do Tratado da União Europeia e para se pronunciar sobre os recursos interpostos nas condições do quarto parágrafo do artigo 263.º do presente Tratado, relativos à fiscalização da legalidade das decisões que estabeleçam medidas restritivas contra pessoas singulares ou colectivas, adoptadas pelo Conselho com base no Capítulo 2 do Título V do Tratado da União Europeia.

Artigo 276.º

No exercício das suas atribuições relativamente às disposições dos Capítulos 4 e 5 do Título V da Parte III, relativas ao espaço de liberdade, segurança e justiça, o Tribunal de Justiça da União Europeia não é competente para fiscalizar a validade ou a proporcionalidade de operações efectuadas pelos serviços de polícia ou outros serviços responsáveis pela aplicação da lei num Estado-Membro, nem para decidir sobre o exercício das responsabilidades que incumbem aos Estados-Membros em matéria de manutenção da ordem pública e de garantia da segurança interna.

5.3 Protocolo nº 3 relativo ao estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia⁶⁵:

AS ALTAS PARTES CONTRATANTES, DESEJANDO fixar o Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, previsto no artigo 281.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, ACORDARAM nas disposições seguintes, que vêm anexas ao Tratado da União Europeia, ao Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e ao Tratado que institui a Comunidade Europeia da Energia Atómica:

(...)

Art. 23º

Nos casos previstos no artigo 267º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a decisão do órgão jurisdicional nacional que suspenda a instância e que suscite a questão perante o Tribunal de Justiça é a este notificada por iniciativa desse órgão. Esta decisão é em seguida notificada, pelo secretário do Tribunal, às partes em causa, aos Estados-Membros e à Comissão, bem como à instituição, órgão ou organismo da União que tiver adoptado o acto cuja validade ou interpretação é contestado.

No prazo de dois meses a contar desta última notificação, as partes, os Estados-Membros, a Comissão e, se for caso disso, a instituição, órgão ou organismo da União que tiver adoptado o acto cuja validade ou interpretação é contestada tem o direito de apresentar ao Tribunal alegações ou observações escritas.

Nos casos previstos no artigo 267º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a decisão do órgão jurisdicional nacional é igualmente notificada pelo secretário do Tribunal aos Estados partes no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu que não sejam Estados-Membros, bem como ao Órgão de Fiscalização da EFTA mencionado no referido acordo, que têm o direito de apresentar ao Tribunal alegações ou observações escritas, no prazo de dois dias a contar da notificação e quando estejam em causa um dos domínios de aplicação desse acordo.

No caso de um acordo em determinada matéria, celebrado pelo Conselho e um ou mais Estados terceiros, prever que estes últimos têm a faculdade de apresentar memorandos ou observações escritas quando um órgão jurisdicional de um Estado-Membro submeta ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial sobre matéria do âmbito de aplicação do mesmo acordo, a decisão do órgão jurisdicional nacional que contenha essa questão é igualmente notificada aos Estados terceiros em causa que, no prazo de dois meses a contar da notificação, podem apresentar ao Tribunal memorandos ou observações escritas.

⁶⁵ Publicado no J.O.U.E. C 83, de 30/03/2010, pp. 210-229.

Art. 23º-A

O Regulamento do Processo pode prever a tramitação acelerada de certos processos e a tramitação urgente dos pedidos de decisão prejudicial relativos ao espaço de liberdade, de segurança e de justiça.

Nos processos referidos no parágrafo anterior, pode prever-se um prazo para a apresentação das alegações ou observações escritas mais curto do que o estabelecido no artigo 23º, e, em derrogação do disposto no artigo 20º, quarto parágrafo, que o processo seja julgado sem conclusões do advogado-geral.

A tramitação urgente pode prever, além disso, a limitação das partes e outros interessados referidos no artigo 23º, autorizados a apresentar alegações ou observações escritas e, em casos de extrema urgência, que não se realize a fase escrita.

5.4 Regulamento de processo do Tribunal de Justiça

Capítulo VI

DO REGIME LINGUÍSTICO

Artigo 29.º

1. As línguas de processo são o alemão, o búlgaro, o checo, o dinamarquês, o eslovaco, o esloveno, o espanhol, o estónio, o finlandês, o francês, o grego, o húngaro, o inglês, o irlandês, o italiano, o letão, o lituano, o maltês, o neerlandês, o polaco, o português, o romeno e o sueco.

2. A língua do processo é escolhida pelo demandante, sem prejuízo das disposições seguintes :

a) se o demandado for um Estado-Membro ou uma pessoa singular ou colectiva de um Estado-Membro, a língua do processo é a língua oficial desse Estado; no caso de existirem várias línguas oficiais, o demandante tem a faculdade de escolher a que lhe convier.

b) a pedido conjunto das partes, pode ser autorizada a utilização total ou parcial de outra das línguas mencionados no n.º 1 do presente artigo;

c) A pedido de uma das partes, ouvidos a outra parte e o advogado-geral, pode ser autorizada, em derrogação do disposto nas alíneas a) e b), a utilização total ou parcial, como língua do processo, de outra das línguas mencionadas no n.º 1 do presente artigo; este pedido não pode ser apresentado por uma das instituições da União Europeia.

Nos casos previstos no artigo 103.º do presente regulamento, a língua do processo é a do órgão jurisdicional nacional que recorre ao Tribunal. A pedido devidamente fundamentado de uma das partes no processo principal, ouvidos a outra parte no processo principal e o advogado-geral, pode ser autorizada a utilização de outra das línguas mencionados no n.º 1 do presente artigo durante a fase oral.

A decisão sobre os pedidos acima referidos pode ser tomada pelo presidente; este pode e, caso pretenda deferi-lo sem o acordo de todas as partes, deve submeter o pedido para decisão ao Tribunal.

3. A língua do processo é utilizada, nomeadamente, nos escritos e intervenções orais das partes, incluindo as peças processuais e documentos anexos, bem como nas actas e decisões do Tribunal.

Qualquer peça processual ou documento apresentado ou junto em anexo e redigido em língua diferente deve ser acompanhado de tradução na língua do processo.

Todavia, no caso de peças e documentos volumosos, as traduções podem limitar-se a extractos. O Tribunal pode exigir, a qualquer momento, uma tradução mais completa ou integral, oficiosamente ou a pedido de uma das partes.

Os Estados-Membros, porém, ficam autorizados a utilizar a sua própria língua oficial quando intervierem em litígio pendente no Tribunal ou nalgum pedido de decisão prejudicial previsto no artigo

103.º Esta disposição aplica-se quer a documentos escritos, quer a intervenções orais. O secretário providencia pela tradução na língua do processo desses documentos e intervenções.

Os Estados partes no Acordo EEE que não sejam Estados-Membros, bem como o Órgão de Fiscalização da AECL quando intervêm num litígio perante o Tribunal de Justiça ou quando participam num dos processos prejudiciais referidos no artigo 23.º do Estatuto, podem ser autorizados a utilizar qualquer das línguas mencionadas no n.º 1, ainda que diferente da língua do processo. Esta disposição aplica-se quer a documentos escritos quer a intervenções orais. O secretário providencia pela tradução na língua do processo desses documentos e intervenções.

Os Estados terceiros que participem num processo prejudicial nos termos do artigo 23.º, quarto parágrafo, do Estatuto, podem ser autorizados a utilizar qualquer das línguas mencionadas no n.º 1, ainda que diferente da língua do processo. Esta disposição aplica-se quer a documentos escritos quer a intervenções orais. O secretário providencia pela tradução na língua do processo desses documentos e intervenções.

4. Quando as testemunhas ou peritos declararem que não se podem exprimir convenientemente nas línguas mencionadas no n.º 1 do presente artigo, o Tribunal pode autorizá-los a prestar declarações numa língua diferente. O secretário providencia pela tradução na língua do processo.

5. O presidente do Tribunal e os presidentes de secção na condução dos debates, o juiz-relator no relatório preliminar e no relatório para audiência, os juízes e os advogados-gerais quando coloquem questões, e estes últimos nas suas conclusões, podem utilizar uma das línguas mencionadas no n.º 1 do presente artigo, ainda que diferente da língua do processo. O secretário providencia pela tradução na língua do processo.

Artigo 30.º

1. O secretário providencia por que, a pedido de um dos juízes, do advogado-geral ou de qualquer das partes, seja efectuada a tradução do que for dito ou escrito perante o Tribunal ao longo do processo, numa língua à sua escolha das que são mencionadas no n.º 1 do artigo 29.º

2. As publicações do Tribunal são feitas nas línguas mencionadas no artigo 1.º do Regulamento n.º 1 do Conselho.

Artigo 31.º

Fazem fé os textos redigidos na língua do processo ou, eventualmente, em língua autorizada nos termos do artigo 29.º do presente regulamento.

(...)

TÍTULO II

DO PROCESSO

Capítulo I

DA FASE ESCRITA

Artigo 37.º

1. O original de todos os actos processuais deve ser assinado pelo agente ou pelo advogado da parte.

Os actos processuais, acompanhados de todos os anexos neles mencionados, devem ser apresentados em cinco cópias destinadas ao Tribunal, além de tantas cópias quantas as partes no processo. Essas cópias são autenticadas pela parte que as apresenta.

2. As Instituições devem apresentar, além disso, nos prazos fixados pelo Tribunal, traduções de todos os actos processuais nas demais línguas indicadas no artigo 1.º do Regulamento n.º 1 do Conselho. É aplicável o segundo parágrafo do número anterior.

3. Todos os actos processuais devem ser datados. Para efeitos de prazos judiciais, apenas se tomará em conta a data da apresentação na Secretaria.

4. Os actos processuais devem ser acompanhados das peças e documentos em apoio, e de uma relação dos mesmos.

5. Se, dado o volume de alguma peça ou documento, apenas forem exibidos extractos, deve ser entregue na Secretaria o documento integral ou uma cópia completa do mesmo.

6. Sem prejuízo do disposto nos n.os 1 a 5, a data em que uma cópia do original assinado de um acto processual, incluindo a relação das peças e documentos referida no n.º 4, dá entrada na Secretaria através de telecopiador ou de qualquer outro meio técnico de comunicação de que o Tribunal disponha, é tomada em consideração para efeitos do respeito dos prazos processuais, na condição de o original assinado do acto, acompanhado dos anexos e das cópias referidas no n.º 1, segundo parágrafo, ser apresentado na Secretaria o mais tardar dez dias depois. O artigo 81.º, n.º 2, não é aplicável a este prazo de 10 dias.

7. Sem prejuízo do disposto nos n.os 1, primeiro parágrafo, e 2 a 5, o Tribunal de Justiça pode, por decisão, determinar as condições em que um acto processual transmitido à secretaria por via electrónica pode ser considerado o original desse acto. Essa decisão é publicada no Jornal Oficial da União Europeia.

Artigo 38.º

1. A petição mencionada no artigo 21.º do Estatuto deve conter

- a) o nome e a morada do demandante;
- b) a identificação da parte contra a qual o pedido é apresentado;
- c) o objecto do litígio e a exposição sumária dos fundamentos do pedido;
- d) o pedido do demandante;
- e) as provas oferecidas, se for caso disso.

2. Para efeitos do processo, a petição deve indicar o domicílio escolhido no lugar da sede do Tribunal, bem como o nome da pessoa autorizada e que aceite receber todas as notificações.

Além ou em vez da escolha de domicílio referida no primeiro parágrafo, a petição pode indicar que o advogado ou agente autoriza que lhe sejam enviadas notificações através de telecópia ou de qualquer outro meio técnico de comunicação.

Se a petição não obedecer aos requisitos mencionados nos primeiro e segundo parágrafos, enquanto não se proceder à sua regularização todas as notificações dirigidas à parte em questão serão enviadas, por meio de carta registada, ao seu agente ou advogado. Nesse caso, em derrogação do disposto no artigo 79.º, n.º1, a notificação é tida por regularmente feita no momento do registo da carta num posto de correios do lugar em que o Tribunal tem a sua sede.

3. O advogado que assistir ou representar uma parte deve apresentar na secretaria documento comprovativo de que está autorizado a exercer a advocacia nos tribunais de um Estado-Membro ou de outro Estado parte no Acordo EEE.

4. A petição deve ser acompanhada, sendo caso disso, das peças indicadas no artigo 21.º, segundo parágrafo, do Estatuto.

5. Se o demandante for uma pessoa colectiva de direito privado, deve juntar à petição:

- a) os seus estatutos ou uma certidão recente do registo comercial ou do registo das pessoas colectivas ou qualquer outro meio de prova da sua existência jurídica;
- b) a prova de que o mandato conferido ao advogado foi regularmente outorgado por um representante com poderes para o efeito.

6. As petições apresentadas nos termos dos artigos 273.º TFUE devem ser acompanhadas de um exemplar do compromisso concluído pelos Estados-Membros em causa.

7. Se a petição não preencher os requisitos enumerados nos n.os 3 a 6 do presente artigo, o secretário fixa ao demandante um prazo razoável para a regularizar ou apresentar os documentos acima referidos. Na falta dessa regularização ou apresentação no prazo fixado, o Tribunal decide, ouvido o advogado-geral, se a inobservância daqueles requisitos importa o não recebimento da petição por vício de forma.

Artigo 39.º

A petição é notificada ao demandado. No caso previsto no n.º 7 do artigo anterior, a notificação é feita após a regularização ou depois de o Tribunal ter admitido a petição, verificada a observância dos requisitos de forma enumerados no artigo precedente.

Artigo 40.º

1. No prazo de um mês a contar da notificação da petição, o demandado apresentará uma contestação ou resposta que inclui:

- a) o nome e a morada do demandado;
- b) os argumentos de facto e de direito invocados;
- c) as conclusões do demandado;
- d) as provas oferecidas.

É aplicável o disposto nos n.os 2 a 5 do artigo 38.º do presente regulamento.

2. O prazo previsto no número anterior pode ser prorrogado pelo presidente a pedido do demandado, devidamente fundamentado.

Artigo 41.º

1. A petição e a contestação ou resposta podem ser completadas por uma réplica do demandante e por uma tréplica do demandado.

2. O presidente fixa as datas em que essas peças devem ser apresentadas.

Artigo 42.º

1. As partes podem ainda, em apoio da sua argumentação, oferecer provas na réplica e na tréplica. Devem, porém, justificar o atraso no oferecimento das provas.

2. É proibido deduzir novos fundamentos no decurso da instância, a menos que tenham origem em elementos de direito e de facto que se tenham revelado durante o processo.

Se, no decurso do processo, qualquer das partes deduzir fundamentos novos nos termos do parágrafo anterior, o presidente pode, decorridos os prazos normais do processo, com base em relatório do juiz-relator e ouvido o advogado-geral, conceder à outra parte um prazo para responder a esse fundamento.

A decisão sobre a admissibilidade do fundamento é reservada para o acórdão que ponha termo ao processo.

Artigo 43.º

Ouvidas as partes e o advogado-geral, no caso de a atribuição prevista no n.º 2 do artigo 10.º já se ter efectuado, o presidente pode, a todo o tempo, por razões de conexão, e para efeitos da fase escrita, da fase oral ou do acórdão que ponha termo ao processo, ordenar a apensação de causas que tenham o mesmo objecto. A decisão que ordenar a apensação pode ser revogada. O presidente pode submeter estas questões ao Tribunal.

Capítulo I A

DO RELATÓRIO PRELIMINAR E

DA ATRIBUIÇÃO ÀS FORMAÇÕES DE JULGAMENTO

Artigo 44.º

1. O presidente fixa a data em que o juiz-relator deve apresentar à reunião geral do Tribunal um relatório preliminar, consoante os casos:

a) Após a apresentação da réplica;

b) Após terminar o prazo fixado nos termos do artigo 41.º, n.º 2, se não tiver sido apresentada réplica nem tréplica;

c) Quando a parte interessada tiver declarado que renuncia ao seu direito de apresentar réplica ou tréplica;

d) Em caso de aplicação da tramitação acelerada referida no artigo 62.º-A, quando o presidente marca a data da audiência.

2. O relatório preliminar deve conter propostas sobre a questão de saber se o processo requer a adopção de medidas de instrução ou de outras medidas preparatórias, bem como sobre a formação de julgamento a que o processo deve ser atribuído. O relatório deve igualmente conter a proposta do juiz-relator sobre a possibilidade de o processo ser julgado sem audiência de alegações em conformidade com o disposto no artigo 44.º-A bem como sobre a possibilidade de prescindir das conclusões do advogado-geral em aplicação do artigo 20.º, quinto parágrafo, do Estatuto.

O Tribunal, ouvido o advogado-geral, decide sobre o seguimento a dar às propostas do juiz-relator.

3. O Tribunal atribui às secções de cinco ou de três juízes o conhecimento de qualquer processo cuja apreciação lhe seja submetida, desde que a dificuldade ou a importância da causa ou circunstâncias excepcionais não exijam a atribuição à grande secção.

A atribuição do processo a uma secção de cinco ou de três juízes não é, todavia, admissível quando um Estado-Membro ou uma Instituição da União, partes no processo, tenham pedido que este seja julgado em grande secção. Para efeitos desta disposição, a expressão "parte no processo" abrange qualquer Estado ou instituição que seja parte ou intervenha no processo ou que tenha apresentado alegações ou observações escritas no âmbito de um dos reenvios prejudiciais referidos no artigo 103.º

Um pedido como o referido no presente parágrafo não pode ser formulado em litígios entre a União e os seus agentes.

O Tribunal reúne como tribunal pleno sempre que lhe seja apresentado um requerimento em aplicação das disposições referidas no artigo 16.º, quarto parágrafo, do Estatuto. Pode atribuir um processo ao tribunal pleno quando, nos termos do artigo 16.º, quinto parágrafo, do Estatuto, considerar que a causa reveste excepcional importância.

4. A formação de julgamento a que um processo tenha sido atribuído pode, em qualquer momento da instância, remeter o processo ao Tribunal para efeitos da sua reatribuição a uma formação mais importante.

5. Se estiver em curso uma instrução, a formação de julgamento pode, se a esta não proceder por si própria, cometê-la ao juiz-relator.

Se for decidido iniciar a fase oral do processo sem instrução, o presidente da formação de julgamento deve marcar a data em que essa fase se inicia.

Artigo 44.º-A

Sem prejuízo de disposições especiais do presente regulamento, o processo no Tribunal de Justiça inclui igualmente uma fase oral. No entanto, após a apresentação das peças previstas no n.º 1 do artigo 40.º ou, eventualmente, no n.º 1 do artigo 41.º, o Tribunal, com base em relatório do juiz-relator, ouvido o advogado-geral e se nenhuma das partes apresentar um pedido que indique os motivos pelos quais deseja ser ouvida, pode decidir diversamente. O pedido deve ser apresentado no prazo de três semanas a contar da notificação à parte do encerramento da fase escrita. Este prazo pode ser prorrogado pelo presidente.

Capítulo III

DA FASE ORAL

Artigo 55.º

1. Sem prejuízo da prioridade das decisões previstas no artigo 85.º do presente regulamento, o Tribunal conhece dos processos submetidos à sua apreciação segundo a ordem do encerramento da instrução. Havendo vários processos cuja instrução tenha terminado simultaneamente, a ordem determina-se pela data de inscrição da petição no registo.

2. O presidente pode, atendendo a circunstâncias especiais, decidir que se julgue com prioridade determinado processo.

O presidente pode, ouvidas as partes e o advogado-geral, atendendo a circunstâncias especiais, oficiosamente ou a pedido de uma das partes, decidir adiar o julgamento do processo. Se as partes requererem o adiamento de comum acordo, o presidente pode deferir o pedido.

Artigo 56.º

1. Os debates são abertos e dirigidos pelo presidente que assegura a boa ordem da audiência.
2. Os debates em audiência à porta fechada não podem ser publicados.

Artigo 57.º

O presidente pode, no decurso dos debates, fazer perguntas aos agentes, consultores ou advogados das partes.

Da mesma faculdade gozam os juízes e o advogado-geral.

Artigo 58.º

As partes só podem pleitear no Tribunal por intermédio do seu agente, consultor ou advogado.

Artigo 59.º

1. O advogado-geral apresenta conclusões orais fundamentadas antes do encerramento da fase oral.
2. Depois de o advogado-geral ter apresentado as suas conclusões, o presidente declara encerrada a fase oral.

Artigo 60.º

O Tribunal pode, a todo o tempo, em conformidade com o n.º1 do artigo 45.º, ouvido o advogado-geral, ordenar a prática ou a renovação e a ampliação de qualquer diligência de instrução. O Tribunal pode incumbir o juiz-relator de proceder a tais diligências.

Artigo 61.º

O Tribunal pode, depois de ouvir o advogado-geral, determinar a reabertura da fase oral do processo.

Artigo 62.º

1. O secretário lavra uma acta de cada audiência. Esta acta é assinada pelo presidente e pelo secretário e tem o valor de documento autêntico.

2. As partes podem tomar conhecimento, na Secretaria, de qualquer acta e dela obter cópia a expensas suas.

Capítulo III A

DA TRAMITAÇÃO ACELERADA

Artigo 62.º-A

1. O presidente pode excepcionalmente, a pedido do demandante ou do demandado, sob proposta do juiz-relator, ouvidas as outras partes e o advogado-geral, decidir julgar um processo seguindo uma tramitação acelerada, afastando as disposições do presente regulamento, quando a especial urgência do processo exija que o Tribunal decida num prazo curto.

O pedido de tramitação acelerada deve ser apresentado por requerimento separado no momento da apresentação da petição ou da contestação ou resposta.

2. Em caso de tramitação acelerada, a petição e a contestação ou resposta só podem ser completadas por uma réplica ou uma tréplica se o presidente o julgar necessário.

O interveniente só pode apresentar alegações escritas se o presidente o julgar necessário.

3. Assim que for apresentada a contestação ou resposta ou, se a decisão de submeter um processo a tramitação acelerada apenas for tomada após a apresentação deste articulado, assim que tal decisão for tomada, o presidente marca a data da audiência, que é imediatamente comunicada às partes. Pode adiar a audiência quando a organização de medidas de instrução ou de outras medidas preparatórias o imponha.

Sem prejuízo do artigo 42.º, as partes podem completar a sua argumentação e oferecer as respectivas provas na fase oral, devendo justificar o atraso na apresentação das provas.

4. O Tribunal decide, ouvido o advogado-geral.

Capítulo IX

DOS PEDIDOS DE DECISÃO A TÍTULO PREJUDICIAL E DOS OUTROS PROCESSOS EM MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO

Artigo 103.º

1. No caso previsto no artigos 23.º do Estatuto, o processo rege-se pelo disposto no presente regulamento, sem prejuízo das adaptações impostas pela natureza dos reenvios prejudiciais.

2. O disposto no n.º 1 é aplicável aos pedidos de decisão a título prejudicial previstos no Protocolo relativo à Interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção de 29 de Fevereiro de 1968, sobre o Reconhecimento Recíproco das Sociedades e Pessoas Colectivas e no Protocolo relativo à

Interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção de 27 de Setembro de 1968, relativa à Competência Jurisdicional e à Execução de Decisões em Matéria Civil e Comercial, assinados no Luxemburgo em 3 de Junho de 1971, bem como aos pedidos previstos no artigo 4.º deste último Protocolo.

O disposto no n.º 1 é igualmente aplicável aos reenvios eventualmente previstos noutros acordos.

3. (Revogado).

Artigo 104.º

1. As decisões dos órgãos jurisdicionais nacionais previstas no artigo 103.º são comunicadas aos Estados-Membros na versão original, acompanhadas de uma tradução na língua oficial do Estado destinatário.

Quando seja adequado, devido à extensão da decisão do órgão jurisdicional nacional, essa tradução será substituída pela tradução, na língua oficial do Estado destinatário, de um resumo da decisão, que servirá de base à tomada de posição desse Estado. O resumo incluirá o texto integral da questão ou das questões apresentadas a título prejudicial. Esse resumo conterá, designadamente, desde que esses elementos constem da decisão do órgão jurisdicional nacional, o objecto do processo principal, os argumentos essenciais das partes no processo principal, uma apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial, bem como a jurisprudência e as disposições do direito da União e nacionais invocadas.

Nos casos mencionados no artigo 23.º, terceiro parágrafo, do Estatuto, as decisões dos órgãos jurisdicionais nacionais são comunicadas aos Estados partes no Acordo EEE que não sejam Estados-Membros, bem como ao Órgão de Fiscalização da AECL, na versão original, acompanhadas de uma tradução da decisão ou, sendo caso disso, de um resumo, numa das línguas mencionadas no n.º 1 do artigo 29.º, à escolha do destinatário.

Quando um Estado terceiro tiver o direito de participar num processo prejudicial em conformidade com o artigo 23.º, quarto parágrafo, do Estatuto, a decisão do órgão jurisdicional de reenvio é-lhe comunicada na versão original, acompanhada de uma tradução da decisão ou, sendo caso disso, de um resumo, numa das línguas mencionadas no n.º 1 do artigo 29.º, à escolha do Estado terceiro em causa.

2. Nos pedidos de decisão prejudicial, o Tribunal deve ter em conta, no que respeita à representação e à comparência das partes do processo principal, as regras processuais aplicáveis nos órgãos jurisdicionais nacionais que a ele se dirigem.

3. Quando uma questão prejudicial for idêntica a uma questão que o Tribunal de Justiça já tenha decidido, ou quando a resposta a essa questão possa ser claramente deduzida da jurisprudência, o Tribunal pode, depois de ouvir o advogado-geral, a qualquer momento, decidir por meio de despacho fundamentado, no qual fará referência ao acórdão anterior ou à jurisprudência em causa.

O Tribunal pode igualmente decidir por meio de despacho fundamentado, depois de informar o órgão jurisdicional de reenvio, de ouvir as alegações ou observações dos interessados referidas no artigo

23.º do Estatuto e de ouvir o advogado geral, quando a resposta à questão prejudicial não suscite nenhuma dúvida razoável.

4. Sem prejuízo do disposto no número anterior, o processo no Tribunal de Justiça em caso de reenvio prejudicial inclui igualmente uma fase oral. Todavia, após a apresentação das alegações ou observações referidas no artigo 23.º do Estatuto, o Tribunal, com base em relatório do juiz-relator, ouvido o advogado-geral, depois de informar os interessados que, em conformidade com as citadas disposições, têm o direito de apresentar tais alegações ou observações e se nenhum deles apresentar um pedido que indique os motivos pelos quais deseja ser ouvido, pode decidir diversamente. O pedido deve ser apresentado no prazo de um três semanas a contar da notificação à parte ou ao interessado das alegações ou observações escritas apresentadas. Este prazo pode ser prorrogado pelo presidente.

5. O Tribunal pode, ouvido o advogado-geral, pedir esclarecimentos ao órgão jurisdicional nacional.

6. Compete ao órgão jurisdicional nacional decidir sobre as despesas do processo prejudicial.

Em casos especiais, pode o Tribunal conceder, a título de assistência judiciária, um auxílio destinado a facilitar a representação ou a comparência de uma parte.

Artigo 104.º-A

A pedido do órgão jurisdicional nacional, o presidente pode, excepcionalmente, sob proposta do juiz-relator, ouvido o advogado-geral, decidir submeter um reenvio prejudicial a tramitação acelerada, afastando a aplicação das disposições do presente regulamento, quando as circunstâncias invocadas justifiquem a urgência extraordinária em responder à questão submetida a título prejudicial.

Neste caso, o presidente marca de imediato a data da audiência, que será comunicada às partes no processo principal e aos outros interessados referidos no artigo 23.º do Estatuto, juntamente com a notificação da decisão de reenvio.

As partes e outros interessados mencionados no parágrafo anterior podem eventualmente, dentro de um prazo fixado pelo presidente, que não pode ser inferior a 15 dias, apresentar alegações ou observações escritas. O presidente pode convidar as partes e os referidos interessados a limitar essas alegações ou observações às questões jurídicas essenciais suscitadas pela questão prejudicial.

As eventuais alegações ou observações escritas são comunicadas às partes e aos outros interessados acima referidos antes da audiência.

O Tribunal decide, ouvido o advogado-geral.

Artigo 104.º-B

1. A pedido de um órgão jurisdicional nacional ou, a título excepcional, oficiosamente, um pedido de decisão prejudicial que suscite uma ou várias questões relativas aos domínios objecto do Título V da Parte III do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia pode ser submetido a tramitação urgente, em derrogação das disposições do presente regulamento.

O pedido do órgão jurisdicional nacional expõe as circunstâncias de direito e de facto comprovativas da urgência e que justificam a aplicação deste tipo de tramitação derogatória e indica, na medida do possível, a resposta que propõe para as questões prejudiciais.

Se o órgão jurisdicional nacional não tiver solicitado a aplicação da tramitação urgente, o presidente do Tribunal pode, se a aplicação de tal tramitação se afigurar, à primeira vista, necessária, solicitar à secção mencionada no parágrafo seguinte que examine se é necessário submeter o pedido a essa tramitação.

A decisão de submeter um pedido de decisão prejudicial a tramitação urgente é tomada pela secção designada, com base em relatório do juiz relator, ouvido o advogado-geral. A composição da secção é determinada em conformidade com o disposto no artigo 11.º-C no dia da atribuição do processo ao juiz relator, se a aplicação da tramitação urgente for solicitada pelo órgão jurisdicional nacional, ou, se a aplicação deste tipo de tramitação for examinada a pedido do presidente do Tribunal, no dia em que esse pedido for apresentado.

2. Quando a aplicação da tramitação urgente ao pedido de decisão prejudicial mencionado no número anterior tenha sido solicitada pelo órgão jurisdicional nacional ou quando o presidente tenha pedido à secção designada para examinar a necessidade de submeter o pedido a este tipo de tramitação, o secretário providencia pela notificação imediata do pedido de decisão prejudicial às partes no litígio perante o órgão jurisdicional nacional, ao Estado-Membro a que pertence esse órgão jurisdicional, bem como às instituições mencionadas no artigo 23.º, primeiro parágrafo, do Estatuto, nas condições previstas nessa disposição.

A decisão de submeter ou de não submeter o pedido de decisão prejudicial a tramitação urgente é imediatamente notificada ao órgão jurisdicional nacional, às partes, ao Estado-Membro e às instituições referidas no parágrafo anterior. A decisão de submeter o pedido de decisão prejudicial a tramitação urgente fixa o prazo em que estes últimos podem apresentar alegações ou observações escritas. A decisão pode precisar as questões jurídicas a abordar nessas alegações ou observações e fixar a extensão máxima destas peças.

Efectuada a notificação prevista no primeiro parágrafo, o pedido de decisão prejudicial é igualmente notificado aos outros interessados referidos no artigo 23.º do Estatuto além dos destinatários da referida notificação, e a decisão de submeter ou de não submeter o pedido de decisão prejudicial a tramitação urgente é comunicada a esses interessados logo que efectuada a notificação referida no segundo parágrafo.

As partes e outros interessados referidos no artigo 23.º do Estatuto são informados logo que possível da data previsível da audiência.

Quando o pedido de decisão prejudicial não seja submetido a tramitação urgente, o processo segue os seus termos, aplicando-se as disposições do artigo 23.º do Estatuto e as disposições aplicáveis do presente regulamento.

3. O pedido de decisão prejudicial submetido a tramitação urgente, bem como as alegações ou observações escritas apresentadas, são notificados aos interessados mencionados no artigo 23.º do Estatuto não referidos no primeiro parágrafo do n.º 2. O pedido de decisão prejudicial é acompanhado de uma tradução, ou de um resumo, nas condições previstas no artigo 104.º, n.º 1.

As alegações ou observações escritas apresentadas são, além disso, notificadas às partes e outros interessados referidos no primeiro parágrafo do n.º 2.

A data da audiência é comunicada às partes e outros interessados juntamente com as notificações referidas nos parágrafos anteriores.

4. A secção pode decidir, em casos de extrema urgência, omitir a fase escrita do processo referida no n.º 2, segundo parágrafo, do presente artigo.

5. A secção designada profere a sua decisão, ouvido o advogado geral.

Pode decidir conhecer do processo em formação de 3 juízes. Nesse caso, a formação é composta pelo presidente da secção designada, pelo juiz relator e pelo primeiro ou, eventualmente, pelos dois primeiros juízes designados a partir da lista referida no artigo 11.º-C, n.º 2, no momento da determinação da composição da secção designada, em conformidade com o disposto no n.º 1, quarto parágrafo, do presente artigo.

A secção pode igualmente optar por remeter o processo ao Tribunal para que este o atribua a uma formação de julgamento mais importante. O processo segue os seus termos, em tramitação urgente, perante a nova formação, se necessário após a reabertura da fase oral.

6. Os actos processuais previstos no presente artigo reputam-se apresentados com a transmissão à Secretaria, através de telecopiador ou de outro meio técnico de comunicação de que o Tribunal disponha, de uma cópia do original assinado e das peças e documentos em apoio, juntamente com a relação dos mesmos mencionada no artigo 37.º, n.º 4. O original do acto e os referidos anexos são transmitidos à Secretaria do Tribunal.

As notificações e comunicações referidas no presente artigo podem ser efectuadas mediante transmissão de uma cópia do documento através de telecopiador ou de outro meio técnico de comunicação de que o Tribunal e o destinatário disponham.

V Hiperligações e referências bibliográficas

Hiperligações

[A União Europeia em Portugal](#)

[Acesso ao Direito da União Europeia \(Eur-Lex\)](#)

[Acesso comum às fontes de direito nacional \(N-Lex\)](#)

[Acordos do Conselho da União Europeia](#)

[Atlas Judiciário Europeu em Matéria Civil](#)

[Base de dados Inter-institucional de Terminologia Europeia \(IATE\)](#)

[Comissão Europeia](#)

[Conselho da União Europeia](#)

[Jornal Oficial da União Europeia \(O Multilinguismo na EU\)](#)

[Páginas da DG JLS no portal Europa](#)

[Parlamento Europeu](#)

[Portal da Curia \(Tribunal da Justiça da União Europeia\)](#)

[Portal da União Europeia](#)

[Rede Europeia de Formação Judicial](#)

[Rede Judiciária Europeia em Matéria Civil e Comercial](#)

[Serviço dos Tratados da Comissão Europeia](#)

[Sínteses da Legislação da União Europeia](#)

[Tratados Europeus](#)

[Tribunal de Justiça da União Europeia](#)

Referências bibliográficas

- QUADROS, Fausto, e MARTINS, Ana Maria Guerra, *Contencioso da União Europeia*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2007, pág. 65-132 (e bibliografia aí citada).

agradecimentos

Joaquim Vieira Peres, Advogado

José Igreja Matos, Juiz de Direito

Maria João Matos, Juíza de Direito

Mário Coelho, Juiz de Direito

Luís Miguel Caldas, Juiz de Direito

Rui Torres Vouga, Juiz Desembargador

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS