



Tânia Soraia Rodrigues Lourenço

# Parcerias Público-Privadas

## O Modelo das SCUT

Mestrado em Direito: Especialidade em  
Ciências Jurídico-Forenses

Maio, 2017



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



• U

C •

**FDUC** FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Tânia Soraia Rodrigues Lourenço

Parcerias Público-Privadas  
O modelo das SCUT

Public-Private Partnerships  
The SCUT model

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra  
no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre),  
na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses

**Orientador:** Professor Doutor Fernando Licínio Lopes Martins

*Coimbra, 2017*

*“Aqueles que passam por nós, não vão sós, não nos deixam sós.*

*Deixam um pouco de si, levam um pouco de nós.”*

*Antoine de Saint-Exupery*

*Aos meus pais, a minha irmã, a toda a minha família pela amizade e apoio incondicional,*

*Aos meus amigos, os que comigo vieram e os que que Coimbra me apresentou*

*A Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*

*Ao meu orientador por todo o apoio prestado*

*A Coimbra que proporcionou os “verdes anos”*

## **Resumo**

A presente dissertação versará sobre o fenómeno das Parcerias Público-Privadas. Inspirado no modelo britânico PFI/PPP, este modelo chega até nós na década de 90 do século XX.

Em sentido amplo podemos definir PPP como qualquer colaboração entre o sector público e privado cujo objectivo é fornecer uma actividade à colectividade.

O Estado Português recorreu a esta figura em larga escala, porém a falta de preparação do sector público para negociar estes tipos de contratos, bem como a ausência de legislação específica durante muitos anos, obrigou o Estado a renegociar estes contratos o que conduziu a inúmeros processos de Reposição do Equilíbrio Económico-financeiro (REF) e conseqüentemente em elevados encargos para o erário publico.

As concessões SCUT constituem, quanto à sua natureza jurídica, concessões, porém valem-se da arquitectura contratual do *Project Finance*.

**Palavras-chave:** PPP; SCUT; concessões SCUT; REF.

## **Abstract**

The following dissertation will verse on the phenomenon of the Public-Private Partnerships (PPP). Inspired on the British model PFI/PPP, this model comes to us in the 90's decade of the 20th century.

In a broad definition we can define the PPP as any collaboration between the public sector and the private sector whose purpose is to supply an activity to the collectivity.

The Portuguese state used this figure in a large scale, however the lack of preparation of the public sector to negotiate this kind of contracts, as well as the lack of specific legislation for many years, forced the state to renegotiate these contracts, wich led to a numerous number of processes of Reposition of the economical-financial Balance (REF) and consequently to higher impositions to the public sector.

The SCUT constitute, according to their juridical nature, concessions, however they benefit from the contractual architecture of *Project Finance*.

**Keywords:** PPP; SCUT; SCUT concession; REF.

## **Siglas e Abreviaturas**

Ac. – Acordão

BOO – Construção, Propriedade, Operação

BOT – Construção, Operação e Transferência

BTO - Construção, Transferência e Operação

CCP – Código dos Contratos Públicos

CE – Comissão Europeia

CSR – Contribuição de Serviço Rodoviário

CSP - Comparador do Sector Público

DBFO – Projecto, Financiamento, Construção, Operação

DBO – Projecto, Construção e Operação

D.L. – Decreto-lei

E.P. – Estradas de Portugal

EUA – Estados Unidos da América

IEP -Instituto de Estradas de Portugal

IGP – Inspeção Geral das Finanças

IPCC – Índice de Poder de Compra

NGP – Nova Gestão Pública

NMGFSR - Novo Modelo de Gestão e Financiamento do Sector Rodoviário

OE – Orçamento de Estado

OM – Operação e Manutenção

SEC - Sistema Europeu de Contas Económicas Integradas

*SPV - special purpose vehicle*

REF – Reposição do Equilíbrio Económico-Financeiro

PEC- Pacto de Estabilidade e Crescimento

PFI – *Private Finance Initiative*

PIB – Produto Interno Bruto

PPP – Parcerias Público-Privadas

SCUT – Concessão de Obra Pública sem custos para o utilizador

SPV – *“Special purpose vehicle”*

TC – Tribunal de Contas

UE – União Europeia

UTAP - Unidade Técnica de Acompanhamento de Projectos

VFM – Value for Mney

## Índice

<b>Resumo</b> .....	2
<b>Abstract</b> .....	3
<b>Siglas e Abreviaturas</b> .....	4
<b>Introdução</b> .....	8
<b>Capítulo I - As Parcerias Público-Privadas:</b> .....	10
<b>1. Breve nota histórica</b> .....	10
<b>2. Enquadramento</b> .....	11
<b>3. Noção</b> .....	12
<b>4. Caracterização da figura</b> .....	15
<b>5. Factores propícios ao aparecimento das PPP</b> .....	16
<b>6. Evolução das PPP</b> .....	17
<b>6.1. Fórmulas de implementação das PPP e modelos de provisão alternativos:</b> 19	
<b>7. Porque contratar sob a forma de PPP</b> .....	20
<b>7.1. Vantagens das PPP</b> .....	24
<b>7.2. Desvantagens das PPP:</b> .....	24
<b>8. Principais críticas apontadas ao modelo de PPP</b> .....	25
<b>9. Reposição do equilíbrio económico-financeiro – REF</b> .....	28
<b>10. Os critérios do EUROSTAT</b> .....	30
<b>Capítulo II – O modelo das SCUT</b> .....	33
<b>1. Génese das Scut:</b> .....	33
<b>2. Enquadramento:</b> .....	33
<b>3. Noção</b> .....	35
<b>4. Natureza jurídica das SCUT</b> .....	38
<b>5. Do contrato de concessão:</b> .....	40
<b>5.1. Direitos e deveres das partes:</b> .....	41
<b>6. Principais críticas apontadas a este modelo:</b> .....	44
<b>7. Renegociação dos contratos SCUT</b> .....	46



<b>Conclusão:</b> .....	52
<b>Bibliografia:</b> .....	54
<b>Jurisprudência e Legislação:</b> .....	56
<b>Outras Referências:</b> .....	57

## **Introdução**

A presente dissertação será dividida em dois capítulos o primeiro tratará das Parcerias Público-Privadas (PPP) e o segundo capítulo dedicado ao modelo das SCUT (sem custos para o utilizador).

O presente estudo tentará fazer uma exposição das PPP desde os seus primórdios até à forma como está hoje consagrada na lei portuguesa. Tal exposição tentará ser tão clara quanto possível, e não exaustiva, até pelos limites de espaço a que a mesma está confinada. Porém tentará perceber-se que experiências foram feitas no âmbito deste modelo, qual o contexto em que surgiram e que motivações lhe subjazem, qual a sua natureza jurídica, a forma como evoluíram entre outros aspectos que se mostrem relevantes.

As parcerias público-privadas (PPP) constituem, de acordo com o relatório nº 10/2008, 2ª secção, Volume 1, do Tribunal de Contas um “um modelo de contratação que permite ao Estado promover a obtenção de bens e serviços públicos, através de uma estrutura contratual firmada com um parceiro privado, na qual se estabelecem obrigações mútuas que reflectem uma afectação, a ambas as partes, dos riscos envolvidos.”

As PPP têm sido uma forma de contratação para projectos de grande envergadura física e financeira, envolvendo geralmente infraestruturas essenciais nos domínios da saúde, das comunicações rodoviárias e ferroviárias e acarretando a longo prazo, encargos de alguma regularidade e tendo por base jurídica o contrato de concessão, contudo esta forma de regulação jurídica não é vinculativa, a lei portuguesa apresenta esta de entre outras alternativas.

Cumpram também explicar neste estudo se as PPP constituíram uma vantagem para o erário público na medida em que reduziram o défice e consolidaram as contas orçamentais e ainda permitiram obter ganhos de eficiência e de inovação, pela participação do sector privado, traduzíveis, por exemplo, em qualidade de serviço, ou se por outro lado deveria ter-se continuado a realizar obra pública recorrendo ao modelo tradicional.

A presente dissertação tentará ainda fazer uma exposição dos critérios da Eurostat, por forma a perceber que relação tem estes com as PPP.

Que críticas surgiram no caso de se verificar que se devia ter optado pelo modelo tradicional, qual foi o papel do Estado nestes casos, se essa intervenção estatal deu origem a processos de reposição do equilíbrio económico-financeiro.

O segundo capítulo objecto do presente estudo está relacionado com as concessões SCUT, que tal como o próprio nome indica são contratos de concessão que beneficiam da arquitectura contratual do *project finance*.

O modelo das SCUT, inspirado no modelo britânico – Shadow toll, é um modelo de financiamento dado a autoestrada ou via rápida. Neste modelo, a responsabilidade pela construção, exploração e manutenção de uma autoestrada ou via rápida é concessionada a uma empresa privada por um determinado período. Em troca, a empresa recebe do concedente (em princípio, o Estado português) uma renda variável consoante o número de veículos que usa a via. Temos assim um regime de portagens virtuais, já que as receitas da concessionária estão dependentes do número de veículos que circula na via, mas em que as tarifas são pagas pelo concedente, pelo que a estrada é de utilização gratuita para o utilizador.

Pelo menos era assim a forma como estava desenhado este modelo e implementado em Portugal desde 1997, contudo, este modelo foi revisto em 2010, introduzindo-se portagens reais e transferindo-se o custo da utilização para o utilizador numa perspectiva de “utilizador- pagador” em detrimento do “contribuinte pagador”.

Esta introdução de portagens reais não foi imune a críticas uma vez que os princípios que tinham sustentado a celebração dos contratos SCUT, estavam agora a ser postos em causa, nomeadamente o princípio da coesão territorial entre outros.

Estas e outras temáticas estão vertidas nos capítulos que agora se seguem.

# Capítulo I - As Parcerias Público-Privadas:

## 1. Breve nota histórica

O conceito parceria público-privada (adiante designado abreviadamente PPP) parece ser originário dos Estados Unidos da América, surge em meados do século XX e referia-se ao financiamento conjunto pelos sectores público e privado.<sup>1</sup>

No entanto, já em séculos anteriores houve experiências no âmbito das PPP, veja-se por exemplo o caso das “*Turnpikes*” no Reino Unido (estradas com portagens - estradas pagas totalmente pagas pelos utilizadores, através da instalação de portagens, no entanto construídas e financiadas pelo sector privado por acordo com o sector público) em que, a primeira data de 1663. Os EUA acabariam por copiar tal modelo de “*Turnpikes*” instalando a primeira em 1785. Por sua vez na França a experiência fez-se ao nível das concessões, podendo apontar-se a título de exemplo a construção e financiamento do Canal do Briare em 1638 e do Canal do Midi em 1666.<sup>2</sup> Porém, talvez Portugal tenha sido pioneiro neste tipo de contrato, pois quando em 1469, D. Afonso V concedeu o monopólio do comércio no Golfo da Guiné, mediante o pagamento de uma renda anual e a obrigação de o “arrendatário”, neste caso Fernão Gomes explorar 100 léguas de África por ano, não imaginaria que cinco séculos mais tarde iria surgir uma figura com os mesmos contornos, denominada PPP.<sup>3</sup>

Assim aconteceu, com a realização do contrato de construção e concessão da exploração da Ponte Vasco da Gama (esta contrato era um contrato de concepção, construção, financiamento e operação (DBFO), realizado em Project Finance) e com concessão da exploração da Ponte 25 de Abril, ambas, sobre o Rio Tejo, em Lisboa<sup>4</sup>, nos finais da década de 90 do século XX.

Mas afinal o que é isto de parceria público-privada?!

---

<sup>1</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, Almedina, 2009, pp. 11.

<sup>2</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 11 e 12; FÁBIO MENDONÇA E CASTRO, *As parcerias público-privadas: o binómio – necessidade de investimentos em infraestruturas e mais eficiência na gestão e prestação de serviços de interesse público*, Dissertação do 2º ciclo de estudos em Direito, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p.80.

<sup>3</sup> Cfr. PEDRO LEITE ALVES, *Reflexões sobre o regime legal das PPP*, Revista de Contratos Públicos, Cedipre, Ano 2012, n.º 6, pp.5.

<sup>4</sup> Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Parcerias Público-Privada: a experiência portuguesa* in Direito e Justiça – VI Colóquio Luso-Espanhol de Direito Administrativo, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, Volume especial 2005, pp. 176 e 177.

## 2. Enquadramento

Actualmente, o Estado sentiu necessidade de repensar o seu papel e estatuto na sociedade e na economia, pautando-se por procurar novas formas de financiamento para os seus projectos e obras o que, acarreta inevitavelmente a adopção de novos modelos de contratar.<sup>5</sup> De entre estes novos modelos iremos focar-nos na figura das PPP. Estas surgem no âmbito de um movimento iniciado no mundo “anglo-saxónico”, que segundo POMBEIRO compreendeu primeiramente uma etapa de privatização, seguido do denominado “contracting out” e finalmente as PPP.<sup>6</sup> Este movimento acabaria por derivar para a concretização de um novo modelo de organização administrativa que ficou conhecido por NGP (“*New Public Management*”) – Nova Gestão Pública. Tal modelo caracteriza-se pela transposição de técnicas, formas de gestão, objectivos e princípio gestionários fundamentais característicos das empresas privadas.<sup>7</sup> Constituem elementos deste novo modelo: uma ideia de gestão profissional, no sentido da profissionalização da gestão pública; introdução de uma “cultura” de performance e das medidas respectivas; ênfase nos resultados (gestão por objectivos); fragmentação das grandes unidades administrativas; adopção de um estilo de gestão empresarial e por fim a ideia de VFM – “*Value for Money*”, ou seja passar-se a fazer mais com menos dinheiro.<sup>8</sup>

Passamos assim de um Estado social Providência criado em 1945<sup>9</sup> que se caracterizava por ser prestador, fornecedor, financiador, empregador, para um Estado que se cinge as funções de regulação, fiscalização e supervisão, sendo as PPP um reflexo desta mudança de paradigma na forma de actuar do Estado.<sup>10</sup> As PPP surgem associadas à ideia de descentralização administrativa, na medida em que se assistiu, nos finais da década de 90,

---

<sup>5</sup> Cfr. ISA ANTÓNIO, *Das Parcerias Público-Privadas no sector da saúde: análise e reflexão sobre alguns aspectos económico-financeiros*, in Revista Electrónica de Direito, n.º 2, Junho de 2014, p. 5 disponível em [file:///C:/Users/Utilizador/Downloads/Artigo%20Isa%20Ant%C3%B3nio%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Utilizador/Downloads/Artigo%20Isa%20Ant%C3%B3nio%20(1).pdf);

<sup>6</sup> Cfr. ANTÓNIO A. FIGUEIREDO B. POMBEIRO, *As PPP/PFI Parceiras Público Privadas e a sua auditoria*, Coleção Auditoria, Áreas Editora, Lisboa, 2003, pp e NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias público-privadas*, ob. cit., pp. 34 e ss.

<sup>7</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 34 e 35;

<sup>8</sup> *Ibidem*, pp. 36;

<sup>9</sup> Cfr. ISA ANTÓNIO, *As Parcerias Público-Privadas no Sector da Saúde – O Advento do Estado mínimo de Regulação e o Direito de Acesso à Saúde*, Dissertação de Doutoramento apresentada à Universidade de Santiago de Compostela, 2014, disponível em, [https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/10614/rep\\_640.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/10614/rep_640.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

<sup>10</sup> Cfr. ISA ANTÓNIO, *Das Parcerias Público-Privadas ...*, ob. cit., p.6; NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 30 e 31 e ALEXANDRA LEITÃO, *Parcerias Público-Públicas* in *Novas Fronteiras da Contratação Pública*, Manuais Académicos IDEFF, Coimbra Editora, Coimbra, Junho de 2014, p.11

do século XX, em Portugal, a um processo de transferência de atribuições e competências para as autarquias locais.<sup>11</sup> Tal mudança é reflexo quer do movimento supra citado, quer da transposição dos ideais desse movimento para a nossa ordem jurídica. Outro factor preponderante para esta mudança de atitude do Estado está relacionado com o impulso regulatório vindo da União Europeia.<sup>12</sup> Por outro lado com a assinatura do Pacto de Estabilidade e crescimento em 1997, o Estado Português teve de proceder a algumas restrições orçamentais, para evitar o crescimento da dívida pública que estava condicionada pela União Europeia, as PPP surgiram assim como uma forma de concretizar grandes empreendimentos, através do financiamento privado imediato, sem que o ente público tivesse que depender grandes recursos públicos<sup>13</sup>.

### 3. Noção

O conceito de PPP tem sido de objecto de várias definições por parte de organizações internacionais, governos e académicos.<sup>14</sup>

Num sentido amplo podemos definir PPP como toda e qualquer colaboração entre o sector público e o sector privado, cujo objectivo seja a elaboração de uma actividade, infraestrutura ou um serviço em favor da colectividade.<sup>15</sup>

A partir de 2003 os contratos PPP são objecto de um regime geral próprio, regulados pela primeira vez pelo Decreto-lei n.º 86/2003, mas ainda com legislação sectorial avulsa que tinha sido feita antes de 2003, nomeadamente para os sectores da saúde e sector rodoviário, bem como a legislação conexa que se aplicava como a Lei de Enquadramento do Orçamento de Estado ou o regime de aquisição de bens e serviços (Decreto-Lei n.º 197/99,

---

<sup>11</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 46;

<sup>12</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal*, in Colóquio de Direito Luso-Brasileiro. Faculdade de Direito do Largo de São Francisco – USP/ Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (12 a 16 de Maio de 2014) RJLB, Ano 1 (2015), n.º 1, p. 178 disponível em [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2015/1/2015\\_01\\_0177\\_0189.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2015/1/2015_01_0177_0189.pdf);

<sup>13</sup> *Ibidem*,

<sup>14</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, com a colaboração de DIOGO LEITE CAMPOS, Almedina, 2016, p. 19

<sup>15</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 13 e ANTÓNIO A. FIGUEIREDO B. POMBEIRO, *As PPP/PFI Parceiras Público Privadas...*, ob. cit., p. 23 e 46;

de 8 de junho)<sup>16</sup>, legislação essa que ainda hoje regula alguns aspectos dos contratos PPP, bom como o Código dos Contratos Públicos<sup>17</sup>.

Com a aplicação do Programa de Assistência Económica e Financeira, o decreto-lei de 2003 foi revogado e substituído pelo Decreto-lei nº 111/2012 de 23 de Maio (Parcerias Público-Privadas – Unidade técnica de Acompanhamento de Projectos) que além de reforçar o papel do Ministério das Finanças de forma a que este tivesse um controlo orçamental acrescido e uma tutela financeira integrada, ampliou-se o leque de entidades públicas que se lhe encontravam sujeitas, passando a incluir empresas públicas que até aí estavam fora da tutela legislativa<sup>18</sup>, para além disso introduziu - se uma grande alteração: o factor risco<sup>19</sup>, entendendo-se agora por *parceria público-privada*, “o contrato ou a união de contratos por via dos quais entidades privadas, designados por parceiros privados, se obrigam, de forma duradoura, perante um parceiro público a assegurar, mediante contrapartida, o desenvolvimento de uma atividade tendente à satisfação de uma necessidade coletiva, em que a responsabilidade pelo investimento, financiamento, exploração, e riscos associados, incumbem no todo ou em parte, ao parceiro privado.”.

Pela definição que o diploma legislativo nos oferece conseguimos ver que há vários elementos que caracterizam as PPP.

A noção de PPP diz-nos que é um contrato ou união de contratos (pelo que há volta do contrato principal, podendo surgir pequenos contratos, como por exemplo contrato de projecto e construção, entre outros)<sup>20</sup>, no entanto não existe um elenco taxativo de contratos, qualificáveis como contratos PPP<sup>21</sup>, não obstante de o artigo 2.º n.º4 do mencionado decreto-lei n.º 111/2012, de 23 de Maio, enunciar um leque de contratos que podem ser qualificáveis como PPP.

O que temos é uma parceria entre entes públicos e privados, na qual os parceiros privados se obrigam de forma duradoura, daqui deprendemos que este é um contrato a longo prazo entre o sector público e o privado.<sup>22</sup> Porém como sublinha NAZARÉ DA COSTA CABRAL,

---

<sup>16</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 179

<sup>17</sup> Vide por exemplo os artigos 37.º; 45.º e 67.º do código;

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 179;

<sup>19</sup> Cfr. LICÍNIO LOPES MARTINS, *Empreitada de Obras Públicas – O modelo normativo do regime do contrato administrativo e do contrato público (em especial, o equilíbrio económico-financeiro)*, Almedina, 2015, pp 371 e ss;

<sup>20</sup> Cfr. ISA ANTÓNIO, *Das Parcerias Público-Privadas ...*, ob. cit., p.7

<sup>21</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 179

<sup>22</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 13;

“Cabe, em todo o caso, ao legislador, em cada ordenamento jurídico, esclarecer o que entende por relação contratual de longo prazo”, pois podemos ter PPP com uma duração inferior a 5 anos, entre 15 a 30 anos ou com prazos superiores a 50 anos<sup>23</sup>.

Resulta também da noção que o parceiro privado se obriga perante o parceiro público, mediante uma contrapartida, a desenvolver uma actividade tendente à satisfação de necessidades colectivas<sup>24</sup>. Ou seja, este contrato celebrado entre os dois parceiros tem em vista o desenho, construção, financiamento e funcionamento de uma actividade, com a contrapartida de o parceiro privado receber pagamentos por conta daquela, enquanto vigorar o contrato de PPP. Estes pagamentos podem ser feitos directamente pelo Estado com recurso a dotações orçamentais ou então pelos utentes através da cobrança de uma taxa ou tarifa. É este elemento da responsabilidade do parceiro privado, no desenvolvimento da actividade que está na base do contrato de PPP, que constitui uma das diferenças em relação à tradicional forma de contratação pública.<sup>25</sup>

O elemento risco que foi introduzido com a reforma da lei, assume grande importância pois, como se deduz da noção este corre total ou parcialmente por conta do parceiro privado, sendo este também um elemento diferenciador em relação à tradicional forma de contratação, porém, apesar desta transferência do risco para a esfera do contraente privado é preciso ter alguma cautela na medida que o contrato tem que se manter atractivo para o mesmo.<sup>26</sup>

Por fim, a infraestrutura desenvolvida no âmbito de um contrato de PPP, pode permanecer propriedade do Estado ou tornar-se deste, mesmo que haja renovação do contrato de PPP<sup>27</sup>.

Note-se que as parcerias público-privadas também podem ser celebradas entre os parceiros públicos, mormente aqueles que a lei define com tal no n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de Maio, e uma empresa pública, uma cooperativa ou uma instituição privada sem fins lucrativos, nestes casos e por força do n.º 3 do artigo 2.º do referido diploma as normas que regulam as PPP também lhe são aplicáveis.

Nestes casos, para ALEXANDRA LEITÃO estamos perante uma Parceria Público-Pública, este tipo de parceria consubstancia para a autora um contrato interadministrativo,

---

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 15

<sup>24</sup> *Cfr.* ALEXANDRA LEITÃO, *Parcerias Público-Públicas...*, ob. cit., p.12

<sup>25</sup> *Cfr.* NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 15;

<sup>26</sup> *Cfr.* MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Parcerias público-privadas...*, ob. cit., p. 177;

<sup>27</sup> *Cfr.* NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 14;



uma vez que envolve a celebração de um dos contratos referidos no n.º 4 do artigo 2.º do decreto-lei que regulamenta as parcerias público-privadas, no caso de estarmos perante parcerias contratuais, ou então um contrato de sociedade no caso de estarmos perante uma parceria de tipo institucional. Para esta autora o que releva para a definição de contrato interadministrativo, não é a natureza jurídica de pessoa (não obstante as empresas públicas serem pessoas colectivas públicas) mas sim se ambas as entidades do contrato foram de criação pública, utilizam fundos públicos e prosseguem interesses públicos, nestes caso o que temos é uma Parceria público-públicas<sup>28</sup>.

#### 4. Caracterização da figura

Na caracterização desta figura a doutrina divide-se, para MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, o que temos não é mais do que o renascimento e revitalização da figura da concessão, em que as PPP se constroem com base em contratos já existentes de entre os quais se destaca a figura da concessão<sup>29</sup>, contudo não me parece ser esta a posição mais correcta, até porque ambas as figuras são objecto de uma regulamentação jurídica distinta e autónoma enquanto, que as PPP vêm reguladas no Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de Maio, os contratos de concessão estão regulados no Código dos Contratos Públicos (C.C.P.). Apologistas desta posição são também EDUARDO PAZ FERREIRA E MARTA REBELO.<sup>30</sup> No lado oposto desta posição encontramos a posição de LUÍS MIGUEZ MACHO E PEDRO SIZA VIEIRA, para estes autores estamos perante uma figura nova, com contornos próprios, com destino e finalidades próprias e com o seu lugar no ordenamento jurídico.<sup>31</sup> Parece ser esta a posição que melhor se coaduna com as PPP. Senão vejamos, o C.C.P. no artigo 407.º define o que entende por concessão de obra pública e concessão de serviço público, mas em nenhuma das noções que nos oferece, elenca o elemento “risco”, como cabendo este por conta do co-contratante, o que faz supor que o mesmo continua a correr por parte do contraente público, ora do decreto-lei que regulamenta as PPP diz claramente que a responsabilidade pelo risco corre no todo ou em parte pelo parceiro privado. Para além disso as PPP é uma *montagem contratual*

---

<sup>28</sup> Cfr. ALEXANDRA LEITÃO, *Parcerias Público-Públicas...*, ob. cit., p.16;

<sup>29</sup> Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Parcerias público-privadas...*, ob. cit., pp. 175 e 176;

<sup>30</sup> Cfr. EDUARDO PAZ FERREIRA/MARTA REBELO, “*O novo regime jurídico das parcerias público-privadas em Portugal*”, in *Manual Prático de Parcerias Público-Privadas*, Lisboa, NPF Publicações, 2004, pp. 17 a 20 *apud* ISA ANTÓNIO, *Das Parcerias Público-Privadas ...*, ob. cit., p.6;

<sup>31</sup> Cfr. PEDRO SIZA VIERIA, “Os tipos contratuais subjacentes às parcerias público- privadas em Portugal in *Manual Prático de Parcerias Público-Privadas*, Lisboa, NPF Publicações, 2004, pp. 137 e 138 *apud* ISA ANTÓNIO, *Das Parcerias Público-Privadas ...*, ob. cit., p.6;

*complexa*<sup>32</sup> que inclui ou pode incluir a própria figura da concessão ou outro tipo contratual, ou mesmo uma união de contratos, como já vimos supra, nestes casos as PPP acabam por absorver aqueles tipos contratuais, remodelam-nos e dão-lhes as suas próprias especificidades.

## **5. Factores propícios ao aparecimento das PPP**

Já vimos em cima que o Estado deixou as suas funções de empresário e produtor para adoptar um modelo de Estado regulador e fiscalizador<sup>33</sup>, norteado em muito pelos ideais da NGP.

Mas apesar desta mudança de paradigma na forma de actuar do Estado, nem assim ele se desvinculou das suas funções sociais, arranjou foi uma forma de continuar a satisfazer necessidades colectivas, nomeadamente construindo infraestruturas, e garantindo o estabelecimento de serviços públicos essenciais, tal como seu imperativo constitucional<sup>34</sup>, mas sem que com isso aumentasse o endividamento público. Temos que ter em conta que a partir da década de 90 do século passado verificou-se um acentuado decréscimo do investimento público, ao qual não se somou como se queria um investimento privado na mesma proporção. A este movimento de desintervenção do Estado na economia somaram-se ainda um processo de conter o endividamento público através de restrições orçamentais, e a diminuição da poupança pública. Ora foi neste contexto que foi propício o aparecimento das PPP, se por um lado era necessário continuar a manter infraestruturas e serviços essenciais as populações, por outro lado era premente continuar a manter o rigor financeiro do Estado, foi tendo em vista estas preocupações que o FMI avaliou as formas de aumentar o investimento, sem recorrer ao investimento público na sua vertente estrita.<sup>35</sup>

Por outro lado as PPP, pretendem conciliar o melhor que há no sector público e no sector privado, tentam por um lado eliminar as falhas e lapsos de ambas os sectores (no caso do sector público as decisões morosas e pouco eficazes, e também uma organização pouco adequada, inexperiente, com falta de competitividade e eficiência; por seu turno uma iniciativa por parte do sector privado pode gerar desigualdades na provisão do serviço, o que

---

<sup>32</sup> Cfr. ALEXANDRA LEITÃO, *Parcerias Público-Públicas...*, ob. cit., p.12

<sup>33</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Públicas*, ob. cit., p. 30;

<sup>34</sup> Vide, Constituição da República Portuguesa, art. 81.º, sob a epígrafe “Incumbências Prioritárias do Estado”;

<sup>35</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 30;

origina uma falha de mercado) e apreender os melhores pontos e bem como as melhores competências, para desenvolver o projecto.<sup>36</sup>

Esta conjugação de factores favoreceu o aparecimento das PPP como *instrumento de política económica* e de *serviço público*<sup>37</sup>. Por um lado contorna-se as restrições à despesa, repartindo-se entre o sector público e o sector privado as funções de provimento; por outro lado parte do risco passa a correr por conta do contraente privado, bem como parte dos custos da aquisição, operação e manutenção de diversos activos; consegue-se travar o crescimento do endividamento oculto; permite-se que se reequilibre a distribuição dos encargos e benefícios entre gerações (uma vez que são várias as gerações que vão beneficiar do projecto); consegue-se reduzir o número de funcionários públicos, sem que com isso se aumente o desemprego, o sector público passa a beneficiar da forma de actuar do sector privado, nomeadamente do seu “*Know-how*” tecnológico, operativo e de gestão, as economias de escala a eficiência e flexibilidade de organização, por seu turno o sector privado consegue aceder a mercados mal geridos que até ai eram detidos pelo sector público, por fim e não menos importante, melhora-se *VFM* no provimento de necessidades colectivas.<sup>38</sup>

Quando o contrato está assente em princípios exigentes, pode atempadamente prever-se despesas públicas futuras e proceder a um melhor planeamento orçamental.<sup>39</sup>

Também a União Europeia já tomou consciência da importância que as PPP podem ter no desenvolvimento, para isso aprovou um conjunto de medidas e iniciativas que tem por objectivo aumentar o investimento em infra estruturas nas redes de transporte, áreas de investigação e serviços de interesses público geral, que fazem parte da “Iniciativa para o Crescimento, e da Estratégia de Crescimento 2020”. Também as Nações Unidas numa tentativa de diminuir as desigualdades entre “Países Ricos” e “Países Pobres” aprovou uma Declaração para o Milénio em que as PPP figuram como uma forma de alcançar os objectivos assumidos pelos membros que se obrigaram.<sup>40</sup>

## 6. Evolução das PPP

---

<sup>36</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 17

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 196

<sup>38</sup> Cfr. ANTÓNIO A. FIGUEIREDO B. POMBEIRO, *As PPP/PFI Parceiras Público Privadas...*, ob. cit., p. 47;

<sup>39</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 179

<sup>40</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 199;

As PPP têm sido marcadas pela evolução de dois sistemas estruturais entre os entes público e privado. Esta mesma evolução foi reconhecida pela União Europeia que no *Livro Verde sobre as Parcerias Público-Privadas e o direito Comunitário em matéria de Contratos Públicos e Concessões* reconheceu os dois modelos<sup>41</sup>. Num primeiro sistema assente no modelo concessivo, onde existe uma relação directa entre o parceiro privado e o utente final<sup>42</sup>, em que o parceiro privado assume o encargo de obter o financiamento necessário ao empreendimento<sup>43</sup> e a entidade pública paga periodicamente ou através da cobrança de taxas, neste caso o parceiro privado recebe uma remuneração de forma regular<sup>44</sup>.

Dentro destes dois sistemas é necessário fazer uma subdivisão. No primeiro sistema, podemos encontrar um modelo denominado PFI – “*Private Finance Initiative*” de raízes britânicas, onde o parceiro privado realiza e gere as infraestruturas para a administração pública e a sua remuneração é feita através de pagamentos regulares efectuados pelo parceiro público. Estes contratos apresentam grande vantagem quando existe um investimento avultado que impõe uma boa gestão de riscos ligada à construção e a entrega, quando seja necessário uma partilha sustentada entre os sectores público e privado e ainda a natureza da infraestruturas e os serviços aí identificados consintam uma estimação de custos a longo prazo<sup>45</sup>.

No segundo modelo dentro do sistema de base contratual, encontramos o modelo concessivo em que há uma relação directa entre o parceiro privado e o utente final, o parceiro privado presta um serviço ao público com o controlo do parceiro público e a sua remuneração consta de taxas cobradas aos utentes (por exemplo portagens) a que se podem juntar auxílios por parte dos poderes públicos. Este modelo é adequado à realização de grandes obras públicas, em que o contraente privado se paga pela cobrança de portagens<sup>46</sup>.

Num segundo sistema do tipo institucional, o ente público participa em estruturas societárias, como sócio<sup>47</sup>, esta estrutura que é criada é uma entidade jurídica separada, uma nova pessoa colectiva (*PPP associativa ou Joint Ventures*)<sup>48</sup> detida em conjunto pelo

---

<sup>41</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 58 e COM (2004), 327 final, de 30 de Abril de 2004, ver ponto 20, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A52004DC0327>

<sup>42</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 181

<sup>43</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 200;

<sup>44</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 181

<sup>45</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 58 e 60;

<sup>46</sup> *Ibidem*

<sup>47</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 181

<sup>48</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 63

parceiro privado e público, que tem como missão executar as tarefas previstas contratualmente, bem como obter o financiamento necessário para o empreendimento e entregar nos termos contratados o serviço público ou a infraestrutura para usufruto<sup>49</sup>. Este modelo de tipo institucional também pode passar pelo controlo por parte do sector privado numa empresa pública que já existia<sup>50</sup>.

Estas PPP de modelo institucional, apresentam para a Comissão Europeia vantagens para o parceiro público, na medida que este consegue controlar o andamento das operações e até pode moldar esse andamento em função do tempo, das circunstâncias através da sua presença entre os accionistas e nos órgãos de decisão da entidade comum, com isto consegue desenvolver a sua própria experiência na exploração do serviço em causa com a contribuição do parceiro privado<sup>51</sup>.

Como vimos, relacionamento que se estabelece entre o sector público e o sector privado no âmbito de uma entidade mista separada que possui autonomia jurídica, permite ao ente público desenvolver e melhorar a sua experiência na entrega dos serviços públicos em questão<sup>52</sup>. A regulação nacional e transnacional das PPP tende a criar condições para que se elabore um conjunto de normas internacionais, que sejam coerentes e estandardizadas com vista a estabelecer uma implementação uniforme das PPP<sup>53</sup>.

### **6.1.Fórmulas de implementação das PPP e modelos de provisão alternativos:**

O envolvimento do sector público no fornecimento de um bem ou serviço conhece diferentes formas de provisão. Assim podemos ter PPP com experiências muito diversas, nalgumas onde o nível de implicação do sector público é muito acrescido e outras onde predomina o sector privado do início ao fim do projecto<sup>54</sup>. Para JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, para além do nível de envolvimento do sector privada ser uma das variantes para a caracterização da forma de provisão, este autor aponta também as fontes de financiamento e a propriedade dos activos como outra das variantes<sup>55</sup>.

---

<sup>49</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 200;

<sup>50</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 63

<sup>51</sup> Cfr. COM (2004), 327 final, de 30 de Abril de 2004, ponto 54;

<sup>52</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 200

<sup>53</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 200

<sup>54</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 64

<sup>55</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 20 e 21

Conhece-mos as seguintes fórmulas de implementação:

- OM (operation- mantaince) – Operação e Manutenção, aqui a parte privada é responsável por todas as manutenções e operações, mas não pelo financiamento, embora possa dispor de um fundo de capital. A aplicação desses fundos é definida conjuntamente pelos dois sectores<sup>56</sup>.
- DBO (design-buid-operate) – Projecto, Construção e Operação, a entidade privada é responsável pelo projecto, construção, operação e manutenção num dado período de tempo, findo o qual o projecto deve ser transferido para a entidade pública<sup>57</sup>.
- DBFO (Design-build-financing-operation) - Projecto, Construção, Financiamento e Operação, o sector privado é responsável pelo projecto, construção, manutenção e operação, contudo a propriedade do projecto não sai das “mãos do Estado”<sup>58</sup>.
- BOT (Build-Operate-Transfer) – Construção, Operação e Transferência, o sector privado desenha e constrói a infraestrutura, opera com ela e depois transfere-a para o Estado terminado o prazo de duração da concessão<sup>59</sup>.
- BOO (Build-Own-Operate) – Construção, Propriedade, Operação, idêntico ao BOT, mas com a particularidade de o sector privado deter a propriedade do activo de forma permanente, a parte pública apenas concorda com a aquisição por um período previamente definido de bens ou serviços disponibilizados<sup>60</sup>.
- BTO (Build-Transfer-Operate) - Construção, Transferência e Operação, o sector privado desenha e constrói a infraestrutura e posteriormente procede à sua transferência para o Estado. O parceiro privado detém a possibilidade de arrendar o activo ao Estado com vista à sua exploração<sup>61</sup>.

## 7. Porque contratar sob a forma de PPP

Como já tivemos oportunidade de discorrer as PPP surgem como uma alternativa ao processo tradicional de contratação pública (também conhecido como “*procurement*”

---

<sup>56</sup> *Ibidem idem*

<sup>57</sup> *Ibidem idem*

<sup>58</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 67 e JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 20 e 21

<sup>59</sup> *Ibidem idem*

<sup>60</sup> *Ibidem idem*

<sup>61</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 67

tradicional) e ambas tem como incumbência adquirir bens ou serviços ou conceber, planear, construir, produzir ou distribuir bens<sup>62</sup>.

Já expusemos a conjuntura que foi propícia ao aparecimento deste tipo de parcerias, se por um lado estiverem razões económicas por forma a conter o crescimento do endividamento público, a distribuir de forma mais justa os encargos entre as diversas gerações, por outra subjazem a criação desta figura razões de índole políticas numa tentativa de “chamar” os privados a suprir as necessidades colectivas.

Assim o conceito das PPP pode ser visto como uma forma de revolucionar a entrega dos serviços públicos, em que o parceiro privado surge como financiador e investidor para a entrega dos mesmos serviços. Porém o sucesso deste tipo de parcerias está em muito dependente da eficiência do ente privado, daí ser tão importante a escolha do parceiro privado, que deve basear-se além da sua experiência, também nas características da proposta que apresenta nomeadamente nas especificações em relação ao serviço que vai ser fornecido<sup>63</sup>.

Nestes termos na hora de optar por determinada forma de contratar incumbe ao Estado ver qual a forma mais vantagem se através de uma PPP ou se optando pela tradicional forma de contratação. A escolha não é nem pode ser arbitrária sob pena de se incorrerem em gastos excessivos ou numa oferta defeituosa do serviço.

A este respeito considerou o Tribunal de Contas no Relatório intitulado Auditoria à Gestão das Parcerias Público- Privadas – Concessões rodoviárias, que os riscos envolvidas nas PPP são mais visíveis nestas do que na contratação tradicional o que não significa que, não possam existir nesta última, porém as PPP por comparação a outras formas de contratação, podem apresentar vantagens que concorrem para a previsibilidade de encargos<sup>64</sup>.

Além de todos os aspectos que a entidade pública pode beneficiar ao estabelecer esta parceria com o privado, nomeadamente o seu “*Know-how*” e ainda a transferência total ou parcial do risco para a esfera do privado, o Estado só optará por esta forma de contratação, se concluir que as despesas que pensa ter forem compatíveis com o limite do orçamento anual e plurianual, este é um aspecto muito importante e talvez também tenha influenciado

---

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 23;

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 201

<sup>64</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviárias*, Março de 2008, p. 10, disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2008/audit-dgtrc-rel010-2008-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2008/audit-dgtrc-rel010-2008-2s.pdf)

este tipo de modelo PPP. Senão vejamos o Estado tem que prover sempre serviços públicos, porém a realização de determinados projectos segundo o modelo tradicional, tendo em conta os gastos que envolvia tornava-se extremamente difícil de encaixar na dotação orçamental de um ano só (normalmente o ano em que o contrato era celebrado), pelo que as mais das vezes tal projecto comia grande parte da fatia que o Estado tinha destinado às despesas. Ora optando-se por desenvolver o mesmo projecto sob a forma de PPP, como estes são contratos duradouros, a inscrição dos gastos no orçamento é feita à medida que é feita a sua utilização, pelo que determinado projecto poderá ter despesas previstas em mais do que um orçamento de Estado, deste modo projectos que não tinham cabimento orçamental segundo a contratação tradicional passam a ter se forem implementados segundo a forma de PPP<sup>65</sup>.

Contudo não se pense que as PPP também não oferecem dificuldades ao nível do controlo orçamental, o mesmo foi sustentado no supra referido Relatório do Tribunal de Contas em que *“um aspecto que a análise histórica das PPP releva é que a articulação entre o curto prazo e o médio e longo prazos, deve ser relacionada de perto, em sede de controlo orçamental, com a análise da estabilidade nas estratégias de serviço público.”*

No entanto, estas dificuldades devem ser vistas como uma oportunidade que põe à vista fragilidades de informação importantes para o controlo financeiro a prazo de outras formas de “aquisição” que pressupõe a gestão directa do Estado<sup>66</sup>.

Pelo que não existe por parte do Tribunal de Contas (daqui em diante designado TC), qualquer oposição ou restrição contra a “aquisição” por PPP<sup>67</sup>.

Outro aspecto importantíssimo a ter em conta quando decidimos optar pelos contratos sob a forma de PPP é o “Value for Money”, pois quando se decide optar pela forma de PPP e este leva a um acréscimo de ganhos ou benefícios em comparação com a forma tradicional de contratação, nestes casos considera-se que houve um aumento do *VFM*.

Apesar de esta noção anglo saxónica de *VFM* não estar expressamente consagrada na lei portuguesa, entende-se que a mesma se deve ter em conta para garantir o sucesso do empreendimento. Não obstante o artigo 6.º, n.º 1, alínea f) do Decreto-Lei das Parcerias Público-Privadas, diz que é necessário fazer uma análise da parceria numa óptica de custo-benefício<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 18;

<sup>66</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p. 11

<sup>67</sup> *Ibidem*

<sup>68</sup> Cfr. NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 185;



Nas palavras de POMBEIRO “*VFM – Value for Money*”, é “o valor da relação entre os custos globais relativos a toda a vida do projecto e os benefícios financeiros, económicos e sociais do mesmo, ponderados estes, pelas exigências, requisitos e objectivos definidos contratualmente para o mesmo. A metodologia do *VFM* traduz-se na prática numa análise custo benefício e implica um exame completo de todos os custos, riscos e benefícios do projecto, ponderados pelas as exigências, requisitos e objectivos definidos contratualmente para o mesmo.”<sup>69</sup>.

Para NAZARÉ DA COSTA CABRAL é importante fazer uma avaliação do *VFM*, pois tal pode levar a tomar decisões mais racionais quando se apresentam diferentes procedimentos de contratação que tem em vista a realização de projectos particulares e permite por outro lado perceber as forças e fragilidades de ambas as alternativas, para melhorar no futuro. A avaliação que é feita engloba elementos qualitativos e quantitativos. A avaliação quantitativa compara o valor líquido dos custos de um projecto desenvolvido em PPP com o comparador do sector público (daqui em diante designado por CSP)<sup>70</sup>.

Assim os projectos PPP não devem ser levados a cabo, sem que antes se mostre o *VFM* comparativamente à opção não fazer nada ou fazer o mínimo e sobretudo em relação ao CSP.<sup>71</sup>

Cumpra agora saber como se procede ao cálculo do comparador do sector público. O CSP vai calcular os custos que o ente público teria se desenvolvesse o projecto de forma independente, para isso toma por base as melhores práticas de gestão em empreendimentos públicos com uma dimensão e natureza que se assemelhem ao que esta a ser avaliado, ou seja calcula o valor actual do concurso com base nas especificações do “output” e nos riscos envolvidos, observando os custos históricos de serviços parecidos. Estes custos são aferidos em função da evolução futura de determinadas variáveis, como não seja, crescimento económico, procura, alterações demográficas, sociais ou políticas tendo como fulcro os anos mais recentes<sup>72</sup>.

O *VFM* fica apresentado quando o valor total actual do custo da oferta pelo sector privado é menor do que o valor líquido actual do custo de base do serviço ajustado por os

---

<sup>69</sup> Cfr. ANTÓNIO A. FIGUEIREDO B. POMBEIRO, *As PPP/PFI Parceiras Público Privadas...*, ob. cit., p. 25;

<sup>70</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 82;

<sup>71</sup> *Ibidem*

<sup>72</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *Parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 18 e Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Parcerias público-privadas...*, ob. cit., pp. 184 e 185;

riscos que o Estado continuará a ter que suportar, pelos ajustamentos efectuados por conta da transferência do riscos e os efeitos de uma neutralidade concorrencial<sup>73</sup>.

A nossa lei das parcerias não prevê expressamente a avaliação do *VFM*, porém no artigo 6.º, n.º 1, alínea a) prevê que no lançamento e adjudicação de um contrato de parceria se proceda a uma análise custos-benefícios<sup>74</sup>.

Em suma, podemos fazer uma análise das vantagens e desvantagens das PPP por comparação com a tradicional forma de contratação:

### **7.1.Vantagens das PPP**

Já vimos em cima, que por um lado elas são uma forma de contornar os obstáculos orçamentais, permitindo ao Estado assegurar recursos para a elaboração de determinados fins, mas sem por em causa a disciplina traçada para as finanças públicas<sup>75</sup>, permitem que o sector público reduza os custos de capital, relativos ao investimento inicial e bem como os custos de administração e ainda custos respeitantes à duração do projecto e o tempo necessário para a elaboração do mesmo, pode-se aumentar a qualidade e eficiência e inovar no desenvolvimento destas infraestruturas, furto do maior rigor e capacidade de gestão e do “*Know how*” tecnológico tecnológico, operativo e dos processos de contratação próprios do sector privado<sup>76</sup>, por outro lado parte do risco relativo ao financiamento, construção e operação de projectos, pode ser transferida para a esfera do contraente privado, que tem ao seu alcance a oportunidade de promover o crescimento local e oportunidades de emprego, por fim, pode ainda conduzir a um aumento do *VFM* gasto na infraestrutura, oferecendo serviços com mais qualidade e mais eficientes a um custo menor<sup>77</sup>.

### **7.2.Desvantagens das PPP:**

No entanto as PPP, também demonstram algumas fragilidades, nomeadamente quando as partes envolvidas no projecto não apreendem os conceitos típicos deste modelo e

---

<sup>73</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 83 e 84;

<sup>74</sup> *Ibidem*;

<sup>75</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 27;

<sup>76</sup> *Ibidem*

<sup>77</sup> Cfr. JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS*, ob. cit., pp. 22 e 23

necessário para a sua implementação<sup>78</sup>. Quanto a este aspecto o antigo juiz conselheiro do TC, CARLOS MORENO, tem tecido duras críticas, nomeadamente pelo facto do Estado ter um leque considerável de PPP, mas não ter nem os conhecimentos, nem a experiência, nem quadros técnicos adequados não só para a gestão das PPP, mas também para a negociação das mesmas. Por sua vez o sector privado apresentava como negociadores os bancos que financiavam os projectos e ainda os consórcios de empresas privadas, ambos vinham tecnicamente munidos de conhecimentos e experiência que lhes permitia negociar com o Estado as PPP. É claro que o Estado para colmatar esta falha tentava socorrer-se de peritos para algumas tarefas parcelares e de consultores externos que eram extramente bem pagos para além da aprendizagem que faziam que também era paga pelo Estado, mas tal não permitia que o Estado conseguisse acompanhar as PPP desde o seu nascimento até a altura em que estavam concluídas, bem como as que já tinha em curso e ainda as que decidia lançar<sup>79</sup>.

Também a competição neste tipo de projectos em PPP fica reduzida, tendo em conta os elevados gastos com o concurso<sup>80</sup>. Também a componente política pode influenciar negativamente este tipo de projectos, em virtude de debates políticos, opinião pública e complexos processos de negociação que podem conduzir ao atraso do projecto. A somar isto existe o risco de as PPP terem um custo de financiamento superior ao desejável, pois o sector privado não consegue financiar-se a um custo tão baixo como o Estado, pelo que se fosse este a realizar o empreendimento poderia fazê-lo com menos gastos. Também este tipo de projectos poderá sofrer como uma apreciação com pouca transparência e falta de informação, por esta ser considerada confidencial. Por fim corre-se o risco de se criarem monopólios e o utente vir a suportar pela utilização daquele serviço custos muito elevados<sup>81</sup>.

## **8. Principais críticas apontadas ao modelo de PPP**

O modelo de PPP não tem sido imune a críticas.

O antigo juiz conselheiro CARLOS MORENO apontou várias críticas à forma como as PPP têm sido desenvolvidas em Portugal. Enunciou a forma galopante como este tipo de

---

<sup>78</sup> *Ibidem*

<sup>79</sup> *Cfr.* Carlos Moreno, *As PPP na actual crise financeira portuguesa*, Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXXXVI, (Separata), Coimbra, 2010, p.698

<sup>80</sup> *Cfr.* JOSÉ MANUEL BRAZ DA SILVA, *PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS*, ob. cit., pp. 22 e 23

<sup>81</sup> *Ibidem*

projecto cresceu em Portugal, tornando-nos num dos países europeus com a maior percentagem de PPP em relação ao PIB e ao OE. Já vimos que um dos factores determinantes para o recurso a este tipo de parceria foram as restrições orçamentais que Bruxelas impôs ao país, para que se controlasse o défice orçamental e a dívida pública. Como política a seguir, os responsáveis políticos foram aconselhados a reduzir drasticamente o financiamento directo de infraestruturas através da tradicional forma de contratação e adoptarem o modelo de PPP que a curto prazo era inofensivo para défice e para a dívida pública. Tal proposta parecia muito interessante tendo em conta que poderia continuar-se a realizar obra pública e até aumentar recorrendo-se ao financiamento privado.

Sucedem que Portugal não disponha de legislação específica para este tipo de parcerias, pelo que durante um longo período de tempo as mesmas foram decididas e negociadas sem que uma adequada partilha de riscos ou a utilização do comparador do sector público<sup>82</sup>. PEDRO LEITE ALVES considera que não foram tidos em conta os impactos orçamentais que esta forma de actuação levou<sup>83</sup>.

Como já referimos em cima o facto de o Estado ter assinado um conjunto de contratos PPP sem que para isso dispusesse dos conhecimentos e a experiência necessária fez com que não se conseguisse acompanhar todos os projectos PPP desde a sua génese até ao seu término, o Tribunal de Contas no Relatório de Auditoria à Gestão das Parcerias Público Privadas, em 2008, já se tinha pronunciado no sentido de uma dependência da Estradas de Portugal (daqui em diante designadas EP) em relação a consultores externos nas áreas técnica, financeira e jurídica, desde o estudo e preparação até à gestão contratual.<sup>84</sup> Como vimos supra estes eram contratados caso a caso para colmatar as diversas do sector público na negociação destas parcerias<sup>85</sup>.

Numa tentativa de responder a este e outros problemas, o Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de Maio traz consigo uma inovação ao criar a Unidade Técnica de Acompanhamento de Projectos (UTAP), que é nos termos do artigo 34.º do mencionado decreto-lei “*uma entidade administrativa dotada de autonomia administrativa, dependendo directamente do membro do Governo responsável pela área das finanças.*” Estabelecem-se entre as suas missões e

---

<sup>82</sup> Cfr. Carlos Moreno, *As PPP na actual crise financeira portuguesa*, Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXXXVI, (Separata), Coimbra, 2010, p. 698

<sup>83</sup> Cfr. PEDRO LEITE ALVES, *Reflexões sobre o regime legal das PPP*, ob.cit., p. 6;

<sup>84</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p. 39

<sup>85</sup> *Ibidem*

atribuições no artigo 35.º assegurar que o conhecimento e a experiência adquiridas pelo sector público, permaneçam na unidade a fim de que outras entidades se possam aproveitar delas em processos com idêntica natureza.

Ainda que já existissem organismos que tentem controlar determinados factores ligados as PPP, como é o caso da Unidade Técnica de Apoio Orçamental da Assembleia da República<sup>86</sup>, esta nova entidade tenta englobar numa única entidade do Estado, os dados e recursos humanos referentes as PPP<sup>87</sup>.

Neste contexto de total ausência de uma avaliação ou justificação das vantagens que este tipo de projecto poderia trazer por correlação com a tradicional forma de contratação, assistiu-se durante um longo período de tempo (1996-2009) ao lançamento de vários projectos PPP, exemplo disto são as SCUT, que constituirá a temática do segundo capítulo da presente dissertação, que muitas foram lançadas sem uma prévia avaliação<sup>88</sup>.

Já vimos a motivação que esteve por detrás do recurso a este tipo de projectos era por um lado necessário conter a dívida pública e evitar défices orçamentais, por outro lado este tipo de projectos conseguia continuar a fazer investimento em tudo o que era sítio, que servia como uma forma de conquistar o eleitorado, sem que se levasse um “puxão de orelhas” por parte de Bruxelas.<sup>89</sup> Mas esta história que tinha tudo para ter um final feliz trouxe números alarmantes, quando começou a ser questionada pela opinião pública e a comunicação social, no final de 2009, nesta altura, estimou-se que os encargos com as PPP que já estavam em execução ascendiam ao valor de mais de 48 mil milhões de euros, sem contar com aquelas que o Estado já tinha assumido o compromisso, que nesse caso podiam exceder os 50 mil milhões de euros, encargos este que terão de ser pagos pelas gerações futuras<sup>90</sup>.

Claramente que esta factura tem que ser inscrita nos anos vindouros, pelo que um estudo dos peritos na matéria revelou que num período de 10 anos, os compromissos assumidos pelo Estado implicam um encargo médio anual de 1600 milhões de euros que tem de ser apontado nos Orçamentos de Estado- OE<sup>91</sup>.

---

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 72

<sup>87</sup> *Cfr.* NUNO CUNHA RODRIGUES, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal...*, p. 185

<sup>88</sup> *Cfr.* Carlos Moreno, *As PPP na actual crise financeira portuguesa*, Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXXXVI, (Separata), Coimbra, 2010, p.699;

<sup>89</sup> *Ibidem*

<sup>90</sup> *Ibidem*

<sup>91</sup> *Ibidem*

Ora esta conjugação de factores levou o Estado a ter que alterar os contratos que já tinha assinado, esta decisão acarretou o pagamento de pesadas compensações financeiras ao co-contratante, como veremos melhor no ponto infra.

## **9. Reposição do equilíbrio económico-financeiro – REF**

Ora os problemas atrás enunciados, uma má partilha de riscos entre ambos os sectores, como os riscos de tráfego e riscos de financiamento e ainda o facto de o Estado ter assumido riscos que deviam correr por conta do contraente privado, como por exemplo o risco de construção e ainda sucessivas alterações unilaterais por parte do Estado, estas alterações fizeram com que o Estado tivesse que pagar às concessionárias altíssimas compensações monetárias como forma de as compensar pela alteração sofrida. Sucede que estas alterações foram feitas sem que houvesse lugar a uma prévia quantificação do custo que iria representar para o erário público<sup>92</sup>. Como sublinha o TC alterações unilaterais, posteriores à contratação, revela uma lacuna do sector público na gestão as PPP<sup>93</sup>.

Até 2007 os encargos que decorriam com os processos de reequilíbrio económico financeiro, eram suportados pela EP, que apesar de não ter receitas próprias, tinha as transferências próprias do Orçamento de Estado – OE<sup>94</sup>.

Mas afinal em que que se traduz os REF, estes estão previstos no artigo 21.º do decreto-lei que regulamenta as parcerias.

A economia de um contrato tem por base o equilíbrio entre as prestações a que se obriga o cocontratante e as contraprestações que ficam ao cargo do contraente público. Sucede como já vimos em cima, que poderão ocorrer situações que põe em causa esse equilíbrio inicial, nesses casos resta saber quem vai repor o equilíbrio financeiro do contrato<sup>95</sup>. O artigo 21.º do Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de Maio diz que quando se verifiquem ou sejam invocados factos que sejam susceptíveis de fundamentar a reposição do equilíbrio financeiro deve ser constituída uma comissão de negociação nos termos do artigo 22.º do mencionado diploma.

---

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 701

<sup>93</sup> *Cfr.* CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p. 11

<sup>94</sup> *Ibidem*, p. 25

<sup>95</sup> *Cfr.* PEDRO COSTA GONÇALVES, *Direito dos Contratos Públicos*, Almedina, 2015, p. 560 a 565

Este é um mecanismo que tem em vista acautelar os riscos que não possam ser considerados riscos próprios do contrato, uma vez que de acordo com o artigo 7.º do diploma que regulamenta as parcerias o sector privado assume riscos próprios, ora nos casos em que os riscos que ocorram não tenham sido assumidos pelo contraente privado, este artigo prevê a possibilidade de haver lugar à reposição do equilíbrio económico e financeiro<sup>96</sup>.

A reposição implica um “desequilíbrio” entre a proporção financeira na qual se convencionou inicialmente o contrato, o qual onera o cocontratante. Ora para que haja lugar a esta reposição do equilíbrio financeiro do contrato é necessário que o facto que lhe deu origem seja imprevisível e que tenha como causa determinante novos constrangimentos postos pela prossecução do interesse público (sujeições imprevistas); alterações legislativas administrativas ou contratuais originadas pelo Estado que ponham em causa o equilíbrio do contrato PPP (“*fait du prince*”) ou acontecimentos imprevistos que ponham em causa aquele mesmo equilíbrio contratual (factos imprevistos)<sup>97</sup>.

Normalmente a reposição do equilíbrio económico-financeiro opera tendo por base uma estipulação contratual em que as partes já assumiram que poderiam ocorrer eventos futuros que obrigassem a repor esse equilíbrio e prevê os termos em que essa reposição vai operar<sup>98</sup>. Essa estipulação contratual traduz-se nas PPP numa equação financeira na qual deve constar todas as receitas previstas pelo parceiro privado decorrentes do desenvolvimento da parceria, isto é receitas acessórias<sup>99</sup>.

Na óptica do TC, constatou-se que os REF’s se ficaram a dever essencialmente aos seguintes factores: modificações contratuais, decorrentes de alterações políticas que ocorreram no âmbito de cada uma das PPP; alterações legislativas específicas; o facto de não ter obtido as declarações prévias de impacto ambiental; expropriações<sup>100</sup>. Pelo que se sentiram durante um longo período os efeitos de PPP que já tinham sido lançadas há vários anos<sup>101</sup>.

Assim, o Estado continuou a incorrer em custos que não se mostram conformes com as alterações que introduziu nas concessões contratadas. Já vimos que a reposição do

---

<sup>96</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 195 e 196

<sup>97</sup> *Ibidem idem*

<sup>98</sup> Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Direito dos Contratos Públicos*, Almedina, 2015, p. 560 a 565

<sup>99</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 195 e 196

<sup>100</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p. 53 e 54

<sup>101</sup> *Ibidem*, p.56

equilíbrio económico financeiro se faz tendo por base o *caso base*, quando este exista, desta forma os encargos devidos pelas alterações contratuais, são suportadas pelo Estado, tendo por base variáveis contabilísticas que estavam fixadas à data do contrato, de forma a manter o equilíbrio de determinados rácios que estão relacionados com a remuneração do capital accionista e também por exemplo com as condições iniciais de financiamento. Neste sentido o TC recomendou o Estado a regular os modelos de Caso Base de forma a diminuir-lhe a rigidez no que contende com os mecanismos de cálculo e compensação por forma a atenuar os efeitos financeiros<sup>102</sup>.

Neste contexto o Estado em virtude da desarticulação e da falta de estratégia tem sido duplamente penalizado, pois ao impor alterações unilaterais fica responsável pelos encargos que resultem directamente da alteração da obra e ainda dos riscos que isso acarrete como ambientais e expropriativos<sup>103</sup>.

A par da reposição do equilíbrio económico financeiro, o artigo 21.º também prevê os casos em que ocorram factos que sejam susceptíveis de fundamentar uma partilha de benefícios. Assim sempre que numa PPP ocorra um acréscimo anormal e imprevisível dos benefícios financeiros para o parceiro privado e que cumulativamente esses benefícios não tenham resultado da eficiente gestão e das oportunidades criadas pelo mesmo parceiro privado, nesses casos pode haver lugar à partilha de benefícios<sup>104</sup>.

## 10. Os critérios do EUROSTAT

O EUROSTAT tem tentado uma aplicação adequada do quadro de referência conceptual (o Sistema Europeu de Contas Económicas Integradas - SEC), de forma a conseguir estatísticas fiáveis e comparáveis, para uma avaliação da convergência, tendo instituído regras juridicamente vinculativas na União Europeia<sup>105</sup>.

Neste contexto, o EUROSTAT estabeleceu regras para que os encargos do Estado com as PPP, sejam contabilizadas *off balance*, ou seja para que os activos envolvidos nas PPP, sejam considerados infraestruturas privadas e assim registadas “fora de balanço”, para isto

---

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 56 e 57

<sup>103</sup> *Ibidem*, p.133

<sup>104</sup> *Cfr.* NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 195 e 196

<sup>105</sup> *Cfr.* CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p.20



acontecer é necessário que o sector privado assuma o risco de construção e ainda um dos seguintes riscos: risco da disponibilidade ou risco de procura<sup>106</sup>. Caso o risco de construção seja suportado pelo Estado ou o sector privado apenas assuma um dos dois riscos (disponibilidade ou procura), os activos envolvidos na parceria serão qualificados como activos públicos. Este tratamento contabilístico tem impacto nas finanças públicas, quer ao nível do défice, quer ao nível da dívida pública, assim qualquer despesa de capital inicial causará danos no saldo orçamental<sup>107</sup>. O factor risco contribui para contabilização dos activos envolvidos com as PPP bem como as respectivas reflexões ao nível da dívida pública e do défice orçamental<sup>108</sup>.

Assim são importantes são também os requisitos de contabilização impostos pela UE. Esta preocupação de arranjar bases a nível comunitário para as contabilizações nacionais esta ligada a razões como o crescente recurso as PPP mas também a variedade de contratos de longo prazo que podem ser enquadrados neste tipo de modelo, bem como o recurso ao mesmo com o objectivo de evitar despesas de capital e consequentemente assunção da dívida<sup>109</sup>.

Tendo em conta isto e na pela aplicação do Sistema Europeu de Contas, o EUROSTAT (*“autoridade estatística da União Europeia, foi criado em 1953 e é atualmente uma Direcção-Geral (DG) da Comissão Europeia que tem como papel fundamental fornecer estatísticas à Comissão e às outras instituições europeias para que possam ser definidas, implementadas e analisadas as políticas comunitárias.”*)<sup>110</sup>, veio definir critérios que se aplicassem no caso de ser recorrer à contratação em PPP, para que o défice das contas públicas e a dívida pública não apresentassem deformações<sup>111</sup>.

A transparência e a comparabilidade das contas públicas nacionais ficam naturalmente a ganhar com a aplicação destes critérios, porém tendo em conta o contexto orçamental, tal pode constituir uma forte restrição à configuração das PPP que venham a ser lançadas, e pode afastar-se assim configurações mais eficientes. Este risco mostra a necessidade de um

---

<sup>106</sup> *Ibidem idem*

<sup>107</sup> *Ibidem idem*

<sup>108</sup> *Ibidem idem*

<sup>109</sup> *Ibidem*, p. 76

<sup>110</sup> *Cfr.* definição retirada de: <http://www.dgeec.mec.pt/np4/57/>

<sup>111</sup> *Cfr.* CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p. 76

controlo integrado das PPP em diversos níveis em que se demostre as soluções ponderadas na fase prévia ao lançamento<sup>112</sup>.

No âmbito do Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho que data de 30 de Junho de 2015 e que estudou os passivos implícitos com impacto potencial nos orçamentos públicos, o EUROSTAT a fim de auxiliar os Estados-Membros na aplicação dos novos requisitos estatísticos previstos na Directiva 2011/85/UE conduziu um grupo de trabalho em colaboração com estes e com DG ECFIN. No relatório elaborado estabeleceu-se um conjunto de modelos e notas que indiciam os métodos que devem ser usados, o âmbito da informação obrigatória, a periodicidade, e ainda a altura em que as publicações nacionais e do EUROSTAT iriam ser feitas sobre os passivos contingentes<sup>113</sup>.

---

<sup>112</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviária*, ob. cit., p.77

<sup>113</sup> *Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho sobre os passivos implícitos com impacto potencial nos orçamentos públicos*, Comissão Europeia, 30 de Junho de 2015 – COM (2015) 314 final

## Capítulo II – O modelo das SCUT

### 1. Génese das Scut:

Este tipo de modelo foi importado do Reino Unido baseado no seu modelo “*shadow toll*”, que remonta aos inícios dos anos 90 e foi implementado através das PFI – Private Finance Initiative, uma estratégia política e económica que delegou o financiamento de projectos de infraestruturas no sector privado. O pagamento neste tipo de modelo é feito tendo por base o número de veículo que utilizam a estrada ao longo de um dado período. Este período pode chegar aos 30 anos<sup>114</sup>.

Em Portugal este modelo foi adoptado por nos em 1997, durante o governo de António Guterres, no ano de 1999 o Estado Português já tinha lançado sete concessões de autoestrada em regime de SCUT num total de 914 km<sup>115</sup>.

### 2. Enquadramento:

Já vimos supra que o Estado recorrer cada vez mais a parcerias com o sector privado como forma de reduzir ao máximo a despesa e o endividamento público continuando a fazer o investimento necessário. Tal mudança de paradigma na actuação do Estado resulta da tomada de consciência que tendo em conta a escassez de recursos públicos é premente o Estado reduzir a sua intervenção na economia, por outro lado o reconhecimento que uma parceria com o sector privado traz como vantagem beneficiar da eficiência que o caracteriza. Neste sentido, o recurso as parcerias público-privadas foi cada vez mais uma realidade de

---

<sup>114</sup> Cfr. ELSA NATÁLIA HILÁRIO CAMUAMBA, *The Portuguese Shadow Toll Concessions: Analysis of Allocation and Valuation of Risks*, dissertação apresentada a Universidade Católica Portuguesa com vista à obtenção do grau de mestre em economia, Lisboa, Julho de 2012, disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/9014/1/Master%20Thesis%20Final.pdf>

<sup>115</sup> Cfr. *Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte*, de 25-10-2012, Processo n° 00008/10.8BCPRT disponível em <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/-/0199BDB640A5DE1D80257AD1003829AA> e Resolução do Conselho de Ministros n.º 157/2004, de 5 de Novembro

forma a financiar e promover o investimento privado em diversas áreas, designadamente no sector rodoviário, quer a nível nacional, quer a nível europeu<sup>116</sup>.

Assim, tem ganho destaque, a aplicação do modelo de financiamento em *Project Finance*, o qual tem em vista colocar na esfera do contraente privado o risco do financiamento, concepção, construção e exploração de infra-estruturas, e posteriormente a sua transferência para o sector público decorrido que esteja o período de anos suficientes para que o sector privado consiga ter o retorno do investimento feito. Este modelo é também denominado DBFOT – *design, build, finance, operate and transfer*. Engloba-se neste tipo de modelo em contrato de concessão e ainda múltiplos outros contratos que gravitam em torno do primeiro<sup>117</sup>.

Neste contexto o estado contratualiza com o sector privado, não só a aquisição de obra pública, como também a sua gestão (operação e manutenção), tendo por base a conformidade com certos padrões e parâmetros de qualidade, pagando, por isso, uma determinada renda. Assim o Estado consegue diminuir a despesa de investimento mas aumenta a despesa corrente<sup>118</sup>.

Subjacentes ao recurso a este tipo de modelo estão razões de índole política, económicas, técnicas e jurídicas. No que concerne a razões políticas, tem-se entendido que a actuação do Estado deveria concentrar-se no bem-estar social, nos domínios da educação, saúde, justiça e segurança social, relegando para o sector privado à construção de infraestruturas. No que toca a razões económicas, tendo por base as restrições estabelecidas pelo Pacto de Estabilidade e Crescimento- PEC, designadamente ao nível do défice orçamental e do endividamento, decorrentes da adesão à União Económica Monetária<sup>119</sup> (*que consiste no processo de harmonização das políticas económicas e monetárias dos Estados-Membros da UE, com vista à instituição de uma moeda única*<sup>120</sup>.) Tendo por assente que o papel do Estado devia concentra-se no desenvolvimento do bem-estar social canalizando para isso o investimento necessário, o recurso à figura das concessões é uma forma de continuar a realizar infraestruturas necessárias para o crescimento económico, sem por em causa as metas impostas pelo PEC, nomeadamente quanto ao aumento do défice e

---

<sup>116</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, Maio de 2003, p. 15

<sup>117</sup> *Ibidem*, p.16

<sup>118</sup> *Ibidem idem*

<sup>119</sup> *Ibidem idem*

<sup>120</sup> Definição disponível em: [http://www.eurocid.pt/pls/wsd/wsdwcot0.detalhe?p\\_cot\\_id=4808](http://www.eurocid.pt/pls/wsd/wsdwcot0.detalhe?p_cot_id=4808)

da dívida pública<sup>121</sup>. No que respeita a razões técnicas estas estão ligadas com a forma de actuar do sector privado, que em princípio está mais apto a desenvolver infraestruturas desta envergadura e complexidade, pois está mais apetrechado técnica e economicamente<sup>122</sup>.

Por fim, importa salientar as razões jurídicas que favoreceram o aparecimento destes modelos, estas respeitam ao tratamento legislativo conferido à figura das concessões pelo direito comunitário derivado, o que determinaria a sua transposição para os ordenamentos jurídicos dos Estados Membros.<sup>123</sup>

Pelo exposto, vemos que o recurso pelo Estado a este tipo de parcerias é cada vez mais uma realidade e se por um lado diminui tarefas, que partida vai ser desenvolvidas no âmbito das parcerias, por outro lado acrescem-lhe as responsabilidades no que toca novas exigências, novos desafios, em matéria de gestão e controlo dos dinheiros públicos<sup>124</sup>.

### 3. Noção

O programa de concessões SCUT foi introduzido em Portugal, em 1997, através do Decreto-Lei n.º 267/97 de 2 de Outubro e abrangeu as concessões das autoestradas da Costa da Prata, da Beira Interior, da Beira Litoral e Beira Alta, do Algarve, do Norte Litoral, do Grande Porto e do Interior Norte. No preâmbulo do diploma elucidava-se a necessidade do aumento da oferta de infraestruturas rodoviárias cuja utilização, no caso de algumas autoestradas, não representasse um custo directo para o utente. Nessa medida, à semelhança das mais recentes experiências nos países da União Europeia optou o Governo por introduzir no nosso sistema a possibilidade de exploração destas infraestruturas através do regime de portagem sem cobrança aos utilizadores (SCUT)<sup>125</sup>.

Este programa tinha em vista o lançamento de autoestradas mediante concessões mas em regime de portagem *Sem Custo para os Utilizadores (SCUT)*, modelos também denominados como “*portagens sombra ou virtuais*”<sup>126</sup>.

---

<sup>121</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob. cit., p.16

<sup>122</sup> *Ibidem idem*

<sup>123</sup> *Ibidem*, p.27

<sup>124</sup> *Ibidem*, p.17

<sup>125</sup> Cfr. Preâmbulo do Decreto-lei n.º26/97 de 2 de outubro

<sup>126</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob. cit., p. 19

Este tipo de contrato dá uma aparência de um serviço gratuito prestado aos cidadãos, porém não passa de isso mesmo uma aparência, pois na verdade o Estado irá efectuar o pagamento das portagens com recurso aos impostos pagos pelos contribuintes, e fá-lo-á enquanto durar o contrato de concessão<sup>127</sup>.

Para o TC as SCUT “*constituem concessões rodoviárias que têm por objecto a concepção, construção, financiamento, manutenção e exploração de lanços de auto-estradas.*”<sup>128</sup>

As SCUT (auto- estradas sem custos para o utilizador) tinham como objectivo beneficiar do *know how*, metodologias e técnicas do sector privado, que contribuía para aumentar a qualidade do serviço prestado, diminuir os desequilíbrios regionais oferecendo infraestruturas em zonas carecidas delas, acelerar a execução do plano nacional rodoviário - PRN, evitar gatos por parte do Estado, dividir os riscos e benefícios relativos ao investimento com o sector privado e ainda a construção de autoestradas onde o número de nós contraindicaria a utilização de portagens<sup>129</sup>.

As SCUT têm como traço distintivo em relação às autoestradas com portagem o facto de o seu custo ser suportado pelo esforço comum e solidário de todos os contribuintes e não pelos próprios utentes.

A adopção deste modelo teve subjacente a necessidade de harmonizar dois objectivos do Estado: responder a deficiente estrutura rodoviária que Portugal possuía sem com isso por em causa a política comunitária em matéria de despesa e de dívida pública. Neste caso o Estado não paga a autoestrada, mas sim o respectivo “serviço” de gestão, operação e manutenção, o que implica uma contabilização *off balance* de investimento público em termos de Orçamento de Estado o que lhe possibilita realizar infraestruturas com base em rubricas orçamentais de despesa corrente e não de investimento<sup>130</sup>.

---

<sup>127</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, Novembro de 2015, p. 25, disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2005/dgtc/audit-dgtc-rel034-2005-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2005/dgtc/audit-dgtc-rel034-2005-2s.pdf)

<sup>128</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, ob. cit., p. 25,

<sup>129</sup> Cfr. INÊS VAZ, *As parcerias público-privadas: O caso das SCUTVIAS*, Dissertação para a obtenção do grau de mestre em Gestão apresentada ao ISCTE BUSINESS SCHOOL, Instituto Universitário de Lisboa, Abril de 2011, p.41e CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, ob.cit., p. 25,

<sup>130</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 165

Neste tipo de contrato normalmente os riscos associados à concepção, projecto, construção, manutenção, operação e financiamento de infraestruturas rodoviárias corre por conta do sector privado. O Estado assume os riscos que provenham de expropriações, de regulação, de planificações políticas e de eventos de força maior. O risco de tráfego deve ser devido entre os dois sectores, este quando é assumido pelas concessionárias, não integra o desvio de tráfego para vias alternativas ou concorrentes, também quando exista volumes excessivos de tráfego, o sistema de bandas parece diminuir a exposição do Estado e evita a obtenção por parte das concessionárias de ganhos fora do comum<sup>131</sup>.

É ao sector privado que incumbe a gestão diária destas estradas, no que diz respeito à conservação e operação enquanto durar a concessão, isto permite trazer benefícios na medida, em que consegue-se garantir a qualidade na construção pela cooperação que se obtém entre “concepção, construção e manutenção”. A forma de pagamentos dos contratos SCUT está relacionada com a utilização das estradas em termos de tráfego e ainda com uma boa prestação do serviço por parte das concessionárias, quanto melhor for o serviço em termos de eficiência e de gestão maior vai ser a rendibilidade dos seus capitais<sup>132</sup>.

Já dissemos acima que o financiamento das SCUT não é feito através de taxas cobradas aos utentes mas sim pelos contribuintes, através dos seus impostos. Assim o Estado paga as concessionárias de forma faseada: nos primeiros cinco anos, as concessionárias recebem um montante fixo por cada lanço com base em critérios pré determinados, o que permite a cobertura dos custos operacionais e dos encargos financeiros e ainda a remuneração do capital investido pelos accionistas das sociedades concessionárias. Após este período o pagamento as concessionárias faz-se mediante o volume de tráfego das autoestradas e qualidade do serviço prestado, para a medição do número de veículos utiliza-se um sistema de bandas, que melhor se vai explicar infra<sup>133</sup>. Note-se que este risco que o Estado incorre ao aceitar fazer um pagamento mediante o volume de tráfego é um risco adicional para este, na medida que o sector privado não controla esse volume simplesmente prevê-o mas com dificuldade especialmente no longo prazo, pelo que não sabe com exacta certeza se este vai aumentar ou se consegue incentivar esse aumento. Como alternativa a este sistema tem sido

---

<sup>131</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 165

<sup>132</sup> *Ibidem idem*

<sup>133</sup> Cfr. INÊS VAZ, *As parcerias público-privadas: O caso das SCUTVIAS...*, ob. cit., p.41

testado em alguns países, ligar o pagamento não ao volume de tráfego mas sim à disponibilidade das vias<sup>134</sup>.

Relativamente ao sistema de bandas enunciado supra, este possui três níveis de bandas tráfego de veículos por quilómetro: banda inferior, banda de referência e banda superior, pelo foi o que ficou estabelecido no Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT<sup>135</sup>. A cada um destes níveis é aplicado um tarifário que será superior na banda inferior e menos na banda superior. Na banda superior, por cada veículo/km a mais, que exceda o limite máximo desta banda, o Estado não pagará nada. Esta proporcionalidade contrária (mais tráfego/tarifas mais baixas e menos tráfego/tarifas mais elevadas) tem como único objectivo limitar os riscos incorridos pelas duas partes (Estado e concessionária). Nos casos em que o volume de tráfego seja excessivo, o Estado pagará apenas um determinado limite de tráfego, todavia nos casos em que os níveis de tráfego não atingem determinado volume a concessionária, embora beneficie de uma tarifa mais elevada, isso não lhe garante uma receita mínima de tráfego garantida, o que significa que se encontra, efectivamente, nos termos deste modelo, exposta ao risco de tráfego<sup>136</sup>.

Assim a remuneração das concessionárias está sujeita aos níveis de tráfego<sup>137</sup>.

#### **4. Natureza jurídica das SCUT**

No que diz respeito à natureza jurídica deste tipo contratual é usual ouvir-se falar em “concessões SCUT”, embora elas sejam assim qualificadas, em bom rigor elas não podem ser reconduzidas à figura tradicional de concessão tradicional até porque falta um elemento distintivo caracterizador desta, a saber, que a remuneração seja afiançada pelos utilizadores. Nas SCUT a remuneração é feita pela Administração<sup>138</sup>.

Para o TC apesar das particularidades desta figura, ela não deixa de poder reconduzir-se a um contrato de concessão de obras públicas, revestindo acessoriamente a natureza de contratos de concessão de exploração de domínio público quando está em causa lanços de

---

<sup>134</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 165

<sup>135</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, Maio de 2003, pp. 21

<sup>136</sup> *Ibidem idem*

<sup>137</sup> Cfr. INÊS VAZ, *As parcerias público-privadas: O caso das SCUTVIAS...*, ob. cit., p.42

<sup>138</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 166



estradas já construídas que integravam o domínio público e cuja exploração fica agora afectada às concessionárias<sup>139</sup>.

O CCP define o contrato de concessão de obra pública, no artigo 407.º como “o contrato pelo qual o co-contratante se obriga à execução ou à concepção e execução de obras públicas, adquirindo em contrapartida o direito de proceder, durante um determinado período, à respectiva exploração, e, se assim estipulado, o direito ao pagamento de um preço.”

Nas concessões SCUT, as concessionárias ficam encarregues de executar e explorar uma obra pública (a autoestrada), porém como já vimos aos utentes não é cobrado qualquer taxa, o “direito ao pagamento”, que o artigo 407.º prevê é feito pelo Estado com o dinheiro dos contribuintes é este quem suporta o custo das portagens<sup>140</sup>. Para a Comissão Europeia o principal traço distintivo da concessão reside na atribuição do direito de exploração da obra como contrapartida da construção da mesma, o que acarreta a transferência da responsabilidade de exploração, que engloba os aspectos técnicos, financeiros e de gestão da obra, nestes termos as concessionárias assumem os riscos ligados à construção, quer os relativos à gestão e uso do equipamento<sup>141</sup>.

Nem pelo facto de os pagamentos serem feitos pelo Estado isto altera a natureza jurídica de concessão, pois o que é importante é que o risco ligado à construção e à exploração da obra permaneça na esfera da concessionária, o que como vimos acontece nas concessões SCUT<sup>142</sup>.

Conclui assim o TC que a relação jurídica que se estabelece entre o concedente e a concessionária “é uma relação jurídica administrativa, à qual é, consequentemente, aplicável um regime de direito administrativo, quer em termos substantivos (o que significa que as regras respeitantes à formação do contrato, sua celebração, bem como à sua execução são administrativas), quer em termos adjectivos (o que significa que a jurisdição competente para julgar litígios emergentes destes contratos é a dos Tribunais Administrativos)”<sup>143</sup>.

Todavia este tipo de contratos lança mão da arquitectura contratual típica do modelo de *Project Finance* (é um instituto de desenvolvimento recente especialmente vocacionado

---

<sup>139</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob.cit., p. 23

<sup>140</sup> *Ibidem idem*

<sup>141</sup> *Ibidem idem*

<sup>142</sup> *Ibidem idem*

<sup>143</sup> *Ibidem*, p.24

para a exploração de monopólios naturais, a título de exemplo recursos naturais e energia, que se caracteriza pelo financiamento da infraestrutura a desenvolver ser assegurado através de uma estrutura financeira complexa assente em dívida e outras formas de financiamento, a dívida irá ser saldada através do “*cashflow*” – fluxo de caixa que é gerado com a operacionalização do próprio projecto. O objectivo deste projecto é que ele se consiga sustentar a si próprio, seja auto-suficiente do ponto de vista financeiro<sup>144</sup>).

Assim à volta do contrato de concessão, celebrado entre o Estado concedente e a concessionária, aparecem inúmeros outros contratos e acordos instrumentais, celebrados entre um conjunto de entidades variadas, que vão tendo intervenção ao longo da vida do projecto que se visa promover.

Assim o TC já afirmou que as concessões SCUT são um dos recursos de que o Estado pode lançar mão no âmbito das Parcerias Público-Privadas, cujo financiamento é feito nos moldes de *Project Finance*<sup>145</sup>.

Pelo contexto podemos concluir que o modelo das SCUT, não pode ser confundido com o contrato de empreitada de obras públicas, mas também não deve ser reconduzido à figura clássica do contrato de concessão, tem particularidades próprias que lhe permitem dar uma nova roupagem, porém permanecem lá as características essenciais do contrato de concessão, molda-se da arquitectura do *project finance*, com a particularidade dos “cash flows” serem pagos pelo Estado o que garante uma maior segurança as instituições financeiras<sup>146</sup>, favorece-se assim o princípio do contribuinte pagador em desfavor do princípio do utilizador pagador<sup>147</sup>.

## 5. Do contrato de concessão:

Como vimos supra para além do contrato de concessão podem girar em torno deste múltiplos outros contratos ou instrumentos, contudo o papel principal no âmbito das concessões SCUT pertence ao contrato de concessão, pois é dele que consta todo o acervo

---

<sup>144</sup> Cfr. NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., pp. 91, 92 e 93;

<sup>145</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob.cit., p. 24

<sup>146</sup> Cfr. CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, ob.cit., p. 26

<sup>147</sup> Cfr. Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob. cit., pp. 21

de direitos e obrigações de ambas as partes, sobretudo no que respeita aos poderes de intervenção do concedente, nomeadamente os de fiscalização, de modificação unilateral e sancionatórios. Fazem parte integrante, do contrato de concessão, vários anexos e respectivos apêndices, nos quais constam os contratos celebrados pelas concessionárias (contrato de empreitada, contratos de financiamento, contratos de projecto, etc.), os Estatutos e outros documentos relativos à sociedade veículo – “*special purpose vehicle (SPV)*”<sup>148</sup>, o caso base e as garantias<sup>149</sup>.

O objecto destes contratos é como vimos a concepção, construção, financiamento, manutenção e exploração de lanços de autoestradas.

### **5.1. Direitos e deveres das partes:**

Depois o próprio contrato de concessão engloba uma série de direitos e deveres entre o concedente e a concessionária, ao passo que o concedente transfere para a concessionária as actividades de projectar, construir, conservar e explorar lanços de autoestradas em regime de portagens SCUT, cabendo-lhe suportar o custo das denominadas “portagens virtuais”, a concessionária tem como contrapartida o direito a conceber, construir, financiar, manter e explorar aqueles lanços, sendo por isso remunerada pelo Estado concedente mediante a utilização que as autoestradas em causa vierem a ter. O concedente fica ainda obrigado a proceder à reposição do equilíbrio económico-financeiro, quando este se torne contratualmente exigível, ficando por sua vez a concessionária com o direito de exigir tal reposição<sup>150</sup>.

#### **5.1.1. Poderes do concedente**

Na esfera do Estado concedente ficam ainda poderes de fiscalização do cumprimento das obrigações das concessionárias, estes poderes são exercidos pelo IGP (Inspeção Geral de Finanças) no que toca aos aspectos económicos e financeiros, sendo os restantes

---

<sup>148</sup> Trata-se de uma empresa do sector privado que pode ter um ou mais accionistas, que contrata com o sector público com o objectivo específico de realizar o projecto. Grande parte do risco que a SPV é transferido através de sub-contratos para outras entidades, neste sentido *Cfr.* NAZARÉ DA COSTA CABRAL, *As parcerias Público-Privadas*, ob. cit., p. 58

<sup>149</sup> *Cfr.* Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, ob. cit., pp. 26

<sup>150</sup> *Ibidem*, p. 27

controlados pelo IEP (Instituto de Estradas de Portugal), correspectivamente deve a concessionária prestar todos os documentos e informações que lhe forem solicitadas. Também só o Estado concedente tem a faculdade de impor modificações unilaterais às condições de desenvolvimento das actividades integradas na concessão. Porém se estas modificações se traduzirem para a concessionária num aumento de custos ou perda de receitas, esta tem direito à reposição do equilíbrio financeiro conforme definido contratualmente, nomeadamente através do Caso Base (já tivemos oportunidade de falar dele supra), que se expressa numa equação financeira que consta em anexos dos contratos. Incumbe ao Estado concedente o poder de aplicar sanções quando haja algum incumprimento por parte da concessionária. Estas sanções poderão assumir diversas formas, desde a aplicação de multas, chegar ao sequestro ou pode levar mesmo à rescisão dos contratos. Estas sanções poderão ser aplicadas só ou conjuntamente sem prescindir da responsabilidade civil, criminal ou contraordenacional que venha a ter lugar<sup>151</sup>.

Quanto a aplicação de multas esta poderá ter lugar quando se verifique por parte da concessionária um incumprimento, sendo o montante calculado tendo em conta a gravidade da falta<sup>152</sup>.

O sequestro de concessão têm lugar quando o incumprimento grave das obrigações contratuais que estavam a carga da concessionária, pode o concedente mediante sequestro, tomar a seu cargo a realização de obras e o desenvolvimento das actividades integradas nas concessões, ou a exploração dos serviços destas, interrompendo os pagamentos às concessionárias, ainda não vencidos. Os contratos de concessão exemplificam algumas situações que podem motivar o sequestro da concessão. Assim que seja reposto o normal funcionamento da concessão, a concessionária pode retomar a mesma ou optar pela rescisão<sup>153</sup>.

Quanto à mais grave das sanções a rescisão-sanção, está ocorre quando haja uma violação grave por parte da concessionária que não esteja sanada ou não seja possível de ser sanável, em que o concedente com prévia audição do IEP e IGF e sob proposta do Ministro da Tutela, poderá pôr fim à concessão através da rescisão do respectivo contrato<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> *Ibidem*, p.28 e 29

<sup>152</sup> *Ibidem*, p. 29

<sup>153</sup> *Ibidem*, p.30

<sup>154</sup> *Ibidem idem*

### **5.1.2. Obrigações da concessionária:**

Na esfera da concessionária impõe-se as seguintes obrigações: financiamento, concepção/construção, exploração e conservação e pagamentos.

É a concessionária que fica adstrita a arranjar todo o financiamento necessário para o desenvolvimento de todas as actividades que fazem parte da concessão. Por sua vez também é obrigação das concessionárias o desenvolvimento de todas as actividades de concepção e construção dos lanços de autoestrada, nos quais se incluem a realização dos estudos prévios e projectos relativos aos lanços a construir. Esta fase/obrigação por parte da concessionária constitui uma actividade muito importante para o sucesso das SCUT, pois os riscos envolvidos têm grande impacto na viabilidade financeira do projecto e ainda na rendibilidade dos capitais investidos no projecto. As concessionárias têm como missão assegurar ao concedente a qualidade da concepção, do projecto, das obras de construção, da conservação e a durabilidade dos lanços de autoestrada, tendo em atenção as condições de funcionamento e operacionalidade ao longo de todo o período da concessão<sup>155</sup>. Quanto a exploração e conservação da concessão incumbe as concessionárias a manutenção e funcionamento ininterrupto dos lanços de autoestradas, garantir o bom estado de conservação e funcionamento do equipamento de monitorização ambiental e outros sistemas de protecção ambiental, a instalação e manutenção dos sistemas de contagem e classificação de tráfego, a manutenção dos padrões de qualidade do pavimento e ainda a conservação da sinalização e do equipamento de segurança e apoio aos utentes<sup>156</sup>.

Por fim os pagamentos que a concessionária tem direito, estes desenvolvem-se em dois períodos diferentes como já vimos supra, o primeiro período corresponde ao período inicial da concessão e segundo período ocorre após este<sup>157</sup>.

### **5.1.3. Processo de concurso:**

As concessões SCUT são previamente objecto de um concurso para adjudicação das mesmas. O objectivo é dotar a concessão de um processo altamente competitivo, onde seja possível ter o maior número de concorrentes e que ao mesmo tempo seja célere. O objectivo

---

<sup>155</sup> *Ibidem*, p. 31 e 32

<sup>156</sup> *Ibidem*, p.32

<sup>157</sup> *Ibidem*, p.33

final, será o de seleccionar o candidato que melhor satisfaça os interesses do Estado concedente, mas que cumpra todos os requisitos técnicos, financeiros e jurídicos impostos pelo programa do concurso.<sup>158</sup>

## **6. Principais críticas apontadas a este modelo:**

O lançamento deste tipo de projectos de concessões foi realizado sem que houvesse lugar a uma prévia avaliação da sua economia, eficácia e eficiência, face ao modelo tradicional de empreitada de obras públicas<sup>159</sup>.

Também o processo de contratação pública demonstrou falhas graves no que diz respeito a competitividade, transparência e igualdade entre os concorrentes, uma vez que passaram projectos à fase de negociação que tinham um baixo custo, porém não estavam conformes com o caderno de encargos principalmente no que diz respeito ao cumprimento de requisitos mínimos de uma autoestrada, pelo que e contrariando as boas práticas internacionais, muitas vezes a escolha da proposta foi feita tendo em conta a proposta mais barata, negligenciando-se parâmetros de qualidade o que originou mais tarde alterações e melhorias técnicas das propostas iniciais o que acarretou um agravamento significativo do preço das propostas finais para o Estado<sup>160</sup>.

O impacto de diferentes níveis de risco assumido no preço final das respectivas propostas a pagar pelo Estado no âmbito de projectos com regime de financiamento privado (PPP/PFI) não foi objecto de qualquer quantificação, o que mais uma vez não vai ao encontro das boas práticas internacionais<sup>161</sup>.

Por outro lado o lançamento deste tipo de projectos foi feito sem que o Governo tivesse apostado nos concursos corredores ambientais previamente aprovados, descurando os custos adicionais resultantes dos subsequentes reequilíbrios financeiros<sup>162</sup>.

Outro factor importante foi a partilha de risco que não se encontra em alguns aspectos fundamentais optimizada, tais como o pagamento dos contratos ser feito tendo por base o volume de trafego das auto-estradas; o peso excessivo dos encargos financeiros debitados

---

<sup>158</sup> *Ibidem*, p.34

<sup>159</sup> *Cfr.* CARLOS MORENO *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, ob.cit., p.26 e 27

<sup>160</sup> *Ibidem idem*

<sup>161</sup> *Ibidem idem*

<sup>162</sup> *Ibidem idem*

nos modelos financeiros das concessionárias que são indirectamente pagos pelo Estado e os riscos imputados a este com o alargamento das vias dos lanços de auto-estradas e com a melhoria do nível de serviço das vias alternativas. A somar a isto ainda a ausência de um modelo contratual estandardizado, em termos de partilha de riscos também, que em nada beneficia a capacidade negocial do Estado que já estava fraca<sup>163</sup>.

Por sua vez o concedente não dispõe de recursos humanos qualificados afectos à gestão deste tipo de contrato complexo e ainda a falta de um programa de fiscalização coerente e sistemático que acompanhasse estas concessões<sup>164</sup>.

Conclui o TC que *“Os elevados encargos e riscos assumidos com estas concessões colocam em risco a sustentabilidade orçamental destes contratos ao longo de 30 anos, na medida em que só os encargos orçamentais com os pagamentos relativos a portagens SCUT se revelam superiores a 600 milhões de Euros (cerca de 120 milhões de contos), no período compreendido entre 2007 e 2025. Estes encargos não incluem portanto, os custos com expropriações, reequilíbrios financeiros, potenciais encargos com o futuro alargamento das vias e outros encargos adicionais resultantes da matriz de risco do Estado.”*<sup>165</sup>.

Estas e outras considerações constam do Relatório n.º 14/03, contudo estas considerações têm por objecto de estudo concessões que foram realizadas antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 86/2003 que tinha em vista definir normas gerais aplicáveis à intervenção do Estado na definição, concepção, preparação, concurso, adjudicação, alteração, fiscalização e acompanhamento global das parcerias público-privadas e ainda do Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de Maio que revogou o Decreto-Lei n.º 86/2003.

Assim e tendo por base estas considerações emitiu o TC algumas recomendações que devem ser adoptadas no âmbito destas concessões, nomeadamente que sempre que o financiamento de projectos públicos seja feito mediante o recurso ao *Project Finance*, o Estado deve mostrar que existe *“value for Money”* em relação à forma tradicional de financiamento pelo OE, procedendo previamente a uma avaliação da respectiva economia eficiência e eficácia assim como a sustentabilidade financeira em termos orçamentais<sup>166</sup>.

---

<sup>163</sup> *Ibidem idem*

<sup>164</sup> *Ibidem idem*

<sup>165</sup> *Ibidem*, p.28

<sup>166</sup> *Ibidem idem*

Recomendou também que previamente ao lançamento deste tipo de projectos por recurso as parcerias, fosse feita uma definição, pelo Estado, dos objectivos e dos resultados a atingir<sup>167</sup>.

Por outro lado, advertiu da necessidade de quando se opte por estes modelos criarem-se por exemplo comités independentes que tenham competências ao nível da assessoria técnica, jurídica, financeira e de coordenação geral de forma a poder negociar em paridade com o sector privado. Quanto a esta recomendação penso que já foi dado um passo nesse sentido, nomeadamente com a criação da Unidade Técnica de Acompanhamento de Projectos, que vem prevista no artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 111/2012 de 23 de Maio, que já evocam para si algumas competências ao nível da acessória técnica e ainda do acompanhamento necessário neste tipo de projectos.

## **7. Renegociação dos contratos SCUT**

Há já alguns anos que o Estado se debate com a problemática de implementar portagens nas SCUT. Ora uma medida deste teor vai contra o objectivo inicial de prestar um serviço aos cidadãos que se caracterizava por ter menos tempos de deslocação, maior segurança e conforto que tinha um custo “zero” para os utentes, uma vez que os referidos custos eram assegurados pelo Estado. A concretização de tal medida restabelece o princípio do utilizador pagador.

No âmbito do Programa de Estabilidade e Crescimento (PEC), tal medida veio a ter acolhimento, como uma forma de redução do défice e de consolidação orçamental<sup>168</sup>. Também a Resolução do Conselho de Ministros n.º 75/2010, previu a introdução de portagens nas SCUT como uma medida para consolidar as contas públicas, reduzir o d'fice e ainda reforçar o compromisso de Portugal junto da União Europeia. Tal diploma previu a “A introdução de portagens reais nas concessões SCUT Norte Litoral, Grande Porto e Costa da Prata (...)”<sup>169</sup>. Para a concretização desta medida foi necessário alterar o modelo de gestão e de financiamento do sector das infra-estruturas rodoviárias, que tinha por base premissas

---

<sup>167</sup> *Ibidem*, p.32

<sup>168</sup> *Vide* ponto 4.3 do Programa de Estabilidade e Crescimento para 2010 a 2013, República Portuguesa, 15 de Março de 2010, p. 35, disponível em: [http://www.parlamento.pt/OrcamentoEstado/Documents/pec/PEC2010\\_2013.pdf](http://www.parlamento.pt/OrcamentoEstado/Documents/pec/PEC2010_2013.pdf)

<sup>169</sup> *Vide* Resolução do Conselho de Ministros n.º 75/2010, Presidência do Conselho de Ministros, Diários da República, 1.ª série - N.º 185 – 22 de Setembro de 2010



como a coesão territorial, o de solidariedade geracional e o da contratualização de longo prazo das responsabilidades decorrentes da construção, gestão, manutenção e conservação da rede rodoviária nacional, desta forma atribui-se à EP - Estradas de Portugal, a concessão da rede rodoviária nacional, de modo a assegurar a sua sustentabilidade económica e financeira. Neste sentido, sustenta o referido diploma que uma medida deste carácter “*garante uma maior equidade e justiça social, na actual conjuntura económica, e fomenta a criação de condições para que se assegure a sustentabilidade do sector rodoviário, nomeadamente através do reforço da conservação, da segurança e da execução do Plano Rodoviário Nacional (PRN).*”<sup>170</sup>. Note-se que a introdução de portagens reais permite gerar receita que por sua vez vai fazer face aos elevados encargos assumidos pelo Estado que ascenderão aos 15 mil milhões de euros até 2030, altura que coincide com o fim da maioria dos contratos<sup>171</sup>.

Este regime de cobrança de taxas de portagens nas autoestradas SCUT acabaria por entrar em vigor em 15 de Outubro de 2010, para as Concessões da Costa de Prata, Grande Porto e Norte Litoral. Em virtude da aplicação do princípio da universalidade este regime veio a estender-se autoestradas SCUT do Algarve, Beira Litoral e Alta, Interior Norte e Beira Interior, em 8 de Dezembro de 2011, não obstante não terem sido definidos quaisquer critérios económicos e sociais pelo Governo para a introdução das portagens, aumentando desta forma a probabilidade de contestação social para o Estado e ainda o rebotar de custos no âmbito de processos de REF.

Porém na prática a introdução de portagens reais não anulou o princípio do contribuinte pagador, pois o Estado teve que continuar a pagar a maioria dos encargos na medida em que os pagamentos que a EP efetua às concessionárias são, fundamentalmente, sustentados pela Contribuição de Serviço Rodoviário (CSR) e pela dívida remunerada da EP, que necessita de aval do Estado, por conseguinte dos contribuintes<sup>172</sup>.

Assim as ex - SCUT (como passarão a ser conhecidas) continuarão a ser pagas pelos contribuintes e não pelos utilizadores, até porque a receita estimada com a introdução das portagens rondará apenas 30 a 40% dos respectivos custos totais.

---

<sup>170</sup> *Ibidem*

<sup>171</sup> *Cfr.* INÊS VAZ, *As parcerias público-privadas: O caso das SCUTVIAS...*, ob. cit., p.46

<sup>172</sup> *Cfr.* JOSÉ MANUEL MONTEIRO DA SILVA *et alii*, Relatório do Tribunal de Contas n.º 15/2012 – 2.ª secção, *Auditoria ao Modelo de Gestão, Financiamento e Regulação do Setor Rodoviário*, Volume I, Maio de 2012, p. 17, disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2012/2s/audit-dgtr-rel015-2012-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2012/2s/audit-dgtr-rel015-2012-2s.pdf)

Este processo de renegociação das dos contratos SCUT, foi feito sem que o Estado fizesse uma prévia avaliação dos custos que isto poderia implicar. Custos que se revelam ao nível das externalidades ambientais resultante do desvio de tráfego para as estradas secundárias, do aumento da sinistralidade, do impacto económico e social que isto pode ter nas regiões afectadas e do aumento dos custos de manutenção e conservação das vias secundárias para a EP e para os municípios afetados com a transferência de tráfego para aquelas vias<sup>173</sup>.

Os critérios orçamentais e financeiros ligados ao Novo Modelo de Gestão e Financiamento do Sector Rodoviário (NMGFSR), nomeadamente o reforço da autossustentabilidade da EP no que concerne à eventualidade de contabilizar o produto da cobrança de portagens como receita mercantil, predominaram sobre os interesses e direitos dos utentes daquelas vias<sup>174</sup>.

A crise financeira pressionou o Governo a introduzir portagens em todas as concessões SCUT, com custos para os utentes, mas também as concessionárias tentaram melhorar o seu volume de negócios para solucionarem pedidos de reequilíbrio financeiro pendentes e eliminar risco de tráfego, pelo facto de trocaram receitas baseadas na contagem de tráfego, que estavam abaixo do Caso Base, por rendas estáveis baseadas no conceito de disponibilidade em harmonia com o Caso Base. Estas condições foram negociadas através de ajuste directo, numa altura em que o Estado estava débil do ponto de vista negocial<sup>175</sup>.

Ora a negociação destes contratos implicou uma alteração substancial do risco de negócio, sendo que as concessionárias ficaram com um regime de remuneração mais vantajoso, que não estava dependente das variações de tráfego, na prática as concessionárias melhoraram em muito as suas condições de negócio e criaram ainda novas oportunidades de negócio como prestação dos serviços de cobrança de portagens e a resolução de diversos processos de reequilíbrio financeiro que se encontravam pendentes<sup>176</sup>.

Considera o TC que a negociação para a introdução de portagens prejudicou *VFM*, na medida em que a redução do risco para as concessionárias, os pagamentos de disponibilidade realizados pela EP sofreram um agravamento face aos pagamentos dos anteriores contratos SCUT, por outro lado o Estado aceitou negociar em regime de ajuste directo, sem prévio

---

<sup>173</sup> *Ibidem idem*

<sup>174</sup> *Ibidem idem*

<sup>175</sup> *Ibidem*, p. 19

<sup>176</sup> *Ibidem idem*

procedimento concorrencial, assumiu os prejuízos das concessões em regime de portagem real que eram da responsabilidade das concessionárias e não procedeu à avaliação custo/benefício dos impactos económicos e sociais que resultaram da introdução de portagens<sup>177</sup>.

Por outro lado o novo modelo de gestão e financiamento assenta segundo a Resolução do conselho de Ministros n.º 89/2007, nos seguintes princípios, visava fomentar a coesão territorial, em que o Estado assumia parte dos encargos, relativamente a infraestruturas que tendo em conta os indicadores de desenvolvimento socioeconómico das regiões e a falta de percursos alternativos justificasse tal assunção<sup>178</sup>.

Todavia pela forma como o modelo está configurado a introdução de portagens nas concessões SCUT, este critério fica posto em causa na medida em que já não se considera o critério socioeconómico<sup>179</sup>.

Por outro lado, como pode a coesão territorial fundamentar a aplicação deste modelo. Ora com a introdução de portagens nas SCUT os utilizadores que não queiram ter grandes custos ver-se-ão obrigados a procurar um percurso alternativo ou então serem obrigados a suportar os custos que tal introdução acarreta, desta forma se optarem por fazer o percurso pelas vias alternativas frustra-se a coesão territorial que serviu de base a introdução das portagens. Também assim as regiões servidas por aquelas vias, não poderão fomentar a implementação de indústria ou empresas, em virtude dos pesados pagamentos que tal acarreta quer pelas contribuições das portagens, quer pelo tempo de deslocação que o percurso alternativo obriga.

Outro dos princípios que invocado pelo Estado ao qual devia obedecer o novo modelo têm a ver com a solidariedade inter-geracional que se resume a adequada distribuição dos custos das estradas entre aqueles que vão beneficiar delas, não só os presentes como também os futuros tendo em conta a vida útil das mesmas. Apesar do princípio ter algum sentido numa repartição equitativa entre gerações, tendo em conta a crise financeira, o sistema financeiro alterou-se bastante não se conseguindo ajustar a amortização financeira da dívida ao ciclo de vida económico das infraestruturas rodoviárias. Ademais, os bancos exigem mais

---

<sup>177</sup> *Ibidem*

<sup>178</sup> *Ibidem*, p.24

<sup>179</sup> *Ibidem idem*

garantias para concederem crédito, com prazos de vencimento dos empréstimos mais reduzidos e com mais garantias prestadas por parte do Estado<sup>180</sup>.

Também a eficiência ambiental no sentido que os veículos que, para um determinado nível de utilização das infraestruturas permitam menores consumos de combustível ou utilizem fontes de energia menos poluentes<sup>181</sup>.

Também a segurança rodoviária foi uma preocupação presente na resolução do conselho de ministros, pelo que este novo modelo prevê a contratualização de políticas activas para a segurança dos utilizadores<sup>182</sup>. ~

Estes e outros princípios estão presentes Resolução do Conselho de Ministros n.º 89/2007, de 11 de Julho.

Contudo a concretização da introdução de portagens nas SCUT gerou uma grande polémica a nível nacional. Os representantes dos utilizadores dessas autoestradas contestaram os três critérios fixados no Programa do Governo para a introdução de portagens: Tempo da Viagem nas Alternativas; Índice de Poder de Compra (IPCC); Produto Interno Bruto (PIB).

No que toca ao primeiro critério, os representantes dos utilizadores contestaram, o facto das vias alternativas não constituírem verdadeiras alternativas às que, então, serviam em regime SCUT, pois não possuíam características mínimas para tal enquadramento, para além do tempo para as percorrer “*ser 1,3 superior à viagem nas autoestradas*”<sup>183</sup>, esta conclusão dos utilizadores está num estudo mandado fazer para o efeito.

Estudo esse que concluiu quanto ao segundo critério do poder de compra “*que, na SCUT da Costa da Prata, 17 dos 24 concelhos (atravessados e servidos) tinham índices inferiores a 90% da média nacional (ao contrário do critério fixado pelo Governo). Nas SCUT do Grande Porto e do Norte Litoral, em 21 municípios, 15 e 16, respetivamente, estavam abaixo dos 90%.*”<sup>184</sup>

Quanto ao último critério, o despoleta Em relação ao último critério, o desencadear da crise económica internacional veio afetar a economia das regiões nas quais foram

---

<sup>180</sup> *Ibidem idem*

<sup>181</sup> *Ibidem idem*

<sup>182</sup> *Ibidem idem*

<sup>183</sup> *Ibidem*, p. 55

<sup>184</sup> *Ibidem idem*

introduzidas as portagens, aumentando os índices de desemprego, o que desencadeou a situação económica e social das regiões<sup>185</sup>.

Como sublinha o TC *“Todavia, as causas que estiveram na base da introdução de portagens prendiam-se, substancialmente, com a necessidade de reduzir o esforço financeiro do Estado nas concessões rodoviárias e com a necessidade de angariar e otimizar o pacote de receitas mercantis da EP, S.A. tendo em vista a exclusão desta empresa do perímetro de consolidação das contas públicas.”*<sup>186</sup>

Argumentando para tanto que *“a decisão de negociar os contratos SCUT veio assentar num conjunto de fatores de índole orçamental e financeira, dos quais se destacam a necessidade de reconhecer as receitas de portagem como uma receita mercantil da EP, S.A. e a salvaguarda dos interesses e expectativas das concessionárias SCUT.”*<sup>187</sup>

A indignação por parte dos utilizadores motivou algumas queixas nos Tribunais Administrativos e Fiscais pedindo a declaração de inconstitucionalidade das normas que consagrou a introdução de portagens, bem como dos respectivos mecanismos, os Tribunais Administrativos de Círculo julgaram-se sempre materialmente incompetentes.

Veja-se quanto a este ponto o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte de 21/04/2016, processo n.º 00502/15.4BEPRT, que remeteu tal competência para o Tribunal Constitucional, uma vez que as leis emanadas pela Assembleia da República, no âmbito da sua competência política e legislativa, está excluída a sua apreciação da jurisdição administrativa e fiscal, sob pena de assim ser se exercer a fiscalização, em abstracto da constitucionalidade. Tal incompetência resulta do artigo 4.º n.º 2 do ETAF e ainda do artigo 73.º, n.º 2 do CPTA<sup>188</sup>.

Tal incompetência material voltou a ser sufragada no Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte, processo n.º 00008/10.8BCPRT<sup>189</sup>.

---

<sup>185</sup> *Ibidem idem*

<sup>186</sup> *Ibidem idem*

<sup>187</sup> *Ibidem idem*

<sup>188</sup> *Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte*, de 21-04-2016, Processo n.º 00502/15.4BEPRT, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/89d1c0288c2dd49c802575c8003279c7/97493e480657b4f880257faa005e3675?OpenDocument>

<sup>189</sup> *Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte*, de 25-10-2012, Processo n.º 00008/10.8BCPRT disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/-/0199BDB640A5DE1D80257AD1003829AA>

## **Conclusão:**

A presente dissertação estudou o fenómeno das Parcerias Público Privadas (PPP).

O Estado sentiu necessidade de repensar o seu papel na sociedade e na economia, procurando novas formas de financiamento para os seus projectos o que acarretou a adopção de novos modelos de contratar. Passamos assim de um Estado prestador, fornecedor para um Estado que se cinge as funções de regulador e fiscalizador. Contudo apesar desta mudança de paradigma era necessário continuar a fazer obra pública e oferecer serviços públicos aos cidadãos mas cumprindo rigorosamente a disciplina financeira do União Europeia.

Neste contexto surgiram as parcerias público-privadas, que em sentido amplo se pode definir com qualquer forma de colaboração entre o sector público e privado com vista a desenvolver uma actividade em favor de colectividade.

Ora este modelo que tinha tudo para dar certo, porque poderia beneficiar da eficiência e *Know how* do sector privado na construção e gestão dos projectos desenvolvidos, foi implementado em Portugal, através da assinatura de inúmeras PPP, com total ausência de legislação que regulasse a figura, bem como se tal parceria traria vantagens para o erário público em relação a tradicional forma de contratação, por outro lado a falta de preparação do sector público para a negociação destas PPP, enquanto que o sector privado estava tecnicamente bem apetrechado para a negociação destes projectos, levou a aumento dos encargos que punham em causa a sustentabilidade das finanças. Neste contexto o Estado introduziu algumas alterações unilaterais ao contrato assinado com o contraente privado, porém fê-lo com total ausência de estudo relativamente as consequências que tal alteração poderia trazer, o que acarretou elevados processos de reposição do equilíbrio económico-financeiro por parte do sector privado e consequentemente a mais despesa.

Por forma a uma aplicação mais uniforme desta figura, tem a União Europeia preocupa-se em estabelecer critérios que se apliquem no caso de se recorrer à contratação em PPP, para que o défice das contas públicas e a dívida pública não apresentassem deformações, assim os empreendimentos realizados tem de ser considerados fora de balanço, para tal acontecer tem que o sector privado assumir alguns riscos.

A transparência e a comparabilidade das contas públicas nacionais ficam naturalmente a ganhar com a aplicação destes critérios.

A segunda parte da dissertação debruçou-se sobre o modelo das SCUT, implementado em Portugal através da assinatura de sete concessões SCUT, o modelo que é de inspiração britânica, caracteriza-se por ser uma verdadeira concessão, contudo beneficia da *arquitectura do Project Finance*, mas ao passo que no *project finance*, o projecto se caracteriza por ser auto-sustentável, através dos fluxos de caixa, nas concessões SCUT, quem assume esses fluxos de caixa é o Estado através de uma renda que paga as concessionárias, pela construção, financiamento, operação e manutenção do empreendimento, findo o período definido no contrato passa para a propriedade do Estado.

Este modelo que tinha em vista desenvolver regiões menos desenvolvidas, através da dotação de autoestradas, em que o Estado é que suportava os custos das mesmas, havendo assim meras “portagens virtuais”, foi renegociado em 2010, no qual se introduziram portagens reais, passando-se assim do princípio do “contribuinte-pagador” para o “utilizador-pagador”.

Esta renegociação não foi imune a críticas, sustentando o TC que *“as causas que estiveram na base da introdução de portagens prendiam-se, substancialmente, com a necessidade de reduzir o esforço financeiro do Estado nas concessões rodoviárias”* argumentando para tanto que *“a decisão de negociar os contratos SCUT veio assentar num conjunto de fatores de índole orçamental e financeira, dos quais se destacam a necessidade de reconhecer as receitas de portagem como uma receita mercantil da EP, S.A. e a salvaguarda dos interesses e expectativas das concessionárias SCUT.”*

A Resolução do Conselho de Ministros que aprovou a introdução de portagens reais nas ex-SCUT, invocou para a introdução das mesmas princípios, como a coesão territorial ou a repartição de custos numa perspectiva de solidariedade intergeracional. Porém não se concebe como é que ficará a coesão territorial assegurada com a introdução de portagens, uma vez que o critério socioeconómico no desenvolvimento das regiões ficará irremediavelmente ferido.

## Bibliografia:

- ALVES, PEDRO LEITE, *Reflexões sobre o regime legal das PPP*, Revista de Contratos Públicos, Cedipre, Ano 2012, n.º 6.
- ANTÓNIO, ISA, *As Parcerias Público-Privadas no Sector da Saúde – O Advento do Estado mínimo de Regulação e o Direito de Acesso à Saúde*, Dissertação de Doutoramento apresentada à Universidade de Santiago de Compostela, 2014, disponível em, [https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/10614/rep\\_640.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/10614/rep_640.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- AROSO DE ALMEIDA, MÁRIO, *Parcerias Público-Privada: a experiência portuguesa* in Direito e Justiça – VI Colóquio Luso-Espanhol de Direito Administrativo, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, Volume especial 2005;
- CAMUAMBA ELSA NATÁLIA HILÁRIO, *The Portuguese Shadow Toll Concessions: Analysis of Allocation and Valuation of Risks*, dissertação apresentada a Universidade Católica Portuguesa com vista à obtenção do grau de mestre em economia, Lisboa, Julho de 2012, disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/9014/1/Master%20Thesis%20Final.pdf>
- CASTRO, FÁBIO MENDONÇA E, *As parcerias público-privadas: o binómio – necessidade de investimentos em infraestruturas e mais eficiência na gestão e prestação de serviços de interesse público*, Dissertação do 2º ciclo de estudos em Direito, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007
- COSTA CABRAL, NAZARÉ DA, *As parcerias Público-Privadas*, Almedina, 2009.
- GONÇALVES, PEDRO COSTA, *Direito dos Contratos Públicos*, Almedina, 2015
- LEITÃO, ALEXANDRA, *Parcerias Público-Públicas* in *Novas Fronteiras da Contratação Pública*, Manuais Académicos IDEFF, Coimbra Editora, Coimbra, Junho de 2014;
- MARTINS, LICÍNIO LOPES, *Empreitada de Obras Públicas – O modelo normativo do regime do contrato administrativo e do contrato público (em especial, o equilíbrio económico-financeiro)*, Almedina, 2015;



- Moreno, Carlos, *As PPP na actual crise financeira portuguesa*, Boletim da Faculdade de Direito, Vol. LXXXVI, (Separata), Coimbra, 2010;
- POMBEIRO, ANTÓNIO A. FIGUEIREDO B., *As PPP/PFI Parceiras Público Privadas e a sua auditoria*, Colecção Auditoria, Áreas Editora, Lisboa, 2003;
- SILVA, JOSÉ MANUEL BRAZ DA, *Parcerias Público-Privadas*, com a colaboração de DIOGO LEITE CAMPOS, Almedina, 2016;
- VAZ, INÊS, *As parcerias público-privadas: O caso das SCUTVIAS*, Dissertação para a obtenção do grau de mestre em Gestão apresentada ao ISCTE BUSINESS SCHOOL, Instituto Universitário de Lisboa, Abril de 2011

## Jurisprudência e Legislação:

- *Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte*, de 25-10-2012, Processo n.º 00008/10.8BCPRT disponível em <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/-/0199BDB640A5DE1D80257AD1003829AA>
- *Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte*, de 21-04-2016, Processo n.º 00502/15.4BEPRT, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/89d1c0288c2dd49c802575c8003279c7/97493e480657b4f880257faa005e3675?OpenDocument>
- Código dos Contratos Públicos
- Constituição da República Portuguesa
- Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de Abril
- Decreto-Lei n.º 111/2012, de 23 de Maio
- Decreto-Lei n.º 267/97 de 2 de Outubro
- MORENO, CARLOS *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 10/2008 – 2.ª secção, *Auditoria à gestão das parcerias público privadas Concessões Rodoviárias*, Março de 2008, disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2008/audit-dgtc-rel010-2008-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2008/audit-dgtc-rel010-2008-2s.pdf)
- MORENO, CARLOS *et alii*, Relatório de Auditoria n.º 34/2005 – 2.ª secção, *Concessões Rodoviárias em Regime de Portagem SCUT*, Novembro de 2005, disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2005/dgtc/audit-dgtc-rel034-2005-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2005/dgtc/audit-dgtc-rel034-2005-2s.pdf)
- Relatório do Tribunal de Contas sobre a Auditoria às Concessões rodoviárias em regime de portagem SCUT, relatório n.º 14/03 – 2.ª secção, Maio de 2003;
- SILVA, JOSÉ MANUEL MONTEIRO DA *et alii*, Relatório do Tribunal de Contas n.º 15/2012 – 2.ª secção, *Auditoria ao Modelo de Gestão, Financiamento e Regulação do Setor Rodoviário*, Volume I, Maio de 2012, , disponível em: [http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2012/2s/audit-dgtc-rel015-2012-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2012/2s/audit-dgtc-rel015-2012-2s.pdf)
- Resolução do Conselho de Ministros n.º 157/2004, de 5 de Novembro
- Resolução do Conselho de Ministros n.º 75/2010

## Outras Referências:

- ANTÓNIO, ISA, *Das Parcerias Público-Privadas no sector da saúde: análise e reflexão sobre alguns aspectos económico-financeiros*, in Revista Electrónica de Direito, n.º 2, Junho de 2014, disponível em: [file:///C:/Users/Utilizador/Downloads/Artigo%20Isa%20Ant%C3%B3nio%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Utilizador/Downloads/Artigo%20Isa%20Ant%C3%B3nio%20(1).pdf);
- RODRIGUES, NUNO CUNHA, *A experiência com Parcerias Público-Privadas em Portugal*, in Colóquio de Direito Luso-Brasileiro. Faculdade de Direito do Largo de São Francisco – USP/ Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (12 a 16 de Maio de 2014) RJLB, Ano 1 (2015), n.º 1, p. 178 disponível em [http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2015/1/2015\\_01\\_0177\\_0189.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2015/1/2015_01_0177_0189.pdf);
- COM (2004), 327 final, de 30 de Abril de 2004, ver ponto 20, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A52004DC0327>
- *Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho sobre os passivos implícitos com impacto potencial nos orçamentos públicos*, Comissão Europeia, 30 de Junho de 2015 – COM (2015) 314 final;
- Programa de Estabilidade e Crescimento para 2010 a 2013, República Portuguesa, 15 de Março de 2010, disponível em: [http://www.parlamento.pt/OrcamentoEstado/Documents/pec/PEC2010\\_2013.pdf](http://www.parlamento.pt/OrcamentoEstado/Documents/pec/PEC2010_2013.pdf)