



1.ª Secção – SS  
Data: 21/12/2021  
Processos: 1741/2021 e  
1742/2021

RELATOR: Conselheiro Miguel Pestana de Vasconcelos

TRANSITADO EM JULGADO

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção:

## I. RELATÓRIO

- 1 O presente processo compreendeu as seguintes etapas fundamentais:
  - a) O Município de Paredes submeteu a fiscalização prévia dois contratos de empréstimo para pagamento do resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes, celebrados com a Caixa Geral de Depósitos, S.A. (objeto do processo n.º 1741/2021), e com o Banco BPI, S.A. (objeto do processo n.º 1742/2021), cada um no valor de € 10 506 961,50, com vista a perfazer o montante total de € 21 013 923,00, previsto quanto aos encargos do resgate.
  - b) Os processos foram objeto de devolução pelo Departamento de Controlo Prévio (DECOP) da Direção-Geral do TdC ao requerente em 08/09/2021, para este prestar informação complementar bem como, querendo, se pronunciar sobre questões suscitadas e exercer o contraditório.
  - c) Na sequência da devolução, a entidade requerente remeteu dados informativos adicionais e apresentou a sua alegação.
  - d) Em Sessão Diária de Visto de 16 de novembro de 2021 foi decidido devolver os contratos ao Município de Paredes para ulterior pronúncia, tendo este apresentado nova alegação em 14/12/2021, devidamente ponderada no presente Acórdão.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

### II.1 FACTOS PROVADOS

- 2 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia consideram-se provados os seguintes factos:
- a) O contrato celebrado entre o Município de Paredes e Caixa Geral de Depósitos, S.A., outorgado em 28-07-2021, indica ter como objeto o empréstimo de «até € 10 506 961,50 (dez milhões, quinhentos e seis mil, novecentos e sessenta e um euros e cinquenta cêntimos)», tendo como finalidade «*pagamento do resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes*», e como prazo global «240 meses a contar da data de perfeição do contrato», sendo o período de utilização o «*decorrido desde a data de perfeição do contrato até 31/12/2021*»;
  - b) O contrato celebrado entre o Município de Paredes e Banco BPI, S.A., outorgado em 28-07-2021, indica ter como objeto o empréstimo de «até ao montante global de € 10 506 961,50 (dez milhões, quinhentos e seis mil, novecentos e sessenta e um euros e cinquenta cêntimos)», tendo como finalidade «*o financiamento do pagamento do resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes*», e como prazo global «20 (vinte) anos», sendo «*utilizado de uma só vez na data de efetivação do pagamento do preço do resgate da concessão, que no limite ocorrerá em 31 de dezembro de 2021*»;
  - c) Os contratos foram outorgados na sequência de procedimento no qual foram feitos 8 convites pelo Município para apresentação de crédito até € 21 013 923,00, e cinco das instituições de crédito convidadas apresentaram proposta;
  - d) O BPI apresentou a proposta mais favorável, com o *spread* mais baixo de 0,623%, para apenas € 10 506 961,50, pelo que o restante montante foi adjudicado à proposta da CGD, que apresentou a segunda proposta mais vantajosa, com um *spread* de 0,83%;
  - e) A concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes teve na sua origem um concurso público, que foi adjudicado por deliberação da Câmara Municipal de 27/12/2000 e, em 19/01/2001, foi celebrado o contrato de concessão com a AP – Águas de Paredes, S.A.;
  - f) Foi celebrado um aditamento ao contrato em 16/07/2008, que visava a reposição do seu equilíbrio financeiro;
  - g) A partir de 2015, a concessionária tem vindo a submeter a parecer da Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR) e à aprovação do Município os tarifários

de 2016, 2017, 2018 e 2019, os quais não foram aceites pelo Município, pelo que se mantém o tarifário de 2015;

h) Após estudo contratado para o efeito, o Município concluiu que o modelo mais adequado para a exploração dos serviços em causa seria a gestão direta, através dos seus serviços municipais;

i) Na sequência de tal conclusão, a Câmara Municipal deliberou, em 15/09/2020:

«a) *No quadro das competências previstas na alínea ccc) do art.º 33.º e art.º 25.º, n.º 1 alínea p) da Lei n.º 75/2013, de 12-9, exercer o direito de resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes, retomando o Município a gestão direta do serviço público atualmente concedido à AP – Águas de Paredes, S.A., e que constitui o objeto do contrato de concessão celebrado em 19 de janeiro de 2001, e do respetivo primeiro aditamento celebrado em julho de 2008, revertendo para o Município todas as instalações e equipamentos que façam parte, nesta data, do conjunto em operação e manutenção pela concessionária;*

b) *No quadro das competências previstas na alínea ccc) do art.º 33.º e art.º 25.º, n.º 1 alínea p) da Lei n.º 75/2013, de 12-9, fixar o valor do resgate a pagar à concessionária no montante de € 21.013,924, correspondente a: € 4.618.822, relativos a lucros cessantes; € 15.922,395, relativos a compensação; € 2.993, relativos a Pagamentos Diferidos; e € 469.713, relativos a contadores e outras aquisições;»*

j) Mais deliberou solicitar parecer prévio à ERSAR (cf. artigo 57.º do Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20 de agosto); notificar a concessionária da decisão de resgate, em sede de audiência de interessados; posteriormente, submeter o processo à apreciação da Assembleia Municipal e notificar a concessionária do ato administrativo de resgate, com um ano de antecedência relativamente à produção de efeitos;

k) Em sessão extraordinária realizada em 21/12/2020, a Câmara Municipal de Paredes deliberou:

«a) *No quadro das competências previstas na alínea ccc) do art.º 33.º e art.º 25.º, n.º 1 alínea p) da Lei n.º 75/2013, de 12-9, exercer o direito de resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes, retomando o Município a gestão direta do serviço público atualmente concedido à AP – Águas de Paredes, S.A., e que constitui o objeto do contrato de concessão celebrado em 19 de janeiro de 2001, e do respetivo primeiro aditamento celebrado em julho de 2008, revertendo para o Município todas as instalações e equipamentos que façam parte, nesta data, do conjunto em operação e manutenção pela concessionária, de acordo com os fundamentos que constam da deliberação da Câmara Municipal de 15 de setembro de 2020, e que faz parte integrante desta deliberação;*

- b) No quadro das competências previstas na alínea ccc) do art.º 33.º e art.º 25.º, n.º 1 alínea p) da Lei n.º 75/2013, de 12-9, fixar o valor do resgate a pagar à concessionária no montante de € 21.013,924, correspondente a: € 4.618.822, relativos a lucros cessantes; € 15.922,395, relativos a compensação; € 2.993, relativos a Pagamentos Diferidos; e € 469.713, relativos a contadores e outras aquisições, de acordo com os fundamentos que constam da deliberação da Câmara Municipal de 15 de setembro de 2020, e que faz parte integrante desta deliberação;
- c) No quadro das competências previstas na alínea ccc) do art.º 33.º e art.º 25.º, n.º 1 alínea p) da Lei n.º 75/2013, de 12-9, e do art.º 8.º e seguintes da Lei n.º 50/2012, de 31-8, e dos arts. 6.º e 7.º do D.L. 305/99, de 23-10, propor à Assembleia Municipal a criação dos Serviços Municipalizados de Águas e Saneamento de Paredes, abreviadamente designados de “SMAS de Paredes”, para que estes passem a assegurar a prestação de serviços de abastecimento público de água e de saneamento de águas residuais urbanas, de acordo com o previsto no n.º 1 alínea a) do art.º 7.º e no art.º 14.º do D.L. n.º 194/2009, de 20-8, e no art.º 10.º, n.º 1 a) e b) da Lei 50/2012, de 31-8, e de acordo com os fundamentos que constam da deliberação da Câmara Municipal de 15 de setembro de 2020, e que faz parte integrante desta deliberação;
- d) submeter à apreciação da Assembleia Municipal este processo, nos termos da alínea ccc) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei n.º 75/2013, de 12-9, conjugado com o disposto no art.º 25.º, n.º 1, alíneas n) e p) da mesma lei, para que esta autorize o resgate da concessão e delibere a criação dos Serviços Municipalizados de Águas e Saneamento de Paredes, abreviadamente designados de “SMAS de Paredes”, nos termos propostos;
- e) Notificar a concessionária AP – Águas de Paredes do ato administrativo de resgate da concessão, que produzirá os seus efeitos decorrido um ano da notificação, conforme previsto no n.º 1 da cláusula 17.ª do contrato de concessão»;
- l) Em sessão extraordinária realizada em 28/12/2020, a Assembleia Municipal de Paredes deliberou «autorizar a Câmara Municipal, ao abrigo do disposto na alínea p) do art.º 25.º do anexo I da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e nos termos da proposta apresentada pela Câmara Municipal ao abrigo da alínea ccc) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei n.º 75/2012, de 12 de setembro, a exercer o direito de resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes»;
- m) Em 05/03/2021, a ERSAR emitiu parecer desfavorável sobre o exercício do direito de resgate, formulando as seguintes conclusões:
- «a) O cenário da concessão utilizado na comparação que suporta a decisão de resgate deveria assentar nos pressupostos resultantes do primeiro aditamento ao contrato de concessão, o que não foi feito pelo município que considerou os pressupostos apresentados

*na proposta de segundo aditamento. Esta opção do município inviabilizou a efetiva avaliação quer sobre a existência de um fundamentado interesse público que justifique o resgate, quer sobre a efetiva mais-valia que o novo modelo de gestão, pretendido pelo município (gestão direta), representa relativamente ao modelo vigente (concessão tal como contratualizada no primeiro aditamento ao contrato);*

*b) A ERASR não dispõe de todos os elementos necessários ao cálculo da indemnização devida pelo município à concessionária por força do pedido de resgate. Todavia, os dados disponíveis permitem admitir que o valor da indemnização seja superior ao montante apurado pelo município, em qualquer dos cenários por si considerados;*

*c) Relativamente à criação dos serviços municipalizados, a fundamentação apresentada não demonstra de forma clara que a gestão futura dos sistemas por parte dos serviços municipalizados represente uma mais-valia efetiva relativamente à gestão através do modelo de concessão.»*

- n) Em sessão ordinária realizada em 21/04/2021, a Câmara Municipal de Paredes deliberou aprovar a *«proposta de contratação de um empréstimo de médio e longo prazo junto do Banco Português de Investimentos até ao montante de € 10.506.961,50 e da Caixa Geral de Depósitos até ao igual montante de € 10.506.961,50, num total de € 21.013.923, consignado ao “pagamento do preço do resgate da concessão de exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público de recolha e tratamento e rejeição de efluentes do Concelho de Paredes”»*.
- o) Em sessão ordinária realizada em 30/04/2021, a Assembleia Municipal de Paredes aprovou a *«proposta para a contratação de empréstimo de médio e longo prazo para “pagamento do preço do resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do Concelho de Paredes” até ao montante de € 21.013.923»*.
- p) Por despacho proferido em 30/07/2021, exarado sobre o Despacho n.º 856/2021/SEO, de 16/07/2021, Sua Excelência o Senhor Ministro de Estado e das Finanças deu parecer favorável ao aumento de dívida resultante do exercício do direito de resgate;
- q) A concessionária Águas de Paredes S.A., instaurou no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto contra o Município de Paredes uma providência cautelar (que correu termos sob o n.º 934/21.9BEPRT) de suspensão da eficácia da Deliberação de 21 de dezembro de 2020 da Câmara Municipal de Paredes e da deliberação de 28 de dezembro de 2020 da Assembleia Municipal de Paredes, que determinaram o resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes;
- r) Após dedução de oposição por parte do Município de Paredes, veio aquela providência cautelar a ser indeferida por sentença proferida em 28/10/2021;

- s) A concessionária Águas de Paredes S.A., instaurou no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto contra o Município de Paredes uma ação administrativa (que corre termos sob o n.º 935/21.7BEPRT) de impugnação da deliberação de 21 de dezembro de 2020 da Câmara Municipal de Paredes e da deliberação de 28 de dezembro de 2020 da Assembleia Municipal de Paredes, que determinaram o resgate da concessão da exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público e de recolha, tratamento e rejeição de efluentes do concelho de Paredes, pedindo:
- a) a título principal, a anulação dos atos e a condenação da entidade demandada a executar o Contrato de Concessão até final.
- b) a título subsidiário: se julgue procedente e provado o erro no cálculo da compensação pelo resgate feito pela entidade demandada, condenando-se esta a pagar:
- (a) a título de lucros cessantes, uma indemnização €14.034.410 (catorze milhões, trinta e quatro mil, quatrocentos e dez euros);
- (b) a título de investimentos realizados e não amortizados, uma indemnização compensatória de € 39.040.472 (trinta e nove milhões, quarenta mil, quatrocentos e setenta e dois euros);
- (c) a título de indemnização pelo resgate, nos termos do n.º 8 da Cláusula 17.ª do Contrato de Concessão, € 16.380.000 (dezasseis milhões, trezentos e oitenta mil euros);
- (d) a título de indemnização pelo resgate, nos termos do n.º 9 da Cláusula 17.ª do Contrato de Concessão, € 484.488 (quatrocentos e oitenta e quatro mil, quatrocentos e oitenta e oito euros); e
- (e) a título de indemnização pelo reequilíbrio económico-financeiro, €62.099.065 (sessenta e dois milhões, noventa e nove mil, sessenta e cinco euros);
- todas acrescidas de juros de mora à taxa legal, contados desde 30 de dezembro de 2021, até efetivo pagamento, com exceção da quantia indicada na al. (e), cujos juros de mora devem ser contados desde a data da citação, com custas e mais que legal for a cargo da entidade demandada.
- t) O Município de Paredes deduziu contestação à ação, pedindo a sua integral improcedência, estando o processo ainda pendente.

## **II.2 FACTOS NÃO PROVADOS**

- 3 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia não há factos que se devam considerar não provados.

## **II.3 MOTIVAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO**

- 4 A consideração como provada da matéria de facto acima elencada baseou-se no expresse reconhecimento de factos pelo requerente e na prova documental por ele fornecida, tendo o tribunal extraído os factos diretamente dos documentos apresentados e esclarecimentos prestados.

### III. DE DIREITO

- 5 É seguinte, a questão a resolver:

*Pode o Município de Paredes contrair dois contratos de abertura de crédito, nos termos do art. 113.º, n.º 1, al. b) da Lei do Orçamento de Estado para 2021 (Lei n.º 75-B/2020, de 31 de dezembro – LOE do 2021), para pagamento da indemnização, decorrente do art. 422.º, ns. 4 e 5 do Código dos Contratos Públicos, por si liquidada, que é imposta pelo exercício do direito de resgate, realizado nos termos do art. 422.º, n.º 1 do Código dos Contratos Públicos, indemnização essa cujo montante o concessionário não aceitou.*

- 6 Para a sua resolução começar-se-á por estabelecer o quadro normativo em que se insere, o que implica analisar o regime do crédito e endividamento dos municípios decorrente do RFALEI com as alterações excecionais introduzidas pelo art. 113.º da LEO 2021 (§ 1), e o regime do resgate da concessão decorrente do art. 422.º do Código dos Contratos Públicos (§ 2). Traçadas essas coordenadas, aplicar-se-á o Direito assim definido aos factos (§ 3).

#### § 1

#### O regime do endividamento e do crédito dos municípios

- 7 O regime do endividamento e do crédito dos municípios está previsto e regulado pela Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro (Regime Financeiro das Autarquias Locais e das Entidades Intermunicipais - RFALEI), que fixa um regime principiológico, para o endividamento municipal (art. 48.º RFALEI), e depois normativo (arts. 49.º e segs. RFALEI), para o crédito. Isto é, haverá que observar os princípios que o norteiam e estruturam em articulação com as normas que especificamente o regem.
- 8 Os princípios decorrem do art.º 48.º RFALEI, sendo eles: o da estabilidade orçamental, da solidariedade recíproca, da equidade intergeracional, com relevo específico para os de rigor e eficiência. Estes últimos prosseguem os objetivos de minimização de custos diretos e indiretos numa perspetiva de longo prazo, da garantia de uma distribuição equilibrada de custos pelos vários orçamentos anuais, da prevenção de excessiva

concentração temporal de amortização e da não exposição a riscos excessivos. Os do crédito, dos artigos 49.º e seguintes do RFALEI.

- 9** Claro está que são duas faces da mesma moeda, porque a concessão de crédito ao município conduz ao seu endividamento. Por esse motivo, os princípios e as regras têm de ser aplicados em conjunto. Primeiro estas; depois, em segunda linha, mas sem terem menor importância, aqueles.
- 10** Nos termos do art. 49.º n.º 1 do RFALEI, os municípios podem contrair empréstimos, aberturas de crédito e celebrar contratos de locação financeira junto de quaisquer instituições autorizadas por lei a conceder crédito, nos termos legais. Os empréstimos podem ser a curto prazo, com vencimento até um ano, ou a médio e longo prazo, com vencimento superior a um ano (art. 49.º, n.º 2 do RFALEI).
- 11** A lei limita, através de um elenco taxativo fechado, as finalidades a que cada uma dessas modalidades de contratos de crédito pode ser destinada. Assim, os contratos de curto prazo só podem ser contraídos para ocorrer a dificuldades de tesouraria, devendo ser amortizados até ao final do exercício económico em que foram contratados (art. 50.º, n.º 1 do RFALEI).
- 12** Os empréstimos a médio e longo prazos, por sua vez, apenas podem ser contraídos para aplicação em investimentos, para substituição de dívida nas condições previstas nos números 3 a 8 do art. 51.º do RFALEI, ou ainda para proceder de acordo com os mecanismos de recuperação financeira municipal, ou seja, o saneamento financeiro e a recuperação financeira previstas no art. 57.º, n.º 1 do RFALEI (art. 51.º, n.º 1 do RFALEI).
- 13** A lei determina depois os critérios a aplicar para a fixação do prazo dos empréstimos: eles devem ter um prazo de vencimento adequado à natureza das operações que visam financiar, não podendo exceder a vida útil do respetivo investimento. Para além disso, vigora como limite absoluto o prazo geral de 20 anos, embora este se possa, excecionalmente, estender para 50 anos, nos casos de empréstimos para construção de habitação ou intervenções de reabilitação urbana destinadas a arrendamento, bem como para recuperação do parque habitacional degradado da titularidade dos municípios ou para 30 anos, em operações financiadas pelo Banco Europeu de Investimento (BEI) (art. 51.º, n.º 7, alíneas a), b) e c) do RFALEI).

- 14** Aplica-se igualmente um outro limiar: os empréstimos têm um prazo máximo de utilização do capital de dois anos, não podendo o início da amortização ser diferida para além desse período, salvo nos casos legalmente previstos (art. 51.º, n.º 10 do RFALEI).
- 15** Por último, como se começou por apontar, o empréstimo, ou outros dos contratos de crédito admitidos pela lei, terão que passar pelo crivo dos princípios do art. 48.º do RFALEI.
- 16** A Lei do Orçamento de Estado para 2021 (Lei n.º 75-B/2020, de 31 de dezembro – LOE para 2021) veio consagrar um conjunto de exceções a este regime geral de crédito e de endividamento dos municípios, designadamente no que toca às finalidades a que as quantias objeto do contrato de crédito podem ser destinadas, às condições de endividamento e aos prazos contratuais (art. 113.º da LOE 2021).
- 17** Assim, dispõe o art. 113.º da LOE para 2021:

*1 - O limite previsto no n.º 1 do artigo 52.º da Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, pode ser excecionalmente ultrapassado, desde que a contração de empréstimo que leve a ultrapassar o referido limite se destine exclusivamente ao financiamento necessário:*

*a) Ao cumprimento de decisão judicial ou arbitral transitada em julgado, relativa a contrato de delegação ou concessão de exploração e gestão de serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais urbanas ou de gestão de resíduos urbanos;*

*ou*

*b) Ao resgate de contrato de concessão que determine a extinção de todas as responsabilidades do município para com o concessionário, precedido de parecer do membro do Governo responsável pela área das finanças que ateste a sua compatibilidade com os limites de endividamento fixados pela Assembleia da República para o respetivo exercício orçamental*

*2 - A celebração do contrato mencionado no número anterior deve observar, cumulativamente, as seguintes condições:*

a) O valor atualizado dos encargos totais com o empréstimo, incluindo capital e juros, não pode ser superior ao montante dos pagamentos determinados pela decisão judicial ou arbitral transitada em julgado ou pelo resgate de contrato de concessão;

e

b) No momento da contratação de empréstimo em causa, o município deve apresentar uma margem disponível de endividamento não inferior à que apresentava no início do exercício de 2021.

**18** Daqui decorre, em primeiro lugar, que os municípios podem, nos casos delimitados nesta disposição, celebrar contratos de empréstimo com fins diversos do regime geral. Em segundo lugar, que o podem fazer ultrapassando os limites do endividamento e do prazo decorrentes também do regime geral do RFALEI.

**19** Passa-se a expor as finalidades a que os empréstimos contraídos no âmbito desta disposição podem ser destinados, assim como as condições que a lei impõe para o efeito em cada uma das *fattispecies* (sem se analisar o regime legal na sua globalidade, mas só na parte em que seja relevante para a questão a ser decidida).

**20** São três os casos:

a) O empréstimo visa:

(i) cumprir uma decisão judicial ou arbitral transitada em julgado;

(ii) relativa a contrato de delegação ou concessão de exploração e gestão de serviços municipais de abastecimento público de água, de saneamento de águas residuais urbanas ou de gestão de resíduos urbanos (art. 113.º, n.º 1 al. a) 1 LOE 2021)

b) O empréstimo visa:

(i) o resgate do contrato de concessão;

(ii) que determine a extinção de todas as responsabilidades do município para com o concessionário;

(iii) precedido de parecer do membro do Governo responsável pela área das finanças que ateste a sua compatibilidade com os limites de endividamento fixados pela

Assembleia da República para o respetivo exercício orçamental (art. 113.º, n.º 1 al. b) da 1 LOE 2021).

c) O empréstimo visa:

(i) o cumprimento de acordos homologados por sentença judicial, decisão arbitral ou acordo extrajudicial com o mesmo âmbito;

(ii) nos casos relativos a situações jurídicas constituídas antes de 31 de dezembro de 2020;

(iii) e refletidos na conta do município relativa a esse exercício (art. 113.º, n.º 1 LOE 2021).

**21** Verificados todos os pressupostos de cada uma das situações previstas na lei, desencadeia-se a estatuição da norma (art. 113.º, n.º 1 da LOE para 2021): o limite previsto no n.º 1 do artigo 52.º da Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, pode ser excepcionalmente ultrapassado.

**22** Por maioria de razão, os contratos de empréstimo com esta finalidade, ou seja, cumpridas as exigências legais que acabámos de expor, também podem ser concluídos, mesmo que não sejam ultrapassados os limites do art. 52.º n.º 1 do RFALEI. Nessa hipótese, a exceção legal tem somente por objeto o fim dos empréstimos em si.

## § 2

### O regime do resgate decorrente do art. 422.º do Código dos Contratos Públicos<sup>1</sup>

**23** Uma concessão pode ser resgatada por razões de interesse público após o decurso do prazo contratualmente previsto ou, na sua falta, decorrido um terço do prazo de vigência do contrato (art. 422.º, n.º 1 CCP), no que consiste num “prazo de garantia” para o concessionário.<sup>2</sup> O resgate deverá ser notificado ao concessionário no prazo

---

<sup>1</sup> Sobre a figura, ver: DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de direito administrativo*, 4.ª ed. (com a colaboração de Pedro Machete e Lino Torgal), Almedina, Coimbra, 2020, pp. 552-553 PEDRO COSTA GONÇALVES, *O contrato administrativo*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 134; JORGE ANDRADE E SILVA, *Código dos contratos públicos, anotado e comentado*, 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 2018, pp. 878, ss..

<sup>2</sup> J. ANDRADE E SILVA, *Código dos contratos públicos, anotado e comentado*, cit., p. 878.

previsto no contrato ou, na sua falta, com um pré aviso de, pelo menos, seis meses de antecedência (art. 422.º, n.º 1 CCP).

- 24** Ele tem por efeito a cessação da concessão, por ato unilateral do concedente, passando este *ope legis*, de imediato, a ocupar a posição do concessionário nos direitos e obrigações diretamente relacionados com as atividades concedidas, desde que constituídos em data anterior à notificação, qualquer que seja a sua fonte, contratual ou não. Sempre que decorrerem de negócio jurídico, o que é transmitido é a própria posição contratual. O ato de resgate tem igualmente como efeito imediato a reversão dos bens do concedente afetos à concessão, assim como a constituição da obrigação do concessionário de entregar os bens abrangidos, nos termos do contrato, por cláusula de transferência (art. 422.º, n.º 7 CCP).
- 25** O resgate é um direito potestativo extintivo de exercício extrajudicial concedido ao contraente público por razões de interesse público, que lhe cabe definir e fundamentar, para fazer cessar uma relação contratual, sem que a outra parte tenha incumprido qualquer das suas obrigações. Portanto: a cessação com efeitos *ex nunc* da concessão e os efeitos de liquidação da relação relativos aos direitos, obrigações e bens são imediatos.
- 26** Contudo, como não poderia deixar de ser, o exercício desse direito potestativo extintivo tem como correlato o dever de indemnizar o concessionário. Trata-se de um caso de responsabilidade pela prática de um ato lícito, uma das três modalidades de responsabilidade civil.
- 27** Com efeito, decorre do art. 422.º, n.º 6 do CCP que exercício do direito de resgate tem igualmente como consequência a constituição da obrigação de indemnizar, cujo montante é calculado, nos termos gerais, que o art. 422.º, n.º 5 do CCP vem reiterar, pelos danos emergentes e os lucros cessantes<sup>3</sup>, devendo, mais uma vez nos termos gerais, deduzir-se o benefício que resulte da “antecipação dos ganhos previstos”, Consiste aqui numa manifestação do princípio geral em sede indemnizatória do *compensatio lucri cum dano*.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> A doutrina refere-se aos lucros cessantes referentes aos anos pelos quais a concessão deveria ter durado não fosse o resgate, como “indemnização industrial”. Cfr. D. FREITAS DO AMARAL, *Curso de direito administrativo*, cit., p. 553.

<sup>4</sup> Ver J. ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, vol. I, 10.ª ed., Almedina, Coimbra, 2000, p. 937.

- 28** A indemnização calcula-se também pelo interesse contratual positivo, ou seja, por tudo aquilo que o concessionário teria obtido se o contrato tivesse sido integralmente cumprido, e não pelo interesse negativo, que visa simplesmente a determinação do montante indemnizatório pela aplicação alternativa dos bens, aqui dos investimentos<sup>5</sup>.
- 29** A indemnização poderá já estar predeterminada no contrato ou decorrer simplesmente da aplicação do critério geral do art. 566.º, n.º 2 do Código Civil<sup>6</sup>, que compara a situação patrimonial em que o concessionário está e aquela em que estaria na data mais recente que puder ser atendida não fosse o resgate da concessão.
- 30** A lei (art. 422.º, n.º 6 CCP) remete diretamente para o art. 566.º, n.º 3 do Código Civil que diz respeito à fixação do valor da indemnização quando não puder ser averiguado o valor exato dos danos, devendo nesse caso o tribunal julgar equitativamente dentro dos limites que considerar como provados. Contudo, trata-se de uma regra que pressupõe a anterior, decorrente do art. 566.º, n.º 2 do Código Civil, e que o art. 422.º, n.º 5 CCP igualmente consagra.
- 31** Diga-se, ainda, para completar este quadro, que o contrato pode não prever diretamente o montante exato da indemnização, mas uma fórmula de cálculo, mais ou menos densa, para ela ser determinada. A indemnização (objeto da obrigação) é determinável, mas não determinada. Ela carece de concretização.
- 32** Tanto neste último caso, se não houver acordo quanto à aplicação da fórmula de cálculo, como na eventualidade de o contrato não prever qualquer instrumento para a sua determinação, o seu valor, também na falta de acordo, terá que ser liquidado pelo tribunal.

### § 3

#### Aplicação do direito aos factos

- 33** Fixadas as coordenadas dos quadrantes normativos em que a questão deve ser resolvida, passa-se de seguida, concretizando as normas e os princípios que os compõem, a essa tarefa.

---

<sup>5</sup> Ver ROMANO MARTINEZ, *Da cessação do contrato*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, p. 207.

<sup>6</sup> Sobre ele, ver J. RIBEIRO DE FARIA, *Direito das obrigações*, 2.ª ed., atualizada e ampliada por MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS e RUTE TEIXEIRA PEDRO, Almedina, Coimbra, 2020, pp. 406-407.

- 34** O Município de Paredes concluiu dois contratos de abertura de crédito com vista a satisfazer a indemnização decorrente do resgate da concessão, ato que foi já praticado. Do exercício do direito de mobilização das quantias decorrentes desse contrato, que nos termos negociais tem que fazer até 31 de dezembro de 2021, constituir-se-ão dois contratos de empréstimo (mútuo bancário) com a Caixa Geral de Depósitos, S.A. (objeto do processo n.º 1741/2021), e com o Banco BPI, S.A. (objeto do processo n.º 1742/2021), cada um no valor de € 10 506 961,50, no montante total de € 21 013 923,00. Os empréstimos são os negócios de execução das aberturas de crédito.<sup>7</sup>
- 35** Antes de o fazer, porém, requereu, nos devidos termos legais, parecer à ESAR, que foi negativo.
- 36** Para a fixação do valor indemnizatório, decorrente da aplicação da fórmula prevista no contrato de concessão, recorreu a uma empresa privada por si escolhida que o fixou no montante de € 21.013,924, correspondente a: € 4.618.822, relativos a lucros cessantes; € 15.922,395, relativos a compensação; € 2.993, relativos a Pagamentos Diferidos; e € 469.713, relativos a contadores e outras aquisições.
- 37** Nem o ato de resgate, nem o valor indemnizatório, decorrente da aplicação por parte da empresa privada contratada pelo Município de Paredes dos critérios para este efeito definidos no contrato de concessão, foram aceites pelo concessionário, que os impugnou, estando a ação a correr os seus termos no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto.
- 38** Sendo dois contratos de empréstimo de longo prazo (20 anos) tem que ser cumprido o disposto no RFALEI quanto às finalidades a que eles se destinam, bem como os princípios que regem o endividamento.
- 39** O Município de Paredes pretende valer-se do disposto no art. 113.º, n.º 1, al. b) LOE para 2021, que consagra um regime excecional de financiamento do resgate da concessão, visando a extinção de todas as responsabilidades do município para com o concessionário, precedido de parecer do membro do Governo responsável pela área das finanças que ateste a sua compatibilidade com os limites de endividamento fixados pela Assembleia da República para o respetivo exercício orçamental.

---

<sup>7</sup> Sobre o contrato de abertura de crédito e os seus negócios de execução, no caso vertente empréstimos, ver PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito bancário*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, pp. 221, ss..

- 40** Partindo-se da letra, deve-se, com base nos outros elementos de interpretação, determinar o sentido e alcance da norma (art. 9.º, n.º 1 do Código Civil). Não só a sua teleologia, mas também o elemento sistemático, que convoca os lugares paralelos e o contexto da norma, *in casu* as outras duas situações previstas no art. 113.º da LOE de acesso excecional ao crédito.
- 41** Em qualquer dos casos previstos no art. 113.º da LOE para 2021, o financiamento destina-se a permitir o cumprimento de obrigações decorrentes de situações já estabilizadas com os seus montantes definidos. É o caso do art. 113.º, n.º 1, al a) da LOE para 2021 que se refere a “decisão judicial ou arbitral transitada em julgado”, bem o art. 113.º, n.º 5 da LOE para 2021, cujo objeto são os “acordos homologados por sentença judicial, decisão arbitral ou acordo extrajudicial com o mesmo âmbito”.
- 42** O sentido é claro: pretende-se que o Município possa recorrer ao endividamento para liquidar e, nessa medida, extinguir as obrigações daí decorrentes por um prazo mais alargado, uma vez que as pode pagar a pronto, sendo certo que o empréstimo destinado a essa finalidade irá ser amortizado ao longo de um extenso período de tempo.
- 43** Ponto é que a obrigação esteja devidamente determinada quanto ao seu objeto, o que, consistindo numa obrigação pecuniária, se refere ao seu *quantum*. Dito de outra forma: este regime excecional tem por base a extinção de uma dívida determinada e da qual não há recurso. E possa, em termos económicos, ser substituída por um empréstimo, *rectius*, a obrigação de pagar o empréstimo, que terá que corresponder ao valor da obrigação cumprida, a ser pago ao longo de um extenso período de tempo. O que o Município, nos termos do regime geral do crédito decorrente do RFALEI, não poderia fazer.
- 44** É justamente por essa razão que se lhes permite, excecionalmente, ultrapassar o limite previsto no art. 52.º, n.º 1 do RFALEI (art. 113.º, n.º 1 da LOE para 2021). E, também, mesmo dentro desse limiar, a celebração de contratos com estas finalidades, o que, conforme foi destacado, o regime do RFALEI não admite.
- 45** Assente a teleologia e alcance deste regime excecional, passa-se ao centro nevrálgico da questão. O financiamento deverá ter por objeto o resgate de contrato de concessão que determine a extinção de todas as responsabilidades do Município para com o concessionário. Interpretando esta norma em articulação com aquelas que regulam

os outros casos, e verificada a linha valorativa e teleológica que lhes subjaz, é claro que deste resgate deverá resultar a satisfação por inteiro da indemnização ao concessionário.

- 46 Adicionalmente, o que nem sequer se verifica nos outros casos, é necessário um parecer prévio do membro do Governo responsável pela área das Finanças que ateste a sua compatibilidade com os limites de endividamento fixados pela Assembleia da República para o respetivo exercício orçamental. Esta intervenção prévia tem por fim exclusivamente verificar se, em termos financeiros, aquele empréstimo, naquele montante, respeita os referidos limites de endividamento, *in casu* aqueles fixados pela Assembleia da República.
- 47 E pressupõe, evidentemente, que se verificam os restantes requisitos de aplicação da norma, em particular o da extinção integral das responsabilidades do Município.

Vejamos então.

- 48 Começando pelo último requisito, como o Município de Paredes obteve um parecer favorável do Ministro das Finanças, ele está preenchido.
- 49 Resta o primeiro requisito. É manifesto que não se encontra verificado. Refira-se, desde já, que enquadrar o pagamento como “preço” do resgate (conforme se diz nas duas deliberações, tanto do executivo, como da assembleia municipal), não é correto e induz em erro. Em rigor, como se viu, consiste numa indemnização. O seu valor só está definitivamente fixado se ela estiver quantificada no contrato com um valor, estando por isso já liquidada, ou se o concessionário concordar com o seu montante.
- 50 O Município não a pode fixar de forma potestativa. O recurso a uma empresa externa, por si escolhida, para a determinar tem somente o valor que a correta aplicação dos critérios previstos no contrato revista em termos técnico-científicos.
- 51 De que o regulador, a ESEAR, discorda, sublinhando no seu parecer (obrigatório, embora não vinculativo) que, apesar de não ter à sua “disposição (...) todos os elementos necessários ao cálculo da indemnização devida pelo município à concessionário por força do exercício do resgate”, “os dados disponíveis permitem admitir que o valor da indemnização seja superior ao montante apurado pelo município, em qualquer dos cenários por si considerados”.

- 52** O concessionário discorda igualmente do valor da indemnização apurada pelo Município. Por esse motivo, como já se ressaltou, interpôs uma ação, que corre os seus termos no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, em que peticiona subsidiariamente a sua fixação no valor de € 132.038.453.
- 53** Valor que pode ser ainda mais elevado, porque são igualmente peticionados juros de mora à taxa legal, contados desde 30 de dezembro de 2021, até efetivo pagamento, ou mesmo, no que toca à título de indemnização pelo reequilíbrio económico-financeiro, desde a data da citação. Sabendo-se, como a experiência demonstra, que período de tempo para se obter uma decisão que transite em julgado pode ser muito extenso.
- 54** Independentemente do mérito da pretensão do concessionário, que caberá ao tribunal decidir, é claro que o valor da indemnização, logo da responsabilidade do Município, não está assente e pode mesmo ser de valor superior, ou muito superior, àquele que este último apurou e que os empréstimos visariam satisfazer.
- 55** Logo, não poderiam ser utilizados para satisfazer essa obrigação. Efetivamente, reclamando o concessionário uma indemnização várias vezes superior, não está obrigado a aceitar esse pagamento e pode mesmo recusá-lo, nos termos do art. 763.º, n.º 1 do Código Civil, uma vez que, na sua perspetiva, se trata do cumprimento parcial de uma obrigação.
- 56** Nessa eventualidade, muitíssimo provável, dada a posição assumida pela outra parte, o Município de Paredes teria contraído dois empréstimos a 20 anos (em execução das aberturas de crédito), cujo capital, nos termos do contrato, teria que ser mobilizado até 31 de dezembro de 2021. Porém, não o poderia utilizar para a finalidade a que se destinariam, sendo certo que, também, nos termos do regime geral do RFALEI, não os poderia utilizar para um outro fim. E pelos quais, nos termos definidos nos contratos, estaria a pagar juros enquanto não restituísse, também nos termos previstos em ambos os contratos, o capital.

Temos, pois, que:

- 57** Não se aplicando o art. 103.º, n.º 1, al. b) da LOE para 2021, aplica-se, necessariamente, o regime do art. 51.º, n.º 1, do RFALEI, que não admite empréstimos ou outros contratos de crédito de longo prazo para o pagamento de uma indemnização, ou parte dela, decorrente do exercício do direito de resgate de uma concessão nos termos do art. 422.º CCP.

O art 51.º, n.º 1 RFALEI é uma norma imperativa e tem natureza financeira.  
A sua violação tem como efeito a nulidade, nos termos do art. 4.º, n.º 2 RFALEI.

**58** Consequentemente:

a) Foi violada uma norma financeira (art. 51.º, n.º 1 RFALEI).

b) A deliberação da Câmara Municipal de 21.04.2021, que aprovou a “contratação de um empréstimo de médio e longo prazo para “pagamento do preço do resgate da concessão de exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público de recolha e tratamento e rejeição de efluentes do Concelho de Paredes até ao montante de 21.013.923 €.”

e

A deliberação da Assembleia Municipal de 30.04.2021, que aprovou a “contratação de um empréstimo de médio e longo prazo para “pagamento do preço do resgate da concessão de exploração e gestão dos sistemas de abastecimento de água para consumo público de recolha e tratamento e rejeição de efluentes do Concelho de Paredes até ao montante de 21.013.923 €.”

São nulas nos termos conjugados do art. 4.º, n.º 2 e do art. 51.º, n.º 1 do RFALEI.

#### **IV. Efeitos das ilegalidades do contrato no processo de fiscalização prévia: recusa de visto**

**59** Haverá que verificar, por último, se as ilegalidades verificadas se enquadram nos fundamentos de recusa de visto previstos taxativamente no art. 44.º, n.º 3 da LOPTC. Com efeito, a “desconformidade dos atos, contratos e demais instrumentos previstos nas leis em vigor”, é fundamento de recusa de visto se configurarem:

- a) Uma nulidade;
- b) Encargos sem cabimento em verba orçamental própria ou violação direta de normas financeiras;
- c) Ilegalidade que altere ou possa alterar o respetivo resultado financeiro.

**60** O que está em causa é:

- Uma nulidade nos termos da aplicação conjugada do art. 4.º, n.º 1 e do art. 51.º, n.º 1 do RFALEI.
- A violação direta de norma financeira, *in casu* o art. 51.º, n.º 1 do RFALEI.

61. Estão desta forma preenchidos os fundamentos de recusa de visto previstos no art. 44.º, n.º 3, al. a) e no art. 44.º, n.º 1 al. b) do LOPTC.

## V. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se:

- **Recusar o visto aos contratos objeto de fiscalização prévia nos presentes autos;**
- Registe e notifique.

Lisboa, 21 de dezembro de 2021

Os Juízes Conselheiros,

---

Miguel Pestana de Vasconcelos – Relator

Participou por videoconferência e assina digitalmente o acórdão.

---

Alzira Antunes Cardoso

Participou por videoconferência e votou favoravelmente o acórdão.

---

Nuno Ribeiro Coelho

Participou na sessão na sala de sessões do tribunal e votou favoravelmente o acórdão.

