

A essência do artigo 16.º do RRcivilEEE: responsabilidade civil administrativa? Ser ou não ser?

The essence of the 16 article to the RRcivilEEE: administrative civil responsibility? To be or not to be?

Patrícia Pinto Alves (*)

Resumo: a autora trata a essência do artigo 16.º da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, alterada pontualmente pela Lei n.º 31/2008, de 17/07, que aprovou o novo Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas (doravante designado por RRcivilEEE) na medida de se aferir se estamos no âmbito da responsabilidade civil (administrativa) extracontratual do Estado e demais entidades públicas por factos lícitos (objetiva), ou se, pelo contrário tal instituto se encontra apartado da figura da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas por ato administrativo.

Palavras-chave: responsabilidade; licitude; dano especial; dano anormal; indemnização pelo sacrifício.

Abstract: the author explains in this paper the essence of the 16 article of the Law 67/2007, of 31 December (RRcivilEEE), aiming to harness if in the case of the said article we have a case of the civil extracontractual responsibility of the State and Public Entities of the exercise to the administrative function or not.

Keywords: responsibility; lawfulness; special damage; not normal damage; indemnity for the sacrifice.

* Doutoranda em Direito Público da Universidade de Coimbra e Professora de Direito Assistente Convidada na Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico do Porto – pmpa@estg.ipp.pt / patriciapintoalves26@gmail.com.

I. Nota prévia

A essência do artigo 16.º da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, alterada pontualmente pela Lei n.º 31/2008, de 17/07, que aprovou o RRcivilEEE (novo Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas) é extremamente importante no ordenamento jurídico português, na medida em que pretendemos aferir se perante tal preceito legal nos situamos no âmbito da responsabilidade civil (administrativa) extracontratual do Estado e demais entidades públicas por factos lícitos (objetiva), ou se, pelo contrário tal instituto se encontra apartado da figura da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas por ato administrativo.

Para o efeito, é de sublinhar que há autores a favor e contra a posição de que o artigo 16.º do RRcivilEEE, cuja epígrafe é «Indemnização pelo sacrifício», artigo este inserido no Capítulo V do RRcivilEEE, se enquadre como responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas em sede administrativa.

Porém, defendemos que ao referirmo-nos ao artigo 16.º do RRcivilEEE se deve enquadrar tal norma numa modalidade de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, responsabilidade administrativa esta por factos lícitos (objetiva).

Assim, a responsabilidade civil administrativa é o conjunto de circunstâncias da qual emerge, para a Administração e para os seus titulares de órgãos, funcionários ou agentes, a obrigação de indemnização dos prejuízos causados a outrem no exercício da atividade administrativa. O qualificativo civil da responsabilidade não remete para o direito privado: trata-se apenas de esclarecer que a responsabilidade em causa não é política, criminal, contraordenacional ou disciplinar.

Iremos também proceder à análise do Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul (TCAS), de 10-07-2014, processo n.º 06207/10, respeitante à servidão *non aedificandi* – *indemnização de sacrifício* – *Jus aedificandi*.

II. A indemnização pelo sacrifício: o artigo 16.º do RRcivilEEE

Todo o contexto sistemático do art. 9.º do Decreto-Lei (doravante DL) n.º 48 051 de 21 de Novembro de 1967 evoluiu de forma clara em termos que tornaram ainda mais manifesta a necessidade de ler aquele preceito no sentido de prever também a responsabilidade por atos regulamentares legais.

A ausência de controlo jurisdicional da legalidade de (certos) regulamentos não constituía motivo para considerar excluída a responsabilidade por danos diretamente causados por regulamentos legais.

Como lembra JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA: «O apuramento desta não passava pela decisão de uma controvérsia sobre a legalidade. E as diferentes opções valorativas subjacentes à responsabilidade subjetiva e à responsabilidade objetiva por ato lícito tornavam injustificável a pretensão de fazer depender a admissibilidade de um desses institutos da paralela admissibilidade do outro»⁽¹⁾. Entende-se desta forma que, apesar de escrever ainda sob a vigência da Constituição de 1933 e do art. 16.º da LOSTA, tal como sugere JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA: «GOMES CANOTILHO não visse “bases seguras” para o entendimento que fundasse no emprego da expressão actos administrativos no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 48 051 a exclusão do âmbito deste diploma do problema da lesão de situações subjectivas causadas por actos normativos da Administração»⁽²⁾. Como sublinhava, na sua obra, em 1974, o Constitucionalista GOMES CANOTILHO, citando MARCELLO CAETANO, «acto administrativo (em sentido estrito) e regulamento incluem-se na função executiva, ou seja, constituem actividade de execução de leis»⁽³⁾.

¹ Cfr. JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA, «Da sede do regime de responsabilidade objectiva por danos causados por normas emitidas no desempenho da função administrativa», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 61, Lisboa, Dezembro, 2001, p. 1339.

² Cfr. JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA, ob. cit., p. 1340.

³ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO, *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, Coimbra, Almedina, 1974, p. 195, GOMES CANOTILHO afirmava, pouco mais adiante, que «quanto aos regulamentos e posturas locais cremos não subsistirem grandes problemas. O art. 828.º, único, do Código Administrativo admite a interposição de um recurso contencioso directo contra posturas e regulamentos policiais, cuja legalidade pode ser impugnada a todo o tempo. O particular pode fazer realçar a lesão dos seus direitos em consequência da emanção de um regulamento local ilegal e

Porém, o texto constitucional estabelecia as traves mestras de um sistema coerente e omnicomprensivo de tutela jurisdicional administrativa dos direitos e interesses legalmente protegidos. Ainda que tal garantia possuísse uma natureza predominantemente processual, ela não podia deixar de ter, por vezes, prolongamentos de ordem substantiva, como precisamente sucedia no domínio da responsabilidade administrativa.

A garantia respeitava a direitos e interesses legalmente protegidos e qualificava-se como efetiva. Esta efetividade significava, designadamente, que havia que assegurar uma indemnização quando a ofensa causada não pudesse desaparecer inteiramente graças à eliminação do ato jurídico que a provocasse visto ser ele legal. A garantia seria meramente formal se se consubstanciasse somente no acesso do lesado ao tribunal: ela passava pela existência, a par de outros, de um meio processual capaz de albergar um tipo de decisão jurisdicional correspondente à pretensão indemnizatória. Noutros termos, uma tutela jurisdicional efetiva teria de ser omnicomprensiva, ou seja, de compreender o leque de meios bastantes para que toda a concebível lesão de direitos e interesses legalmente protegidos pudesse ser integralmente reposta.

Portanto, a efetividade da tutela passava também pela possibilidade de obter do tribunal uma condenação da Administração na indemnização pelo efeito danoso da ofensa de direitos ou interesses legalmente protegidos quando não fosse possível eliminar essa ofensa pela mera reformulação do ordenamento jurídico normativo ou concreto.

Essa impossibilidade de reformulação por iniciativa processual do particular existia precisamente no caso em que o ato regulamentar danoso fosse legal. De referir que o n.º 4 do art. 268.º da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP) constrói a garantia dos particulares perante as normas administrativas lesivas em torno da figura da impugnação, o que pressupõe a ilegalidade da norma. Porém,

provar, portanto, ser vítima de lesão causada por facto da administração ou seus agentes», (cfr. art. 824.º do CA.). *Idem*, p. 197.

tal preceito não pode ser considerado de forma isolada, e antes à luz da sua íntima conexão com o n.º 4 do mesmo artigo 268.º, e, também, com os artigos 20.º, n.º 1, e 22.º ambos da CRP. O sistema delineado neste conjunto de preceitos visa a proteção jurisdicional contra a lesão de direitos e interesses legalmente protegidos, quer esta lesão seja ilegal ou legal. E a reposição de tal lesão não passa sempre e necessariamente pela eliminação do ato que a causou, que pode ser um ato jurídico legal ou um ato material consumado e irreversível.

Deste modo, a proteção dos cidadãos contra a eficácia externa lesiva das normas administrativas não se esgota pela impugnação garantida pelo n.º 5 do artigo 268.º da CRP, passando também, quando apropriado, por um meio processual inserível na cláusula geral da primeira parte do seu n.º 4. Era esse o caso da ação de responsabilidade civil extracontratual dos entes públicos por prejuízos decorrentes de atos de gestão pública, incluindo os regulamentos legais dotados de operatividade imediata e dessa forma causadores de prejuízo especial e anormal.

Apenas pretendemos destacar que o contexto constitucional supra assinalado, vem reforçar substancialmente as razões que já existiam antes dele para uma interpretação declarativa lata do n.º 1 do art. 9.º do DL n.º 48 051.

Nos termos do art. 9.º, n.º 1, do Código Civil, a interpretação deve reconstituir, a partir dos textos, o pensamento legislativo tendo em consideração não apenas as circunstâncias em que a lei foi feita, mas também a unidade do sistema jurídico e as condições específicas do tempo em que é aplicada. Como insinua OLIVEIRA ASCENSÃO, a referência às condições específicas do tempo em que é aplicada «é totalmente incompreensível fora de um entendimento actualista»⁽⁴⁾, acrescentando que «a fórmula em que a lei se consubstancia está fixada; mas o seu sentido dessa fórmula pode variar, consoante as incidências do circunstancialismo donde

⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito 9*, Coimbra: Almedina, 1995, p. 389 *apud* José Sérvulo CORREIA, «Da sede do regime de responsabilidade objectiva por danos causados por normas emitidas no desempenho da função administrativa», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 61, Lisboa, Dezembro 2001, p. 1342.

arrancam as suas significações»⁽⁵⁾. Tal circunstancialismo compreende desde logo o contexto, que é aquele que é em cada momento e não ficou para sempre fixado nos textos conexos que vigoravam quando a norma interpretanda iniciou a sua vigência. Se não fosse assim, o aplicador não poderia guiar-se pelo objetivo da unidade da ordem jurídica para o qual aponta o art. 9.º do Código Civil.

Se preciso fosse, haveria que fazer uma interpretação atualista do n.º 1 do art. 9.º do DL n.º 48 051. Pensamos que a qualificação nem sequer se aplicava visto que a letra do preceito sempre consentiu o entendimento declarativo lato que o sistema jurídico desde o início inculcou. Mas, de qualquer das formas tratava-se de uma interpretação conforme à Constituição dado o âmbito da garantia constitucional de tutela jurisdicional administrativa. Mas, só podia haver interpretação conforme à Constituição quando, mesmo sem o influxo da diretiva constitucional, o preceito admitiria o entendimento necessário à sua constitucionalidade.

Sendo, no entanto, esse o caso, ficávamos dispensados de, partindo da hipótese da inconstitucionalidade superveniente do n.º 1 do art. 9.º do DL n.º 48 051, averiguar se existiriam bases para sustentar a admissibilidade de uma decisão jurisdicional modificativa. Em tal hipótese, a sentença concluiria pela inconstitucionalidade do n.º 1 do art. 9.º do DL n.º 48 051, na parte em que não estatuisse a responsabilidade objetiva da Administração por regulamento legal, mas lesivo de direitos ou interesses legalmente protegidos, por violação do princípio constitucional da igualdade e da garantia constitucional da tutela jurisdicional administrativa. Deste modo se eliminaria em benefício dos lesados a exclusão – operada implicitamente – da tutela mediante responsabilidade administrativa, estendendo-lhes o tratamento mais favorável.

Ora, como admite RUI MEDEIROS: «Preconizar esta solução significaria em todo o caso remeter os interessados para uma via assás atribulada: a maioria da nossa

⁵ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito 9*, Coimbra: Almedina, 1995, p. 389 *apud* José Sérvulo CORREIA, «Da sede do regime de responsabilidade objectiva por danos causados por normas emitidas no desempenho da função administrativa», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 61, Lisboa, Dezembro 2001, p. 1342.

doutrina constitucionalista manifesta-se adversa às decisões modificativas e, embora estas não estejam de todo ausentes da nossa jurisprudência constitucional – sobretudo em matéria de pensões – o TC não adoptou até ao momento uma posição consistente neste domínio»⁽⁶⁾.

Tendo em consideração tudo o que foi escrito até agora, uma das situações menos controversas – pois que até um adversário em tese da figura das decisões modificativas as aceitava quanto a ela a título excepcional – é aquela em que a modificação da lei considerada inconstitucional incorpora unicamente uma solução constitucionalmente obrigatória. Nestas situações, tal como diz RUI MEDEIROS: «o tribunal não exerce manifestamente uma função substancialmente criativa *ex nihil*. Quando não existe uma pluralidade de soluções alternativas porque a única solução é aquela que imperativamente decorre da Constituição, ao juiz só resta submeter à directa estatuição da lei fundamental as situações da vida discriminatoriamente não contempladas na norma de valor infraconstitucional». Ao agir dessa forma, o juiz «não ofende as prerrogativas do legislador»⁽⁷⁾.

Porém, seria precisamente esse o caso se – contra o que sustentamos – se devesse entender que o n.º 1 do art. 9.º do DL n.º 48 051 não contemplava a responsabilidade por atos normativos legais da Administração a par da responsabilidade por atos administrativos concretos (ou atos administrativos em sentido estrito) legais e por atos materiais lícitos. Uma vez que o princípio da igualdade não consente que os prejuízos especiais e anormais legal ou lícitamente infligidos pela Administração a um cidadão deixem de ser indemnizados e uma vez que a tutela jurisdicional efetiva da lesão de direitos e interesses legalmente protegidos tem de incorporar tal indemnização entre a sua panóplia de remédios, o juiz (qualquer juiz e não apenas o juiz do Tribunal Constitucional) poderia decidir no sentido de que um direto comando constitucional completava a previsão do n.º 1

⁶ Cfr. RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1999, pp. 456 e ss, em particular as pp. 469-477.

⁷ Cfr. RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade*, cit., p. 504.

do art. 9.º, com a consequência de a responsabilidade por ato regulamentar legal ficar submetida à disciplina do DL n.º 48 051.

Em suma, sempre esta subespécie de responsabilidade objetiva por encargos ou prejuízos especiais e anormais decorrentes da atividade de gestão pública deveria considerar-se fundada no DL n.º 48 051 e por ele deveria ser disciplinada.

Ora, todo o contexto sistemático do art. 9.º do DL n.º 48 051 (antigo diploma legal) evoluiu de forma clara em termos que tornaram ainda mais manifesta a necessidade de ler aquele preceito no sentido de prever também a responsabilidade por atos regulamentares legais.

Já MARCELLO CAETANO evidenciava que «os regulamentos ficavam abrangidos por também serem objecto de decisão ou de deliberação de um órgão local»⁽⁸⁾.

Passando agora à atualidade jurídica, o artigo 16.º do RRcivilEEE, tem por epígrafe «Indemnização pelo sacrifício» e refere que: «O Estado e as demais pessoas colectivas de direito público indemnizam os particulares a quem, por razões de interesse público, imponham encargos ou causem danos especiais e anormais, devendo, para o cálculo da indemnização, atender-se, designadamente, ao grau de afectação do conteúdo substancial do direito ou interesse violado ou sacrificado».

Pretendemos caracterizar a figura da indemnização pelo sacrifício, autonomizada no artigo 16.º do RRcivilEEE, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, e alterado pontualmente pela Lei n.º 31/2008, de 17 de Julho, dar uma definição do seu sentido e alcance e situá-la no contexto global do «direito das prestações de ressarcimento e de indemnização jurídico-públicas».

Este artigo 16.º do RRcivilEEE inserido no Capítulo V do supra consignado diploma legal, incorpora-se num princípio de justa repartição dos encargos públicos, que emana dos artigos 2.º, 13.º e 18.º, todos da CRP.

⁸ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo* 9, II, Lisboa, Coimbra Editora, 1972, p. 1326.

O artigo 2.º do RRCivilEEE dá-nos a noção de danos especiais e anormais⁽⁹⁾(¹⁰). Assim, «Para efeitos do disposto na presente lei, consideram-se especiais os danos ou encargos que incidam sobre uma pessoa ou um grupo, sem afectarem a generalidade das pessoas, e anormais os que, ultrapassando os custos próprios da vida em sociedade, mereçam, pela sua gravidade, a tutela do direito». Concluimos que a base legal já nos dá a noção de danos especiais e anormais, de forma até bastante esclarecedora nesta sede, muito embora haja uma forte necessidade de se aferir casuisticamente se estamos perante tais tipos de danos. Ainda neste ponto, não podemos deixar de ter em conta a considerada existência da “teoria do sacrifício especial”⁽¹¹⁾.

⁹ Note-se que a epígrafe do artigo 2.º do RRCivilEEE é «Danos ou encargos especiais e anormais» e não apenas danos. Tal distinção entre danos e encargos é unicamente voltada a ser tida em consideração no artigo 16.º do RRCivilEEE, sendo os primeiros os danos causados e os encargos impostos – cfr. PEDRO MACHETE, ob. cit., p. 87.

¹⁰ Seja como for, defendemos que a utilidade e o interesse público são a motivação principal para a emergência de tais encargos ou danos especiais e anormais, tendo os prejudicados/lesados direito a serem devidamente indemnizados (referimo-nos a indemnização porque a mera compensação não nos parece que colmate todos os obstáculos, prejuízos, incómodos sentidos por aqueles nas suas esferas jurídicas). O próprio artigo 16.º do RRCivilEEE refere que: “O Estado e as demais pessoas colectivas de direito público indemnizam os particulares (...)”, não menciona compensem os particulares.

¹¹ Neste sentido último, *vd*, por todos, PEDRO MACHETE, *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Universidade Católica Editora, Lisboa, Junho de 2013, p. 83, *apud* CANOTILHO, GOMES, *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, 1974, p. 273: «A teoria do sacrifício especial corresponde a um desenvolvimento da chamada «teoria do ato individual» (*Einzelakttheorie*), que procurava delimitar a especialidade do prejuízo em função da forma do ato limitativo da esfera jurídico-patrimonial do cidadão: “os danos impostos através de medidas gerais constituiriam simples limitações sociais, as lesões emergentes de atos individuais seriam sacrifícios especiais com relevância indemnizatória. A especialidade do prejuízo seria automaticamente detetada através da individualidade formal do ato». Porém, afrontada com as inconsistências e limitações de tal teoria, mais precisamente a consideração da hipótese dos atos normativos conterem estatuições não formuladas em termos genéricos e abstratos e a eventualidade dos mesmos atos, não obstante a generalidade e abstração, incidirem de forma desigual sobre um ou outro grupo de pessoas – a jurisprudência alemã «procurou fazer recair o acento tónico, não na individualidade do ato, mas na especialidade do resultado, ou seja, na incidência do ato na esfera jurídica dos particulares e na sua valoração à luz do princípio da igualdade: relevante é a medida que “atinja desigualmente a esfera jurídica de um dado particular ou grupo restrito de particulares, por comparação com outros, impondo-lhe um sacrifício especial que não é exigido aos demais”, cfr. *vd*, PEDRO MACHETE, ob. cit., p. 83, *apud* HARTMUT MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 18. Auflage, 2011, § 27, Rn. 16, p. 713. No mesmo sentido, *vd*, GOMES CANOTILHO, ob. cit., pp. 276 e ss.

De referir que o enquadramento legislativo unitário em matéria de responsabilidade civil por atuação dos poderes públicos tem como contraponto, no plano processual, a unificação da jurisdição relativamente às diferentes formas de responsabilidade civil estadual, que foi levada a cabo pela reforma do contencioso administrativo de 2002, reforma esta publicada em 2004.

É de salientar que, na verdade, o ETAF operou um alargamento da competência contenciosa dos tribunais administrativos em matéria de responsabilidade civil das pessoas coletivas de direito público, mediante três diferentes vias: (a) uniformizou o âmbito da jurisdição no que se refere à responsabilidade decorrente da atividade administrativa, passando a atribuir aos tribunais administrativos as questões de responsabilidade civil que envolvam pessoas coletivas de direito público, sem qualquer prévia distinção entre atos de gestão pública e atos de gestão privada (artigo 4.º, n.º 1, alínea g), segmento inicial); (b) passou a incluir no âmbito da jurisdição administrativa a responsabilidade por danos resultantes do exercício da função legislativa, bem como do funcionamento da administração da justiça, mas também o erro judiciário imputável a tribunais administrativos (artigo 4.º, n.º 1, alínea f), 2ª parte, e n.º 3, alínea a); (c) passou igualmente a abarcar na competência dos tribunais administrativos a «responsabilidade civil extracontratual de sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado», pretendendo-se assim abranger as entidades privadas de mão pública que possam exercer poderes de autoridade ou cuja atividade seja regulada por disposições ou princípios de direito administrativo (artigo 4.º, n.º 1, alínea i)⁽¹²⁾.

Contudo, fulcrando a atenção na responsabilidade civil pelo exercício da função administrativa, a primeira nota que importa realçar é que à apontada

¹² Neste sentido, *vd*, CARLOS FERNANDES CADILHA, *O novo regime de responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas pelo exercício da função administrativa*, in https://www.csm.org.pt/ficheiros/eventos/encontroscsm/o6eacsm/6encontroscsm_carloscadilha2.pdf, e MARIA JOÃO ESTORNINHO, «A reforma de 2002 e o âmbito da jurisdição administrativa», in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 35, Setembro/Outubro, 2002.

unidade de jurisdição não corresponde uma unidade de regimes jurídicos substantivos.

Nas palavras de JOÃO CAUPERS: «O último preceito da nova lei, o artigo 16.º, estatui sobre um tema que é tradicionalmente incluído entre nós na temática da responsabilidade. Estão em causa daquelas situações em que o Estado ou outras entidades públicas imponham a particulares encargos ou causem danos especiais e anormais no interesse da colectividade – por razões de interesse público, na letra da lei»⁽¹³⁾.

Tendo em conta tal temática, importa frisar que existem autores a favor e outros contra o facto de se considerar a indemnização pelo sacrifício como uma modalidade de responsabilidade civil extracontratual (administrativa) do Estado e demais Entidades Públicas por facto lícito. Porém, defendemos que estejamos perante uma modalidade de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas por facto lícito (por ato administrativo)⁽¹⁴⁾.

Assim, a favor temos autores como GOMES CANOTILHO, CARLOS FERNANDES CADILHA, MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, FERNANDO ALVES CORREIA e DIOGO FREITAS DO AMARAL. Porém, sublinhe-se que MARCELLO CAETANO já defendia tal posição⁽¹⁵⁾.

Contra, temos autores tais como CARLA AMADO GOMES, PEDRO MACHETE e JOÃO CAUPERS.

¹³ Cfr. JOÃO CAUPERS, *A Responsabilidade do Estado e outros Entes Públicos*, Capítulo VIII, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2012, p. 15.

¹⁴ Neste sentido, *vd*, em relação ao qual existe divergência doutrinal, o nosso, « A responsabilidade civil extracontratual do Estado por ato administrativo: “because ... the king can do wrong”», in *Boletim da Ordem dos Advogados Portugueses*, Capa 07, Janeiro de 2018: disponível para consulta in <http://boletim.oa.pt/oa-07/opiniao---patricia-alves>.

¹⁵ Neste sentido *vd*, PATRÍCIA PINTO (ALVES), *A Responsabilidade do Estado por imposição de sacrifício*, Dissertação de Mestrado em Direito Administrativo na Universidade do Minho, Outubro de 2013, e acervo bibliográfico lá elencado: <http://www.jusgov.uminho.pt/pt-pt/dissertacoes/a-responsabilidade-do-estado-por-imposicao-de-sacrificio/>. Obra publicada em livro com o mesmo título, disponível para consulta na Biblioteca de Direito da Escola de Direito da Universidade do Minho:

http://aleph.sdum.uminho.pt/F/XMAFYVYMRVVGCKS6KHBCPQQ8AVNRDL2LSVHMXL1COLX6IVXD24-41354?func=full-set-set&set_number=222290&set_entry=000001&format=999: PATRÍCIA PINTO ALVES, *A Responsabilidade do Estado por imposição de sacrifício*, Bookline, Porto, 2014.

O RRcivilEEE disciplina quatro tipos de responsabilidade do Estado em sentido amplo, os quais têm origem em factos diferentes, assentam em diferentes pressupostos e obedecem a regimes jurídicos diversos. Porém, quanto ao fundamento jurídico-constitucional, este também não é o mesmo para todos eles.

Começaremos por expor o fundamento da responsabilidade civil administrativa por facto lícito. Assim, nas palavras de MARCELLO REBELO DE SOUSA e de ANDRÉ SALGADO DE MATOS: «Por vezes, a lei permite que, no exercício da função administrativa e em benefício do interesse público, a administração sacrifique posições jurídicas subjectivas dos particulares. Em alguns destes casos, a lei determina que a administração seja responsável pelos danos provocados, independentemente de qualquer ilicitude ou risco especial; trata-se, portanto, de uma responsabilidade por facto lícito»⁽¹⁶⁾. A responsabilidade civil por facto lícito decorre do princípio da justa distribuição dos encargos públicos: segundo tal princípio, os prejuízos resultantes do exercício de uma atividade que visa a prossecução do interesse coletivo devem ser suportados pela coletividade que dela beneficia e não de forma exclusiva pelo lesado; como acentuam MARCELO REBELO DE SOUSA e André SALGADO DE MATOS: «pelo dispêndio de recursos públicos na reparação de prejuízos causados, os titulares dos órgãos administrativos respondem, por sua vez, perante a colectividade pagadora de impostos. O princípio da justa distribuição dos encargos públicos fundamenta-se, por sua vez, no princípio do Estado de direito (art. 2.º CRP) e no princípio da igualdade (art. 13.º CRP)»⁽¹⁷⁾.

Agora, explicaremos as modalidades da responsabilidade civil administrativa por facto lícito. Neste sentido, como acentuam MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS: «Existem duas modalidades de responsabilidade civil por facto lícito: a responsabilidade pelo sacrifício de bens pessoais e por danos causados em estado de necessidade (art. 16.º RRCEC) e a responsabilidade civil pela

¹⁶ Neste sentido *vd.* MARCELO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Responsabilidade Civil Administrativa, Direito Administrativo Geral*, Tomo III, 1.ª ed., (reimpressão da 1.ª edição: Julho de 2010), Lisboa, Dom Quixote, 2008, p. 41.

¹⁷ MARCELO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *ob. cit.*, p. 41.

legítima não reconstituição da situação actual hipotética (arts. 45.º, 49.º, 102.º, 5, 166.º e 178.º do CPTA)»⁽¹⁸⁾.

Subscrevendo MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS: «A disciplina legal da matéria da responsabilidade por facto lícito no art. 16.º do RRCEC é bastante infeliz. Provavelmente, partindo da verificação de que as pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados são fundamentalmente alheias à responsabilidade civil, o legislador quis afastar-se dos quadros conceptuais deste instituto (daí o ter-se referido a «indemnização» e não a «responsabilidade»). Contudo, esqueceu-se de que o dever de indemnizar por factos lícitos pode também decorrer do sacrifício de direitos de carácter pessoal e, ao regular unitariamente o dever de «indemnização pelo sacrifício», visou sujeitar as pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados à ocorrência de um dano especial e anormal e, afinal, submeter aquelas pretensões ao modelo de reintegração sucessiva da responsabilidade civil, em ambos os casos com violação do art. 62.º, 2 CRP. Esta circunstância deve levar a uma interpretação restritiva conforme com a constituição do art. 16.º RRCEC, dele se excluindo as pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados; o que resta para a disposição em causa é, assim, apesar da sua epígrafe, exclusivamente matéria de responsabilidade civil por facto lícito. Por outro lado, o art. 16.º RRCEC eliminou o regime específico anteriormente existente para a responsabilidade por actos praticados em estado de necessidade, que, assim, numa solução de conformidade constitucional duvidosa e não passível de superação através de interpretação constitucionalmente conforme (uma vez que esta pretensão reintegratória não pode, por definição, reconduzir-se ao modelo de indemnização concomitante das pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados), passa a ficar dependente do carácter especial e anormal do encargo ou dano»⁽¹⁹⁾.

¹⁸ MARCELO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO DE MATOS, ob. cit., p. 42.

¹⁹ MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Responsabilidade Civil Administrativa*, cit., p. 42.

Passaremos agora a explicar a responsabilidade pelo sacrifício de bens pessoais. O art. 16.º do RRcivilEEE reporta-se à responsabilidade pelo sacrifício em termos excessivamente amplos: por interpretação conforme com a Constituição, as pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados devem ser excluídas do seu âmbito e enquadradas em termos substancialmente diversos dos nele consagrados. De salientar que o âmbito do art. 16.º do RRcivilEEE fica reduzido à responsabilidade pelo sacrifício de bens pessoais (designadamente a vida, a integridade física, a saúde e a qualidade de vida, bem como os direitos de personalidade referidos no art. 26.º, n.º 1 CRP) e por danos causados em estado de necessidade.

São pressupostos da responsabilidade civil pelo sacrifício de bens pessoais: o facto voluntário, a licitude, o dano e o nexo de causalidade.

Assim, o facto voluntário, pode ser um ato administrativo ou um ato material; a exclusão dos regulamentos do conceito de ato voluntário prende-se com a sua impossibilidade natural para produzir danos ressarcíveis no âmbito deste tipo de responsabilidade civil, em virtude do carácter necessariamente especial do dano.

Quanto à licitude, para haver responsabilidade pelo sacrifício de bens pessoais, o facto voluntário tem que ser lícito. O art. 16.º do RRcivilEEE não refere expressamente este pressuposto, mas ele infere-se sistematicamente da conjugação com os preceitos concernentes à responsabilidade delitual e à responsabilidade pelo risco. No caso de responsabilidade por danos causados em estado de necessidade, a ilicitude da atuação administrativa tem que estar justificada por estado de necessidade, abarcando todos os seus pressupostos, designadamente a estrita necessidade da atuação administrativa para a obtenção do objetivo visado (que inclui a exigência de que ela seja ditada pelo interesse público, expressa no art. 16.º do RRcivilEEE); caso não haja justificação da ilicitude, recai-se na esfera da responsabilidade delitual (por factos ilícitos).

No que concerne ao dano, nem todos os danos são suscetíveis de ressarcimento no âmbito desta modalidade de responsabilidade civil. Em primeiro

lugar, tem que tratar-se, em regra, de um dano/uma lesão em bens pessoais; só poderá tratar-se de um dano em bens patrimoniais se tiver sido causado em estado de necessidade; salvo esta situação, tratando-se de danos em bens patrimoniais, recai-se na pretensão indemnizatória pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados. Em segundo lugar, tem que se tratar de um encargo ou dano especial e anormal (art. 16.º do RRcivilEEE), sendo que é considerado especial o encargo ou dano causado a pessoas individualmente identificáveis; é considerado anormal o encargo ou dano que ultrapassa o risco normal da vida social.

Cabe-nos agora explicar o nexo de causalidade. A exigência de nexo de causalidade entre o facto lícito e o encargo ou dano especial e anormal retira-se implicitamente do art. 16.º do RRcivilEEE pelas expressões: («imponham encargos ou causem danos»). A averiguação do nexo de causalidade não apresenta especificidades relativamente à responsabilidade delitual.

Por fim, retrataremos a figura da responsabilidade pelo não restabelecimento legítimo de posições jurídicas subjectivas violadas. Como recordam MARCELLO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS: «Em regra, os particulares lesados nas suas posições jurídicas subjectivas por condutas administrativas têm direito à eliminação daquelas condutas e a que seja reconstituída na sua esfera jurídica a situação que existiria se aquelas condutas não tivessem ocorrido. Por vezes, a lei admite que a reconstituição não ocorra, por tal ser impossível ou manifestamente inconveniente, mas impõe à administração – que, recorde-se, praticou a conduta ilegal – o dever de indemnizar o lesado.

Esta indemnização é um sucedâneo de restabelecimento das posições jurídicas subjectivas violadas (e, em particular, da reconstituição da situação actual hipotética) e não visa, por isso, ressarcir o lesado de todos os danos provocados pela conduta ilegal da administração. Em coerência com isto, os pressupostos da responsabilidade civil por facto lícito são simplificados: para que haja lugar a esta modalidade de responsabilidade civil é apenas necessário que se verifiquem os pressupostos das pretensões ao restabelecimento de posições jurídicas subjectivas

violadas e que se verifique uma situação em que é legítima a sua não satisfação pela administração. A subsistência deste regime, não previsto na legislação geral da responsabilidade civil, é assegurada pelo art. 2.º, 1 RRCEC»⁽²⁰⁾. De mencionar ainda que, diferentes destas situações são aquelas em que a administração responde pelo não restabelecimento ilegítimo de posições jurídicas subjetivas violadas: nesta situação, as condutas administrativas são ilegais e, por esse motivo, a responsabilidade civil a que dêem lugar é delitual e não por facto lícito⁽²¹⁾.

Destarte, tal como afirmam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA: «poderemos falar de um “superconceito” de responsabilidade do Estado em sentido amplo, englobador daqueles tipos de responsabilidade, ou, dizendo as coisas de outro modo, de um instituto unitário de responsabilidade do Estado, não obstante as importantes peculiaridades de cada um dos tipos que a integram»⁽²²⁾, e nas palavras de GOMES CANOTILHO, «e cujo escopo comum é a transferência do dano do sujeito lesado para o autor do facto danoso»⁽²³⁾.

Ora, os quatro tipos enunciados são os seguintes: a responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da função administrativa, a qual se desdobra em responsabilidade por facto ilícito e responsabilidade pelo risco; a responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional; a responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da função legislativa. Embora a norma do artigo 16.º do RRCivilEEE comporte a indemnização dos danos especiais e anormais que decorrem de atos políticos (a nível exemplar, a proibição de acostagem em

²⁰ Cfr. MARCELLO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO DE MATOS, ob., cit., p. 44.

²¹ Relativamente à inexecução ilegal de sentenças dos tribunais administrativos, arts. 159.º, n.º 1, alínea a), 168.º, n.º 3 e 179.º, n.º 6 do CPTA.

²² Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 432.

²³ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO, *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, Coimbra, Almedina, 1974, p. 99. Ainda nas palavras de GOMES CANOTILHO: «Conclui-se, assim, que qualquer discurso sobre a ressarcibilidade reconduz-se ao quadro precedente, sendo mais ou menos indiferente a natureza pública ou privada do sujeito ao qual se imputa o evento danoso, podendo ainda ser indiferente, no plano dos conceitos gerais, a diversa e específica natureza do objecto da lesão. É que, não se esgotando a responsabilidade no ilícito e desejando considerar-se no mesmo plano a responsabilidade por risco e por actos lícitos danosos, parece não poder avançar-se para além da afirmação de que o escopo da responsabilidade é a transferência do dano do sujeito lesado para o agente lesante».

portos nacionais de navios, nos casos em que não ocorra uma violação das normas concernentes a transportes marítimos, o encerramento de uma embaixada ou de um consulado no estrangeiro ou o não reconhecimento de uma situação de calamidade pública), entendemos que a responsabilidade extracontratual do Estado por danos oriundos do exercício da função política, fora dos casos cobertos pela indemnização pelo sacrifício, está excluída do perímetro de aplicação daquele RRcivilEEE, como resulta do seu art. 1.º, n.º 1, que circunscreve o âmbito de aplicação do mesmo aos «danos resultantes do exercício da função legislativa, jurisdicional e administrativa». Observamos, pelo exposto, dever-se a um lapso do legislador a utilização, nas epígrafes do Capítulo IV e do art. 15.º do RRcivilEEE, da expressão «função político-legislativa», porquanto aí é disciplinada tão-só a responsabilidade civil do Estado e das regiões autónomas por danos resultantes da função legislativa, e a indemnização pelo sacrifício, prevista no artigo 16.º do RRcivilEEE (porém, não ignoramos que tal posição segundo a qual a indemnização pelo sacrifício é uma modalidade de responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas não é aceite por todos). Desta forma, nas palavras de JOÃO CAUPERS, este entende que aquela não configura uma situação de responsabilidade, antes significa algo que está «mais perto de uma situação como a expropriação por utilidade pública do que um caso de responsabilidade civil»⁽²⁴⁾.

III. A indemnização pelo sacrifício vs. a expropriação de sacrifício

Aparentemente, o artigo 62.º, n.º 2 da CRP (complementado pelo art. 83.º da CRP) constitui sustentáculo bastante para pedidos de compensação por sacrifícios patrimoniais em benefício da coletividade, conseqüentemente o art. 16.º do RRcivilEEE seria um dispensável afloramento de tal dispositivo, antes operacionalizado pelo Código das Expropriações (Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro, com última alteração introduzida pela Lei n.º 56/2008, de 4 de Setembro). Dir-se-

²⁴ Cfr. JOÃO CAUPERS, *Introdução ao Direito Administrativo*, 10.ª ed., Lisboa, Âncora, 2009, pp. 342-343.

ia, que o artigo 16.º, se não é uma norma supérflua, constitui uma norma de baixo espectro, restringindo o seu âmbito aos danos morais ou não patrimoniais⁽²⁵⁾. Tal asserção claudica, porém, uma vez que a garantia constitucional visa expressa e literalmente as restrições à propriedade que se traduzem numa iniciativa administrativa tendente à privação da utilização do bem pelo seu proprietário, temporária (requisição) ou permanente (expropriação), em prol da comunidade em geral, isto é, uma ingerência administrativa conducente à transferência, temporária ou definitiva, do uso e/ou do título de propriedade de um bem privado (ou público) para a esfera de um (outro) ente público (ou privado no exercício de funções materialmente administrativas – em caso de requisição). Esta intervenção tem subjacente uma ponderação de interesses públicos e privados que obedece a um *iter* específico, a definir por lei oxigenada pelas diretrizes constitucionais, maxime pelos princípios da igualdade e da proporcionalidade.

Há quem julgue, assim, e por um lado, que a compensação por sacrifícios provocados pela função legislativa não está abrangida pelo *Tatbestand* do art. 62.º, n.º 2 da CRP⁽²⁶⁾ (mas antes pela conjugação entre os artigos 62.º, n.º 1, 13.º e 18.º, n.º 2 e 3 da CRP)⁽²⁷⁾. Por outro lado, parece igualmente admissível afirmar que a

²⁵ Neste sentido, MARCELO REBELO DE SOUSA/ ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Responsabilidade Civil Administrativa*, III, Lisboa, 2008, p. 59.

²⁶ Apontando exemplos teóricos de compensação pelo sacrifício nesse âmbito, CARLOS FERNANDES CADILHA, *Regime da Responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas*, Anotado, 2.ª ed., Coimbra, 2011, p. 367. Note-se que, no plano do julgamento de uma ação de compensação pelo sacrifício, não será necessário recorrer ao TC (como no âmbito do artigo 15.º do RRCEE) para confirmar a licitude da norma, uma vez que vale a presunção de constitucionalidade. Em contrapartida e como sugere CARLOS FERNANDES CADILHA (ob. cit., p. 365), no âmbito da responsabilidade legislativa por atos lícitos, estes não-de ser, além de anormais, também especiais, prevalecendo, no cálculo do quantum compensatório, o critério de equidade estabelecido no n.º 6 do artigo 15.º do RRCEE. Considerando “muito estranha” a abertura do diploma à compensação por facto legislativo lícito ao artigo 16.º depois dos cuidados revelados no artigo 15.º, Fernando ALVES CORREIA, «A indemnização pelo sacrifício: contributo para o esclarecimento do seu sentido e alcance», in *RLJ*, Ano 140, n.º 3966, 2011, pp. 143 segs, 151. Paralelamente, e ainda que se trate de casos excepcionais, no campo da função jurisdicional podem identificar-se casos de compensação por facto lícito. A alínea c) do n.º 1 do artigo 225.º do Código de Processo Penal constitui um exemplo de compensação por facto lícito decorrente do decretamento de detenção, prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação injustificada.

²⁷ Em sentido inverso, *vd.*, RUI MEDEIROS, *Anotação ao Artigo 22.º*, in JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Wolters Kluwer/Coimbra Editora, 2010., pp. 1266 e 1268.

afetação patrimonial que se não consubstancie numa transferência (temporária ou definitiva) do direito de propriedade (ou do seu uso) de um particular para uma entidade que aja em nome de fundamentos de utilidade pública tão pouco cabe na letra do art. 62.º/2 da CRP e no instituto da expropriação por utilidade pública que o concretiza (mas antes na garantia da propriedade ancorada no art. 62.º, n.º 1 da CRP, cujas restrições se não-de pautar pelo respeito pelos princípios da proporcionalidade e confiança). E, finalmente, impõe-se a revelação de que qualquer outro tipo de ingerência administrativa sobre categorias jussubjetivas não coincidentes com o direito de propriedade (na sua integralidade) também escapará à malha do artigo 62.º, n.º 2 da CRP.

Noutros termos, apesar de a inspiração primeira do instituto da compensação (na nossa perspetiva o termo utilizado deverá ser - da indemnização pelo sacrifício) pelo sacrifício ser, na tradição liberal, a garantia da propriedade, a Lei Fundamental somente se reportou aos casos-regra, deixando ao legislador a opção de alargar a hipótese normativa a casos paralelos de privação de bens que se não reconduzam ao padrão constitucionalmente identificado – ou seja, aquelas em que o prejuízo opera independentemente de um procedimento expropriatório ou requisitório, podendo redundar na deterioração ou na perda de um bem ou direito.

Contudo, tal opção é apenas quanto ao como, não quanto ao se: tais hipóteses devem igualmente merecer a atenção do legislador ordinário, embora não por força do art. 62.º, n.º 2, mas antes pelos *indirizzos* emanados dos artigos 13.º, n.º 1 e 18.º, n.ºs 2 e 3 da CRP, sempre com o princípio do Estado de Direito democrático como pano de fundo²⁸) – como é realçado, desde logo, a nível jurisprudencial constitucional²⁹). É de referir que o princípio da igualdade na repartição dos encargos públicos reclama, à partida, compensação para um cidadão que, a favor da

²⁸ Ancorando nestes dois princípios o instituto da compensação por facto lícito, CARLOS FERNANDES CADILHA, *Regime da Responsabilidade civil...*, cit., p. 360.

²⁹ Cfr., também, o Acórdão do TCAN de 8 de Maio de 2008 (Processo n.º 00155/06.oBEPNF) no qual se refere, precisamente, que o instituto da compensação pelo sacrifício encontra o seu fundamento tríplice nos artigos 2.º, 13.º e 18.º da CRP.

comunidade, lhe vê infligida uma perda significativa⁽³⁰⁾; e o princípio da proporcionalidade, determinará, à chegada se, em função do prejuízo concretamente imposto ao cidadão, se justifica a compensação e em que medida.

É de salientar que a propósito da índole deste direito, o Tribunal Constitucional (TC) frisou, no Acórdão 444/2008 (na linha do que já afirmara no Acórdão 153/90), que «o legislador ordinário tem ampla liberdade de conformar mais ou menos limitativamente o direito à reparação dos danos, seja definindo condições para a constituição de uma obrigação de indemnização, seja limitando os danos ressarcíveis. Necessário é que, no estabelecimento dessas condições e limites, não se venha a tornar desprovido de significado o «núcleo» desse direito, ou seja, que o direito à reparação dos danos, na prática, não venha a ser impossibilitado de operar, ou que dos limites fixados não resulte um ressarcimento dos danos irrisório ou desprezível, devendo essas condições e limites serem justificadas pelos interesses em jogo».

Esta posição é a adotada pelo Supremo Tribunal Administrativo no Acórdão de 13 de Janeiro de 2004 (Processo n.º 040581), descartando alegações de inconstitucionalidade dos artigos 8.º e 9.º do DL 48 051, por alegadamente restringirem o direito à indemnização em moldes mais amplos do que no plano da responsabilidade por facto ilícito. Trata-se, observa o Tribunal, «de um imperativo de proporcionalidade estreitamente ligado ao Estado Social, que justifica as baias da especialidade e anormalidade do prejuízo como afetações que o legislador ordinário considerou necessárias para evitar o colapso financeiro, pondo em risco todo o conjunto das tarefas fundamentais do Estado». Já antes, de resto, o STA frisava, em Acórdão de 10 de Outubro de 2002 (Processo n.º 048404)⁽³¹⁾, que a «admissibilidade deste tipo de responsabilidade tem naturalmente subjacente o princípio de que não é acertado construir uma sociedade livre e pluralista na base

³⁰ Acerca deste princípio, veja-se o clássico JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, Coimbra, 1974, pp. 135-141.

³¹ Toda a jurisprudência aqui referida está disponível para consulta in: www.dgsi.pt.

da transferência de todos os riscos da vida social dos indivíduos e das empresas para o Estado».

A indemnização pelo sacrifício é tida enquanto modalidade de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais pessoas coletivas de direito público; porém, é diferente da expropriação em sentido clássico, que por sua vez, difere da expropriação de sacrifício, esta última também denominada expropriação substancial ou larvada.

A expropriação clássica pode ser definida como um ato de privação ou de subtração de um direito de conteúdo patrimonial e na sua transferência para um sujeito diferente, para a realização de um fim público. A chamada expropriação clássica apresenta-se como um procedimento de aquisição de bens, cuja finalidade é a da realização de um interesse público. O *principium individuationis* do conceito clássico de expropriação é a mudança de titular do direito.

A expropriação pelo sacrifício caracteriza-se por uma destruição ou uma afetação essencial de uma posição jurídica garantida como propriedade pela CRP, à qual falta, no entanto, o momento translativo do direito, bem como a relação tripolar: entidade expropriante – expropriado – beneficiário da expropriação. Estamos perante atos do poder público cujo escopo não é o da aquisição de um bem para a realização de um interesse público, mas que produzem modificações especiais e graves na *utilitas* do direito de propriedade e que devem ser qualificados como expropriativos e, conseqüentemente, ser acompanhados do dever de indemnizar que lhes assiste. As expropriações do plano são verdadeiras expropriações de sacrifício, e às expropriações do plano reportam-se o artigo 18.º da LBOTU⁽³²⁾ e o artigo 143.º do RJIGT.

Na indemnização pelo sacrifício⁽³³⁾, o fundamento encontra-se, nos princípios do Estado de Direito e da igualdade perante os encargos públicos.

³² *Vd.*, também FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008, pp. 764-791.

³³ *Vd.*, também M. NOGUEIRA DE BRITO, *A Justificação da Propriedade Privada numa Democracia Constitucional*, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 993-1032, e FERNANDO ALVES CORREIA, *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 1989., p. 484, nota 44.

Na expropriação pelo sacrifício, o fundamento vai buscar-se não só nos princípios do Estado de Direito e da igualdade perante os encargos públicos, mas também ao princípio da justa indemnização por expropriação, contemplado no artigo 62.º, n.º 2 da CRP.

A diferença entre a indemnização pelo sacrifício³⁴, como modalidade de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais pessoas coletivas públicas, e a expropriação de sacrifício releva por diversas razões.

³⁴ Cfr. o **Acórdão do TCAS de 10-07-2014, processo n.º 06207/10 (servidão non aedificandi – indemnização de sacrifício – Jus aedificandi)**: “No caso trazido a recurso temos uma possibilidade de uso do prédio na veste de direito consolidado (adquirido) por acto administrativo de licenciamento e alvará nº 147/2001/21.05 da operação urbanística de edificação de 3 armazéns requerida pelos ora Recorrentes junto da Câmara Municipal de Faro, possibilidade de uso impedida devido à posterior constituição em 11.01.2002 da servidão non aedificandi de protecção a estrada cujo traçado, na primeira versão relativa à variante da ligação S. Brás de Alportel e Via do Infante Sagres publicitada no Diário da República, assentava sobre parte do prédio dos ora Recorrentes e, nessas circunstâncias, foi ordenada a 03.12.2002 a suspensão das obras de construção dos 3 armazéns - cfr. probatório, itens B), C), H) e V).

A ora Recorrida não informou nos autos os termos da alternativa ao estudo da variante da ligação S. Brás de Alportel e Via do Infante Sagres publicado em 11.01.2002, pela qual o respectivo traçado deixou de assentar sobre parte do prédio dos ora Recorrentes e, consequentemente, originou a caducidade da servidão non aedificandi. Apenas se tendo colhido nos autos que a Recorrida aprovou uma alternativa ao estudo publicado em 11.01.2002 sobre a ligação S. Brás de Alportel e Via do Infante Sagres que deixou de abranger o prédio dos Recorrentes tendo a CM de S. Brás de Alportel em resposta ao ofício 4425/DPRJ de 29.09.2004 do Departamento de Projectos do Instituto da Recorrida emitido parecer positivo sobre o novo traçado em 13.10.2004 – cfr. probatório, itens P) e Q) - o que significa que a única data de referência da caducidade da servidão seja 29.09.2004, e, consequentemente, os termos a quo e ad quem da suspensão da construção dos 3 armazéns sejam 03.12.2002 e 29.09.2004.

Ou seja, existe prova firme sobre o interesse público subjacente à imposição da servidão administrativa em 11.01.2002 sobre o prédio dos ora Recorrentes, com a paragem das obras em Dezembro desse mesmo ano, mas não existe nenhuma prova sobre as razões da cessação desse interesse público em 29.09.2004, as razões que levaram à alteração do traçado da estrada, deixando de assentar sobre o prédio dos Recorrentes, embora não se suscitem dúvidas, porque como tal foi levado ao probatório, que se tratou de alteração da tipologia do traçado de estrada em causa.

Assim sendo, a impossibilidade de uso privativo do solo nos termos decorrentes do acto de licenciamento e respectivo alvará anteriores à servidão, incide sobre o período temporal circunscrito entre 03.12.2002 a 29.09.2004, coincidente com o período de vigência da servidão non aedificandi, em que a concretização edificativa esteve suspensa pela oneração do prédio em razão do interesse público rodoviário, período em que os Recorrentes se viram despojados da substância económica do seu direito de construir consolidado por acto de controlo prévio urbanístico, já materializado na construção dos 3 armazéns destinados ao arrendamento comercial.

Ou seja, em ordem a precisar o conteúdo próprio do nexos de causalidade entre o prejuízo e o facto lícito, para efeitos de cálculo da indemnização pelo dano patrimonial a lei atribui relevância ressarcitória aos benefícios que o particular deixou de obter na vertente da exploração económica do uso do solo consolidado por acto administrativo emitido pela entidade competente”.

Na indemnização pelo sacrifício, o fundamento, encontra-se, nos princípios do Estado de Direito e da igualdade perante os encargos públicos. Na expropriação de sacrifício, o fundamento vai buscar-se não só a estes dois princípios constitucionais, mas também ao princípio da justa indemnização por expropriação, condensado no art. 62.º, n.º 2, da CRP.

Na indemnização pelo sacrifício, a indemnização é uma consequência do ato impositivo de encargos ou causador de danos especiais e anormais, enquanto na expropriação de sacrifício a indemnização é um pressuposto de validade do ato expropriativo, como resulta de forma nítida do art. 62.º, n.º 2, da CRP⁽³⁵⁾. Relativamente à indemnização, trata-se do quarto pressuposto de legitimidade da expropriação por utilidade pública. Nas palavras de FERNANDO ALVES CORREIA: «Esta não é somente a principal garantia do expropriado. É também um requisito de validade do acto expropriativo»⁽³⁶⁾. Os outros três pressupostos de legitimidade da expropriação por utilidade pública são: o princípio da legalidade (art. 62.º, n.º 2 da CRP), o princípio da utilidade pública e o princípio da proporcionalidade em sentido amplo ou da proibição do excesso. Assim, de facto, desde as revoluções liberais começou a entender-se que, quando fosse desferido um ataque tão grave na esfera

Na nossa perspetiva este é um excelente acórdão demonstrativo de uma situação concreta de aplicação de indemnização pelo sacrifício. Este acórdão explana que “o direito de construir (*ius aedificandi*) constituído pela respetiva licença assume a natureza de direito subjetivo privado de natureza real, oponível *erga omnes* e insuscetível de ser sacrificado, ainda que em favor do interesse público, sem o pagamento de uma justa indemnização – art.º 62º n.ºs 1 e 2 CRP”. Mas, **mesmo não existindo nenhuma das situações previstas no art.º 8º n.º 2 do Código das Expropriações, a constituição de uma servidão administrativa dará sempre lugar a indemnização no âmbito do art.º 16º do RRCEE (Lei 67/2007 de 31.12), quando a mesma produza, na esfera jurídica do proprietário, um prejuízo concreto, grave e anormal** (negrito e sublinhado nosso) – *Vd*, neste contexto, BERNARDO AZEVEDO - “Servidão Administrativa – Noção, Delimitação e Regime Jurídico Aplicável” in *Direito do Urbanismo e do Ordenamento do Território – Estudos*, Vol. I, Coord. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, Almedina, 2012. “Designadamente, quando o proprietário vê reduzido o valor económico e de mercado do bem por força da eliminação ou redução da capacidade edificativa que o prédio possuía antes de estar onerado com a servidão *non aedificandi* constituída para proteção de estrada no âmbito do art.º 3º n.ºs. 1 e 2 DL 13/94 de 15.01.”, in www.dgsi.pt, cuja relatora foi CRISTINA DOS SANTOS.

³⁵ Cfr., para mais desenvolvimentos, *vd.* FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 202-204 e 209-269 e acervo bibliográfico lá elencado.

³⁶ Cfr. FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. II, *cit.*, p. 202.

jurídica patrimonial do particular, devia ser previamente reconhecido pelo ordenamento jurídico-constitucional o direito de o expropriado ser ressarcido dos danos que lhe eram causados. Ora, as Constituições dos diversos países passaram a consagrar o princípio segundo o qual a indemnização é um pressuposto de legitimidade da expropriação. Tal princípio é o condensado no art. 62.º, n.º 2, da CRP, segundo o qual a expropriação por utilidade pública só pode ser efetuada mediante o pagamento de justa indemnização».

A indemnização pelo sacrifício é calculada com base nos critérios elencados e definidos nas normas conjugadas dos artigos 16.º e 3.º do RRCivilEEE. Na expropriação de sacrifício, a indemnização apura-se com base no critério definido no Código das Expropriações, devendo, todavia, corresponder ao valor de mercado (*Verkehrswert*) do bem expropriado, compreendido não em sentido estrito ou rigoroso, mas em sentido normativo (valor de mercado normativamente entendido)⁽³⁷⁾.

Porém, e como lembra MARIA LÚCIA C. A. AMARAL PINTO CORREIA, convém frisar que o n.º 2, do art. 62.º da Lei Fundamental⁽³⁸⁾, «se destina tão somente a consagrar o instituto da expropriação por utilidade pública, mero detalhe jurídico-administrativo e mera zona periférica face à sede capital dos princípios que já se encontram alojados no n.º 1, do referido diploma legal. Contudo, o n.º 2, do art. 62.º da CRP deve ser lido conjuntamente com o n.º 1, assim interpretado. Ora: «A requisição e a expropriação por utilidade pública só podem ser efectuadas com base

³⁷ *Vd.* FERNANDO ALVES CORREIA, «A Jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre Expropriações por Utilidade Pública e o Código das Expropriações de 1999», in *Separata da RLJ*, Coimbra, 2000., pp. 32-54, e *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. II, cit., pp. 209-269. Um pequeno apontamento a ser feito, é o de que em Espanha, ao contrário do que de se possa pensar, nem sempre a legislação estipulou critérios semelhantes de cálculo do valor indemnizatório por expropriação. Neste sentido, e para mais desenvolvimentos acerca da temática, *vd.*, por todos, E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Los Principios de la Nueva Ley de Expropiación Forzosa*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1956, pp. 120-121, *apud* FERNANDO ALVES CORREIA, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. II, cit., p. 211, nota 181. Não iremos desenvolver o ponto de situação espanhol neste trabalho porque o que pretendemos analisar é o nosso ordenamento jurídico neste prisma, muito mais havendo a acrescentar relativamente ao ordenamento jurídico Espanhol nestas andanças.

³⁸ Para mais desenvolvimentos *vd.* J.J GOMES CAMOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª ed. (revista), Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp. 807-810;

na lei e mediante o pagamento de justa indemnização». Dizer isto é o mesmo que afirmar - ninguém poderá ser privado da sua «propriedade» a não ser em casos de utilidade pública legalmente verificada e mediante o pagamento de justa indemnização. De mencionar que a norma que aqui se inclui é, portanto, uma norma inicial de proibição – fica em princípio proibida a prática de atos que conduzam à «privação» da «propriedade» – que é completada pela enumeração das condições que consentem a sua própria exceção, ou, o que é o mesmo, pela enumeração das condições que legitimam a prática do ato em princípio proibido. Tais condições, ou requisitos de legitimação do ato de privação da propriedade, são três. É em primeiro lugar necessário que o ato seja justificado por razões imperiosas de «utilidade pública»; é em segundo lugar necessário que o ato seja efetuado «com base na lei»; é em terceiro lugar necessário que o ato seja praticado «mediante o pagamento de justa indemnização». Reunidas, estas três condições originam a «requisição» e a «expropriação por utilidade pública»: a privação da propriedade será portanto no Direito Português conduta lícita, se e apenas se integrar no seu seio todos os elementos típicos que formam estes dois *Tatbestanden*»⁽³⁹⁾.

Quanto à natureza da indemnização, na indemnização pelo sacrifício, a indemnização é uma consequência do ato impositivo de encargos ou causador de danos especiais e anormais.

Na expropriação de sacrifício a indemnização é um pressuposto de validade do ato expropriativo, como resulta do n.º 2, do art. 62.º da CRP.

Quando nos reportamos ao critério da indemnização, na indemnização pelo sacrifício a indemnização é calculada com base nos critérios definidos nas normas conjugadas dos arts. 16.º e 3.º do RRCivilEEE.

Na expropriação de sacrifício, a indemnização é apurada com base no critério definido no CE, devendo corresponder ao valor de mercado do bem expropriado,

³⁹ Cfr. MARIA LÚCIA C. A. AMARAL PINTO CORREIA, *Responsabilidade do Estado e Dever de Indemnizar do Legislador*, Coimbra, Coimbra Editora, 1998., pp. 553 e 559.

entendido não em sentido estrito ou rigoroso, mas em sentido normativo (valor de mercado normativamente entendido).

Na realidade, poderá entender-se que, sendo as expropriações de sacrifício uma modalidade de expropriações, estão as mesmas sujeitas ao regime global definido no CE (que, num determinado ponto de vista, pode considerar-se que configura um regime especial salvaguardado pelo art. 2.º, n.º 1, da Lei n.º 67/2007), nele incluindo as normas que atribuem aos tribunais judiciais competência para a discussão litigiosa sobre o valor da indemnização (arts. 38.º e segs., do CE) – normas essas que não enfermam de qualquer vício de inconstitucionalidade, em face do art. 212.º, n.º 3, da CRP, não obstante a natureza administrativa da relação jurídica expropriativa, como, aliás, decidiu o TC no seu Acórdão n.º 746/96.

Como explana FERNANDO ALVES CORREIA, «cremos que, pelo menos tendencialmente, o legislador optou pela indemnização de acordo com os cânones da expropriação de sacrifício naquelas situações em que o ato do poder público revelar uma intencionalidade ablativa de um direito de conteúdo patrimonial ou de alguma ou algumas «faculdades» ou «irradiações» desse direito»⁽⁴⁰⁾.

Na figura da requisição, a justa indemnização a atribuir ao requisitado tem como parâmetro o prejuízo que para aquele advém da requisição (artigo 84.º, n.º 2 do CE), sendo a indemnização fixada mediante acordo expresso entre o beneficiário da requisição e o proprietário do bem requisitado. Na falta de tal acordo, a competência para a determinação do quantitativo indemnizatório é cometida, em primeira instância, ao ministro responsável pelo setor, sob proposta do serviço com atribuições na área (artigo 84.º, n.º 4, alíneas a) e b) do CE)⁽⁴¹⁾.

⁴⁰ Cfr. FERNANDO ALVES CORREIA, «Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim GOMES CANOTILHO», in *STVDIA IVRIDICA*, 102, AD HONOREM – 6, Vol I, «Responsabilidade entre Passado e Futuro», Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2012, p. 238.

⁴¹ Para mais desenvolvimentos *vd.* ROGÉRIO SOARES, *Direito Administrativo*, Coimbra, 1980, p. 130 e Afonso QUEIRÓ, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra, 1976, pp. 43, 44 e 51, e «A Função Administrativa», in *Separata da RDES*, XXIV (n.ºs 1, 2 e 3), Coimbra, 1977, pp. 30 e 31. Cfr. FERNANDO ALVES CORREIA, *Código das Expropriações e Outra Legislação sobre Expropriações por Utilidade Pública, Introdução*, Lisboa, Aequitas/Diário de Notícias, 1992, pp. 30-34.

Uma importante referência a ser feita é a de que também o Tribunal Constitucional não foi alheio aos termos literais e ao tratamento sistemático dispensado à responsabilidade do Estado no artigo 16.º do RRCEE.

Ora, neste prisma, torna-se conveniente evidenciar que no Acórdão n.º 525/2011 do TC ⁽⁴²⁾, reconhecendo existirem indícios no sentido de uma vontade do legislador de autonomizar o mecanismo da compensação pelo sacrifício do instituto da responsabilidade civil, o mesmo TC, sem tomar qualquer posição relativamente a esta questão dogmática, considerou, e contra a interpretação muito restritiva que limita o campo de aplicação do supra mencionado artigo à responsabilidade civil pelo sacrifício de bens pessoais, não haver «objeção de princípio a que o preceito, dada a sua localização sistemática e os termos amplos em que vêm formulados os seus pressupostos aplicativos, constitua suporte normativo adequado de «pretensões indemnizatórias pelo sacrifício de direitos patrimoniais privados» que não caibam noutras previsões legais, de fundamento ou de recorte mais específico [...]. Parece dominante, na verdade, a conceção doutrinal que só exclui do regime da indemnização pelo sacrifício «as situações especialmente reguladas na lei», como é o caso da requisição e da expropriação, que têm fundamento constitucional próprio, no princípio do pagamento da justa indemnização (artigo 62.º, n.º 2, da Constituição), e regime indemnizatório fixado no Código das Expropriações [...]»⁽⁴³⁾⁽⁴⁴⁾.

Destarte, o sublinhado artigo 16.º do RRcivilEEE desempenharia, de tal forma, e nos termos do mesmo aresto, o papel de uma «“norma de receção” (*Auffangsnorm*) das situações merecedoras de indemnização não especialmente reguladas, ou [funcionais], por outras palavras, como cláusula geral de «salvaguarda para cobrir aquele «resto» de atuações causadoras de danos que, num Estado de

⁴² Acórdão publicado no *DR*, 2.ª série, de 21 de Dezembro de 2011.

⁴³ Cfr. o respetivo n.º 11.

⁴⁴ Neste sentido *vd.* PEDRO MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in Rui MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, p. 437.

direito, não podem deixar de dar lugar ao pagamento de indemnização»⁽⁴⁵⁾. Se a indemnização pelo sacrifício tem uma causa e um âmbito genéricos, não sendo restrita à afetação do direito de propriedade, também a abarca, quando não é operativa a garantia específica de que este direito goza. Se não se limita a esse campo operativo, também não o exclui»⁽⁴⁶⁾.

Importa explicar que sendo a imposição do sacrifício legítima, uma vez que, em caso de ilegitimidade, opera a responsabilidade por facto ilícito, a única solução que é de se aceitar a nível jurídico no quadro de um Estado de Direito é a de compensar/ indemnizar o particular lesado na sua esfera jurídica, visando a reposição da igualdade com os seus concidadãos, ou seja, se para o benefício da comunidade alguém tem de contribuir com mais do que todos os outros, então é esse contributo acrescido que tem de ser compensado/ indemnizado, sob cominação do resultado de uma intervenção originariamente legítima se demonstrar ilegítimo neste sentido.

Ora, a própria ideia de sacrifício especial induz a deslocar a atenção da intervenção enquanto conduta para a sua incidência na esfera jurídica lesada. Tendo em vista tal consideração, o sacrifício ou prejuízo sofrido numa determinada esfera jurídica, que reside o fator de integração num sistema unitário da indemnização pelo sacrifício legitimamente imposto em nome do interesse público: não tem relevância a censurabilidade da atuação lesiva própria da responsabilidade por facto ilícito, nem o perigo por ela originado, como acontece nas situações de responsabilidade pelo risco que, como sugere VIEIRA DE ANDRADE: «no contexto do direito público, corresponde a uma responsabilidade pelo perigo criado associado a deveres estritos de prevenção e de vigilância»⁽⁴⁷⁾; que, por isso, reconduz

⁴⁵ MARIA DA GLÓRIA DIAS GARCIA, «A Responsabilidade civil do Estado e das regiões autónomas pelo exercício da função político-legislativa e a responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas pelo exercício da função administrativa», in *Revista do CEJ*, n.º 13, 2010, pp. 305 e segs, em especial p. 321 *apud* PEDRO MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in RUI MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, p. 437.

⁴⁶ Cfr. o respetivo n.º 14.

⁴⁷ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, «A Responsabilidade indemnizatória dos poderes públicos em 3D: Estado de Direito, Estado Fiscal e Estado Social», in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*,

a responsabilidade pelo risco a uma responsabilidade pelo perigo; Assim, o que interessa é fulcrar no aludido contributo acrescido exigido, direta ou indiretamente, por ato intencional ou por efeito colateral de atuação pública, ao lesado-sacrificado, traduzindo-se tal contributo tanto no caso de sacrifícios intencionais, como no caso de sacrifícios colaterais numa afetação de direitos, que pode ser máxima ou total e definitiva, como no caso da expropriação ou da destruição de coisas, meramente parcial ou ainda, mesmo que total, somente temporária, a nível de exemplo temos a requisição⁽⁴⁸⁾.

Em sentido contrário, evidenciando que não só a expropriação, como a indemnização pelo sacrifício e a responsabilidade por ato lícito, «embora estejam contidas no mesmo preceito legal e ainda que ambas se distingam, pelas mesmas razões, da responsabilidade civil em sentido estrito, [...] são, em rigor, institutos distintos, aos quais devem corresponder diferenças práticas de regime jurídico»⁽⁴⁹⁾⁽⁵⁰⁾.

Relevam na jurisprudência do STA: os Acórdãos de 2 de Dezembro de 2004, Processo n.º 670/04; de 26 de Abril de 2006, Processo n.º 120/06; de 2 de Dezembro de 2009, Processo n.º 1088/08; de 9 de Fevereiro de 2012, Processo n.º 678/11 e de 28 de Fevereiro de 2012, Processo n.º 1077/11⁽⁵¹⁾⁽⁵²⁾.

Ano 140.º, n.º 3969, Julho-Agosto 2011, pp. 351-352 *apud* PEDRO MACHETE, Artigo 16.º - *Indemnização pelo sacrifício*, in RUI MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, pp. 438-439.

⁴⁸ Para mais desenvolvimentos *vd.* PEDRO MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in RUI MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, pp. 439 e ss.

⁴⁹ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, «A Responsabilidade indemnizatória dos poderes públicos em 3D: Estado de Direito, Estado Fiscal e Estado Social», *cit.*, p. 354 *apud* Pedro MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in RUI MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, p. 439.

⁵⁰ Para mais desenvolvimentos *vd.* PEDRO MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in RUI MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013, pp. 439 e ss.

⁵² Em sentido convergente ao disposto no Acórdão de 26 de Abril de 2006, Processo n.º 120/06, *vd.* MARIA DA GLÓRIA DIAS GARCIA, *A responsabilidade civil do Estado e demais pessoas colectivas públicas*, Lisboa, 1997, p. 308 *apud* PEDRO MACHETE, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in

Certa jurisprudência constitucional foi adotada pelo STA, de entre outros, o Acórdão de 26 de Abril de 2006, Processo n.º 120/06 que nos relata o seguinte: «[s]e o particular, por ato normativo lícito [um decreto regulamentar] que não prevê expressamente o dever de indemnizar, é privado de faculdades ou direitos que antes lhe foram validamente constituídos e do gozo económico fundamental do seu prédio e, assim, fica colocado numa posição jurídica que, pela gravidade e intensidade do dano seja injusto não equiparar à expropriação para efeitos indemnizatórios, o artigo 9.º do DL n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, à luz do disposto nos artigos 13.º, 18.º, 22.º e 62.º da Constituição, haverá de interpretar-se por forma que imponha ao Estado o dever de indemnizar, nos termos nele previstos», sendo certo que atualmente vigora o RRCivilEEE, diploma que substituiu e revogou o DL n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967.

IV. Breves considerações finais

Sem delongas desnecessárias, afirmamos o já supra por nós defendido, no sentido de nos parecer prudente o enquadramento do artigo 16.º do RRCivilEEE, numa modalidade de responsabilidade do Estado por imposição de sacrifício, embora que objetiva e por ato administrativo.

Assim, há pressupostos a serem preenchidos, desde logo, a prática de um ato lícito, para satisfação de um interesse público, interesse público esse causador de um dano especial e anormal e a existência de nexo de causalidade entre o ato e o dano.

Na verdade, parece-nos que o legislador nacional esteve bem ao diferenciar as figuras dos danos e dos encargos, na medida em que os primeiros são causados e os segundos impostos.

Também, na nossa perspetiva, o legislador refere-se de forma expressa, e parece-nos que nítida a uma indemnização e não a uma compensação, no artigo 16.º

do RRcivilEEE. A própria epígrafe deste preceito legal é «Indemnização pelo sacrifício».

Porém, parece-nos que o legislador esteve menos bem, ao praticamente isolar no RRcivilEEE o artigo 16.º do RRcivilEEE, na medida em que estamos aqui também perante uma modalidade de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas por factos lícitos (objetiva) pelo exercício da função administrativa, tendo apartado a responsabilidade por imposição de sacrifício das demais modalidades de responsabilidade objetiva por ato administrativo consagrada no RRcivilEEE.

BIBLIOGRAFIA SUCINTA

Doutrina

ALVES, Patrícia Pinto - *A Responsabilidade do Estado por imposição de sacrifício*, Bookline, Porto, 2014.

– «A responsabilidade civil extracontratual do Estado por ato administrativo: “because ... the king can do wrong”», in *Boletim da Ordem dos Advogados Portugueses*, Capa 07, Janeiro de 2018.

AZEVEDO, Bernardo - “Servidão Administrativa – Noção, Delimitação e Regime Jurídico Aplicável” in *Direito do Urbanismo e do Ordenamento do Território – Estudos*, Vol. I, Coord. FERNANDA PAULA OLIVEIRA, Almedina, 2012

GOMES, Carla Amado - «A compensação administrativa pelo sacrifício: reflexões breves e notas de jurisprudência», in *Revista do Ministério Público*, n.º 129, Janeiro/Março, 2012

CAETANO, Marcello - *Manual de Direito Administrativo* 9, II, Lisboa, Coimbra Editora, 1972

CANOTILHO, GOMES - *O problema da responsabilidade do Estado por actos ilícitos*, 1974

CAUPERS, João - *A Responsabilidade do Estado e outros Entes Públicos*, Capítulo VIII, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2012

CORREIA, José Sérvulo - «Da sede do regime de responsabilidade objectiva por danos causados por normas emitidas no desempenho da função administrativa», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 61, Lisboa, Dezembro 2001

CORREIA, Fernando Alves - *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 1989

– A Jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre Expropriações por Utilidade Pública e o Código das Expropriações de 1999», in *Separata da RLJ*, Coimbra, 2000

- *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008
- *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2010
- «A indemnização pelo sacrifício: contributo para o esclarecimento do seu sentido e alcance», in *RLJ*, Ano 140, n.º 3966, 2011
- «Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim GOMES CANOTILHO», in *STVDIA IVRIDICA*, 102, AD HONOREM - 6, Vol I, «Responsabilidade entre Passado e Futuro», Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2012
- CORREIA, Maria Lúcia C. A. AMARAL PINTO - *Responsabilidade do Estado e Dever de Indemnizar do Legislador*, Coimbra, Coimbra Editora, 1998
- CORTEZ, Margarida - *Responsabilidade Civil da Administração por Actos Administrativos Ilegais e Concurso de Omissão Culposa do Lesado*, Coimbra, Coimbra editora, 2000
- ENTERRÍA, E. García de - *Los Principios de la Nueva Ley de Expropiación Forzosa*, Madrid, Instituto de Estudios Politicos, 1956.
- ESTORNINHO, Maria João - «A reforma de 2002 e o âmbito da jurisdição administrativa», in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 35, Setembro/Outubro 2002
- FERNANDES CADILHA, Carlos - *O novo regime de responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas pelo exercício da função administrativa*
- GOMES CANOTILHO, J. J. - *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, Coimbra, Almedina, 1974
- MACHETE, Pedro, *Artigo 16.º - Indemnização pelo sacrifício*, in Rui MEDEIROS (org.), *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2013
- MAURER, HARTMUT - *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 18. Auflage, 2011
- MEDEIROS, Rui - *A Decisão de Inconstitucionalidade*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1999

NOGUEIRA DE BRITO, M. - *A Justificação da Propriedade Privada numa Democracia Constitucional*, Coimbra, Almedina, 2007

QUEIRÓ, Afonso - *Lições de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra, 1976, e «A Função Administrativa», in *Separata da RDES*, XXIV (n.ºs 1, 2 e 3), Coimbra, 1977

REBELO DE SOUSA, Marcelo/ SALGADO DE MATOS, André - *Responsabilidade Civil Administrativa, Direito Administrativo Geral*, Tomo III, 1.ª ed., (reimpressão da 1.ª edição: Julho de 2010), Lisboa, Dom Quixote, 2008

SOARES, Rogério - *Direito Administrativo*, Coimbra, 1980

Legislação

CORREIA, Fernando Alves - *Código das Expropriações e Outra Legislação sobre Expropriações por Utilidade Pública, Introdução*, Lisboa, Aequitas/Diário de Notícias, 1992

Decreto-Lei n.º 48 051 de 21 de Novembro de 1967

ESTEVES DE OLIVEIRA, Mário/ESTEVES DE OLIVEIRA, Rodrigo - *Código de Processo nos Tribunais Administrativos e Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais*, Anotados, Vol. I, Coimbra, Almedina, 2004

FERNANDES CADILHA, Carlos - *Regime da Responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas*, Anotado, 2.ª ed., Coimbra, 2011

FONSECA, Isabel Celeste M. - «Código de Procedimento Administrativo», in *Caderno de Legislação Administrativa*, Braga, Almeida & Leitão, Lda, 2010.

- *Caderno de Legislação Administrativa*, II, Braga, Almeida & Leitão, Lda, 2010.

GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA - *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª ed. (revista), Coimbra, Coimbra Editora, 2007

Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, alterada pela Lei n.º 31/2008, de 17/07

MEDEIROS, Rui - *Anotação ao Artigo 22.º*, in JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Wolters Kluwer/Coimbra Editora, 2010

Jurisprudência

Acórdão do STA de 17 de Maio de 1988 (Processo n.º 025003)

Acórdão do STA de 10 de Outubro de 2002 (Processo n.º 048404)

Acórdão do STA de 13 de Janeiro de 2004 (Processo n.º 040581)

Acórdão do STA de 2 de Dezembro de 2004 (Processo n.º 670/04)

Acórdão do STA de 26 de Abril de 2006 (Processo n.º 120/06)

Acórdão do STA de 2 de Dezembro de 2009 (Processo n.º 1088/08)

Acórdão do STA de 9 de Fevereiro de 2012 (Processo n.º 678/11)

Acórdão do STA de 28 de Fevereiro de 2012 (Processo n.º 1077/11)

Acórdão do STA de 19 de Dezembro de 2012 (Processo n.º 01101/12)

Acórdão do TC n.º 153/90

Acórdão do TC n.º 746/96

Acórdão do TC n.º 444/2008

Acórdão do TC n.º 525/2011

Sítios da Internet

www.csm.org.pt/ficheiros/eventos/6encontroscsm_carloscadilhaz.pdf.

www.dgsi.pt

www.fd.uc.pt/cedipre/revista/revista_1.pdf

www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/