

# Necessidade urgente de um regime geral do financiamento do sector das infra-estruturas rodoviárias (\*)

O legislador vem-nos habituando a “problemas” no domínio das taxas respeitantes ao uso de infra-estruturas rodoviárias, pondo em evidência o carácter cíclico da história ou o desconhecimento dela. Desde a Idade Média que os tributos sobre o uso das vias de circulação são utilizados para prosseguir duas finalidades: financiar a construção e a conservação destes bens (de uso) público e “regular” a circulação de pessoas e mercadorias (1).

Mesmo na contemporaneidade, sabendo-se que a abolição das portagens foi uma medida essencial para a construção do espaço nacional (2), é inegável

(\*) Por vontade expressa da Autora o texto segue a grafia anterior ao novo acordo ortográfico.

(1) Sobre as portagens na Idade Média, v. FRANCISCO SALLES LENCASTRE, *Estudo sobre as portagens e as alfandegas em Portugal: (Seculos XII a XVI)*, Imprensa Nacional, Lisboa, 1891; e CESAR GONZÁLEZ MINGUEZ, *El portazgo en la Edad Media: aproximación a su estudio en la Corona de Castilla*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 1989.

No caso de Roma o regime era distinto, pois a ideia era construir vias de circulação que ficassem sob o estatuto de *res publicae in uso publico*, mas isso não significava que se ignorasse o elevado esforço financeiro que era levado a cabo para financiar a respectiva construção (foram cerca de 60 000 km de vias construídas), mesmo com o recurso a trabalho escravo e forçado. Assim, para o financiamento da construção das vias e para a respectiva manutenção concorriam receitas de todo o tipo, desde o *aerarium* aos financiamentos privados de pessoas ou entidades que colaboravam na respectiva construção (quando estas vias eram construídas em regime de concessão) ou apenas mecenas que queriam associar o seu nome à obra pública, financiamentos comunitários, quando as populações viam nestes bens públicos um instrumento importante de desenvolvimento económico, e a afectação do produto de multas – v. VANESSA PONTE, “La regulación de las vías públicas en el seno del derecho administrativo romano”, in *Hacia un Derecho Administrativo y Fiscal Romano*, Madrid, Dykinson, 2011, pp. 369-376.

(2) Cf. ANNE CONCHON, “Des territoires du privilège à la formation d’un espace économique national: les métamorfoses du péage au XVIIIe siècle”, in *ELUI Working paper n.º 2002/1*, 2002, Badia Fiesolana.

a pulsão do legislador para “aproveitar” as infra-estruturas rodoviárias como *instrumento de financiamento* e, simultaneamente, com fundamento no *princípio da integração, de promoção de políticas públicas* como a *ambiental*, com base no pressuposto de que estamos perante um bem público essencial à mobilidade da população e ao desenvolvimento da actividade económica que permite moldar ou “corrigir” comportamentos. Soluções político-legislativas que, como veremos, suscitam muitas dúvidas e problemas jurídicos.

Na perspectiva do aproveitamento do financiamento das infra-estruturas para finalidades *extrafiscais*, lembremos, em primeiro lugar, o caso do aumento do valor das portagens na Ponte 25 de Abril com o intuito de financiar melhorias em infra-estruturas futuras. Questionado sobre a conformidade constitucional da medida, o Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 640/95, considerou que no controlo da *proporcionalidade do valor exigido* a título de contraprestação pela travessia da ponte apenas poderia actuar com base num juízo de controlo negativo, ou seja, verificar se o valor cobrado era “*manifestamente desadequado aos fins de obtenção de receitas para custear obras de melhoramento da actual travessia – seja o melhoramento directo decorrente da abertura da sexta via, seja o indirecto decorrente da travessia ferroviária, susceptível de descongestionar o tráfego – ou de regular a intensidade do tráfego, pela racionalização da utilização de veículos particulares de passageiros, com evidentes vantagens para a eficácia dos meios de transporte colectivo que nela circulam*”.

As portagens rodoviárias voltariam ao Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 24/98, desta vez para apreciação dos limites da intervenção do Par-

lamento em matérias típicas de condução de políticas públicas, mais concretamente, para que se apreciasse se a lei do Parlamento que pretendia a “reposição do IC 1 entre Torres Vedras e Leiria e do IP 6 entre Peniche e Santarém como vias sem portagens” era ou não conforme à Constituição. Nesta ocasião, o Tribunal concluiu pela inexistência de «*uma intromissão intolerável da Assembleia da República na esfera puramente administrativa do Governo, em domínios que são próprios da sua actividade executiva (como sejam, a adjudicação de contratos de concessão da construção, conservação e exploração de auto-estradas em regime de portagem, no âmbito de um concurso público internacional, ou a outorga de contratos administrativos), e, por consequência, não se detect[ou] um desrespeito dos “limites constitucionais de natureza funcional à liberdade e extensão de conformação do legislador”*».

Neste segundo caso, a decisão do Tribunal Constitucional esteve longe da unanimidade e, quer dos votos de vencido que a acompanharam, quer dos comentários posteriores da doutrina <sup>(3)</sup>, podemos depreender que um ponto essencial do(s) problema(s) das portagens é saber: *i)* se existe política rodoviária nacional e se essa política incluiu ou não os aspectos do financiamento; *ii)* se essa política tem um plano, umas bases ou um quadro normativo global e de enquadramento ou se é uma política *ad hoc* e errática, que se presta a aproveitamentos políticos conjunturais; e *iii)* se a definição do financiamento das infra-estruturas rodoviárias deve ser deixada inteiramente ao “jogo político” ou se pode e deve ser judicializada.

Mais recentemente, o caso da *cobrança coerciva das portagens* – primeiro pelo Instituto de InfraEstruturas Rodoviárias, I. P., e, depois, pela Administração Tributária <sup>(4)</sup> – foi mais um indicador do carácter errático e *ad hoc* desta política pública, percebendo-se que aquela medida não estava baseada

num princípio geral de cobrança coerciva de receitas privadas dos concessionários, mas apenas na necessidade de dar resposta imediata a exigências das concessionárias rodoviárias.

Mas não é apenas no domínio das portagens que a tributação no sector rodoviário tem revelado problemas. Lembre-se o caso da “*taxa pela emissão do parecer no contexto do procedimento de licenciamento municipal da afixação de publicidade visível das estradas*”, que originou diversas decisões judiciais entre 2013 e 2014 e culminou com a “suspensão da cobrança da referida taxa” pela Estradas de Portugal, S. A. A questão só ficaria, contudo, plenamente resolvida com a publicação da Lei n.º 34/2015, de 27/4, que aprovou o novo Estatuto das Estradas da Rede Rodoviária Nacional e revogou o DL n.º 13/71, de 23/1. Recordemos, melhor, esta questão.

Discutia-se o problema do *licenciamento da afixação e inscrição de mensagens de publicidade* e da liquidação e cobrança da(s) taxa(s) pela emissão desta licença ou autorização.

O art. 10.º, n.º 1, alínea *b)*, do DL n.º 13/71, de 23/1, estipulava que dependia de aprovação ou licença da Junta Autónoma de Estradas a implantação de tabuletas ou objectos de publicidade, comercial ou não, numa faixa de 100 m para além da zona *non aedificandi* respectiva, contanto que não ofendessem a moral pública e não se confundissem com a sinalização da estrada, sendo devida, por este acto de autorização ou licenciamento, uma taxa no valor de 500\$00 por cada metro quadrado ou fracção.

Com a entrada em vigor do DL n.º 637/76, de 29/7, as câmaras municipais passaram a ter competência para emitir a licença de publicidade nas áreas urbanas e fora das áreas urbanas (art. 3.º), prevendo-se no procedimento de licenciamento municipal que, nestes casos (no licenciamento de tabuletas ou objectos de publicidade visíveis a partir da estrada), a licença dependida da obtenção de *prévio parecer favorável* da Junta Autónoma de Estradas. Importa sublinhar, ainda, que o DL n.º 637/76 não revogou expressamente o disposto no DL n.º 13/71.

O regime jurídico do licenciamento da afixação e inscrição de mensagens de publicidade e propaganda – aprovado pela Lei n.º 97/88, de 17/8 – man-

<sup>(3)</sup> V. GOMES CANOTILHO, “Anotação ao acórdão n.º 24/98”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3887 e 3888, pp. 89-96.

<sup>(4)</sup> Referimo-nos à solução consagrada no art. 17.º-A da Lei n.º 25/2006, de 30/6, com a redacção introduzida, primeiro, pela Lei n.º 55-A/2010, de 31/12, e, depois, pela Lei n.º 64-B/2011, de 30/12. Este artigo foi modificado novamente pela Lei n.º 66-B/2012, de 31/12, e, por último, pela Lei n.º 51/2015, de 8/6.

teve a solução normativa do DL n.º 637/76, limitando-se apenas a “aligeirar” o regime do parecer prévio da Junta Autónoma de Estradas, que se manteve como obrigatório, mas deixou de ser vinculativo <sup>(5)</sup>.

Em 2004, o DL n.º 25/2004, de 24/1, actualizou o valor das taxas do art. 15.º do DL n.º 13/71, passando a referida taxa pelo licenciamento da implantação de tabuletas ou objectos de publicidade a ter o valor de 56,79 €/m<sup>2</sup> ou fracção. É neste momento que começa a questionar-se o problema da *dupla tributação*, pois o sujeito passivo que pretendesse implantar uma tabuleta de publicidade teria de dar início ao procedimento de licenciamento junto da câmara municipal respectiva, que era a entidade competente pela emissão do acto de licen-

<sup>(5)</sup> Mais tarde, o próprio diploma que introduziu entre nós o denominado regime do “licenciamento zero” (o DL n.º 48/2011, de 1/4) e que modificou a redacção da Lei n.º 97/88 sobre o licenciamento da afixação e inscrição de mensagens de publicidade e propaganda, manteve a competência da câmara municipal para o licenciamento e o parecer prévio obrigatório (mas não vinculativo) do Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres, I. P. (entidade que sucedera em parte das competências da Estradas de Portugal, S. A.).

É curioso destacar que a incongruência que grassou sobre esta matéria abrangeu também, a partir de 2011, a própria *identificação da entidade competente para emitir o parecer e* (no entendimento da Estradas de Portugal) *para liquidar e cobrar a taxa em apreço*. Assim, desde 1971 até 2011, havíamos assistido à transformação da Junta Autónoma das Estradas (JAE) em Instituto de Estradas de Portugal, seguindo-se a transformação deste em Estradas de Portugal, E. P. E., a qual, por seu turno, deu origem à Estradas de Portugal, S. A., tendo sido instituído, em simultâneo, o InIR – Instituto de Infra-estruturas Rodoviárias, I. P., entidade que, em 2012, viria a ser integrada no Instituto da Mobilidade e dos Transportes, I. P. (DL n.º 236/2012, de 31/10). Por último, em 2015, o DL n.º 91/2015, de 29/5, procedeu à fusão da EP – Estradas de Portugal, S. A. com a Rede Ferroviária Nacional – REFER, E.P.E., e deu origem à Infraestruturas de Portugal, S. A.

No entendimento sufragado pela Estradas de Portugal, S. A., a emissão do parecer e liquidação da taxa integrava a respectiva competência, na medida em que era ela a responsável pela gestão das estradas e havia sucedido nesta competência à ex-JAE, ao passo que o InIR apenas tinha competência em matéria de concessões rodoviárias. Já para o InIR, a Estradas de Portugal, S. A., na qualidade de concessionária geral rodoviária, deixara de ter competências para emitir as licenças e liquidar as taxas, limitando-se o seu papel à emissão de um parecer no procedimento de licenciamento municipal, pelo qual não era devida qualquer taxa – estas posições podem ser consultadas na resposta que as entidades enviaram ao Provedor de Justiça no procedimento que deu origem à Recomendação n.º 5/A/2012.

ciamento. Contudo, pela obtenção dessa licença teria de suportar não só a taxa municipal, mas também a taxa da Estradas de Portugal, que neste caso era devida apenas como contrapartida pela emissão de um parecer no procedimento.

O Tribunal Constitucional, primeiro no Acórdão n.º 839/2009, depois no Acórdão n.º 288/2010 e mais tarde ainda no Acórdão n.º 622/2013, não encontrou fundamentos para a inconstitucionalidade do art. 15.º do DL n.º 13/71, quer por considerar que não existia uma situação de dupla tributação, na medida em que, segundo a fundamentação aí expandida, o “trabalho” desenvolvido pela Estradas de Portugal, S. A., na emissão do parecer não era muito diferente daquele que anteriormente tinha de desenvolver para a emissão da licença, quer por considerar que havia efectivamente a remoção de um obstáculo jurídico decorrente da emissão do parecer que dava causa à exigibilidade da taxa. Fundamentação que não conseguimos compreender e com a qual não podemos concordar, pois isso significaria que qualquer entidade que fosse chamada a emitir um parecer obrigatório num procedimento estaria, por esse facto, legitimada a exigir uma taxa ao requerente do acto, mesmo quando essa entidade não é competente para emitir a decisão final do procedimento e mesmo que esse parecer não seja sequer vinculativo. Parece-nos que o Tribunal Constitucional não conseguiu verificar uma questão elementar de teoria geral do direito tributário: faltava o facto tributário legitimador da exigibilidade da taxa por parte da Estradas de Portugal.

A questão foi ainda objecto de duas recomendações do Provedor de Justiça. Primeiro, a já mencionada Recomendação n.º 5/A/2012, pela qual o Provedor aconselhou à Estradas de Portugal que se abstivesse de liquidar e cobrar a taxa pela licença anual para afixar ou instalar mensagens publicitárias nos 100 metros além da *zona non aedificandi* de cada estrada nacional. E, em 2013, a Recomendação n.º 16/A/2013 voltaria a aconselhar aquela entidade para que se abstivesse de liquidar a referida taxa, agora no contexto da publicidade afixada dentro dos aglomerados populacionais.

Apesar dos esforços do Provedor de Justiça, a Estradas de Portugal insistiu na liquidação e co-

brança deste tributo, talvez “animada” pela interpretação pouco cautelosa da legislação levada a cabo pelo Tribunal Constitucional nos citados arestos. Porém, os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal continuaram (felizmente!) a não permitir que fosse liquidada e cobrada a taxa das Estradas de Portugal.

Na *secção do contencioso administrativo*, subscreveu-se a tese de que deveriam ser anulados os actos da Estradas de Portugal que exigiam a legalização das afixações publicitárias. Como se pode ler no Acórdão do STA de 20/2/2014 (proc. 1418/13) (recurso de revista): “[C]onfrontando o teor dos preceitos mencionados no DL n.º 637/76 e dos constantes da Lei n.º 97/88 com o expressamente consagrado no art. 10.º, n.º 1, alínea b), do DL n.º 13/71, facilmente se conclui que os preceitos estão em contradição na parte em que este último comete à recorrente, na área de jurisdição correspondente a 100 metros para além da zona *non aedificandi*, a competência para a aprovação ou licença. Por força do estatuído nos mencionados diplomas, a intervenção da Junta Autónoma foi sendo sucessivamente degradada e limitada, reconduzindo-se, através do último, à mera emissão de parecer”. Este aresto acrescenta ainda que o facto de o DL n.º 25/2004 continuar a prever “o pagamento de taxas pelo licenciamento de implantação de tabuletas ou objectos de publicidade (...) não tem a virtualidade de fazer renascer a competência daquela entidade para o respectivo licenciamento”. Mais, a admitir-se a tese defendida pela Estradas de Portugal isso conduziria, nas palavras do acórdão do STA, “ao absurdo de sobre a mesma situação recair simultaneamente uma autorização e uma licença que, embora da autoria de entidades diferentes, visaria o mesmo resultado: permitir (ou conferir o direito) à afixação ou inscrição de mensagens de publicidade comercial. O que conduziria a que duas entidades públicas tivessem competência para liquidar taxas sobre a mesma realidade fáctica, situação muito próxima da duplicação de colecta, proibida no art. 205.º do CPPT”. Esta posição foi mantida no acórdão do STA de 20/3/2014 (proc. 1854/13).

Já na *secção do contencioso tributário*, o STA afirmou, no Acórdão de 26/6/2013 (proc. 232/13), que, “depois da entrada em vigor da Lei n.º 97/88, a recorrente deixou de ter competência para liquidar taxas pelo licenciamento de afixação de mensagens publicitárias,

uma vez que a sua intervenção se limita à emissão de parecer, no âmbito do procedimento de licenciamento, da autoria das câmaras municipais, nos termos do disposto no art. 2.º, n.º 2, da Lei n.º 97/88”. Posição que foi igualmente mantida na jurisprudência posterior, designadamente no acórdão de 4/6/2014 (proc. 1730/13).

Actualmente, a matéria da intervenção da administração rodoviária nos procedimentos de licenciamento de publicidade visível da estrada – ou seja, implantada nos 100 metros além da zona *non aedificandi* de cada estrada nacional – integra os arts. 59.º a 62.º do Novo Estatuto das Estradas da Rede Rodoviária Nacional (de ora em diante apenas Novo Estatuto), aprovado pela mencionada Lei n.º 34/2015, de 27/4, onde se regula o procedimento do parecer a emitir pela administração rodoviária e se estabelecem os critérios gerais para afixação de publicidade visível da estrada <sup>(6)</sup>.

Mas a aprovação do Novo Estatuto das Estradas da Rede Rodoviária Nacional pela Lei n.º 34/2015, para além de não contribuir definitivamente para a resolução do problema antes mencionado, uma vez que cria dificuldades na articulação das orientações da Câmara Municipal e da Estradas de Portugal quanto aos critérios utilizados para a emissão da licença, acabou por gerar também novos problemas em matéria tributária, desta vez a propósito das *taxas pelo estabelecimento de acessos à estrada*.

Em primeiro lugar, a nova lei obrigou todos os proprietários de terrenos com acessos às estradas a *fazer prova* de que os mesmos dispunham de título administrativo, sob pena de a própria administra-

<sup>(6)</sup> Importa destacar que, à semelhança do que actualmente sucede em muitos regimes jurídicos, assiste-se a uma “aparente” substituição das taxas no financiamento dos serviços e das entidades públicas pela afectação de uma parte da receita das contra-ordenações. Em outras palavras, assiste-se a um *boom* de contra-ordenações, ficando uma dúvida legítima quanto à sua verdadeira finalidade: punitiva ou financiadora? No caso das infracções aos critérios para afixação de publicidade visível da estrada, que consubstanciam uma contra-ordenação leve, a coima é de € 500 a € 2500 para infracções cometidas por pessoas singulares e de € 3000 a € 10 000 para as cometidas por pessoas colectivas, cabendo à administração rodoviária, quando seja a entidade que promove a instauração e instrução do respectivo procedimento, 40% do produto das coimas.

ção rodoviária, nos termos do disposto no n.º 4 do art. 4.º da Lei n.º 34/2015, promover a regularização oficiosa do respectivo acesso nos termos do Novo Estatuto, independentemente do prazo pelo qual o acesso já estivesse em utilização.

No âmbito desta *regularização do acesso* segundo as regras do Novo Estatuto, para além de se permitir à administração rodoviária impor condicionantes técnicas aos acessos existentes – o que é compreensível em termos de segurança rodoviária e gestão do tráfego –, também se investe aquela entidade pública de importantes poderes de autoridade, como a suspensão temporária do uso do acesso ou a obrigação de alteração da localização de ligações – o que igualmente se pode compreender em função dos objectivos a prosseguir com as medidas.

O que já não se compreende tão bem é o *valor dos custos associados à regularização dos acessos*, que, segundo o disposto no art. 3.º da Portaria n.º 357/2015, de 14/10, incluíam as *taxas* de € 500 pela instrução de processos, € 200 pela emissão de pareceres, € 250 pela realização de vistorias extraordinárias e de € 300 pelo pedido de revalidação de licença ou autorização (?). Valores que para os requerentes acrescem aos custos do projecto elaborado por um técnico especialista. Lembre-se que estes custos incidem sobre: *i)* aqueles que pretendem efectivamente construir um novo acesso; *ii)* aqueles que têm de legalizar um acesso em uso, mas que nunca foi objecto de licenciamento; e *iii)* aqueles que dispõem de um acesso que foi objecto de um procedimento administrativo de autorização ou licença ao abrigo de regimes jurídicos anteriores, mas em relação aos quais o utente não dispõe dos registos administrativos, situação que é comum quando estamos a referir-nos a acessos a estradas em meios rurais (por exemplo, adegas, lagares, campos de cultivo, etc.), relativamente a propriedades ou instalações que foram entretanto transaccionadas, até mais do que uma vez.

(?) Estas taxas são pagas no acto de entrega dos respectivos requerimentos, nos serviços da administração rodoviária (n.º 1 do art. 6.º da Portaria n.º 357/2015).

Parece-nos que uma solução legislativa que tivesse optado pela instituição de um *período transitório para a regularização dos acessos existentes sem custos para os proprietários/utilizadores* responderia igualmente às finalidades de interesse público subjacentes à medida e cumpriria as exigências dos princípios fundamentais da proporcionalidade e da protecção da confiança legítima. Mas o “legislador” aponta para o sentido oposto – ver nestes processos de regularização não apenas o cumprimento de uma finalidade de interesse público, ligada ao ordenamento do uso da infra-estrutura rodoviária e respectiva gestão sustentável, mas também uma importante fonte de financiamento imediato. Só assim se compreende que a não regularização dos acessos no prazo de um ano (com todos os custos que isso representava para os destinatários da medida) fosse sancionada com uma coima de € 500 a € 2500 no caso das pessoas singulares e de € 1000 a € 5000 no caso de pessoas colectivas.

Mais, sabendo-se que a medida iria ter um impacto económico-financeiro muito significativo nas actividades económicas desenvolvidas nos meios rurais, onde as margens de lucro são baixas e onde algumas destas actividades são exercidas ainda hoje em regime de subsistência e economia doméstica – o legislador e a administração rodoviária não podiam ignorar este facto –, não se compreende que, pelo menos, nos processos de regularização, não tivesse sido instituída uma medida de redução ou isenção das taxas em função da condição económica do requerente.

Mas o mais impressionante deste regime jurídico não é sequer a taxa pela regularização do acesso e sim a *taxa anual pelo estabelecimento de acessos à estrada*, prevista na alínea g) do art. 4.º da referida Portaria n.º 357/2015, cujos valores são calculados de acordo com o seguinte: *i)* instalações industriais, comerciais e de serviços, € 0,3/m<sup>2</sup>/ano de área coberta e descoberta, onde se desenvolva a actividade, incluindo zonas de estacionamento, servidas pelo acesso; *ii)* no caso das zonas cobertas será considerada a área bruta de construção para o cálculo da taxa; *iii)* quando estejam em *causa prédios rústicos e edifícios de habitação*, € 200; *iv)* no caso de acesso de uso privativo partilhado por várias entidades, apli-

cam-se a cada uma dessas entidades as taxas previstas anteriormente, em função da actividade desenvolvida por essas entidades; v) *no caso de um acesso de uso privativo a um prédio em que existam instalações industriais, comerciais ou de serviços* e seja, em simultâneo, um prédio rústico ou um prédio em que exista um edifício de habitação, as taxas são liquidadas nos termos estabelecidos para as instalações industriais, comerciais e de serviços.

Esta taxa é de liquidação administrativa e tem de ser paga pelos sujeitos passivos no prazo de 30 dias após a notificação, sob pena de execução fiscal (arts. 6.º e 8.º da Portaria n.º 357/2015).

A primeira questão que se coloca a respeito da taxa anual pelo estabelecimento de acessos à estrada é determinar o facto tributário que lhe serve de pressuposto legitimador e que, segundo o art. 4.º da Portaria n.º 357/2015, é o *uso privativo do domínio público rodoviário (zona de estrada)*, sendo o acesso à estrada aí qualificado como uma subespécie de “ocupação ou utilização da zona da estrada”, à semelhança da ocupação ou utilização do solo, subsolo ou espaço aéreo daquelas infra-estruturas. Ora, salvo melhor opinião, não conseguimos reconduzir o acesso à estrada a um uso privativo do domínio público rodoviário (ou seja, a “poderes exclusivos de fruição daquelas infra-estruturas”), parecendo-nos igualmente muito forçado considerar que o atravessamento da zona *non aedificandi* seja, em si, suficiente para fundamentar um *uso privativo* daquelas parcelas que legitime a exigibilidade de uma taxa como esta.

Não ignoramos que a questão não é inteiramente nova e que, em termos equivalentes, já se colocou em alguns regulamentos municipais de taxas, designadamente em Vila Nova de Gaia, a propósito da denominada *taxa pelo acesso de veículos a garagens, pátios, armazéns, oficinas, parques de estacionamento e outros locais através de passeio ou outro espaço especialmente destinado a peões ou velocípedes*. Neste caso, foi emitida em 2008 uma Recomendação pelo Provedor de Justiça (8) no sentido da suspensão da cobrança das referidas *taxas de acesso*, a qual foi acatada. Lembra o Provedor de Justiça nessa recomendação que o facto tributário indicado

pelo município – o *uso especial* ou *uso comum extraordinário* (9) que os moradores de prédios ou os proprietários dos estabelecimentos comerciais faziam dos passeios, a propósito do respectivo atravessamento para acesso às garagens e/ou aos respectivos estabelecimentos – correspondia, verdadeiramente, a um uso normal da cidade e das suas infra-estruturas e que o desgaste especial dos passeios que era alegado pelo município valeria, em última instância, também para os peões, podendo, num caso mais extremado, justificar, como ali se afirma *expressis verbis*, “uma hipotética tributação das pessoas pelo simples facto de saírem à rua e a utilizarem”. Esta recomendação produziu efeito em Vila Nova de Gaia, que deixou de contemplar a referida taxa no seu Regulamento Municipal, mas ela subsiste ainda hoje em muitos regulamentos municipais (10).

(9) Trata-se de uma alusão ao regime jurídico do património imobiliário público, constante do DL n.º 280/2007, de 7/8 (entretanto actualizado por diversas vezes, por último, pela Lei n.º 82-B/2014, de 31/12). Aí se estipula, em matéria de condições económicas de utilização do domínio público pelos particulares, que: i) o *uso comum ordinário* dos imóveis do domínio público é gratuito, salvo disposição em contrário nos casos em que o aproveitamento seja divisível e proporcione vantagem especial (art. 25.º, n.º 2); ii) o *uso comum extraordinário* dos imóveis do domínio público pode estar sujeito a autorização e ao pagamento de *taxas* (art. 26.º, n.º 1); e que iii) através de acto ou contrato administrativos podem ser conferidos a particulares, durante um período determinado de tempo, *poderes exclusivos de fruição* de bens do domínio público, mediante o pagamento de *taxas* (art. 28.º, n.º 1).

No caso do *uso comum extraordinário*, a necessidade de autorização, associada ou não à exigência de uma taxa, é justificada com a necessidade de assegurar a compatibilidade e a hierarquia dos múltiplos usos possíveis, a satisfação da necessidade de conservação do bem e a prevenção da produção ou ampliação de perigos decorrentes de um seu mais intenso aproveitamento (art. 26.º, n.º 2).

(10) Para verificar os municípios onde esta taxa existe e qual o seu montante pode consultar-se o estudo comparativo de taxas realizado pelo Observatório de Taxas & Contribuições, disponível em [http://www.cedipre.fd.uc.pt/observatorio/municipios/quadros\\_comparativos.html](http://www.cedipre.fd.uc.pt/observatorio/municipios/quadros_comparativos.html) (último acesso em 27/2/2007). No caso do distrito do Porto, esta “taxa anual por rampas fixas de acesso” existe em 10 dos 18 municípios e tem como valor mais elevado os que são devidos em Felgueiras, onde cada habitação paga por cada rampa até 3 m de frente € 63,98 e por cada metro a mais, com limite de dois, € 31,99; e os prédios de comércio, serviços ou indústria pagam por cada rampa até 3 m de frente € 95,98 e por cada metro a mais, com limite de dois, € 48. Valores que sendo muito elevados não atingem os € 200/ano devidos por uma habitação com acesso a estrada nacional.

(8) Recomendação n.º 1/B2008.

Na verdade, à semelhança do que se afirmou na Recomendação do Provedor de Justiça a propósito da *taxa sobre rampas de acesso* nos municípios, também se nos afigura desadequada a cobrança de uma taxa anual de acesso às estradas pela administração rodoviária, seja porque não existe, como dissemos, um *uso privativo da estrada* neste caso – a situação não é equiparável ao corte da circulação normal para a realização de provas desportivas ou outros eventos ou mesmo à instalação de elementos fixos na estrada ou na zona de servidão *non aedificandi* <sup>(11)</sup> –, seja porque também não se verifica um *uso especial* ou *uso comum extraordinário*, pois a infra-estrutura existe para a circulação nela e isso implica que tenham de existir acessos à mesma, não podendo aquela cumprir a sua finalidade de interesse público se for uma “via fechada”.

Com efeito, o acesso à estrada, através de “acessos licenciados”, não pode qualificar-se como um *uso especial* (não nos parece correcto dizer que existe desgaste anormal da infra-estrutura ou uma perturbação anormal da circulação ou da segurança pelo facto de nela entrarem e saírem viaturas) nem como um *uso comum extraordinário* (também não nos parece certo dizer que o acesso origina um aumento anormal do trânsito ou um entorpecimento anormal da circulação) das estradas, apto a legitimar a cobrança de uma taxa. E nem sequer uma utilidade divisível, sob pena de todos deverem então estar sujeitos ao pagamento desta taxa, pois, de uma forma ou de outra, todos os que a utilizam acedem à infra-estrutura.

Mas os problemas associados à *taxa anual de acesso à estrada* não se limitam à inexistência de facto tributário legitimador, estendendo-se, também, à medida da *contraprestação*, cuja forma de cálculo conduzia a *valores manifestamente desproporcionados* <sup>(12)</sup>.

<sup>(11)</sup> Uma nota para destacar que também nestes casos – nas autorizações em zonas de servidão *non aedificandi* da estrada – a Portaria n.º 357/2015 estipula valores muito elevados a título de contraprestação, como é o caso de € 5/m para instalações de muros e vedações de carácter definitivo e obras de contenção ou € 3/m<sup>2</sup> de área intervencionada em caso de reconstrução, alteração ou ampliação de edifícios em zona de servidão rodoviária.

<sup>(12)</sup> Imaginemos uma herdade de vinha, com uma área total de 350 ha, que tem um acesso para trabalhos agrícolas e um outro acesso para a adega, a qual tem uma área de construção de

Por estas duas razões, que motivaram, de resto, algum alarme social, não só pela surpresa da medida, como ainda pela sua desproporcionalidade, a Lei n.º 42/2016, de 28/12 (Lei do Orçamento do Estado para 2017), no seu art. 259.º, n.º 1, alterou a redacção do n.º 4 do art. 4.º da Lei n.º 34/2015, passando a prever que a *regularização das situações de inexistência de título administrativo no acesso às estradas* será promovida pela administração rodoviária “sem que tal possa constituir custos administrativos para os titulares dos imóveis onde se localizam os acessos a regularizar”. O mesmo art. 259.º determinou ainda a *suspensão de todos os procedimentos para aplicação e cobrança das taxas previstas na Portaria n.º 357/2015*, incumbindo o Governo de rever no prazo de 90 dias os termos e as condições em que a regularização dos acessos deveria ocorrer.

Para além disso, o art. 260.º da referida Lei n.º 42/2016 procedeu ainda à modificação do art. 63.º do Novo Estatuto das Estradas da Rede Rodoviária Nacional, acrescentando-lhe, no n.º 7, uma *isenção* para as autarquias locais, os serviços municipalizados e as empresas de capitais exclusivamente públicos em matéria das *taxas de ocupação ou utilização da zona da estrada e de ocupação e utilização da zona de servidão non aedificandi* nas obras e actividades de captação e distribuição de água, recolha, tratamento e rejeição de efluentes e recolha, transporte e deposição de resíduos sólidos urbanos da sua competência. Esclareceu, contudo, que não estariam abrangidas por aquela isenção, desde que limitadas pelo princípio da cobertura do custo, as taxas devidas por instrução dos processos, emissão de pareceres, realização de vistorias extraordinárias e revalidações de licenças ou autorizações.

Assim, uma vez mais, houve necessidade de corrigir o legislador em matéria de tributação de infra-estruturas rodoviárias, neste caso uma correcção de natureza política, que é inserida na Lei do Orçamento do Estado, como forma de fazer parar

650 m<sup>2</sup>, com uma área de apoio e estacionamento de mais 650 m<sup>2</sup>, o valor da taxa anual será de € 590 (€ 200 do acesso ao prédio rústico + € 390 do acesso à adega) – subalíneas i) e iii) da alínea g) do art. 4.º da Portaria n.º 357/2015.

imediatamente a situação de alarme social que estas taxas estavam a gerar.

Os exemplos antes enunciados obrigam-nos a retornar à questão inicial: *por que é que assistimos a tanta instabilidade e alarme social em matéria de tributação das infra-estruturas rodoviárias, sendo esta uma matéria clássica?*

É bem certo, como dissemos no início, que os custos associados à amortização dos investimentos e à conservação da rede de infra-estruturas rodoviárias nacionais (talvez excessiva!) são muito significativos, mas também não é menos verdade que para isso já existem diversos tributos consignados, como as *portagens* e a *contribuição de serviço rodoviário*.

A *contribuição de serviço rodoviário* foi instituída pela Lei n.º 55/2007, de 31/8, cuja principal finalidade, de acordo com o n.º 2 do art. 3.º, é constituir uma *fonte de financiamento da rede rodoviária nacional no que concerne à respectiva concepção, projecto, construção, conservação, exploração, requalificação e alargamento* (13). De resto, o art. 6.º da Lei n.º 55/2007 (na redacção introduzida pela Lei n.º 7-A/2016 de 30/3, Lei do Orçamento do Estado para 2016) veio estipular que o produto da *contribuição de serviço rodoviário* é transferido do orçamento do subsector Estado para a Infraestruturas de Portugal, S. A., constituindo sua receita própria. De acordo com o relatório do Tribunal de Contas, em 2015, o montante desta contribuição ascendeu a € 652,7 milhões (14).

Para além das portagens e da contribuição de serviço rodoviário, está ainda afectada ao financiamento das infra-estruturas rodoviárias a *receita do imposto único de circulação*. Como se estipula no art. 1.º do Código do Imposto sobre Veículos, este imposto procura *onerar os contribuintes na medida dos custos que estes provocam nos domínios do ambiente, infra-estruturas viárias e sinistralidade rodoviária, em concretização de uma regra geral de igualdade tributária*.

(13) O valor da *contribuição de serviço rodoviário* é actualmente de € 87/1000 l para a gasolina, de € 111/1000 l para o gasóleo rodoviário e de € 123/1000 kg para o GPL auto (art. 4.º, n.º 2, da Lei n.º 55/2007, na redacção introduzida, por último, pela Lei n.º 82-B/2014 de 31/12).

(14) Tribunal de Contas, Relatório n.º 03/2016 – AEOAC – 2.ª S – Acompanhamento da Execução Orçamental da Administração Central – Janeiro a Dezembro de 2015 (recurso *on-line*).

Lembre-se que o Imposto sobre Veículos, aprovado pela Lei n.º 22-A/2007, de 29/6, procedeu à extinção do imposto municipal sobre veículos, do imposto de circulação e do imposto de camionagem e as suas receitas são repartidas entre o Estado e os municípios (15).

Ora, o que verificamos no fim deste breve percurso pela legislação e pela jurisprudência em matéria de tributação associada às infra-estruturas rodoviárias é que a necessidade de financiamento neste sector é muito elevada (16) e que por isso, muitas vezes, o legislador se “excede” no seu ímpeto de procurar novas receitas que ajudem a fazer face ao elevado nível de despesa. Talvez seja essa a explicação para o caso da *taxa de acesso às estradas* tal como ela surge “reconfigurada” no Novo Estatuto (17), não sendo certamente despreciando o seu valor estimado de receita de 20 milhões de euros anuais.

(15) Segundo o disposto no art. 3.º da referida Lei n.º 22-A/2007, a receita deste imposto é repartida da seguinte forma: *i)* é da titularidade do município de residência do sujeito passivo ou equiparado a receita gerada pelo IUC (Imposto Único de Circulação) incidente sobre os veículos da categoria A, E, F e G, bem como 70% da componente relativa à cilindrada incidente sobre os veículos da categoria B, salvo se essa receita for incidente sobre veículos objecto de aluguer de longa duração ou de locação operacional, caso em que deve ser afectada ao município de residência do respectivo utilizador; *ii)* a receita gerada pela componente do IUC relativa ao nível de emissão de dióxido de carbono incidente sobre os veículos da categoria B, bem como 30% da componente relativa à cilindrada incidente sobre os mesmos veículos, é da titularidade do Estado, quanto aos veículos que circulem no território do continente, e das Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, quanto aos veículos que circulem nos respectivos territórios; e *iii)* é ainda da titularidade do Estado a receita gerada pelo IUC incidente sobre os veículos das categorias C e D, com excepção da respeitante a veículos destas categorias que circulem nas Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, sendo da titularidade destas a receita de IUC gerada nos respectivos territórios.

(16) No Mapa VII do Orçamento do Estado para 2017 pode ver-se que a despesa orçamentada para a Infraestruturas de Portugal, S. A., é de € 2 455 861 966.

(17) Esta taxa já se encontrava prevista na alínea g) do art. 15.º do já mencionado DL n.º 13/71, onde se estipulava que pelo estabelecimento de acessos a instalações industriais e por cada metro quadrado de pavimento dessas instalações servidas pela estrada era devida a quantia de 20\$00. Em 2004, por ocasião da actualização destes valores pelo DL n.º 25/2004, a taxa passou a ser de € 2,28/m<sup>2</sup>.



Mas a necessidade de financiamento, sendo um elemento importante na justificação da tributação, não é suficiente, por si, para a densificação de uma política tributária e menos ainda quando estamos a lidar, como é o caso, com um bem que tradicionalmente se tinha como *bem público*, no sentido de uso geral e gratuito, devendo o respectivo financiamento ser suportado pelos impostos. Esta tendência de recondução dos bens públicos a bens semi-públicos e à repartição dos custos do respectivo financiamento através de taxas e contribuições não é uma solução adequada, entre outras, pelas seguintes razões: *i*) pelo aumento exponencial dos fenómenos de *free riding*, como sucede no caso das rodovias utilizadas pelos turistas e maioritariamente financiadas pelos nacionais; *ii*) pelo aumento, igualmente exponencial, de fenómenos de *dupla tributação económica*, pois, como vimos, as infra-estruturas rodoviárias em Portugal são hoje financiadas por impostos, contribuições especiais parafiscais e taxas, cujas espécies e montantes não param de aumentar; *iii*) pelas entropias ao desenvolvimento económico que daqui resultam, uma vez que de forma directa ou indirecta o apelo constante à tributação cada vez mais intensa do uso das infra-estruturas rodoviárias consubstancia um aumento de custos para as empresas; *iv*) pela falsidade que tantas vezes está associada à invocação de objectivos extrafiscais ambientais legitimadores desta tributação, pois um país que não tem oferta diversificada generalizada em termos de mobilidade (seja na ferrovia, seja no transporte aéreo, seja para as mercadorias, seja para os passageiros) não pode alegar que visa, desta forma, prosseguir objectivos extrafiscais <sup>(18)</sup>; e, por último, *v*) pela per-

<sup>(18)</sup> E não será, certamente, para a prossecução de outros objectivos extrafiscais, pois qualquer tentativa de utilização deste tipo de tributação para interferir com as liberdades do mercado em matéria de circulação de pessoas e bens será rapidamente neutralizada pelas instituições europeias. Lembre-se a jurisprudência do Acórdão *Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Comissão*, de 24/3/2011 (procs. T-443/08 e T-455/08), confirmado em sede de recurso pelo Acórdão *Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig/Comissão*, de 19/12/2012 (proc. C-288/11 P).

Nas conclusões do advogado-geral Nils Wahl, no caso *Eventech* (de 14/1/2015, proc. C-518/13, § 32), pode ler-se o seguinte:

manente instabilidade que estes “humores tributários” causam ao Estado de Direito, não só em termos de alarme social decorrente do desrespeito de alguns pressupostos do princípio da protecção da confiança legítima <sup>(19)</sup>, mas igualmente pela pressão que a liquidação e cobrança coerciva destes tributos (de legalidade e constitucionalidade duvidosa) geram sobre o sistema judicial português, inundando os tribunais com milhares de processos de bagatelas tributárias, que poderiam ser evitadas.

Razões que nos permitem concluir que a necessidade de uma lei de bases, de um regime geral ou de uma lei-quadro em matéria de regime jurídico-financeiro e jurídico-tributário de infra-estruturas rodoviárias é uma questão urgente entre nós e que infelizmente não está consagrada em nenhum dos instrumentos de planeamento político da mobilidade.

SUZANA TAVARES DA SILVA

“ao regular o acesso às infra-estruturas, o Estado tem obviamente de agir numa qualidade regulatória genuína, o que implica regular situações comparáveis do mesmo modo, para que a concorrência não seja falseada. Com efeito, o facto de uma infra-estrutura ser colocada à disposição de todos os utilizadores numa base equitativa e não discriminatória é um indício de que não foi concedido qualquer auxílio a esses utilizadores. Em contrapartida, se, por exemplo, o Estado cobrar habitualmente pelo acesso a infra-estruturas públicas (como a portagem cobrada pela utilização de uma auto-estrada pública) ou a outros recursos do domínio público, mas conceder acesso gratuito discricionariamente a diversas empresas, poderá estar a renunciar a receitas em relação a essas empresas”.

<sup>(19)</sup> A não ser que o legislador já tenha dado como assente que esta é uma área onde os sujeitos passivos e os contribuintes não podem legitimamente criar expectativas que não sejam as de um crescente agravamento da tributação.