

# A REGULAÇÃO PÚBLICA DAS PARCERIAS PÚBLICO PRIVADO EM MOÇAMBIQUE

*Octávio de Jesus Gonçalves\**

**ABSTRACT** *This article aims to address the issue of Public Regulation of Public Private Partnerships (PPP) in Mozambique, where the historical context of the emergence of Public Private Partnerships is made. An approach is also made on the regulation of PPP in Mozambique with a focus on legislation dealing with the subject under study, namely Law no. 15/2011 of 10 August 2011, and Decree no. 16/2012, of 4 July 2012 and Decree no. 69/2013, of 20 December 2013. Mozambique formally started with the process of constituting and operationalizing PPPs through Law no. 15/2011, of 10 August. In general, it is important to say that this type of partnership arises because the State, due to the inability to manage certain services and to provide certain goods to the population with the necessary efficiency and quality, associates with the private sector to carry out such activities for the benefit of citizens, through counterparts that can be granted by the contracting State or through the sale of these services or goods produced by the private-contracted parties, who are thus paid.*

**SUMÁRIO** 1. Contextualização. 2. Conceito de Parcerias Público Privado (PPP). 2.1. As Modalidades das PPP em outros Países e Moçambique. 2.2. A origem das Parcerias Público Privadas (PPP). 2.3. O Surgimento das PPP's. 2.4. As Principais Vantagens das PPP. 2.5. As grandes desvantagens das PPP's. 3. A experiência das PPP em Portugal. 4. Natureza Jurídica das PPP em Moçambique. 4.1. A Lei e Regulamento sobre PPP, Grandes Projetos e Concessões. 4.2. As entidades Reguladoras da PPP em Moçambique. 5. Análise Crítica ao Regime Jurídico das PPP em Moçambique 5.1. Moçambique PPP ao Serviço das Elites. 5.2. Sociedades anónimas: o esconderijo "legal" dos dirigentes em conflito de interesses. 5.3. Concessão com enormes prejuízos para o Estado. 6. Controlo Externo das Parcerias Público Privadas. 7. Conclusão.

**KEY-WORDS** Regulation, Public Private Partnerships, State.

---

\* Mestrando em Direito Administrativo, na Universidade Católica de Moçambique, Faculdade de Engenharia, na fase conclusiva de elaboração da dissertação, Licenciado em Gestão de Empresas, com Habilitações em Gestão Financeira, pela Universidade Pedagógica de Moçambique.

## 1. CONTEXTUALIZAÇÃO

As PPP têm sido definidas como uma cooperação entre atores públicos e privados com um caráter durável na qual os atores desenvolvem productos e/ou serviços mútuos e em que os riscos, custos e benefícios são divididos (Klijn & Teisman, 2003)<sup>1</sup>. Na definição de Grimsey e Lewis (2004)<sup>2</sup>, PPP é todo arranjo de provisão de infraestrutura pública em que um ente privado participa de alguma etapa de execução (projeto, implantação e gestão). Klijn e Teisman (2003)<sup>3</sup> argumentaram ainda que em um arranjo ideal de PPP, a tradicional distinção entre o que é público e o que é privado é dissolvida.

Cabral e Lazzarini (2008)<sup>4</sup> argumentaram que as PPPs podem se constituir em mecanismos de transferência parcial de direitos residuais de controlo sobre os ativos, garantindo dentro do mesmo arranjo a legitimidade do sector público com a flexibilidade e os incentivos do sector privado, o que apresenta resultados comparativamente vantajosos às demais modalidades de contratação pública, segundo resultados obtidos no Reino Unido, o pioneiro e um dos países que mais avançou nesta modalidade (Kappeler & Nemoz, 2010)<sup>5</sup>.

Tradicionalmente, o sector público é responsável por fornecer serviços específicos como defesa, segurança, justiça, educação, saúde e cultura e a construção de infraestruturas básicas, como estradas ou prisões (Savas, 2000)<sup>6</sup>. As razões pelas quais esses tipos de serviços ou infraestruturas não são fornecidos pelo sector privado são descritas na literatura económica como “falhas no mercado” (Stiglitz, 1989<sup>7</sup>; Chong; Huet; Saussier & Steiner, 2006<sup>8</sup>). O sector privado não está disposto a produzir esses tipos de bens e serviços por causa da sua falta de rentabilidade. No entanto, por razões sociais ou políticas, eles devem estar disponíveis para a sociedade e, portanto, é responsabilidade do sector público intervir e garantir o acesso universal a esses bens e serviços. Outro motivo para a prestação do sector público dos serviços e infraestruturas acima mencionados e que eles podem ser monopólios “naturais”, exigindo

---

1 Klijn & Teisman, 2003.

2 Grimsey & Lewis, 2004.

3 Klijn & Teisman, 2003.

4 Cabral; Lazzarini & Azevedo, 2010.

5 Kappeler & Nemoz, 2010.

6 Savas, 2000.

7 Stiglitz, 1989

8 Chong; Huet; Saussier & Steiner, 2006: 149-169.

alguma fonte de intervenção pública (Grimsey & Lewis, 2002a)<sup>9</sup>. Além disso, alguns desses serviços ou tipos de infraestrutura geram externalidades positivas (Trebilcock & Rosenstock, 2015)<sup>10</sup>. Os exemplos clássicos são a construção de uma nova estrada que reduz o tempo de viagem e os acidentes ou a prestação de serviços de saúde que levem a uma população mais saudável que tenha um impacto positivo na redução do absentismo e aumento da produtividade e crescimento económico (Sachs & Tong, 2005)<sup>11</sup>.

Os projetos de infraestruturas para PPPs compreendem diversos tipos de investimentos fixos que são caracterizados por uma longa duração na construção e operação, bem como pela indivisibilidade, intensidade de capital e um processo de avaliação complexo (Grimsey & Lewis, 2002b)<sup>12</sup>. Este tipo de infraestruturas geralmente requer um alto investimento inicial, e só é financeiramente viável a longo prazo, o que pode afastar o sector privado desse tipo de investimentos (Delmon, 2009)<sup>13</sup>. Embora o sector público seja responsável por garantir serviços e infraestruturas específicos, o seu papel mudou nas últimas décadas, na medida em que o sector público continua a ser o garante, mas, em alguns casos, não é o provedor da infraestrutura ou do serviço. De facto, o sector privado desempenha um papel cada vez mais importante na prestação de serviços e infraestruturas de alguns países que tradicionalmente foram de responsabilidade do sector público (Grimsey & Lewis, 2004)<sup>14</sup>.

No quadro jurídico moçambicano, a luz do disposto na al. *a*) do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 15/2011 de 10 de Agosto de 2011<sup>15</sup>, constitui PPP o empreendimento na área de domínio público excluindo o de recursos minerais e petrolíferos, ou em área de prestação de serviço público, no qual mediante contrato e sob financiamento no todo ou em parte do parceiro privado, este obriga-se, perante o parceiro público, a realizar o investimento necessário e explorar a respetiva atividade, para procissão eficiente de serviços ou bens que

---

9 Grimsey & Lewis, 2002.

10 Trebilcock & Rosenstock, 2015.

11 Sachs & Tong, 2005.

12 Grimsey & Lewis, 2002.

13 Delmon, 2009.

14 Grimsey & Lewis, 2004.

15 República de Moçambique, Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto de 2011, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de parcerias público privado de projetos de grande dimensão e de concessões empresariais e revoga algumas disposições da Lei de Eletricidade (Lei n.º 21/97 de 1 de outubro).

compete ao Estado garantir sua utilidade aos utentes. Na sua al. *b)* do da Lei citada supra, é Projeto de Grande Dimensão (PGD), o empreendimento de investimento autorizado ou contratado pelo Governo, cujo valor exceda com referência a data de 1 de janeiro de 2009, a quantia de 12.500 000 000,00Mt (doze mil e quinhentos milhões de meticais).

#### *a) Regulação*

A literatura jurídica especializada vem destacando que o conceito de regulação guarda uma relação teleológica com a garantia de direitos fundamentais.

Aranha define-a nos seguintes termos “*A regulação, em síntese, é a presença de regras e actuação administrativa (law and government) de carácter conjuntural pautadas no pressuposto de diuturna reconfiguração das normas de conduta e dos actos administrativos pertinentes para a finalidade de redireccionamento constante do comportamento das actividades submetidas a escrutínio, tendo-se por norte orientador parâmetros regulatórios definidos a partir dos enunciados de actos normativos e administrativos de garantia dos direitos fundamentais*”.<sup>16</sup>

Sobre a regulação, Edson da Graça Francisco Macuácuá<sup>17</sup>, aborda que a Regulação, definiu-se, porém concretamente numa ação mais restrita que associa à institucionalização de entidades independentes aptas para restabelecer os esquemas regulativos da regra de jogo e para definir os conflitos em domínios sectoriais política e economicamente sensíveis.

Ainda Edson da Graça Francisco Macuácuá<sup>18</sup>, aborda que o conceito regulação pública aqui adotado é pelo menos amplo do que o de intervenção na economia, visto que exclui a atividade direta do Estado como empresário, gestor ou produtor de bens e serviços, mas mais amplo do que a referida aceção corrente.

#### *b) Regulação e o Direito Administrativo*

O Direito Administrativo tipicamente acompanha as mudanças e transformações no modelo de Estado vigente, facto esse que é facilmente verificável pela própria evolução histórica da matéria. Do Estado absoluto ao Estado social, o Direito Administrativo sempre desempenhou diferentes papéis<sup>19</sup>. Atualmente, a implementação do chamado Estado regulador representa

<sup>16</sup> Aranha, 2015; Aranha 2013.

<sup>17</sup> Macuácuá, 2019: 93.

<sup>18</sup> Macuácuá, 2019: 94.

<sup>19</sup> Hachem, 2013.

relevantes alterações no Direito Administrativo. Marcado especialmente pela tentativa de reduzir o tamanho do Estado, entregando parte das atividades à iniciativa privada e descentralizando funções administrativas entre entes estatais, o Estado regulador passa do papel de prestador de serviços, para assumir a figura de gestor<sup>20</sup>.

Disso decorre que o Direito Administrativo passa a ser aplicado por uma diversidade de entes, cada um visando suas competências específicas e adequando-se às necessidades técnicas e jurídicas do sector económico regulado.

Visando acompanhar as rápidas transformações da atualidade e as especificidades de cada sector económico, a Lei passa a conferir aos entes reguladores um largo campo de discricionariedade, definindo suas competências com base em princípios, em termos genéricos e conceitos jurídicos indeterminados. Assim, cada ente com competência regulatória acaba por adotar seus próprios princípios e parâmetros de atuação, agindo com uma larga escala de discricionariedade. Surge, com isso, a chamada escolha regulatória.

O Estado regulador, então, deixa de exercer diretamente uma série de atividades até então por ele monopolizadas. Em um sentido amplo, isso compreende a quebra de monopólios, a desregulação, a concessão e permissão de serviços públicos e a terceirização. Com isso, a iniciativa privada passa a exercer uma série de atividades até então monopolizadas pelo Estado, como serviços públicos de energia elétrica, telecomunicações, portos, rodovias e outros. Por um lado, o estado abstém-se de exercer essas atividades que o particular tem condições de prestar, por outro, assume o papel de coordenar, fiscalizar e fomentar a iniciativa privada, especialmente quando isso for de interesse público<sup>21</sup>.

### *c) Importância da Regulação*

A função do Estado Regulador concretiza, mediante o exercício de competências de supervisão e regulação, uma “presença pública indireta na economia”, e implica a assunção de um dever público de vigilância e garantia do desenvolvimento crescentemente privatizado das atividades económicas na “sociedade de risco”<sup>22</sup>.

O exercício da regulação pelo Estado traduz-se, assim, no estabelecimento de regras gerais e abstratas de modo economicamente ordenado, com

---

20 Hachem, 2013.

21 Hachem, 2013.

22 Figueiredo, 2006:41-42.

o intuito de reforçar ou controlar a livre concorrência, compreendendo um variado leque de poderes, que se poderão agrupar em: (i) *poderes de informação e acompanhamento*, cujo objetivo é o de o regulador se inteirar das situações que caem sob a sua alçada, acompanhando o desempenho das entidades reguladas e efetuando uma verificação prévia da informação a ser dirigida ao público; (ii) *poderes normativos*, ao abrigo dos quais o regulador emite regras gerais e abstratas para o sector regulado; (iii) *poderes de decisão concreta*, nos quais se incluem os poderes do regulador de atribuir autorizações e licenças, de manter registos, etc.; (iv) *poderes de fiscalização concreta*, através dos quais o regulador verifica a observância daquilo que tenha sido por si determinado; e (v) *poderes sancionatórios*, através dos quais o regulador exerce as suas funções de prevenção e retribuição de violações perpetradas pelas entidades reguladas<sup>23</sup>.

Pese embora, na realidade, o termo “regulação” se prenda mais com os poderes normativos atribuídos ao regulador, consubstanciando-se no acompanhamento do mercado e do sector económico em causa, gerando diretrizes e determinações de carácter genérico e, por outro lado, o termo “supervisão” se prenda mais com os poderes de acompanhamento da atividade das entidades reguladas, corporizando-se em atos administrativos, determinações concretas e/ou sanções, a verdade é que esta última expressão se tem vulgarizado, sendo hoje geralmente aceite como compreendendo ambas as realidades.<sup>24</sup>

Assim, poderá dizer-se que o termo “supervisão” tem, hoje, um sentido amplo, que abrange quer a regulação, quer a supervisão (em sentido estrito). A partir deste conceito, convirá, ainda, distinguir entre (i) *supervisão prudencial*, entendida como aquela que se destina a assegurar os valores de prudência na atuação dos agentes económicos e também os de confiança do público, visando a prevenção de riscos, a solvência e liquidez financeira das instituições reguladas, e, portanto, exercida *ex ante*, e (ii) *supervisão comportamental*, mais associada a um controlo *ex post* da atividade das entidades reguladas junto dos consumidores, no intuito de obrigar ao cumprimento das regras vigentes pela aplicação de sanções aos agentes infratores.

---

23 Menezes Cordeiro, 2006: 739 e ss.

24 Malaquias; Martins; Oliveira & Flor, 2009: 41-42.

## 2. CONCEITO DE PARCERIA PÚBLICO PRIVADO (PPP)

A Parceria Público-Privada apresenta um grau de complexidade superior à da concessão, devido à distribuição de responsabilidade e ao estabelecimento de contrapartida financeira para o risco de longo prazo assumido pelas partes, particularmente pelo parceiro privado<sup>25</sup>, dada a sua natureza.

Conhecidas mundialmente pela sigla “PPP”, em alusão à denominação inglesa de *Public Private Partnership*, as parcerias entre os sectores público e privado vêm ganhando espaço no mundo, como forma de viabilizar a implantação, entre outros, de projetos de infraestruturas básicas.<sup>26</sup>

De acordo com Renato Poltronieir<sup>27</sup>, as Parcerias Público-Privadas constituem um acordo jurídico celebrado entre a Administração Pública e entidades privadas para a implantação ou gestão, no todo ou em parte, de serviços, empreendimentos e atividades de interesse público em geral, por meio de investimentos privados.

As PPP são um tema atual, sensível e de importância fundamental para a expansão das economias, seja em Moçambique, seja no exterior, dado o cenário de escassez relativa de recursos públicos verificada atualmente. Além disso, envolve aspetos técnicos de alta complexidade, recursos públicos significativos e forte interesse social, daí o facto de estas parcerias estarem a ser objeto de discussões em vários quadrantes da sociedade, com particular realce nos meios jurídicos e económicos<sup>28</sup>.

Importa frisar que os projetos PPP conheceram grande desenvolvimento e expansão em vários países, estando a dominar muitos dos encontros onde se discute a parceria entre o sector público e o sector privado e o esforço conjunto de ambos na área de infraestruturas, da possibilidade de o Estado executar obras e oferecer serviços públicos em geral, ainda que não possua recursos financeiros e operacionais próprios, disponíveis para tal<sup>29</sup>.

Na prática, essas parcerias viabilizam a implementação de projetos pelo sector privado que, em função do alto risco e avultados recursos envolvidos, dificilmente seriam implementados pelo sector público sozinho, uma vez que

---

25 Zymler & De La Rocque Almeida, 2005: 230.

26 Extraído da página 1 do texto As parcerias entre o sector público e o sector privado, da autoria de José Emílio Nunes Pinto, publicado no site [www.jus.com.br](http://www.jus.com.br).

27 Poltronieir, 2004:1.

28 Tribunal Administrativo da República de Moçambique & Tribunais de Contas do Países de Língua Portuguesa, 2006: 4.

29 *Idem*.

o processo de mobilização dos recursos necessários iria concorrer com outras prioridades governamentais.

### 2.1. As Modalidades das PPP em outros Países e Moçambique

Idealizadas e convertidas ao campo da vida prática, existindo inclusive a sua consagração em direito positivo, as parcerias público-privadas são vistas como representado várias formas de acordo com o modo como elas se revelam. Neste sentido, e recorrendo ao estudo apresentado por Benjamin Zymler e Guilherme Henrique de La Rocque Almeida<sup>30</sup>, ilustra-se a situação nos seguintes países:

**Na Inglaterra**, as PPP apresentam 4 formas básicas, a saber:

- a) DBFT (*design, build, finance and transfer*): o ente privado projeta, constrói, financia e transfere ao ente público a planta construída. Como exemplo, temos a parceria celebrada visando à construção do *Channel Tunnel* (túnel que liga a Inglaterra a França);
- b) BOT (*build, operate and transfer*): o ente privado constrói a planta e a transfere para o ente público. Em seguida, o Poder Público arrenda o bem ao parceiro privado, por meio de um contrato de longo prazo. Ao explorar esse bem, durante o prazo de vigência do contrato, o parceiro privado recupera o seu investimento e obtém um lucro razoável;
- c) BOO (*build, operate and own*): o ente privado constrói, opera e fica, definitivamente, com a planta, ensejando uma redução de custos para o parceiro público;
- d) DBFO (*design, build, finance and operate*): o ente privado projeta, constrói, financia e opera a planta. É a forma mais comum na Inglaterra.

**No Canadá** são conhecidos os seguintes tipos de PPP:

- a) *Operations and Maintenance*: o ente público contrata um parceiro privado para operar e manter um serviço público;
- b) *Turnkey Operations*: o ente público financia e o parceiro privado projeta, constrói e opera uma planta por um dado período. Devem ser atingidas metas de performance estabelecidas pelo sector público, que mantém a propriedade da planta;

---

<sup>30</sup> Zymler & De La Rocque Almeida, 2005: 248 e ss.



- c) *Wrap Around Addition*: o parceiro privado financia e constrói um aumento numa planta pública, explorando-a por um período de tempo;
- d) *Lease-Purchase*: o parceiro privado financia e constrói a planta. Posteriormente o ente público a arrenda;
- e) *Temporary Privatization*: a propriedade de uma planta pública passa ao parceiro privado, que deve melhorá-la e operá-la;
- f) *Lease-Develop-Operate or Buy-Develop-Operate*: o parceiro privado compra ou arrenda a planta do ente público para expandi-la ou modernizá-la e, posteriormente, operá-la.

**Em Portugal**, à semelhança da realidade, as PPP podem referir-se a:

- a) *Concessão de Obra Pública*: tem por objeto a execução de uma obra pública, precedida ou não de sua conceção. O particular adquire o direito de explorar a obra, além de poder ou não auferir uma determinada quantia;
- b) *Concessão de Serviço Público*: o particular adota as medidas necessárias à prestação desse serviço, arcando com os respetivos custos. A sua retribuição é paga diretamente pelos usuários;
- c) *Fornecimento Contínuo*: o agente privado entrega determinados bens ao Poder Público, durante um período de tempo determinado;
- d) *Prestação de Serviços*: o particular presta determinados serviços diretamente à administração pública;
- e) *Gestão*: o agente privado gere um dado equipamento ou instalação, não tendo arcado com os respetivos gastos de construção ou instalação. Note-se que ele não se refere à administração de serviço público, mas de um estabelecimento público. É mais comum na área da saúde;
- f) *Colaboração*: o particular colabora temporariamente com as atribuições administrativas do Poder Público, mediante remuneração.

**Em Moçambique** as modalidades das PPP, são referidas as suas modalidades, no artigo 21.º da n.º Lei 15/2011<sup>31</sup>, que outorga do empreendimento de PP reveste uma das seguintes modalidades contratuais: a) Contrato de Concessão, b) contrato de cessão de exploração, c) contrato de gestão.

---

31 República de Moçambique, Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de Parcerias Público Privado (PPP) de Projetos de Grande Dimensão (PGD) e de Concessões Empresariais (CE).

**O contrato de Concessão** pode assumir uma das seguintes sub-modalidades:

- a) BOT – (*Build, Operate, and Transfer*) – Construção, Operação e Devolução;
- b) DBOT – (*Design, Build, Operate and Transfer*) – Concessão, Construção, Operação e Devolução.
- c) DBOOT – (*Design, Build, Own, Operate and Transfer*) – Concessão, Construção, Operação e Devolução;
- d) ROT – (*Rehabilitate, Operate and Transfer*) – Reabilitação, Operação e Devolução.
- e) ROOT – (*Rehabilitate, Operate, Own, and Transfer*) – Reabilitação, Posse, Operação e Devolução.

## 2.2. Origem das Parcerias Público Privadas (PPP)

De acordo com Benjamin Zymler e Guilherme Henrique de La Rocque Almeida<sup>32</sup>, as Parcerias Público-Privadas têm as suas origens mais remotas nas concessões. No século XII, na Europa, ocorreram associações de capitais reais com os de particulares, tendo, como exemplo, a parceria realizada pelo Rei da Inglaterra com um banco italiano, através da qual o banco abriu uma mina de prata e, após explorá-la, por um período pré-determinado, entregou-a ao Governo inglês.

Nos séculos XVIII e XIX, passaram a prevalecer as ideias liberais que defendiam a diminuição do papel do Estado na vida económica.

Segundo aquelas ideias, caberia à Administração Pública, apenas, a tarefa reguladora, o que permitiu um notável desenvolvimento dessas parcerias<sup>33</sup>.

Nas últimas décadas do século XX, as Parcerias Público-Privadas difundiram-se por vários países, devido à necessidade de controlar as despesas públicas, evitando a perpetuação dos défices orçamentais. Além disso, procura-se redimensionar o equilíbrio entre as atribuições dos sectores público e privado<sup>34</sup>.

---

32 Zymler & De La Rocque Almeida, 2005:229.

33 *Idem*: 230.

34 *Idem*: 230.

### 2.3. O surgimento das PPP

É função basilar do Estado garantir à totalidade da população o acesso a certo tipo de bens e serviços. Se se delegasse todos os custos diretamente aos cidadãos, decerto existiria uma parte da população que não teria acesso a esses bens. Existe então uma tremenda dificuldade da entidade pública em se adaptar de modo contínuo às constantes necessidades do mercado, assim como de garantir fundos suficientes essenciais para o desenvolvimento sustentado de infraestruturas fundamentais aos países. Esta necessidade contribuiu para a entrada do sector privado, em relação de parceria, em áreas que outrora eram atribuídas unicamente ao sector público.

Os anos 90 foram extremamente relevantes para a afirmação das PPP. Contudo, o conceito foi pela primeira vez usado em França durante o século XVII nas infraestruturas públicas, tendo o primeiro contrato de concessão sido efetuado para financiar a construção do “Canal de Briare”, junto ao Rio Loing, em 1638 e alguns anos depois, em 1666, para a construção do Canal do Midi. Durante a segunda metade do século XIX, a França já possuía este tipo de parcerias na área das infraestruturas (ferroviárias e distribuição de água e eletricidade) (Grimsey & Lewis, 2004).

Durante grande parte do período pós-guerra, o governo foi o principal fornecedor de infraestruturas por grande parte da Europa. Todavia, ao longo das últimas décadas, essa situação começou a mudar. Devido a medidas orçamentais extremamente rigorosas aliada à pressão para expandir e melhorar as instalações e serviços públicos, os governos sentiram necessidade de se voltar para o sector privado, para aproveitar as finanças privadas e obter melhor relação qualidade/preço.

Inúmeras entidades do sector privado celebraram vários acordos contratuais de longo prazo para construir ou gerir infraestruturas do sector público, ou para prestar serviços à comunidade, usando essas mesmas infraestruturas. Foram desenvolvidas técnicas, utilizadas para promover o investimento em serviços governamentais locais e em projetos de infraestrutura de forma mais geral noutros lugares, e foram estendidas a empreendimentos conjuntos e projetos de infraestrutura para regeneração regional. Ao considerar os projetos de infraestrutura, é necessário distinguir o “financiamento das infraestruturas” e o “investimento em infraestrutura”. O primeiro surge usualmente da privatização das instalações existentes, enquanto o investimento em infraestrutura envolve desenvolvimento, exploração e propriedade, seja pelo sector privado sozinho ou em parceria (*joint venture*) entre o governo e a entidade do sector privado.

Deste modo, um contrato de Parceria Público-Privada, por norma, incorpora:

1. A construção de um novo ativo de infraestrutura (ou a remodelação de um existente) a ser projetado, construído e financiado pelo sector privado para a especificação de serviços da agência de aquisição, dentro de um prazo específico e a um preço fixo;
2. Contrato de longo prazo (25 a 35 anos) para a prestação de serviços de infraestrutura associados ao bem;
3. Cobrança de receitas pelo operador ou o pagamento pelo órgão do sector público ao corpo privado de uma taxa, permitindo ao contratante fazer um retorno sobre o investimento proporcional aos níveis de risco assumidos.

Tendo a França sido pioneira na implementação das PPP, este tipo de acordos estendeu-se para o Reino Unido, no início da década de 90 do século XX, com o governo de John Major.

As muitas privatizações levaram o país a adotar mecanismos diferentes para a concessão dos contratos, tendo este sido um dos países em que se registou um maior aumento destes acordos.

Deste então tem sido um dos meios mais utilizados para a construção de infraestruturas pelos diversos governos locais, estando presente nos mais variados sectores desde o rodoviário e ferroviário, à construção de habitações sociais, escolas e hospitais.

Até ao desencadear da grande crise financeira mundial, no decorrer do ano 2008, o financiamento ao sector público era sempre mais barato do que ao sector privado, dado que a dívida soberana dos países é na maior parte das vezes um ativo “sem risco”. É por essa razão que a taxa de juro das obrigações do tesouro é igualmente denominada taxa de juro sem risco. Tal situação é explicada por se considerar que não existe risco de um país entrar em *default*. É por esta razão que o Estado tende a financiar-se a taxas de juros mais baixas do que uma entidade particular.

Uma Parceria Público-Privada só será benéfica e eficiente para o Estado, caso o seu custo global seja inferior ao da contratação tradicional. Dado que o financiamento privado envolve uma taxa de juro mais alta que ao sector público, essa eficiência tem de estar refletida nas outras componentes do custo, desde a gestão dos riscos, aos custos de conceção, construção, operação e manutenção.

## 2.4. As principais vantagens das PPP's

Não é de todo um ponto de concordância a temática das Parcerias Público-Privadas.

Muitas pessoas acham que traz poucas vantagens, outras reconhecem que se trata de mais-valias para o Estado.

Um dos fatores de sucesso das PPP é a rentabilização máxima das competências do privado. O contrato de Parceria Público-Privada é regido por uma matriz de competências e condições próprias, o que o torna diferente de um modelo privado comum. Neste tipo de parceria, a entidade privada compromete-se a um tempo de execução do projeto, bem como a respeitar um nível de qualidade e orçamento pré-definido. Deste modo, procura-se reduzir o custo do projeto ou infraestrutura, mas mantendo o nível de serviço e os padrões de qualidade, através da capacidade financeira da entidade privada que, associada à sua habilidade na gestão e aos seus conhecimentos técnicos, torna mais viável a sua execução<sup>35</sup>.

A construção de infraestruturas evitando grandes derrapagens orçamentais constitui outra das vantagens das PPP. O facto de permitir a viabilização de projetos de construção de certas infraestruturas que jamais poderiam ser construídas, devido a restrições orçamentais. Para além disso há ainda quem afirme que é um mecanismo que provoca um decréscimo nos custos e nos atrasos na construção, dado que a grande maioria dos contratos cumpre escrupulosamente o que está estipulado entre as duas entidades e que cada vez mais as Parcerias Público-Privadas se têm vindo a tornar mais eficientes<sup>36</sup>.

Aumento da eficiência do projeto é igualmente um benefício deste tipo de contratos.

Numa PPP, o sector público transfere o controlo do projeto para o sector privado, através da construção e manutenção do ativo, por um longo período de tempo. O privado terá em conta não só o custo inicial, como também o custo ao longo da vida do projeto, integrando todas as suas fases. O mesmo é dizer que ao privado será fornecido o direito de propriedade durante o período de concessão. Assumindo o privado tais responsabilidades, haverá um foco da sua parte para mitigar quaisquer falhas de planeamento, dado que estas acarretarão custos maiores de manutenção ou mesmo dificuldades na prestação do serviço, com a conseqüente perda de receitas e/ou penalizações. No que diz respeito ao Estado, o interesse basilar passa pela disponibilização

---

35 Fernando, 2013.

36 Sarmento, 2013.

do serviço ao critério do baixo-custo, havendo um foco total na sua atividade de gestão<sup>37</sup>.

É igualmente uma vantagem, a sinergia entre as diversas entidades. O financiamento privado traz aos serviços públicos não só objetivos e soluções inovadoras, bem como um melhor planeamento e serviços de gestão de topo. Deste modo, será possível concluir que o *Value for Money* (VFM), isto é, a relação custo-benefício será tendencialmente melhor, apesar de não estar isento de riscos e os benefícios não serem totalmente garantidos<sup>38</sup>. Um contrato de PPP colmata sim uma falha de mercado no fornecimento de serviços públicos, evitando comportamentos monopolistas. São por isso uma importante, inovadora e produtiva ferramenta para fornecer algo à população, sem obrigatoriamente colocar as contas públicas numa situação delicada. Esta vantagem colaborativa leva a que uma PPP constitua em simultâneo, uma forma de poupança para o Estado e lucro para a entidade privada.

Este tipo de parcerias é pródigo em combater muitas das necessidades que o Estado teria muita dificuldade em colmatar sem o auxílio de terceiros. Assim, um contrato de Parceria Público-Privada reflete o recurso dos governos aos agentes privados, para atingir metas sociais, tendo em vista a melhoria das condições de saúde das populações, a melhor acessibilidade entre localidades, a diminuição de sinistralidade e a redução do índice de alfabetização<sup>39</sup>. O objetivo principal é então a reformulação dos serviços públicos locais através do desenvolvimento de um modelo de custo versus eficiência. É introduzida flexibilidade à política pública e através das relações comerciais verifica-se uma clara melhoria na qualidade do processo de criação de políticas públicas.

## 2.5. As grandes desvantagens das PPP's

A tentação de desorçamentar é uma das principais críticas apontadas às PPP e está intrinsecamente relacionada com a vantagem anterior. Muitos governos tendem a ser incentivados a usar as Parcerias Público-Privadas para evitar restrições orçamentais, como aconteceu com Portugal.

O financiamento ao sector público é quase sempre mais barato do que ao sector privado.

---

37 Cruz & Marques, 2012.

38 Fernando, 2013.

39 Skelcher, 2005.

Assim, este custo de financiamento mais elevado pode levar a que os ganhos de eficiência não sejam suficientes para que a PPP gere *Value for Money*. Este, no caso das Parcerias Público-Privadas, assenta somente na transferência de riscos para o privado, sendo muitas vezes essa transferência inadequada. Deste modo, o VFM só será alcançado através da intervenção do sector privado, caso a transferência de risco viabilize alcançar custos inferiores, sejam eles de construção como de operação, bem como uma gestão mais eficiente a longo prazo, comparativamente com o custo suportado no caso da realização de um projeto em regime tradicional<sup>40</sup>.

A pouca concorrência a que a entidade privada fica sujeita após a assinatura do contrato, pode tornar real uma redução da qualidade do serviço, dado que o Estado nem sempre consegue regular da melhor forma o projeto ou monitorizar os contratos da melhor forma possível. Desta forma, inúmeras vezes, uma grande diversidade de resultados de desempenho é ocultada e os envolvidos são protegidos das consequências das suas ações<sup>41</sup>.

É igualmente um ponto desfavorável dos contratos a sua fragilidade face às regras estabelecidas. A falta de flexibilidade, associada à sua longa duração, é um ponto muitas vezes criticado, porque torna menos viáveis futuras renegociações para fazer equilíbrios financeiros.

Esta situação acarreta uma enorme incerteza acerca dos pagamentos futuros do Estado à entidade privada, dada a dificuldade que existe em realizar previsões a longo prazo, e tendo os contratos em média um intervalo de validade a rondar os 20-30 anos. Esta situação pode trazer custos muito superiores aos que tinham sido estimados inicialmente, trazendo igualmente prejuízo para os contribuintes<sup>42</sup>.

Por último, a questão da responsabilidade e da ética. Os contratos de Parcerias Público-Privadas envolvem a participação de diversos agentes económicos, cujos objetivos são naturalmente diferentes, mas que terão de ser sempre compatibilizados, dado que esses agentes têm grandes responsabilidades perante acionistas privados e não à população comum como tem o Governo. Deste modo, os elevados investimentos e encargos gerados por este tipo de projetos obrigam a um forte consenso entre stakeholders e a uma permanente monitorização. O Estado aqui é elemento preponderante visto que

---

40 Guedes, 2011.

41 Sarmento, 2013.

42 Cruz & Marques, 2012.

tem dois papéis bem distintos: por um lado é parceiro e por outro é entidade reguladora, obrigando isso a uma maior responsabilidade e transparência<sup>43</sup>.

## 2.6. Partilha do risco das PPP's

Pode definir-se risco como a combinação entre a probabilidade de ocorrência de um determinado evento (aleatório, futuro e independente da vontade humana) e os impactos (positivos ou negativos) resultantes da sua possível ocorrência. Ou seja, apesar da comum analogia a um evento com impacto negativo, faz tanto sentido falar de risco de perder dinheiro, como em risco de o ganhar<sup>44</sup>.

Quando alguém toma a decisão de investir num determinado ativo, seja ele tangível ou intangível, tem como principal objetivo um determinado ganho após um certo período de tempo.

Este ganho define-se como retorno esperado. Todavia, o retorno real que ocorreu efetivamente pode ser diferente do retorno esperado. O risco consiste então na diferença entre o retorno esperado e o retorno obtido. Por outras palavras, é a tentativa de medir o grau de incerteza na obtenção do retorno esperado de um determinado investimento que foi realizado<sup>45</sup>.

O risco pode ser classificado como alto, médio ou baixo, consoante a incerteza que lhe está associada. Os investimentos de risco baixo estão associados a um nível de segurança maior, mas em contrapartida costumam ter um retorno esperado menor. Ao invés, investimentos de risco elevado podem trazer um retorno mais alto. Mas sendo o grau de incerteza muito maior, são também mais voláteis e é maior a probabilidade de dar prejuízo ao investidor.

Ora uma das grandes características e mais valias deste tipo de contratos é que permite a partilha de riscos entre a entidade privada e o Estado. A vantagem de estar em parceria permite fazer a alocação deste à entidade mais habilitada para o gerir, de forma a minimizar o custo global de desenvolvimento do projeto e otimizando a sua eficiência. Dado que o privado não gere de forma análoga ao Estado, faz com que o risco desta entidade não passe para os contribuintes, tornando o custo do capital maior. Também no investimento privado, esta partilha dos riscos vai gerar uma maior motivação em produzir de forma cada vez mais eficiente e maximizar os seus lucros, havendo uma preocupação maior com os custos.

---

43 Sarmento, 2013.

44 Antonik & Muller, 2017.

45 Sarmento, 2013.



A partilha de riscos é um aspeto basilar das Parcerias Público-Privadas, já que se estes não forem devidamente antecipados ou provisionados, a entidade pública pode facilmente ultrapassar em grande margem o orçamento previsto e o parceiro privado acaba por não ter um lucro tão grande como calculado inicialmente. Para além desse facto, a transferência de riscos para o parceiro privado acarreta, de um modo geral, um incremento ao preço do projeto. Assim, é preponderante assegurar que o benefício público dessa transferência de risco supera o aumento de custos que irá ocorrer. São normalmente considerados seis diferentes tipos de riscos associados às PPP<sup>46</sup>:

- 1) Riscos de planeamento e construção;
- 2) Riscos de manutenção;
- 3) Riscos financeiros;
- 4) Riscos de mercado ou de procura;
- 5) Riscos políticos e riscos económicos;
- 6) Risco de renegociação.

Os riscos inerentes aos pontos 1, 2 e 3 são imputáveis ao sector privado. Já o risco de mercado ou de procura não é tão claro e pode ser repercutido junto dos utilizadores finais<sup>47</sup>. Este risco consiste em determinar se o projeto terá receitas provenientes de tarifas dos seus utilizadores ou se deve ter algum tipo de subsidiação pública. No primeiro caso, o privado assume o risco de procura e existindo uma redução na procura, implicará uma receita menor, enquanto um aumento de procura levará conseqüentemente a um incremento nos lucros. Se ao invés, o pagamento for realizado na sua totalidade pela entidade pública, independentemente dos diferentes níveis de procura por parte dos consumidores, não será imputado ao privado qualquer tipo de risco de procura, mas apenas risco de disponibilidade. Desde que a infraestrutura esteja disponível, a entidade privada é remunerada.

Os riscos associados aos pontos 5 e 6 devem permanecer no sector público. Por riscos políticos e económicos entendem-se não só as questões de aprovações ambientais e a quantificação dos custos de alteração ao projeto inicial devido a este tipo de questões, como também devido a questões relacionadas com licenciamentos autárquicos fazendo sempre uma ponderação entre o interesse nacional e as necessidades das diferentes autarquias. Estão

---

46 Almeida, (s.d.).

47 Costa Cabral, 2009.

igualmente englobados nos riscos económicos as questões relacionadas com a fiscalidade e a tributação sobre os lucros. Os Casos Base, isto é, os modelos recursivos utilizados para as estimativas são elaborados com pressupostos fiscais cuja alteração deve ser sempre decidida pelo Governo.

A transferência de riscos é variável de acordo com cada projeto, não só porque os riscos diferem de projeto para projeto, mas também porque os efeitos dessa transferência são diferentes, pelo que os riscos que se devem transferir variam de um contrato para outro, devendo ser efetuada uma análise caso a caso. O *Value for Money Assessment Guidance* (HM Treasury, *Value for Money Assessment Guidance*, 2006) considera a melhor alocação de riscos entre as várias partes como um dos fatores que conduz ao VFM, devendo os riscos ser alocados aos sectores que estão mais bem preparados para controlar e minimizar esses riscos dentro do período relevante. A transferência de todos os riscos para o sector privado não é, contudo, a melhor solução, pois enquanto o sector público procura fazer pesar a maior parte dos riscos para o sector privado, o custo do contrato tenderá a ser mais elevado<sup>48</sup>.

De grosso modo, o financiamento é apenas um elemento do cálculo. O contrato de infraestrutura mais tradicional era visto pelo sector público como a aquisição de empreiteiros, cujas responsabilidades foram limitadas, enquanto os riscos associados à operação da instalação permaneceram no sector público. Com uma Parceria Público-Privada, a ênfase é dado à compra de serviços baseados na infraestrutura o que leva a que alocação dos riscos na transação difira de modo muito significativo.

Em teoria, o design da alocação de risco com uma PPP é objetivo. O Estado elimina completamente o risco baseado em ativos (incluindo design, construção, operação e possivelmente risco de valor residual) e torna-se comprador de um produto que é livre de risco no sentido em que não paga caso o serviço não seja entregue, ou não seja entregue nos padrões previamente especificados e contratualizados. Ou seja, o sector público adquire a provisão de longo prazo de um padrão, com a garantia de que, se o serviço não for fornecido no momento certo ou com uma qualidade satisfatória, os pagamentos são reduzidos ou uma compensação é recebida.

Esta é a filosofia subjacente. Na prática, a alocação de risco numa PPP é mais complexa.

Ao invés de transferir todos os riscos para o sector privado, tem o intuito de alocar o risco para a entidade mais apropriada para o gerir e demonstrar

---

48 Sobral & Cruz, 2011.

o valor do dinheiro para qualquer despesa pelo sector público. Quem não estiver na melhor posição de gerir um risco específico, deve fazê-lo ao menor preço. Descartar formas inapropriadas de risco para a entidade privada apenas agregará custos desnecessários num contrato de parceria, já que não existe nenhum risco pouco dispendioso associado ao sector privado.

Impulsionado pela exigência do *Value for Money*, o Estado pode concordar em assumir alguns riscos pelos quais o privado exigiria um valor extremamente elevado caso fosse para si transferido a totalidade do risco. Deste modo, somente os níveis de risco “eficientes” devem ser transferidos para a parte privada, reduzindo os prémios de risco individuais e o custo total do projeto.

Assim, o quadro conceptual subjacente às Parcerias Público-Privadas é que, como o destinatário do serviço paga somente numa entrega satisfatória, o Estado transfere inicialmente a totalidade do risco do projeto para a parte privada. É um propósito determinado pelo Governo com base no valor monetário e tendo em conta o quadro cooperativo da parceria, quais os riscos que deve “retomar” para alcançar uma posição de risco ideal. Ter de volta o risco é então uma decisão deliberada do governo em querer assumir ou partilhar um risco, que de outra forma seria imputado ao privado.

O resultado é que um contrato de PPP acaba por diferir de um contrato padrão, pois não se trata da comum parceria entre fornecedor e comprador de produto tradicional. De acordo com uma Parceria Público-Privada, as duas partes alocam riscos entre ambos e trabalham juntas num “relacionamento” contínuo para atender aos objetivos do projeto. É deveras mais complexo do que um contrato de aquisição, já que estes incluem por vezes um contrato de serviços judiciais, um acordo multipartidário para financiadores, um site comercial e construção, contratos de emissão de títulos e subcontratos para operação, manutenção e finanças.

### 3. A EXPERIÊNCIA DAS PPP EM PORTUGAL<sup>49</sup>

Em 2008, o Tribunal de Contas afirmava que Portugal era, àquela data, “o país europeu com maior percentagem de Parcerias Público Privadas quer em relação ao Produto Interno Bruto, quer em relação ao Orçamento do Estado”<sup>50</sup>. O recurso às PPP acompanha a evolução contemporânea das funções do Estado. Em

---

49 Rebelo, 2014.

50 Tribunal de Contas de Portugal, 2008:1.

Portugal, nos anos 1980 do século XX, assistimos à abertura do sector económico à iniciativa privada, uma mudança de fundo operacionalizada, desde logo, na sequência de alterações efetuadas à lei fundamental.<sup>51</sup>

As Parcerias Público-Privadas avançaram em Portugal antes de ter sido desenvolvido o enquadramento legal e orçamental específico. Houve a convicção, por parte de todos os governos, de que as PPP apresentavam vantagens significativas que acabavam por compensar o seu maior custo financeiro comparativamente ao custo de endividamento direto do Estado<sup>52</sup>.

Com efeito, a eliminação dos obstáculos legais ao desenvolvimento da iniciativa privada (i.e., a chamada liberalização da constituição económica) teve impacto económico significativo no desenvolvimento do país, alterando a configuração do papel do Estado, que passa a apresentar-se como regulador e incentivador, reduzindo o seu papel de interventor. Nas duas últimas décadas do século passado, e principalmente após a entrada para a Comunidade Económica Europeia, Portugal procurou diminuir as clivagens de desenvolvimento existentes face aos seus parceiros comunitários, tentando aumentar a competitividade da economia e o investimento público. No entanto, importa sublinhar que, cronologicamente, estas formas de cooperação com recurso às capacidades técnicas e financeiras do sector privado surgem quando na Europa ocidental já começavam a proliferar as PPP, em sentido estrito<sup>53</sup>.

A conjugação entre a dinâmica de desenvolvimento almejada e as políticas orçamentais impostas pela adesão à moeda europeia fez com que atores públicos e privados se associassem para fazer face à provisão de grandes obras públicas. Desta forma, sector público e privado envolvem-se em projetos de considerável dimensão financeira.

Não obstante, conforme refere<sup>54</sup>, é de notar que tudo se tivesse processado na ausência de um documento político geral, do qual constassem objetivos e linhas programáticas, e de um enquadramento legal e orçamental adequado<sup>55</sup>.

Estas iniciativas, levadas a cabo por diversos governos, foram implementadas com base no instituto da concessão e na técnica de “project finance”<sup>56</sup>.

---

51 *Idem*.

52 Tribunal de Contas de Portugal, 2008:9.

53 Azevedo, 2009.

54 Azevedo, 2009:237.

55 Tribunal de Contas de Portugal, 2008:37.

56 Em português, correspondente à expressão “iniciativa financeira privada”.

Em Portugal, a utilização embrionária e incipiente das PPP ficou evidentemente marcada pelo seu carácter financista<sup>57</sup> – são exemplos disso projetos como a Ponte Vasco da Gama, as concessões rodoviárias e as concessões SCUT (uma abreviatura da expressão “sem custos para o utilizador”). À semelhança do que se verificou noutros países, designadamente os que integraram a União Europeia, as restrições financeiras e orçamentais constituíram a maior motivação para a implementação deste tipo de iniciativas.

Com efeito, só em 2003 foi publicado o diploma que estabeleceu o regime jurídico geral das PPP, o Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de abril, (ainda que no ano anterior já tivesse sido publicado o diploma que regulava as PPP no sector da Saúde). Simultaneamente, foi constituída uma unidade especializada para prestar apoio ao Ministério da Finanças relativamente às PPP<sup>58</sup>, a Parpública, S.A.

A experiência portuguesa ao nível das PPP revelou, em geral, dificuldades e ineficiências de variada ordem, evidenciadas no preâmbulo do Decreto-lei n.º 141/2006, de 27 de julho – o qual veio alterar o diploma que estabeleceu o regime jurídico das PPP. A este nível, são de destacar as sucessivas mudanças de Governo, a deficiente preparação de procedimentos concursais e a falta de preparação do parceiro público em termos de lançamento e acompanhamento destes complexos instrumentos de gestão, a qual se traduziu numa excessiva dependência de consultores externos<sup>59</sup>. O novo diploma introduziu algumas alterações de relevo, nomeadamente ao nível: i) da obtenção prévia de autorizações e pareceres administrativos, ii) da limitação do recurso à consultoria externa por parte do Estado, iii) da clarificação do modelo de partilha de riscos e do reforço da coesão entre entidades públicas envolvidas. Posteriormente, o Decreto-lei n.º 141/2006, de 27 de julho, foi alterado pelo Decreto-lei n.º 111/2012, de 23 de maio, no qual pode ler-se que o diploma anterior pretendeu demonstrar, mas não demonstrou, “*designadamente ao nível da preparação de processos de parceria e da execução dos respetivos contratos, (...) reforço da tutela do interesse financeiro público*”. O último diploma referido define as normas gerais aplicáveis à intervenção do Estado

---

57 Azevedo, 2009:238.

58 O Despacho Normativo n.º 35/2003, de 20 de agosto, incumbe à PARPÚBLICA – Participações Públicas (SGPS), S. A., a prestação de apoio técnico ao Ministro das Finanças no contexto dos procedimentos de definição, conceção, preparação, concurso, adjudicação, alteração e acompanhamento global das PPP, regulado pelo Decreto-Lei n.º 86/2003, de 26 de abril.

59 Monteiro, 2007.

na definição, conceção, preparação, lançamento, adjudicação, alteração, fiscalização e acompanhamento global das parcerias.

Adicionalmente, o mesmo normativo disciplina as matérias relativas às PPP que o Código dos Contratos Públicos – publicado anteriormente – não abordou, designadamente, ao nível dos procedimentos internos a observar pelo sector público, quer na fase de preparação dos projetos, quer na fase de acompanhamento dos contratos, sinalizando a necessidade de alteração do regime jurídico aplicável às PPP, no sentido de aumentar a transparência associada a esta modalidade de contratação. O mesmo normativo sublinha a *“inexistência de uma gestão pública coordenada e, bem assim, a incapacidade do sector público de acumular experiência, com a conseqüente necessidade de recurso recorrente à consultoria externa”*, referindo a necessidade de esta modalidade complexa de contratação justificar a concentração numa única unidade de um conjunto assinalável de responsabilidades e competências. Neste âmbito, são estabelecidos os princípios que justificam a criação da Unidade de Missão Técnica de Acompanhamento de Projetos, comumente designada por Unidade Técnica De Acompanhamento De Projetos (UTAP), a qual surge ao abrigo do já referido Decreto-lei n.º 111/2012, de 23 de maio. Por último, cumpre salientar que a revisão do regime legal aplicável às parcerias veio dar corpo *“aos objectivos e medidas previstas no Programa de Assistência Financeira acordado<sup>60</sup> com a União Europeia, o Fundo Monetário Internacional e o Banco Central Europeu, mais concretamente no que respeita à obrigação do Estado português de introduzir no ordenamento jurídico um quadro legal e institucional reforçado, no âmbito do Ministério das Finanças, que permitisse um efectivo e rigoroso controlo dos encargos, bem como dos riscos, associados às PPP”<sup>61</sup>*. Neste enquadramento, o diploma referido contempla análises de comportabilidade orçamental, análises de sensibilidade – com vista à verificação da sustentabilidade de cada parceria face a variações de procura e a alterações macroeconómicas –, análises de custo-benefício, a elaboração de uma matriz de riscos com uma clara identificação da tipologia de riscos assumidos por cada um dos parceiros, e ainda a adoção de medidas que visam tornar mais transparentes os processos. Entre outras medidas relevantes, destaca-se a medida 3.17. do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, a qual determina que Governo português evite *“entrar em qualquer*

---

60 Acordo celebrado entre o Governo português, a Comissão Europeia, o Banco Central Europeu e o Fundo Monetário Internacional, a 17 de maio de 2011.

61 Decreto-Lei n.º 111/2012, de 23 de maio.

*novo acordo de PPP antes de finalizar a revisão das PPP existentes e as reformas legais e institucionais propostas*<sup>62</sup>.

Importa ainda salientar que, na sequência do referido acordo, do qual resultam condicionalismos expressos, inerentes à assistência económico-financeira externa que foi prestada para fazer face à situação de desequilíbrio em que a economia portuguesa se encontrava, foram promovidos trabalhos de avaliação e de auditoria com vista ao estudo detalhado das PPP, a par da implementação de um quadro legal e institucional reforçado, conforme descrito anteriormente<sup>63</sup>.

#### 4. NATUREZA JURÍDICA DAS PPP EM MOÇAMBIQUE

##### 4.1. A Lei e Regulamento sobre PPP, Grandes Projetos e Concessões

A Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto de 2011, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de Parcerias Público Privado (PPP) de Projetos de Grande Dimensão (PGD) e de Concessões Empresariais (CE). Tendo em vista a atração do investimento e o desenvolvimento económico e social do país, esta Lei estabelece as normas orientadoras do processo de contratação, implementação e monitorização destas três formas de envolvimento do sector privado na promoção do desenvolvimento, cujos elementos distintivos são os seguintes:

**PPP** é o empreendimento levado a cabo em área de domínio público ou de prestação de serviço público, no qual, mediante contrato e sob financiamento total ou parcial do parceiro privado, este obriga-se a realizar o investimento necessário e explorar a respetiva atividade – a provisão de serviços ou bens cuja garantia de disponibilidade aos utentes compete ao Estado. De acordo com esta definição, o elemento caracterizador assenta essencialmente no financiamento do empreendimento por parte do parceiro privado, mais do que na assunção de risco<sup>64</sup>.

62 Tradução do conteúdo do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, datado de 17 de maio de 2011. Nota: O idioma da versão original e oficial do Memorando em referência é o inglês.

63 Neste sentido, foi publicado o novo regime jurídico aplicável às PPP, nos termos do Decreto-lei n.º 111/2012 de 23 de maio.

64 República de Moçambique, al. a) do n.º 1 da Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de Parcerias Público Privado (PPP) de Projetos de Grande Dimensão (PGD) e de Concessões Empresariais (CE).

**PGD** é o empreendimento de investimento autorizado ou contratado pelo Governo cujo valor exceda, com referência à data de 1.1.2009, a quantia de MZN 12.500.000.000<sup>65</sup>.

**CE** é o empreendimento que tenha por objeto a prospeção, pesquisa, extração e/ou exploração de recursos naturais ou outros recursos ou bens patrimoniais nacionais.<sup>66</sup>

São excluídas do âmbito de aplicação da Lei<sup>67</sup>:

- a) As PPP relativas a recursos minerais e petrolíferos;
- b) Contratações de simples fornecimento de bens e serviços a instituições do Estado, incluindo a contratação de empreitadas de obras públicas e de serviços de consultoria (não estabelecendo qualquer requisito relativamente ao grau de dependência vis-à-vis o contratante ou à inexistência de concorrência no mercado); e
- c) As PPP de natureza altruísta, social, humanitária, cultural, desportiva ou similar, sem fins lucrativos.

O procedimento de contratação das PPPs é, por regra geral, o concurso público. No caso de propostas de PPPs de iniciativa privada, o proponente goza de uma margem de preferência de 15%<sup>68</sup> na avaliação das propostas resultantes de licitação. No que se refere aos PGDs, impera o princípio da livre iniciativa privada, estando os projetos que não envolvam a concessão de exploração de recursos nacionais, por regra, sujeitos a Autorização. Já a contratação de CEs se submete, para além da legislação sectorial, aos princípios gerais aplicáveis às contratações públicas. A contratação de CE, que inclui PGD que envolva a concessão de exploração de recursos nacionais, reveste a forma de contrato de concessão, de gestão de exploração, de gestão do empreendimento ou qualquer outra forma de titularização dos direitos concedidos pelo Governo para prospeção, pesquisa e extração ou exploração de recursos naturais ou outros bens patrimoniais nacionais.

---

65 *Idem*, al. b).

66 *Idem*, al. c).

67 República de Moçambique, n.º 2 do artigo n.º 3 da Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de Parcerias Público Privado (PPP) de Projetos de Grande Dimensão (PGD) e de Concessões Empresariais (CE).

68 República de Moçambique n.º 5 do artigo 13.º, da Lei n.º 15/2011, de 10 de agosto.



No que respeita especificamente ao regime relativo às PPP, cumpre ainda salientar os seguintes princípios:

Em caso de renovação de atuais contratos de PPP, PGD ou CE após a entrada em vigor da Lei, é imposta a respetiva alteração visando conformar o respetivo conteúdo com as regras de partilha de riscos e de benefícios consagradas na Lei.

A Lei n.º 15/2011<sup>69</sup> é regulada pelo Decreto n.º 16/2012<sup>70</sup>, que estabelece os procedimentos aplicáveis ao processo de contratação, implementação e monitoria dos empreendimentos de PPP, PGD e CE.

À luz do artigo 5.º do Decreto n.º 16/2012<sup>71</sup>, no que se refere a tutoria sectorial, a entidade responsável pela tutoria sectorial, no exercício das suas funções e competências, deve nos termos do regulamento e da legislação sectorial aplicável, garantir, relativamente a cada tipo de empreendimento, o seu enquadramento na política económica nacional, nos programas do Governo a médio e longo prazo.

No que concerne a tutoria financeira, o n.º 1 do artigo 6.º do Decreto n.º 16/2012<sup>72</sup>, define que a entidade responsável deve no exercício de suas funções e competências, o enquadramento de cada empreendimento na política económica, deve também efetuar a verificação da observância no processo de análise económico financeira e avaliação de benefícios e riscos em cada empreendimento.

#### **4.2. As entidades Reguladoras das PPPs em Moçambique**

No que concerne a Regulação das PPPs em Moçambique, encontra o seu suporte legal no n.º 1 do artigo 7.º, do Decreto n.º 16/2012<sup>73</sup>, refere que compete a Autoridade Reguladora da área de atuação das PPP, PGD e CE, sem prejuízo do exercício das funções e competências das entidades responsáveis pela titela sectorial e financeira, realizar:

---

69 República de Moçambique, Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto de 2011, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de Parcerias Público Privado (PPP) de Projetos de Grande Dimensão (PGD) e de Concessões Empresariais (CE),

70 Decreto n.º 16/2012, de 4 de julho de 2012, que estabelece os procedimentos aplicáveis ao processo de contratação, implementação e monitoria dos empreendimentos de PPP, PGD e CE.

71 *Idem*.

72 *Idem*.

73 *Idem*.

- a) A fiscalização, acompanhamento e controlo do cumprimento das obrigações contratualmente assumidas e da conformidade legal, contratual e técnica das operações de implementação, gestão, exploração, produção, manutenção, e devolução de cada empreendimento em área sob sua jurisdição;
- b) A monitoria da prossecução e do alcance dos objetivos;
- c) A elaboração de relatórios de desempenho de cada empreendimento, com base no modelo de referência aprovado pela entidade responsável pela tutela financeira, ouvida a entidade responsável pela tutela sectorial.

No n.º 3 do artigo 7.º, da lei citada supra, refere que na ausência da Autoridade Reguladora, cabe à entidade responsável pela tutoria sectorial exercer as funções e competências previstas do Decreto n.º 16/2012.<sup>74</sup>

## 5. ANÁLISE CRÍTICA AO REGIME JURIDICO DAS PPP EM MOÇAMBIQUE

### 5.1. Moçambique: PPP ao serviço das elites

Em Moçambique, as PPP foram introduzidas formalmente, pela primeira vez, em 2011, com a Lei n.º 15/2011, de 10 de Agosto (Lei de Parcerias Público-Privadas, Projectos de Grande Dimensão e Concessões Empresarias, comumente conhecida como Lei das PPP). Porém, muito antes da previsão legal, já eram realizados em Moçambique negócios materialmente de PPP.

Na segunda metade da década de 1990, dispondo de informação estratégica sobre as mudanças que estavam a acontecer na economia nacional, políticos moçambicanos iniciaram a corrida para a criação de empresas em forma de sociedades de gestão e participação nos negócios públicos. Estas empresas eram orientadas para realizar negócios com o Estado, num contexto de liberalização da economia nacional.

Embora sem usar a terminologia PPP, os políticos empresários correram para ganhar concessões de gestão de empreendimentos públicos, no que materialmente constituíam PPP.

Enquanto as elites, com informação privilegiada sobre a orientação política e económica do país, criavam empresas em forma de Sociedades Anónimas de Responsabilidade Limitada (S.A.R.L) para ganhar concessões do Estado,

---

<sup>74</sup> *Idem.*

o Governo, liderado pelas mesmas elites, aprovava instrumentos legais que permitiriam a participação das empresas, ora criadas, nos negócios com o Estado.

Foi assim que o Governo aprova o primeiro documento oficial de políticas públicas a fazer referência material às PPP. Trata-se da Resolução n.º 5/96, de 2 de Abril<sup>75</sup>. O documento do Conselho de Ministros reconhece a necessidade da “*participação do capital privado na criação e reabilitação de infra-estruturas, na gestão por contrato ou concessão, parcial ou total, de portos, linhas férreas e aeródromos, e na constituição e exploração de empresas de navegação aérea e marítima*”<sup>76</sup>.

Logo a seguir à aprovação da Política dos Transportes, o Governo aprovou, através do Decreto n.º 31/96 de 9 de julho<sup>77</sup>.

A partir dos finais da década de 1990 foram assinados os primeiros contratos entre o Governo e entidades privadas nacionais e estrangeiras para concessão de empreendimentos de interesse público. São os casos da concessão da exploração do Porto de Maputo à Sociedade para o Desenvolvimento do Porto de Maputo (MPDC na sigla inglesa de *Maputo Port Development Company*) e da Concessão da Exploração da Estrada Nacional Número 4 (EN4) à *Trans African Concession* (TRAC).

Desde o início, as empresas criadas por políticos moçambicanos, quase todos eles ligados ao topo da direcção do Estado e do partido Frelimo, beneficiaram de concessões de empreendimentos públicos, sendo o Porto de Nacala e a Linha do Norte, nosso caso de estudo, o exemplo desses benefícios.

## 5.2. Sociedades anónimas: o esconderijo “legal” dos dirigentes em conflito de interesses

A legislação comercial moçambicana abre espaço para que investidores que não desejam ver os seus nomes associados a negócios constituam sociedades designadas anónimas.

A regra é que, nos contratos de sociedade, se faça a “*identificação dos sócios e dos que em sua representação outorguem no acto*”<sup>78</sup>. Porém, o legislador moçambicano abriu excepção para que nas sociedades anónimas a identificação dos

75 Resolução n.º 5/96, de 2 de abril, que aprova a Política dos Transportes.

76 BR n.º 13, I Série, de 02 de abril de 1996.

77 Decreto n.º 31/96 de 9 de julho, o Regime Jurídico de Concessão de Estradas e Pontes com Portagem.

78 Cfr. art. 92, al. a), do Código Comercial.

sócios seja preterida, conforme se entende da colocação do artigo 333.º do Código Comercial.

Esta permissão legal à ocultação de nomes de accionistas das sociedades anónimas foi e continua a ser muito utilizada pelos políticos nacionais como esconderijo para omitir ao público as suas empresas, que são criadas para fazer negócios com o Estado, o mesmo Estado que eles dirigem.

A situação propicia, por um lado, a prevalência de conflito de interesses pela parte dos gestores públicos que são, simultaneamente, defensores do bem público e de interesses próprios nas empresas em que muitas vezes realizam negócios com o Estado.

Por outro lado, a situação revela uma verdadeira barreira no acesso à informação relevante pelo público para avaliar a conduta dos dirigentes que são simultaneamente empresários.

### 5.3. Concessão com enormes prejuízos para o estado<sup>79</sup>

*“Julgamos que os casos da concessão do Porto de Nacala e da Linha Férrea do Norte requerem uma particular atenção, dado o seu estado actual que se caracteriza, de forma resumida, por uma má conservação das infra-estruturas, aumento galopante da dívida do Concessionário ao Estado e ao Caminhos de Ferro de Mocambique (CFM), desrespeito pelos órgãos sociais e pelos Estatutos da Sociedade”.*<sup>80</sup>

Os contratos da concessão do Porto de Nacala e Linha do Norte foram assinados no ano 2000 e a gestão efectiva dos empreendimentos pela concessionária Corredor de Desenvolvimento do Norte (CDN) iniciou em Janeiro de 2005. Já passa, portanto, uma década desde que o Estado deixou de explorar estas infra-estruturas, passando-as para uma entidade privada.

#### 5.3.1. Principais obrigações da concessionária

No Contrato de Concessão da Linha Férrea do Norte estão fixadas as principais obrigações da concessionária na cláusula 2.2 e seguintes que, resumidamente, são a “*gestão, operação, financiamento, reabilitação, manutenção, desenvolvimento e optimização*” da infra-estrutura concessionada.

Estas obrigações são, nos termos contratuais, realizadas pela concessionária “*por sua própria conta e risco e sem recursos aos créditos e garantias da Autoridade Concedente (Ministérios dos Transportes e Comunicações) e nem dos CFM*”.

<sup>79</sup> Nhamire & Matine, 2015.

<sup>80</sup> CFM, 2011: 24.

Para além destas obrigações, no artigo 2.5 e seguintes estão fixadas as remunerações que a concessionária deve pagar à autoridade concedente pela concessão que são:

**Retribuição Inicial** no valor de um milhão e quinhentos mil dólares (USD 1.500.000,00), pagável à autoridade concedente na data de tomada de posse (10 de Janeiro de 2005);

**Retribuição de Execução** a pagar anualmente a partir da data de concessão até ao término do contrato. Esta retribuição subdivide-se em:

**Renda Fixa**, no valor de um milhão e quinhentos mil dólares a partir do segundo ano da concessão ao quinto ano; o valor da renda sobe para dois milhões e quinhentos mil dólares por ano, a partir do sexto até ao décimo ano; a partir do décimo primeiro ano até ao décimo quinto (último da concessão) o valor da renda fixa passa para três milhões de dólares. A retribuição de Execução é ajustável com base no Índice de Preços dos Estados Unidos da América (EUA) e com base na inflação publicada pelo Bureau de Estatística Laboral dos EUA e tem “*período de carência que será o primeiro ano da operação*”<sup>81</sup>.

**Renda variável.** Está prevista no artigo 2.3.5. É cobrada em função do volume de negócios anual da sociedade (CDN) e é crescente ao longo do tempo. É de 5% das receitas brutas do primeiro ao quinto ano; de 7,5% das receitas brutas do sexto ao décimo ano; é de 10% das receitas brutas do décimo primeiro ao décimo quinto ano.

Não foi possível ainda obter o contrato que regula a concessão do Porto de Nacala à mesma sociedade. Pelos termos da concessão publicados pelo Decreto n.º 20/2000, de 24 de Julho, os termos gerais da concessão são semelhantes tanto na Linha Férrea como no Porto, devendo haver diferenças quanto aos valores de remuneração ao Estado.

### 5.3.2. Prejuízos da concessão<sup>82</sup>

Dez anos depois, muito pouco do que se esperava foi alcançado, embora a concessionária julgue que houve alguns benefícios como a manutenção de milhares de postos de trabalho e a realização de funções sociais da Linha do Norte, de garantir a ligação entre as províncias de Nampula e do Niassa através da circulação de comboios.

81 Art. 2.5.2.1 do Contrato de Concessão da Linha Férrea do Norte.

82 Nhamire & Matine, 2015.

Numa apresentação feita num seminário de avaliação das concessões, organizado pelo Ministério dos Transportes e Comunicações, em Maputo, no dia 19 de Novembro de 2015, o Director Executivo da CDN disse que a sociedade já pagou sessenta e três milhões e duzentos mil dólares ao Governo, como resultado da concessão. Todavia, este pagamento, para além de ter chegado demasiado tarde, está abaixo daquilo que é o investimento feito pelo Estado na concessão.

O Estado moçambicano está a endividar-se em 350 milhões de dólares da Agência de Cooperação Internacional do Japão (JICA) para a reabilitação e modernização do Porto de Nacala, actividade que devia ser executada pela concessionária.

Não há garantias de que a concessionária irá assinar acordo de retrocessão do crédito contraído pelo Estado, uma vez que não participou na mobilização de financiamento para a reabilitação do Porto.

Tratando-se de uma concessionária politicamente muito influente, os problemas da concessão levaram algum tempo para aparecer ao público, mas alguns gestores dos CFM, insatisfeitos com o curso que a gestão privada dos empreendimentos tomava, começaram a vir a público queixar-se. Uma das caras visíveis da contestação da concessão foi o então PCA dos CFM, Rui Fonseca.

### *5.3.3. Milhões de dólares em dívidas acumuladas ao Estado*<sup>83</sup>

Como se viu acima, a CDN não reunia consenso para lhe ser adjudicada a concessão do sistema ferro-portuário do Norte e os prejuízos causados pelo trato começaram a aparecer logo nos primeiros anos do negócio. Os relatórios oficiais dos CFM, os públicos e os elaborados exclusivamente para o Governo, indicavam os prejuízos da concessão.

Enquanto nos relatórios e contas dos CFM, que são de acesso público, a informação dos prejuízos causados pelos incumprimentos da CDN não era colocada de uma forma claramente perceptível, nos relatórios que a empresa enviava exclusivamente ao Governo, esta informação era claramente exposta.

O Conselho de Administração dos CFM, quando cessou mandato em Junho de 2010, elaborou um relatório com informação bastante detalhada e esclarecedora sobre os prejuízos que a CDN causava ao Estado. Este relatório foi enviado exclusivamente ao Governo, que não tomou decisão de rever a situação, embora tivesse poderes bastantes para tal.

---

83 *Idem.*

O relatório do Conselho de Administração dos CFM, enviado ao Governo em 2010, indica que naquele ano a CDN se caracterizava por:

- Prejuízo acumulado de 25, 7 milhões de dólares;
- Falta de auditoria às contas da sociedade de 2001 a 2009;
- Utilização de financiamento (crédito concedido pela *Overseas Private Investment Corporation*) sem planos nem orçamentos aprovados, sem respeito por vários aspectos da legislação cambial;
- Não apresentação, pela concessionária, dos certificados de seguros actualizados da infra-estrutura concessionada;
- Ausência de investimentos e manutenção da Linha Férrea [e do Porto] concessionados;
- Redução drástica de mão-de-obra afecta à ferrovia, contra a vontade dos CFM;
- Incumprimento de acordo assinado entre a Sociedade de Desenvolvimento do Corredor de Norte (SDCN) e os CFM e ratificado pelo Governo, para reverter a situação de má gestão e liquidar o passivo da sociedade com o Estado.

## 6. O CONTROLO EXTERNO DAS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS

A abordagem relativa ao controlo das parcerias público-privadas por órgãos de controlo externo tem como ponto de partida a conceção já conhecida de que “*quem tem a seu cargo a gestão de bens alheios está sujeito à prestação de contas*”<sup>84</sup>.

Neste prisma, e considerando as asserções que concebem as parcerias público-privadas como contratos estabelecidos entre os sectores público e privado com vista à gestão de interesses de natureza pública, nos quais, não raras vezes, fundos públicos são destinadas ao financiamento de determinados projetos com impacto social e económico relevantes, ou em que há uma intervenção do poder público na busca de financiamentos que permitam ao gestor privado levar a cabo os projetos assumidos no âmbito das parcerias acordadas, decorrendo daí responsabilidades para o Estado, o certo é que a gestão dessas PPP e, particularmente, dos encargos financeiros a elas inerentes deverá ser fiscalizada.

---

84 Sousa, 2001:17.

Por outro lado, e em reforço da necessidade de fiscalização, o recurso cada vez mais frequente pelo Estado às parcerias público-privadas, consideradas como sistemas inovadores de financiamento e gestão de serviços públicos, levanta problemas importantes, tais como a necessidade de proteção dos utentes e dos contribuintes, que financiam a atividade pública<sup>85</sup>.

Assim sendo, e não obstante o facto sabido de que os órgãos de controlo interno desempenham papel fundamental no processo de verificação da gestão e regularidade da atividade desenvolvida em determinada organização, um facto nos parece inquestionável, qual seja, o de considerarmos os órgãos de controlo externo os que se situam num patamar elevado de credibilidade quanto ao controlo que devem exercer sobre as chamadas parcerias público-privadas.

As razões justificativas da eleição são variadas, a começar pelo estatuto de independência de que gozam, face aos órgãos internos, passando pela atuação pautada em princípios de imparcialidade e isenção.

Nesta conformidade, pode-se entender que o Tribunal Administrativo em Moçambique, atuando como Tribunal de Contas<sup>86</sup>, deve, em sede de controlo externo, fiscalizar quaisquer contratos, incluindo-se os celebrados no âmbito das PPP.

A necessidade do controlo externo, deve assentar, para além de outros, no pressuposto de que *“um controle eficaz contribui significativamente para reduzir o risco público, assegurar a sustentabilidade financeira e garantir a qualidade do serviço e o cumprimento das obrigações contratuais”*<sup>87</sup>.

A este propósito, importa destacar que competirá ao órgão de controlo inteirar-se sobre se o parceiro privado num contrato de parceria público-privada atinge ou não as metas de desempenho físico-financeiras previamente fixadas no anúncio do concurso e no próprio contrato, assim como em relação ao nível de qualidade de serviço prestado, se está compatível e se se compadece com o que foi determinado e pago.

Dada a importância que o controlo externo assume no contexto atual, a tendência mundial dos países que adotam as PPP em suas primeiras experiências, tem consistido em abraçar a utilização de métodos de análise de parcerias internacionalmente consagradas e enraizadas, operando, em função

---

85 Sousa, 2001:17.

86 República de Moçambique, na sua Terceira Secção e de acordo com as competências atribuídas pelo artigo 230.º da Constituição da República de Moçambique.

87 Zymler & De La Rocque Almeida, 2005: 319.



de cada realidade, os ajustamentos tidos como adequados e que espelham a realidade de cada país.

Tem sido pacífica a observância de normas e diretrizes emanadas de organizações supremas de controlo externo, como a INTOSAI<sup>88</sup>, no que tange a auditorias em concessões e em parcerias público-privadas.

Quanto ao momento em que deverá ocorrer o controlo externo, ordenamentos jurídicos há que o fazem em sede de fiscalização prévia, e também concomitante, e outros que, além destes dois momentos, associam, igualmente o controlo em sede de fiscalização sucessiva.

No que concerne a Moçambique, e quanto ao momento de atuação do Tribunal Administrativo, algumas normas legais que orientam a atividade deste órgão de controlo externo devem merecer menção, designadamente a Lei n.º 13/97, de 10 de Julho – aprova o regime jurídico da fiscalização prévia das despesas públicas; a Lei n.º 14/97, de 10 de Julho – define o regime jurídico da fiscalização sucessiva das despesas públicas, no que concerne à Conta Geral do Estado e às contas de gerência dos serviços e organismos sujeitos à jurisdição e controlo financeiro do Tribunal Administrativo e, finalmente, a Lei n.º 16/97, de 10 de Julho – aprova o Regimento da Organização, Funcionamento e Processo da 3.ª Secção do Tribunal Administrativo.

A al. c) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 13/97 dispõe que são obrigatoriamente sujeitos à fiscalização prévia os contratos de qualquer natureza ou montante, designadamente, dentre outros, os relativos a obras públicas e concessão.

Por seu turno, o artigo 10.º da Lei n.º 14/97 preconiza que “*as auditorias sejam às contas ou aos projetos, revistam carácter geral ou sectorial, sejam financeiras propriamente ditas, quer sejam de mera legalidade e regularidade, constituem instrumentos privilegiados de controlo financeiro, tendo em vista habilitar o Tribunal a emitir juízos sobre a legalidade substantiva dos atos, com base em critérios de economia, eficácia e eficiência*”, supondo-se, evidentemente, que esteja em causa dispêndio de dinheiros públicos. Não ocorrendo esta situação, cabe ao próprio Estado-Administração Pública, na materialização dos seus poderes públicos, indicar entidades que procedam a respetiva fiscalização<sup>89</sup>.

88 International Organization of Supreme Audi Institutions. Guidelines On Best Practice for The Audit of Risk in Public/Private Partnership. [http://www.nao.org.uk/intosai/wgap/INTOSAI\\_PPP\\_English%20.pdf](http://www.nao.org.uk/intosai/wgap/INTOSAI_PPP_English%20.pdf).

89 República de Moçambique, Decreto n.º 78/98, de 23 de dezembro, cujas competências estão fixadas no artigo 7.º n.º 1, relativo ao Conselho de Regulação do Abastecimento de Água (CRA); Decreto n.º 22/92 de 10 de setembro, que cria o Instituto Nacional das Comunicações de Moçambique (INCM).

Assim sendo, o órgão de controlo externo apenas poderá exercer qualquer apreciação ou fiscalização através dos órgãos reguladores respetivos, como, aliás, recomenda a INTOSAI.<sup>90</sup>

## 7. CONCLUSÃO

O presente trabalho que ora finda, fez uma explanação em volta da Regulação Pública das Parcerias Público Privadas, num contexto moçambicano, tomaram como suporte do corpo do trabalho a Lei n.º 15/2011, Lei das PPP, onde foi feita o Direito Comparado apresentando a atuação das PPP na Inglaterra, Canadá, Portugal e Moçambique, onde se pode constatar que a atuação das PPP varia de acordo com a realidade dos Países. Mas factor comum é que as PPP, constituem um acordo jurídico celebrado entre a Administração Pública e entidades privadas para a implantação ou gestão, no todo ou em parte, de serviços, empreendimentos e atividades de interesse público em geral, por meio de investimentos privados. Pode se concluir que as PPP em Moçambique, desempenham um papel muito importante, porque se acredita que com o recurso a PPP para realizar grandes obras públicas o Estado pode concentrar os recursos disponíveis nos serviços público tradicionais, tais como a educação, saúde, justiça e segurança. Acredita-se ainda que as PPP ajudam a melhorar a eficiência na utilização dos recursos disponíveis, partindo-se do princípio de que o sector privado faz melhor gestão dos recursos. No entanto no âmbito da aplicação da Legislação que regulam a PPP em Moçambique, no caso vertente a Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto de 2011<sup>91</sup>, e o Decreto n.º 16/2012, de 4 de julho de 2012, nem sempre a sua aplicação é efectiva, sendo que depara se com algumas fragilidades, no caso vertente do financiamento não se estabelece a percentagem da participação do privado na parceria, o que quer significar que este pode entrar com a menor parte do capital no empreendimento e o Estado arcar com a maior parte. Esta situação poderá dar azo a que os privados sem capital suficiente para investirem ou mesmo grupos económicos ligados à elite política “rendeira” nacional, usando da sua

---

90 vide Guidelines on Best Practice for The Audit of Risk in Public/Private Partnership, Part 2: *Risks facing the SAI, annex F: Examining the process and de results* [http://www.nao.org.uk/intosai/wgap/INTOSAI\\_PPP\\_English%20.pdf](http://www.nao.org.uk/intosai/wgap/INTOSAI_PPP_English%20.pdf)

91 República de Moçambique, Lei n.º 15/2011 de 10 de agosto de 2011, que estabelece as normas orientadoras do processo contratação, implementação, e monitoria dos empreendimentos de parcerias publico privado de projetos de grande dimensão e de concessões empresariais e revoga algumas disposições da Lei de Eletricidade (Lei 21/97 de 1 de outubro)

influência e em situações de conflito de interesses e tráfico de influências, possam recorrer à LPPP para se fazerem financiar pelo Estado, desenvolverem a atividade contratada e tirarem dividendos altíssimos. Nestes casos, o Estado moçambicano será, de facto e de direito, o investidor por excelência.

## BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, V.  
(s.d.) *A partilha e gestão do risco nas PPP – Breves Reflexões sobre o tema*
- ANTONIK, L. R. & MÜLLER, A. N.  
2017 *Matemática Financeira*, São Paulo: Editora Saraiva
- ARANHA, Márcio Iorio.  
2013 *Manual de Direito Regulatório*, Scotts Valley, CA: Laccademia
- 2015 *Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório*, London: Laccademia Publishing, Ed. Kindle
- AZEVEDO, M  
2009 *As Parcerias Público-Privadas: Instrumento de uma Nova Governação Pública*, Coimbra: Almedina
- BASTOS, Maria Isabel;  
*A relação da Autoridade da Concorrência com as Autoridades de Regulação Sectorial*, Faculdade de Direito, Universidade Católica Portuguesa (Porto)
- CABRAL, S.; LAZZARINI, S. G. & AZEVEDO, P. F.  
2010 “Private Operation with public supervision: evidence of hybrid modes of governance in prisons”, in *Public Choice*, n.º 145(1), pp. 281-293, disponível em <<http://www.springerlink.com/content/115642816j136801/>>, acedido em 07/01/2021
- CALIL, Laís  
200 “O poder normativo das agências reguladoras em face dos princípios da legalidade e da separação de poderes”, in Gustavo Binenbojm (coord.), *Agências reguladoras e democracia*, Rio de Janeiro: Lúmen Juris, p. 130
- CFM – Portos e Caminhos de Ferro de Moçambique  
2011 *Relatório e Contas*, disponível em: <https://www.cfm.co.mz/index.php/en/documents-and-media/report-and-accounts/5-relatorio-e-contas-2011>
- CHONG, E.; HUET, F.; SAUSSIER, S. & STEINER., F.  
2006 “Public-Private Partnerships and Prices: Evidence from Water Distribution in France”, in *Review of Industrial Organization*, vol. 29, n.º 1-2, pp. 149-169

COSTA CABRAL, N. da

2009 *As Parcerias Público-Privadas*, Cadernos do IDEFF, n.º 9, Coimbra: Almedina.

CRUZ, C. O. & MARQUES, R. C.

2012 *O Estado e as parcerias público-privadas*, Lisboa: Edições Silabo

DELMON, J.

2009 *Private sector investment in infrastructure: Project finance, PPP Projects and risks*, 2.ª ed., The Netherlands: Kluwer Law International

FERNANDO, H.

2013 *Um contributo para análise das Parcerias Público-Privadas rodoviárias em Portugal*, Faculdade de Economia, Universidade do Porto

FIGUEIREDO, André

2006 “A Informação Difundida no Mercado de Valores Mobiliários e os Poderes da CMVM: Uma ‘Nova Dimensão do Direito Administrativo’”, in *Cadernos dos Valores Mobiliários*, n.º 24, novembro 2006 – Edição Especial – 15 Anos CMVM

GUEDES, J.

2011 *PPP e a distribuição do risco*, Faculdade de Direito, Universidade Católica Portuguesa (Porto)

GRIMSEY, D. & LEWIS, M.

2002a “Evaluating the risks of public private partnerships for infrastructure projects”, in *International Journal of Project Management*, vol. 20, n.º 2, pp. 107-118

2002b “Accounting for Public Private Partnerships”, in *Accounting Forum*, vol. 26 n.º 3-4, pp. 245-270

2004a *Public private partnerships: the worldwide revolution in infrastructure provision and project finance*, Cheltenham, Northampton: Edward Elgar

2004b *The Economics of Public-Private Partnerships*, Northampton: Edward Elgar

HACHEM, Daniel Wunder

2013 “A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento”, in *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, vol. 13, n.º 13, Curitiba: UniBrasil, pp. 340-399

JUSTEN FILHO, Marçal

2002 *O direito das agências reguladoras independentes*, 1.ª ed., São Paulo: Dialética

- KAPPELER, A. & NEMOZ, M.  
 2010 *Public-Private Partnership in Europe – Before and During the Recent Financial Crisis*, Economic and Financial Report 2010/04, European Investment Bank, July 2010
- KLIJN, E. H. & TEISMAN, G. R.  
 2003 “Institutional and Strategic Barriers to Public-Private Partnership: An Analysis of Dutch Cases”, in *Public Money & Management*, vol. 23, n.º 3, pp. 137-146
- LEAL, Rogério Gesta & RECK, Janrié Rodrigues,  
 2018 “A regulação da contratação pública pelas agências reguladoras: limites e possibilidades”, in *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 19, 1.º semestre, pp. 70-79
- MACUÁCUA, Edson da Graça Francisco  
 2019 *Direito de Petróleo e Gás em Moçambique*, Maputo: Escolar Editora Livros, Etc.
- MALAQUIAS, Pedro Ferreira; MARTINS, Sofia; OLIVEIRA, Catarina Gonçalves de & FLOR, Paula Adrega,  
 2009 “Modelos De Regulação (Ou Supervisão) Do Sector Financeiro”, in *Actualidad Jurídica, Uría Menéndez*, n.º 22 pp. 41-53
- MENEZES Cordeiro  
 2006 *Manual de Direito Bancário*, 3.ª ed., Coimbra: Almedina
- MONTEIRO, R. S.  
 2007 “PPP and Fiscal Risks – Experiences from Portugal”, *International Seminar on Strengthening Public Investment and Managing Fiscal Risks from Public-Private Partnerships* (Budapeste)
- NETO, Diogo de F.M.  
 2000 *Mutações do direito administrativo*, 1.ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, p. 162.
- NHAMIRE, Borges & MATINE, Jorge  
 2005 *Parcerias Público-Privadas: um investimento necessário mas problemático em Moçambique: Caso da concessão do Porto de Nacala e Linha do Norte*, Centro de Integridade Pública, Maputo
- POLTRONIEIR, RENATO  
 2004 *Parceria público-privada “PPP”: novo marco regulatório brasileiro*, disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/4693/parceria-publico-privada---novo-marco-regulatorio-brasileiro>

REBELO, Cláudia Parente

2014 *As Parcerias Público Privadas na Saúde em Portugal: Análise crítica*, Instituto Superior de Ciências Políticas, Universidade de Lisboa

SACHS, T. & TONG, L.k.

2005 “Political Risks and investment decisions in PPPs—a proposed framework for determining PPP structures that satisfy an investor’s decision criteria with respect to the political risks”, in *QUT Research Week*, Brisbane, Australia.

SARMENTO, J. M.

2013 *Parcerias Público-Privadas*, Fundação Francisco Manuel dos Santos (ed.)

SAVAS, E. S.

2000 *Privatization and Public-Private Partnerships*, New York: Chatham House

SKELCHER, C.

2005 Public-Private Partnerships and Hybridity, in *The Oxford Handbook of Public Management*, Oxford: Oxford University Press, pp. 347-370

SOBRAL, A. P. & CRUZ, J. N.

2011 “Parcerias Público-Privadas: enquadramento e avaliação das concessões ferroviárias em Portugal”, in *Revista Portuguesa de Estudos Regionais*, n.º 28

SOUSA, Alfredo José de,

2001 “As Parcerias Público-Privadas e o Desenvolvimento – O papel do controlo financeiro externo”, in *Revista do Tribunal de Contas*, n.º 36, julho/dezembro, p. 17

STIGLITZ, J.

1989 “Markets, market failures, and development”, in *The American Economic Review*, vol. 79, n.º 2, pp.197-203

TREBILCOCK, M. & ROSENSTOCK, M.

2015 “Infrastructure Public-Private Partnerships in the Developing World: Lessons from Recent Experience”, in *The Journal of Development Studies*, vol. 51, n.º 4, pp. 335-354

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DA REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE  
& TRIBUNAIS DE CONTAS DO PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA

2006 *O Controlo Externo Das Parcerias Público-Privadas*, IV Assembleia Geral das Instituições Supremas de Controlo (ISC) da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP), Maputo

TRIBUNAL DE CONTAS DE PORTUGAL.

2008 *Linhas de Orientação (Guide Lines) e Procedimentos para o desenvolvimento de Auditorias Externas a PPP*, disponível em <http://www.tcontas.pt/pt/actos/manual/LinhasOrientaPPP.pdf> (acedido em 2/11/2021)

ZYMLER Benjamin & DE LA ROCQUE ALMEIDA, Guilherme Henrique

2005 *O controle Externo das Concessões de Serviços Público e das Parcerias Público-Privadas*, 1.<sup>a</sup> ed. Belo Horizonte: Editora Fórum