

## LEGAL ALERT

# REGIME EXCEPCIONAL DE REEQUILÍBRIO FINANCEIRO DE CONTRATOS E DE INDEMNIZAÇÃO PELO SACRIFÍCIO, NO ÂMBITO DA PANDEMIA DA DOENÇA COVID-19

No passado dia 30 de abril de 2020, foi publicado o [Decreto-Lei n.º 19-A/2020](#), o qual estabelece um regime excecional e temporário aplicável aos contratos de execução duradoura em que o Estado ou outra entidade pública sejam parte e de indemnização pelo sacrifício de atos praticados no âmbito da prevenção e combate à pandemia da doença COVID-19.

Embora, em geral, se possam suscitar dúvidas sobre o exato alcance do conceito de contratos de execução duradoura, há razões para considerar que, na economia do diploma, são abrangidos quaisquer contratos que contenham cláusulas de reposição de equilíbrio financeiro ou em relação aos quais a lei preveja uma possibilidade de reposição de equilíbrio financeiro.

Este regime surge, em parte, fundado na previsão do [Decreto do Presidente da República n.º 17-A/2020, de 2 de abril](#), (constante também do [Decreto do Presidente da República n.º 20-A/2020, de 17 de abril](#)), que renovou o estado de emergência e que admitiu a possibilidade de serem «temporariamente modificados os termos e condições de contratos de execução duradoura ou dispensada a exigibilidade de determinadas prestações, bem como limitado o direito à reposição do equilíbrio financeiro de concessões em virtude de uma quebra na respetiva utilização decorrente das medidas adotadas no quadro do estado de emergência».

São, assim, adotadas as seguintes medidas:

### 1. Reposição do equilíbrio financeiro

O legislador estabelece um regime excepcional de reposição do equilíbrio financeiro dos contratos de utilização duradoura em que o Estado ou outra entidade pública sejam partes, por factos decorrentes da pandemia da COVID -19, distinguindo 2 períodos de tempo:

- a) No que se refere ao período **de 3 de abril a 2 de maio de 2020**, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º, ficam suspensas as cláusulas de reposição do equilíbrio financeiro e as disposições legais que prevejam tal reposição ou direito a compensação na sequência de quebras de utilização. Isto significa que as contrapartes não podem invocar o direito ao reequilíbrio financeiro pela quebra de utilização no referido período decorrente das medidas adotadas no estado de emergência.

A lei apenas refere a suspensão da compensação ou reposição por quebras de utilização (que provoca perdas de receitas), pelo que o artigo 3.º, n.º 1, não se aplicará ao direito a compensação ou reposição por aumento de custos provocado pela pandemia da doença COVID-19 (tal como decorre, aliás, do Decreto Presidencial n.º 17-A/2020);

- b) Por sua vez, relativamente **aos factos ocorridos antes de 3 de abril ou depois de 2 de maio de 2020**, nos termos do n.º 2 do artigo 3.º, mantém-se o direito a uma compensação ou à reposição do equilíbrio financeiro nos contratos em que se preveja uma compensação por quebras na utilização ou em que a pandemia constitua um fundamento suscetível de gerar, nos termos do contrato, um direito à reposição do equilíbrio financeiro (esteja ou não nele expressamente referida) mas este apenas poderá ter lugar **através de uma prorrogação do prazo de execução das prestações ou de vigência do contrato** (mesmo que no contrato ou na lei se admitam outras modalidades de reposição).

Ao contrário do que sucede com o disposto no n.º 1, esta limitação prevista no n.º 2 do artigo 3.º a uma compensação ou reposição por prorrogação do prazo, no caso do período anterior ou posterior ao referido, parece pretender aplicar-se a qualquer direito a compensação ou reposição na sequência da pandemia (quer se trate de perda de receitas ou de aumento de custos). Em qualquer caso, estará sempre em causa o dano ou desequilíbrio decorrente da pandemia da doença COVID-19, e não qualquer outro facto gerador do direito a uma compensação ou a reposição.

## **2. Contratos de concessão e subconcessão no setor rodoviário**

Nos termos do artigo 4.º, nos contratos de concessão ou subconcessão no setor rodoviário, o concedente ou subconcedente deve determinar, com urgência, quais **as obrigações das concessionárias ou subconcessionárias que são reduzidas ou ficam temporariamente**

**suspensas**, tendo em especial em conta os níveis de tráfego atualizados e consistentes com a realidade e os serviços mínimos a garantir para a adequada salvaguarda da segurança rodoviária. Estarão aqui em causa, entre outras, a redução das obrigações previstas nos manuais de operação e manutenção, grandes reparações, assistência rodoviária, etc.

Na sequência disso, e em todos os casos em que os pagamentos das concessionárias ou subconcessionárias advenham do parceiro público (e não dos utilizadores) – sejam pagamentos por disponibilidade ou por serviço –, o concedente ou subconcedente **deverá também determinar unilateralmente a redução dos pagamentos** na proporção da redução de custos obtida com a redução ou suspensão das obrigações das concessionárias ou subconcessionárias.

Note-se que, prevendo a lei uma definição unilateral, caberá às concessionárias ou subconcessionárias reagir pelos meios adequados sempre que repute as decisões em causa de ilegais.

Em qualquer caso, nestes contratos não fica prejudicado o direito à reposição do equilíbrio financeiro nos termos do artigo 3.º, n.º 2.

### **3. Indemnização pelo sacrifício**

Já sem qualquer base nos decretos presidenciais que declararam o estado de emergência, o legislador vem ainda, no artigo 8.º, determinar que **não há direito a indemnização pelo sacrifício pelos danos sofridos pelos particulares na sequência de medidas lícitas do Estado ou de outras entidades públicas, ao abrigo das competências conferidas pela legislação de saúde pública e de proteção civil, ou no quadro do estado de emergência**, para efeitos de prevenção e combate à pandemia COVID-19. Esta disposição não fica, assim, limitada ao estado de emergência.

No preâmbulo do diploma, o legislador justifica esta disposição considerando que os danos em causa não preenchem o requisito da especialidade, mas, considerando que essa conclusão depende de um apuramento em função do caso concreto, podem suscitar-se dúvidas quanto à sua constitucionalidade.

### **4. Recursos de decisões arbitrais sobre matérias reguladas nestes diplomas**

Determina-se que dos litígios relativos ao regime estabelecido neste diploma decididos por arbitragem poderá haver recurso de revista e recurso de uniformização de jurisprudência para o

Supremo Tribunal Administrativo (nos termos hoje estabelecidos em geral, para a arbitragem, no [Código de Processo nos Tribunais Administrativos](#)).

Esta disposição parece querer aplicar-se mesmo no âmbito de contratos que atribuam a um tribunal arbitral o poder de emitir uma decisão definitiva e irrecorrível, o que, a confirmar-se, coloca também questões de constitucionalidade.

### **5. Relação com o regime das Parcerias público-privadas**

O legislador afasta a aplicação de exigências para o parceiro público previstas no artigo 20.º do regime das parcerias público-privadas aprovado pelo [Decreto-lei n.º 111/2012, de 23 de maio](#), relativamente às decisões, qualquer que seja a sua forma ou natureza, adotadas no contexto da pandemia da COVID-19, desde o dia 14 de março.

Para além disso, esclarece que o regime deste diploma é excecional relativamente ao regime das parcerias público-privadas, continuando a aplicar-se este último subsidiariamente em tudo o que não for contrariado pelo diploma aqui em questão.

### **6. Período de vigência**

O diploma aplica-se aos factos que ocorram até que a Organização Mundial de Saúde determine que a situação epidemiológica do vírus SARS-CoV-2 e da doença COVID -19 não configuram uma pandemia, sem prejuízo dos efeitos nele previstos que pela sua natureza só venham a produzir-se depois ou que só venham a ser efetivados depois disso.

[Margarida Olazabal Cabral \[+info\]](#)

[Pedro Costa Gonçalves \[+info\]](#)

[Bernardo Almeida Azevedo \[+info\]](#)

[José Azevedo Moreira \[+info\]](#)

Esta publicação é meramente informativa, não constituindo fonte de aconselhamento jurídico nem contendo uma análise exaustiva de todos os aspetos dos regimes a que se refere. A informação nela contida reporta-se à data da sua divulgação, devendo os leitores procurar aconselhamento jurídico antes de a aplicar em questões ou operações específicas. É vedada a reprodução, divulgação ou distribuição, parcial ou integral, do conteúdo desta publicação sem consentimento prévio. Para mais informações, contacte-nos por favor através do endereço [com.pr@mlgts.pt](mailto:com.pr@mlgts.pt).