

---

# RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL DO ESTADO

---

ENQUADRAMENTO INTERNACIONAL



SÍNTESE  
INFORMATIVA

FICHA TÉCNICA

**Divisão de Informação Legislativa e Parlamentar – DILP**

Título:

**Responsabilidade civil extracontratual do Estado – Enquadramento Internacional**

Pesquisa, compilação, análise e tratamento por:

**Fernando Bento Ribeiro, Filipa Paixão, Maria João Godinho, Rui Brito e Sandra Rolo**

Arranjo e Composição Gráfica:

**Nuno Amorim**

**Síntese Informativa n.º 76**

Data de publicação:

**Novembro de 2022**

Av. D. Carlos I, 128-132 – 3.º  
1200-651 LISBOA

AVISO LEGAL E DIREITOS DE AUTOR

Este documento é um resumo de informação publicada e não representa necessariamente a opinião do autor ou da Assembleia da República.

O documento foi produzido para apoio aos trabalhos parlamentares dos Deputados e funcionários da Assembleia da República.

**© Assembleia da República, 2022. Direitos reservados nos termos do artigo 52.º da Lei n.º 77/88, de 1 de julho (Lei de Organização e Funcionamento dos Serviços da Assembleia da República), na sua redação atual.**

## Índice

|                                  |    |
|----------------------------------|----|
| NOTA PRÉVIA .....                | 4  |
| ENQUADRAMENTO INTERNACIONAL..... | 7  |
| ALEMANHA .....                   | 7  |
| ESPAÑA .....                     | 10 |
| FRANÇA.....                      | 15 |
| ITÁLIA.....                      | 19 |
| REINO UNIDO .....                | 23 |

## NOTA PRÉVIA

Na sequência de um pedido da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, em sede de apreciação da Petição n.º [318/XIV/3](#).<sup>1</sup>, por iniciativa da Deputada Relatora desta, a DILP elaborou a presente síntese informativa em matéria de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado.

Os peticionantes requerem que «a Assembleia da República se debruce sobre a questão do pagamento efetivo de determinada indemnização em que o Estado foi condenado, bem como se abra um debate quanto à possibilidade de se rever a legislação existente, nomeadamente a nível do Código Civil e Constituição, de modo que seja levada a cabo uma reforma do sistema jurídico e judicial no domínio da Responsabilidade Civil». Pretendem ainda que «seja repensado e reformado o instituto da Responsabilidade Civil e os mecanismos de que os lesados se podem socorrer para poderem ser ressarcidos quando se esgotam todos os trâmites judiciais».

A síntese incide sobre o enquadramento jurídico da matéria nos seguintes países da União Europeia: Alemanha, Espanha, França e Itália. É igualmente efetuado o enquadramento da matéria no Reino Unido.

Recorde-se que a responsabilidade civil extracontratual decorre da violação de um dever genérico de respeito ou da violação de um direito subjetivo sem que haja uma prévia relação intersubjetiva entre o lesante e o lesado. Em Portugal, a responsabilidade civil extracontratual do Estado e das demais pessoas coletivas de direito público por danos resultantes do exercício da função legislativa, jurisdicional e administrativa rege-se pelo disposto na [Lei n.º 67/2007, de 31 de dezembro](#)<sup>2</sup>, em tudo o que não esteja previsto em lei especial. O principal objetivo desta lei consiste na responsabilização do Estado e das demais pessoas coletivas de direito público quando ajam contra o disposto na lei, inovando em matéria de responsabilidade civil extracontratual, e determinando a responsabilidade por danos resultantes do exercício da função administrativa, jurisdicional e legislativa.

No âmbito da função administrativa, a responsabilização ocorre quando existam danos resultantes de ações ou omissões ilícitas, cometidas com culpa leve, pelos titulares dos órgãos, funcionários ou agentes, no exercício da função administrativa e por causa desse exercício, bem como nas situações em que os danos não tenham resultado do comportamento concreto de um titular de órgão, funcionário ou agente determinado, ou não seja possível provar a autoria pessoal da ação ou omissão, devendo ser atribuídos ao funcionamento anormal do serviço.

<sup>1</sup> Informação disponível no portal Internet da Assembleia da República. Consulta efetuada em 29/11/22. Disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetallePeticao.aspx?BID=13688>

<sup>2</sup> Diploma consolidado, na sua redação atual, retirado do portal oficial DRE. Todas as referências relativas à legislação portuguesa devem considerar-se remetidas para o referido portal, salvo indicação expressa em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

Na função jurisdicional, a responsabilização ocorre quando se apurem erros judiciários ou haja violação do direito a uma decisão num prazo razoável.

No âmbito da função político-legislativa, a responsabilização dar-se-á nos casos de danos anormais que sejam causados aos direitos ou interesses legalmente protegidos dos cidadãos por atos praticados em desconformidade com a Constituição da República Portuguesa, o direito internacional, o direito da União Europeia ou ato legislativo de valor reforçado.

Está ainda prevista a indemnização pelo sacrifício aos particulares a quem, por razões de interesse público, se imponham encargos ou causem danos especiais e anormais.

Ao abordarmos a responsabilidade civil extracontratual do Estado «é necessário ter presente o disposto no [artigo 22.º da Constituição](#)<sup>3</sup>, uma vez que, o mesmo regula a responsabilidade dos próprios titulares de órgãos, funcionários e agentes públicos por ações ou omissões praticadas no exercício dessas mesmas funções e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantia ou prejuízo para outrem»<sup>4</sup>.

Os pressupostos da responsabilidade civil aplicam-se subsidiariamente à responsabilidade civil extracontratual do Estado, ou seja, para que haja responsabilização é necessário existir a prática de um facto ilícito, agir com dolo ou mera culpa, de modo a provocar danos ao lesado e que haja um nexo de causalidade entre o facto praticado pelo agente e o dano sofrido pelo lesado (como dispõe o [artigo 483.º do Código Civil](#)).

A lei dispõe expressamente que aquele que fique obrigado a reparar o dano deve reconstituir a posição que existia anteriormente à ocorrência do dano e sempre que isso não seja possível, caberá uma indemnização que englobará tanto os danos patrimoniais, bem como os que sejam danos produzidos e até mesmo futuros (cfr. [artigos 562.º e seguintes](#) do Código Civil).

Nos países analisados a responsabilidade civil extracontratual do Estado é regulamentada de forma dispersa, não existindo um diploma idêntico à Lei n.º 67/2007, sendo a sua base legal repartida essencialmente pelo Código Civil e pelas normas constitucionais.

Os pressupostos para o reconhecimento desta assentam também nesses países na diferenciação entre dolo e negligência, nexo de causalidade, o dano injusto e a imputabilidade subjetiva, pelo que não se desenvolverão essas diferenças, referindo apenas o diploma, ou diplomas legais que regulam a matéria.

A regulamentação da reparação pelos danos sofridos tem tratamento diferenciado nos países analisados, não sendo esta uniforme, tal como a execução das sentenças condenatórias que reconhecem a responsabilidade extracontratual.

<sup>3</sup> Informação disponível no portal Internet da Assembleia da República. Consulta efetuada em 29/11/22. Disponível em <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx#art22>

<sup>4</sup> “A Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado em Contexto Pandémico”, Ana Sara Gonçalves Pereira, ISCAC, IPC, Coimbra, julho 2021

Se, por um lado, em países de direito civil (*civil law*), tal forma de responsabilidade tem sido lenta a chegar, por outro, em países de direito comum (*common law*), este processo foi antecipado muitos anos antes por numerosas intervenções legislativas e jurisprudenciais, que corroeram e modificaram a regra «o Rei não pode fazer mal» (*the King can do no wrong*), a favor do princípio da igualdade perante a lei.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> [https://www.diritto.it/la-responsabilita-civile-della-pubblica-amministrazione-quale-natura/#\\_ftn1](https://www.diritto.it/la-responsabilita-civile-della-pubblica-amministrazione-quale-natura/#_ftn1)

## ENQUADRAMENTO INTERNACIONAL

### ALEMANHA

Na Alemanha, a responsabilidade civil do Estado não é regulada de forma compreensiva por um único diploma, antes decorrendo de um conjunto de diplomas e decisões jurisprudenciais. Na década de 1980 foi aprovada uma lei federal que visava regular esta questão em várias vertentes, mas essa lei foi declarada inválida por não ter suporte constitucional, na medida em que incidia sobre matéria então atribuída aos Estados federados (*Länder*). A Constituição ([Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland](#)<sup>6</sup>) foi, entretanto, alterada passando a permitir essa regulação ao nível federal, contudo, não voltou a ser aprovada nova lei na matéria. Na antiga República Democrática Alemã (RDA) existiu uma lei aplicável a todo o território que previa o direito dos cidadãos de serem compensados por danos ilegais aos seus direitos causados por ação do Estado independentemente da existência de culpa, mas desde a reunificação essa lei foi integrada na legislação estatal e modificada ou mesmo revogada, de forma que poucos dos antigos estados da RDA mantiveram a sua aplicação. Embora a seja relevância prática seja pequena, a referida lei é vista como um exemplo de lei de responsabilidade civil pública moderna decorrente do Estado de direito<sup>7</sup>.

Presentemente, os principais fundamentos legais da responsabilidade extracontratual do Estado decorrem diretamente da Constituição e do Código Civil ([Bürgerliches Gesetzbuch](#)), embora apenas incidam sobre a responsabilidade por ato ilícito culposo, e no essencial visam assegurar a transmissão da responsabilidade do funcionário ou agente<sup>8</sup> para o Estado ou organismo público a que pertence.

Assim, o [artigo 34](#)<sup>9</sup> da Constituição determina que «Se, no exercício de um cargo público que lhe foi confiado, uma pessoa violar o dever oficial que lhe incumbe em relação a um terceiro, a responsabilidade incumbe, em princípio, ao Estado ou ao organismo ao serviço do qual está. Em caso de dolo ou negligência grave, essa pessoa poderá ser responsabilizada pessoalmente. Não pode ser afastada a possibilidade de recurso aos tribunais judiciais para reparação ou indemnização», e o [§ 839](#)<sup>10</sup> do Código Civil dispõe que «Se um funcionário, intencionalmente ou por negligência, violar o dever oficial que lhe incumbe para com um terceiro, deve indemnizá-lo pelos danos daí resultantes. Se o funcionário tiver atuado com negligência, só pode ser considerado responsável se a pessoa lesada não puder obter compensação por qualquer outro meio. 2. Se, ao tomar uma decisão num processo, um funcionário não cumprir as suas funções oficiais, só é responsável pelos danos daí resultantes se o incumprimento das suas funções consistir numa infração penal. A presente disposição não se aplica a uma recusa ou atraso no exercício das funções em violação de deveres. 3. A

<sup>6</sup> Diploma consolidado, na sua redação atual, retirado do portal oficial [GESETZE-IM-INTERNET.DE](#). Todas as referências legislativas são feitas para este portal oficial, salvo indicação em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

<sup>7</sup> De acordo com DÖRR, Oliver, [Staatshaftung in Deutschland](#), Universidade de Osnabrück, fevereiro de 2014, consultado a 29/11/2022.

<sup>8</sup> Em sentido lato, isto é, abrangendo todos os que atuam no exercício de autoridade pública.

<sup>9</sup> Também disponível em [inglês](#).

<sup>10</sup> Também disponível em [inglês](#).

obrigação de compensação não se aplica se, intencionalmente ou por negligência, a parte lesada não tiver evitado o dano por recorrer à via judicial».

Estas normas abrangem, por exemplo, a responsabilidade dos juízes por danos decorrentes da violação de deveres, mas apenas se tal constituir crime. No entanto, se um processo judicial tiver uma duração «não razoável» - sendo que a razoabilidade da duração do processo depende das circunstâncias do caso concreto, em especial da dificuldade e da importância do processo e do comportamento das partes no processo e de terceiros –, uma pessoa que obtenha por causa disso uma desvantagem pode ser indemnizada, nos termos do [§198](#)<sup>11</sup> da lei de organização judiciária (*Gerichtsverfassungsgesetz*).

De acordo com as pesquisas realizadas, a responsabilidade objetiva do Estado parece limitar-se a situações concretas, reguladas em normas dispersas por legislação em várias áreas, bem como decorrentes de decisões dos tribunais. Tal será o caso da compensação pelo sacrifício, por exemplo, isto é, as situações em que o Estado ou entidade pública atua de forma lícita, mas impõe ao particular uma violação ou restrição dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos em prol de um interesse geral. Exemplo típico deste tipo de situação é o de uma expropriação, mas a legislação alemã prevê várias outras situações aí enquadráveis, como é o caso do § 60 da Lei de Proteção contra Infecções (*Infektionsschutzgesetz*), nos termos do qual pode ser pedida uma indemnização por danos resultantes de uma vacinação legalmente prescrita<sup>12</sup>.

Para além disso, existem disposições dispersas em várias matérias que preveem a obrigação de reparação pública de lesões provocadas a direitos ou interesses de pessoas individuais, como a lei sobre os danos causados pelos distúrbios civis (*Gesetz über die durch innere Unruhen entstandenen Schäden*), que foi promulgada em 1920 como uma lei imperial e ainda hoje é aplicável em certas situações como lei estadual, a qual prevê a compensação de danos por motins que ponham em perigo a existência económica da pessoa afetada.

Quando à exequibilidade das decisões que determinem a responsabilidade pública, é entendido que a mesma decorre da obrigação constitucional do Estado (a Federação, um *Land* ou qualquer entidade jurídica pública) de cumprir as decisões judiciais contra si proferidas (e decorrente diretamente do [artigo 20](#) da Constituição), ou seja, há uma presunção constitucional de que a entidade pública satisfaz sem objeções as reivindicações de responsabilidade determinadas pelos tribunais. Ainda assim, a lei regula a execução de créditos contra entidades públicas, em especial no [§ 170](#)<sup>13</sup> do Código do Procedimento Administrativo (*Verwaltungsgerichtsordnung*) VwGO. De acordo com esta disposição, o credor de responsabilidade deve apresentar um pedido de execução no tribunal de primeira instância, que atua como o tribunal de execução. Este solicita à entidade devedora que evite a execução judicial e, se necessário, inicie as medidas de execução necessárias, para o que fixa um prazo máximo de um mês. Nos termos do n.º 3 daquela disposição a execução é inadmissível em relação a bens indispensáveis para o cumprimento de deveres públicos ou cuja

<sup>11</sup> Também disponível em [inglês](#).

<sup>12</sup> A que foi aditada a menção expressa à vacinação contra a Covid-19.

<sup>13</sup> Também disponível em inglês.



disposição seja contrária ao interesse público (questão que, se for invocada, é decidida pelo tribunal). Este regime não é aplicável a instituições de crédito públicas.

Para maior aprofundamento da responsabilidade civil do Estado, veja-se o estudo do Serviço de Pesquisa do Parlamento Alemão [Grundsätze der Staatshaftung](#), de março de 2022.

Finalmente, no que se refere à compensação por erros médicos, de referir que os médicos do sistema público estão, desde 2021, legalmente obrigados a ter um seguro de responsabilidade profissional (§ 95e do Livro V Código da Segurança Social – [Socialgesetzbuch – Fünftes Buch](#))<sup>14</sup>. Recorde-se, a este propósito, que o sistema de saúde alemão ([Gesundheitssystem](#)) é muito complexo, abrangendo entidades ao nível federal e estadual, e combina um sistema de seguro de saúde obrigatório público e privado (que na generalidade dos casos é de escolha livre)<sup>15</sup>.

A compensação em caso de negligência médica pode ser obtida por uma de duas vias: acordo extrajudicial através do sistema de comissões de avaliação e de arbitragem das associações médicas (*Gutachterkommissionen* e *Schlichtungsstellen*), ou através dos tribunais. Na Alemanha, a maioria dos casos são resolvidos fora dos tribunais, até porque os procedimentos extrajudiciais levam menos tempo e são menos dispendiosos<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> Como explicado neste [documento](#) do Serviço de Pesquisa do *Bundestag*.

<sup>15</sup> Para aprofundamento da organização e evolução histórica do sistema público e saúde alemão sugere-se a consulta de: <https://eurohealthobservatory.who.int/countries/germany>.

<sup>16</sup> Sobre estas matérias vejam-se as respostas do Parlamento alemão aos pedidos CERDP [5141](#) - *Civil liability insurance for healthcare services providers* e [4435](#) - *Medical malpractice*.

## ESPANHA

Os n.ºs 1 e 3 do [artigo 9](#) da [Constitución Española](#)<sup>17</sup> ditam, respetivamente, que os cidadãos e as autoridades públicas estão sujeitos à Constituição e às restantes normas do ordenamento jurídico; e que a Constituição garante o princípio da legalidade, a hierarquia das normas e a sua publicidade, a não retroatividade das disposições punitivas desfavoráveis ou restritivas dos direitos individuais, a segurança jurídica, a responsabilidade e a proibição da arbitrariedade por parte das autoridades públicas.

De acordo com o n.º 1 do [artigo 103](#) da Constituição, a Administração Pública serve com objetividade os interesses gerais e atua de acordo com os princípios de eficácia, hierarquia, descentralização, desconcentração e coordenação, no pleno cumprimento da lei e do direito.

Por sua vez, os tribunais, de acordo com o n.º 1 do [artigo 106](#), controlam o poder regulamentar e a legalidade da atuação administrativa, bem como a sujeição desta última às finalidades que a justificam. O n.º 2 do mesmo artigo expressa que os particulares, nos termos estabelecidos por lei, têm direito a ser indemnizados por todo o dano sofrido em qualquer dos seus bens e direitos, salvo nos casos de força maior, sempre que o dano seja consequência do funcionamento dos serviços públicos.

No que concerne à definição legal de responsabilidade civil extracontratual, esta é apresentada no [artigo 1902](#) do Código Civil, aprovado pelo [Real Decreto de 24 de julio de 1889](#)<sup>18</sup>. De acordo com esta norma, quem por ação ou omissão causar danos a outrem, intervindo com culpa ou negligência, é obrigado a reparar o dano causado.,

O setor público neste país inclui, como resulta do [artigo 2](#) da [Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público](#)<sup>19</sup>, a administração geral do Estado, as administrações das comunidades autónomas, as entidades que integram a administração local e o setor público institucional, o qual é composto por quaisquer organismos públicos e entidades de direito público vinculados ou dependentes das Administrações Públicas quando exercem poderes administrativos e as universidades públicas.

Os princípios gerais a serem prosseguidos pelas Administrações Públicas encontram-se plasmados no n.º 1 do [artigo 3](#) da mesma lei, sendo que estas servem com objetividade os interesses gerais e atuam segundo os princípios de eficácia, hierarquia, descentralização, desconcentração e coordenação, no pleno cumprimento da Constituição, da lei e do direito.

<sup>17</sup> Diploma consolidado retirado do portal oficial BOE.es. Todas as referências legislativas são feitas para este portal oficial, salvo indicação em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

<sup>18</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>19</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

O Capítulo IV do regime jurídico do sector público ([artigos 32. a 37.](#)) materializa o regime jurídico da responsabilidade patrimonial das administrações públicas. Os n.ºs 1 a 8 do [artigo 32.](#) concretizam os princípios da responsabilidade civil extracontratual, nos seguintes termos:

1- Os cidadãos têm o direito de ser indemnizados pelas Administrações Públicas correspondentes, de toda a lesão que sofram em qualquer dos seus bens e direitos, sempre que a lesão seja consequência do funcionamento normal ou irregular dos serviços públicos, exceto nas situações de força maior ou de danos que o cidadão tenha o dever legal de suportar de acordo com a lei.

A anulação em processos administrativos ou pelos tribunais contencioso-administrativos dos atos ou disposições administrativas não pressupõe, por si mesma, o direito a uma indemnização.

2- Em todo o caso, o dano alegado deve ser efetivo, economicamente avaliável, individualizado e relacionado com uma pessoa ou grupo de pessoas.

3- Do mesmo modo, os cidadãos têm direito a ser indemnizados pelas Administrações Públicas de todas as lesões que sofram nos seus bens e direitos como consequência da aplicação de atos legislativos de natureza não expropriatória de direitos que não tenham o dever legal de suportar quando tal se encontre definido nos próprios atos legislativos e na forma estipulada nestes.

A responsabilidade do Estado legislador pode também surgir nas seguintes situações, desde que sejam preenchidos os requisitos previstos nos números anteriores:

- a) Quando os danos decorram da aplicação de uma norma com força de lei declarada inconstitucional, desde que os pressupostos do n.º 4 sejam cumpridos;
- b) Quando os danos derivem da aplicação de uma norma contrária ao direito da União Europeia, nos termos do disposto no n.º 5.

4- Se a lesão for resultante da aplicação de uma norma com força de lei declarada inconstitucional, a sua indemnização procede quando o cidadão tiver obtido, em qualquer instância, uma sentença transitada em julgado de indeferimento de um recurso contra a atuação administrativa que causou o dano, sempre que tenha sido invocada a inconstitucionalidade posteriormente declarada.

5- Se a lesão for consequência da aplicação de uma norma declarada contrária ao direito da União Europeia é devida a sua indemnização quando o cidadão tiver obtido, em qualquer instância, uma decisão transitada em julgado de um recurso contra a atuação administrativa que originou o dano, sempre que tenha sido alagada a violação do direito da União Europeia posteriormente declarada. Além disso, devem ser observadas as seguintes condições:

- a) A norma deve ter como objeto conferir direitos aos cidadãos;
- b) O incumprimento deve ser suficientemente evidenciado;
- c) Deve existir um nexo de causalidade direta entre o incumprimento da obrigação imposta à administração responsável pelo cumprimento do direito da União Europeia e o dano sofrido pelos cidadãos.

6- A sentença que declara a inconstitucionalidade da norma com força de lei ou a natureza contrária ao direito da União Europeia produz os seus efeitos a partir da data da sua publicação no «[Boletín Oficial](#)

*del Estado*<sup>20</sup>» ou no «*Jornal Oficial da União Europeia*<sup>21</sup>», segundo o caso, salvo quando a decisão estabeleça outro facto.

7- A responsabilidade patrimonial do Estado pelo funcionamento da administração da justiça é regida pela *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*<sup>22-23</sup>.

8- O *Consejo de Ministros*<sup>24-25</sup> fixa o montante da indemnização a pagar quando o *Tribunal Constitucional*<sup>26</sup> tenha declarado, a requerimento da parte interessada, a existência de um funcionamento irregular na tramitação de recursos ou de questões de inconstitucionalidade.

O processo para definir o valor das indemnizações é realizado pelo *Ministerio de Justicia*<sup>27</sup> com audiência no *Consejo de Estado*<sup>28-29</sup>.

Quanto à responsabilidade concorrencial das Administrações Públicas, prescreve o [artigo 33](#) daquele regime que:

- 1- Quando a atuação conjunta das diferentes Administrações Públicas resulta na responsabilidade nos termos previstos na presente lei, as administrações intervenientes são, em todas as situações, solidariamente responsáveis perante o cidadão. O instrumento jurídico regulador da atuação conjunta pode delinear a repartição da responsabilidade entre as diferentes Administrações Públicas.
- 2- Noutras situações de concorrência de várias administrações na produção do dano, a responsabilidade é, atendendo aos critérios de competência, da tutela do interesse público e o nível da intervenção, fixada para cada administração. A responsabilidade é solidária quando não é possível essa determinação.
- 3- Nos casos previstos no n.º 1, a administração competente para dar início, instruir e decidir os processos em que exista responsabilidade concorrencial de várias Administrações Públicas, é indicada nos estatutos ou regras dessa organização colegial. Na sua falta, a competência é atribuída à Administração Pública com a maior participação no financiamento do serviço.
- 4- Quando se trata de processos em matéria de responsabilidade patrimonial, a Administração Pública competente mencionada no número anterior deve consultar as restantes administrações envolvidas para que, no prazo de 15 dias, estas exponham o que julguem por conveniente.

Relativamente à indemnização, vem o [artigo 34](#) estipular que:

- 1- Só é devida indemnização às lesões causadas ao cidadão provenientes de danos quando este não tenha o dever legal de os suportar de acordo com a lei. Não são objeto de indemnização os danos resultantes de factos ou circunstâncias que não tenham sido previstos ou evitados segundo o estado dos

<sup>20</sup> Acessível em <https://www.boe.es>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>21</sup> Disponível em <https://eur-lex.europa.eu>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>22</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>23</sup> Concretamente, no Título V do Livro III ([artigos 292. a 297.](#)).

<sup>24</sup> Sítio da *Internet* disponível em <https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>25</sup> As funções deste órgão colegial encontram-se descritas no [artigo 5](#), da *Ley 50/1997, de 27 noviembre, del Gobierno* (texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022).

<sup>26</sup> Sítio da *Internet* acessível em <https://www.tribunalconstitucional.es/es>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>27</sup> Página eletrónica acessível em <https://www.mjusticia.gob.es/es>, consultada no dia 29/11/2022.

<sup>28</sup> Sítio da *Internet* em <https://www.consejo-estado.es>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>29</sup> Este é, em conformidade com o [artigo 107](#) da Constituição, o supremo órgão consultivo do Governo. A sua composição e competência encontra-se regulada na *Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado* (texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022).

conhecimentos da ciência ou da técnica existentes no momento da produção destes, sem prejuízo das prestações assistenciais ou económicas que as leis possam estabelecer para estes casos.

Nos casos de responsabilidade patrimonial a que se referem os n.ºs 4 e 5 do [artigo 32.](#), é devida uma indemnização pelos danos causados no prazo de cinco anos anteriores à publicação da sentença que declare a inconstitucionalidade da norma com força de lei ou a natureza de uma norma contrária ao direito da União Europeia, exceto quando a sentença disponha em contrário.

- 2- A indemnização é calculada ao abrigo dos critérios de avaliação estabelecidos na legislação fiscal, de expropriação forçada e das demais normas aplicáveis, tendo em conta, se for caso disso, as avaliações predominantes no mercado. Nas situações de morte ou lesões corporais pode ser tomada como referência a avaliação constante nas tabelas da legislação vigente em matéria de [seguros obrigatórios](#)<sup>30</sup> e de segurança social<sup>31-32</sup>.
- 3- O montante da indemnização é calculado tendo como referência o dia em que o dano efetivamente ocorreu, sem prejuízo da sua atualização até à data em que o processo de responsabilidade é concluído, de acordo com o *Índice de Garantía de la Competitividad*<sup>33</sup> fixado pelo [Instituto Nacional de Estadística](#)<sup>34</sup>, e os juros devidos por atraso no pagamento da indemnização fixada, que serão exigidos de acordo com o disposto na [Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria](#)<sup>35-36</sup>, ou, se for caso disso, as regras orçamentais das comunidades autónomas.
- 4- A indemnização estabelecida pode ser substituída por uma compensação em espécie ou ser liquidada mediante pagamentos periódicos, quando tal for mais adequado para obter a reparação devida e for do interesse público, sempre que exista acordo com a parte interessada.

O [artigo 35.](#) versa sobre a responsabilidade patrimonial das Administrações Públicas quando atuam, diretamente ou através de uma entidade de direito privado e em relações desta natureza. Nestes casos, a responsabilidade da entidade pública é aferida em conformidade com as disposições previstas nos artigos 32. e seguintes.

A [Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas](#)<sup>37</sup>, *in casu* o [artigo 67.](#) regula os pedidos de instauração dos processos de responsabilidade patrimonial. Estabelece o n.º 1 que os interessados só podem requerer o início do processo de responsabilidade patrimonial quando não tenha prescrito o seu direito, cujo prazo é de um ano após a ocorrência do facto ou

<sup>30</sup> O [Registro de seguros obligatorios](#), o qual contém informação atualizada relativa aos seguros obrigatórios existentes neste país.

<sup>31</sup> O [Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social](#) (texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022), instrumento jurídico que positiva todos os aspetos inerentes a esta área.

<sup>32</sup> A página eletrónica do *Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones* elenca os diversos diplomas que disciplinam as diferentes [prestaciones](#) pagas por esta entidade, consultada no dia 29/11/2022.

<sup>33</sup> Este índice estabelece uma taxa de revisão de preços consistente com a recuperação da competitividade face à área do euro. Esta taxa é igual à do *Índice de Precios al Consumo Armonizado (IPCA)* da União Europeia Monetária menos uma parte da perda de competitividade acumulada pela Espanha desde 1999. Esta informação é acessível em <https://www.ine.es/ss/Satellite?c=Page&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&cid=1259947704944&L=0>, consultada no dia 29/11/2022.

<sup>34</sup> Sítio da *Internet* acessível em <https://www.ine.es>, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>35</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>36</sup> O [artigo 24.](#) aborda os juros de mora.

<sup>37</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

ato que fundamenta a indemnização ou se manifeste o efeito lesivo. No caso de danos de natureza física ou psíquica a pessoas, a contagem do prazo inicia-se a partir do momento da recuperação ou da delimitação da extensão das sequelas. Nas situações em que seja apropriado reconhecer o direito a uma indemnização devido à anulação em processos administrativos ou contencioso-administrativos de um ato ou disposição de carácter geral, o direito a instaurar o respetivo processo expira um ano após a notificação da decisão ou sentença definitiva.

Nos casos de responsabilidade patrimonial previstos nos n.ºs 4 e 5 do [artigo 32.](#) da *Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público*, o direito de instaurar o competente processo prescreve no prazo de um ano a contar da publicação no «*Boletín Oficial del Estado*» ou no «*Jornal Oficial da União Europeia*», conforme o caso, da sentença que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua natureza contrária ao direito da União Europeia. O n.º 2 do mesmo artigo dita que, para além do previsto no [artigo 66.](#) (indica os elementos que os requerimentos devem conter), o pedido apresentado pelos interessados deve especificar as lesões causadas, a presumível relação causal entre estas e o funcionamento do serviço público, se for possível, a avaliação económica da responsabilidade patrimonial, e o momento em que a lesão efetivamente ocorreu, e deve ser acompanhado de alegações, documentos, informações consideradas oportunas e da prova, concretizando os meios que o interessado pretende utilizar.

Outro dos fundamentos legais para a responsabilidade civil extracontratual pela prestação dos serviços públicos é a *Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios e otras leyes complementares* aprovada em anexo ao [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre](#)<sup>38</sup>, designadamente os [artigos 8.](#) e [148.](#), os quais identificam, respetivamente, os direitos básicos dos consumidores e utilizadores e o regime especial de responsabilidade, em que se inclui a indemnização dos danos e a reparação dos prejuízos sofridos.

É no âmbito de aplicação deste regime especial de responsabilidade por danos causados por bens e serviços, previstos no supra mencionado artigo 148., que se incluem os dados provocados pelos serviços de saúde, nos quais se inclui a negligência médica. Acrescente ainda esta norma de que, sem prejuízo do previsto em outras disposições legais, o limite máximo a indemnizar é de 3 005 060,52€.

No que concerne, em especial, às infrações em matéria de saúde, a sua tipificação e as suas respetivas sanções encontram-se definidas no Capítulo VI ([artigos treinta y dos a treinta y siete](#)) da *Ley 14/1986, de 25 de abril*<sup>39</sup>, *General de Sanidad*, sendo a sua tipificação desenvolvida no [artigo treinta y cinco](#) e a sanção aplicável a cada tipologia fixada no [artigo treinta y seis](#).

<sup>38</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.

<sup>39</sup> Texto consolidado, consultado no dia 29/11/2022.



## FRANÇA

A administração pública está sujeita ao [princípio da responsabilidade](#)<sup>40</sup>, que a obriga a reparar os danos causados pelos seus atos, podendo esta responsabilidade ser contratual ou extracontratual. No que diz respeito à responsabilidade extracontratual do Estado, a mesma encontra previsão legal nos [artigos 1240º a 1252º](#) do [Código Civil](#)<sup>41</sup>. Neste sentido, destacamos os seguintes artigos:

- [Artigo 1240º](#): «Qualquer ato do homem, que cause dano a outrem, obriga a pessoa por cuja culpa ocorreu a repará-lo.»
- [Artigo 1241º](#): «Todos são responsáveis pelos danos que causarem não só pelo seu acto, mas também pela sua negligência ou imprudência.»
- [Artigo 1242º](#) (excertos): «Responsabiliza-se não só pelos danos que causar por seu próprio acto, mas também pelos que forem causados por actos de pessoas a quem deva responder, ou coisas de que tenha sob a sua guarda.»
- Os artigos [1385º](#) e [1386º](#) dizem respeito à responsabilidade dos animais e à responsabilidade dos edifícios, respetivamente.

Relativamente à [responsabilidade na ação pública](#), como indicam Fabrice Larat e Annie Bartoli<sup>42</sup>, verifica-se uma mudança de paradigma ao longo do tempo. Embora a referência à obrigação de reparar o dano, tal como entendida no seu uso jurídico clássico, não tenha desaparecido, a responsabilidade também significa cada vez mais a obrigação de cumprir certos deveres, assumir e manter certos compromissos. Tornou-se «uma obrigação de fazer que vai para além do quadro de reparação e punição». A culpa é uma situação de incumprimento de uma obrigação predefinida, que supõe que a demonstração da culpa da administração seja feita pela vítima do dano.

No entanto, alguns dos regimes legislativos de responsabilidade pública atualmente vigentes desviam-se da lógica da responsabilidade de imputar ao Estado a reparação de danos de que não é autor, em nome da solidariedade nacional. O legislador configurou assim o Estado como garante de certos riscos sociais – como actos de terrorismo, acidentes médicos, contaminação pelo vírus da SIDA durante uma transfusão de sangue, etc. – com o objetivo de indemnizar as vítimas. Para lidar com suas ações, o legislador às vezes recorre a fundos de compensação, organizações terceirizadas que arcam com o custo financeiro da reparação. Esta tendência iniciou-se em 1986 com a aprovação da [Loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme](#) que instituiu uma indemnização das vítimas de atos terroristas. Seguidamente, o escopo alargou-se às vítimas de infrações variadas através da *Loi n° 90-589 du 6 juillet 1990 modifiant le code de*

<sup>40</sup> <https://www.vie-publique.fr/fiches/20274-queles-sont-les-formes-de-responsabilite-de-ladministration>

<sup>41</sup> Texto consolidado retirado do sítio da Internet da [LEGIFRANCE.gouv.fr](#). Todas as referências legislativas são feitas para este portal oficial, salvo indicação em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

<sup>42</sup> “*L’action publique responsable: tautologie ou problématique émergente?*” Fabrice Larat, Annie Bartoli, *Revue française d’administration publique* 2018/2 (N° 166), páginas 245 a 258, disponível em: <https://www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2018-2-page-245.htm>

*procédure pénale et le code des assurances et relative aux victimes d'infractions* ([versão original](#)). Atualmente essas indenizações estão legalmente enquadradas, respetivamente, nos [artigos 706-3 a 15](#) e [706-15-1 e 2](#) do [Code de procédure pénale](#).

Neste contexto é agora possível aos cidadãos de nacionalidade francesa, ou de um Estado Membro da UE, pedir uma indemnização ao Estado por serem [vítimas de atos terroristas](#)<sup>43</sup>, [vítimas de infrações variadas](#)<sup>44</sup> ou [vítimas de acidentes de viação](#)<sup>45</sup> – entre outras previstas atualmente. As indemnizações são concretizadas através do *Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions* (FGTI) ([Fundo de Garantia do Seguro Obrigatório de Danos](#)<sup>46</sup>). Este Fundo foi criado pela referida *Loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986* para as vítimas de atos terroristas, tendo o seu âmbito sido alargado pela *Loi n° 90-589* às vítimas de outras infrações. Atualmente é regulado no [Code des assurances](#), [artigos L421-1 a L426-1](#). No caso específico das vítimas de atos terroristas, e de outras infrações, relevam os [artigos L126-1 e seguintes](#), [L422-1 e seguintes](#), [R. 422-1 e seguintes](#) deste Código. O governo criou também uma [página informativa na Internet](#)<sup>47</sup> sobre este assunto.

Especificamente enquadrado na tipologia envolvida na Petição que serviu de base ao pedido para a presente síntese informativa, existem dois tipos de responsabilidade médica: responsabilidade com culpa e responsabilidade sem culpa. A [Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé](#), também conhecida como Lei Kouchner (devido ao *ministre délégué à la santé*, Bernard Kouchner), prevê a indemnização por solidariedade nacional, mesmo na ausência de culpa, nos seguintes casos: risco terapêutico, condição iatrogénica (efeitos adversos de um procedimento ou tratamento médico destinado a melhorar o estado de saúde do paciente) ou infeção hospitalar. A vítima de um problema médico pode assim obter uma indemnização quer da seguradora do médico responsável ou do estabelecimento de saúde, quer da solidariedade nacional, consubstanciada no [ONIAM](#)<sup>48</sup> - *Office National d'Indemnisation des Accidents Médicaux, des Affections Iatrogènes et des Infections Nosocomiales*, criado pela Lei Kouchner. Quer a indemnização ocorra na sequência de um erro médico ou no quadro do perigo terapêutico, não altera em nada para a vítima: em ambos os casos é a mesma indemnização, ou seja, uma indemnização segundo o princípio de reparação integral. O que muda é o pagador. Em caso de culpa, será a seguradora do responsável. Em caso de perigo terapêutico, é a solidariedade nacional (ONIAM).

Assim, relativamente aos pedidos de [indenização em contexto hospitalar ou clínico](#)<sup>49</sup>, o cidadão tem a possibilidade de recorrer ao procedimento de resolução amigável de uma lesão em matéria de saúde, o qual não priva a vítima do direito de recorrer ao tribunal. Nos estabelecimentos públicos de saúde será competente o juiz administrativo, mas em caso de falta grave, a vítima pode recorrer ao tribunal criminal. O pedido de indemnização é apresentado ao [ONIAM](#).

<sup>43</sup> <https://www.avocat.fr/indemnisation-des-victimes-dactes-de-terrorisme>

<sup>44</sup> <https://www.avocat.fr/indemnisation-par-letat-des-victimes-dinfractions>

<sup>45</sup> <https://www.avocat.fr/indemnisation-des-victimes-daccidents-de-la-circulation>

<sup>46</sup> <https://www.fondsdegarantie.fr/fgao/>

<sup>47</sup> <https://www.gouvernement.fr/guide-victimes/beneficier-d-une-indemnisation>

<sup>48</sup> <https://www.oniam.fr/>

<sup>49</sup> <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10342>



O erro médico<sup>50</sup> é definido na Lei Kouchner como uma situação indesejável que ocorre no âmbito da atividade médica (diagnóstico, prevenção, exames médicos e prescrição de tratamento) e que prejudica o estado de saúde do paciente. Um erro médico pode ocorrer num consultório médico ou num estabelecimento de saúde, público ou privado, bem como num laboratório de análises ou numa farmácia, podendo ser enquadrados nas seguintes categorias:

- Falta de informação: o profissional de saúde tem a obrigação de fornecer informações e aconselhamento. A violação deste dever é, portanto, considerada um erro médico. É o caso, por exemplo, quando o profissional de saúde deixa de informar o paciente sobre as contraindicações de um medicamento.
- Erro técnico: neste caso, o erro médico resulta do desconhecimento das regras e práticas da profissão. O médico pode, por exemplo, cometer um erro de diagnóstico ou prescrever um tratamento inadequado. O uso de equipamentos defeituosos também é um erro técnico.
- A culpa contra o humanismo: este tipo de erro está ligado à violação por parte dos profissionais de saúde do seu Código Deontológico, alterando a relação de confiança entre o cuidador e o paciente. Estes incluem, por exemplo, a prática de um ato sem consentimento, a violação do segredo profissional ou a violação do dever de respeitar a dignidade humana.

O erro médico também pode ser reconhecido no caso de riscos terapêuticos, como uma infeção hospitalar ou uma condição iatrogénica. O risco terapêutico pode ser devido ao acaso ou a uma combinação infeliz de circunstâncias.

Em caso de litígio que ponha em causa a política de acolhimento e atendimento dos pacientes, é possível envolver a commission des usagers<sup>51</sup> (CDU). Esta comissão dos utilizadores está presente em todos os estabelecimentos hospitalares ou clínicos, sendo regulada no *Code de la santé publique*, art.º L1112-3, art.º R1112-79 a R1112-90 e R1112-91 à R1112-94; no Arrêté du 15 avril 2008 *relatif au contenu du livret d'accueil des établissements de santé*; e no Décret n°2016-726 du 1er juin 2016 *relatif à la commission des usagers des établissements de santé*.

As vítimas de acidente médico, condição iatrogénica e infeção nosocomial podem também contactar a Commission de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux<sup>52</sup> (CCI), para abrir um processo de conciliação amigável, com base no *Code de la santé publique*, artigos L1142-4 a L1142-8, L1142-28, R1142-13 a R1142-18, R1142-19 a R1142-23 e D1142-1.

Em caso de erro médico que resulte em lesão ou morte do paciente, é possível apresentar queixa<sup>53</sup> ao Procurador da República e constituir-se como parte civil<sup>54</sup> perante o Tribunal Correccional<sup>55</sup>, que é o destinatário

<sup>50</sup> <https://www.france-assos-sante.org/66-millions-dimpatients/la-qualite-de-vos-soins/victime-dun-accident-medical-quels-recours/>

<sup>51</sup> <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10256>

<sup>52</sup> <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F13318>

<sup>53</sup> <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1435>

<sup>54</sup> <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1485>

<sup>55</sup> <http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/lordre-judiciaire-10033/tribunal-correctionnel-12028.html>

de reclamações e denúncias. O ato médico do profissional de saúde ou estabelecimento de saúde (público ou privado) em questão deve ser grave: dolo, prática ilegal de medicina, lesão ou homicídio culposo, etc. O objetivo dessa abordagem é solicitar a condenação criminal do profissional ou estabelecimento de saúde. Em caso de resposta negativa por parte do estabelecimento de saúde público, o [Tribunal Administrativo](#) deve ser notificado por correio no prazo de dois meses após esta resposta negativa. Em caso de ausência de resposta por parte do estabelecimento de saúde no prazo de dois meses, o Tribunal Administrativo deve ser notificado por correio no prazo de dois meses a contar desta recusa implícita. Relevam para estas tramitações o disposto no *Code de la santé publique*, [art.º L1142-28](#); *Code des relations entre le public et l'administration*, [artigos L231-4 a L231-5](#); *Code de procédure pénale*, [artigos 8.º e 749 a 762](#). Em caso de infração, o prazo de recurso aos tribunais penais é de seis anos a contar do ato médico em causa. O início do período pode, no entanto, ser adiado (para a data da morte da vítima, por exemplo).

Existe em França uma associação que informa e ajuda as vítimas a fazerem prevalecer os seus direitos, a [Association Aide Indemnisation Victimes de France](#)<sup>56</sup> (AIVF).

---

<sup>56</sup> <https://association-aide-victimes-france.fr/accueil-association-daide-a-lindemnisation-victimes/responsabilite-medicale-accident-medical>

## ITÁLIA

A Constituição italiana estatui o princípio do «*buon andamento*» no [artigo 97.º, n.º 2](#).<sup>57</sup> De acordo com o mesmo «Os serviços públicos estão organizados de acordo com as disposições legais, de modo a garantir o bom desempenho e a imparcialidade da administração».

O termo «responsabilidade civil» refere-se ao fenómeno em que o autor de um dano é obrigado a indemnizá-lo. O termo abrange a responsabilidade contratual e extracontratual.<sup>58</sup>

A responsabilidade civil, no sistema jurídico anterior à Constituição, foi inicialmente negada e depois afirmada ao responsabilizar a administração pública apenas pelos danos causados pela realização de atos de gestão, ou seja, aqueles realizados em pé de igualdade com os particulares, ou seja, quando o Estado atuava em *iure privatorum*.

A questão da responsabilidade da administração pública, como tem sido evidente desde o início, criou um forte debate, em particular sobre se esta responsabilidade também se pode referir, alternativa ou cumulativamente, aos seus agentes/funcionários. Aquela atua através dos seus funcionários e agentes. O problema da sua responsabilidade também diz respeito, portanto, à responsabilidade dos seus agentes. Qualquer ato ilegal ou ilegítimo, isto é, prejudicial, que seja praticado pela administração, provém da atividade dos seus funcionários.

Esta relação entre a administração e o funcionário público, foi objeto de um amplo debate político em sede legislativa, especialmente na fase constituinte. A situação estabilizou com a entrada em vigor em 1948 da Constituição e do seu [artigo 28.º](#).<sup>59</sup>

Quanto à relação administração-funcionário, desenvolveram-se várias teses relativas à responsabilidade direta do funcionário e à responsabilidade indireta da administração. O ditame constitucional, contudo, não dissuadiu parte da doutrina e da jurisprudência de continuar a apoiar, mesmo após a sua entrada em vigor, a tese da responsabilidade direta da administração pública.

O legislador ordinário, que nunca tinha tratado da regulamentação da responsabilidade dos funcionários públicos, incluiu um capítulo inteiro, Capítulo II do Título II, dedicado à responsabilidade, no texto consolidado do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado, aprovado pelo [Decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3](#), cujas disposições foram posteriormente alargadas a todas as pessoas abrangidas pelo artigo 28.º da Constituição. Vejam-se nomeadamente os artigos 22.º e 23.º; em que o primeiro sanciona a responsabilidade pessoal do trabalhador que causa danos injustos a terceiros, definindo depois, no seguinte,

<sup>57</sup> Diploma consolidado retirado do portal oficial do Senado italiano; disponível em <https://www.senato.it/istituzione/la-costituzione> Consulta efetuada em 29/11/22

<sup>58</sup> <https://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2016/06/08/responsabilita-extracontrattuale>

<sup>59</sup> «*I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici*».[cfr. art. 97 c. 2]

danos injustos como os resultantes da violação dos direitos de terceiros, cometidos com dolo ou negligência grosseira.

O Código Civil, no Título IX - Dos factos ilícitos - no [artigo 2043.<sup>o60</sup>](#), intitulado «Indemnização por facto ilícito», prevê que «Qualquer acto doloso ou culposo que cause danos injustos a terceiros obrigará a pessoa que cometeu o ato a indemnizar o dano». Os elementos constitutivos deste artigo, nos quais se baseia a responsabilidade extracontratual, são: o acto ilícito; o dolo ou a culpa; o dano injusto; e o nexo causal entre o acto ilícito e o dano injusto.<sup>61</sup>

Precisamente para efeitos de responsabilidade extracontratual, o dano no caso em consideração é um pré-requisito necessário: não pode haver responsabilidade se não houver nenhum facto que tenha causado ou seja orientado para causar danos, uma vez que este tipo de acto ilícito é definido como dano e não como mera conduta. Se - por outro lado - o dano for apenas hipotético, ou seja, existe simplesmente o perigo de que possa existir - mas não existe na realidade - não será possível, neste último caso, invocar o artigo 2043.<sup>o</sup> do Código Civil, mas deve ser feita referência a outras normas.

O [artigo 1223.<sup>o</sup> do Código Civil](#), intitulado «Indemnização por danos», prevê que «a indemnização por incumprimento ou atraso inclui tanto o prejuízo sofrido pela parte lesada como a perda de lucro, na medida em que sejam uma consequência imediata do mesmo».

Em relação à responsabilidade extracontratual, a própria administração pública, ao violar as regras estabelecidas para o seu funcionamento, causaria danos injustos aos cidadãos em causa com a consequente violação do preceito de *neminem laedere*.

No caso da responsabilidade da administração, o delito requer certos elementos indispensáveis à sua configurabilidade. A lista de elementos necessários para uma responsabilidade por danos contra a administração/agente está contida no famoso [acórdão da Suprema Corte di Cassazione, n. 500 del 1999](#)<sup>62</sup>.

Quando cada exigência legal for cumprida, caberá sempre ao juiz quantificar o montante devido, considerando que o artigo 2059.<sup>o</sup> do Código Civil legitima o lesado a reclamar uma indemnização pelas consequências negativas, também de natureza não-pecuniária.

Em matéria de responsabilidade extracontratual, é quem age para obter uma indemnização que deve provar não só os factos constitutivos do seu pedido, mas também o nexo causal.

Nos termos do artigo 2043.<sup>o</sup> do Código Civil, com efeito, cabe ao lesado «provar os elementos constitutivos de tal facto, o nexo de causalidade, o dano injusto e a imputabilidade subjetiva» (Acórdãos do Tribunal de

<sup>60</sup> Texto consolidado retirado do portal oficial *Normattiva.it*. Todas as referências legislativas são feitas para este portal oficial, salvo indicação em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

<sup>61</sup> <https://www.diritto.it/la-responsabilita-civile-extracontrattuale-analisi-dellart-2043-c-c/>

<sup>62</sup> [http://www.sanzioniamministrative.it/collegamenti/RicercaGiuridica/sentenze/CassazioneCivile/Cass\\_Civ\\_500\\_1999-Unite.pdf](http://www.sanzioniamministrative.it/collegamenti/RicercaGiuridica/sentenze/CassazioneCivile/Cass_Civ_500_1999-Unite.pdf)

Cassação n.º 191/1996; Tribunal de Cassação n.º 17152/2002; Tribunal de Cassação n.º 390/2008; Tribunal de Cassação n.º 11946/2013).<sup>63</sup>

Relativamente ao que se possa entender por «negligência médica» como causa de responsabilidade extracontratual, traçando um esboço da evolução histórico-legal do fenómeno da responsabilidade no domínio da medicina, na primeira fase a atitude da jurisprudência e da doutrina em relação à classe médica é de grande compreensão, favor, indulgência, permanecendo incontroversa a aplicação generalizada - tanto no sector civil como penal, em virtude do [acórdão do Tribunal Constitucional n.º 166/73](#).<sup>64</sup>

O Tribunal Constitucional considerou que a isenção ou limitação da responsabilidade prevista no artigo 2236.º do Código Civil, de acordo com a jurisprudência e a doutrina, não funciona fora do âmbito da inexperiência, em referência à qual «a clemência da sentença do magistrado é diretamente proporcional à dificuldade da tarefa», enquanto que para as outras duas formas de culpa - negligência e imprudência - qualquer sentença só pode basear-se em critérios normais de severidade: «A derrogação à regra geral de responsabilidade penal por culpa tem em si mesma uma razão adequada para existir e é então bem restringida, na medida em que funciona, e de forma restritiva, em matéria de perícia e isto tem um conteúdo e limites circunscritos».

A última parte do século passado, por outro lado, testemunhou uma mudança abrupta na jurisprudência penal para um regime mais estrito, que tende a definir os limites da responsabilidade médica num quadro mais restritivo. Argumenta-se que o artigo 2236.º do Código Civil é uma cláusula limitativa de responsabilidade civil que não pode ser alargada à área de relevância criminal do caso. Isto apesar do facto de a referida sentença n.º 166/73 ter intervindo precisamente com referência aos [artigos 42.º<sup>65</sup> e 589.º<sup>66</sup> do Código Penal](#), portanto sobre o tema da culpabilidade e do homicídio involuntário.

A primeira década deste século testemunhou uma profunda divisão, na jurisprudência de legitimidade, entre as duas áreas, civil e criminal, alegadamente devido à função diferente das duas formas de responsabilidade e aos diferentes valores que entram em jogo nos processos penais e civis.

No direito penal, especialmente após o acórdão «*Franzese*» de 2002, sobre a questão de determinar o nexo de causalidade entre a conduta (omissiva) e o acontecimento no exercício da atividade médico-cirúrgica, a necessidade de certeza em relação a um elemento constitutivo da infração, como a causalidade, determina de facto uma atenuação da responsabilidade criminal, especialmente a nível do ónus da prova quanto ao risco de uma causa desconhecida do acontecimento adverso e do dano.

No entanto, na área da responsabilidade civil, por um lado, prevalece a tese contratualista da responsabilidade do médico face ao paciente, baseada no contacto social (a partir da sentença n.º 589 de 1999 da Terceira Secção Civil) e, por outro lado, foi afirmada a regra da inversão do ónus da prova da não conformidade da conduta do médico com a prescrita pelas regras de arte (Secções Unidas, n.º 13533 de 2001), em que o ónus da prova da correção dos seus atos recai sobre o médico, mesmo no caso de operações de difícil execução.

<sup>63</sup> [Corte di Cassazione - Sentenze](#) Consulta efetuada em 29/11/22

<sup>64</sup> <https://www.giurcost.org/decisioni/1973/0166s-73.html> Consulta efetuada em 29/11/22

<sup>65</sup> Art. 42. - (*Responsabilità per dolo o per colpa o per delitto preterintenzionale. Responsabilità obiettiva*)

<sup>66</sup> Art. 589. - (*Omicidio colposo*)

A recente fase da evolução histórico-jurídica está encerrada na segunda década deste século e caracteriza-se pela mudança de paradigma legislativo sobre o tema da negligência profissional e da responsabilidade dos trabalhadores da saúde.

Com o artigo 3.º, n.º 1, da [Legge 8 novembre 2012, n. 189](#) (Lei «Balduzzi»), a fim de redimensionar a responsabilidade penal dos profissionais de saúde, foi introduzida a distinção entre negligência grave e negligência ligeira como critério para a relevância criminal da conduta. A negligência «suave», isto é, sem negligência grave, não é criminalmente relevante no caso do cumprimento das diretrizes e das boas práticas acreditada pela comunidade científica.

Ainda com vista a combater o fenómeno da chamada medicina defensiva, com os pesados custos associados para o Serviço Nacional de Saúde, a reforma subsequente do sector, tal como estabelecido na [Legge 8 marzo 2017, n. 24](#), sobre «Disposições relativas à segurança dos cuidados e da pessoa assistida, bem como sobre a responsabilidade profissional do pessoal de saúde» (a chamada lei «Gelli-Bianco»), mesmo antes das regras operacionais sobre a responsabilidade civil e penal dos trabalhadores do sector da saúde, intervém na área das medidas de prevenção de acontecimentos adversos.

Este diploma de 2017 inovou a disciplina da responsabilidade civil no sector da saúde ao prever uma dupla via na qual a responsabilidade da instituição de saúde (privada e pública) é qualificada como contratual enquanto a do prestador de cuidados de saúde é qualificada como não contratual, a menos que este último não tenha celebrado um contrato com o doente.

A responsabilidade contratual encontra a sua fonte legal no contrato e está estabelecida no artigo 1218 do Código Civil. Código, em que se declara que «o devedor que não prestar exatamente o serviço devido será obrigado a pagar danos, a menos que prove que o não cumprimento ou atraso foi causado por uma impossibilidade de cumprimento devido a causas não imputáveis a ele».

O artigo 10.º, n.º 6, da Lei n.º 24/2017 não só reitera a existência de uma obrigação de seguro tanto para as instalações como para os profissionais do sector da saúde, mas também delega num decreto de execução posterior a tarefa de identificar as regras detalhadas da referida obrigação: este decreto, que deveria ter sido emitido no prazo de 120 dias a partir da data de entrada em vigor da Lei n.º 24/2017 (que data de 1 de abril de 2017), ainda não foi adotado.<sup>67</sup> Na ausência da emissão deste decreto e de outros regulamentos de execução previstos pela mesma Lei n.º 24/2017, não existe atualmente qualquer obrigação de fornecer seguro de responsabilidade civil: nem para médicos, nem para estabelecimentos de saúde.

---

<sup>67</sup> De acordo com a informação constante da resposta do Parlamento italiano ao pedido CERDP [5141](#) - *Civil liability insurance for healthcare services providers*

## REINO UNIDO

O presente texto centrar-se-á unicamente na análise do enquadramento jurídico da matéria aqui em causa em Inglaterra.

Neste país, as entidades públicas estão sujeitas basicamente aos mesmos princípios de responsabilidade civil do que os privados. Quer isto dizer que não existe legislação específica que preveja a responsabilidade civil destas entidades.

A responsabilidade das entidades públicas pode ter origem em negligência, no incumprimento de obrigações legais (sendo o exemplo mais apontado o da manutenção das autoestradas) ou na prática de atos ilícitos (sendo que esta última apenas se admite excepcionalmente). Sem prejuízo, a responsabilização das entidades públicas implica normalmente que os atos que os originaram tenham sido praticados com culpa, seja esta leve (negligência) ou de natureza dolosa, incluindo os atos praticados no incumprimento de obrigações legais.

A maioria dos pedidos de responsabilização de entidades públicas tem por fundamento a prática de ato(s) negligente(s). O *Supreme Court* tem vindo a definir as situações que podem dar origem a responsabilização as entidades públicas com origem em conduta negligente. São elas as situações em que:

1. É legalmente devido um dever de cuidado, de modo a evitar atos negligentes causadores de danos previsíveis;
2. Muito embora não se exija legalmente um dever de cuidado, de modo a proteger as pessoas individuais de danos causados por um terceiro:
  - a) A autoridade pública exerce controlo sobre o terceiro e os danos são previsíveis;
  - b) A autoridade pública assume responsabilidade pela segurança de um privado, segurança na qual tal privado deposita confiança, e os danos causados são previsíveis.

Em geral, tanto as pessoas individuais como as pessoas coletivas podem ser civilmente responsabilizadas. Tal significa que os oficiais, agentes ou funcionários públicos podem ser responsabilizados nos mesmos termos que os órgãos ou entidades para os quais trabalham.

Em Inglaterra, existe negligência médica quando o médico assistente presta um serviço que não cumpra o padrão considerado como razoável de acordo com a sua experiência e especialidade. A negligência pode resultar de um comportamento ativo ou de um comportamento passivo. Sempre que os pacientes sofrem um ou mais danos como resultado da conduta negligente do médico que os assistiu, ficam intitulados no direito de exigir uma compensação do referido médico.

Quer isto dizer que em Inglaterra os médicos são individualmente responsabilizáveis no caso de danos resultantes de negligência da sua parte. Por isso mesmo, para exercer a profissão de médico em Inglaterra, estes profissionais estão obrigados a contratar, por si, um seguro de responsabilidade civil que cubra quaisquer danos que possam resultar da prestação de cuidados médicos. Usualmente, recorrem às



designadas «*medical defence organizations*» (MDOs), entidades de natureza mutualista, das quais os profissionais de saúde se tornam membros, pagando uma contribuição anual<sup>68</sup>. Como contrapartida, as MDOs assumem o pagamento das indemnizações devidas pelos seus membros, além de lhes prestarem apoio jurídico.

Contudo, no que respeita ao [National Health System \(NHS\)](#)<sup>69</sup> existem alguns regimes especiais aos quais cumpre fazer referência.

As [National Health Service \(Clinical Negligence Scheme for General Practice\) Regulations 2019](#)<sup>70</sup> (de ora em diante designadas simplesmente por *Regulations*) foram aprovadas para dar resposta à questão da compensação a entregar aos lesados, conseqüente da responsabilidade por negligência médica, de profissionais de saúde de medicina geral que trabalhem nos cuidados de saúde primários no NHS *England*, conforme referido no [Explanatory Memorandum to the National Health Service \(Clinical Negligence Scheme For General Practice\) Regulations 2019](#).

A aprovação das *Regulations* teve, assim, por fim, a criação de um sistema de indemnização aplicável à medicina geral que fosse mais estável e economicamente acessível, de modo a, entre outros:

1. Contribuir para uma maior capacidade de retenção e de recrutamento dos profissionais de saúde de medicina geral;
2. Satisfazer as necessidades dos profissionais de saúde de medicina geral atuais e futuros;
3. Retirar o encargo do pagamento de indemnizações dos profissionais de saúde de medicina geral;
4. Permitir o pagamento de indemnizações ainda que se introduzam novos modelos de cuidados de saúde e se alterem as formas de trabalho.

Contudo, nem todos os profissionais de saúde do Reino Unido caem no âmbito subjetivo das *Regulations*.

De facto, o diploma apenas se aplica aos profissionais de saúde que prestem serviços médicos primários no âmbito da medicina geral<sup>71</sup>, e não a outros profissionais que, muito embora possam prestar serviços médicos primários, exerçam outros ramos de medicina, como sejam os dentistas ou os optometristas. Por outro lado, no âmbito da prestação de serviços primários de medicina geral, o documento abrange, não só os médicos, como também outros profissionais de saúde, nomeadamente estagiários, enfermeiros, farmacêuticos clínicos ou profissionais substitutos.

Outro requisito para a aplicação das *Regulations* é que os profissionais trabalhem no NHS. De acordo com as [sections 84-90](#) do [National Health Service Act 2006](#), os médicos que pretendam exercer a sua atividade

<sup>68</sup> As três principais MDOs do Reino Unido são a [Medical Defence Union \(MDU\)](#), a [Medical Protection Society \(MPS\)](#) e a [Medical and Dental Defence Union of Scotland \(MDDUS\)](#).

<sup>69</sup> Portal oficial.

<sup>70</sup> Texto consolidado retirado do sítio da Internet [LEGISLATION.GOV.UK](#). Todas as referências legislativas são feitas para este portal oficial, salvo indicação em contrário. Consultas efetuadas a 29/11/2022.

<sup>71</sup> De acordo com a [informação](#) constante do portal do NHS, um médico de medicina geral é o médico que, num primeiro momento, trata todas as condições médicas comuns, reencaminhando posteriormente os doentes para os hospitais ou para as especialidades médicas adequadas.



no serviço nacional saúde britânico no ramo da medicina geral, devem celebrar um contrato com esse objeto, cujos termos a incluir vêm especificados na supra indicada legislação.

De acordo com o *Explanatory Memorandum*, muito embora a extensão territorial das *Regulations* abranja Inglaterra e o País de Gales, a sua aplicabilidade está restrita aos serviços e atividades desenvolvidos pelo NHS *England*, abrangendo, contudo, os serviços que possam ser prestados pelo NHS *England* fora de Inglaterra.

A partir de 1 de abril de 2019, a [NHS Resolution](#)<sup>72</sup><sup>73</sup> implementou ainda um outro esquema de compensação suportado pelo Estado, relativo à prática de medicina geral em Inglaterra denominado por [Clinical Negligence Scheme for General Practice](#) (CNSGP)<sup>74</sup>, o qual implica o pagamento total das indemnizações devidas e que caíam no seu âmbito de aplicação.

Existe ainda outro diploma que regula a responsabilidade por negligência médica cometida no contexto do NHS, abrangendo, neste caso, os designados *NHS trusts*, entidades públicas que integram o NHS, e que têm por fim fornecer bens e serviços de saúde, estando previstas no [Chapter 3](#) do *Chapter A3* do *National Health Service Act 2006*, e no recente [Health and Care Act 2022](#) ([sections 48-60](#)), que introduziu profundas alterações na sua estrutura.

Tal diploma denomina-se por [Clinical Negligence Scheme for Trusts](#) (CNST)<sup>75</sup>, e corresponde a um plano de cobertura relativo a compensações que resultem de reclamações relativas a negligência clínica que sejam cometidas pelos subscritores daquele mesmo plano. Muito embora a subscrição do plano seja voluntária, atualmente, todos os NHS Trusts em Inglaterra, incluindo os *Foundation Trusts*<sup>76</sup>, são subscritores<sup>77</sup>. Os subscritores estão obrigados a entregar uma contribuição, cujo valor varia de acordo com fatores como seja o tipo de *trust* em causa.

De referir é, ainda, o [Coronavirus Act 2020](#), o qual, na [section 11](#), determinou a possibilidade do pagamento de uma compensação nos casos de negligência médica no âmbito da resposta à pandemia Covid-19, sempre que tal responsabilidade dos profissionais de saúde não estivesse coberta por outro plano. Quer isto dizer que se tratou de um plano com natureza complementar, conforme [documento explicativo](#) elaborado em

---

<sup>72</sup> Portal oficial.

<sup>73</sup> A *NHS Resolution* é a autoridade competente no que se refere ao contencioso do NHS, a quem cabe gerir as reclamações de negligência e outras apresentadas contra o NHS em Inglaterra.

<sup>74</sup> *National Health Service (Clinical Negligence Scheme for General Practice) Regulations 2019*. Para mais informações, verificar igualmente o [Clinical Negligence Scheme for General Practice \(CNSGP\) and Existing Liabilities Scheme for General Practice \(ELSGP\) Scheme rules](#), disponível no portal da *NHS Resolution*.

<sup>75</sup> Disponível no portal do *NHS Resolution*.

<sup>76</sup> Os *Foundational Trusts* do NHS são entidades com natureza não lucrativa e de solidariedade social. Estas entidades não dependem diretamente do Governo, pelo que têm maior autonomia decisória, quando comparadas com os outros *trusts* do NHS.

<sup>77</sup> Conforme [informação](#) constante do portal do NHS.

conjunto pelo [Department for Health and Social Care](#), a [NHS Resolution](#) e a [NHS England and NHS Improvement](#).

Por fim, no que se refere a casos emblemáticos da jurisprudência inglesa, cumpre fazer menção aos seguintes:

1. [Darnley v Croydon Health Services NHS Trust](#)<sup>78</sup>. Na sequência de um ferimento na cabeça, Mr. Darley (o autor) dirigiu-se ao *Mayday Hospital, Croydon A&E* com um amigo. A rececionista informou-o que teria que esperar quatro a cinco horas antes de poder ser examinado. Após 19 minutos de espera, Mr. Darley foi-se embora, não tendo sido avisado que teria sido possível atendê-lo em cerca de 30 minutos. Se tivesse sabido disto, Mr. Daley teria aguardado. Pouco depois de chegar a casa, o estado de saúde de Mr. Darley agravou-se, o que lhe provocou um dano grave e permanente, que não teria ocorrido caso este tivesse sido atendido no hospital. O *Supreme Court*, contrariando as sentenças proferidas em primeira instância e no *Court of Appeal*, deu provimento ao autor, com base nas seguintes conclusões: 1.º Assim que o autor procurou assistência hospitalar, estabeleceu-se uma relação entre o paciente e o hospital, o que implica consequentemente um dever de cuidado; 2.º Existia o dever de não fornecer informações enganadoras, que pudessem previsivelmente levar a danos físicos; 3.º Era exigível que o rececionista que fornece informações num departamento de cuidados de emergência médica fosse medianamente competente e que estivesse bem informado; 4.º O hospital incumpriu o dever de cuidado a que estava obrigado.
2. [Khan v MNX 2018](#)<sup>79</sup>. Em 2006, a autora, havendo histórico familiar de hemofilia, partilhou as suas preocupações com o médico assistente. Nessa sequência, foram efetuados testes sanguíneos no sentido de saber se esta era portadora do gene de hemofilia, os quais não foram, contudo, conclusivos, sendo necessário, para o confirmar, que a autora fosse submetida a testes genéticos. Contudo, o médico assistente informou a autora que os testes sanguíneos estavam normais. Em 2010 a autora engravidou, sendo que, pouco tempo depois do parto, detetou-se hemofilia na criança. Na sequência da realização de testes genéticos, confirmou-se que também a autora era portadora do gene de hemofilia. Se a autora soubesse que era portadora deste gene quando estava grávida, teria efetuado testes sanguíneos ao feto no sentido de saber se este era portador de hemofilia e, confirmando-se, teria interrompido a gravidez. Em dezembro de 2015, a criança foi diagnosticada igualmente com autismo, o que dificulta a gestão da condição hemofílica, pelo que a autora pediu a condenação do médico, não só no custeio dos tratamentos relacionados diretamente com a hemofilia, mas também nos que se relacionavam com o autismo, sendo que estes últimos não mereceram provimento judicial.
3. [B \(by her mother and litigation friend WAC\) v Princess Alexandra Hospital NHS Trust \[2017\] EWCA Civ 334](#). Na sequência de um período de febre alta, os pais de FB, de 18 meses, denotando que o bebé estava letárgico e revirava os olhos, contactaram a linha de emergência e o bebé foi

<sup>78</sup> Decisão disponível no portal dos *St John's Chambers barristers*.

<sup>79</sup> Resumo da decisão disponível no portal *CASEMINE.COM*.

transportado para o hospital. Foi atendido por um médico júnior (SHO – *senior house officer*)<sup>80</sup>, o qual lhe diagnosticou uma infeção respiratória ao bebé e lhe deu alta. Contudo, a condição da criança piorou e esta regressou ao hospital 12 horas mais tarde, sendo que nesta ocasião foi reencaminhada para o departamento pediátrico e foram-lhe administrados antibióticos. Uns dias depois, foi transferida para o Great Ormond Street Hospital, onde foi diagnosticada com meningite pneumocócica e múltiplos enfartes cerebrais, os quais lhe provocaram diversos danos, incluindo danos cerebrais permanentes e surdes. O tribunal entendeu que a pouca experiência ou o pouco tempo de serviço do médico assistente não são relevantes na análise do incumprimento do dever de cuidado.

---

<sup>80</sup> Conforme consta da [informação](#) disponível no portal da *British Medical Association*.