

NSP

Ex.mo Senhor
Presidente da Comissão Executiva
Brisa - Concessão Rodoviária, S.A.
Quinta da Torre da Aguilha, Edifício Brisa
2785-599 SÃO DOMINGOS DE RANA

Lisboa, 1 de fevereiro de 2021

Sua referência

Sua comunicação

Nossa referência

S-PdJ/2020/27858

Q/645/2019

Assunto: Acidente de viação em autoestrada - direitos dos utentes nas vias rodoviárias classificadas como autoestradas concessionadas - embate em animal (cão) – A5



1

RECOMENDAÇÃO n.º 3/A/2021

— Artigo 20.º, n.º 1, alínea a), do Estatuto do Provedor de Justiça —

I - A QUEIXA -

Veio requerida a minha intervenção junto da BRISA – CONCESSÃO RODOVIÁRIA, S.A. (adiante designada por BRISA), pretendendo a interessada que lhe fosse reconhecido o direito a ser ressarcida dos danos que sofreu na viatura automóvel com a matrícula [REDACTED], em resultado do embate em animal (cão) que atravessava a A5, ao Km 14,000. O acidente havia ocorrido em [REDACTED], cerca das [REDACTED], e a confirmação da causa não foi objeto de contestação (a ocorrência do acidente terá sido testemunhada por outros condu-



tores e a presença do animal, já morto, no local onde se deu o atropelamento terá sido confirmada por elemento ao serviço da concessionária, que o removeu da via¹).

Afirmou a interessada que tendo requerido a reparação do prejuízo, viria a VIA VERDE, S.A., argumentar que a responsabilidade pelo mesmo não poderia ser assacada à concessionária, porquanto nas ações de patrulhamento desenvolvidas não havia sido observada a presença do animal, acrescentando que “Antes da ocorrência ter tido lugar não nos foi comunicado por qualquer meio a presença de nenhum obstáculo no pavimento dentro da área concessionada, nem nos foi comunicado por nenhum meio a existência de qualquer obstáculo na via” (cit.)².

II - O CONTRADITÓRIO -

Analisados os elementos apresentados na queixa, solicitámos a pronúncia da VIA VERDE, S.A., a fim de que especificasse as ações de patrulhamento levadas a efeito no dia do acidente, e que nos habilitasse com informação sobre se o local onde ocorreu o sinistro estava coberto por sistema de videovigilância, capaz de detetar a presença do animal, e esclarecesse as medidas desencadeadas perante essa observação.

2

Viríamos a obter a informação de que os patrulhamentos haviam sido realizados, de 3 em 3 horas, à passagem no mesmo ponto quilométrico, e que a patrulha imediatamente anterior ao acidente havia passado no local perto das (precedendo-o em cerca de duas horas). Vistoriada a vedação, não foi observada qualquer anomalia. Existem as câmaras de videovigilância CV 103 ao km 13+950 (sentido Cascais/Lisboa), e CV 102 ao km 13+610 (sentido Lisboa/Cascais)³.

Mais foi esclarecido que qualquer uma das referidas câmaras possui a capacidade de visualizar o Km 14,000, caso estejam viradas para esse local: “Todas as câmaras têm a ca-

¹ Cfr. Participação de Acidente de viação, elaborada pela Guarda Nacional Republicana – Destacamento Territorial de Carcavelos, de 17-11-2018

² Ofício da Via Verde, S.A., dirigido à interessada, em 02-11-2018 (Vossa referência: 7201839082).

³ Ofício de 22-04-2019 (Vossa referência: 7201948740).

pacidade técnica de visualizar pormenorizadamente cada ponto da autoestrada, pese embora não seja habitual a ampliação das imagens sem que ocorra um alerta em concreto” (cit.⁴).

Das informações prestadas, depreendo assim que antes do acidente não foi detetada, por qualquer meio, a presença do animal na via.

Em resposta ao pedido sobre os termos da concessão, vieram indicadas as bases da concessão outorgadas à BRISA - Auto-Estradas de Portugal, S.A., pelo Decreto-Lei n.º 294/97, de 24 de outubro, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 247-C/2008, de 30 de dezembro⁵.

Observo que a concessionária se obrigou a manter a autoestrada em bom estado de conservação e perfeitas condições de utilização, de modo a garantir a satisfação cabal e plena do fim a que se destina em obediência a padrões de qualidade que satisfaçam os direitos do utente (Base XXXIII, ponto 1).

3

Como se obrigou, e salvo caso de força maior devidamente verificado, a assegurar, permanentemente, boas condições de segurança na circulação (Base XXXVI, ponto 2), implementando os mecanismos necessários à consequente e sistemática informação de alerta ao utente (Base XXXVI, ponto 3) e vigiando as condições do trânsito (Base XXXVII, ponto 1).

E com este desígnio de prevenção da sinistralidade e de auxílio aos utentes, comprometeu-se a instalar mecanismo “que permita ter uma perspectiva de toda a rede concessionada e visualizar de forma esquemática a localização, em tempo real, de todas as incidências conhecidas, que estejam a ocorrer” (cit. Base XXXIX, ponto 3, alínea a)), garantindo “a todo o tempo, a recolha e envio de dados para o centro de coordenação operacional da concessionária” (cit. Base XXXIX, ponto 4).

⁴ Ofício de 20-01-2020 (Vossa referência: 7201966183).

⁵ Objeto de retificação por meio da Declaração de Retificação n.º 16-B/2009, de 27 de fevereiro.



III - A ANÁLISE DA SITUAÇÃO RECLAMADA -

Apreciados os elementos carreados para a instrução, tenho por apurado o seguinte:

- i. O acidente ocorreu no dia _____, cerca das _____, em resultado do embate em animal (cão) que se encontrava na A5 (km 14,000);
- ii. O último patrulhamento na zona deu-se cerca de duas horas antes do acidente (23.48h);
- iii. Não existe notícia de que a presença do animal houvesse sido detetada em momento anterior ao acidente;
- iv. Feita a inspeção da vedação, não foram observadas anomalias;

Sobre esta matéria, tive já oportunidade de tomar posição, nos termos da Recomendação que dirigi à INFRAESTRUTURAS DE PORTUGAL, S.A., em 07-02-2020⁶, e com os argumentos que aqui julgo justificado reproduzir.

4

Sendo a autoestrada uma via onde é permitida a circulação à velocidade mais elevada (120 km/hora), entendeu o legislador que o risco acrescido inerente a esta permissão exigiria das concessionárias um cuidado redobrado de garantia da segurança do trânsito.

Assim, viria a Lei n.º 24/2007, de 18 de julho⁷, estabelecer nos termos que me permito transcrever:

*Artigo 12.º
Responsabilidade*

1. *Nas auto-estradas, com ou sem obras em curso, e em caso de acidente rodoviário, com consequências danosas para pessoas ou bens, o ónus da prova do cumprimento das obrigações de segurança cabe à concessionária, desde que a respectiva causa diga respeito a:*
(...)
b) *Atravessamento de animais;*

⁶ Disponível para consulta em: <http://www.provedor-jus.pt/?idc=67&idi=18212>

⁷ Define direitos dos utentes nas vias rodoviárias classificadas como autoestradas concessionadas, itinerários principais e itinerários complementares.



(...)

Pretendendo pôr fim a uma ampla querela doutrinária e jurisprudencial, a lei fez cessar a especial onerosidade que recaía sobre o utente de fazer prova da verificação dos pressupostos da responsabilidade civil (por efeito da aplicação dos termos gerais deste instituto). Com tal desiderato, estabeleceu a inversão do ónus da prova, transferindo para a concessionária a obrigação de demonstrar ter tomado as medidas adequadas a evitar sinistro causado pela circunstância descrita.

Pondero que a fórmula adotada pelo regime legal em referência, ao assumir o utente como a parte mais fraca e mais carente de proteção, terá visado prosseguir um triplo objetivo, a saber:

- i. Agilizar e facilitar o reconhecimento, por parte da concessionária, da obrigação de indemnizar;
- ii. Incentivar o reforço, por parte da concessionária, das medidas necessárias a evitar acidentes em resultado da causa descrita;
- iii. Evitar que a redobrada dificuldade do utente em fazer prova das circunstâncias que determinaram o acidente tivesse por efeito a desresponsabilização das concessionárias.

Intuo, por isso, que a fórmula legal adotada constitua uma dupla presunção de ilicitude e de culpa: acidente que decorra da circunstância elencada indicia incumprimento, por parte da concessionária, do dever que sobre ela impende de assegurar perfeitas condições de utilização por forma a satisfazer cabal e permanentemente a segurança da circulação.

Até prova em contrário, entende-se que o acidente só se deu porque a concessionária incumpriu o dever de adoção da adequada, continuada e sistemática fiscalização da autoestrada, de modo a garantir a segurança da circulação.

E nem se argumente que este regime de presunção legal de ilicitude e de culpa é especialmente gravoso, injusto ou oneroso. Com efeito, há de admitir-se que é à concessio-

nária que compete organizar e disciplinar a ação dos seus serviços, de modo a evitar acidentes da natureza dos descritos na norma sob apreciação, e a esta gestão são os utentes das autoestradas absolutamente alheios não podendo, nem devendo, ser onerados pela deficiente prestação dos serviços.

Ao assumir a seu cargo a atividade de exploração destas vias, a concessionária compromete-se a mantê-las em devidas condições de circulação, empenhando os meios logísticos necessários a identificar o perigo e a prontamente removê-lo.

E a empresa conseguirá ilidir a presunção legal estabelecida apresentando prova de que adotou todas as providências que, segundo a experiência comum, se revelam adequadas a evitar o perigo e a prevenir o dano — cabendo-lhe demonstrar que, no caso concreto, desenvolveu todas as ações preventivas e sucessivas necessárias a evitar o acidente.

Admito que há que atender às inevitáveis limitações na execução das tarefas que lhe estão cometidas e pondero, também, que não possa ser-lhe exigida uma permanência constante em todo o local e em todo o tempo, de modo a evitar em absoluto, reduzindo a zero, a produção de acidentes causais a animais que deambulam pela via. Todavia, tal não poderá significar uma atuação menos diligente ou menos esforçada.

A obrigação da concessionária traduz-se, a final e na sua essência, em uma obrigação de meios (e não tanto de resultado), pelo que a sua responsabilidade deve ser apreciada caso a caso, à luz de critérios de elevada diligência, que levem a concluir que o acidente ocorreu apesar de terem sido por ela mobilizados os meios humanos e técnicos de que dispõe, revelando empenhada preocupação na vigilância da autoestrada, com o objetivo de garantir uma efetiva proteção dos utentes.

Retornando à específica situação que aqui nos ocupa, cabia à BRISA provar que assegurou, de modo continuado e permanente, os deveres de fiscalização a que está adstrita, de modo a garantir que naquela autoestrada se pode circular sem perigo. Donde, necessário

seria concluir que o animal no qual a viatura embateu deambulava na autoestrada por razões e tempo por si incontrolláveis.

Ora, resulta das explicações prestadas que os meios de fiscalização e vigilância de que dispõe não detetaram a presença do animal; como resulta, também, que o último patrulhamento se deu duas horas antes do sinistro.

Para se desresponsabilizar pela ocorrência de acidente causado por atravessamento de animal, não se afigura suficiente invocar que este não foi avistado no último patrulhamento, e que as câmaras de videovigilância não o detetaram porque não é habitual a aproximação de imagens sem que ocorra alerta específico, e que no local a vedação estava em bom estado. Era necessário, pelo contrário, que provasse que o animal se introduziu na autoestrada por um meio que não podia ter evitado (*v.g.* porque as características da vedação se revelavam adequadas a impedir a passagem de animal com o porte daquele que deu causa ao acidente) e que o tempo que mediou entre a sua permanência e o embate foi de tal forma curto que não lhe permitiu eliminar, ou pelo menos diminuir, o perigo que a sua presença propiciava. Não se conhecendo a efetiva razão determinante da presença do animal, é a favor do utente (e não da BRISA) que a dúvida deverá resolver-se.⁸

7

Faço ainda notar que, não tendo detetado a presença do animal, a empresa não terá tomado medidas para a sua captura, nem advertido os condutores para o perigo. Com efeito, a concessionária só teve conhecimento do ocorrido quando um seu elemento se deparou com o animal já atropelado, o qual só então foi removido da via⁹. Ficou por saber quantos veículos, entretanto, circularam em evidente situação de risco para a vida, a saúde e os bens dos utentes da autoestrada.

⁸ Noto que a jurisprudência tem sido farta e constante na defesa do entendimento de que para ilidir a presunção de incumprimento não basta a prova genérica de que a concessionária adota um sistema de vigilância e socorro e que possui meios para o fazer. E nesta esteira sublinha recente Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte que só o caso de força maior devidamente verificado exonera a concessionária de responsabilidade na produção de acidente da natureza do que está aqui em apreciação — acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, de 19-6-2020, Processo n.º 00186/15.0BEBRG: <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/89d1c0288c2dd49c802575c8003279c7/c4004561814508828025859800400de7?OpenDocument> (visualizado em 21-10-2020)

⁹ Cf. Nota 1.

IV
- RECOMENDAÇÃO -

Pelo que, de acordo com as motivações acima expostas e nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do Estatuto do Provedor de Justiça, recomendo à BRISA que:

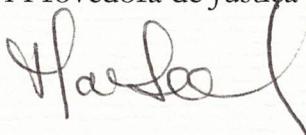
Assuma a responsabilidade pela produção do sinistro ocorrido em _____, cerca das _____, consubstanciado no embate da viatura automóvel com a matrícula _____ em animal (cão) que deambulava na A5 (km 14,000).

Em consequência, indemnize a acidentada pelos danos sofridos, cumprindo o que a este respeito é legalmente estabelecido no regime jurídico da responsabilidade das concessionárias pelos acidentes ocorridos em autoestradas em consequência do atravessamento de animais, aprovado pela Lei n.º 24/2007, de 18 de julho, e as obrigações decorrentes do Contrato de Concessão que celebrou.

Dignar-se-á V. Exa., em cumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 38.º do referido Estatuto, transmitir-me nos próximos 60 dias a posição que vier a ser assumida perante a presente Recomendação.

Queira aceitar, Senhor Presidente da Comissão Executiva, os meus melhores cumprimentos,

A Provedora de Justiça



(*Maria Lúcia Amaral*)