

**Dano da Morte: Compensação
dos Danos Não Patrimoniais
à Luz da Evolução
da Concepção de Família**

Dano da Morte: Compensação dos Danos Não Patrimoniais à Luz da Evolução da Conceção de Família

2019

Bruno Bom Ferreira

Juiz de Direito

DANO DA MORTE: COMPENSAÇÃO DOS DANOS NÃO PATRIMONIAIS
À LUZ DA EVOLUÇÃO DA CONCEPÇÃO DE FAMÍLIA

AUTOR

Bruno Bom Ferreira

EDITOR

EDIÇÕES ALMEDINA, S.A.

Rua Fernandes Tomás, n^{os} 76, 78 e 80

3000-167 Coimbra

Tel.: 239 851 904 · Fax: 239 851 901

www.almedina.net · editora@almedina.net

DESIGN DE CAPA

FBA.

PRÉ-IMPRESSÃO

EDIÇÕES ALMEDINA, S.A.

IMPRESSÃO E ACABAMENTO

PENTAEDRO, LDA.

Abril, 2019

DEPÓSITO LEGAL

454208/19

Os dados e as opiniões inseridos na presente publicação são da exclusiva
responsabilidade do(s) seu(s) autor(es).
Toda a reprodução desta obra, por fotocópia ou outro qualquer processo, sem
prévia autorização escrita do Editor, é ilícita e passível de procedimento judicial
contra o infrator.



GRUPOALMEDINA

Biblioteca Nacional de Portugal – Catalogação na Publicação

FERREIRA, Bruno Filipe Marques Bom Dinis

Dano da morte : compensação dos danos não patrimoniais
à luz da evolução da concepção de família. – (Monografias)
ISBN 978-972-40-7872-4

CDU 347

«*Death is the ultimate source of both the tragedy and the beauty of a human life*»
(TODD MAY, *Death – the art of living*, Durham, Acumen, 2009, pág. 113)

À memória dos meus avós.

Aos meus pais.

À Sílvia, companheira e cúmplice
neste incessante desassossego.

PREFÁCIO

A obra que, agora, vem a público trata de uma matéria do direito da responsabilidade civil que nunca deixou de agitar as águas da doutrina e da jurisprudência, que o mesmo é dizer, jamais aquietou, num amplo patamar de consenso, juízes e académicos.

As diversas componentes do dano não patrimonial em caso de morte proveniente de facto gerador de responsabilidade, o dano da morte, como dano autónomo indemnizável, *a se*, o título de aquisição do direito de indemnização dos titulares como tal legitimados, o fundamento da atribuição dessa legitimidade, a determinação e a distribuição dos montantes indemnizatórios, e, por fim, mais modernamente, a influência que a evolução da imagem social da família tem exercido no ordenamento jurídico, levantado justificadas dúvidas sobre, não só, a interpretação literal que impera acerca dos titulares referidos nos n.ºs 2 e 3 do art.496º CC¹ e respectiva escala de precedências, mas, também, sobre a solvabilidade constitucional dos preceitos, na medida em que, com a ressalva do n.º 3, “omitem” a *família de facto* e respectivos membros, são temas que o autor, Bruno Bom Ferreira, aborda com detalhe e ponderado arrojio, bem alicerçado num acervo de consultas nas boas fontes, de que deixa a prova nas numerosas e extensas notas de rodapé, de leitura muito proveitosa e clarificadora do essencial do texto.

Tenho especial prazer em escrever estas breves palavras, pois acompanho, há anos, a vida profissional e académica do autor, que principiou na advocacia e posteriormente ingressou na magistratura judicial, onde, em reconhecimento

¹ Código Civil.

do seu mérito, passou, desde há alguns meses, a fazer parte do escol dos assessores dos juizes do Supremo Tribunal de Justiça.

É mestre em direito penal e em direito civil, sendo a presente obra baseada precisamente na dissertação que recentemente defendeu perante o júri, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

O sentido geral da obra é o de dar e fundamentar uma perspectiva actual e ponderadamente fracturante dos normativos dos n.ºs 2, 3 e 4, do art.496º CC, tendo como pano de fundo a evolução da família, como instituição de raízes sociais e antropológicas, e as repercussões que, daí, têm vindo para o ordenamento jurídico.

Como se verá, a conclusão substancial do estudo recupera, numa perspectiva moderna da família, bem alicerçada na Constituição da República, e seus arts. 36.º e 67.º, o pensamento de Vaz Serra, um dos pais fundadores do actual Código Civil, que era bem mais generoso e progressista do que o que ficou vazado naqueles preceitos², sobre o leque dos titulares do direito de indemnização e a importância que, na sua composição, assumiriam não só os laços familiares de base legal, mas, também, os de origem afectiva e convivencial, isto é, a *família de facto*.

Vem a propósito dizer que, desde a entrada em vigor, o actual Código Civil e o seu Livro IV, dedicado à Família, suscitou muitas e avalizadas críticas vindas de vários sectores mais ou menos progressistas, tendo-se distinguido, nesse particular, o Professor Francisco Pereira Coelho, então regente da cadeira na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, o qual, no seu ensino, não deixou de apontar o anacronismo de muitas das opções legislativas que ficaram consagradas.

Partindo da abordagem do direito geral da personalidade, e suas particularizações, à medida e jeito da sedimentação da ideia da dignidade humana, o autor encaminha o seu trabalho para o que aponta como principal e basilar daqueles direitos: o direito à vida.

E daqui, segue pela via da responsabilidade civil, para considerar a lesão ilícita daquele direito como causa de dano, o dano da morte, indemnizável, e destacando, para o efeito, três espécies de danos não patrimoniais: os sofridos pela própria vítima, antes de morrer, os dos parentes eleitos pela lei, uns e

² Então com os n.ºs 2 e 3.

outros claramente destacados no n.º 4 do art.496º CC, e, finalmente, o dano central e autónomo da supressão da vida, cujo reconhecimento e ressarcibilidade como dano não patrimonial foi o resultado de uma longa querela jurídica no mundo académico e da jurisprudência, consolidado no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17.03.71³.

Diremos que, hoje, este é um tema que, de polémico e bastamente discutido, passou a gozar do descanso de um amplo consenso doutrinário e jurisprudencial.

Menos descanso tem tido a questão do título de aquisição do direito de indemnização, considerando os três tipos de danos referidos.

Com uma desenvolvida argumentação, centrada, sobretudo, no destaque da relação familiar/afectiva como direito da personalidade, e não esquecendo os exemplos do direito comparado, o autor opta decisivamente pela tese do direito de indemnização reconhecido aos familiares como direito próprio, directamente atribuído por lei, rompendo com a tese, ainda viva, de que se trata de uma aquisição via sucessória, com regras especiais.

Já quanto aos danos não patrimoniais da vítima, antes da morte, afasta-se daquela orientação, tão lucidamente assumida, para alinhar na tese dos que defendem que, nesses casos, funciona a devolução sucessória comum, legal ou testamentária, com fundamento em que o direito de indemnização, neste caso, já ingressara no património da vítima.

É solução que quebra a harmonia do art.496º, CC, não é, por outro lado, consensual, mas baseia-se em argumentação sólida.

Na questão da distribuição do *quantum* indemnizatório pelos diferentes beneficiários a título próprio (compreendendo, portanto, os danos próprios e o dano autónomo da morte), deixando de lado a aquisição sucessória do direito de indemnização pelos danos próprios pré-morte, da vítima, três coisas são de assinalar sobre os demais considerandos do texto: 1) a expressão “em conjunto”, utilizada nos n.ºs 2 e 3, do art.496º não significa, quanto aos danos próprios, que o juiz deva predefinir um “bolo indemnizatório”, a repartir pelos titulares; 2) a dimensão do devido a cada um dos titulares é dependência da relação afectiva de cada um com a vítima; 3) na lógica decorrência desta última afirmação, e numa interpretação actualista dos n.ºs 2 e 3 do art.496º,

³ Anotado na *RLJ*105.º, p. 53 ss.

que as modernas concepções sobre a família impõem, nos casos em que seja indubitável a manifesta superioridade da relação de afecto, esta poderá justificar a alteração da ordem de precedências estabelecidas nos citados n.ºs 2 e 3.

E culminando o relevo que atribuiu à relação afectiva em todo o edifício da responsabilidade civil pelo dano da morte, o autor arrisca, confiadamente, a fractura, baseado na elasticidade dos preceitos constitucionais que tutelam a família e no já repetido fenómeno da evolução das concepções sobre aquela instituição social e antropológica: o art.496º enferma de parcial inconstitucionalidade por omissão, na medida em que deixa de fora todos aqueles familiares, de direito ou de facto, unidos à vítima por uma relação de afectividade, e que o seu normativo não contempla como beneficiários do direito de indemnização.

E é assim que, como disse acima, através de uma argumentação impregnada de modernidade, o autor recupera o pensamento avançado do venerável Vaz Serra, expresso nos idos de 1960, propondo, finalmente, uma nova redacção para o n.º 4, do art.496º, no qual condiciona a legitimação dos titulares do direito de indemnização à existência de laços com a vítima que o justifiquem, introduz a regra da alteração das precedências elencadas nos n.ºs 2 e 3 quando as circunstâncias do caso o impuserem, e, finalmente, em fecho harmonioso da cúpula do edifício que quer ver renovado, reconhece o direito de indemnização a outros parentes, afins, ou, mesmo, estranhos à família, desde que tais pessoas estivessem ligadas à vítima ao jeito de um familiar de facto.

Ao propor uma nova redacção baseada no texto apresentado por Vaz Serra para os trabalhos preparatórios do Código Civil, o autor faz com que os afectos que, em todo o texto, justificadamente sublima como fundamento de legitimidade, se diluam no que chama de “laços que o justifiquem” ou “circunstâncias do caso” que se imponham, e dá, assim, a meu ver bem, abertura à consideração de elementos, para além do afecto, que também valoriza⁴, tais como o “prejuízo para o desenvolvimento da personalidade dos filhos”, “para a natural esperança dos pais em verem os filhos crescer e ter êxito na vida”, “para a entreaajuda dos irmãos”, “para a expectativa do cônjuge sobrevivente nos projectos de vida feitos em comum”.

⁴ P. 128

Só assim se compreende, com efeito, que num sistema como o pensado pelo autor, em que a titularidade do direito só se legitima se acompanhado de um laço significativo com a vítima, o quantitativo da indemnização atribuída a um recém-nascido, que não chegou a conhecer o pai, possa ou deva ser igual ou, mesmo superior, à de um irmão que viveu anos de ligação afectiva ao mesmo progenitor.

Não quero fechar sem pôr em destaque a boa organização dos temas, numa sucessão bem preordenada à plena compreensão das propostas fundamentais da obra.

Na panorâmica da literatura sobre o assunto, ou assuntos tratados, constitui, estou certo, uma visão ao mesmo tempo arrojada e segura, que pretende arejar o meio, sem deixar portas ou janelas abertas ao arbítrio.

Figueira da Foz, em 21 de Fevereiro de 2019

Quirino Soares

AGRADECIMENTOS

O texto que ora se publica corresponde, com pequenas alterações formais, à dissertação de mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas, Menção em Direito Civil, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, e discutida em provas públicas a 16 de Outubro de 2018, perante um júri constituído pelos Senhores Professores Doutores Filipe Miguel Cruz de Albuquerque Matos (presidente), João António Pinto Monteiro (arguente) e Paulo Cardoso Correia da Mota Pinto.

Esta dissertação faz parte de um caminho que não teria sido possível sem o apoio, ajuda e incentivo de muitos. É de elementar justiça que destaque algumas dessas pessoas.

Em primeiro lugar, e muito especialmente, ao Senhor Professor Doutor Paulo Cardoso Correia da Mota Pinto, meu Orientador, que depositou em mim confiança no exacto momento em que aceitou auxiliar-me nesta viagem, o que constituiu, para além de um evidente privilégio, um forte incentivo, abrindo-me portas de pensamento e avanço científico em torno do objecto estudado.

Um agradecimento, também, ao Senhor Professor Doutor Francisco Manuel de Brito Pereira Coelho, com quem muito aprendi durante a fase escolar deste Curso. Não posso esquecer, igualmente aqui, do Senhor Professor Doutor Pedro Canastra Azevedo Maia, pelo seu precioso apoio no momento inicial desta caminhada, o que faço, ainda, em relação ao Senhor Professor José Manuel M. Cardoso da Costa, meu estimado Mestre, por todos os seus ensinamentos, bem como pela sua generosidade.

Uma palavra muito sentida para o Senhor Juiz Conselheiro António Quirino Duarte Soares, que, além de me brindar com a sua amizade, teve

(e tem) o mester de me encaminhar no melhor rumo do meu devir, com todos os seus avisados conselhos.

Por fim, uma palavra de gratidão à minha família (na qual incluo a do coração), que sempre me ofereceu as condições e os estímulos para chegar mais longe...

Queiram todos, mas todos, aceitar o meu agradecimento.

Ponta Delgada, 12 de Janeiro de 2019

Bruno Bom Ferreira

RESUMO E PALAVRAS-CHAVE

Resumo: A dissertação incide sobre a compensação do dano da morte na vertente não patrimonial, procurando demonstrar quem são os titulares do direito e respectiva forma da sua aquisição. Aborda, igualmente, os danos não patrimoniais *laterais*, bem como o dano não patrimonial *central*, no qual está incluído o dano da perda da vida, sendo desenvolvida a problemática respeitante à ressarcibilidade autónoma do dano da morte. Por fim, e no que respeita à distribuição do *quantum* indemnizatório, questiona a justiça da solução positivada por reporte aos grupos de pessoas elencados, avançando com o ensaio da solução jurídico-constitucional conformadora.

Palavras-chave: Direito à vida; dano da morte; danos não patrimoniais; compensação; *quantum*; danos não patrimoniais *laterais*; dano não patrimonial *central*; dano autónomo; titulares; família; conviventes; *família de facto*.

ABSTRACT AND KEYWORDS

Abstract: This dissertation addresses the issue of compensation for death in the field of non-pecuniary damage, seeking to demonstrate who are the holders of the aforementioned right and the way by which it is acquired. It also discusses *lateral* non-pecuniary damage and *central* non-pecuniary damage in which loss of life is included, examining issues regarding the autonomous recoverability of damages arising from death. Finally, and in relation to the distribution of the *quantum* of compensation, it questions the justice of the positivised solution of reporting to groups of listed persons and puts forward a legally and constitutionally compliant solution.

Keywords: Right to life; death-related damages; non-pecuniary damage; compensation; *quantum*; lateral non-pecuniary damage; central non-pecuniary damage; autonomous damage; holders; family; cohabitants; *de facto* family.

SIGLAS E ABREVIATURAS

art.	artigo
arts.	artigos
AUJ	Acórdão Uniformizador de Jurisprudência
Dec.	Decreto
Dec.-Lei	Decreto-Lei
DUDH	Declaração Universal dos Direitos do Homem
BGB	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>
BGH	<i>Bundesgerichtshof</i>
BMJ	<i>Boletim do Ministério da Justiça</i>
CDOM	Código Deontológico da Ordem dos Médicos
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CEREDOC	<i>Confédération européenne d'experts en évaluation du dommage corporal</i>
Cf.	Conferir
Cfr.	Confrontar
CJ	<i>Colectânea de Jurisprudência</i>
CNECV	Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida
C.P.Civil	Código de Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSE	Carta Social Europeia
DAV	directivas antecipadas de vontade
DL	Decreto-Lei
DR	Diário da República
ed.	edição

Loc. cit.	Local citado
n. ^o	número
n. ^{os}	números
ob. cit.	obra citada
pág.	página
págs.	páginas
PEV	<i>persistent vegetative state</i>
PIDCP	Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais
Pres.	Presidente
PIAB	<i>Personal Injuries Assessment Board</i>
proc.	processo
Prof.	Professor
reimp.	reimpressão
Rel.	Relator
RENTEV	Registo Nacional do Testamento Vital
RDE	<i>Revista de Direito e Economia</i>
RLJ	<i>Revista de Legislação e de Jurisprudência</i>
ROA	<i>Revista da Ordem dos Advogados</i>
segs.	seguintes
Sep.	Separata
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
T.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
Trad.	Tradução
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
UC	Universidade de Coimbra
v. g.	<i>verbi gratia</i>
vol.	volume
VSL	<i>Value of a Statistical Life</i>

ÍNDICE

PREFÁCIO	9
AGRADECIMENTOS.	15
RESUMO E PALAVRAS-CHAVE	17
ABSTRACT AND KEYWORDS.	18
SIGLAS E ABREVIATURAS.	19
ÍNDICE.	21
INTRODUÇÃO.	23
I CAPÍTULO – OS DIREITOS DE PERSONALIDADE, A PESSOA HUMANA E A VIDA	25
1.1. A Pessoa Humana como fundamento juscivilístico	25
1.2. Conceito e caracterização.	28
1.3. O direito geral de personalidade e os singulares direitos de personalidade	30
1.4. O Direito ao desenvolvimento da personalidade	34
1.4.1. Tutela jurídica da personalidade.	37
1.5. O bem jurídico vida	43
II CAPÍTULO – A INDEMNIZAÇÃO EM CASO DE MORTE	57
2.1. Os titulares do direito	62
2.1.1. Danos não patrimoniais antes do evento morte	64

2.1.2. Dano autónomo – morte	66
2.1.3. Danos não patrimoniais laterais	82
2.1.3.1. Dano biológico/dano existencial (?).	85
2.1.3.1.1. Dano biológico	85
2.1.3.1.2. Dano existencial.	91
2.1.3.2. Relacionamento familiar	95
2.1.3.3. Dimensão relacional – bem da personalidade	98
2.2. Determinação do quantum compensatório	101
2.2.1. Do quantum indemnizatório	105
2.2.1.1. A Portaria n.º 377/2008	112
2.2.2. Distribuição do quantum indemnizatório	118
III CAPÍTULO – SOLUÇÃO A ADOPTAR <i>DE IURE CONDENDO</i>	121
3.1. Legitimação activa de outras pessoas (?).	125
3.1.1. A “válvula de segurança”: família de facto	129
CONCLUSÃO.	137
BIBLIOGRAFIA	139
JURISPRUDÊNCIA	149
Jurisprudência Portuguesa:	149
Tribunal Constitucional	149
Supremo Tribunal de Justiça	150
Tribunal da Relação do Porto	152
Tribunal da Relação de Coimbra	152
Tribunal da Relação de Lisboa	153
Jurisprudência Europeia:	153
Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH)	153
<i>Corte Costituzionale</i>	153
ÍNDICE IDEOGRÁFICO.	155
PRECEITO ESTUDADO	159
ANEXOS.	161
Resolução (75) 7, de 14 de Março de 1975, do Conselho da Europa	163
Decreto-Lei n.º 291/2007, de 21 de Agosto (excerto).	169
Portaria n.º 377/2008, de 26 de Maio	179
Portaria n.º 679/2009, de 25 de Junho.	193