

Processo nº 279/2003

Data: 25.03.2004

Assuntos : Responsabilidade extracontratual.

Actividade perigosa.

Presunção de culpa.

SUMÁRIO

1. Nos termos do dispostos nos artºs 487º, nº 1 e 493º, nº 2 do C. Civil (de 1967) em princípio, é ao lesado que incumbe a prova da culpa do lesante quanto aos danos que lhe imputa, assim apenas não sendo, se houver uma presunção de culpa, ou seja, se a lesão tiver sido provocada em consequência de uma actividade perigosa e se constatar que o lesante não empregou todas as providências adequadas para se evitar ou prevenir.
2. Assim, sendo de se considerar a actividade desenvolvida pela R. como “perigosa”, e resultando da matéria de facto que não empregou todos os meios adequados para evitar os danos que com aquela causou, procedente é a acção onde se peticiona a sua condenação na indemnização pelos mesmos.

**O relator,
José Maria Dias Azedo**

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. “COMPANHIA DE SEGUROS DE MACAU, S.A.R.L.”, intentou e fez seguir no então T.C.G.M., a presente acção declarativa de condenação contra, A e B, todos com os sinais dos autos.

Alegou, nuclearmente, que:

“Em 17 de Setembro de 1993, durante a passagem pelo Território do ciclone tropical severo “Becky”, ocorreu um sinistro no Porto Exterior que se consubstanciou num choque entre um batelão e a Ponte da Amizade (a “Nova Ponte”), então em fase de construção.

Este sinistro teve como causa directa e necessária o facto de o referido batelão se encontrar fundeado em zona interdita à navegação, em total exposição às intempéries quando o território de Macau foi atingido pelo mencionado ciclone.

(...)

No caso concreto, as consequências da tempestade foram ainda agravadas pela existência de marés equinociais, de maior amplitude o que o dono do batelão, bem como a sua tripulação, não podiam desconhecer.

(...)

As tempestades tropicais em Macau, com a organização e as capacidades técnicas actuais os serviços meteorológicos, mais do que fenómenos previsíveis, são fenómenos anunciados.

Tal facto justifica a existência de instruções e recomendações, que merecem tratamento legal (as Instruções Relativas a Situações de Tempestade Tropical e o Código de Sinais de Tempestade, aprovados pela Portaria n.º 134/86/M de 13 de Setembro), e que se encontram amplamente divulgadas (inclusive, a título de exemplo, nas Listas Telefónicas, a fls. 28 e 29).

Não é, pois, lícito a quem habitualmente resida em Macau, desconhecer essas instruções e recomendações.

No dia 16 de Setembro de 1993, devido à proximidade do Becky foi içado, às 12:00, o sinal de n.º 1.

Com o agravamento do estado do tempo, o sinal n.º 1 foi substituído pelo sinal n.º 3 às 00:30 dia 17 de Setembro de 1993, o qual, por sua vez veio a ser substituído pelo sinal n.º 8NE às 06:30 desse mesmo dia.

Com a progressão da tempestade, o sinal passou ao n.º 9 às 09:00

desse dia.

De acordo com as aludias Instruções Relativas a Situações de Tempestade Tropical e o Código de Sinais de Tempestade, ao ser içado o sinal n° 3, as embarcações devem recolher aos abrigos e portos de segurança (os fundeadouros do Porto Interior, Patane Norte e Patane Sul).

Facto que o dono do batelão bem como a sua tripulação, não podiam desconhecer, mas que não consideraram, uma vez que não foram suficientemente diligentes nos meios que usaram para prevenir o perigo, mormente o de embate da embarcação com os demais objectos em seu redor.

De acordo com a sua própria versão da ocorrência, o dono do batelão tinha conhecimento de que a embarcação se encontrava, desde há algum tempo, danificada mas, apesar deste facto, não ordenou a sua recolha imediata a um estaleiro, antes a tendo mantido a efectuar transportes marítimos de pedra para os trabalhos do aeroporto.

Só em 15 de Setembro de 1993, perante a iminência de afundamento, em virtude de se encontrar a meter água, o dono do batelão decidiu enviar a embarcação para reparação .

Alegando falta de disponibilidade nos estaleiros de Wan Chai (China) e inexistência de local próprio para efectuar a reparação, o dono do batelão mandou rebocar o batelão, não para um dos fundeadouros seguros de Macau, mas para uma das zonas de maior exposição às intempéries e que, aliás, se encontrava interdita à navegação - o que o dono do

batelão e a sua tripulação tinham obrigação de conhecer.

Sendo certo que, se fosse caso disso; o batelão poderia, em alternativa, ter sido recolhido sob o abrigo da ilha artificial do aeroporto, o que sempre teria oferecido maior protecção à fúria dos elementos.

Desta maneira, impossibilitado de navegar e de manobrar, não só por não dispor de propulsão própria, como também por se encontrar danificado, o batelão ficou completamente exposto a qualquer intempérie, maxime as tempestades tropicais que se fazem sentir nessa época do ano.

Situação de perigo que se tornou iminente com o içar do sinal n° 1 de tempestades tropicais, confirmada pelo içar do sinal n° 3, e agravada pelo içar dos sinais n° 8 e n° 9 – sinais que o dono do batelão e a sua tripulação conheciam, em todas as suas implicações, e dos quais ficaram ciente.

No período de tempo que mediou entre o içar do sinal n° 1 (12:00 do dia 16 de Setembro de 1993) e o içar do sinal n° 3 (06:30 do dia 17 de Setembro de 1993), o dono do batelão nada fez para retirar a embarcação da zona exposta onde se encontrava, preferindo, assim, deixar em perigo não só a própria embarcação como pondo em risco tudo o que se encontrasse nas suas imediações, mormente elementos da estrutura da Nova Ponte.

Mais tarde, já no período de maior intensidade da tempestade, o batelão foi pura e simplesmente abandonado pela sua tripulação e deixado à força da intempérie, completamente descontrolado.

Devido, por um lado, ao comprimento da amarra, que impossibilitava uma suficiente unhagem do ferro, e, por outro, à força do vento e do mar, o batelão foi à garra, indo embater repetidas vezes contra as estruturas da Nova Ponte.

Desses embates resultaram graves danos em nove das secções pré-moldadas (P130 a P138), com 12m×10m de dimensão, nos tabuleiros, traves e pilares de apoio, bem como nas juntas entre estas secções e nos cabos eléctricos (3800v, 3 fases) instalados dentro das mesmas.

Sendo que, para reparação da parte afectada, foi necessário demolir os tabuleiros; as traves e os pilares danificados e proceder à moldagem e montagem de novos elementos, bem como ao realinhamento dos demais apoios.

O dono do batelão e a sua tripulação, foram assim, no mínimo, grosseiramente negligentes; ao não observarem as artes do ofício, nomeadamente as mais elementares regras de segurança perante a proximidade de tempestades.

A culpa do dono do batelão foi tanto maior quanto é certo que, mesmo após ter sido anunciada a tempestade, dispôs de mais de dezoito horas (das 12:00 do dia 16 de Setembro de 1993 às 06:30 do dia 17 de Setembro de 1993) para deslocar a embarcação do lugar em que se encontrava ilegalmente fundeada e recolher a um abrigo.

Sendo certo que, durante a passagem do Becky, não foi recebido na Capitania dos Portos de Macau qualquer pedido de socorro da parte do

dono do batelão.

O sinistro ficou a dever-se, única e exclusivamente, à culpa do dono do batelão e da sua tripulação.

(...)

Acresce que, nos termos do artº 492º do Código Comercial, o proprietário da embarcação é civilmente responsável mesmo por actos que não tenha praticado nem reconheça e tenham sido praticados por pessoas que a lei reputa seus representantes ou mandatários ou a quem a lei dá capacidade legal para o fazer, ainda que sem serem propriamente seus mandatários.

(...)

Pelo que, o mesmo está obrigado, nos termos do artº 493º do Código Civil a reparar os danos causados.

O referido batelão encontrava-se registado na capitania dos Portos de Macau, sob o nº T1788M, sendo seu proprietário “A, gerente da B”.

Assim, por força da presunção registral, o Réu A é o legítimo proprietário do batelão, o que justifica a sua demanda.

Todavia, aquele registo, nos termos em que está efectuado, parece indicar que o mesmo terá sido requerido pelo Réu A, não em nome próprio, mas na sua qualidade de representante da sociedade, e aquele surge como titular da embarcação, ainda que referenciado à sociedade sua representada, por deficiência da inscrição tabular.

(...)

A conjugação dos factos acima descritos gera, em terceiros, uma legítima incerteza quanto à identidade do proprietário do batelão.

O que justifica plenamente a demanda, por cautela de patrocínio, da Ré sociedade.

As obras de construção da Nova Ponte estavam adjudicadas ao Consórcio Construções Técnicas. S.A., J.L. Câncio Martins - Projectos de Estrutura, Limitada, Teixeira Duarte, S.A. (o "Consórcio").

O risco resultante da construção da Nova Ponte havia sido transferido para a CSM, conforme apólice nº 68, ramo Construções/Montagens.

Ao abrigo deste contrato de seguro, o Consórcio reclamou a indemnização respectiva, tendo a CSM desembolsado o montante de MOP\$2.179.597,40 (dois milhões cento e setenta e nove mil quinhentas e noventa e sete patacas e quarenta avos).

Contudo, apesar de insistentemente interpelado para o efeito, o dono do batelão não procedeu ao pagamento do montante desembolsado pela CSM, que assim se encontra por reembolsar.

A CSM, por força do contrato de seguro estabelecido com o Consórcio e pelo facto de ter pago ao lesado as indemnizações pelos prejuízos decorrentes do sinistro, é parte legítima para intentar a presente acção e exigir do proprietário da embarcação o reembolso dos montantes

por si desembolsados.”

A final, formulou pedido peticionando fosse a “acção julgada procedente e provada, e, conseqüentemente, o dono do batelão ser condenado a pagar a quantia desembolsada pela CSM, a título de indemnização pelos prejuízos sofridos pelo Consórcio, no montante global de MOP\$2.179.597,40 (dois milhões cento e setenta e nove mil quinhentas e noventa e sete patacas e quarenta avos), a que acrescem juros vencidos à taxa legal, no montante de MOP\$234.172,34 (duzentas e trinta e quatro mil cento e setenta e duas patacas e trinta e quatro avos), e os que se forem vencendo, à mesma taxa legal, bem assim como em custas, selos e condigna procuradoria”; (cfr. fls. 2 a 13).

*

Regularmente citados, os Réus defenderam-se por excepção (alegando a sua ilegitimidade), e por impugnação declinando qualquer responsabilidade; (cfr. fls. 35 a 50).

*

Notificada, a A. replicou; (cfr. fls. 81 a 91).

*

Proferido despacho saneador, e relegada a apreciação da excepção suscitada para momento posterior, foi organizada a especificação e o questionário; (cfr. fls. 100 a 105).

*

A final, proferiu o Mm^o Juiz Presidente do Colectivo sentença, na qual, absolvendo o 1^o R. A da instância por o considerar parte ilegítima, condenou “a 2^a Ré, B, a pagar a quantia desembolsada pela Autora, Companhia de Seguros de Macau, a título de indemnização pelos prejuízos sofridos pelo Consórcio Construções Técnicas, S.A., J.L. Câncio Martins – Projectos de Estrutura Limitada, Teixeira Duarte, S.A., no montante global de MOP\$2.179.597,40 (dois milhões cento e setenta e nove mil quinhentas e noventa e sete patacas e quarenta avos), a que acrescem juros vencidos, à taxa legal, no montante de MOP\$234.172,34 (duzentas e trinta e quatro mil cento e setenta e duas patacas e trinta e quatro avos), e os que se forem vencendo, à mesma taxa legal até 1/4/02, e a partir daí de 6%, de acordo com a estipulada na O.E. n^o 9/2002, de 1 de Abril”; (cfr. fls. 295-v).

*

Inconformada, do assim decidido recorreu a R. B.

Alegou para concluir que:

- “1) O Meritíssimo Juíz "a quo" procedeu a uma incorrecta subsunção da matéria factica aos preceitos legais ;
- 2) Socorreu-se, além disso, dum conceito de direito inaplicável ao caso dos autos ;
- 3) Finalmente, retirou dos factos dados como provados inferências que os mesmos não comportam;
- 4) A recorrente dá aqui por reproduzida toda a matéria de facto indicada sob o I) das alegações que antecedem ;

- 5) *É inaplicável ao caso o disposto no artº 493º, nº 1 do Código Civil de 1966 ;*
- 6) *Civilistas de renome como Vaz Serra, Jacinto Bastos e Antunes Varela têm entendido que a responsabilidade prevista no artº 493º, nº 1 do Código Civil de 1966 recai não sobre o proprietário da coisa como tal mas sobre quem tiver a GUARDA da mesma ;*
- 7) *No dizer do Antunes Varela o preceito em questão "deslocou o eixo da responsabilidade do simples domínio para a detenção da coisa ou animal com o dever de os vigiar.(Obrig. I, 7ª Edic. Pg. 587);*
- 8) *Assim, cabia à recorrida intentar a Acção não contra o proprietário do Batelão mas contra quem tinha o encargo de o guardar;*
- 9) *Se acaso a recorrente, como proprietária do batelão, o tinha igualmente à sua guarda, cabia a recorrida indicar os factos integradores dessa situação ;*
- 10) *A verdade é que o batelão, conforme alegação da própria recorrida, tinha a sua própria tripulação a qual o tinha obviamente a sua guarda, sendo que "guarda é todo o que possui a coisa, por si ou em nome de outrem, desde que possa exercer sobre ela um controle físico e tenha a obrigação de a guardar" (V. Serra, in Resp. pelos danos causados por coisas ou*

actividades);

- 11) *Consequentemente, aquele preceito não pode ser invocado contra a recorrente que deve ser absolvida ;*
- 12) *A sentença recorrida invocou indevidamente o conceito de "direcção efectiva" só aplicável à responsabilidade por risco por acidentes de viação ;*
- 13) *É também inaplicável ao caso em análise o disposto no artº 492º do Código Comercial de 1888 uma vez que o batelão por ser desprovido de propulsão própria, não pode ser considerado nem como Navio, nem como embarcação propriamente dita;*
- 14) *É de igual modo inaplicável ao caso em análise o disposto no artº 500º, nº 1 do Código Civil de 1966 uma vez que não foram alegados quaisquer factos constitutivos da obrigação de indemnizar por parte da tripulação do batelão;*
- 15) *Designadamente não foi indicado o comportamento assumido pela tripulação do Batelão entre o içar do sinal nº 1 e o do sinal nº 3;*
- 16) *Não estando apurada a responsabilidade da tripulação na qualidade de comissária, excluída fica a da recorrente como comitente ;*
- 17) *A recorrida alegou mas não provou que :*
 - a) *o batelão se encontrava fundeado em zona interdita a*

navegação;

- b) o batelão se encontrava em total exposição as intemperies ;*
- c) no caso concreto as consequências da tempestade foram ainda agravadas pela existência de Marés equinociais de maior amplitude;*
- d) o dono do batelão sabia que a embarcação se encontrava desde há algum tempo danificada ;*
- e) só em 15 de Setembro de 1993 perante a iminência do afundamento em virtude de se encontrar a meter água o dono do batelão decidiu enviar a embarcação para reparação;*
- f) o dono do batelão mandou rebocar o batelão não para um dos fundeadouros Seguros de Macau mas para uma zona de maior exposição às intempéries e que se encontrava interdita à navegação;*
- g) se fosse caso disso, o batelão poderia em alternativa ter sido recolhido sob o abrigo da Ilha Artificial do Aeroporto, o que sempre teria oferecido maior protecção à furia dos elementos ;*
- h) impossibilitado de navegar e de manobrar não só por não dispor de propulsão própria como também por se encontrar danificado, o batelão ficou completamente exposto a qualquer intemperie, maxime as tempestades tropicais que*

se fazem sentir nessa época do ano ;

- 18) *Não tendo ficado provados os factos referidos na conclusão que antecede ficou desprovida de sentido a referência à situação de perigo iminente que teria ocorrido com o içar do sinal n° 1;*
- 19) *Não ocorreu qualquer situação de perigo com o içar do sinal n° 1;*
- 20) *Apesar disso, o Sr. Juíz "a quo" concluiu pela culpa da recorrente "por omissão face a imprevisibilidade a violência e a potencialidade destruidora dessas tempestades e porque com o içar do sinal n° 1 da tempestade nenhuma providência tomou ..." ;*
- 21) *As tempestades tropicais não são imprevisíveis, antes são fenomenos previsíveis e anunciados :*
- 22) *Não foi alegado, nem se prova que içado o sinal n° 1 tenha sido anunciado logo que iriam ser sucessivamente içados os sinais 3, 8 e 9, nem foi alegado que o sinal 1 é seguido normalmente do sinal n° 3 e este, em 6 horas, do sinal n° 8 e este do sinal n° 9 ;*
- 23) *A situação que justifica o içar do sinal n° 1 não está associada a qualquer tipo de ventos;*
- 24) *O sinal n° 1 corresponde apenas a um alerta não constituindo fonte de quaisquer obrigações ou restições relativamente à navegação ;*
- 25) *O batelão estava em condições de navegar e um reboque*

levaria hora e meia para o arrastar até um local seguro ;

- 26) O batelão foi encaminhado para o ponto onde estava fundeado muito antes de o sinal n° 1 ter sido içado ;*
- 27) Não se pode imputar à recorrente qualquer omissão relevante no período que mediou entre o içar do sinal n° 1 e a do sinal n° 3 e não lhe era exigível nesse período que previsse que o batelão poderia embater contra Ponte Nova;*
- 28) Nem a sentença recorrida nem a recorrida se referem a qualquer dever jurídico especial que a recorrente tivesse de observar logo após o içar do sinal n° 1 ;*
- 29) Por outro lado, a recorrente não incorreu na omissão de qualquer dever de diligência no período que vai do içar o sinal n° 1 ao do sinal n° 3 ;*
- 30) Nos termos do art° 487° do Código Civil de 1966 a culpa é apreciada pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso ;*
- 31) A circunstância de não terem ficado provados os factos referidos na conclusão 17 conjugada com o facto de um rebocador despender apenas hora e meia para arrastar o batelão até aos abrigos, o mesmo batelão estar em condições de navegar, e o sinal n° 1 assinalar uma situação que não tem nada de anormal e muito menos de alarmante --- tal sinal significa que o centro da tempestade se encontra bem distante de Macau,*

a menos de 800 Km --- força a concluir que a recorrente não infringiu qualquer dever de diligência após ter sido içado o sinal n° 1;

- 32) E logo após ter sido içado o sinal n° 3, a recorrente fez tudo o que estava ao seu alcance para impedir o sinistro como flui dos factos dados como provados e referidos nos art°s 34 a 48 do n° V - destas alegações ;*
- 33) E isto apesar da inexistência legal da obrigatoriedade da recolha, das embarcações aos abrigos após o içar do sinal n° 3;*
- 34) Conclui-se, assim, que a recorrente não agiu com culpa;*
- 35) A sentença recorrida ao atribuir tal culpa à recorrente violou o disposto no art° 487° do Código Civil de 1966;*
- 36) A recorrente não pode ser responsabilizada pelo pagamento da quantia desembolsada pela recorrida a qual limitou-se a cumprir aos obrigações decorrentes dum contrato de Seguro ao qual a mesma recorrente é alheia, não se verificando os requisitos da invocada sub-rogação ;*
- 37) Além daquele preceito, a sentença recorrida violou os art°s 483°, 484°, 493°, n° 1, 503° e 592° do mesmo diploma.”*

Pede, assim, a revogação da sentença recorrida e a sua absolvição do pedido; (cfr. fls. 304 a 336).

Respondeu a Seguradora recorrida formulando as conclusões

seguintes:

- “1- *Foi interposto recurso da sentença condenatória pela 2ª R., tendo a 2ª R. invocado, como vícios da sentença e como fundamentos do seu recurso, a incorrecta subsunção da matéria fáctica aos preceitos legais, a utilização de um conceito de direito inaplicável ao caso (o de "d direcção efectiva") e o recurso a inferências que os factos dados como provados não comportariam;*
- 2- *Mais concretamente, a 2ª R. considera ter havido violação dos artºs 483º, 484º, 493º, nº 1, 503º e 592º do Cód. Civ. de 1966;*
- 3- *Considera, por seu lado, a A. que não existe, na sentença recorrida, qualquer violação daqueles preceitos legais;*
- 4- *A alegação, pela 2ª R., da inaplicabilidade do artº 493º, nº 1 do Cód. Civ. de 1966 não tem razão de ser: este artigo é manifestamente aplicável já que, juridicamente, quem tinha a posse do batelão era a 2ª R. e não a tripulação, simples detentora do mesmo.*
- 5- *Para além disso, a doutrina e a jurisprudência são unânimes, de há longa data, em considerar que a responsabilidade pelos danos provocados por coisas pertencentes ao proprietário e que só em casos excepcionais (em que este alegue e prove que não possui a direcção efectiva da coisa) é que a referida responsabilidade recairá sobre o possuidor.*

- 6- *Nesses casos, cumpre ao proprietário, se não tiver sido demandado o possuidor, requerer no prazo da contestação a sua nomeação à acção; o que não sucedeu;*
- 7- *De resto, o artº 493º tem que ser conjugado com o artº 500º do mesmo Cód. Civ., pelo que a 2ª R. sempre responderia nos termos da relação comitente-comissário, estando, mais a mais, provado que a tripulação agiu no exercício das suas funções e a mando da R.;*
- 8- *Aliás, a 2ª R., de início, assumiu a responsabilidade pelos danos provocados e participou na reparação dos mesmos (não por filantropismo) - o que torna o seu comportamento actual num venire contra factum proprio e é, assim, contrário à boa fé.*
- 9- *O conceito de direcção efectiva não é sequer necessário para a responsabilização da 2ª R. e seria, de qualquer modo, aplicável ao caso sub judice.*
- 10- *Ao contrário do que a mesma sustenta, o artº 592º do citado Cód. Civ. prevê expressamente a sub-rogação nos direitos do credor para os casos em que o cumprimento tenha sido garantido e realizado por terceiro (in casu, a A.), pelo que a sentença recorrida aplicou correctamente aquela norma.*
- 11- *A 2ª R. pretende, depois, que é inaplicável, ao caso, a norma do artº 492º do Código Comercial de 1888 por o batelão não poder ser considerado nem como navio, nem como embarcação*

(!!!);

- 12- *Esta argumentação é privada de sentido, tanto mais que o batelão se encontra registado na Capitania dos Portos de Macau e, que se saiba, só os navios ou embarcações é que podem/devem aí estar registados;*
- 13- *Aliás, seguindo a teoria da 2ª R., nem os barcos à vela deveriam ser considerados como navios ou embarcações, já que estes também não possuem propulsão própria.*
- 14- *O artº 492º do Cód. Com. de 1888, que responsabiliza o proprietário pelos danos causados pelo navio/embarcação, é, por isso, inteiramente aplicável, sendo, conseqüentemente, a 2ª R., por mais esta razão, responsável pelos mesmos.*
- 15- *Depois, pretende a 2ª R. que não teriam sido alegados factos consubstanciadores da responsabilidade da tripulação e, logo, não seriam responsabilizáveis nem a tripulação, nem a 2ª R., enquanto proprietária.*
- 16- *O que, evidentemente, também não colhe, face aos factos provados e à manifesta culpa grave ou negligência de actuação grosseira quer da 2ª R., quer da tripulação que, sendo profissionais do ramo, deveriam ter feito rebocar o batelão para uma zona de abrigo imediatamente após o içar do sinal nº 1 de tempestade tropical.*
- 17- *A actuação da 2ª R. e da tripulação foi, por isso,*

manifestamente desadequada face às circunstâncias e não se pautou pelos critérios de diligência de um bom pai de família a que alude o artº 493º, nº 2 do Cód. Civ..

18- Assim, conforme a doutrina também sublinha, impõe-se a responsabilização da 2ª R. nos termos constantes da sentença”; (cfr. fls. 352 a 365).

*

Seguidamente, requereu a recorrente “B” a junção de um “Parecer Técnico” e dois certificados respeitantes à idoneidade do seu autor, alegando, que o referido Parecer versava “sobre uma das questões de facto apreciadas na dita sentença recorrida”; (cfr. fls. 396 a 437).

*

À referida junção opôs-se a Seguradora recorrida, afirmando ser a mesma irrelevante e manifestamente extemporânea ...; (cfr. fls. 449 a 451).

*

Por despacho do ora relator, foi indeferida a junção do referido Parecer; (cfr. fls. 468 e 468-v).

*

Notificada do assim decidido, veio a R. recorrente requerer que sobre tal matéria seja proferido acórdão; (cfr. fls. 470 a 482).

*

Observado o contraditório e após adequada tramitação processual, vieram os autos à conferência.

*

Cumprido decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Vem a matéria de facto averiguada pelo Colectivo “a quo” fixada nos termos seguintes:

“Em 17 de Setembro de 1993, durante a passagem pelo território do ciclone tropical severo “Becky”, ocorreu um sinistro no Porto Exterior que se consubstanciou num choque entre um batelão e a Ponte da Amizade (a “Nova Ponte”), então em fase de construção.

O mês de Setembro inclui-se na época do ano de maior incidência de tempestades tropicais no território de Macau.

A fim de se ter uma ideia mais precisa da violência da tempestade, refira-se, a título de exemplo, que o nível máximo da maré (medido no marégrafo do Porto Interior) foi de 4,78 (Z.H.), o valor da maré

atmosférica, de 2.10 m, a pressão atmosférica mínima, de 982,3 hPA, a velocidade da rajada máxima, de 166 Km/h, e a velocidade média do vento (na ponte), de 124 Km/h.

As tempestades tropicais em Macau, com a organização e as capacidades técnicas actuais dos serviços meteorológicos mais do que fenómenos previsíveis, são fenómenos anunciados.

Tal facto justifica a existência de instruções e recomendações, que merecem tratamento legal e que se encontram amplamente divulgadas.

No dia 16 de Setembro de 1993, devido à proximidade do Becky, foi içado, às 12:00, o sinal n° 1.

Com o agravamento do estado do tempo, o sinal n° 1 foi substituído pelo sinal n° 3 às 00:30 do dia 17 de Setembro de 1993, o qual, por sua vez, veio a ser substituído pelo sinal n° 8NE às 06:30 desse mesmo dia.

Com a progressão da tempestade, o sinal passou ao n° 9 às 09:00 desse dia.

De acordo com as aludidas Instruções Relativas a Situações de Tempestade Tropical e o Código de Sinais de Tempestade, ao ser içado o sinal n° 3, as embarcações devem recolher aos abrigos e portos de segurança.

Durante a passagem do ciclone "Becky" a Capitania dos Portos de Macau não recebeu pedido de socorro por parte do dono do batelão.

O referido batelão encontra-se registado na Capitania dos Portos de

Macau, sob o n° T1788M.

O Réu A é sócio maioritário da sociedade com uma quota de MOP\$234.000,00 correspondente a 78% (setenta e oito por cento) do capital social.

O réu A é gerente-geral da B.

As obras de construção da Nova Ponte estavam adjudicadas ao Consórcio Construções Técnicas, S.A., J.L. Câncio Martins - Projectos de Estrutura, Limitada, Teixeira Duarte, S.A. (o "Consórcio").

O risco resultante da construção da Nova Ponte sido transferido para a CSM, conforme apólice n° 68, ramo Construções/Montagens.

Ao abrigo deste contrato de seguro, o Consórcio reclama indemnização respectiva, tendo a CSM desembolsado o montante de MOP\$ 2.179.597,40 (dois milhões cento e setenta e nove mil quinhentas e noventa e sete patacas e quarenta avos).

O referido batelão encontrava-se fundeado perto da zona interdita à navegação quando o território de Macau foi atingido pelo mencionado ciclone.

O Porto Exterior, em virtude da sua localização e das suas características geográficas, não é zona de abrigo de tufão.

As tempestades tropicais são acompanhadas de ventos muito fortes, com rajadas, por vezes, de 200 km/h, e por violenta agitação marítima, o que o dono do batelão bem como a sua tripulação não podiam

desconhecer.

O dono do batelão só teve conhecimento de que a embarcação se encontrava danificada em 15/Set/93.

Em 15 de Setembro de 1993, em virtude de se encontrar a meter água, o dono do batelão decidiu reparar a embarcação.

No período de tempo que mediou entre o içar do sinal n° 1 (12:00 do dia 16 de Setembro de 1993) e o içar do sinal n° 3 (00:30 do dia 17 de Setembro de 1993), o dono do batelão nada fez para retirar a embarcação da zona exposta onde se encontrava.

Por força do vento e do mar, o batelão foi à garra, indo embater repetidas vezes contra as estruturas da Nova Ponte.

Desses embates resultaram graves danos em nove das secções pré-moldadas (P130 a P138 com 12mx10m de dimensão), nos tabuleiros, traves e pilares de apoio, bem como nas juntas entre estas secções e nos cabos eléctricos (3800v, 3 fases) instalados dentro das mesmas.

Sendo que, para reparação da parte afectada, foi necessário demolir os tabuleiros, as traves e os pilares danificados e proceder à moldagem e montagem de novos elementos, bem como ao realinhamento dos demais apoios.

O batelão pertence à companhia "B" .

A sociedade ora Ré sempre se assumiu, perante terceiros, nomeadamente perante a CSM, como proprietária do batelão e nessa

qualidade participou nas obras de reparação dos danos verificados nas estruturas da Nova Ponte.

Apesar de insistentemente interpelado para o efeito, o dono do batelão não procedeu ao pagamento do montante desembolsado pela CSM.

No dia 16 de Setembro de 1993, por volta das 9:30, o batelão em causa, que se encontrava fundeado no Porto Exterior junto do farol nº 6, foi rebocado, passando pelo farol nº 7, até a um ponto situado junto ao quebra mar ali existente, entre as marcas nº 4 e 5 e mais próximo daquela.

Na zona atrás referida surge, com a maré baixa, um banco de areia onde facilmente é possível fazer encalhar uma embarcação do tipo do batelão referido na petição.

Também tendo em vista a reparação de um pequeno rombo, cerca das 19:00 horas do dia 15 de Setembro, a embarcação foi rebocada rumo à ilha artificial onde iria ser construído o aeroporto, aí logrando proceder à descarga.

Era intenção da respectiva tripulação, na primeira oportunidade, fazer encalhar a embarcação no referido banco para imediatamente dar início aos trabalhos de reparação, por meio de soldadura.

Anteriormente os réus chegaram a realizar obras na zona onde ocorreu o sinistro e nas adjacentes.

Depois de ter sido içado o sinal nº 3 os réus tiveram o cuidado de, por via telefónica, entrar em contacto com a C, solicitando o imediato

envio dum rebocador a fim de o batelão ser recolhido ao fundeadouro do Porto Interior.

A sua solicitação não foi correspondida em virtude de a referida Companhia não dispor, de imediato, de qualquer rebocador.

Cerca das 6:00 horas, daquele dia 17 o responsável pela referida companhia comunicou aos réus que não seria enviado o rebocador por o estado do tempo se ter agravado.

Perante essa grave situação, os réus ordenaram a presença de toda a tripulação no batelão o que imediatamente foi cumprido.

Uma vez no batelão a tripulação tentou por todos os meios ao seu alcance impedir que o mesmo fosse impelido para além dos limites da zona onde estava fundeado.

Nessa altura o batelão encontrava-se ali fundeado com as suas quatro âncoras lançadas às águas.

Nessa altura, além disso, a embarcação estava presa por uma amarra fixada a uma grossa barra colocada por entre os materiais constitutivos do quebra-mar.

Decidiu-se acrescentar mais uma amarra no propósito de prender mais fortemente a proa da embarcação ao quebra-mar, o que efectivamente foi feito.

O legal representante da ré solicitou ao Empreiteiro Principal da Obra do Aeroporto Internacional de Macau – Obra então em curso – que

fosse autorizado a fundear o batelão junto da Ilha artificial, o que lhe foi negado.

Não obstante o aumento gradual da intensidade dos ventos, a tripulação manteve-se no batelão até cerca das 9:00 horas.

Só quando se chegou à conclusão de que a presença dos elementos da tripulação era de todo inútil e que as suas vidas corriam perigo é que foi ordenado o seu regresso a terra.

O batelão estava equipado com madeiras anti-choque e pneus, tudo isso destinado a amortecer os eventuais embates de atracação.

A fúria dos elementos naturais logrou fracturar os cabos de aço de duas das 4 âncoras lançando o batelão para além dos limites da zona onde estava fundeado.

Um rebocador despende cerca de 1 hora e meia para arrastar uma embarcação da zona do Porto Exterior até ao fundeadouro do Porto Interior”; (cfr. fls. 289 a 292-v).

*

Do direito

3. Da reclamação do despacho que indeferiu a junção do Parecer.

Considerando-se que o teor do dito Parecer dizia apenas respeito à

“matéria de facto”, e visto que no âmbito do recurso interposto não era aquela impugnada, deu-se por inverificados os pressupostos da sua pertinência ou necessidade e nesta conformidade se decidiu indeferir a requerida junção.

Na reclamação que ora se aprecia, (e citando abundante jurisprudência), alega essencialmente a R. recorrente que, para além de lhe assistir o direito de juntar pareceres técnicos, o que juntou, tem como finalidade elucidar o Tribunal sobre o significado e alcance de certos factos cuja interpretação, (no seu ponto de vista), demanda conhecimentos especiais.

Ora, quanto ao invocado “direito de juntar pareceres”, mostra-se-nos que, no caso, não foi sequer o mesmo beliscado. Basta ver que como motivo do indeferimento se fez constar como fundamento – não a inexistência do referido direito, mas sim – a inexistência dos pressupostos da “pertinência” e “necessidade” do Parecer em causa para se ver que assim foi.

Aliás, cabe ainda notar que, o despacho de indeferimento ora objecto de reclamação, apenas foi proferido após convite endereçado ao recorrente no sentido de se esclarecer das razões do requerimento de junção do referido Parecer, o que, só por si, (cremos nós), demonstra que em causa não estava o seu “direito” a requerer a junção do mesmo.

Porém, assim esclarecido este aspecto, e como se deixou escrito, alega agora a reclamante que o referido parecer se destina “a elucidar o Tribunal sobre o significado e alcance de certos factos cuja interpretação demanda conhecimentos especiais”.

Perante isto, “quid iuris”?

Sem quebra do muito respeito devido, atenta a factualidade dada como provada, e considerando o teor do “Parecer” em causa, não nos parece que a “interpretação” daquela para a solução a dar exige especiais conhecimentos. É verdade que na factualidade assente se empregam alguns “conceitos técnicos”, todavia, mostra-se-nos que a questão essencial a resolver na presente lide recursória se relaciona com a eventual “responsabilidade da R.”, e que, nesta, conformidade, é a matéria de facto dada como provada suficiente e clara para a decisão a proferir.

Assim, confirma-se a decisão reclamada.

4. Do recurso

Insurge-se a R. recorrente contra a decisão objecto do seu recurso, dado que, em sua opinião, nenhuma culpa teve quanto aos “estragos” causados nas (então) obras da Ponte da Amizade. Entende pois que os factos causadores dos ditos prejuízos não lhe são imputáveis, pedindo assim a revogação da sentença recorrida com a sua conseqüente absolvição do pedido.

Não nos parece que assim seja.

Vejamos.

Nos termos do preceituado no artº 492º do Código Comercial de 1888 (em vigor à data dos factos):

“O proprietário de um navio é civilmente responsável:
1º Pelos actos e omissões do capitão e da tripulação;
(...).”

No caso dos autos, dúvidas não há que os danos sofridos nas (então) obras da Ponte da Amizade foram causados pelo batelão propriedade da R. ora recorrente.

E, não obstante tratar-se, “in casu”, de um “batelão”, não nos parece que – como o entende a recorrente – não deva ser o mesmo considerado para efeitos do comando em causa como um “navio”, pois não vislumbramos motivos para concluir que com a expressão “navio”, tenha pretendido o legislador restringir (de tal forma) o seu âmbito de aplicação tornando-o não aplicável à “embarcação” em causa nos presentes autos.

Todavia, mesmo que assim não se entenda, da mesma forma, cremos ser de se manter a sentença ora recorria.

Especifiquemos.

Está-se em sede de uma questão relacionada com a matéria da “responsabilidade extracontratual”, no âmbito da qual, aplicável é o artº 483º do Código Civil (de 1967, aqui aplicável).

Nos termos do aí preceituado:

“1. Aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação.

2. Só existe obrigação de indemnizar independentemente de culpa nos casos especificados na lei.”

Por sua vez, dispõe o artº 487º nº 1 que “é ao lesado que incumbe provar a culpa do autor da lesão, salvo havendo presunção legal de culpa”, e, nos termos do artº 493º, nº 2, “quem causar danos a outrem no exercício de uma actividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los excepto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir”.

Retira-se dos comandos ora transcritos que, em princípio, é ao lesado (no caso, a A.) que incumbe a prova da culpa do lesante, e, já assim não será, se houver uma presunção de culpa, ou seja, se a lesão tiver sido provocada em consequência de uma “actividade perigosa”.

Ora, não havendo motivos para se considerar o comando ínsito no citado artº 493º inaplicável à situação dos presentes autos – neste sentido, cfr., v.g., o Ac. da R.L. de 06.04.1995 in, C.J. Ano XX, T.III, pág. 104, sendo apenas, tanto quanto sabemos, inaplicável a acidentes por circulação terrestre; cfr., Ass. do S.T.J. de 21.11.79 in, B.M.J. 291º-285) – e crendo também que a actividade desenvolvida pela R. é inquestionavelmente perigosa por natureza, pois que não deixa de dever ser considerada como de “navegação marítima”, (cfr., Pires de Lima e Antunes Varela in, C. C. Anot., Vol. I pág. 495), resta ver se provado está que, empregou a mesma todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de prevenir os prejuízos causados.

É sabido que na apreciação de tal “realidade” se deve ter em conta o modelo de um “homem-tipo”, a que os romanos davam a designação prosaica de “bonus pater familias”, e que, no fundo, é o “tipo de homem médio ou normal que as leis tem em vista ao fixarem os direitos e deveres das pessoas em sociedade”; (cfr., Antunes Varela in, “Das Obrigações em geral”, vol. I, pág. 584).

Tendo presente tal “padrão”, e analisada a factualidade dada como provada e atrás explicitada, que dizer?

Creemos que a resposta terá que ser no sentido de que a (R.) ora recorrente não conseguiu demonstrar que fez uso de todas as providências ao seu alcance a fim de evitar os prejuízos causados.

Desde logo, importa ponderar que a ora recorrente, desde 15.09.93 que tinha conhecimento de que a embarcação se encontrava danificada, e, mesmo assim, no período de tempo que mediou entre o içar do sinal nº 1 (12:00 horas do dia 16.09.93) e o içar do sinal nº 3 (00:30 do dia 17.09.93), nada fez para retirar a mesma embarcação da zona exposta onde se encontrava.

Alega a recorrente – e provado está – que depois de ter sido içado o sinal nº 3, solicitou à C o envio de um rebocador a fim de recolher o batelão no Porto Interior, e que, após ter obtido resposta negativa quanto ao seu pedido, ordenou a presença de toda a tripulação no batelão, que tentou por todos os meios ao seu alcance impedir que o mesmo fosse impellido para além dos limites da zona onde estava fundeado.

Todavia, parece-nos de realçar que o sinal nº 3 foi içado às 00:30 horas do dia 17.09.93, e que apenas às 6:00 horas deste mesmo dia, foi pela C comunicado que não seria enviado nenhum rebocador, nada tendo a recorrente feito entretando, limitando-se a esperar “cinco horas e meia”, o que não nos parece razoável, nomeadamente, quando içado já estava o sinal nº 3.

Poder-se-á, obviamente, dizer, que nada mais podia fazer, pois que, após o pedido que tinha feito, só lhe restava aguardar.

Por nós, não nos parece que assim seja de entender.

Somos antes de opinião que não devia a recorrente esperar por cinco horas e mais pela resposta da C sem mais nada fazer.

É sabido que nestas situações, os Serviços Meteorológicos acompanham e anunciam com antecedência a previsibilidade do agravamento ou não das tempestadas ou ciclones, pelo que não podia estar a recorrente alheia ao facto de poder a tempestada agravar-se, como sucedeu, passando para o sinal nº 8NE às 6:30 do mesmo dia. Aliás, sempre devia admitir tal possibilidade.

Assim sendo, não se compreende que tenha esperado por cinco horas e meia, sem tentar, por exemplo, a ajuda de outra Companhia de Reboque, ou que, não tenha solicitado ajuda à Capitania dos Portos de Macau, tal como provado está. Vê-se, desta forma, que não empregou todas as providências de que podia dispor a fim de evitar ou prevenir o “acidente” que ocorreu.

Daí, sermos de opinião que responsável é pelos danos causados, e provado estando a sua extensão e contabilização, temos para nós que bem andou o Mmº Juiz Presidente do Colectivo do Tribunal “a quo”.

Aqui chegados, cabe apreciar um último aspecto.

No âmbito da motivação e conclusões do seu recurso, afirma ainda a recorrente que *“não pode ser responsabilizada pelo pagamento da quantia desembolsada pela recorrida a qual limitou-se a cumprir as obrigações decorrentes dum contrato de Seguro ao qual a mesma recorrente é alheia, não se verificando os requisitos da invocada sub-rogação”*; (cfr. concl. 36^a).

Somos de opinião que também aqui não tem a recorrente razão.

É sabido que o instituto da “sub-rogação” (que consiste numa das modalidades de “transmissão de crédito”), comporta duas variantes, a “voluntária” e a “legal”.

“In casu”, e atento o que provado está assim como o que atrás se deixou exposto, mostram-se-nos verificados os pressupostos da sub-rogação legal, (cfr., artº 592º do C. Civil), pois que nos parece de concluir que à A. assista um “interesse próprio” na satisfação do crédito que nos presentes autos peticionou; (cfr., A. Varela in, “Das Obrigações em Geral”, Vol. II, pág. 341 e segs. e, Rodrigues Bastos in, “Notas ao Códigos Civil”, vol. II, pág. 60).

Nesta conformidade, nenhuma censura merece a sentença recorrida, sendo, por isso, de confirmar.

Decisão

5. Nos termos que se deixam explanados, acordam julgar improcedente o presente recurso, mantendo-se a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

Macau, aos 25 de Março de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator)

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong