

**O REGIME DA REVOGAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO
E A INDEMNIZAÇÃO DO BENEFICIÁRIO DE BOA-FÉ
NUM CONTEXTO DE ALTERAÇÕES CLIMÁTICAS**

Universidade Católica Portuguesa – Faculdade de Direito – Escola de Lisboa
Mestrado em Direito Administrativo – Programa de Mestrado Orientado para o
Exercício Profissional

Candidata: Angela Lucas

Orientadora: Professora Doutora Filipa Urbano Calvão

Data: 31.3.2023

**O REGIME DA REVOGAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO
E A INDEMNIZAÇÃO DO BENEFICIÁRIO DE BOA-FÉ
NUM CONTEXTO DE ALTERAÇÕES CLIMÁTICAS**

Universidade Católica Portuguesa – Faculdade de Direito – Escola de Lisboa
Mestrado em Direito Administrativo – Programa de Mestrado Orientado para o
Exercício Profissional

Candidata: Angela Lucas

Orientadora: Professora Doutora Filipa Urbano Calvão

Data: 31.3.2023

– ÍNDICE –

1. SUMÁRIO E TERMOS DE PESQUISA
2. INTRODUÇÃO
3. A REVOGAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS NUM CONTEXTO DE EMERGÊNCIA CLIMÁTICA: A SUPERVENIÊNCIA DE CONHECIMENTOS TÉCNICOS E CIENTÍFICOS E A ALTERAÇÃO OBJETIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DE FACTO
4. O ARTIGO 167.º/5 DO CPA
 - 4.1 *As duas partes* do artigo 167.º/5 do CPA
 - (A) *O conteúdo essencial* do direito
 - (B) *A indemnização pelo sacrifício e a indemnização pelo valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida*
 - 4.2 *Especificidades na determinação do quantum indemnizatório num contexto de alterações climáticas?*
5. CONCLUSÕES

BIBLIOGRAFIA

1. SUMÁRIO E TERMOS DE PESQUISA

SUMÁRIO:

O presente estudo procura enquadrar os fundamentos da revogação de atos administrativos constitutivos de direitos previstos no artigo 167.º/2 c) do Código do Procedimento Administrativo (doravante, “CPA”), analisando-os, desde logo, da perspetiva climática, i.e., em face das circunstâncias específicas trazidas pela permanente *evolução* e consequente *instabilidade* que o tema das alterações climáticas aporta, necessariamente, para esta discussão. Por outro lado, e porque proliferam, no campo do Direito Ambiental, situações em que a lei prevê a figura do deferimento tácito, analisa-se se, e em que medida, a revogação de *atos* constitutivos de direitos que assumam essa natureza justifica algum tipo de consideração especial. Passa-se, de seguida, para uma análise mais focada no direito à indemnização que surge na esfera jurídica do particular beneficiário do ato revogado e que é condição de licitude da própria revogação, começando por problematizar a questão à luz da exigência legal de que o particular se encontre “*de boa-fé*” para ter direito ao ressarcimento e passando, depois, para uma análise mais detalhada do preceito em causa: o artigo 167.º/5 do CPA. Essa análise deter-se-á na diferenciação dos dois tipos de indemnização previstos em cada uma das partes do referido preceito, discutindo-se, a final, o tema indemnizatório, uma vez mais atendendo às (eventuais) especificidades decorrentes do contexto de *risco climático* em que vivemos e que a lei já expressamente reconheceu.

TERMOS DE PESQUISA:

Revogação | Novos conhecimentos técnicos e científicos | Alteração objetiva das circunstâncias de facto | Deferimento tácito | Indemnização | Beneficiário de boa-fé | Alterações climáticas | Emergência climática

2. INTRODUÇÃO

Ao longo do percurso profissional, primeiro como advogada dedicada à prática do Direito do Ambiente, e depois na Direção-Geral do Ambiente da Comissão Europeia, e nos anos mais recentes num gabinete ministerial, uma vez mais na área do ambiente e da ação climática, diversas questões jurídicas complexas despertaram o nosso interesse pela tensão entre dois princípios gerais aplicáveis à atividade administrativa: por um lado, a prossecução do interesse público e, por outro, a segurança jurídica e a tutela da confiança dos particulares. Foi esta dicotomia entre interesse público e interesse(s) privado(s), seja na perspetiva da aplicação do Direito, seja na perspetiva da sua conceção, que espoletou a vontade de aprofundar o estudo do instituto da revogação de atos administrativos, constante do regime geral do Direito Administrativo. Explorar o tema dos fundamentos para a revogação acabou por ser o “caminho natural” para quem focou os seus estudos e prática jurídica na área do ambiente e das alterações climáticas, campo tão fértil ao devir técnico e científico e à evolução das circunstâncias. A internalização da evolução técnica e científica, e do tema da alteração das circunstâncias, no regime da revogação dos atos administrativos constitutivos de direitos, é um exemplo claro de soluções incubadas em ramos do Direito Administrativo especial, como é o caso do Direito do Ambiente – e das alterações climáticas –, e como essas soluções podem, e muitas vezes devem, alastrar para o Direito Administrativo geral, o que motivou a escolha do tema deste estudo. Para o efeito, metodologicamente, esta investigação centrou-se na análise do acervo doutrinário que mais diretamente trata o tema, nas suas várias vertentes, focando especificamente os fundamentos da revogação dos atos administrativos previstos no artigo 167.º/2 c) do CPA.

Este preceito prevê que os atos administrativos *constitutivos de direitos* podem ser revogados com fundamento (i) *na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos*, ou (ii) *em alteração objetiva das circunstâncias de facto* – superveniência e alteração *em face das quais, num ou noutro caso, os atos a revogar não poderiam ter sido praticados*.

Em caso de revogação com fundamento na referida norma – introduzida com o CPA de 2015 – , tem aplicação o disposto no n.º 5 do artigo em causa, que visa tutelar a confiança legítima dos

beneficiários de boa-fé do ato (constitutivo de direitos) revogado, prevendo o seu ressarcimento por danos em que incorram por efeito dessa revogação¹.

O artigo 167.º/2 c) e, com ele, o seu n.º 5, surgem em reação a algumas críticas de que o anterior regime da revogação (abrogatória), previsto no CPA de 1991², era alvo – desde logo, a lei excepcionava do regime de livre revogabilidade *todos* os atos administrativos (válidos) «constitutivos de direitos ou de interesses legalmente protegidos»³. I.e., a lei fazia sempre preponderar o interesse do particular na manutenção do ato, sem dar margem à Administração para ponderar se, no caso concreto, a confiança do particular merecia efetivamente essa tutela face ao interesse público (que apontaria no sentido da revogação do ato)⁴. Independentemente de o particular se encontrar, ou não, numa situação de confiança *legítima*, a lei protegia-o acriticamente⁵.

Com o novo regime de revogação introduzido com o CPA de 2015, a Administração passou a poder revogar o ato constitutivo de direitos, desde que, naturalmente, essa revogação seja

¹ No sentido de o dever de indemnizar merecer consagração expressa – de *jure condendo* – nas normas reguladoras da revogação por imperativo de interesse público já se havia pronunciado FILIPA URBANO CALVÃO, “Revogação dos actos administrativos no contexto da reforma do Código do Procedimento Administrativo”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 54, Novembro/Dezembro 2005, p. 42.

² Código do Procedimento Administrativo de 1991, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de novembro, alterado pelo Decretos-Lei n.ºs 6/96, de 31 de janeiro, e 18/2008, de 29 de janeiro, e Lei n.º 30/2008, de 10 de julho.

³ «Interesses legalmente protegidos» que a doutrina interpretava no sentido de corresponderem a “situações jurídicas estáveis na esfera de quem, não sendo seu [do ato] destinatário direto, estivesse em posição de fundar uma confiança legítima na estabilidade dos seus efeitos” – *Vide*, por todos, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral do Direito Administrativo*, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2022, p. 483, nota de rodapé 739.

⁴ JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “Revogação do acto administrativo”, in *Direito e Justiça*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Volume VI, 1992, p. 61.

⁵ Para uma análise comparativa mais aturada entre o anterior e o novo regime de revogação, remete-se para o nosso artigo “A revogação dos atos administrativos com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto – uma abordagem no contexto das novas leis do clima (Parte I)”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 15, AAFDL Editora, Lisboa, setembro-dezembro de 2022, pp. 123 a 126.

necessária para concretização do interesse público prevalecente⁶, caso em que a decisão de revogar será *lícita*⁷.

Ora, num contexto que a própria lei declara ser de “emergência climática”, e em que o “novo normal” passa, inevitavelmente, por assumir que estamos numa sociedade em constante mudança, sujeita à evolução da ciência e das circunstâncias concretas de cada caso, faz sentido analisar a questão da revogação de atos administrativos com os fundamentos enunciados na alínea c) do artigo 167.º/2 do CPA à luz da questão climática, enquadrada pelos instrumentos legislativos que a regulam no ordenamento jurídico português.

Importa, além disso, ponderar, neste contexto, se se justifica alguma consideração específica para as situações em que o ato administrativo a revogar, e que constituiu o direito na esfera jurídica do particular, assumiu a natureza de ato tácito. Nesta ponderação, chamaremos à colação as alterações recentemente introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 11/2023, de 10 de fevereiro, em regimes específicos do Direito ambiental, mas, também, no CPA.

Por outro lado, mesmo nos casos em que a decisão de Administração de revogar o ato constitutivo de direitos com fundamento *na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos*, ou *em alteração objetiva das circunstâncias de facto*, seja uma decisão *lícita* (pelo facto de o interesse público exigir essa revogação, como referido), ela surge acompanhada de

⁶ Pressupõe, esta nossa afirmação, que a decisão de revogar o ato é uma decisão discricionária da Administração, o que não é líquido – considerando que existe discricionariedade de escolha da Administração na revogação do ato com fundamento no 167.º/2 c) do CPA, *vide* MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria...*, *op. cit.*, pp. 494 e 495; em sentido contrário, *vide* CARLA AMADO GOMES, “A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena”, in *Comentários ao Código do Procedimento Administrativo*, CARLA AMADO GOMES, ANA NEVES, TIAGO SERRÃO (Org.), Volume II, AAFDL Editora, Lisboa, 20205, pp. 702 e ss.. Este aspeto – sobre o qual não nos deteremos, por extravasar o objeto do presente trabalho – tem, no entanto, implicações ao nível da determinação da função do Estado em cujo exercício se gera a responsabilidade: se o ato for discricionário, a responsabilidade gerar-se-á no exercício da função administrativa; se, pelo contrário, o ato for vinculado, é a responsabilidade pelo exercício da função legislativa que estará em causa. Sobre o assunto, *vide* RUI MEDEIROS, *Ensaio sobre a Responsabilidade Civil dos Estado por Actos Legislativos*, Coimbra, Almedina, 1992, pp. 348 e ss., 350 e 351.

⁷ Sobre como o ato administrativo impositivo de sacrifício *pode revestir a forma de acto revogatório*, cfr. J.J. GOMES CANOTILHO, *O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos*, Coimbra, 1974, pp. 239 a 241, e 328.

um *dever* de indemnizar o particular beneficiário do ato. Porém, a lei apenas confere essa tutela secundária ao particular se o mesmo se encontrar, em concreto, de boa-fé.

O pagamento de indemnização aos beneficiários de boa-fé do ato revogado, ao reequilibrar o sacrifício que, para o beneficiário do ato revogado, decorre da revogação, apresenta-se, assim, como um elemento intrínseco à própria decisão de revogar, sendo condição à *manutenção* da licitude do ato revogatório.

Além de importar discutir o que se entende exatamente por “beneficiários de boa-fé do ato revogado”, a quem a lei atribui o referido direito à indemnização, o presente trabalho centrar-se-á, ainda, na diferenciação dos dois tipos de indemnização previstos em cada uma das partes do artigo 167.º/5 do CPA, procurando determinar, em particular, qual o *conteúdo* da indemnização pelo *valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida*, prevista na 2.ª parte do referido preceito.

Discutir-se-á, por último, a questão indemnizatória associada à revogação de atos constitutivos de direitos no contexto das alterações climáticas, nomeadamente à luz de uma tendencial *partilha de riscos* entre a Administração e os particulares, imposta pela atual sociedade de risco climático – também aqui merecendo referência autónoma os casos em que o direito se constituiu na esfera jurídica do particular com base num silêncio da Administração.

3. A REVOGAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS NUM CONTEXTO DE EMERGÊNCIA CLIMÁTICA: A SUPERVENIÊNCIA DE CONHECIMENTOS TÉCNICOS E CIENTÍFICOS E A ALTERAÇÃO OBJETIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DE FACTO

O regime de revogação dos atos administrativos encontra-se estabelecido no artigo 167.º do CPA e, no que aqui nos ocupa, a alínea c) do artigo 167.º/2 do CPA prevê que os atos administrativos constitutivos de direitos podem ser revogados com fundamento (i) na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos, ou (ii) em alteração objetiva das circunstâncias de facto – superveniência e alteração em face das quais, num ou noutro caso, os atos a revogar não poderiam ter sido praticados.

Sem prejuízo de todo o conjunto de dúvidas interpretativas e questões que este preceito suscita⁸, interessa aqui analisar o instituto da revogação de atos administrativos quando a mesma opere com base nos fundamentos enunciados na alínea c) do artigo 167.º/2 do CPA à luz da questão climática, enquadrada pelos instrumentos legislativos que diretamente tratam e regulam a matéria no ordenamento jurídico português: a Lei Europeia do Clima⁹ e a Lei de Bases do Clima¹⁰.

Como já escrevemos, com a alínea c) do artigo 167.º/2 do CPA passou a existir, no regime geral do Direito Administrativo, uma “porta de entrada” legal a alterações técnicas e científicas que justificam uma certa precarização do ato, no sentido de que o mesmo passa a poder ser revogado em face da essencialidade dos novos conhecimentos entretanto alcançados, que poderão torná-lo obsoleto do ponto de vista técnico e/ou científico¹¹. Por outro lado, aquele mesmo preceito introduz no domínio do ato administrativo, também, a cláusula *rebus sic stantibus*, contemplando situações de alteração das circunstâncias de facto que justificam uma revogação do ato constitutivo de direitos¹².

Especificamente, importa analisar de que forma o tema da revogação cruza com o facto de existir uma constante evolução, tanto do conhecimento científico, como do interesse público apurado, a cada momento, em face de alterações de circunstâncias de facto e concretas que,

⁸ Remete-se, a este respeito e uma vez mais, para o nosso artigo *A revogação dos atos administrativos... (Parte I)*, *op. cit.*, pp.126 a 129.

⁹ Regulamento (UE) 2021/1119 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de junho de 2021 – último dia da presidência portuguesa do Conselho –, que cria o regime para alcançar a neutralidade climática e que altera os Regulamentos (CE) n.º 401/2009 e (UE) 2018/1999 («Lei europeia em matéria de clima»), publicado no Jornal Oficial da União Europeia L 243/1, de 9 de julho de 2021.

¹⁰ Lei n.º 98/2021, de 31 de dezembro, que entrou em vigor no passado dia 1 de fevereiro de 2022.

¹¹ Cfr.. *A revogação dos atos administrativos... (Parte I)*, *op. cit.*, p. 126.

¹² Conforme já defendemos, estaremos aqui “dentro do campo da discricionariedade, ou seja, verificando-se algum dos fundamentos de revogação previstos na alínea c) do n.º 2 do artigo 167.º do CPA, a Administração poderá escolher entre (i) não revogar o ato (i.e., mantê-lo intocado), (ii) alterá-lo (ou revogá-lo parcialmente), ou, como solução mais gravosa e, portanto, de *ultima ratio* (iii) revogá-lo (integralmente)” – cfr. *A revogação dos atos administrativos... (Parte I)*, *op. cit.*, p. 129.

porventura, se venham a verificar no campo das alterações climáticas. É que, conforme tivemos já oportunidade de afirmar¹³, em matéria de clima, o legislador optou por expressamente enquadrar esse devir científico e essa mutação das circunstâncias factuais, prevendo normas que poderão dar espaço a uma ponderação flexível, por parte da Administração, de cada caso concreto.

Esse dinamismo¹⁴ – resultante do acolhimento expresso de um princípio de constante adaptação da política climática¹⁵ à evolução do conhecimento científico^{16|17} – que impregna o ato

¹³ Cfr. *A revogação dos atos administrativos... (Parte I)*, op. cit., p. 129.

¹⁴ Ou “mutabilidade” do ato administrativo “em função das flutuações do interesse público que deve sempre servir de uma forma actual e até prospetiva”, nas palavras de nas palavras de JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS, in *A Reinvenção da Autorização Administrativa no Direito do Ambiente*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 1234.

¹⁵ O artigo 18.º/3, da Lei de Bases do Clima estabelece que a “política climática é desenvolvida com base no conhecimento e numa avaliação rigorosa assente no princípio da precaução relativamente às perspetivas de alterações climáticas no curto, médio e longo prazos, e o seu impacte na vida dos cidadãos, nas atividades económicas, sociais e culturais e no meio ambiente”. Sendo que “[a]s metas estabelecidas na presente lei são revistas no sentido de aumentar o seu grau de ambição, considerando, nomeadamente, os resultados obtidos em matéria de descarbonização e o novo conhecimento científico e tecnológico”, nos termos do artigo 19.º/5. Tudo em linha com o disposto na Lei Europeia do Clima, que determina que a União Europeia tem como objetivo vinculativo alcançar a neutralidade climática até 2050, definindo, igualmente, uma meta intermédia de redução líquida das emissões para 2030, e estipulando, ainda, que, após 2050, a União deve procurar alcançar emissões negativas.

¹⁶ A Lei de Bases do Clima subordina as políticas públicas do clima, nomeadamente, ao princípio da “valorização do conhecimento e da ciência, assentando nestes a tomada de decisões” e ao princípio da “prevenção e precaução, obviando ou minorando, prioritariamente na fonte, os impactes adversos no clima, tanto em face dos perigos imediatos e concretos como de riscos futuros e incertos, e podendo estabelecer, em caso de incerteza científica, que o ónus da prova recai sobre a parte que alegue a ausência de perigos ou riscos” – como preveem as alíneas f) e j), respetivamente, do respetivo artigo 4.º.

¹⁷ Como já escrevemos, “a base científica em que assentam os instrumentos jurídicos em vigor nesta matéria está traduzida, evolutivamente, nos sucessivos relatórios emitidos pelo Painel Intergovernamental sobre as Alterações Climáticas” (PIAC), sendo de destacar o facto de no passado dia 21.3.2023 ter sido apresentado o mais recente relatório do PIAC – o Relatório-Síntese de Avaliação sobre Alterações Climáticas (do seu sexto ciclo de avaliação), e que, incorporando a informação de todos os relatórios publicados durante este ciclo (e entre 2018 e 2022), enuncia todo o conhecimento científico mais atual existente sobre alterações climáticas. Para uma análise mais

administrativo, *precariza-o*¹⁸, em linha com o que também já preconiza o regime geral, como vimos acima¹⁹.

Este é, portanto, um *campo fértil* para o tal confronto dicotómico entre a segurança jurídica e a tutela da confiança dos particulares, e a prossecução do interesse público.

Como tivemos já oportunidade de defender, ante tais *encruzilhadas*, na ponderação, por um lado, do interesse do particular beneficiário do ato e em cuja esfera jurídica esse ato constituiu um direito e, por outro lado, o interesse público que a Administração, no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados, está – é bom lembrá-lo – constitucionalmente vinculada a prosseguir²⁰, será chamado a intervir o princípio da proporcionalidade, nas suas várias vertentes²¹.

Mesmo atendendo às *especiais* dificuldades com que se confronta o juízo de proporcionalidade em matéria de alterações climáticas²², é expectável que comecem a multiplicar-se as situações

detalhada sobre o tema, *vide* o nosso “A revogação dos atos administrativos com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto – uma abordagem no contexto das novas leis do clima (Parte II)”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 16, AAFDL Editora, Lisboa, janeiro-abril de 2023, pp.131 e ss.

¹⁸ Como já escrevemos, o interesse público pode “apontar no sentido da revogação de um determinado ato constitutivo de direitos com vista a assegurar o cumprimento das metas climáticas (ou, pelo menos, assegurar um contributo para o cumprimento dessas metas), com a evolução que as mesmas venham a conhecer em função da própria evolução do conhecimento científico” – cfr. o nosso *A revogação dos atos administrativos... (Parte II)*, *op. cit.*, pp. 135 e 136.

¹⁹ Cfr. *A revogação dos atos administrativos... (Parte I)*, *op. cit.*, p. 124. Citamos a este propósito, e uma vez mais, CARLA AMADO GOMES: “A estabilidade do acto autorizativo, em campos de actuação fortemente dominados pela técnica, é relativa. A contínua revisão a que estão sujeitos os métodos de aproveitamento de recursos introduz um elemento de incerteza que faz da tutela do ambiente uma área movediça”, *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*, Lisboa, 2007, p. 389, disponível em <https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/Risco&modifica%C3%A7%C3%A3o.pdf>.

²⁰ Nos termos do artigo 266.º/1, da Constituição da República Portuguesa.

²¹ Cfr. o nosso *A revogação...*, *op. cit.*, pp. 136 e ss.

²² Dado o facto de os efeitos do aquecimento do clima terem uma natureza verdadeiramente global e todos os emissores de gases com efeito de estufa para ele contribuírem, conforme indicámos já in *A revogação dos atos administrativos... (Parte II)*, *op. cit.*, p. 140.

em que, fruto de novos conhecimentos técnicos ou científicos, ou fruto de alteração objetiva de circunstâncias, a Administração poderá, no limite e para garantir o cumprimento das metas nacionais estabelecidas (atual ou até futuramente) na Lei de Bases do Clima, vir a ter de revogar atos administrativos constitutivos de direitos.

Ora, e se o ato administrativo a revogar, e que constituiu o direito na esfera jurídica do particular, tiver assumido a natureza de ato tácito – justifica-se, nesse caso, alguma consideração específica além do que acima expusemos?

O deferimento tácito caracteriza-se pela atribuição *excecional*²³ de um efeito (positivo) ao silêncio da Administração, ante a iniciativa de um particular. Como bem refere BEATRIZ REBELO GARCIA, a lei *ficciona* “que o ato pedido foi concedido ao particular, constituindo-se um direito na sua esfera jurídica”^{24|25}.

São várias as vantagens reconhecidas a este instrumento legal: desde logo, protege a pretensão do requerente face à inércia administrativa, acabando por simultaneamente funcionar como um fator de pressão sobre a Administração para decidir *em tempo*²⁶, i.e., dentro dos prazos

²³ Porque a regra é que “[o]s órgãos da Administração Pública têm o dever de se pronunciar sobre todos os assuntos da sua competência que lhes sejam apresentados (...), de acordo com o princípio da decisão, expressamente previsto no artigo 13.º do CPA.

²⁴ BEATRIZ REBELO GARCIA, “Da (in)existência de um princípio geral de proibição do deferimento tácito da licença ambiental na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia – um diálogo com o Direito Português”, in *Revista do Ministério Público*, Lisboa, Ano 42, n.º 166, Abr-Jun 2021, p. 202.

²⁵ Nas palavras de JOÃO TIAGO DA SILVEIRA, “[o] deferimento tácito não é, como vimos, um acto administrativo. É antes um acto ficcionado ao qual são atribuídos os efeitos do acto expresso que não sejam incompatíveis com a sua própria natureza” – cfr. *O deferimento tácito (Esboço do Regime Jurídico do Acto Tácito na Sequência de Pedido do Particular)*, À Luz da Recente Reforma do Contencioso Administrativo, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 199.

²⁶ Como bem realça JOÃO TIAGO DA SILVEIRA, o deferimento tácito “resulta do incumprimento de um dever de resolver que impende sobre a Administração” e “surge como forma de combate à inércia administrativa e de potenciar um maior número de decisões expressas, sob pena de se formar um deferimento tácito voluntário” – in *O deferimento...*, *op. cit.*, p. 302.

legalmente fixados, “sobretudo quanto pretende recusar a pretensão do particular ou impor-lhe certas exigências ou condicionalismos”²⁷.

No entanto, variadíssimos são os problemas suscitados pelo deferimento tácito, desde logo o facto de valorar positivamente o interesse de um particular em potencial detrimento do interesse público e, até, dos interesses de outros particulares, o que é particularmente problemático num contexto em que proliferam as "relações multilaterais"²⁸. Na verdade, a Administração encontra-se sujeita a uma multiplicidade e complexidade decisória na conformação dos vários interesses em presença, o que, também em face do princípio da imparcialidade²⁹, dificilmente se coaduna com “aprovações meramente burocráticas”^{30|31}.

²⁷ Cfr. TIAGO ANTUNES, “Como REAgIr ao REAI – Reflexões esparsas em torno do nóvel Regime de Exercício da Atividade Industrial”, *O que há de novo no Direito do Ambiente? Actas das Jornadas de Direito do Ambiente – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (15 de Outubro de 2008)*, CARLA AMADO GOMES / TIAGO ANTUNES (Org.), Lisboa, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2009, p. 29.

²⁸ Vide a este respeito VASCO PEREIRA DA SILVA, *O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise. Ensaio sobre as Acções no Novo Processo Administrativo*, 2.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2009, p. 397 e ss. Além de alertar para o facto de que “os deferimentos tácitos protegem ‘unilateralmente’ os direitos de uma das partes em presença, quando a maior parte das relações jurídicas de hoje são de natureza multilateral”. Sobre como o legislador, ao adotar a regra do deferimento tácito quanto a determinado aspeto, terá já ponderado os vários interesses em presença e entendido que “o particular teria mais a perder com a não adopção da regra do deferimento do que o interesses público e terceiros a ganhar com essa circunstância”, vide JOÃO TIAGO DA SILVEIRA, *O deferimento...*, *op. cit.*, pp. 276 e ss..

²⁹ Enunciado de forma expressa no artigo 9.º do CPA e que impõe à Administração que trate “de forma imparcial aqueles que com ela entrem em relação, designadamente, considerando com objetividade todos e apenas os interesses relevantes no contexto decisório (...)”.

³⁰ VASCO PEREIRA DA SILVA, *O Contencioso...*, *op. cit.*, p. 399.

³¹ Conforme realçam VASCO PEREIRA DA SILVA e TIAGO MACIEIRINHA, “[a] cresce que a produção [tácita] de efeitos ocorre à margem de qualquer das garantias procedimentais exigidas pela própria Constituição, como a audiência dos interessados (art. 267.º, n.º 5) ou o dever de fundamentação (art. 268.º, n.º 3)”, in “Agir não agindo; da insustentabilidade do deferimento tácito”, *Direito e Justiça, Estudos Dedicados ao Professor Doutor Bernardo da Gama Lobo Xavier*, Volume III, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2015, p. 605. Em sentido contrário, vide JOÃO TIAGO DA SILVEIRA, *O deferimento...*, *op. cit.*, pp. 195 e ss..

Para BEATRIZ REBELO GARCIA, que analisa a questão do deferimento tácito de licenças ambientais à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, existe um *subprincípio ou corolário da proibição do deferimento tácito de licenças ambientais*, que decorre do princípio da prevenção³².

O legislador nacional parece discordar deste entendimento. Não só a lei já previa o deferimento tácito em diversos regimes ambientais (como seja, desde logo, o regime da referida licença ambiental³³), como, muito recentemente, reforçou o instrumento, tanto ao nível do Direito Administrativo especial – alterando um conjunto de regimes jurídicos ambientais –, como ao nível do regime geral do Direito Administrativo.

Com efeito, o recentemente publicado Decreto-Lei n.º 11/2023, de 10 de fevereiro³⁴ (doravante "DL 11/2023"), procede, segundo o seu próprio «sumário», “à reforma e simplificação dos licenciamentos ambientais”, aprovando “medidas para reduzir os encargos e simplificar os procedimentos administrativos sobre as empresas”.

No que concretamente ao deferimento tácito diz respeito, o DL 11/2023 institui um mecanismo para a sua certificação, de forma desmaterializada e gratuita³⁵ e que terá particular relevância

³² In *Da (in)existência...*, *op. cit.*, p. 213. Apesar de a análise da Autora partir da jurisprudência europeia a propósito especificamente da licença ambiental, uma vez que reconduz – e bem, segundo cremos – a questão ao princípio da prevenção, o mesmo racional valerá qualquer que seja o controlo administrativo prévio em matéria ambiental (submetido a deferimento tácito) concretamente em causa, incluindo, naturalmente e por maioria de razão, aqueles que impactem ou se correlacionem com a matéria das alterações climáticas.

³³ Cfr. artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto, que estabelece o regime de emissões industriais aplicável à prevenção e ao controlo integrados da poluição, bem como as regras destinadas a evitar e ou reduzir as emissões para o ar, a água e o solo e a produção de resíduos, a fim de alcançar um elevado nível de proteção do ambiente no seu todo.

³⁴ O diploma foi, alguns dias depois, objeto de retificação, através da Declaração de Retificação n.º 7-A/2023, de 28 de fevereiro.

³⁵ Assim se lê no preâmbulo do DL 11/2023, onde também se esclarece que o diploma prevê “que uma entidade administrativa a designar deva, num prazo muito curto, emitir esse documento de forma desmaterializada e gratuita, o qual servirá para comprovar perante qualquer entidade administrativa, incluindo inspeções e entidade policiais, que a licença ou autorização foi obtida por deferimento tácito”. JOÃO TIAGO DA SILVEIRA havia defendido esta mesma solução, cfr., *O deferimento...*, *op. cit.*, pp. 306 e 307.

em matéria ambiental, onde estão previstos vários casos de deferimento tácito, mas que “será de aplicação generalizada a todos os deferimentos tácitos previstos no ordenamento jurídico”³⁶.

Na verdade, além de alterar um alargado número de regimes ambientais, o DL 11/2023 alterou também o próprio CPA³⁷, apontando claramente, parece-nos, para um entendimento segundo o qual à *ficção legal de ato administrativo* deve aplicar-se genericamente todo o regime aplicável ao ato administrativo, uma vez que o que se pretende é, segundo expressamente refere o legislador, permitir aos interessados *fazer valer os seus direitos obtidos por efeito da ausência de uma resposta da Administração dentro do prazo previsto na lei*^{38|39}.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Tendo tais alterações iniciado a sua produção de efeitos a 1 de março de 2023 (segundo resulta da Declaração de Retificação n.º 7-A/2023, de 28 de fevereiro), aplicando-se aos procedimentos administrativos em curso, cfr. artigos 35.º/1 e 38.º/1 do DL 11/2023.

³⁸ Cfr. o preâmbulo do DL 11/2023. Note-se que, além disso, o DL 11/2023 introduziu alterações nas regras gerais de contagem dos prazos para a decisão dos procedimentos no sentido de *apertar* esses prazos: o novo do artigo 128.º/3 do CPA passou a prever que tais prazos se contam a partir da data de entrada do requerimento ou petição em qualquer entidade competente para o receber (e já não a partir da entrada *no serviço competente*), independentemente da existência de formalidades especiais para a fase preparatória da decisão (formalidades especiais que, na anterior versão da norma, correspondiam, precisamente, a uma situação ressalvada).

³⁹ Resta saber se esta solução encontrada pelo legislador para os interessados fazerem valer os seus direitos em caso de silêncio da Administração não incumpra legislação europeia, desde logo no que se refere a alguns dos regimes jurídicos ambientais abrangidos. A este respeito importa assinalar que a Comissão Europeia (CE) intentou, em finais de janeiro de 2023, uma ação contra o Estado Português por alegada transposição incorreta da Diretiva europeia da Avaliação de Impacte Ambiental (AIA) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip_23_165. Segundo a própria CE divulgou, no parecer fundamentado que, em 2021, dirigiu às autoridades portuguesas, a CE assinalou a situação específica de a lei portuguesa permitir, nalguns casos, a *não sujeição* a AIA por efeito de uma *ausência de decisão* (“lack of decision”), assinalando, ainda, que a previsão de uma *avaliação tácita* (“tacit negative screening determination”) contraria o objetivo da Diretiva de AIA, devendo, ademais, qualquer decisão de não avaliação ser pública e justificada – cfr. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/EN/INF_21_5342. Resta saber se, e em que medida, as alterações entretanto introduzidas pelo DL 11/2023 (também no regime de AIA) não potenciam ainda mais os alegados incumprimentos de que a CE acusa Portugal. Veremos.

Com efeito, analisando a letra e, sobretudo, o espírito da lei, diríamos que a intenção *não foi* a de *dar margem* à Administração para, uma vez verificada a ficção legal em que se traduz o deferimento tácito, poder, depois, praticar um ato (expresso) de conteúdo oposto (*i.e.*, de indeferimento) sobre a matéria como sendo um ato *de conteúdo primário*, assim “escapando” ao regime da revogação do ato administrativo⁴⁰.

Pelo contrário, segundo nos parece, a lei aponta no sentido de haver uma equiparação *quase total* entre os efeitos de um deferimento tácito e os efeitos de um ato de deferimento expresso da Administração. A ser assim, uma eventual decisão expressa da Administração que altere o sentido (positivo) da *não-decisão* que deferiu tacitamente a pretensão do particular, haverá de ser considerado um ato *revogatório*, ficando sujeito ao correspondente regime previsto no CPA⁴¹.

⁴⁰ Defendendo que seria precisamente essa a solução acertada, *vide* VASCO PEREIRA DA SILVA e TIAGO MACIEIRINHA, *Agir não agindo...*, *op. cit.*, p. 614. Para estes autores “[a] lei *fictiona* apenas que os efeitos jurídicos positivos foram produzidos a favor do particular beneficiário, mas não inviabiliza, em caso algum, que o órgão com competência decisória pratique o primeiro ato administrativo sobre a matéria”. Para uma análise das várias posições doutrinárias a respeito da matéria, *ibidem*, pp. 612 a 616.

⁴¹ ESTEVES DE OLIVEIRA / PEDRO GONÇALVES / PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.^a edição, Almedina, Coimbra, 1997, p. 477. ainda jurisprudência aponta também, claramente, nesse sentido, *v.g.*, Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 0937/11, de 8.2.2012, e Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, processo n.º 1112/17.7, de 14.11.2019. Defendendo o contrário, que um tal ato da Administração “será *sempre* um ato de conteúdo primário, ou seja, não terá conteúdo revogatório, uma vez que não havia ainda sido praticado qualquer ato administrativo e que aqueles efeitos positivos foram sempre produzidos de forma precária”, *vide* novamente VASCO PEREIRA DA SILVA e TIAGO MACIEIRINHA, *Agir não agindo...*, *op. cit.*, p. 614. Segundo estes autores, “[o] único limite para a prática deste ato primário decorre das exigências próprias do princípio da tutela da confiança, a que a Administração terá de atender no momento da definição da situação jurídica do beneficiário do deferimento”. Concretizam os referidos autores afirmando que “não existindo ainda *investimento de confiança* depositado na atuação *silente* da Administração, que cumpra salvaguardar e proteger, o órgão com competência decisória pode praticar um ato de conteúdo contrário aos efeitos precários produzidos pelo deferimento”. Os mesmos autores alertam, aliás, para “uma violação da reserva constitucional de Administração Pública, por um lado” e para “uma violação do princípio constitucional do respeito pelos direitos dos particulares, por outro” em caso de se admitir uma “produção cega de efeitos positivos *de forma definitiva* – sem ponderação”.

Do exposto decorre, por exemplo, que, apesar de o direito do particular se constituir com base num deferimento tácito, a revogação de um *ato* com esta natureza há de concretizar-se de forma expressa – e fundamentada –, assim se afastando o princípio da paridade ou equiparação de formas entre o ato revogado e o ato revogatório, previsto no artigo 170.º/1 do CPA⁴².

Ou seja – e para o que aqui nos ocupa –, há uma desproteção dos valores ambientais logo a montante, com a própria previsão e operação do deferimento tácito^{43/44}, sendo que a *desconstrução* do efeito positivo ficcionado ao silêncio da Administração já só pode ser por esta concretizada de forma expressa e fundamentada.

Mais: no que à licença ambiental diz concretamente respeito, o DL 11/2023 eliminou, não só o seu próprio *prazo de validade*, mas também a previsão de um momento concreto para a *revisitação* do ato pela Administração, tendo a licença ambiental deixado de estar sujeita a renovação⁴⁵.

⁴² Nota-se que, nesta afirmação, partimos do pressuposto, claro está, de que, mesmo assumindo a natureza jurídica do deferimento como uma *ficção legal*, quando a mesma opere constitui-se o direito na esfera jurídica do particular requerente, como se de um *verdadeiro* ato administrativo se tratasse – o que, no entanto, e como já vimos acima, não é líquido.

⁴³ Sublinha-se que, no caso concreto da licença ambiental, o artigo 15.º do DL 11/2023 alterou o artigo 23.º/1 do Decreto-Lei n.º 127/2013, que passou a prever que “[d]ecorrido o prazo estabelecido para a decisão do pedido de licença sem que esta tenha sido proferida, considera-se tacitamente deferido o pedido de licenciamento”, tendo sido eliminado a condição, para tal deferimento tácito operar, de “não se [verificar] nenhuma causa de indeferimento”. Ou seja, até aqui, quando se verificasse alguma das causas de indeferimento previstas no artigo 40.º/6 do regime legal, o deferimento tácito não operava (com as dificuldades que a interpretação e operacionalização dessa *limitação* acarretava), sendo que agora, o deferimento tácito opera *mesmo nesses casos*.

⁴⁴ De assinalar, porém, que segundo se lê no preâmbulo do DL 11/2023, é de “sublinhar que do exercício de simplificação que agora se efetua não decorre uma diminuição dos standards de proteção ambiental ou qualquer agravamento de risco para o ambiente”.

⁴⁵ Nos termos da alínea j) do artigo 1.º/1 do DL 11/2023, uma das medidas aprovadas para *reduzir os encargos e simplificar os procedimentos administrativos sobre as empresas* é a “[e]liminação da necessidade de renovação da licença ambiental, assim deixado de ter de ser renovada ao fim de 10 anos e dispensando o interessado de realizar esse procedimento”. Cfr. a alteração introduzida no artigo 40.º/8 do Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto, e a revogação do seu artigo 21.º pelo artigo 36.º do DL 11/2023. É igualmente de assinalar o facto de a

Parece oportuno questionar se porventura não se estará, intervindo no procedimento administrativo pela (inadequada) via legislativa, perante uma tentativa de resolver problemas de duas ordens. Desde logo um problema de falta de vontade da Administração em decidir, refugiando-se numa não-decisão, bem sabendo que à mesma o particular poderá sempre reagir⁴⁶. Mas também uma tentativa de resolver um problema de inação da Administração que poderá ter, na verdade e antes de mais, na sua génese, uma questão de *insuficiência de meios* das entidades competentes para a correta, completa e adequada avaliação e ponderação das legítimas pretensões dos particulares, nomeadamente (e para o que aqui releva) em matéria ambiental e climática.

Aqui importa considerar, também, outro aspeto: é que, conforme também já defendemos, perante a verificação de uma das situações previstas na alínea c) do 167.º/2, tal preceito acaba por, geral e abstratamente, ditar à Administração que *revisite e repondere* os atos constitutivos de direitos que tiver (expressa ou tacitamente) emitido no passado⁴⁷.

renovação “das licenças de utilização de recursos hídricos passa[r] a ser automática caso não existam alterações”, cfr. alínea s) do artigo 1.º/1 do DL 11/2023 e alteração introduzida pelo artigo 23.º desse diploma no artigo 34.º/4 do Decreto-Lei n.º 226-A/2007, de 31 de maio. Esta situação contrasta, nas palavras de JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS, com um aspeto que seria “absolutamente decisivo” no regime da licença ambiental e que é o de “este regime e este acto terem subjacentes, como vimos, uma relação duradoura ou continuada na qual existem direitos e deveres recíprocos da Administração e dos operadores, que justifica a *precariedade da autorização ambiental integrada*, a qual está sujeita a termo final, a revisão periódica, à possibilidade de modificação oficiosa e à submissão à revogação (...)” – cfr. *A Reinvenção...*, *op. cit.*, p. 1226.

⁴⁶ Pode ser mais cómodo, para a Administração, que o particular recorra aos tribunais (formulando um pedido de condenação à prática de ato devido), limitando-se, depois, a Administração a cumprir a sentença condenatória – podendo tentar até alegar que a decisão, em última instância, lhe não é (pelo menos inteiramente) imputável e *está só* a cumprir uma determinação judicial. Para esta situação já alertava, em 2003, o PAULO OTERO, in *Legalidade e Administração Pública: O sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Almedina, Coimbra, 2003, p. 1008. De notar, de qualquer modo, a este propósito, que com uma decisão tácita, mesmo sendo sempre a mesma imputável à Administração (afinal resulta do seu silêncio, naturalmente), a Administração não deixará de poder tentar *escudar-se* no facto de que não se pronunciou material e expressamente sobre (por exemplo) o exercício de determinada atividade.

⁴⁷ *A revogação dos atos administrativos... (Parte II)*, *op. cit.*, p. 139.

Ora, tal exercício será, também ele, muito desafiante e exigente para a Administração, particularmente se não estiver já expressamente cometida por lei especial a *reexaminar* ou *reavaliar* um determinado ato num determinado momento. No campo dos títulos ambientais, desde logo (por exemplo, no caso da licença ambiental), a tendência é clara, como vimos, no sentido de eliminar momentos pré-determinados de reexame e reavaliação em que a Administração seria novamente chamada a ponderar os interesses em presença à luz das circunstâncias e dos conhecimentos técnicos e científicos existentes à data.

Creemos que tal facto poderá, porventura, fazer com que o instituto da revogação acabe por ganhar uma crescente importância, na medida em que se assuma ainda mais como a *válvula de escape* de um sistema assente na emissão de títulos *sine die* em áreas em cuja evolução técnica, científica e factual é *galopante*, como é o caso da área do ambiente e das alterações climáticas⁴⁸.

Tal, a acontecer, trará, em última instância, uma eventual maior pressão sobre o exercício da atividade administrativa – e, já agora, também sobre o erário público, que poderá ser *sucessivamente* chamado a indemnizar particulares titulares de direitos constituídos (nos termos que trataremos abaixo no presente estudo) com base em atos que perduram *a la longue*, muitos deles “emitidos”, até, por via tácita.

Voltemos à questão de saber se, para a revogação pela Administração, se justifica alguma consideração específica quando (e pelo facto de) o ato administrativo a revogar assumia a natureza de ato tácito.

Como já vimos acima, quer o direito tenha sido constituído com base num ato expresso, quer num silêncio da Administração, a ponderação a que será sujeito o ato no momento da sua revogação sempre será guiada pelo princípio da proporcionalidade

Ora, consideramos que não haverá de ser *igual* desfazer um direito que foi consciente e deliberadamente atribuído ao particular, na sequência de uma ponderação cuidada do quadro

⁴⁸ Creemos que assim será mesmo que, em resultado do seu exercício de *revisitação*, a Administração conclua que, ao invés de revogar, deve apenas *alterar* o ato administrativo em causa – como já dissemos, “[b]astará, o mais das vezes, uma alteração, adaptação, ou revisão do ato para o conformar com as novas realidades com que o mesmo se confronta, permitindo uma solução equilibrada entre os princípios (e interesses subjacentes) em confronto” – cfr. o nosso *A revogação dos atos administrativos... (Parte II)*, *op. cit.*, p. 142.

legal e das circunstâncias do caso, e um direito que só se formou por inércia da Administração, conjugada com o efeito da lei.

Uma vez mais, cremos, será o princípio da proporcionalidade (e os subprincípios em que o mesmo se *desdobra*) a *nortear* também esta ponderação exigida à (eventual) decisão de revogar um ato silente da Administração.

4. O ARTIGO 167.º/5 DO CPA

Como vimos, mesmo nos casos em que a decisão da Administração de revogar o ato constitutivo de direitos com fundamento *na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos*, ou *em alteração objetiva das circunstâncias de facto*, seja uma decisão *lícita* (pelo facto de o interesse público exigir essa revogação, como referido), com essa decisão *nasce*, na esfera jurídica do beneficiário do ato revogado, um *direito* à indemnização. Ou seja, não podendo tutelar-se o interesse positivo do particular (que se traduziria na manutenção do ato), atribui-se-lhe uma tutela de natureza secundária (um direito a uma *indemnização* pelos danos que para si decorram da revogação do ato), contanto que, *in casu*, o mesmo se encontre de boa-fé.

Prevê o artigo 167.º/5 do CPA que, [n]a situação prevista na alínea c) do n.º 2, os beneficiários de boa-fé do ato revogado têm direito a ser indemnizados, nos termos do regime geral aplicável às situações de indemnização pelo sacrifício (i.e., de acordo com o disposto no artigo 16.º do RRCEE⁴⁹) [1.ª parte], mas quando a afetação do direito, pela sua gravidade ou intensidade, elimine ou restrinja o conteúdo essencial desse direito, o beneficiário de boa-fé do ato revogado tem direito a uma indemnização correspondente ao valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida [2.ª parte].

O pagamento de indemnização aos beneficiários de boa-fé do ato revogado é indispensável à manutenção da licitude do ato revogatório e ao reequilíbrio do sacrifício que, para o beneficiário do ato revogado, decorre da revogação.

⁴⁹ O Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de dezembro, alterada pela Lei n.º 31/2008, de 17 de julho.

Assim, em regra, os beneficiários de boa-fé do ato revogado que sofram, em resultado da revogação, danos especiais e anormais, serão indenizados nos termos do regime geral do artigo 16.º do RRCEE, caso em que deverá, *para o cálculo da indemnização, atender-se, designadamente, ao grau de afetação do conteúdo substancial do direito ou interesse violado ou sacrificado* (1.ª parte do artigo 167.º/2 do CPA).

Dir-se-á que 1.ª parte do preceito em análise apenas acrescenta um requisito de boa-fé à disciplina que resultaria já da aplicação (direta) do artigo 16.º do RRCEE, sendo certo que também na 2.ª parte do artigo 167.º/5 se exige a boa-fé do beneficiário do ato revogado, para que haja lugar a indemnização.

Ora, antes de mais e a propósito do requisito de boa-fé, a própria lei esclarece: *consideram-se de boa-fé os beneficiários que, à data da prática do ato revogado, desconheciam sem culpa a existência de fundamentos passíveis de determinar a revogação do ato* (de acordo com o disposto no artigo 167.º/6 do CPA).

Percebendo-se a intenção subjacente à previsão de um requisito de boa-fé⁵⁰ *objetiva*⁵¹, a verdade é que essa previsão suscita alguns aspetos a considerar.

Desde logo, atentando na letra da lei, para *poder* ser indemnizado ao abrigo do 167.º/5, o particular beneficiário do ato a revogar *tem de* estar de boa-fé (pois “só” *os beneficiários de boa-fé têm direito a ser indemnizados...* assim ditam ambas as partes do preceito) – o que, comparando com o disposto no Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas (doravante, “RRCEE”) em matéria de *culpa do lesado*, é bastante contrastante, já que no artigo 4.º do RRCEE vai-se mais além, concebendo a possibilidade de,

⁵⁰ A lei deixou de conferir uma proteção “cega” ao particular, sendo o requisito de boa-fé exigido pelo artigo 167.º/5 do CPA uma manifestação da intenção do legislador de reagir ao que se previa no CPA de 1991.

⁵¹ Cfr. quanto a este aspeto, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria...*, p. 496.

perante um comportamento culposo do lesado, o tribunal poder, ainda assim, determinar que a indemnização é *totalmente* devida ao particular⁵².

Por outro lado, não deixa de causar alguma *perplexidade*⁵³ que o particular se encontre de boa-fé quando consideramos os fundamentos que na própria alínea c) do 167.º/2 se preveem para a revogação poder operar, como bem explica CARLA AMADO GOMES⁵⁴.

Estaremos perante uma situação de *culpa do lesado* se, ante novos conhecimentos técnicos e científicos, ou novas circunstâncias de facto de que tenha conhecimento, este não assumir, de sua iniciativa e proativamente uma conduta que permita (pelo menos) não agravar os danos decorrentes de uma já nessa altura *previsível* – ou, no mínimo, *expectável* – revogação do ato que o constituiu no direito?

Diríamos que, *para além* da margem de acomodação das *melhores técnicas disponíveis*⁵⁵ a que um particular (pense-se, por exemplo, num operador industrial) esteja já *vinculado* (até pela

⁵² De acordo com o artigo 4.º do RRCEE, “*cabe ao tribunal determinar, com base na gravidade das culpas de ambas as partes e nas consequências que delas tenham resultado, se a indemnização deve ser [ainda assim] totalmente concedida, reduzida ou mesmo excluída*” (com itálicos nossos).

⁵³ Como bem refere e explica MARCO CALDEIRA, em comentário ao “Artigo 4.º”, in AA.VV., *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas: Comentários à Luz da Jurisprudência*, 3.ª Edição, AAFDL Editora, Lisboa, 2022, p. 457, nota de rodapé n.º 73 – onde o Autor, a propósito do artigo 4.º do referido regime e do tema da conduta “culposa” do lesado, parece equiparar a esta realidade, não só as situações de anulação administrativa de atos constitutivos de direitos previstas no artigo 168.º/6 do CPA (em que a lei faz relevar *os beneficiários que desconhecem sem culpa a existência de invalidade*), como, também, as situações de revogação de atos de atos constitutivos de direitos (em que, como vimos, o artigo 167.º/5 faz relevar *os beneficiários que, à data da prática do ato revogado, desconheciam sem culpa a existência de fundamentos passíveis de determinar a revogação do ato*).

⁵⁴ Que questiona “como podem os beneficiários estar de boa ou má fé (leia-se, desconhecer “sem culpa a existência de fundamentos passíveis de determinar a revogação do acto”, como esclarece o n.º 6 do artigo 167º) perante alterações totalmente imprevisíveis – no caso de alteração de circunstâncias, por definição, totalmente imprevisíveis; no caso da técnica, ainda que prováveis, em abstracto, impossíveis de determinar quanto ao *se*, ao *quando* e ao *como*?” - in *A “revogação” do acto...*, *op. cit.*, p. 705.

⁵⁵ Veja-se como no artigo 7.º do já citado regime das emissões industriais (constante do Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto) se prevê como “obrigação geral do operador”, no âmbito da exploração da instalação, “[a]dotar

própria licença ambiental de que seja titular)⁵⁶, pode, efetivamente, haver alguma *margem* de “culpa” do particular lesado a concorrer para o prejuízo causado com a revogação, com consequências ao nível do *quantum* indemnizatório aplicável⁵⁷.

4.1 As duas partes do artigo 167.º/5 do CPA

A utilidade da 1.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA acaba, na verdade, por se *projetar* na diferença que o mesmo evidencia relativamente às situações que caem no âmbito da 2.ª parte – é dizer, a 1.ª parte faz sentido existir justamente para fazer o contraponto com a indemnização de conteúdo *diferente* que resulta da aplicação da 2.ª parte.

É que – dita o 167.º/5, 2.ª parte, como vimos –, *quando a afetação do direito, pela sua gravidade ou intensidade, elimine ou restrinja o conteúdo essencial desse direito*, já o critério para o cálculo da indemnização será outro [o tal do *valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida*, a que voltaremos mais adiante, no ponto (B) *infra*].

Ou seja, é a *gravidade ou intensidade* da afetação do direito que distingue as situações abrangidas pela 2.ª parte das abrangidas pela 1.ª parte do 167.º/5 do CPA, e essa diferença terá, necessariamente, um reflexo no (diferente) conteúdo da indemnização devida ao particular. I.e.,

as medidas preventivas adequadas ao combate à poluição, designadamente mediante a utilização das MTD” – i.e. “Melhores Técnicas Disponíveis”, por sua vez definidas no artigo 31.º do diploma e que “correspondem à fase de desenvolvimento mais avançada e eficaz das atividades e dos respetivos modos de exploração, que demonstre a aptidão prática de técnicas específicas para constituírem a base dos VLE [*valores-limite de emissão*] e de outras condições de licenciamento, com vista a evitar e, quando tal não seja possível, a reduzir as emissões e o impacte no ambiente no seu todo (...)”.

⁵⁶ Releva aqui a análise de CARLA AMADO GOMES a propósito da *evolução técnica*, quando refere que *esta constitui, hoje, um risco de investimento, com que os operadores contam à partida* – in *A “revogação” do acto...*, *op. cit.*, p. 706.

⁵⁷ Sobre o “dever” de evitar prejuízos e a sua recondução são princípio da boa fé, cfr. FILIPA URBANO CALVÃO, “Artigo 4.º”, in AA.VV., *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do estado e demais Entidades Públicas*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013, p. 108.. *Vide* também MARCO CALDEIRA, comentário ao “Artigo 4.º”..., *op. cit.*, pp. 466 e ss..

o conteúdo da indemnização que houver de ser paga por efeito de uma *eliminação* ou *restrição* ao *conteúdo essencial do direito* do particular (prevista da 2.^a parte do artigo) há de ser *algo mais* – há de ir, de alguma forma, *mais além* – do que o conteúdo da indemnização, pelo sacrifício, que resulta(ria) da aplicação da 1.^a parte do preceito.

Uma primeira ilação impõe-se, portanto, desde já: a 2.^a parte do artigo pretende ser um *plus* relativamente ao que se dispõe na sua 1.^a parte, e perceber o que seja esse *plus* dependerá, logicamente, da determinação dos elementos que distinguem a indemnização devida, por aplicação da 2.^a parte do 167.º/5, face àquela que resultaria da aplicação da 1.^a parte do mesmo artigo – e do artigo 16.º do RRCEE para o qual aquela remete.

(A) O conteúdo essencial do direito

O “elemento extra” carreado para a 2.^a parte do 167.º/5 do CPA tem por objeto o *conteúdo essencial do direito* do particular beneficiário do ato revogado: é a eliminação ou restrição desse conteúdo essencial do direito que se enquadra na previsão da norma e desencadeia a sua aplicação.

Uma primeira dúvida respeita ao que deve entender-se por *direito* e se releva o facto de o artigo 16.º do RRCEE (aplicável, como vimos, *ex vi* artigo 167.º/5, 1.^a parte, do CPA) se referir a *direitos ou interesses* e o 167.º/5, 2.^a parte, apenas fazer referência a *direitos*?

Estarão em causa, na 2.^a parte do 167.º/5, apenas *direitos subjetivos* – nomeadamente, e desde logo, direitos liberdades e garantias e direitos fundamentais de natureza análoga, face ao princípio da intangibilidade do seu conteúdo essencial⁵⁸ –, por apenas estes merecerem (em caso de eliminação ou restrição) a tal indemnização “agravada”, chamemos-lhe assim⁵⁹?

⁵⁸ Positivado no artigo 18.º/3 da Constituição da República Portuguesa – CRP.

⁵⁹ Será este, aparentemente, o entendimento de SANDRA LOPES LUÍS, ao considerar (por referência, ainda, ao Anteprojecto do CPA) que o inciso em análise corresponde a “um preceito especial que visa concretizar o art. 18.º, n.º 3, da CRP, onde se dispõe que a restrição dos direitos liberdades e garantias não pode atingir o conteúdo essencial dos preceitos constitucionais”, “A revogação de actos administrativos (válidos) no Projeto de Revisão do Código de procedimento Administrativo”, in *Revista de Direito Público*, Ano V, n.º 10, Lisboa, Julho/Dezembro, 2013, p.124. Sobre a salvaguarda do núcleo essencial de direitos subjetivos (a propósito da

A resposta a esta questão não pode deixar de considerar o disposto no artigo 167.º/3 do CPA, que define, (nomeadamente) para efeitos do regime da revogação, o que deve entender-se por *atos constitutivos de direitos*: são atos que *atribuam ou reconheçam situações jurídicas de vantagem ou eliminem ou limitem deveres, ónus, encargos ou sujeições*.

Daqui resulta que, no contexto do regime da revogação, *direitos* correspondem a «situações jurídicas favoráveis» atribuídas ou reconhecidas pelo ato revogado.

Face à amplitude deste conceito – já criticada, aliás, por alguma doutrina⁶⁰ –, consideramos que dificilmente a referência a *direitos*, no 167.º/5, 2.ª parte, não abrangerá essas «situações jurídicas favoráveis», incluindo, designadamente, os tais *interesses legalmente protegidos*⁶¹ (que o CPA de 1991 excecionava do regime de livre revogabilidade dos atos), também eles abrangidos pelo âmbito de aplicação do artigo 16.º do RRCEE.

Entendemos, porém, que, por estarmos perante uma *forma agravada* de responsabilidade do Estado pelo sacrifício, justificar-se-ia, *de jure condendo*, que o âmbito de aplicação da norma ficasse limitado a situações de restrição ou eliminação de *direitos subjetivos* ou, pelo menos, de *interesses legalmente protegidos pela norma de proteção que habilitou a emissão do ato revogado*. De resto, não vislumbramos razão que justifique que o universo de posições jurídicas que beneficiam do direito à indemnização por ato de revogação lícito haja de ser superior ao (ou, sequer, diferente do) universo de beneficiários do direito à indemnização nos termos do

questão da possibilidade de redução da indemnização por expropriação – correspondendo a justa indemnização, ela própria, a um direito fundamental de natureza análoga à dos direitos liberdades e garantias), *vide* RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *cit.*, pp. 340 e ss.

⁶⁰ Nesse sentido, e por referência, ainda, ao Anteprojeto do CPA, *vide* ROBIN DE ANDRADE, “O regime de revogação e anulação administrativa no projecto de revisão do CPA”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 100, Julho/Agosto 2013, p. 74.

⁶¹ Note-se, a este respeito, que “o interesse legítimo não é um interesse indirecto ou ocasionalmente protegido – o que até impediria a sua distinção dos meros interesses de facto – mas uma situação material directamente protegida pela norma jurídica, embora sem que essa protecção chegue ao ponto de garantir ao particular a afectação do bem ou utilidade” – cfr. RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *op. cit.*, pp. 260 e ss., 261.

regime geral aplicável às situações de indemnização por facto lícito (artigo 16.º RRCEE⁶²), ou, sequer, do universo de beneficiários do direito à indemnização por facto ilícito⁶³.

Acompanhamos, assim, ROBIN DE ANDRADE quando refere, a propósito do alargamento do conceito de «atos constitutivos de direitos» operada pela versão preliminar do atual artigo 167.º/3, que [p]referíamos que se retomasse o velho conceito de actos constitutivos de direitos⁶⁴.

Do exposto resulta, ainda, uma outra conclusão: que são (ou melhor, *podem ser*) beneficiários do ato revogado, passíveis de ressarcimento ao abrigo tanto da 1.ª como da 2.ª parte do artigo 167.º/5, não apenas os destinatários imediatos do ato revogado, mas também os destinatários *mediatos* do ato, os terceiros (ou “outros destinatários”, consoante a tese que se adote quanto aos atos multipolares⁶⁵) que, estando de boa-fé, se encontrem em situação de vantagem por efeito do ato revogado – quer o objeto de afetação, na sua esfera jurídica, seja um verdadeiro *direito subjetivo*, um *interesse* ou uma (“mera”) *vantagem* dignos de tutela.

Com efeito, como já GOMES CANOTILHO havia notado, [o]s atos administrativos com efeitos externos (*Drittwirkung*) podem causar danos ressarcíveis a terceiros não visados imediatamente pelo acto. Em princípio, à semelhança do que se passa na ciência civilística, onde se nega o alargamento da obrigação de indemnização de danos a terceiros, também na responsabilidade estadual por actos lícitos o dever reparatório dos entes públicos não deve ser

⁶² Que abrange titulares de *direitos ou interesses* – legalmente protegidos, acrescentaríamos.

⁶³ Relembre-se que a dimensão subjetiva da ilicitude abrange a ofensa de *direitos ou interesses legalmente protegidos* – artigo 9.º/1 *in fine*, do RRCEE. Vide a este propósito MARCELO REBELO DE SOUSA / ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral, Actividade administrativa*, Tomo III, Lisboa, Dom Quixote, 2009, p. 487, e anotação de MÁRIO AROSO DE ALMEIDA ao referido artigo 9.º do RRCEE, in AA.VV., *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas* (org. RUI MEDEIROS), Lisboa: UCE, 2013, pp. 254 e 255.

⁶⁴ ROBIN DE ANDRADE, *O regime da revogação...*, *op. cit.*, p. 75.

⁶⁵ Para FRANCISCO PAES MARQUES, “o acto administrativo multipolar é constitutivo de direitos (e deveres), de forma simultânea, para os vários sujeitos privados envolvidos na relação jurídica multipolar, e, nessa medida, insusceptível de revogação” (à luz do disposto no artigo 140.º/1 b) do CPA de 1991) – in “Revogação de Acto Administrativo Multipolar”, *Direito & Política*, n.º 1, Outubro–Dezembro de 2012, pp. 55 a 60.

*alargado às vítimas mediatas dos actos administrativos. Mas tal como V. Caemmerer já anotou, o problema dos danos a terceiros é um problema de construção jurídica que só pelo caminho da tipologia e através da elaboração de grupos de casos pode ser resolvido. E a solução poderá vir a ser a do reconhecimento, em alguns casos (...) de uma obrigação indemnizatória mesmo a favor de terceiros lesados*⁶⁶ – é esta solução que o artigo 167.º/5 do CPA parece ter adotado.

Aqui chegados, a questão que logicamente se segue respeita à determinação do que seja o *conteúdo essencial* dos tais *direitos* a que o artigo 167.º/5, 2.ª parte, alude.

Com efeito, se o artigo 16.º do RRCEE (aplicável, reitera-se, *ex vi* artigo 167.º/5, 1.ª parte, do CPA) manda atender, no cálculo da indemnização, “*designadamente, ao grau de afetação do conteúdo substancial do direito ou interesse violado ou sacrificado*” (logo, o *quantum* da indemnização há de ser tanto maior quanto maior for o grau, a medida, da afetação do conteúdo substantivo do direito ou interesse, e vice-versa), o artigo 167.º/5, 2.ª parte, dita a *medida* da indemnização quando se tenha atingido o «grau máximo» na escala de afetação do *direito*: eliminação ou restrição do seu *conteúdo essencial*.

Essa *medida* equivalerá, na expressão da lei, *a uma indemnização correspondente ao valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida*.

Ou seja, em ambos os casos (1.ª e 2.ª partes do artigo), a indemnização há de variar em função do grau de afetação do *direito*, sendo que a indemnização que a Administração se encontra vinculada a pagar ao particular será *agravada* (cabendo na 2.ª parte do artigo 167.º/5) quando se atinja o núcleo fundamental do *direito* em causa.

Mas, se em termos de «grau» a questão nos parece relativamente pacífica, mais subtil é a distinção que inegavelmente o legislador faz entre *a substancialidade* e *a essencialidade* do direito, no artigo 16.º do RRCEE e no artigo 167.º/5, 2.ª parte, do CPA, respetivamente.

É que estes dois artigos estabelecem dois objetos (aparentemente) diferentes, sobre os quais a referida ponderação do grau de afetação deve incidir: num caso está em causa o conteúdo *substancial*, no outro, o conteúdo *essencial*.

⁶⁶ J.J. GOMES CANOTILHO, *O problema...*, *op. cit.*, pp. 316 a 320.

Assumindo, como se impõe ao intérprete, que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados⁶⁷, haverão de buscar-se consequências para a utilização de duas expressões diferentes na lei.

Antes de mais, importa ter presente que estaremos, em ambos os casos, perante situações de afetação do conteúdo *material* dos *direitos* em causa; no caso da 2.^a parte do artigo 167.º/5, porém, essa afetação é de tal modo *grave ou intensa* que *elimina* ou *restringe* as faculdades que caracterizam o âmago do direito, ao ponto de se poder considerar que o mesmo ficou *esvaziado* – ou seja, só *formalmente* o particular continuará a ser titular desse *direito*, uma vez que, na prática, está limitado ou impedido de exercer todas ou algumas das suas faculdades.

A este propósito, há três aspetos a assinalar.

Primeiro: o *conteúdo essencial* do direito há de sempre aferir-se *em concreto* – em face do *direito* que o ato a revogar “constituiu” (das faculdades inerentes ao exercício desse direito)⁶⁸ para, de seguida, se verificar se e em que medida essas faculdades essenciais do direito foram eliminadas ou restringidas.

Segundo: se dificilmente se vislumbrará como se apuram e quais possam ser as *faculdades essenciais* ao *direito* (sem as quais o mesmo fica descaracterizado), nas situações em que o *direito* em causa corresponda a um interesse legalmente protegido⁶⁹, tal dificuldade surge exponenciada quando o mesmo corresponda a uma (mera) posição favorável ou de vantagem.

Terceiro: os atos objeto de revogação por aplicação da alínea c) do artigo 167.º/2 são, tipicamente, atos autorizativos ou de licenciamento, logo o resultado típico da revogação traduzir-se-á (se não sempre, pelo menos *quase* sempre) na *eliminação, tout court*, do *direito* constituído pelo ato revogado (i.e., da tal «situação jurídica favorável» ou da «posição de vantagem») e de que o particular beneficia – só assim não será, parece-nos, quando estejamos

⁶⁷ Conforme dispõe o artigo 9.º/3, *in fine*, do Código Civil.

⁶⁸ Sobre o apuramento e fixação casuísticos do conteúdo essencial de um direito, *vide* RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *op. cit.*, p. 329.

⁶⁹ Nesse caso, sempre se dirá que haveria de considerar-se a norma que habilitou a emissão do ato revogado, com vista a apurar se a mesma visava proteger os interesses do lesado com o ato revogatório (de acordo com a teoria da norma de protecção).

perante revogações parciais do ato. Diríamos, assim, que dificilmente é passível de ser considerada uma *mera* restrição de um *direito* (indemnizável nessa mesma medida) a revogação (total) de um ato e, ademais, dificilmente tal revogação não atingirá o *conteúdo essencial* desse *direito* (uma vez que o elimina por completo).

Sem prejuízo das dúvidas e dificuldades que acabamos de assinalar, há um aspeto (aplicável, de resto, a qualquer das indemnizações em causa no artigo 167.º/5) que não deve ser descurado, designadamente na interpretação da 2.ª parte do artigo 167.º/5: o facto de sempre se exigir que os danos suportados pelos beneficiários de boa-fé do ato revogado – para serem passíveis de ressarcimento – sejam *especiais* e *anormais*⁷⁰.

É que, se raramente os danos decorrentes da revogação de um ato constitutivo de direitos (nomeadamente de um ato autorizativo ou de licenciamento) deixarão de ser considerados *especiais*⁷¹, menos frequentemente serão os mesmos *anormais*. Ou seja, muito embora possam existir muitos beneficiários de boa-fé do ato revogado (dada a amplitude do conceito de *direitos* previsto no artigo 167.º/3 do CPA), os danos por eles incorridos nem sempre serão considerados *anormais*, i.e., nem sempre poderão considerar-se danos que *ultrapassam os custos próprios da vida em sociedade* e que *mereçam, pela sua gravidade, a tutela do direito*⁷².

Com efeito, este pressuposto da indemnização pelo sacrifício ganha uma importância *especial* nestes casos de indemnização por facto lícito (revogação ao abrigo do artigo 167.º/5 do CPA), funcionando – quase diríamos – como uma «válvula de escape»⁷³ para conter um potencial

⁷⁰ Com efeito, de acordo com o disposto no artigo 167.º/5 do CPA, os beneficiários de boa-fé do ato revogado têm direito a ser indemnizados “nos termos do regime geral aplicável às situações de indemnização pelo sacrifício”, prevendo-se no artigo 16.º do RRCEE, no que para aqui releva, que “*O Estado e as demais pessoas coletivas de direito público indemnizam os particulares a quem, por razões de interesse público, imponham encargos ou causem danos especiais e anormais (...)*” (com sublinhado nosso).

⁷¹ Por incidirem apenas sobre um grupo de pessoas – cfr. artigo 2.º do RRCEE.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Ou «travão», nas palavras de CARLA AMADO GOMES, “A compensação administrativa pelo sacrifício: reflexões breves e notas de jurisprudência”, in *Textos Dispersos de Direito Administrativo*, Lisboa, 2013, p. 338.

alargamento exponencial das pretensões indemnizatórias dos particulares por danos decorrentes do ato revogatório, emitido no exercício da função administrativa do Estado.

Em particular num contexto em que a própria lei expressamente declara a “emergência climática”⁷⁴ e em que se multiplicam episódios, muitos deles complexos, decorrentes das alterações climáticas (ou por elas potenciados), poderão muitos dos danos incorridos em resultado da revogação do ato constitutivo de direitos, mesmo encontrando-se os beneficiários do ato revogado de boa-fé, ser considerados *anormais*?

É um tema a que voltaremos *infra*.

(B) A indemnização pelo sacrifício e a indemnização pelo valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida

No que respeita àquele que deve ser o conteúdo da indemnização pelo sacrifício, a doutrina diverge: para grande parte da doutrina, o facto de o artigo 16.º do RRCEE mandar atender ao “grau de afetação do conteúdo substancial do direito ou interesse violado ou sacrificado” *pressupõe que se efectue uma apreciação equitativa do valor do encargo ou dano, e que, desse modo, poderá não corresponder ao montante económico que esteja efectivamente em causa*⁷⁵.

A esta visão opõe-se outra parte da doutrina, que considera que, desde que sejam especiais e anormais, deve a indemnização cobrir todos os danos incorridos, incluindo os danos

⁷⁴ Sobre como o reconhecimento da “situação de emergência climática” surge formulado de forma “no mínimo, *original*” na LBC, vide MARCO CALDEIRA, “A Lei de Bases do Clima: primeira análise e implicações jus-administrativas”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 14, AAFDL Editora, Lisboa, maio-agosto de 2022, pp. 103 e 104.

⁷⁵ CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Coimbra, 2011, p. 364; CARLA AMADO GOMES – *A compensação...*, *cit.*, p. 347. Também JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “A responsabilidade indemnizatória dos poderes públicos em 3D: Estado de Direito, Estado Fiscal, Estado Social”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, p.71; SANDRA LOPES LUÍS, *A revogação...*, *cit.*, p. 124; GUILHERME DA FONSECA, “A responsabilidade civil extracontratual dos poderes públicos e a indemnização pelo sacrifício”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LXIII, n.º 334, janeiro/abril 2014, pp.51 e ss.

emergentes, os lucros cessantes, os danos futuros previsíveis e os danos não patrimoniais ou morais (*quanto a estes, desde que, nos termos do artigo 496.º/1 do Código Civil, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito*)⁷⁶.

Vimos já que a indemnização estatuída na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA *corresponde ao valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida* [2.ª parte].

Ora, o *direito eliminado* (ou a parte em que o mesmo tiver sido restringido) terá, assim, de traduzir-se num *valor económico* – importando ter presente, antes de mais, que a “indemnização pecuniária é, em regra, determinada através de uma avaliação concreta do dano e consiste numa soma em dinheiro correspondente ao valor que o bem sacrificado tinha no património do lesado”⁷⁷.

Como bem notou ROBIN DE ANDRADE⁷⁸, ainda a propósito do Anteprojeto do CPA, o inciso que atualmente corresponde à 2.ª parte do artigo 167.º/5 “parte do reconhecimento de que a indemnização pelo sacrifício pode não ser suficiente em certos casos para compensar com justiça o administrado que é alvo de uma revogação de um acto constitutivo de direitos, mas tal reconhecimento deve levar a encontrar uma fórmula alternativa e mais justa para tais casos”⁷⁹.

A *fórmula alternativa* que o legislador pretendeu inserir na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA parece reportar-se à chamada «expropriação de sacrifício»⁸⁰, que surgiu a partir de uma

⁷⁶ FERNANDO ALVES CORREIA, *A indemnização...*, cit., p. 228. V. também, nesse sentido, J.J. GOMES CANOTILHO, *O problema...*, cit., pp. 321 e 322; PEDRO MACHETE (em anotação ao artigo 16.º do RRCEE, in AA.VV., *Comentário ao Regime...*, cit., pp. 473 e ss.

⁷⁷ RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, op. cit., p. 337.

⁷⁸ ROBIN DE ANDRADE, *O regime da revogação e da anulação administrativa no projecto do novo Código do Procedimento Administrativo*, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 100, Julho/Agosto 2013, p. 74.

⁷⁹ ROBIN DE ANDRADE, “O regime da revogação e da anulação administrativa no projecto do novo Código do Procedimento Administrativo”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 100, Julho/Agosto 2013, p. 74.

⁸⁰ Nesse sentido, TIAGO MACIEIRINHA – “Notas sobre a revogação no projecto de revisão do CPA”, in *Projeto de Revisão do Código de Procedimento Administrativo*, e-book UCE, 2013, Lisboa, p. 100, ROBIN DE ANDRADE – “O regime de revogação e anulação administrativa no projecto de revisão do CPA”, in *Cadernos de Justiça*

*evolução expansiva*⁸¹ do conceito de expropriação em sentido clássico⁸² e que reclamaria, à semelhança desta, o pagamento de uma “justa indemnização”⁸³.

Estão em causa situações em que ocorre uma “destruição ou uma afectação essencial de uma posição jurídica garantida como propriedade pela Constituição, à qual falta, porém, o momento translativo do direito, bem como a relação tripolar: entidade expropriante – expropriado – beneficiário da expropriação”⁸⁴.

Ensaando um paralelismo, precisamente, com o disposto no Código das Expropriações⁸⁵ (doravante “CE”), a “justa indemnização” (por revogação do ato constitutivo de direitos) há de corresponder ao *valor real e corrente do bem de acordo com o seu destino efetivo ou possível numa utilização económica normal*, havendo de ter *em consideração as circunstâncias e condições de facto existentes* à data da revogação.

Importa ressaltar, porém, que também o que deva considerar-se uma “justa indemnização”, no âmbito do CE, não é inteiramente líquido na doutrina – que diverge, nomeadamente, quanto à questão de saber se a mesma deve, ou não, abranger apenas os danos emergentes ou também os lucros cessantes e os danos não patrimoniais (pessoais e morais).

Há, com efeito, quem defenda que, sendo *sempre o critério de imputação que comanda a delimitação do dano indemnizável*, na expropriação, a indemnização «não compensa os danos

Administrativa, n.º 100, Julho/Agosto 2013, p. 73, e SANDRA LOPES LUÍS – *A revogação de actos administrativos (válidos)...*, *op. cit.*, p. 124.

⁸¹ A expressão é de FERNANDO ALVES CORREIA, *A indemnização pelo sacrifício: contributo para o esclarecimento do seu sentido e alcance*, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, p. 229.

⁸² Sobre o conceito alargado de expropriação, v. RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *cit.*, pp. 274 e ss.

⁸³ Nesse sentido, v. FERNANDO ALVES CORREIA, *A indemnização...*, *cit.*, pp. 225 e 236. Para MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, os sacrifícios patrimoniais impostos aos particulares estarão abrangidos dentro do espectro do artigo 62.º/2 da CRP e, por conseguinte, o pagamento da justa indemnização impõe-se em todos esses casos, e terá de ser contemporânea do sacrifício – cfr. *Direito Administrativo*, *op. cit.*, pp. 525 a 527.

⁸⁴ Cfr. FERNANDO ALVES CORREIA, *A indemnização...*, *cit.*, p. 229.

⁸⁵ Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de dezembro, na sua redação vigente – cfr., concretamente, o seu artigo 23.º/1.

morais e não atende, normalmente, “ao património do lesado em globo, de maneira a eliminar dele toda a repercussão do dano sofrido”; destinando-se, pelo contrário, a reparar o valor objectivo do direito sacrificado, devendo respeitar o “princípio da equivalência de valores” e podendo, portanto, ficar aquém do dever de indemnização correspondente à responsabilidade civil por factos ilícitos, pelo risco e pela violação de deveres contratuais». Para o Autor citado – RUI MEDEIROS –, a indemnização poderá, ainda assim, incluir os lucros cessantes “*que estejam ligados de forma típica ao sacrifício*”⁸⁶.

Já para DIOGO FREITAS DO AMARAL, a justa indemnização é “aquela que tem um carácter reequilibrador, em benefício do sujeito lesado por actos dos poderes públicos”⁸⁷. O Autor cita, a este propósito, GOMES CANOTILHO, para quem “a reconstituição do equilíbrio patrimonial perturbado por um acto legítimo terá de atender à doutrina dos artigos 562.º ss. do Código Civil”⁸⁸ – note-se, a este propósito, que o critério previsto no artigo 564.º/1 do Código Civil, e que se encontra vertido no artigo 3.º/1 do RRCEE, é o da reconstituição da situação que existiria se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação (ou seja, da integralidade da reparação do dano).

O que dizer, então, da indemnização prevista na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA?

Ora, desde logo, se se considerar que o *quantum* da indemnização prevista no artigo 16.º do RRCEE não se limita a uma fixação equitativa, a 2.ª parte do 167.º/5 do CPA será redundante e, portanto, desnecessária.

Parece seguro afirmar que o legislador, ao ter sentido a necessidade de prever a 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA, partiu do pressuposto de que tal *valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida* não estava já – ou pelo menos não estava *necessariamente* já – assegurado pela indemnização a que o particular teria direito por aplicação do artigo 16.º do RRCEE e 1.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA. Ou seja, parece forçoso concluir que o legislador acabou por admitir que a indemnização devida ao abrigo do artigo 16.º do

⁸⁶ RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *op. cit.*, pp. 338 e 339.

⁸⁷ DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2014, p. 283.

⁸⁸ J.J. GOMES CANOTILHO, *O problema...*, *op. cit.*, p.324.

RRCEE é calculada com base em *critérios equitativos*, como é defendido por grande parte da doutrina, como vimos *supra*.

Por outro lado, será que o facto de o legislador ter previsto, na 2.^a parte do artigo 167.º/5 do CPA, uma “indenização agravada” permite extrair alguma conclusão sobre a correção da teoria que defende que a figura da «expropriação de sacrifício» – indemnizável nos termos do CE e com fundamento no artigo 62.º/2 da CRP – existe efetivamente no ordenamento jurídico português?

Parece-nos que a norma em causa não é determinante para resolver esta discussão: tanto se pode dizer que, se o legislador sentiu necessidade de prever *especialmente* os critérios para a indemnização, em caso de eliminação ou restrição do conteúdo essencial do direito, é porque o direito dos beneficiários do ato a tal indemnização não resultava já do ordenamento jurídico; como se pode defender que a 2.^a parte do artigo 167.º/5 do CPA apenas por razões de clarificação e certeza jurídica previu expressamente esta indemnização, que já resultaria do sistema.

Da nossa parte, tenderíamos a considerar que prevalece a primeira leitura.

Refira-se, ademais, que a teoria da intencionalidade do ato⁸⁹ parece ser arredada pela norma em causa, uma vez que não nos parece ser defensável considerar que a 2.^a parte do artigo 167.º/5

⁸⁹ Defendida por FERNANDO ALVES CORREIA e segundo a qual o elemento distintivo entre, por um lado, a indemnização pelo sacrifício, prevista no artigo 16.º do RRCEE, e, por outro lado, a indemnização devida em caso de «expropriação pelo sacrifício», seria a intencionalidade: quando o ato ablativo fosse *não* intencional, aplicar-se-ia o artigo 16.º do RRCEE, quando, pelo contrário, resultasse de uma intenção da Administração, o particular teria direito a uma indemnização correspondente à justa indemnização prevista no artigo 62.º/2 da CRP e regulada no artigo 23.º do CE. *Vide* FERNANDO ALVES CORREIA, *A indemnização...*, *cit.*, pp. 224 e 238. Note-se, ainda assim, que o Autor admite que o legislador nem sempre foi coerente em considerar a intencionalidade o critério determinante na destrinça dos atos (lícitos) passíveis de indemnização por sacrifício *vs.* atos indemnizáveis por meio da figura da «expropriação de sacrifício». Considerando, pelo contrário, que o artigo 16.º do RRCEE “parece pretender abarcar” tanto danos intencionais como danos acidentalmente causados, *v.* CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade Civil ...*, *cit.*, p. 361. Com efeito, já escrevera GOMES CANOTILHO que, “[a] direcção final do acto impositivo de sacrifício deverá, quando muito, caracterizar a *expropriação*, um dos mais importantes actos lícitos danosos, mas não, globalmente, a responsabilidade por actos lícitos” – *v.* J.J. GOMES CANOTILHO, *v. O problema...*, *cit.*, p. 236.

do CPA – e, portanto, a tal *indenização agravada* – se aplica a revogações com efeitos danosos «intencionais» (à semelhança do que aconteceria nos casos de «expropriação de sacrifício»), ao passo que o artigo 16.º do RRCEE (e, portanto, a 1.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA) se aplicaria ao ressarcimento de danos causados de forma «não intencional» pela Administração.

Com efeito, serão marginais (se é que existirão, de todo) os casos em que o ato revogatório da Administração não tem subjacente uma *intenção* de sacrificar os direitos do seu destinatário, em favor do interesse coletivo – fique tal sacrifício abrangido pela 1.ª ou pela 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA.

No que respeita ao conteúdo da indenização prevista na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA há, ainda, um outro aspeto que merece reparo: se na indenização por expropriação (em sentido estrito) não são considerados os danos morais⁹⁰, deve esta lógica ser transposta para a *indenização agravada* prevista na norma *sub judice*? É que, note-se, tal solução teria um resultado paradoxal: quando *não* estivesse em causa a eliminação ou restrição do conteúdo essencial de um direito, seriam indemnizados (melhor, *compensados*) os danos morais (artigo 16.º RRCEE *ex vi* artigo 167.º/5, 1.ª parte, do CPA), mas, quando estivesse em causa a eliminação ou restrição do conteúdo essencial de um direito (2.ª parte do artigo 167.º/5), já esses danos não seriam indemnizáveis – o que, convenhamos, não faz qualquer sentido.

Face ao exposto, parece-nos que a indenização prevista na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA se assume como um *novo género* de indenização pelo sacrifício.

Será como que uma *indenização pelo sacrifício agravada*, com características próprias que a distinguem do regime geral da indenização pelo sacrifício (prevista no artigo 16.º do RRCEE), mas que não se confunde, também, com a *justa indenização* – pelo menos, nos termos em que a mesma se encontra prevista para as situações de expropriação em sentido estrito.

Nesse sentido, RUI MEDEIROS, *Ensaio...*, *cit.*, pp. 338. Sobre esta questão, *vide* FRANCISCO CALVÃO / FERNANDO JORGE SILVA, *Código das Expropriações – Anotações Adaptadas ao Novo Código de Processo Civil*, Coimbra, 2013, p. 175.

É que esta *indenização pelo sacrifício agravada*, não só vai *mais além* do que a indenização pelo sacrifício (por exigir o pagamento do *valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida*), como *difere* da *justa indenização* que deve ser paga em casos de expropriação, em sentido estrito (e que seria a indenização devida, para quem defenda a existência da figura da «expropriação de sacrifício») – desde logo, porque abrange *outros* tipos de danos que a indenização por expropriação e a «expropriação de sacrifício» (pelo menos para alguma doutrina) não abrangem, incluindo os danos não patrimoniais – i.e., danos pessoais e danos morais.

4.2 Especificidades na determinação do *quantum* indemnizatório num contexto de alterações climáticas?

Em face de tudo quanto acima se expôs, e problematizando o disposto no artigo 167.º/5 à luz do contexto atual em que a própria lei expressamente declara a “emergência climática” e em que se multiplicam – como já referimos – os episódios, muitos deles complexos, decorrentes das alterações climáticas (ou por elas potenciados), voltamos à questão: deverão muitos dos danos incorridos em resultado da revogação do ato constitutivo de direitos, mesmo encontrando-se os beneficiários do ato revogado de boa-fé, ser ressarcidos?

Considerando o já exposto acerca da exigência legal de que os danos suportados pelo beneficiário de boa-fé do ato revogado⁹¹ – para serem passíveis de ressarcimento – sejam *especiais* e *anormais* (aplicável, de resto, a qualquer das indenizações em causa no artigo 167.º/5), já se adivinha qual, em nossa opinião, haverá de ser a resposta: *nem sempre* os prejuízos em que o particular incorra serão, efetivamente, ressarcíveis aquando da revogação do ato administrativo que constituiu, na sua esfera jurídica, o direito.

Isto porque, precisamente, nem todos esses danos podem ser considerados *anormais*: i.e., nem sempre poderá considerar-se que tais danos *ultrapassam os custos próprios da vida* na

⁹¹ Cfr. ponto 4.1 (A) *supra*.

“sociedade de risco climático”⁹², já científica e legalmente reconhecido, em que atualmente vivemos, e nem sempre merecerão tais danos, não obstante a sua potencial *gravidade*, a tutela do direito – e isto será tanto mais assim quanto os efeitos das alterações climáticas se tornem mais reconhecíveis, frequentes e abstratamente expectáveis.

Não será a sociedade *de risco* para todos quantos nela se movem? Não deverá, pelo menos até certo ponto, haver uma partilha desse risco pela Administração e pelos particulares⁹³ (à luz de uma justa repartição dos encargos)? Não fará sentido falar numa “repartição de risco de reparação da lesão em função do domínio do conhecimento dos fatores de risco de dano entre lesante e lesado”, nas palavras de CARLA AMADO GOMES?⁹⁴

⁹² A partir do conceito de *sociedade de risco*, como lhe chamou ULRICH BECK, *Risikogesellschaft: Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1986.

⁹³ Encontra-se no setor segurador uma manifestação evidente dos desafios e dificuldades da atual sociedade de risco climático em que se multiplicam os episódios com origem (direta ou indiretamente) climática – cfr. <https://eco.sapo.pt/2022/11/24/premios-das-seguradoras-nao-tem-sido-suficientes-para-enfrentar-riscos-climaticos-diz-aon-portugal/>). Nesse setor segurador, a avaliação e sequente ponderação do risco é, evidentemente, fulcral, impactando seja, desde logo, a própria decisão de contratar, seja o montante do respetivo prémio a pagar pelo tomador do seguro. Pense-se numa situação-limite em que o promotor de determinado projeto vê ser-lhe concedida licença ambiental por deferimento tácito, mas, depois, não consegue contratar um seguro (de responsabilidade civil extracontratual) pelo facto de nenhuma seguradora, avaliado e ponderado o risco climático associado ao projeto, estar disponível para assumir esse risco (ou, note-se, mesmo que esteja disponível para assumir o risco, pode o prémio associado ser tão elevado que inviabiliza financeiramente o projeto).

⁹⁴ A propósito da análise da compensação administrativa por facto lícito (artigo 16.º do RRCEE), in “A culpa (ou a conduta?) do lesado: reflexões sobre um instituto aberto”, *Novos Estudos Sobre Direito da Responsabilidade Civil Extracontratual das Entidades Públicas – por Facto da Função Administrativa*, AAFDL Editora, Lisboa, 2019, pp. 105 a 107.

Na verdade, num cenário de emergência climática, difícil será esperar (e, portanto, defender) que a revogação, pelo menos de determinados atos autorizativos ou de licenciamento, acarreta danos anormais para o particular beneficiário do ato revogado⁹⁵⁹⁶.

Muitas serão as situações, naturalmente, em que é difícil apurar se um dano é *anormal*. À partida não o será se, na sua origem, estiver um evento decorrente de um risco (ou mesmo de um perigo⁹⁷) que seja já evidente ou, pelo menos, comumente reconhecido ou reconhecível⁹⁸ e que o particular poderia até, pelo menos em certa medida e com razoabilidade, ter *acomodado* na sua atividade (nesse caso, o beneficiário, se desconhecesse a existência do fundamento para a revogação, desconheceria, à partida, *com culpa*, não podendo, desde logo, considerar-se de boa-fé).

Aliás, poderá mesmo haver casos em que a *não revogação* – essa sim – trará danos (ou, pelo menos, o *perigo* de se verificarem danos) até *maiores, mais sérios* ou *graves* para o particular do que aqueles que para ele acarretaria a manutenção do ato em causa⁹⁹ – o que sempre exigirá,

⁹⁵ Até por razões da referida justa repartição dos encargos públicos – princípio que tanto impõe que “os prejuízos resultantes do exercício de uma actividade que visa a prossecução do interesse colectivo devem ser suportados pela colectividade que dela beneficia e não exclusivamente pelo lesado”, como terá, também, como “reverso da medalha” a imposição de que não deva ser *exclusivamente* a coletividade a suportar um custo que, em última instância, também, em certa medida *beneficia* (ou, pelo menos, *não prejudica assim tanto*), o particular. Sobre o princípio da justa distribuição dos encargos públicos, *vide* MARCELO REBELO DE SOUSA / ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Direito...*, *op. cit.*, p. 508 (cfr. transcrição acima).

⁹⁶ Tanto mais se considerarmos que o conceito de *atos constitutivos de direitos* (artigo 167.º/3) é bastante amplo, como vimos.

⁹⁷ Os conhecimentos técnicos e científicos poderão, por exemplo, revelar que determinado risco corresponde, na realidade, a um verdadeiro perigo e que, por isso, o ato a revogar não poderia ter sido emitido (ou emitido com o mesmo conteúdo) se, à data, tal perigo fosse já conhecido.

⁹⁸ Pense-se, por exemplo, num risco já cenarizado num instrumento de gestão territorial aplicável à área em que o particular exerce a sua atividade. Sem prejuízo das normas especiais aplicáveis ao nível do ordenamento do território, será difícil defender que o particular desconhecia (pelo menos sem culpa) tal cenário hipotético e a probabilidade (maior ou menor) que o instrumento em causa lhe atribuiu.

⁹⁹ Há domínios abrangidos por Direitos Administrativos especiais – como sejam, por exemplo, o Direito do Ordenamento do Território e o Direito do Urbanismo – em que esta questão é muito evidente. Uma vez mais

na aplicação, *tout court*, do “direito à indemnização” atribuído pelo artigo 167.º/5 do CPA ao beneficiário de boa-fé, uma análise e ponderação à luz do princípio da proporcionalidade.

O “novo normal” – a que já nos referimos no início deste trabalho – ganha, portanto, uma especial relevância para a resposta à questão de saber *se*, e *em que medida*, a revogação de um determinado ato, para ser *lícita*, implica efetivamente, no caso concreto, o ressarcimento do particular beneficiário do ato revogado, mesmo nas situações em que o mesmo se encontre de boa fé.

Em qualquer dos casos (1.ª e 2.ª partes do artigo 167.º/5), na ponderação do *quantum* indemnizatório, cremos que não será indiferente (muito pelo contrário) o contexto existente, em matéria de alterações climáticas, à *data* da emissão do ato revogado (por contraposição à realidade do conhecimento e da factualidade à data da revogação).

Pense-se na revogação de um ato autorizativo conferido numa época em que não era, de todo, expectável antecipar a realidade que a chegaríamos, na data “atual”: por exemplo, a revogação de um ato sem termo de vigência definido, que tenha sido emitido há décadas atrás – numa altura em que não havia conhecimentos científicos, como há hoje, que demonstrassem o nexo de causalidade entre determinada conduta (autorizada por esse mesmo ato) e o agravamento do aquecimento global, e/ou conhecimentos acerca da emergência climática que hoje (ao contrário de então) vivemos. Conquanto o particular beneficiário desse ato se encontre de boa-fé, o ressarcimento associado à sua revogação justificará uma ponderação *diferente* daquela que se fará se estivermos, por exemplo, perante um ato (a revogar) emitido já num contexto reconhecidamente de emergência climática. Neste caso – ao contrário do anterior –, o risco climático e a consequente precariedade inerente ao ato administrativo em causa era, pelo menos, *abstratamente expectável* aquando da respetiva emissão, o que deverá relevar (conjuntamente com outras circunstâncias concretas apuradas aquando da revogação) no apuramento do *quantum* indemnizatório devido ao particular.

merece aqui menção o exemplo, semelhante ao acima referido, de numa construção, devidamente titulada, erigida numa zona que, vem a descobrir-se mais tarde e através cenarização realizada aquando da revisão de um instrumento de ordenamento do território, as alterações climáticas colocarão em perigo de cheias.

E se o ato administrativo constitutivo de direitos a revogar tiver revestido a natureza de ato *tácito*, releva esse facto, de alguma forma (e, se sim, em que medida) para o apuramento do *quantum* indemnizatório?

Cuidamos que tudo quanto acima se referiu a respeito de *como* deve ser apurado o valor indemnizatório e como relevam os requisitos de *especialidade* e *anormalidade* dos danos vale aqui, de igual forma, com *nuances* no entanto.

Creemos ser relevante destacar, a este respeito, o facto de, ante o silêncio da Administração, potencialmente mais *rápida*, mais *fácil* e mais *alargadamente*, serem constituídos direitos na esfera jurídica dos particulares – objetivos que o recente DL 11/2023 assumidamente prossegue, como vimos. Tal facto projeta-se numa também potencial maior pressão sobre o exercício da atividade da Administração de controlo *a jusante*, *ex post*, desde logo na revisitação de todo um acervo de atos administrativos (silentes) constitutivos de direitos quando surjam novos conhecimentos técnicos e científicos, ou as novas circunstâncias de facto se verifiquem.

Ora, em matéria de ambiente e numa sociedade que é, como vimos, *de risco climático*, acredita-se que as evoluções e dinâmicas que já hoje *se adivinham*, tenderão a multiplicar as vezes a que a Administração será chamada a *revisitar* atos anteriores (sejam eles expressos, sejam tácitos, naturalmente) e, porventura, a *revogá-los*, com os inerentes custos indemnizatórios associados também eles a *multiplicarem-se* – o que, só por si, justifica um juízo de censura ao regime introduzido pelo DL 11/2023 que, como vimos, não só promove a agilização do deferimento tácito, como eliminou (no caso da licença ambiental) a previsão de um momento concreto para a renovação do ato pela Administração, que passou a vigorar sem prazo.

Se quanto a atos expressos o tema é já de si complexo, pior um pouco, por maioria de razão, quando o ato a revogar seja um ato tácito

Note-se que, no caso concreto dos direitos constituídos por deferimento tácito, o particular estará até *ainda mais* desprotegido, uma vez que vê, num primeiro momento, a sua pretensão *tacitamente* reconhecida mas fica, depois, numa situação de fragilidade por ter *confiado* (e investido na confiança) que o *silêncio* da Administração lhe conferiu, vendo, depois, o ato (tácito) em que confiou ser revogado e tendo direito a um ressarcimento que, potencialmente, ficará *aquém* daquilo que investiu – atento o facto de os danos que sofreu poderem não ser

ressarcíveis (ou poderem sê-lo *apenas em certa medida*), em virtude de serem danos que não podem ser considerados, total ou parcialmente, *anormais*, como vimos.

Dir-se-á, porém, que este é o contraponto de ter beneficiado de um direito que lhe foi conferido sem uma ponderação prévia por parte da Administração. Não pode senão concluir-se, portanto, que a confiança do particular beneficiário de um ato tácito constitutivo de direitos, sendo, naturalmente, tão legítima quanto a do particular que beneficiou de um ato expresso, acaba por não ser tão forte e intensamente protegida, aquando da revogação do ato, quanto aquela que resulta do ato expresso. É dizer: a posição do particular decorrente do silêncio tenderá a ser mais precária do que a posição fundada numa decisão expressa e fundamentada da Administração.

5. CONCLUSÕES

1. A alínea c) do artigo 167.º/2 do CPA introduziu, no regime geral do Direito Administrativo, uma “porta de entrada” legal a alterações técnicas e científicas, bem como a alterações das circunstâncias de facto que justificam uma certa precarização do ato constitutivo de direitos, no sentido de que podem justificar a sua revogação.
2. No domínio das alterações climáticas, o acolhimento expresso, pela lei, de um princípio de constante adaptação da política climática – e, por maioria de razão, da atividade da Administração na concretização dessa política – à evolução do conhecimento científico, sempre tendo como referência as metas (de mitigação das emissões de gases com efeito de estufa, e de adaptação às alterações climáticas) definidas e a definir em função da evolução futura desse conhecimento científico que lhes serve, a cada momento, de suporte, imprime dinâmica ao ato administrativo e *precariza-o*, em linha com o que resulta do regime geral do Direito Administrativo.
3. A alínea c) do artigo 167.º/2 acaba por ditar, geral e abstratamente, à Administração que *revisite e repondere* os atos constitutivos de direitos que tiver (expressa ou tacitamente emitido) no passado, o que se apresenta como um exercício muito desafiante e exigente para a Administração, particularmente se não estiver já expressamente cometida por lei especial a *reexaminar* ou *reavaliar* um determinado ato num determinado momento.

4. Cremos que tal facto poderá, porventura, fazer com que o instituto da revogação acabe por ganhar uma crescente importância, na medida em que se assuma ainda mais como a “válvula de escape” de um sistema assente na emissão de títulos *sine die* em áreas em cuja evolução técnica, científica e factual é galopante, como é o caso da área do ambiente e das alterações climáticas.
5. Tal, a acontecer, trará, em última instância, uma eventual maior pressão sobre o exercício da atividade administrativa e sobre o erário público, que poderá ser sucessivamente chamado a indemnizar particulares titulares de direitos constituídos com base em atos que perduram *a la longue*, muitos deles “emitidos”, até, por via tácita.
6. Convocando a revogação uma ponderação sempre guiada pelo princípio da proporcionalidade, quando esteja em causa um ato tácito constitutivo de direitos tal não haverá de ser diferente, sendo tal princípio chamado a encontrar o correto equilíbrio de interesses quando esteja em causa *desfazer* um direito que só se formou pela conjugação da inércia da Administração com o efeito da lei.
7. Nos casos em que a Administração decida revogar o ato constitutivo de direitos com um dos fundamentos previstos na alínea a) do artigo 167.º/2, nasce, nesse momento, na esfera jurídica do beneficiário do ato revogado, um direito à indemnização, conquanto o mesmo se encontre de boa-fé, nos termos previstos e regulados no artigo 167.º/5 do CPA.
8. A 1.ª parte desse preceito apenas acrescenta um requisito de boa-fé à disciplina que resultaria já da aplicação (direta) do artigo 16.º do RRCEE, acabando a utilidade deste inciso por se *projetar* na diferença que o mesmo evidencia relativamente às situações que caem no âmbito da 2.ª parte.
9. É a *gravidade* ou *intensidade* da afetação do direito que distingue as situações abrangidas pela 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA, e essa diferença reflete-se no conteúdo da indemnização devida ao particular – que há de ser *algo mais* do que indemnização, pelo sacrifício, que resulta(ria) da aplicação da 1.ª parte daquele artigo.
10. O conceito de *direitos*, no âmbito do artigo 167.º do CPA, é muito amplo, abrangendo quaisquer «situações jurídicas favoráveis».

11. Sempre se exige, porém, nestes casos de indemnização por facto lícito (revogação ao abrigo do artigo 167.º/5 do CPA), que os danos suportados pelos beneficiários de boa-fé do ato revogado, para serem passíveis de ressarcimento, sejam *especiais* e *anormais* – critério que funcionará, também ele, como uma «válvula de escape» para conter um potencial alargamento exponencial das pretensões indemnizatórias dos particulares por danos decorrentes do ato revogatório, face à ampla noção de *direitos*.
12. O *conteúdo essencial* do *direito* há de sempre aferir-se em concreto – em face do direito que o ato revogatório “constituiu” (das faculdades inerentes ao seu exercício), verificando-se, depois, se e em que medida essas faculdades essenciais do *direito* foram eliminadas ou restringidas.
13. Ao determinar o conteúdo da indemnização prevista na 2.ª parte do artigo 167.º/5, o legislador partiu do pressuposto de que tal *valor económico do direito eliminado ou da parte do direito que tiver sido restringida* não estava já – ou pelo menos não estava *necessariamente* já – assegurado pela indemnização a que o particular teria direito por aplicação do artigo 16.º do RRCEE e 1.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA, assim admitindo que a indemnização devida ao abrigo do artigo 16.º do RRCEE é calculada com base em *critérios equitativos*.
14. A indemnização prevista na 2.ª parte do artigo 167.º/5 do CPA, assume-se como um *novo género* de indemnização pelo sacrifício, uma *indemnização pelo sacrifício agravada*, com características próprias que a distinguem do regime geral da indemnização pelo sacrifício (artigo 16.º do RRCEE), mas que não se confunde, também, com a *justa indemnização* – pelo menos nos termos em que a mesma se encontra prevista para as situações de expropriação em sentido estrito.
15. Em matérias ambientais e climáticas – e num cenário de “emergência climática” reconhecida pela comunidade científica e pela própria lei –, as evoluções e dinâmicas que já hoje se adivinham, tenderão a multiplicar-se, multiplicando-se também, conseqüentemente, as vezes que a Administração será chamada a visitar atos anteriores e, porventura, a revogá-los, com os inerentes custos indemnizatórios associados.

16. Neste contexto, muitos dos danos incorridos em resultado da revogação de um ato constitutivo de direitos, mesmo encontrando-se o seu beneficiário de boa-fé, dificilmente poderão ser considerados *anormais*, por não *ultrapassarem os custos próprios da vida* na atual “sociedade de risco climático”.
17. Em matéria de revogação, a posição do particular beneficiário de um ato tácito constitutivo de direito tenderá a ser mais precária do que a posição fundada numa decisão expressa e fundamentada da Administração, pois que a situação de confiança que o silêncio naquele gerou acaba por não ser tão forte e intensamente protegida quanto aquela que resulta de um ato expresso, devidamente avaliado, ponderado e fundamentado, *ex ante*, pela Administração – o que poderá manifestar-se muito claramente no *quantum* indemnizatório a que possa ter direito por efeito da revogação.

Angela Lucas

31 de março de 2023

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas* (org. RUI MEDEIROS), Lisboa: UCE, 2013

ALMEIDA, MÁRIO AROSO DE

– *Teoria Geral do Direito Administrativo*, 10.^a edição, Almedina, Coimbra, 2022

AMARAL, DIOGO FREITAS DO

– *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2014

ANDRADE, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE

– “Revogação do acto administrativo”, in *Direito e Justiça*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Volume VI, 1992;

– “A «revisão» dos actos administrativos no direito português”, in *Legislação, Cadernos de Ciência de Legislação – INA*, n.º 9/10, Jan.-Jun. 1994;

– “A responsabilidade indemnizatória dos poderes públicos em 3D: Estado de Direito, Estado Fiscal, Estado Social”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2012

ANDRADE, ROBIN DE

– “Revogação administrativa e a revisão do Código do Procedimento Administrativo”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 28, Julho/Agosto 2001;

– “O regime de revogação e anulação administrativa no projecto de revisão do CPA”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 100, Julho/Agosto 2013

ANTUNES, TIAGO

– “Como REAgIr ao REAI – Reflexões esparsas em torno do nóvel Regime de Exercício da Atividade Industrial”, *O que há de novo no Direito do Ambiente? Actas das Jornadas de Direito do Ambiente – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (15 de Outubro*

de 2008), CARLA AMADO GOMES / TIAGO ANTUNES (Org.), Lisboa, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2009

BECK, ULRICH

- *Risikogesellschaft: Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1986;
- *La sociedad del riesgo, Hacia una nueva modernidad*, Barcelona, 2006

CADILHA, CARLOS

- *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Coimbra: Coimbra Editora, 2011

CAETANO, MARCELLO

- *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I., 10.^a Edição, 1982

CALDEIRA, MARCO

- “Artigo 4.º”, in *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas: Comentários à Luz da Jurisprudência*, CARLA AMADO GOMES, RICARDO PEDRO, TIAGO SERRÃO (Org.), 3.^a Edição, AAFDL Editora, Lisboa, 2022, 3.^a Edição, AAFDL Editora, Lisboa, 2022, pp. 421 e ss;
- “A Lei de Bases do Clima: primeira análise e implicações jus-administrativas”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 14, AAFDL Editora, Lisboa, maio-agosto de 2022

CALVÃO, FILIPA URBANO

- *Os Actos Precários e os Actos Provisórios no Direito Administrativo. Sua Natureza e Admissibilidade. As Garantias do Particular*, Universidade Católica Portuguesa, Porto, 1998;
- “Revogação dos actos administrativos no contexto da reforma do Código do Procedimento Administrativo”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 54, Novembro/Dezembro 2005;

- “Artigo 4.º”, in *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do estado e demais Entidades Públicas*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013

CALVÃO, FRANCISCO / JORGE SILVA, FERNANDO

- *Código das Expropriações – Anotações Adaptadas ao Novo Código de Processo Civil*, Coimbra, 2013

CANOTILHO, J.J. GOMES

- *O problema da responsabilidade do Estado por atos lícitos*, Coimbra, Almedina, 1974

CAUPERS, JOÃO

- “O regime da revogação no CPA: uma revisão conveniente”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 82, Julho/Agosto 2010

CORREIA, FERNANDO ALVES

- *As garantias do particular na expropriação por utilidade pública*, Coimbra, 1982;
- “A indemnização pelo sacrifício: contributo para o esclarecimento do seu sentido e alcance”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho, I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012

DIAS, JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO

- *A Reinvenção da Autorização Administrativa no Direito do Ambiente*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014

FONSECA, GUILHERME DA

- “A responsabilidade civil extracontratual dos poderes públicos e a indemnização pelo sacrifício”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LXIII, n.º 334, janeiro/abril 2014

GARCIA, BEATRIZ REBELO

- “Da (in)existência de um princípio geral de proibição do deferimento tácito da licença ambiental na *jurisprudência* do Tribunal de Justiça da União Europeia – um diálogo com o Direito Português”, in *Revista do Ministério Público*, Lisboa, Ano 42, n.º 166, Abr-Jun 2021

GOMES, CARLA AMADO

- *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*, Lisboa, 2007, disponível em:
<https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/Risco&modifica%C3%A7%C3%A3o.pdf>
- “A compensação administrativa pelo sacrifício: reflexões breves e notas de jurisprudência”, in *Textos Dispersos de Direito Administrativo*, AAFDL Editora, Lisboa, 2013
- “A culpa (ou a conduta?) do lesado: reflexões sobre um instituto aberto”, in *Novos Estudos Sobre Direito da Responsabilidade Civil Extracontratual das Entidades Públicas – por Facto da Função Administrativa*, AAFDL Editora, Lisboa, 2019
- “A “revogação” do acto administrativo: uma noção pequena”, in *Comentários ao novo Código do Procedimento Administrativo*, CARLA AMADO GOMES, ANA NEVES, TIAGO SERRÃO (Org.), Volume II, 5.ª Edição, AAFDL Editora, Lisboa, 2020

GONÇALVES, PEDRO

- “Revogação (de actos administrativos)”, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. VII, Lisboa, 1996

LUCAS, ANGELA

- “A revogação dos atos administrativos com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto – uma abordagem no contexto das novas leis do clima (Parte I)”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 15, AAFDL Editora, Lisboa, setembro-dezembro de 2022;
- “A revogação dos atos administrativos com fundamento na superveniência de conhecimentos técnicos e científicos ou em alteração objetiva das circunstâncias de facto – uma abordagem no contexto das novas leis do clima (Parte II)”, in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 16, AAFDL Editora, Lisboa, janeiro-abril de 2023

LUÍS, SANDRA LOPES

- “A revogação de actos administrativos (válidos) no Projeto de Revisão do Código de procedimento Administrativo”, in *Revista de Direito Público*, Ano V, n.º 10, Lisboa, Julho/Dezembro, 2013

MACIEIRINHA, TIAGO

- “Notas sobre a revogação no projecto de revisão do CPA”, in *Projeto de Revisão do Código de Procedimento Administrativo*, e-book UCE, 2013, Lisboa;
- “Tutela da confiança e revogação de actos administrativos ilegais”, in *Estudos dedicados do Professor Doutor Nuno Espinosa Gomes da Silva*, Vol. II, Direito e Justiça, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Universidade Católica Editora, Lisboa 2013

MARQUES, FRANCISCO PAES

- “Revogação de Acto Administrativo Multipolar”, in *Direito & Política*, n.º 1, Outubro – Dezembro de 2012

MEDEIROS, RUI

- *Ensaio sobre a responsabilidade civil do Estado por actos legislativos*, Coimbra, Almedina, 1992

MESQUITA, MARIA JOSÉ RANGEL DE

- “O fio da navalha: (ir)responsabilidade da Administração por facto lícito”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 46, 2004

MONCADA, LUIZ CABRAL DE

- *Código do Procedimento Administrativo Anotado*, 2015

NOVAIS, JORGE REIS

- *Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa*, 2004

OLIVEIRA, ESTEVES DE / GONÇALVES, PEDRO / AMORIM, PACHECO DE

- *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 1997

OTERO, PAULO

- *Legalidade e Administração Pública: O sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Almedina, Coimbra, 2003

SARDINHA, JOSÉ MIGUEL

- “Em torno da expropriação de sacrifício”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, 99 (Maio/Junho 2013)

SILVA, VASCO PEREIRA DA

- *O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise. Ensaio sobre as Acções no Novo Processo Administrativo*, 2.^a Edição, Coimbra, Almedina, 2009

SILVA, VASCO PEREIRA DA / MACIEIRINHA, TIAGO

- “Agir não agindo; da insustentabilidade do deferimento tácito”, *Direito e Justiça, Estudos Dedicados ao Professor Doutor Bernardo da Gama Lobo Xavier*, Volume III, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2015

SILVEIRA, JOÃO TIAGO DA

- *O deferimento tácito (Esboço do Regime Jurídico do Acto Tácito na Sequência de Pedido do Particular), À Luz da Recente Reforma do Contencioso Administrativo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004

SOUSA, MARCELO REBELO DE / MATOS, ANDRÉ SALGADO DE

- *Responsabilidade Civil Administrativa*, Lisboa, Dom Quixote, 2008
- *Direito Administrativo Geral*, Tomo III, 2.^a edição, Lisboa, Dom Quixote, 2009