

A Morte como Dano: Sua Valoração pelos Tribunais Angolanos

SALESSO RIBEIRO*

Introdução

A compensação do dano morte, apesar de ser um dos temas clássicos do direito civil, é um tema que, dada a sua abrangência, enlaça vários ramos do direito, mormente o direito civil, o direito das sucessões, e o direito da responsabilidade civil, enquanto disciplina autonomizada do direito das obrigações. É um daqueles temas que já fez correr vários *rios de tinta* nos mais variados ordenamentos jurídicos; porém é um tema que está longe de originar consensos e as problemáticas que encerra têm sido recolocadas tanto em direito civil como noutras áreas do conhecimento.

Desta feita, para que não surjam eventuais dúvidas quanto ao modo como se irá estudar a questão, clarificamos, desde já, que o nosso horizonte analítico será jurídico, em particular, jurídico-civil, muito embora não abduquemos, quando isso for necessário ou imprescindível, de chamar à discussão outras áreas do conhecimento, mormente o direito penal, até porque a jurisprudência encontrada e utilizada é referente a processos criminais, fruto do princípio da suficiência do processo penal, e trata das matérias pretendidas.

É peculiarmente difícil reunir consenso quanto à matéria em análise, porque, ao ser estudada, e consoante a posição que se adote, leva muitas vezes a conclusões que podem colocar em causa alguns princípios

* Investigador do CID.

basilares da ordem jurídica angolana, tais como os contornos temporais da personalidade jurídica (quando começa e termina a personalidade jurídica) e os pressupostos da responsabilidade civil (pressupostos elementos da responsabilidade civil).

O nosso trabalho tem como escopo *A Morte Como Dano: Sua Valoração pelos Tribunais Angolanos*; assim, evidentemente, ocupar-nos-emos, dentre os vários aspetos, em saber se o Código Civil consagra ou não a lesão do direito à vida, que constitui o dano da morte, como um dano autonomamente indemnizável e, em caso afirmativo, quem será o titular deste direito.

O dano morte (ou perda da vida) é por definição um dano não patrimonial, isto é, constitui uma espécie dentro do género dos danos não patrimoniais. E, diga-se, é o prejuízo supremo, a lesão de um bem superior a todos os outros, pelo que seria artificial e até mesmo falho a vários níveis falar sobre a compensação do dano morte sem antes abordar a problemática mais ampla da compensação ou não dos danos não patrimoniais no geral, já que muitas das soluções encontradas para justificar uma ou outra posição também servem para fundamentar algumas das soluções encontradas na problemática da compensação autónoma do dano morte.

Por motivos meramente expositivos, dividimos o nosso estudo em quatro partes: na primeira, tratamos de abordar a problemática mais alargada da (im)possibilidade do ressarcimento dos danos não patrimoniais, apresentando as diversas teorias e seus fundamentos, lançando um breve olhar ao direito comparado e culminando com a posição adotada pelo legislador angolano; na segunda, abordamos a questão de ter o legislador consagrado ou não, no art. 496.º do Código Civil¹, o dano morte como um dano autonomamente compensável, e, em caso afirmativo, quem são os seus titulares, debruçando-nos, sumariamente, sobre o art. 71.º, n.º 1, relativo à proteção dos direitos de personalidade após a morte do seu titular; na terceira, abordamos a problemática da interpretação dos n.ºs 2 e 3 do art. 496.º, sobre a legitimidade para pedir a compensação; e na última tratamos da valoração deste dano pelos tribunais angolanos, dano morte tendo em conta as diversas teorias, os critérios legais e jurisprudenciais.

¹ Os artigos indicados sem expressa referência à fonte são artigos do Código Civil Angolano.

1. Danos não patrimoniais² e a problemática da (im)possibilidade da sua reparação: posições em confronto

Na tipologia dos danos que podem ser considerados no domínio da obrigação de indemnizar são tradicionalmente distinguidos, desde logo, os danos patrimoniais e os danos não patrimoniais.

Os danos patrimoniais «são aqueles que correspondem à frustração de utilidades suscetíveis de avaliação pecuniária, como na hipótese da destruição de coisas pertencentes ao lesado»³.

Os danos não patrimoniais podem ser definidos em sentido positivo como «aqueles que consistem propriamente numa dor do corpo ou da alma»⁴, mas a maioria da doutrina, tal como a expressão denota, define-os pela negativa. Almeida Costa⁵ diz que são danos insuscetíveis de avaliação pecuniária, reportando-se a valores de ordem espiritual, ideal ou moral. Galvão Telles⁶ fala de prejuízos que não atingem em si o património, não o fazendo diminuir nem frustrando o seu acréscimo, sendo antes uma ofensa de bens de carácter imaterial desprovidos de conteúdo económico, insuscetíveis verdadeiramente de avaliação em dinheiro; por último, Antunes Varela⁷ identifica-os com os prejuízos (como as dores físicas, os desgostos morais, os vexames, a perda de prestígio ou reputação, os complexos de ordem estética) que, embora insuscetíveis de avaliação pecuniária, porque atingem bens (como a saúde, o bem estar, a liberdade, a beleza, a perfeição física, a honra ou o bom nome), não integram o património do lesado, podendo ser compensados apenas com a obrigação pecuniária.

² Danos não patrimoniais, também conhecidos pela doutrina, acompanhando a orientação francesa, como danos morais, ou ainda como danos extrapatrimoniais. No nosso estudo adotámos a terminologia apresentada (danos não patrimoniais) por a considerarmos mais rigorosa e abrangente: abarcando tanto os danos morais propriamente ditos (resultantes da ofensa a valores ou bens de ordem moral), como os danos estéticos, bem como os sofrimentos físicos.

³ LEITÃO, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, vol. I, 7.^a ed., Coimbra, Almedina, abril 2008, p. 338.

⁴ BASTOS, Fernandes Rodrigues, *Notas ao Código Civil*, vol. II, Coimbra, Almedina, 1988, p. 295.

⁵ COSTA, Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.^a ed., rev. e actualiz., Coimbra, Almedina, novembro 2011, p. 592.

⁶ TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Obrigações*, 7.^a ed., Wolters Kluwer e Coimbra Editora, p. 378.

⁷ VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a ed., rev. e actualiz., 8.^a reimpr., Coimbra, Almedina, 2010, p. 600.

Podemos assim concluir que a generalidade da doutrina define os danos não patrimoniais como prejuízos insuscetíveis de avaliação pecuniária, porque atingem bens que não integram o património do lesado.

O que nos leva à clássica contenda de saber se efetivamente estas lesões de bens de carácter não patrimonial, insuscetíveis de avaliação pecuniária, devem, ainda assim, fazer-se ressarcir em dinheiro. É assim que em resposta a esta pergunta a doutrina e a jurisprudência se pronunciaram e continuam a pronunciar-se, ora no sentido da admissibilidade da reparação destes danos em dinheiro, ora no sentido da rejeição da sua reparação monetária.

1.1 Posição que nega a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais

Para negar a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, esta posição invoca tradicionalmente a doutrina e a jurisprudência, buscando argumentos que podem ser reconduzidos a três principais⁸:

- O primeiro funda-se na natureza dos danos, no sentido de estes serem danos de natureza irreparável, evidenciando-se uma distinção clara entre o dinheiro e as dores físicas ou morais, os desgostos sofridos, os vexames, as inibições, os complexos, etc., que são realidades heterogéneas, e cuja natureza não permite compensação, pelo que a «indemnização» determinaria um enriquecimento da vítima sem esta ter sofrido uma diminuição no seu património;
- O segundo funda-se na imoralidade da «indemnização» porquanto se procede a uma comercialização do sentimento, atentando contra toda a moral e a ética, ao negociar a retribuição financeira de tais prejuízos. Chega-se mesmo ao ponto de afirmar que «só numa conceção grosseiramente materialista da vida se poderia admitir a ideia de ressarcir com dinheiro os danos de carácter não patrimonial»⁹;
- O terceiro funda-se na arbitrariedade da fixação judiciária, na difícil quantificação da mesma, no sentido de que «os danos não patrimoniais, precisamente porque não patrimoniais, são

⁸ Vide, entre outros, PEREIRA, Rui Soares, *A Responsabilidade por Danos Não Patrimoniais do Incumprimento das Obrigações no Direito Civil Português*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, p. 167, e LEITÃO, Luís Menezes, *Direito...*, ob. cit., pp. 338 segs.

⁹ VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., p. 603.

insuscetíveis de avaliação em dinheiro, por consequência, o quantitativo que se fixe para a sua reparação não poderá deixar de ser inteiramente arbitrário»^{10/11}.

1.2 Posição que admite a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais

Os argumentos invocados para se arguir a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais podem, igualmente, ser reconduzidos a três principais:

- O primeiro defende que, apesar de serem grandezas heterogêneas, de um lado o dinheiro, e do outro as dores físicas ou morais, a prestação pecuniária a cargo do lesante serve para contribuir para minorar e de alguma forma compensar os danos sofridos pelo lesado¹². Não há aqui indemnização no sentido etimológico, o de fazer desaparecer o prejuízo, porque seria impossível, mas há «indemnização» no sentido de proporcionar ao lesado meios económicos que, de algum modo, o compensem da lesão sofrida¹³;
- O segundo, contra a alegada imoralidade, sustenta que mais imoral seria deixar a vítima sem qualquer tipo de amparo; imoral seria considerar apenas como mercedores de tutela jurídica os interesses materiais, deixando por compensar a lesão de interesses espirituais, conservando o património do lesante que não suportaria nenhuma sanção pela lesão não patrimonial causada;
- O terceiro afirma que não se pretende com esta compensação a comercialização de bens não patrimoniais, pois não há intenção de facultar o comércio com valores de ordem espiritual. Esta compensação, além de representar uma sanção adequada, nos termos e utilizando os meios próprios do direito civil, serve para compensar, através de um montante pecuniário, o único possível, a possibilidade de tentar minorar, dentro do possível, o prejuízo

¹⁰ TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito...*, ob. cit., p. 380.

¹¹ Tendo em conta os argumentos invocados, é ainda possível agregar mais duas razões invocadas para fundamentar a inadmissibilidade da reparação de danos não patrimoniais, que são: a impossibilidade de prova desses danos e o carácter passageiro dos mesmos.

Da pesquisa feita, apesar de encontrarmos alguns casos onde se compensam danos não patrimoniais, constatamos no geral, que os tribunais angolanos ainda são avessos a compensar estes danos, pelo que existe muito pouca jurisprudência sobre a matéria.

¹² VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., p. 603.

¹³ TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito...*, ob. cit., p. 380.

sofrido. Quanto à dificuldade de quantificação, o que se pede ao julgador é que avalie o *quantum* necessário para obter aquelas satisfações que constituem a reparação indireta: não se avalia os danos em si, mas as vantagens ou os benefícios que se pretende facultar^{14/15}.

1.3 Olhar breve ao direito comparado

De uma breve pesquisa a alguns ordenamentos jurídicos estrangeiros, em particular o italiano e o alemão, inferimos que vigora, nestes ordenamentos, o sistema do *numerus clausus*, ou seja, vigora a regra da taxatividade.

No direito italiano, este regime decorre do disposto no art. 2059.º do *Codice Civile*, que dispõe que «o dano não patrimonial deve ser ressarcido apenas nos casos determinados na lei, confinando-se àquelas hipóteses em que houver responsabilidade civil conexa com a criminal»¹⁶.

O Código Civil Alemão é hostil à compensação pecuniária dos danos não patrimoniais; segundo ele, para estes danos só é possível, em princípio, a reposição natural. Mas o art. 253.º daquele código, a título excepcional, permite uma «equitativa compensação em dinheiro», *Billige Entschädigung in Geld*, de danos não patrimoniais, nomeadamente nos casos de lesão corporal, da saúde ou privação de liberdade, de determinadas infrações de natureza moral contra mulheres, da noiva sem mancha que consentiu ao noivo a coabitação, e em certos casos de rutura de sponsais (arts. 847.º e 1300.º)¹⁷. Mesmo com a reforma de 2002, o BGB manteve o princípio da taxatividade, embora permitindo

¹⁴ *Idem*.

¹⁵ Como no Recurso n.º 81/2006 do Tribunal Pleno e de Recurso, datado de 22 de dezembro de 2006 em que aquele tribunal condena a uma indemnização no montante de AOA 50 000,00 (cinquenta mil kwanzas), por a vítima ter sido alvo de agressões físicas por parte de membros do Exército, originando doença com incapacidade para o trabalho por um período de 15 dias. Apesar de acharmos o valor irrisório para esta situação, podemos concluir que de certeza o lesado ficou melhor servido recebendo alguma compensação pelas vicissitudes sofridas do que nada recebendo.

¹⁶ MATOS, Filipe Albuquerque, *Responsabilidade Civil por Ofensas ao Crédito ou ao Bom Nome*, Coimbra, Almedina, janeiro de 2011, p. 557.

¹⁷ SERRA, Adriano Vaz, «A Reparação do Dano Não Patrimonial», in *BMJ*, n.º 83, p. 72.

um alargamento significativo do círculo de danos não patrimoniais suscetíveis de ressarcimento¹⁸.

1.4 Solução consagrada no atual Código Civil Angolano

Nesta controvérsia, o legislador tomou posição aceitando em termos gerais, no Código Civil, a tese da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, inserindo uma cláusula geral no art. 496.º, n.º 1 que estabelece que «na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito».

Note-se que o legislador não admite a ressarcibilidade de todos os danos não patrimoniais, limitando-os àqueles que «pela sua gravidade mereçam a tutela do direito»; porém, o legislador não os enumera antes, confia ao tribunal o encargo de apreciar, no quadro das várias situações concretas, socorrendo-se de fatores objetivos para se concluir, se o dano não patrimonial se mostra digno de proteção jurídica¹⁹. Serão irrelevantes, nestes casos, os pequenos incómodos ou contrariedades, assim como os sofrimentos ou desgostos que resultam de uma sensibilidade anómala^{20/21}.

O legislador, ao consagrar a admissibilidade da reparação dos danos não patrimoniais, teve como pressuposto o entendimento realista de acordo com o qual «o dinheiro pode propiciar ao lesado um conjunto de vantagens, gozos ou benefícios, mormente de índole espiritual,

¹⁸ MATOS, Filipe Albuquerque, *Responsabilidade...*, ob. cit., p. 559. «Estamos a referir-nos à admissibilidade de proceder à compensação dos [*immaterieller schaden*] (danos não patrimoniais) no âmbito da responsabilidade contratual.»

¹⁹ Como no caso julgado na 12.ª Secção da Sala dos Crimes Comuns do Tribunal Provincial de Luanda, sob o Acórdão n.º 050/013-A, datado de 13 de julho de 2016, em que é condenado o réu em danos não patrimoniais nos seguintes termos: «Atenta ao tempo que o processo se alastra e, os transtornos sofridos pelo ofendido, é judicioso que o réu seja condenado a pagar o valor de 200 000,00 pelos danos não patrimoniais.» Tratou-se de um caso de demolição ilegal do muro de vedação do ofendido; neste caso a jurisprudência considerou tal situação, associada a demora do processo suscetível de originar danos não patrimoniais.

²⁰ COSTA, Júlio de Almeida, *Direito...*, ob. cit., p. 601.

²¹ No mesmo sentido, VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, p. 606. «A gravidade do dano há de medir-se por um padrão objetivo (conquanto a apreciação deva ter em linha de conta circunstâncias de cada caso), e não à luz de fatores subjetivos (de uma sensibilidade particularmente embotada ou especialmente requintada.)»

adequados para atenuar os desgostos ou sofrimentos derivados da prática do facto lesivo»²².

2. O dano morte e a possibilidade da sua compensação autónoma

Depois de concluirmos que o legislador admite a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais no Código Civil, coloca-se a questão de saber se o art. 496.º CC, no seu texto, consagra ou não o direito à compensação autónoma decorrente do próprio dano da morte²³, isto é, se a lesão do direito à vida consubstancia, em si mesma, um dano (o dano morte) que constitui o lesante na obrigação de compensar.

A redação deste preceito deu e continua a dar origem a várias questões doutrinárias e jurisprudenciais.

A posição que nega que o dano morte seja autonomamente compensável pode ser representada pela opinião do Professor Oliveira Ascensão, que afirma: «à luz dos princípios gerais de direito, é insanável a contradição que consiste em considerar facto aquisitivo de um direito o próprio facto extintivo da capacidade de adquirir do *de cuius* – a morte»²⁴.

Continua o Professor: «seria necessário que a lei impusesse categoricamente a ressarcibilidade da perda do direito à vida. Como a lei não o faz, falta base para a considerar admitida»²⁵.

A mesma posição afirma ainda que o dano morte é o prejuízo supremo, é a lesão de um bem superior a todos os outros; mas esta mesma característica pode determinar a recusa da sua compensação. Trata-se de um dano não mensurável, na medida em que a vida não é comparável a qualquer outro bem de valor conhecido que possa constituir a sua contrapartida.

Por outro lado, se parece discutível, nos outros danos não patrimoniais, a compensação das dores e dos sofrimentos morais da vítima através de somas pecuniárias destinadas a assegurar-lhe satisfação equivalente, parece ainda menos justo que a reparação pela perda de

²² MATOS, Filipe Albuquerque, *Responsabilidade...*, ob. cit., p. 562.

²³ A morte é definida correntemente como cessação definitiva da vida; atualmente é associada esta cessação à morte cerebral.

²⁴ LUCENA, Delfim Maya, *Danos Não Patrimoniais: O Dano Morte*, Almedina, setembro 2006, pp. 39- 40, *apud* ASCENSÃO, Oliveira, *Direito das Sucessões*, Lisboa, pp. 86-87.

²⁵ *Ibidem*, pp. 87-88.

algo tão pessoal como a vida reverta necessariamente em benefício de outra pessoa²⁶. «Não se vê que interesses esta “indenização” vai satisfazer; não vai preencher uma lacuna no património do *de cujus*, como o faz a indemnização (reintegração dos danos patrimoniais); não compensará, porque não pode, o dano não patrimonial do *de cujus* com outras satisfações obtidas através do dinheiro, como é o caso, em geral, da compensação dos danos não patrimoniais».

Quanto à atitude assumida pela jurisprudência, após a entrada em vigor do Código Civil de 1966, há que distinguir duas fases²⁷, que se recortam com nitidez:

A primeira é a fase anterior ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de março de 1971; a segunda é a fase posterior ao mesmo acórdão²⁸.

Antes do referido acórdão, assistiu-se a um período de decisões contraditórias, afirmando umas que a lesão do direito à vida criava, autonomamente, uma obrigação de compensar, e outras negando tal consequência.

Dispõe o n.º 3, 2.ª parte, do art. 496.º que «no caso de morte, podem ser atendidos não só os danos não patrimoniais sofridos pela vítima, como os sofridos pelas pessoas com direito a indemnização nos termos dos números anteriores».

Esta disposição gerou muita controvérsia. Na primeira fase:

- No Acórdão do STJ de 12.02.69 (*BMJ* 184.º/151 e *RLJ* 3416.º pp. 166-171), considerou-se que «o artigo 496.º admite a existência de dois danos não patrimoniais, um sofrido pela própria vítima e outro pelos seus parentes com direito à “indenização”. Este comando não funda o direito à “indenização” no facto da supressão da vida, mas no sofrimento sentido pelos titulares do direito à “indenização”».

²⁶ CAMPOS, Diogo Leite, «A Vida, a Morte e a sua Indemnização», in *BMJ*, n.º 365, 1987, p. 12.

²⁷ LUCENA, Delfim Maya, *Danos...*, ob. cit., p. 41.

²⁸ Não podemos perder de vista que nesta altura Angola era considerada uma província ultramarina de Portugal, pelo que as decisões proferidas por aquele tribunal também eram vinculantes para Angola; isto até ao ano de 1975, com a entrada em vigor da Lei Constitucional de 1975. Nos termos do art. 58.º daquele diploma, «As leis e regulamentos atualmente aplicáveis serão aplicáveis enquanto não forem revogados ou alterados e desde que não contrariem o espírito da presente Lei e o processo revolucionário angolano».

Para sustentar a negativa, este acórdão de 12.02.69 apoiou-se, fundamentalmente, na circunstância de a lei admitir *apertis verbis* a existência de dois danos não patrimoniais: o sofrido pela vítima e o padecido pelo cônjuge ou parentes dela; pois se a indemnização tivesse por base a supressão do bem que é a vida, o dano seria apenas um e os parentes da vítima teriam só um direito de representação²⁹.

Dois anos mais tarde começa a segunda fase:

– A 17.03.71 (*BMJ* 205.º, pp 150-164), o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal proferiu um acórdão³⁰ que teve a intervenção de todos os seus juízes, considerando que «a perda do direito à vida, por morte ocorrida em acidente de viação, é, em si mesma, passível de reparação pecuniária, sendo a obrigação gerada pela ação ou omissão de que a morte é consequência».

Este acórdão, relatado pelo conselheiro Bernardes de Miranda, veio entender que o direito à vida é um direito de personalidade cuja violação ilícita não pode deixar de dar lugar à obrigação de «indemnizar» nos termos do art. 483.º, n.º 1.

A partir deste momento passaram a ser considerados três danos não patrimoniais naquele segmento da norma:

O primeiro é o dano pela perda do direito à vida; o segundo, o sofrido pelos familiares da vítima com a sua morte; e o terceiro, o sofrido pela vítima antes de morrer «variando este de acordo com vários fatores, como o tempo decorrido entre o acidente e a morte, se a vítima esteve consciente ou em coma, se teve dores ou não, se esteve ou não consciente de que ia morrer, etc.»³¹.

Atualmente a doutrina inclina-se para a afirmativa, aceitando que a morte é, em si, uma lesão autonomamente compensável, quer se tenham ou não produzido outros danos.

²⁹ VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., p. 610.

³⁰ Este acórdão, por ter a intervenção de todos os seus juízes, em reunião conjunta de secções, é considerado um “precedente persuasivo” que, apesar de não ser um assento, veio provocar um fenómeno de relativa uniformização das decisões dos tribunais sobre esta matéria. A título de exemplo pode citar-se os acórdãos do STJ de 16 de março de 1974 (*BMJ*, n.º 225, pp. 216 e segs.), e o de 13 de novembro de 1974 (*BMJ*, n.º 241, pp. 241 e segs.).

³¹ RANGEL, Manuel de Freitas, *A Reparação Judicial dos Danos na Responsabilidade Civil: Um Olhar sobre a Jurisprudência*, 3.ª ed., rev. e ampl, Coimbra, Almedina, outubro de 2006, p. 40.

Segundo Leite de Campos³², «à lesão de um direito absoluto deve corresponder uma “indemnização” pelo dano sofrido. E não se compreende que seja precisamente a lesão do bem supremo da vida que esteja desprovida de “indemnização”. Tanto mais que a solução contrária constituiria um incitamento ao homicídio [...], o autor da lesão ficaria em melhor situação (economicamente falando) no caso de morte instantânea, do que quando a morte não resultasse imediatamente da lesão, ou só se verificassem danos corporais».

No mesmo sentido, Vaz Serra³³ afirma que «seria estranho que a situação dos sucessores fosse pior e melhor a do lesante, quando o facto danoso tenha causado a morte imediata do lesado, isto é, que dependesse dessa circunstância o direito dos herdeiros e a responsabilidade do lesante (este ficaria em melhor situação precisamente quando o seu ato foi mais grave)».

O dano morte, enquanto dano autonomamente compensável, é hoje aceite pela esmagadora maioria da doutrina e pela jurisprudência dominante³⁴. A grande controvérsia tem a ver com a (im)possibilidade do surgimento, na esfera jurídica do *de cuius*, de um direito à compensação, apresentando como facto constitutivo deste direito a sua própria morte.

Efetivamente, cessando a personalidade jurídica com a morte (art. 68.º, n.º 1 «a personalidade cessa com a morte») e sendo o dano simultaneamente pressuposto da responsabilidade civil e momento constitutivo da obrigação de indemnizar, é perfeitamente evidente a dificuldade em se admitir o nascimento na esfera jurídica do lesado de um direito a ser compensado pela sua própria morte.

Na tentativa de explicar o nascimento, na esfera jurídica, do *de cuius* deste direito, vários autores se pronunciaram: a este respeito, remetemos

³² CAMPOS, Diogo Leite, «A Indemnização do Dano da Morte», in *BFDUC*, vol. 50, p. 264.

³³ SERRA, Adriano Vaz, «Anotação ao Acórdão de 12 de fevereiro de 1969 do STJ», *RLJ*, n.º 3416, p. 174.

³⁴ Veja-se, a título de exemplo, o Acórdão referente ao Processo n.º 6759, datado de 19 de março de 09, proferido pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, segundo o qual «Finalmente, no acórdão não se faz qualquer referência à indemnização devida pelo réu aos familiares da vítima – com sua exclusão – quando a lei obriga quem em caso de condenação, o juiz deve arbitrar aos ofendidos (no caso os familiares da vítima) uma quantia como reparação pelo dano morte, ainda que lhe não tenha sido pedida.» (O itálico é nosso.)

para a consulta da 2.^a parte, ponto 3, referente à titularidade do direito à compensação em caso de lesão de que proveio a morte.

As várias posições doutrinárias mostram duas tendências, ora pelo prolongamento da vida para além da morte, ora pela antecipação do momento constitutivo da obrigação de indemnizar. A nosso ver, estas duas posições atentam contra princípios basilares da ordem jurídica angolana, tais como os contornos temporais da personalidade jurídica (onde e quando termina a personalidade jurídica e os pressupostos da responsabilidade civil) e a existência do dano como um dos pressupostos fundamentais.

2.1 O artigo 71.º, n.º 1 e a compensação do dano morte

Para melhores esclarecimentos, e assim evitar possíveis confusões, optamos, ainda que de forma breve, por passar pelo artigo 71 do Código Civil.

O art. 71.º, sob a epígrafe «ofensa a pessoas já falecidas», dispõe no seu n.º 1: «os direitos de personalidade gozam igualmente de proteção depois da morte do respetivo titular». Este artigo parece mostrar que há um prolongamento da vida para além da morte, para efeitos de ressarcimento; pelo menos, assim sugere a sua formulação.

Tal posição não é partilhada por nós, na medida em que o art. 68.º, n.º 1 faz cessar com a morte a personalidade jurídica, sem exceções, isto é, insuscetibiliza o *de cuius* de vir a ser titular de direitos e obrigações, ou seja, a sua aptidão para ser sujeito de relações jurídicas.

Contudo, isso não impede que haja bens da personalidade física e moral do *de cuius* que continuem a influir no curso social, e que, por isso mesmo, perdurem no mundo das relações jurídicas e, como tal, sejam autonomamente protegidos³⁵. É particularmente «o caso do seu cadáver, das partes destacadas do seu corpo, da sua vontade objetivada, da sua identidade e imagem, da sua honra, do seu bom nome e da sua vida privada, das suas obras e das demais objetivações criadas pelo defunto e nas quais ele tenha, de um modo muito pessoal, imprimido a sua marca»³⁶.

³⁵ SOUSA, Rabindranath Capelo, *O Direito Geral de Personalidade*, 1.^a ed., Coimbra Editora, janeiro de 2011, p. 189.

³⁶ *Ibidem*, pp. 189-192.

O art. 71.º, n.º 1 parece estabelecer uma permanência genérica de alguns direitos de personalidade do *de cuius* após a sua morte, direitos estes que continuam a corresponder a interesses próprios do *de cuius* afirmados ou potenciados em vida e, assim, juridicamente relevantes.

Será que podemos afirmar que há um prolongamento da vida para além da morte para efeitos de ressarcimento?

Respondemos, categoricamente, de forma negativa à interrogação feita. Este preceito vem tutelar um caso particular de ofensa em caso de morte, que é o de ofensas à memória do falecido. Esta proteção tem desde logo limitações, e uma destas limitações decorre da própria natureza da morte, na medida em que há bens que não admitem a perpetuação consigo, desde logo o bem vida³⁷.

Por força do artigo em análise, «os direitos de personalidade gozam igualmente de proteção depois da morte do respetivo titular». Ora, o ponto controverso nisso é saber quem é o titular dos bens jurídicos tutelados e dos poderes jurídicos respetivos.

Nesta senda encontramos várias posições, que abordaremos de forma sumária.

Alguns autores enquadram estas situações na figura de direitos sem sujeitos, o que não nos parece aceitável, na medida em que estas figuras, de direitos sem sujeitos, foram desenhadas para situações transitórias na titularidade de certos direitos, tendo em vista o surgimento de um sujeito que terá direitos sobre eles³⁸, o que não é compatível, e chega mesmo a ser contrário, com os direitos de personalidade de pessoa falecida.

Há autores que enquadram estas figuras e fazem decorrer aquela tutela de um dever jurídico geral. Esta conceção também não é aceite por nós; apesar de o art. 483.º, n.º 1 admitir a obrigação de indemnizar em caso de violação ilícita de qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios, sublinham os Professores Pires de Lima e

³⁷ No mesmo sentido, SOUSA, Rabindranath Capelo, *O Direito...*, ob. cit., pp. 196-197: «cessam os bens e os direitos de personalidade que pressupõem um titular vivo e atuante, v.g. o direito à vida, o direito de liberdade e o direito de associação».

³⁸ PRATA, Ana, *Dicionário Jurídico*, 5.ª ed., atual. e aument., Coimbra, Almedina, janeiro de 2008, p. 525. «Há situações em que, em regra transitoriamente, se pode verificar a atribuição de bens sem que haja sujeito que titule o respetivo direito: é o que acontece, paradigmaticamente, quando é feita uma doação ou uma deixa a um nascituro ou até a um concepturo [...] Há autores que entendem preferível considerar a situação como a de estado de vinculação de certos bens em vista do futuro surgimento de um sujeito que terá um direito sobre eles.»

Antunes Varela, é necessário que da violação do direito subjetivo ou da lei sobrevenha um dano, pois sem dano não chega a pôr-se qualquer problema de responsabilidade civil³⁹; continuam os Professores dizendo que é ainda necessário que o dano se produza no círculo de interesses privados que a lei tem em vista tutelar⁴⁰; como bem vimos nos parágrafos anteriores, o *de cuius* já não é titular de direitos e obrigações, ou seja já não toma parte no comércio jurídico.

Outros autores admitem uma personalidade jurídica parcial pós-mortal. É o caso dos Professores Pires de Lima e Antunes Varela: na anotação ao artigo 71.º, afirmam que «em certa medida, a proteção dos direitos de personalidade depois da morte constitui um desvio à regra do artigo 68.º»⁴¹.

Há ainda quem tome tais pessoas vivas apenas como fiduciários dos direitos de personalidade do *de cuius*. Desde já destacamos o Professor Oliveira Ascensão, para quem, nos direitos de personalidade *post mortem*, o que está em causa é a personalidade do falecido, e a legitimação operada pelo art. 71.º, n.º 2 não atribui ao requerente a titularidade dos interesses em causa, mas um mero poder de atuação processual.

Há autores, como Mota Pinto, Castro Mendes e José Alberto González, que consideram que a proteção advém dos direitos que os vivos têm a que os seus mortos sejam respeitados. Nesta senda, José Alberto González⁴² afirma: «outro remédio não resta a não ser aquele que passa por asseverar que os direitos de personalidade do *de cuius* se extinguem com a sua morte, nascendo embora, neste instante, um direito das pessoas enumeradas pelo n.º 2 do art. 71.º à “preservação da memória” da pessoa falecida entre os vivos».

Neste debate, partilhamos a posição adotada pelo Professor Capelo de Sousa⁴³, que entende que «haverá aqui uma sucessão de direitos pessoais ou, talvez melhor, uma aquisição derivada translativa *mortis causa* de direitos pessoais, sujeita a regras próprias diferentes das do Livro V do CC e que tem o mérito de manter a autonomia dos direitos de personalidade do defunto face aos bem diferentes direitos de personalidade

³⁹ LIMA, Pires/VARELA, Antunes. *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª ed., rev. e actualiz., Coimbra, Coimbra Editora, fevereiro de 2011, p. 471.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 365.

⁴¹ *Ibidem*, p. 105.

⁴² GONZÁLEZ, José Alberto, *Código Civil Anotado*, Vol. I, Parte Geral, Lisboa, Quid Juris, 2011, p. 98.

⁴³ SOUSA, Rabindranath, *O Direito...*, ob. cit., p. 367.

das pessoas referidas no n.º 1 do art. 71.º quando pessoalmente afetadas por atos ofensivos da memória do falecido».

A letra e o espírito do n.º 1 do art. 71.º, ao salientar a permanência dos direitos de personalidade depois da morte do respetivo titular, parece querer distinguir os continuados a atuar direitos de personalidade do *de cuius* dos direitos de personalidade dos vivos que se ligam ao morto, ou seja, o artigo distingue os direitos materiais substantivos dos bens da personalidade do *de cuius* e as ações destinadas a fazer reconhecer tais direitos em juízo; ações estas atribuídas às pessoas referidas no n.º 2 do art. 71.º Face à cessação da personalidade do *de cuius* e à correspondência entre o direito e a ação (art. 2.º CPC), o artigo inculca serem também estes os titulares dos direitos materiais em causa^{44/45}.

2.2 Danos e o dano morte

Pela interpretação do n.º 3, 2.ª parte, do art. 496.º e com o Acórdão do STJ de 17.03.71⁴⁶ passaram a ser considerados três tipos de danos não patrimoniais:

- O dano sofrido pela vítima antes de morrer;
- O dano sofrido pelos familiares da vítima com a sua morte;
- O dano pela perda do direito à vida.

Antes de nos debruçarmos sobre a titularidade do direito à compensação em caso de morte a que dedicaremos maior atenção, faremos uma breve referência àqueles outros dois danos não patrimoniais, os sofridos pela vítima antes de morrer e os sofridos pelos familiares da vítima com a sua morte.

Como óbvia regra geral, a titularidade do direito à compensação cabe, em princípio, à pessoa ou às pessoas a quem pertence o direito ou

⁴⁴ *Ibidem*, pp. 366-367.

⁴⁵ Em sentido contrário, *vide* GONZÁLEZ, José Alberto, *Código...*, ob. cit., p. 98. «Relativamente àquela tese que sustenta a translação destes direitos, por via “mortis causa”, para as pessoas identificadas pelo n.º 2 do art. 71.º Verificar-se-ia, de novo, uma discordância, agora entre o caráter pessoalíssimo destes direitos e a sua alegada transmissibilidade, o que não só contraria as regras gerais, como, especificamente nestas circunstâncias, defrontaria as disposições contidas nos arts. 2024.º e 2025.º, n.º 1.»

⁴⁶ «a perda do direito à vida, por morte ocorrida em acidente de viação, é, em si mesma, passível de reparação pecuniária, sendo a obrigação gerada pela ação ou omissão de que a morte é consequência.»

interesse juridicamente protegido que a conduta ilícita violou⁴⁷. O titular do direito à indemnização é, nestes casos, aquele em cuja esfera jurídica estava integrado o interesse ofendido⁴⁸.

Porém, é concebível e está consagrado na lei que, por vezes, este direito à compensação pertença também ou somente a terceiros, ou seja, a pessoa cuja esfera não foi objeto da conduta do lesante, mas que sofreu, direta ou indiretamente, os respetivos efeitos^{49/50}.

Vejam, no caso dos danos sofridos pela vítima antes de morrer, que este direito à compensação foi adquirido pelo *de cuius* e, desta forma, é parte integrante do seu património⁵¹, e nestes casos não parece haver razões para se afastar do regime geral das sucessões constante do art. 2024.º e segs., pelo que entendemos que toda a dor, toda a angústia

⁴⁷ COSTA, Júlio de Almeida, *Direito...*, ob. cit., p. 607. No mesmo sentido, GONZÁLEZ, José Alberto, *Responsabilidade Civil*, 3.ª ed., rev. e aument., Quid Juris, 2013, p. 55. «Tem o direito de exigir a indemnização fundada em responsabilidade civil o lesado, ou seja, a pessoa titular do direito ou interesse violado pela conduta do lesante. É essencialmente para efeito, de resto, que a responsabilidade civil está instituída e por isso ela é fonte de obrigações.»

⁴⁸ SERRA, Adriano Vaz, «O Dever de Indemnizar e o Interesse de Terceiros», in *BMJ*, n.º 86, maio 1959, p. 121. Utiliza este argumento para negar o nascimento *jure* próprio de um direito na esfera de alguém, em consequência da morte de outrem; «parece que sendo princípio geral, conforme se disse, que o direito de indemnização pertence apenas àquele cujos bens jurídicos são imediatamente atingidos pelo facto originador da indemnização, não haveria que, no caso de morte, reconhecer direitos de “indemnização” a quaisquer terceiros, uma vez que estes não são titulares de um direito ou bem jurídico diretamente afetado pelo facto danoso.»

⁴⁹ GONZÁLEZ, José Alberto, *Responsabilidade...*, ob. cit., p. 56.

⁵⁰ Por exemplo na jurisprudência portuguesa, no Acórdão do STJ de 17.09.2009, P. 292/1999, Col. de Jur., 2009, III, 55: é decidido que: «I – Apenas nos casos excecionais previstos no art. 495.º e art. 496.º, n.º 2, a lei admite o ressarcimento dos danos indiretos provocados a terceiros. II – Não são assim indemnizáveis os danos vulgarmente chamados “reflexos” ou indiretos que, fora dos casos previstos no referido art. 495.º e art. 496.º, sejam indiretamente causados a terceiros».

⁵¹ Nos nossos tribunais, esse dano e a consequente compensação é que têm sido mais ignorados; vejamos no Acórdão do Processo n.º 17264, proferido pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, referente a um crime de homicídio qualificado, onde o perpetrador para dar causa à morte levantou as pernas da vítima, enfiou as mãos na vagina e puxou os seus órgãos internos; com esse ato a vítima não teve morte imediata, ainda foi socorrida no hospital e apenas dois dias depois acabou por sucumbir. Ora, até diante de um cenário como este, onde manifestamente vislumbramos danos quer patrimoniais, os gastos hospitalares, como não patrimoniais, as dores angustiantes sofridas pela vítima, o tribunal apenas considerou e relevou o dano morte, não condenando também por outros danos sofridos pela vítima antes de morrer.

que o assaltaram são danos pessoais, geradores de direitos à compensação e portanto hereditáveis como os outros elementos patrimoniais^{52/53}.

Quanto aos danos sofridos pelos familiares da vítima com a sua morte⁵⁴, este não é um direito que se lhes transmite, mas é um direito que lhes cabe *jure proprio* pelo facto de ficarem privados de um seu familiar⁵⁵. A compensação por estes danos traduz, no fundo, o «preço» da angústia, da tristeza, da falta de apoio, carinho, orientação, assistência e companhia sofridas pelos familiares a quem a vítima faltou⁵⁶. Parece também ser esta a inclinação da jurisprudência⁵⁷.

⁵² ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil Sucessões*, 5.^a ed., rev., Coimbra, Coimbra Editora, 2000, p. 242.

Quanto ao montante a ressarcir por estes danos, *vide*, RANGEL, Manuel de Freitas, *A Reparação...*, ob. cit., p. 42. «A nossa jurisprudência vem entendendo que a “indenização” pode estabelecer-se entre o limite zero (caso de morte instantânea, sem qualquer sofrimento ou caso de coma profundo desde o acidente até a morte) e o limite que se situe em plano inferior ao que for entendido como adequado pela perda do direito à vida.»

⁵³ Quanto à quantificação, a jurisprudência portuguesa tem entendido que estes danos nunca devem ser superiores ao correspondente à perda da vida; por outro lado são considerados, entre outros fatores, o grau de parentesco, mais próximo ou mais afastado, o relacionamento da vítima com estes familiares, forte ou fraco, o sentimento que os unia, se a perda foi realmente sentida e se foi intensa ou não.

⁵⁴ A compensação de familiares em caso de graves lesões causadas à vítima direta, das quais não resultou a sua morte, apresenta maiores controvérsias; tanto a doutrina como a jurisprudência se encontram divididas, embora com uma prevalência dos defensores da não-compensação nestes casos, invocando para o efeito quer o argumento literal (a referência expressa ao caso de morte), quer a natureza excepcional do art. 496.º, n.ºs 2 e 3, o que impediria uma aplicação analógica. Voltando a Portugal, o Acórdão do STJ de 26.04.2004 recusou à esposa do lesado que passara a sofrer de disfunção erétil a compensação de danos não patrimoniais. Em sentido inverso, o Acórdão do STJ de 25.11.1998 julgou indemnizável o dano não patrimonial sofrido pelos pais de uma criança gravemente queimada, mas sem ocorrência de morte.

⁵⁵ No mesmo sentido, SERRA, Adriano Vaz, *Reparação...*, ob. cit., p. 96. «Parece, também razoável, que se reconheça a certas pessoas, ligadas à vítima por vínculos de afeição, o direito a uma satisfação pela dor sofrida. A mulher ou o marido privados do seu cônjuge por um facto ilícito; os filhos privados dos pais ou os pais dos filhos, por um facto da mesma natureza; etc. [...] devem ter o direito de compelir o responsável a dar-lhes uma satisfação, mesmo pecuniária, pela perda, pela dor que o facto lhes causou. Este direito não é um direito que a vítima lhes transmita, mas um direito próprio, nascido nas suas pessoas, e destinado a dar-lhes uma compensação pela dor pessoal sofrida.»

⁵⁶ RANGEL, Manuel de Freitas, *A Reparação...*, ob. cit., p. 42.

⁵⁷ Acórdão Proc. n.º 237/2017 da Câmara Criminal do Tribunal Supremo, de 18 de abril de 17 «[...] de indemnização a família do infeliz [...]» e Acórdão Proc.º n.º 057/17,

Quanto ao terceiro dano, o dano pela perda do direito à vida, por ser de elevada complexidade, abordá-lo-emos no ponto seguinte.

2.3 Titulares do direito à compensação em caso de lesão que resulta em morte

Assente o ponto fundamental de que a lesão do direito à vida origina um dano, o dano morte, e este dano é autonomamente indemnizável, quer a morte tenha sido instantânea ou não, é contudo menos consensual a possibilidade de o *de cuius* adquirir um direito à compensação pela sua própria morte.

Neste ponto pretendemos responder à seguinte questão: quem são os titulares do direito à compensação pelo dano sofrido pelo *de cuius* em caso de lesão de que proveio a morte, e qual a natureza jurídica da aquisição deste mesmo direito? Se cabe *jure proprio* às pessoas referidas no art. 496.º, n.º 2, ou se, pelo contrário, se transmite por via sucessória, e, neste último caso, se esta transmissão é feita pela via sucessória normal, isto é, nos termos do art. 2133.º, ou se por uma ordem atípica/especial estabelecida no n.º 2 do art. 496.º

A pergunta supracolocada sempre foi fonte de grandes contradições, o que é compreensível, uma vez que o próprio fenómeno morte é complexo e ambivalente aos nossos sentidos, é de difícil abordagem e, para ser tratado no seu conjunto, seria necessária a intervenção de todos os ramos do saber, e de todos os modos de crer, sentir e expressar, o que desde já se afigura impossível.

Dada a panóplia alargada de doutrinadores que se pronunciaram a este respeito, poderíamos apresentar diversíssimas posições, mas optámos por enquadrá-las em três posições principais:

da Câmara Criminal do Tribunal Supremo, de 11 de abril de 17 «de indemnização de forma solidária, para os familiares de cada uma das vítimas que se achem com direito». Achamos que tal técnica não é a aconselhável, visto ser função do juiz proceder a esse exercício, o de descobrir as pessoas que têm direito a essa indemnização.

No direito português, temos o Acórdão STJ de 16.01.2002, p. 3011/01, Col. de Jur., 2002, 1, 165: «II – Toda a indemnização por “danos morais” prevista nesta disposição legal, “art. 496.º n.º 2”, cabe, não aos herdeiros da vítima, por via sucessória, mas, por direito próprio, em conjunto aos familiares aí indicados».

a) Tese da aquisição do direito pelo *de cuius* e transmissão *jure* hereditário nos termos gerais

Esta tese é essencialmente defendida, entre outros, pelos Professores Orlando de Carvalho⁵⁸, Galvão Telles, Vaz Serra⁵⁹ e Menezes Leitão; entendem estes autores que o direito à compensação é adquirido pelo *de cuius* como dano não patrimonial autónomo, dano da morte, e depois se transmite sucessoriamente «*jure* hereditário» para os seus herdeiros legais nos termos dos arts. 2157.º e 2133.º ou testamentários (arts. 2179.º e 2131.º): estas pessoas adquirem o direito à compensação derivadamente.

Galvão Telles⁶⁰, embora defendendo a aquisição do direito pelo *de cuius*, diverge quanto ao momento da aquisição, apoiando a teoria da aquisição contemporânea à morte. Segundo o mesmo, «o momento da morte é também o último momento da vida. Se, pois, um direito surge no momento da morte, no primeiro momento da existência da personalidade, também nasce no último momento de existência dessa personalidade, podendo portanto ser adquirido pelo que falece. Para alguém adquirir um direito “inter vivos” não é necessário que sobreviva ao momento determinante da aquisição. Basta que ainda exista quando se dá essa aquisição, e entende-se que existe se o facto é contemporâneo da morte, se coincide cronologicamente com esta. O dano é concomitante com a morte com a qual se confunde. A vítima morre do seu crédito que nasce com ela viva»⁶¹.

Menezes Leitão⁶² perfilha esta posição admitindo a constituição do direito à compensação na esfera do *de cuius* e a conseqüente transmissão aos seus herdeiros nos termos gerais, com fundamento no art. 2024.º e de acordo com as classes sucessíveis referidas no art. 2133.º Quanto ao

⁵⁸ CARVALHO, Orlando, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, novembro de 2012, p. 208. «Resulta da redação do art. 496.º n.º 2, e dos trabalhos preparatórios do CC e, sobretudo, de considerações básicas de justiça. Essa “indemnização”, que caberia evidentemente à vítima, defere-se *jure* hereditário.»

⁵⁹ Em anotação aos acórdãos do STJ de 16 de março de 1973 e 13 de novembro de 1974, publicados, respetivamente, in *RLJ*, anos 107.º e 109.º, este autor reforma a opinião anteriormente sustentada, deixando de considerar que o dano não patrimonial da vítima por perda da vida se transmite por via sucessória às pessoas referidas no n.º 2 do art. 496.º e passando a defender que se transmite nos termos gerais.

⁶⁰ *Ibidem*, pp. 288-289.

⁶¹ *Idem*.

⁶² LEITÃO, Luís Menezes, *Direito...*, ob. cit., p. 344.

art. 496.º, n.º 2, continua o autor, refere-se aos danos não patrimoniais sofridos por outras pessoas, em consequência da morte da vítima, uma vez que a morte de alguém é suscetível de afetar um número indeterminado de pessoas, desde familiares, amigos e até simples conhecidos e admiradores; o legislador, atendendo a esta necessidade, veio restringir o círculo de pessoas que podem pedir a compensação pelos danos não patrimoniais que sofreram em consequência da morte da vítima⁶³.

b) Tese da aquisição do direito pelo *de cuius* e transmissão *jure hereditário* de acordo com a ordem especial do n.º 2 do art. 496.º

Entende esta posição que o direito à compensação pelo dano morte pertence ou é adquirido pelo *de cuius*, que posteriormente a transmite por via hereditária especial, isto é, nos termos do n.º 2 do art. 496.º

Esta posição é defendida, entre outros, por Leite de Campos⁶⁴, Calvão da Silva e Carvalho Fernandes.

O Professor Leite de Campos⁶⁵, para justificar a aquisição pelo *de cuius* do direito de compensação pela sua morte e consequente sucessão *mortis causa*, usa dois raciocínios.

O primeiro baseia-se na possibilidade de aquisição em vida de um direito pela nossa própria morte; «a seguir ao ato ilícito verifica-se um dano, dano em que ainda não é a morte. Mas é um dano que virtualmente conduzirá à morte, contendo, se quisermos, a morte em potência, é como que um primeiro passo ou uma antecipação desta»⁶⁶ – seria, pois, como que uma antecipação da morte, de onde nasceria logo um direito à compensação pela morte, muito embora este direito estivesse

⁶³ LEITÃO, Luís Menezes, *Direito...*, ob. cit., p. 344.

⁶⁴ CAMPOS, Diogo Leite, *A Indemnização...*, ob. cit., p. 296. «O respetivo direito deverá ser, na ordem natural das coisas, adquirido pelo próprio lesado [...], é mais um caso em que a proteção a um direito da personalidade se prolonga para depois da morte [...] e posteriormente, transmite-se este direito “*mortis causa*”.»

⁶⁵ CAMPOS, Diogo Leite, «Os Danos Causados pela Morte e a sua Indemnização», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. III (*Direito das Obrigações*), Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp. 133-134. Quanto à aquisição do direito diz o autor que «o titular do direito pode adquirir-lo em dois momentos: ou antes da sua morte, como indemnização de um dano futuro, ou depois da sua morte, em virtude do prolongamento da sua personalidade para diversos efeitos, um dos quais será este».

⁶⁶ CAMPOS, Diogo Leite, *A Indemnização...*, ob. cit., pp. 291-292.

sujeito à verificação de uma condição suspensiva, que neste caso seria a cessação definitiva da vida.

Continua o autor que nos termos do art. 564.º, n.º 2⁶⁷ a lei admite a indemnização de danos futuros ainda não produzidos, e o direito correspondente parece dever transmitir-se aos herdeiros do seu titular, entretanto falecido, admitindo o Professor o transporte desta situação, no caso de lesão de que proveio a morte: «há uma lesão, existirá um dano – o dano da morte – nasce uma obrigação de “indemnizar”, tudo isto por muito curto que seja o período de tempo verificado até à morte [...] o seu titular morre e este direito transmite-se aos herdeiros»⁶⁸. Afirma ainda o autor, quanto à determinação do montante, que «parece mesmo possível determinar antes da morte da vítima o montante da indemnização a prestar»⁶⁹.

O segundo consiste em se admitir a possibilidade de o direito à compensação se constituir a favor do lesado depois da sua morte.

Fundamenta-se: já antes do nascimento, a personalidade humana é beneficiada pelos direitos que hão de garantir a personalidade futura, nos termos dos arts. 952.º, 2033.º, n.º 1 e 2318.º; assim, «tal como a personalidade jurídica que há de ser compreende uma tutela antes do nascimento, também a personalidade jurídica que foi, e se extinguiu com a morte, exige uma defesa para além desta última»⁷⁰. Alega e demonstra a sensibilidade que o legislador teve a este propósito servindo-se do n.º 1 do artigo 71.º: nestes casos, os direitos projetam-se para além da morte, como emanações da personalidade e dão lugar a manifestações de proteção, mesmo depois da morte do seu titular. Enquadrando o dano morte, afirma o autor que «a defesa da personalidade jurídica exige uma apertada tutela do direito à vida», e, nos termos do artigo 71.º, n.º 1, «é mais um caso em que a proteção a um direito da personalidade se prolonga para depois da morte»⁷¹. Este direito adquirido pelo lesado, quanto à sua transmissão, sofre um desvio ao regime, regra constante do art. 2133.º, vigorando desta forma um regime especial, ou seja, transmite-se nos termos do artigo 496.º, n.º 2.

⁶⁷ Art. 564.º, n.º 2: «Na fixação da indemnização pode o tribunal atender aos danos futuros, desde que sejam previsíveis; se não forem determináveis, a fixação da indemnização correspondente será remetida para decisão ulterior».

⁶⁸ CAMPOS, Diogo Leite, *A Indemnização...*, ob. cit., p. 292.

⁶⁹ *Idem*.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 294.

⁷¹ *Ibidem*, p. 296.

Carvalho Fernandes⁷² sustenta que, mesmo sem recurso ao argumento formal, por vezes invocado pela doutrina que vê «a morte como o último momento da vida», o dano morte está incluído nos danos não patrimoniais sofridos pela vítima, uma vez que o ato danoso se verifica em vida da vítima; e, como tal, pode-se considerar por ela adquirido o direito à compensação.

Segundo o mesmo autor, esse direito, sobrevivendo de imediato à morte, transmite-se *jure* hereditário a familiares seus que o legislador tem por especialmente qualificados para a receber, segundo indicações constantes do n.º 2 do art. 496.º

c) Tese da aquisição *jure* próprio do direito pelos familiares indicados no n.º 2 do art. 496.º

Por último, focamo-nos em quem acha preferível considerar ser o direito à compensação pelo facto da morte da vítima um direito atribuído *ex novo* às pessoas indicadas no n.º 2 do art. 496.º

Segundo esta teoria, o direito à compensação é adquirido direta e originariamente pelas pessoas indicadas no n.º 2 do art. 496.º

Esta tese é defendida essencialmente, entre outros, pelos Professores Antunes Varela, Capelo de Sousa e Maya de Lucena.

Antunes Varela⁷³ fundamenta essencialmente a sua posição num elemento histórico. Começa o autor por afirmar que quem acompanhar atentamente os trabalhos preparatórios do Código Civil não poderá deixar de reconhecer que a lei adotou a conceção da «indenização» como direito próprio, originário, diretamente atribuído ao cônjuge e aos parentes mais próximos.

Declara que no art. 759.º do anteprojeto geral de Vaz Serra sobre o *Direito das Obrigações*, ao regular-se a questão da «satisfação do dano não patrimonial», no seu n.º 4, prescrevia-se o seguinte: «O direito de satisfação por danos não patrimoniais causados à vítima transmite-se aos herdeiros desta, mesmo que o facto lesivo tenha causado a sua morte e esta tenha sido instantânea».

⁷² LUÍS, Carvalho Fernandes, *Lições de Direito das Sucessões*, Lisboa, Quid Juris, 1999, pp. 63-64.

⁷³ VARELA, Antunes, «Anotação ao Acórdão do STJ de 25.05.1985», *RLJ* 123, n.º 3795, pp. 191-192. VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., pp. 608-614.

Era a consagração inequívoca da aquisição derivada. Porém, na 1.^a revisão ministerial dos diversos anteprojetos, que foi uma tarefa de redução, expurgação e reordenação sistemática de textos, o artigo 476.^o do *Livro das Obrigações* continuava ainda a distinguir, nos n.^{os} 2 e 3, entre os danos não patrimoniais causados à vítima da lesão e os danos não patrimoniais sofridos pelos familiares da vítima.

Dizia efetivamente o n.^o 2 deste art. 476.^o que «o direito de satisfação por danos não patrimoniais causados à vítima transmite-se aos herdeiros desta, ainda que o facto lesivo tenha causado a sua morte imediata».

Todavia, na 2.^a revisão ministerial, na qual todas as normas seleccionadas pela 1.^a revisão foram *passadas a pente fino*, com vista ao aperfeiçoamento substancial das soluções e à uniformização de critérios de toda a legislação, a posição do legislador perante a compensação da morte da vítima sofreu uma alteração radical.

É assim que, no art. 498.^o saído desta revisão ministerial, correspondente ao art. 496.^o da versão definitiva do Código Civil, deixa de se falar na transmissão do direito à «indemnização» pelo dano da morte, não se alude mais a morte instantânea e não se chama sequer os herdeiros a recolher a «indemnização» colada à herança da vítima.

Tal como na versão final do n.^o 2 do art. 496.^o, passou antes a dizer-se que, «por morte da vítima, o direito à “indemnização” por danos não patrimoniais “cabe, em conjunto”».

Conclui os argumentos dizendo que «com esta eliminação da referência à transmissão do direito à “indemnização”, com a substituição dos herdeiros, na titularidade da “indemnização”, pelo cônjuge e familiares mais próximos da vítima, à margem da sucessão legítima, em termos diferentes da ordem normal da vocação sucessória, o legislador quis, manifestamente, chamar estas pessoas, por direito próprio, a receberem, como titulares originários do direito, a “indemnização” dos danos não patrimoniais causados à vítima da lesão mortal – e que a esta competiria, se viva fosse»⁷⁴.

Dos argumentos apresentados pelo Professor ressaltam duas conclusões:

«A primeira é que nenhum direito de “indemnização” se atribui, por via sucessória, aos herdeiros da vítima, como sucessores

⁷⁴ VARELA, Antunes, *Anotação...*, ob. cit., p. 192.

mortis causa, pelos danos “morais” correspondentes à perda da vida, quando a morte da pessoa atingida tenha sido consequência imediata da lesão. A segunda é que, no caso de a agressão ou lesão ser mortal, toda a “indenização” correspondente aos danos morais, quer sofridos pela vítima, quer pelos familiares mais próximos, cabe, não aos herdeiros por via sucessória, mas aos familiares por direito próprio, nos termos e segundo a ordem do disposto no n.º 2 do art. 496.º»^{75/76}.

Capelo de Sousa⁷⁷ afirma que quanto ao «dano da perda da vida em si mesma, mesmo no caso de morte instantânea, são as pessoas referidas no n.º 2 do art. 496.º que têm direito de “indenização” [...] pelos danos não patrimoniais sofridos pelo morto, inclusive pela supressão instantânea da vida [...], e, finalmente, que tais pessoas adquirem o direito de “indenização” pelos danos não patrimoniais sofridos pelo falecido como um direito próprio atribuído diretamente pela lei e não a título sucessório»⁷⁸.

Tal como o Professor Antunes Varela, este autor também fundamenta a sua posição tendo em conta o elemento histórico da norma, acrescentando que o facto de o preceito estar enquadrado em sede de responsabilidade civil e não no capítulo do direito sucessório é mais um indício de que era efetivamente esta a vontade do legislador⁷⁹.

⁷⁵ VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., p. 613.

⁷⁶ Em sentido contrário, *vide*, entre outros, CAMPOS, Diogo Leite, *A Indemnização...*, ob. cit., p. 275. «Se é fácil e justificável que terceiros tenham direito (próprio) a “indenização” pelos danos que eles próprios sofreram, embora com causa num facto danoso suportado por outrem, não vemos que motivos imporiam o grave desvio às regras jurídicas gerais, em termos de se dar por adquirido um direito próprio fundado num dano sofrido por outrem.»

⁷⁷ SOUSA, Rabindranath Capelo, *Lições de Direito das Sucessões*, vol. I, 4.ª ed., ren., Coimbra Editora, 2000, pp. 316-325. SOUSA, Rabindranath Capelo, *Direito...*, ob. cit., pp. 459-460.

⁷⁸ SOUSA, Rabindranath Capelo, *O Direito...*, ob. cit., p. 460.

⁷⁹ SOUSA, Rabindranath Capelo, *Lições...*, ob. cit., p. 324. «A aquisição originária por parte destas pessoas é a solução que recebe algum apoio no facto de o art. 496.º se enquadrar num capítulo de responsabilidade civil, e não num de direito sucessório. Mas, e sobretudo, parece-nos que no espírito do legislador – que teve presente tal problema [...], fez com que o direito de “indenização” pelo dano da perda da vida não devesse responder pelos encargos da herança.»

Maya de Lucena⁸⁰ defende a aquisição *jure* própria do direito pelas pessoas mencionadas no art. 496.º, n.º 2. Invoca, essencialmente, três elementos para sustentar a sua posição:

- O primeiro é o elemento histórico, ou também argumento histórico, na mesma senda dos Professores Antunes Varela e Capelo de Sousa, já desenvolvido anteriormente⁸¹;
- O segundo é o da impossibilidade jurídica de atribuir tal direito ao morto, uma vez que, no dizer do autor, «quanto ao morto, não é possível falar de reparação, compensação ou qualquer outra forma de reintegração do direito lesado, por isso, face à impossibilidade jurídica de atribuir tal direito ao morto, o legislador concedeu este direito a outras pessoas, por entender que a lesão do mais importante bem da personalidade não pode, sem grave inconveniente social, passar sem um castigo civil»⁸²;
- O terceiro é o elemento literal da norma: segundo o autor a expressão «cabe» utilizada pelo legislador no n.º 2 do art. 496.º é um indício de que o legislador está a afastar a ideia da sucessão; caso contrário, usaria expressões como «transfere-se» ou «transmite-se»; «com “cabe”, que está muito mais próximo de “compete” e de “tem” do que de outros termos que sugerem uma transmissão, é o próprio legislador quem nos está a indicar que se trata de uma atribuição “ex novo”»⁸³.

Tal parece ser a inclinação dos nossos tribunais, apesar de nos vários acórdãos apenas fazerem referência ao montante atribuído aos familiares do *de cuius* a título de compensação do dano morte, sem contudo dizer a que título são chamados⁸⁴. No Acórdão referente ao Processo n.º 6759, datado de 19 de março de 09 proferido pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, faz-se claramente menção à indemnização devida pelo réu

⁸⁰ LUCENA, Delfim Maya, *Danos...*, ob. cit., pp. 66-69. «Me inclino a considerar que o direito à “indemnização” pelo dano morte é atribuído, *ex novo*, às pessoas (familiares da vítima), mencionadas no n.º 2 do art. 496.º»

⁸¹ *Vide* argumentos de Antunes Varela já apresentados no ponto referente à tese da aquisição *jure* hereditário e atribuído segundo a ordem especial do n.º 2 do art. 496.º ponto 2.3 b).

⁸² LUCENA, Delfim, *Danos...*, ob. cit., pp. 68-69.

⁸³ *Ibidem*, p. 69.

⁸⁴ *Vide* acórdãos do Tribunal Supremo, Proc. n.º 6669, de 9 de abril de 09, Proc. n.º 6804, de 9 de abril de 09 e Proc. n.º 5276, de dezembro de 07.

aos familiares da vítima, devendo o juiz arbitrar aos ofendidos (no caso os familiares da vítima) uma quantia como reparação pelo dano morte (ainda que lhe não tenha sido pedida).

3. Legitimidade para pedir a compensação por morte do lesado: problema na interpretação do n.º 2 do art. 496.º

O art. 496.º estabelece, no seu n.º 2, que «por morte da vítima, o direito à indemnização por danos não patrimoniais cabe, em conjunto, ao cônjuge não separado de pessoas e bens e aos filhos ou outros descendentes; na falta destes, aos pais ou outros ascendentes; e, por último, aos irmãos ou sobrinhos que os representem»⁸⁵.

De acordo com uma jurisprudência consolidada, distribuem-se por três grupos, nos termos do n.º 2, as pessoas com direito à compensação: o primeiro grupo é constituído pelo cônjuge ou companheiro de união de facto e os descendentes; o segundo grupo, pelos pais ou outros ascendentes; por fim, o terceiro grupo, pelos irmãos ou sobrinhos com direito de representação.

O primeiro problema de interpretação é a expressão «em conjunto» constante do art. 496.º no seu n.º 2: configurará esta expressão um caso de litisconsórcio necessário legal ativo, cuja preterição seria motivo de ilegitimidade, obstando desta forma a que o tribunal conhecesse o mérito da causa?

Poderá no caso vir uma posição que responda afirmativamente, estabelecendo que segundo a equidade e o comando da norma do n.º 2 do art. 496.º, ambos os pais hão de estar na demanda em que se pretende pedir ao lesante, causador da morte do filho, compensação por danos não patrimoniais por si causados.

Não nos parece ser esta posição a mais correta, pois, a nosso ver, o legislador, ao colocar a expressão «em conjunto», não lhe quis atribuir

⁸⁵ Existe uma querela sobre a possibilidade ou não de o companheiro de facto poder ou não equiparar-se ao cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens, para efeitos compensatórios, por morte do seu companheiro. Sem querermos alongar-nos na questão, defendemos que sim, visto que o próprio legislador no Código da Família equipara em muitos aspetos o cônjuge e o companheiro de facto.

Contudo, para mais desenvolvimento sobre esta querela, *vide*, entre outros, VELOSO, Maria Manuel, «Danos não Patrimoniais», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. III (Direito das Obrigações), Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp. 529-536.

um significado processual ou adjetivo, mas sim um sentido substantivo. Esta expressão não significa a exigência legal de um litisconsórcio necessário ativo, para o peticionamento da «indenização» por tais danos. Sendo conhecidos o número e a identidade dos titulares do direito conjunto e não havendo um limite máximo do montante «indenizatório» global, a «indenização» pode ser fixada com possível discriminação em relação a cada um dos beneficiários, ainda que desacompanhado dos demais, devendo a sua determinação ser feita conforme o disposto no art. 496.º, n.º 3 (atualmente correspondente ao n.º 4 do art. 496.º), não havendo, sequer, o obstáculo do art. 28.º, n.º 2 do CPC, a que se proceda a esse conhecimento parcelar, produzindo a decisão o seu útil normal.

Por isso, tal como afirma o Professor Antunes Varela⁸⁶, «o facto de a lei afirmar (no n.º 2) que a “indenização” cabe, em conjunto, ao cônjuge e aos descendentes da vítima não significa que o tribunal não deva discriminar a parte que concretamente cabe a cada um dos beneficiários, de acordo com os danos por eles sofridos. Terem direito à “indenização” em conjunto significa apenas que os descendentes não são chamados só na falta do cônjuge, como sucede com os beneficiários dos 2.º e 3.º grupos indicados no mesmo n.º 2, para os quais vigora o princípio do chamamento sucessivo»⁸⁷.

Também a expressão usada no mesmo art. 496.º, «filhos e outros descendentes», não significa que os descendentes que não sejam filhos do *de cuius*, isto é, netos e bisnetos, concorram com o cônjuge e os filhos.

Por isso deve entender-se que o direito à compensação caberá em conjunto, não ao cônjuge, aos filhos e outros descendentes, mas sim ao cônjuge e aos filhos e também (ou) a outros descendentes por direito de representação.

Coloca-se a questão de saber se esta ordem é imperativa, se existe um grupo de preferência no exercício do direito e ainda se este elenco é um elenco fechado, não podendo ter direito à compensação pessoas não mencionadas nos n.ºs 2 e 3 do art. 496.º

⁸⁶ VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., pp. 624-625. LIMA, Pires/
VARELA, Antunes, *Código...*, ob. cit., p. 501.

⁸⁷ No mesmo sentido, SOUSA, Rabindranath Capelo, *Lições...*, ob. cit., p. 322. «Repare-se que o direito de “indenização” previsto nesta norma não cabe simultaneamente a todas as pessoas nela referidas, mas a grupos hierarquizados de pessoas, outorgando-se tal direito sucessivamente a cada um desses grupos e por uma ordem decrescente de proximidade afetiva.»

Almeida Costa⁸⁸ diz que «foram manifestamente razões de certeza e de segurança que levaram o legislador a restringir a referida “indemnização” às pessoas enumeradas e segundo essa ordem de precedências, embora a realidade possa, nalguns casos, apresentar-se diversa».

Relativamente a esta questão, diz Antunes Varela⁸⁹: «é líquido que apenas têm direito a “indemnização” os familiares destacados no n.º 2 do art. 496.º, como líquido é também que os familiares do 2.º grupo (os ascendentes) só terão direito a essa “indemnização” se não houver cônjuge nem descendentes da vítima, e que os do 3.º grupo (irmãos ou sobrinhos) só serão chamados na falta de qualquer familiar dos grupos anteriores [...]»; diz ainda o autor que este «é um dos aspetos em que as excelências da equidade tiveram de ser sacrificadas às incontestáveis vantagens do direito estrito».

Segundo Maria Veloso⁹⁰, «na perspectiva do legislador, só os familiares passam a estar protegidos em caso de morte. Mas só os familiares que a lei indica e de acordo com as regras de precedência de classes (chamamento conjunto e sucessivo)».

Na mesma esteira, a autora afirma que a «escolha dos titulares atendeu não à ordem de sucessão, mas aos vínculos de afeição que se supõe existirem entre familiares», falando assim de uma «presunção dos afetos»⁹¹.

Contrariamente, o Professor Maya de Lucena⁹² nega a imperatividade do art. 496.º, n.º 2, dizendo que «este preceito não obriga, nem poderia com coerência fazê-lo, a respeitar a ordem estabelecida pelo n.º 2 do preceito em análise. Não seria razoável que a lei fizesse depender o exercício de um direito subjetivo pelo seu sujeito, direito que foi atribuído em função de um seu interesse, do facto de outras pessoas acionarem, ou não, um direito que a estas pertence».

Para Vaz Serra⁹³, «o direito de satisfação destas pessoas supõe a existência de laços afetivos que o justifiquem, e as regras de precedência podem ser alteradas quando as circunstâncias de facto o impuserem. Quando estas circunstâncias o impuserem, pode reconhecer-se direito de satisfação a outros parentes, a afins ou estranhos à família, desde

⁸⁸ COSTA, Júlio Almeida, *Direito...*, ob. cit., p. 609.

⁸⁹ VARELA, Antunes, *Das Obrigações...*, ob. cit., p. 624.

⁹⁰ VELOSO, Maria Manuel, *Danos...*, ob. cit., p. 528.

⁹¹ *Ibidem*, p. 524.

⁹² LUCENA, Delfim Maya, *Danos...*, ob. cit., p. 71.

⁹³ SERRA, Adriano Vaz, *Reparação...*, ob. cit., p. 107.

que tais pessoas estivessem ligadas à vítima de maneira a constituírem de facto a família dela»⁹⁴.

4. Valoração do dano morte: quantitativo da compensação

Entre nós, dificuldades maiores neste campo prendem-se mais com o cálculo da compensação a atribuir do que no reconhecimento do direito a ela.

Subjacente à opção sobre o modo de fixar a compensação do dano morte, encontra-se uma contraposição entre duas teorias principais: a teoria da objetivação e a teoria da diversidade.

4.1 A teoria da diversidade

Esta teoria defende, com base na equidade, a atribuição de diferentes montantes compensatórios pelo dano morte, isto é, de acordo com os fatores específicos de cada caso.

Rui Rangel⁹⁵, referindo-se ao Acórdão RE de 16.2.83, CJ, 1983, T 1, diz que, embora a vida seja um bem igual para todos, a «indenização» pela perda do direito à vida deve ser aferida em relação a três realidades:

- a) Vida que se perde, com função que desempenha na família e na sociedade;
- b) Vida que se perde, com função excecional que desempenha na sociedade (sábio, cientista, etc.);
- c) Vida que se perde sem função específica na sociedade (criança, doente, inválido, etc.).

Todos estes parâmetros são genéricos, deixando à sensibilidade de cada juiz (e dentro da delimitação do pedido formulado) a manifestação prática de encontrar um valor capaz de atenuar o sofrimento ou a supressão da vida.

⁹⁴ Recorrendo mais a Portugal, o Tribunal da Relação de Coimbra, no Acórdão de 28.11.1995, parece que acolheu este entendimento, pronunciando-se: «constitui dano não patrimonial, “indemnizável” nos termos do art. 494.º e 496.º, a afetação de caráter psicológico de que o autor sofre por ter visto finar-se, no acidente de que foi vítima por culpa exclusiva de outrem, um dos seus melhores amigos.»

⁹⁵ RANGEL, Manuel de Freitas, *A Reparação...*, ob. cit., p. 40.

4.2 A teoria da objetivação

Esta teoria defende uma uniformização do montante compensatório pela perda do direito à vida, alegando que esta seria a forma mais justa e que melhor certeza acarretaria para avaliação deste dano.

Um dos defensores desta teoria é o Professor Leite de Campos⁹⁶: segundo este, «a “indenização” não deve ser aferida pelo custo da vida humana para a sociedade ou para os parentes da vítima; nem pelo seu valor, em termos de capacidade produtiva, para a sociedade e para os que dependem da vítima. A pessoa humana, neste sentido, não é valor nem custo. A “indenização” será aferida pelo valor da vida para a vítima enquanto ser»⁹⁷.

«Os seres humanos são todos iguais, sendo por isso o prejuízo da perda da vida o mesmo para todos. Portanto, a “indenização” deve ser a mesma para todos. Por baixo das funções sociais, das profissões, da menor ou maior capacidade de fazer a sua própria felicidade e dos outros, da utilidade social, etc., encontra-se, no núcleo central, uma vida, a mesma para todos os seres humanos, dado que todos os seres humanos são iguais neste núcleo essencial»⁹⁸.

O mesmo autor⁹⁹ oferece dois parâmetros para a medição do montante indemnizatório: o primeiro é a consideração de que a morte é o prejuízo supremo, envolvendo a desapareção do homem; o segundo é a finalidade, uma das finalidades, desta reparação: a de não deixar o agressor numa situação patrimonial melhor do que a que teria se não fosse a morte.

4.3 Critérios ressarcitórios: legais e jurisprudenciais

O legislador angolano resolve o problema do método e dos critérios para fixação do montante compensatório ao prescrever, na primeira parte do n.º 3 do art. 496.º, que «o montante da indenização será fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção, em qualquer caso, as circunstâncias referidas no art. 494.º». As circunstâncias mencionadas

⁹⁶ CAMPOS, Diogo Leite, *Os Danos...*, ob. cit., pp. 135-136.

⁹⁷ *Idem.*

⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹ CAMPOS, Diogo Leite, *A Vida...*, ob. cit., p. 15.

neste artigo são o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado¹⁰⁰ e as demais circunstâncias do caso.

Trata-se de um critério geral, aplicável a quaisquer danos não patrimoniais independentemente da fonte da obrigação. No caso dos danos não patrimoniais, está em causa a composição do próprio montante compensatório¹⁰¹.

Neste sentido, contrariamente à remissão que é feita noutras normas (arts. 4.º, 72.º, n.º 2, 283.º, n.º 1, 339.º, etc.), a equidade¹⁰² surge aqui como guia do julgador, indicando os critérios a que este se deve ater¹⁰³.

Atende-se pois aos critérios enunciados: o grau de culpa do agente, a situação económica do lesante e a do lesado e outras circunstâncias do caso.

Quanto à jurisprudência, o elenco legal de fatores a ponderar não a impede de acrescentar, por sua conta, outras guias de orientação que ultrapassam as circunstâncias do caso. Na esteira de Maria Veloso¹⁰⁴, destacamos três destes critérios, que desempenham um papel importante no apuramento da compensação e que, de acordo com o espírito do legislador, nos parecem perfeitamente legítimos e mesmo imperativos à luz de razões de justiça, equidade e razoabilidade do sistema ressarcitório. O primeiro critério é a ideia de proporcionalidade; o segundo critério, a sentida necessidade de uniformizar¹⁰⁵ os montantes compensatórios; e o terceiro, a atribuição de certas funções à compensação do dano não patrimonial¹⁰⁶.

¹⁰⁰ Sobre a (in)constitucionalidade da relevância da situação económica do lesado para a atribuição do montante compensatório, *vide* MATOS, Filipe Albuquerque, «A Reparação por Danos não Patrimoniais da Relevância da Situação Económica do Lesado (arts. 496.º, n.º 3, e 494.º do Código Civil), Anotação do Ac. STJ de 24 de abril de 2013», *RLJ*, Ano 143.º, n.º 3984, janeiro-fevereiro 2014, pp. 189 segs.

¹⁰¹ VELOSO, Maria Manuel, *Danos...*, ob. cit., p. 538.

¹⁰² CORDEIRO, Menezes, «A Decisão Segundo a Equidade», *O Direito*, ano 122.º, Janeiro-Março 1990, p. 270. «O Código Civil não define a equidade tem-na repetidamente em conta [...]. Em caso algum o juiz fica com liberdade de decidir arbitrariamente. Boa parte das remissões para a equidade têm a ver com obrigações que oferecem dificuldades na sua quantificação abstrata.»

¹⁰³ VELOSO, Maria Manuel, *Danos...*, ob. cit., p. 538.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 543.

¹⁰⁵ Como exemplo, em Portugal, no ensejo de se encontrar um critério uniformizador; o Acórdão do STJ de 28.10.92, pretendendo arranjar um critério «uniforme» e «objetivo» veio defender que «o valor da perda da vida nunca deve ser inferior ao custo de um automóvel médio no mercado».

¹⁰⁶ *Idem*.

Os nossos tribunais, parece-nos que optaram inicialmente pela teoria da objetivação; é assim que pela, compensação pela perda da vida, o dano morte era atribuído de forma indistinta, independentemente da gravidade, da menor ou maior censurabilidade, o montante de AOA 150 000,00 (cento e cinquenta mil kwanzas)¹⁰⁷.

Posteriormente, tal valor foi aumentado, sendo que o mínimo jurisprudencial passou para o montante de AOA 500 000,00 (quinhentos mil kwanzas), tal como estatuído pelo Acórdão referente ao Proc. n.º 5415, datado de 21 de dezembro de 07, proferido pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, segundo o qual «as penas acessórias, fixadas à quem do mínimo jurisprudencial deste tribunal, devem ser corrigidas, atribuindo-se o montante de quinhentos mil kwanzas aos familiares da vítima». Esses valores, considerados mínimos, é que eram atribuídos como valores-regra¹⁰⁸, sendo que nalguns casos eram atribuídos valores superiores a esses¹⁰⁹.

Felizmente, atualmente, a tendência passa pela melhor valoração do dano morte e é assim que na quantificação desse dano têm sido

¹⁰⁷ Veja-se os Acórdãos proferidos pela Câmara do Crime do Tribunal Supremo, Proc. n.º 31, datado de junho de 1990; Proc. n.º 34, de 20 de julho de 1990; Proc. n.º 92, de 10 de agosto de 1990; Proc. n.º 58, de 26 de julho de 1990; inclusive o Acórdão proferido pela Câmara dos Tribunais Militares do Tribunal Supremo, datado de 21 de setembro de 1990. O mesmo montante foi atribuído, independentemente de se tratar de um homicídio simples, voluntário ou qualificado ou ainda de ser perpetrado por uma ou mais pessoas.

¹⁰⁸ Veja-se os Acórdãos proferidos pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, referentes ao Proc. n.º 5352, de 21 de dezembro de 07; Proc. n.º 5415, de 21 de dezembro de 07; Proc. n.º 5276, de dezembro de 2007; Proc. n.º 6726, de 9 de abril de 09; Proc. n.º 6311, de 9 de abril de 09; Proc. n.º 6759, de 19 de março de 09; Proc. n.º 6051, de 28 de março de 08; o mesmo montante foi atribuído nos Acórdãos do Tribunal Pleno e de Recurso no Proc. n.º 110, de 21 de novembro de 11 e no Proc. n.º 64, de 29 de setembro de 08; apesar de que neste último processo o perpetrador ser um antigo governador provincial, com bastante poder económico, o que justificaria o arbitramento de montantes compensatórios mais elevados.

¹⁰⁹ Veja-se o Acórdão referente ao Proc. n.º 6804, proferido pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, datado de 9 de abril de 09, onde foi afixado o montante de AOA 750 000,00 (setecentos e cinquenta mil kwanzas); e os Proc. n.º 79, de 12 de junho de 08 e Proc. n.º 81/2006, de 22 de dezembro de 09, proferidos pelo Tribunal Pleno e de Recurso, em que foi fixado o montante de AOA 800 000,00 (oitocentos mil kwanzas), pela compensação do dano morte.

atribuídos montantes que rondam os AOA 1 000 000,00 (um milhão) e AOA 1 500 000,00 (um milhão e quinhentos kwanzas)¹¹⁰.

Breves notas conclusivas

Chegados ao fim do nosso estudo, somos chamados, à guisa de conclusão, a tecer algumas notas.

Desta feita, discordando da posição apresentada pelos Professores Antunes Varela e Pires de Lima¹¹¹, entendemos que a solução consagrada pelo legislador sobre a compensação dos danos não patrimoniais é bastante generosa e que melhor protege a dignidade da pessoa humana; a exemplo de Sísifo¹¹², a tarefa do legislador é penosa na medida em que os factos sociais evoluem vertiginosamente ante os seus passos trôpegos e incertos, contingente, e vagarosos; assim, por mais abrangente que seja o legislador, nunca poderá prever todas as situações suscetíveis de causar danos não patrimoniais, situações estas que, por razões de justiça, exigem uma compensação pecuniária.

Concordamos com a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, e, para uma melhor proteção e valorização da dignidade da pessoa humana, achamos que os montantes compensatórios nunca devem ser irrisórios, mas sim atribuídos de forma justa, em atenção ao bem fundamental violado; e que estas situações devem ser apreciadas segundo a equidade, apreciadas casuisticamente.

Como é óbvio, se aceitamos a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais em geral, por maioria de razão também aceitamos a compensação autónoma do dano morte como o dano não patrimonial supremo, na medida em que põe fim a tudo e, quanto à titularidade deste direito,

¹¹⁰ Veja os Acórdãos proferidos pela Câmara Criminal do Tribunal Supremo, referentes ao Proc. n.º 17443, de 11 de abril de 2017; Proc. n.º 237/2017, de 18 de abril de 2017, Proc. n.º 141/17, de 18 de abril de 2017 e o Proc. n.º 16892, de 22 de maio de 2017; até no polémico Acórdão n.º 530-C/2016 proferido pelo Tribunal Constitucional, datado de 27 de outubro de 2017, que confirma a decisão do Tribunal Provincial de Luanda, quanto a compensação acessória, partilha daqueles montantes.

¹¹¹ LIMA, Pires e VARELA, Antunes, *Código...*, ob. cit., p. 501. «Falta, é certo, na lei civil um preceito como o do §253.º do Código Alemão, segundo o qual “a indemnização em dinheiro, por causa de um dano que não seja patrimonial, só pode ser exigida nos casos determinados por lei”.»

¹¹² Figura da mitologia grega que odiava os deuses e que, por isso, foi condenada, no inferno, a empurrar montanha acima uma enorme pedra que, uma vez chegada ao alto, tombava novamente no fundo do vale.

defendemos que é atribuída *jure* próprio às pessoas mencionadas nos n.ºs 2 e 3 do art. 496.º, e que não há uma sucessão *mortis causa*.

Contudo, defendemos que os tribunais angolanos devem tomar posição firme sobre a ressarcibilidade ou não de forma autónoma da compensação do dano morte, fazendo referência e ressarcindo aquelas três categorias de danos: os sofridos pela vítima antes de morrer, os sofridos pelos familiares do *de cujus* e o próprio dano morte.

Relativamente à enumeração deste preceito, defendemos ser uma presunção ilidível, na medida em que este artigo faz uma «presunção dos afetos»: a enumeração pode ser afastada mediante a prova de que efetivamente a morte do lesado não afetou as pessoas consoante a ordem aí estabelecida.

Quanto à valoração do dano da morte, embora haja muita disparidade nos montantes atribuídos a título compensatório, é inegável a grande importância dos tribunais superiores para a implementação de critérios orientadores, permitindo desta forma que se dê maior importância a este dano supremo, se crie um clima de segurança, se dê um tratamento igual para situações iguais, não impedindo, como é evidente, que os juízes, no uso do seu poder discricionário, atendam às circunstâncias concretas de cada caso; fugindo daquilo que tem sido a prática e olhar na realidade a cada caso em concreto, com destaque para a capacidade económica do lesado e do lesante, o grau de culpa do réu, etc.

Bibliografia

- BASTOS, Fernandes Rodrigues, *Notas ao Código Civil*, vol. II, Coimbra, Almedina, 1988.
- CAMPOS, Diogo Leite, «A Vida, a Morte e a Sua Indemnização», in *BMJ*, n.º 365, 1987.
- , «A Indemnização do Dano da Morte», in *BFDUC*, vol. 50.
- , «Os Danos Causados pela Morte e a Sua Indemnização», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. III (Direito das Obrigações), Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- CARVALHO, Orlando, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, novembro de 2012.
- CORDEIRO, Menezes, «A Decisão Segundo a Equidade», *O Direito*, ano 122.º, janeiro-março de 1990.
- COSTA, Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.ª ed., rev. e atualiz., Coimbra, Almedina, novembro de 2011.
- GONZÁLEZ, José Alberto, *Código Civil Anotado*, Vol. I – Parte Geral, Lisboa, Quid Juris, 2011.
- , *Responsabilidade Civil*, 3.ª ed., rev. e aument., Lisboa, Quid Juris, 2013.

- LEITÃO, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, vol. I, 7.^a ed., Coimbra, Almedina, abril de 2008.
- LIMA, Pires/VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.^a ed., rev. e atualiz., Coimbra, Coimbra Editora, fevereiro de 2011.
- LUCENA, Delfim Maya, *Danos Não Patrimoniais: O Dano Morte*, Almedina, setembro de 2006.
- LUÍS, Carvalho Fernandes, *Lições de Direito das Sucessões*, Lisboa, Quid Juris, 1999.
- MATOS, Filipe Albuquerque, *Responsabilidade Civil por Ofensas ao Crédito ou ao Bom Nome*, Coimbra, Almedina, janeiro de 2011.
- , «A Reparação por Danos não Patrimoniais da Relevância da Situação Económica do Lesado (arts. 496.º n.º 3, e 494.º do Código Civil)», Anotação do Ac. STJ de 24 de abril de 2013», *RLJ*, Ano 143.º, n.º 3984, janeiro-fevereiro de 2014.
- PEREIRA, Rui Soares, *A Responsabilidade por Danos não Patrimoniais do Incumprimento das Obrigações no Direito Civil Português*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- PRATA, Ana, *Dicionário Jurídico*, 5.^a ed., atual. e aument., Coimbra, Almedina, janeiro de 2008.
- RANGEL, Manuel de Freitas, *A Reparação Judicial dos Danos na Responsabilidade Civil: Um Olhar sobre a Jurisprudência*, 3.^a ed., rev. e ampl., Coimbra, Almedina, outubro de 2006.
- SERRA, Adriano Vaz, «A Reparação do Dano não Patrimonial», in *BMJ*, n.º 83.
- , «Anotação ao Acórdão de 12 de fevereiro de 1969 do STJ», in *RLJ*, n.º 3416.
- , «O Dever de Indemnizar e o Interesse de Terceiros», in *BMJ*, n.º 86, maio de 1959.
- SOUSA, Rabindranath Capelo, *O Direito Geral de Personalidade*, 1.^a ed., Coimbra Editora, janeiro de 2011.
- , *Lições de Direito das Sucessões*, vol. I, 4.^a ed., ren., Coimbra Editora, 2000.
- TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Obrigações*, 7.^a ed., Wolters Kluwer e Coimbra Editora.
- VARELA, Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a ed., rev. e atualiz., 8.^a reimp., Coimbra, Almedina, 2010.
- , «Anotação ao Acórdão do STJ de 25.05.1985», in *RLJ* 123, n.º 3795.
- VELOSO, Maria Manuel, «Danos não patrimoniais», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. III (Direito das Obrigações), Coimbra, Coimbra Editora, 2007.