

PARECER N.º 8/2017

Regulação da Mobilidade e Transportes

Objeto: CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA A CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO REGULAR DE PASSAGEIROS E VEÍCULOS ATRAVÉS DE NAVIO *FERRY* ENTRE A MADEIRA E O CONTINENTE PORTUGUÊS

Contexto: Parecer Prévio Vinculativo previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei n.º 18/2015, de 2 de fevereiro, sobre as peças de procedimento do **CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA A CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO REGULAR DE PASSAGEIROS E VEÍCULOS ATRAVÉS DE NAVIO *FERRY* ENTRE A MADEIRA E O CONTINENTE PORTUGUÊS**, solicitado por Sua Excelência o Secretário Regional da Economia, Turismo e Cultura do Governo Regional da Madeira, através do Ofício n.º 2952/2017, de 19 de julho de 2017, e cujo o dossier final completo do processo de concurso foi enviado através do Ofício n.º 3102, de 1 de agosto de 2017.

Destinatário: Sua Excelência o Secretário Geral da Economia, Turismo e Cultura do Governo Regional da Madeira

I. ENQUADRAMENTO

I.1. Objeto

1. O objeto do presente Parecer da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) consiste na elaboração do **Parecer Prévio Vinculativo**, previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos da AMT, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei n.º 18/2015, de 2 de fevereiro (doravante designados por “Estatutos”), sobre as peças de procedimento do **CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA A CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO REGULAR DE PASSAGEIROS E VEÍCULOS ATRAVÉS DE NAVIO *FERRY* ENTRE A MADEIRA E O CONTINENTE PORTUGUÊS**.
2. O presente parecer foi solicitado por Sua Excelência o Secretário Regional da Economia, Turismo e Cultura do Governo Regional da Madeira, através do Ofício n.º 2952/2017, de 19 de julho de 2017, e cujo o dossier final completo do processo de concurso foi enviado através do Ofício n.º 3102, de 1 de agosto de 2017.

O objeto é delimitado de forma mais precisa nos pontos **9 a 11** infra.

I.2. Contexto

3. O Governo Regional da Madeira (GRM) pretende estabelecer um serviço público de transporte marítimo regular de passageiros e veículos por navio *Ferry* entre a Ilha da Madeira e o Continente português.¹

¹ A este propósito, cumpre referir que esta pretensão tem origem no processo de intenção de restabelecer a ligação marítima para passageiros e carga rodada entre o Continente e a RAM, conforme consta do Programa do XII Governo Regional da Madeira (GRM), que funcionou num passado recente, entre junho de 2008 e janeiro de 2012, consubstanciado numa ligação *ferry* semanal entre os portos de Portimão, Funchal, Tenerife e Las Palmas, assegurada pelo armador espanhol Naviera Armas. Esta carreira, que beneficiou de um incentivo em termos de redução das taxas portuárias no porto de Portimão, acabou por vir a cessar a sua atividade ao fim de 44 meses de funcionamento regular, por alegada inviabilidade económica.

Neste contexto, e num processo articulado entre o Gabinete de S. Ex^a o Secretário de Estado das Infraestruturas, Transportes e Comunicações (do XIX Governo Constitucional), a Secretaria Regional da Economia, Turismo e Cultura (SRETC) da RAM (SRETC), o Instituto da Mobilidade e dos Transportes (IMT) e a Associação dos Portos de Portugal (APP), decorreu, entre julho e setembro de 2015, uma fase prévia de prospeção de armadores interessados no estabelecimento de ligação marítima por navios *ferry*, de passageiros e carga rodada, entre o Continente Português e a RAM, doravante designada por linha *ferry*, tendo sido identificados os seguintes 7 armadores interessados (Hellenic Shipping / Hellenic Seaways, Transportes Marítimos S.A. (Grécia); Grandi Navi Veloci (Itália), representada em Portugal pela MSC Cruzeiros; Transinsular, Transportes Marítimos Insulares, S.A. (Portugal); Empresa de Navegação Madeirense, Ld.^a (Portugal); FRS, Fast Reliable Seaways (Alemanha); Matrix, Marine Group (Chipre); e, Naviera Armas (Espanha).

4. Para o efeito, pese embora reconheça o crescente desenvolvimento das ligações e rotas aéreas de e para a Região, o **GRM entende que o transporte marítimo desempenha um importante papel nas ligações entre as Ilhas do arquipélago da Madeira e entre estas e o território continental nacional no transporte de passageiros e de mercadorias**, consubstanciando uma alternativa de transporte rápida e eficiente, que possibilita o transporte de produtos perecíveis, de e para a Região, com um tempo de trânsito reduzido face ao serviço de cabotagem marítima nacional tradicional, reforçando a continuidade territorial.

Disponibiliza um meio alternativo de transporte, permitindo a qualquer cidadão sair ou chegar ao arquipélago da Madeira com a sua própria viatura, promovendo, ainda, fluxos turísticos, não apenas com origem no continente português, como noutros países europeus que se ligarão ao ponto de embarque no continente por via rodoviária e/ou através de outros serviços *Ferry*, **o que terá significativos reflexos, no desenvolvimento da Região Autónoma da Madeira e na qualidade de vida das populações da Região.**

5. Contudo, tendo presente o princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima), e sem prejuízo dos Estados-Membros poderem celebrar contratos de fornecimento de serviços públicos ou determinar Obrigações de Serviço Público (OSP), consignado na legislação comunitária ²,

Na fase seguinte do processo, iniciada em outubro de 2015, foi constituído um Grupo de Trabalho (GT), composto pela Administração dos Portos da Região Autónoma da Madeira, S.A. (APRAM) e Secretaria Regional da Economia, Turismo e Cultura (SRETC) da RAM, para desenvolver os esforços no sentido do restabelecimento da referida linha ferry, tendo o GT promovido uma consulta aos interessados, enquadrada no Decreto-Lei n.º 7/2006, de 4 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 137/2015, de 30 de junho, da qual não se obteve a apresentação de qualquer proposta por parte dos potenciais interessados, que não consideraram a operação economicamente viável nos termos do processo de consulta ao ponto de apresentar proposta em conformidade, pese embora o elevado volume de incentivos propostos.

Foram igualmente efetuados pelo Grupo de Trabalho contactos com as Administrações dos Portos de Setúbal e Sesimbra (APSS) e de Sines e do Algarve (APS), no sentido de se analisarem eventuais incentivos em termos de taxas portuárias, tendo a APS apresentado elementos sobre as condições de eventual atribuição de subsídio à operação. Não foram efetuadas diligências junto da Administração do Porto de Lisboa (APL), tendo em conta que este porto não possui rampa que permita uma operação com navios ferry, para além de não ter sido demonstrado interesse pelos armadores nessa opção ou noutros portos mais a Norte.

A reduzida atratividade do negócio, face à reduzida dimensão do mercado e sazonalidade associada, não permitindo um nível de receita que permita cobrir os custos anuais da operação, o facto de a operação ser desenvolvida em regime livre, sem garantia de exclusividade, a necessidade de frequência semanal de viagens e um período mínimo de operação de 2 anos, nos termos do Decreto-Lei n.º 7/2006, de 4 de janeiro, aliado à dificuldade em competir com o transporte aéreo de passageiros em termos de frequência e preço, e a alegação de questões de distorção de concorrência em termos de isenção/redução das taxas portuárias caso as mesmas não sejam aplicadas aos restantes operadores, bem como a exigência dos requisitos operacionais dos navios em termos de passageiros, foram os argumentos então apresentados pelos armadores para sustentar o seu desinteresse.

No que concerne às questões da distorção da concorrência, a própria Associação de Armadores da Marinha de Comércio (AAMC) remeteu um documento à SRETC exigindo que o sistema de incentivos previstos para a linha ferry, em termos de isenção/redução de taxas portuárias, fosse extensível aos armadores que operavam os serviços regulares de carga em navios porta-contentores, invocando que se assim não fosse estariam a ser violadas regras de concorrência.

Nesta conformidade, o relatório do GT (SRETC/APRAM), constatando a insuficiência dos incentivos propostos, concluiu pela inviabilidade do modelo proposto.

² Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de dezembro, que assenta no princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima), sem prejuízo dos Estados-Membros poderem celebrar contratos de fornecimento de serviços públicos ou impor obrigações de serviço público, como condição

a na legislação nacional ³, que estabelece que o transporte marítimo de passageiros e de mercadorias efetuado entre os portos do Continente e os portos das Regiões Autónomas, e vice-versa, entre os portos das Regiões Autónomas e entre os portos das ilhas de cada uma das Regiões Autónomas, é livre para armadores nacionais e comunitários com navios que arvoem pavilhão nacional ou de um Estado membro, desde que os navios preencham todos os requisitos necessários à sua admissão à cabotagem no Estado membro em que estejam registados⁴, o GRM constatou, designadamente na sequência de anterior consulta pública e de anterior concessão, entretanto finda, que não existe qualquer operador económico que opere no mercado, que satisfaça as necessidades públicas de transporte marítimo, de forma célere e regular, mediante transporte em navio *Ferry* entre a Madeira e o Continente português.

6. Assim, e sem prejuízo do princípio da economia de mercado e de livre concorrência, o GRM, atenta as suas competências previstas no Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira (EPARAM), aprovado pela Lei n.º 130/99, de 21 de agosto, designadamente a competência para *“adotar as medidas necessárias a promoção e desenvolvimento económico e social e à satisfação das necessidades coletivas regionais”*, estatuída na alínea b) do seu artigo 69.º, pretende atribuir uma concessão de serviços públicos de transporte marítimo regular de passageiros e veículos através de navio *Ferry* entre a ilha da Madeira e o Continente português, precedida de um concurso público internacional.
7. Nesta conformidade, o GRM solicitou à AMT a emissão do parecer prévio vinculativo, previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos seus Estatutos, sobre as peças de procedimento do CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA A CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO REGULAR DE PASSAGEIROS E

para a prestação dos serviços de cabotagem que participem em serviços regulares de, entre e para ilhas, as quais terão que ter uma base não discriminatória em relação a todos os armadores comunitários e deverão limitar-se aos requisitos relativos aos portos a escalar, à regularidade, à continuidade, à frequência, à capacidade de prestação de prestação de serviço, às taxas a cobrar e à tripulação do navio.

³ Decreto-Lei n.º 7/2006, de 4 de janeiro, com a alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 137/2015, de 30 de julho, que veio conformar o quadro legal nacional aos princípios consagrados na ordem jurídica comunitária consignados no Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de dezembro.

⁴ Sem prejuízo os armadores nacionais e comunitários que efetuem transportes regulares de carga geral ou contentorizada entre o continente e as Regiões Autónomas deverão satisfazer, cumulativamente, um conjunto de obrigações de serviço público, designadamente efetuar ligações semanais entre os portos do continente e os de cada uma das Regiões Autónomas em que operem e vice-versa, cumprir itinerários previamente estabelecidos, respeitantes a portos do continente e de cada uma das Regiões Autónomas, estabelecer itinerários que garantem uma escala quinzenal em todas as ilhas, com meios adequados, e garantir que o tempo de demora da expedição da carga entre a origem e o destino não ultrapasse sete dias úteis, salvo caso de força maior.

VEÍCULOS ATRAVÉS DE NAVIO *FERRY* ENTRE A MADEIRA E O CONTINENTE PORTUGUÊS.

8. E, para o efeito, o GRM, através do Ofício n.º 3102, de 1 de agosto de 2017, da Senhora Chefe de Gabinete de Sua Excelência o Secretário Regional da Economia, Turismo e Cultura do Governo Regional da Madeira, remeteu à AMT o dossier final completo, constituído pelos seguintes documentos:

- Programa de Concurso;
- Caderno de Encargos;
- Estudo da Concessão;
- Parecer Económico “Transporte Marítimo entre o Funchal e Portimão”, de 11 de julho de 2017, do Centro de Estudos de Gestão e Economia Aplicada da Católica Porto Business School, Universidade Católica Portuguesa;
- Relatório “Elasticidade preço da procura Funchal – Porto Santo”, de 5 de novembro de 2015, do Prof. Doutor Corrado Andini e Prof. Doutor Ricardo Cabral, Universidade da Madeira;
- Notificação à Comissão Europeia;
- Carta de conforto da Comissão Europeia.

II. PARECER DA AMT

II.1. Delimitação do Objeto do Parecer

9. O presente Parecer insere-se no âmbito das atribuições e competências da AMT, previstas nos seus Estatutos, em matéria relativa ao setor dos portos comerciais e dos transportes marítimo e fluvial, em particular no que se refere, à promoção e à verificação das condições para a existência e desenvolvimento do transporte marítimo nacional e atividades conexas, e à regulação da atividade da cabotagem insular, no quadro dos requisitos e OSP a que se encontra sujeita, adotando as medidas necessárias que se revelem necessárias para a conformidade com a legislação nacional e da União Europeia (UE) aplicável.

10. E, nesta medida compete-lhe asseverar que seja escrupulosamente respeitada a legislação aplicável, designadamente as disposições dos Tratados em matéria de concorrência não falseada, montantes de indemnização compensatória em cumprimento de OSP e auxílios de Estado, de uma forma geral, e, particularmente, no que reporta ao princípio da livre prestação de serviços aplicado aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros e de base não discriminatória em relação a todos os armadores nacionais e da UE.
11. Pelo que, urge garantir, não obstante o estabelecimento de uma linha regular entre o Continente e a Região Autónoma da Madeira (RAM) ter sido considerada de interesse público, e permitindo a mesma o transporte de carga, que a mesma não gera eventuais distorções da concorrência em relação a outro tipo de transporte de carga.

II.2. Metodologia

12. Como em todas os Pareceres da AMT, também neste, que é elaborado ao abrigo do disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos seus Estatutos se recorre à metodologia habitual, enquanto Regulador Económico Independente que, em conformidade com a Missão que a lei lhe atribui, substantiva um modelo paradigmático de **Regulação Económica de Elevada Qualidade (REEQ)** o qual, em síntese, se baseia nos seguintes pilares estratégicos:

- Suprir falhas de mercado,
- Sem gerar falhas de Estado, incluindo as de regulamentação, e
- Promovendo a confluência dos equilíbrios dinâmico e resiliente de três racionalidades:
 - Investidores;
 - Profissionais / Utilizadores / Consumidores e/ou Cidadãos;
 - Contribuintes.

Estas **racionalidades são não aditivas**, embora as suas dinâmicas se possam reforçar mutuamente.

A **avaliação positiva global** por parte da AMT exige a **verificação positiva cumulativa de todas as racionalidades**, que deve ser devidamente integrada numa **Visão Holística** das mesmas.

Importa igualmente sublinhar que estas racionalidades, que numa linguagem coloquial podem ser referidas autonomamente, só fazem, contudo, sentido na sequência dos dois primeiros pilares estratégicos.

13. A aplicação do modelo **REEQ** visa contribuir para a **consolidação** de um **ambiente incentivador** do investimento, assente, por um lado, (1) na adoção de **regras e procedimentos claros, assertivos, coerentes, credíveis, transparentes**, com um **elevado ciclo de vida, sindicáveis**, que tenham impacto positivo nos **Mercados Relevantes da Mobilidade**, que promovam a **competitividade** e, por outro lado, (2) na **inovação** e na **antecipação de novos mercados**, procurando sempre construir um **paradigma de concorrência inclusiva** - que corresponde ao descrito nos Tratados fundacionais da Construção Europeia pela expressão “**concorrência não falseada**”, ou seja, sem restrições nem distorções.

No caso presente vai dar especial atenção aos aspetos relativos à atribuição de um serviço público de transporte marítimo regular de passageiros e veículos, num contexto facilitador do crescimento económico e do emprego, protegendo e promovendo sempre o interesse público da Mobilidade Inclusiva, Eficiente e Sustentável, numa perspetiva de sustentabilidade financeira e ambiental, e de coesão económica, territorial (em estreita conexão e promoção do princípio da continuidade territorial previsto no artigo 10.º do EPARAM) e social, daí advindo manifestas repercussões positivas para a Sociedade e para a Economia Nacional, no âmbito do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes.

14. Neste âmbito, o presente Parecer desenvolver-se-á pela aplicação do novo paradigma sistémico de **REEQ**, com base na avaliação sequencial dos seguintes vetores:

14.1. **Avaliação de Compliance** com as exigências do Direito nacional e da UE;

14.2. **Caraterização da atualidade dos serviços de cabotagem marítima nacional**, em particular dos **serviços de transporte marítimo de passageiros e mercadorias** entre o **Continente** e a **Região Autónoma da Madeira**;

14.3. Racionalidade centrada nos **Investidores**;

14.4. Racionalidade centrada nos **Profissionais / Utilizadores / Utentes / Consumidores / Cidadãos**;

14.5. Racionalidade centrada nos **Contribuintes**.

II.3. Avaliação de Compliance

15. O exercício da Regulação Económica Independente nas Democracias com uma maturidade mais desenvolvida exige um escrutínio de compliance que contribua para a avaliação da transparência e da accountability no sentido de viabilizar uma melhor legitimação do exercício dos seus Poderes de Autoridade.

16. O contrato de concessão de serviço público de transporte marítimo regular de passageiros e veículos através de navio *Ferry* entre a Madeira e o Continente português, que se pretende celebrar, está sujeito ao regime jurídico da cabotagem marítima, previsto no já mencionado Decreto-Lei n.º 7/2006 ⁵, de 4 de janeiro, com a alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 137/2015, de 30 de julho, que veio conformar o quadro legal nacional aos princípios consagrados na ordem jurídica comunitária consignados no Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de dezembro ⁶, e por forma a garantir o respeito pelos princípios da transparência e da não-discriminação, é precedido de concurso público internacional, cujas as peças de procedimento são objeto da presente apreciação, sendo-lhes aplicável o Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

É expressamente referido nas peças concursais a obrigatoriedade do cumprimento das normas aplicáveis, designadamente em matéria de instalação comercial e de licenciamento e, bem assim, em matéria social e ambiental, e, em especial, o cumprimento das normas aplicáveis ao transporte de carga geral ou contentorizada, sob a forma de carga rodada, abrangidas pelo citado Decreto-Lei n.º 7/2006.

17. Por sua vez, e tendo presente que o processo tem subjacente a atribuição do direito exclusivo de exploração, em regime de serviço público, de um serviço de transporte marítimo regular de passageiros e passageiros acompanhados de veículos ligeiros, entre a ilha da Madeira e o Continente Português, através de navio *Ferry*, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e tarifas do serviço de transporte, para o qual está previsto, pelo cumprimento das OSP decorrentes do contrato, do pagamento de indemnizações compensatórias ⁷ pagas diretamente ao armador (e reporta-se exclusivamente ao prejuízo decorrente do

⁵ Vide Notas de rodapé 1 e 2

⁶ Ver também a Comunicação da Comissão Europeia, de 22 de abril de 2014, sobre a interpretação do Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho relativo à aplicação do princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima).

⁷ O montante máximo de indemnização compensatória a estabelecer relaciona-se exclusivamente ao prejuízo decorrente do transporte de passageiros, excluindo qualquer compensação pelo transporte de mercadorias. Pois, caso contrário, estaria perante uma eventual distorção das condições de concorrência, reforçada pelo facto do transporte de mercadorias via *ferry* apresentar, inclusive, vantagens competitivas face ao transporte de mercadorias através de navios porta-contentores, o que levantaria a questão de se considerar a atribuição de subsídio equivalente para os restantes armadores que efetuem transportes regulares de carga geral ou contentorizada entre o continente e as Regiões Autónomas.

transporte de passageiros), suportadas pelo GRM, de modo a assegurar a viabilidade económica da ligação, todo o processo tem que ser pautado pelas regras de concorrência da UE, em conformidade com o disposto nos artigos 101.º a 109.º do Tratado sobre o Funcionamento da UE (TFUE), em especial o n.º 1 do artigo 106.º que determina que: *“No que respeita às empresas públicas ou às empresas que concedam direitos especiais ou exclusivos, os Estados-Membros não tomarão nem manterão qualquer medida contrária ao disposto nos Tratados, designadamente ao disposto nos artigos 18.º e 101.º a 109.º, inclusive.”*

Igualmente, terá que ser garantida a conformidade com o n.º 1 do artigo 107.º do TFUE que expressa que *“Salvo disposição em contrário dos Tratados, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções”*.

18. O contrato está ainda sujeito ao Decreto-Lei n.º 7/2014, de 15 de janeiro e ao Regulamento (UE) n.º 1177/2010, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010, respeitante aos direitos dos passageiros, e ao Decreto-Lei n.º 349/86, de 17 de outubro, que estabelece normas sobre o contrato de transporte de passageiros por mar.
19. A presente análise tem em conta a prossecução do interesse público que esteve na génese motivacional do GRM atribuir, através de um concurso público internacional, regido pelos princípios da transparência e da não-discriminação, um montante de compensação pelo cumprimento de uma obrigação de serviço público ⁸, e nesta medida, importa ter presente a necessidade de se concertar as **exigências do interesse público** com as **exigências do interesse empresarial**.
20. Com efeito, a causa-função deste processo de concurso está diretamente ligada ao interesse público que concretamente se visou prosseguir com a sua celebração, e delimita os termos do mesmo.
21. Na avaliação do processo de concurso, verifica-se que a concretização do interesse público na efetivação da linha marítima de passageiros entre a Região Autónoma da Madeira e Portugal Continental, implica a atribuição do direito exclusivo de exploração, em regime de serviço público, de um serviço de transporte marítimo regular de

⁸ Aferir se, como atrás referido, se esta medida desenhada pelo GRM, cumpre efetivamente os quatro critérios Altmark (Comunicação Altmark da Comissão relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais da União Europeia à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral (2012/C 8/02) para que não seja considerado um auxílio estatal.

passageiros e passageiros acompanhados de veículos ligeiros, entre a ilha da Madeira e o Continente Português, através de navio *Ferry*, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e Tarifas do serviço de transporte, e o pagamento indemnizações compensatórias pelo cumprimento das OSP decorrentes do contrato, sendo estes os aspectos que corporizam as principais questões a nível concorrencial.

Importa garantir que os termos concretos em que ocorrerá a atribuição deste direito exclusivo são compatíveis com o direito nacional e europeu, não sendo suscetível de restringir ou falsear a concorrência.

- 22.** A Comissão, na sua Comunicação (2012/C 8/03), relativa ao enquadramento da União Europeia aplicável aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público (2011), publicada no Jornal Oficial da União Europeia C 8/15, de 11 de janeiro de 2012, explicita que *“Decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia⁹ que as compensações de serviço público não constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia se estiverem reunidas certas condições. Sempre que tais condições estejam reunidas, não é aplicável o artigo 108.º do Tratado”*.

A jurisprudência mais relevante é o Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, proferido no processo *Altmark*, segundo o qual *“as compensações de serviço público não constituem auxílios estatais desde que estejam reunidos quatro critérios cumulativos. Em primeiro lugar, a empresa beneficiária deve ser efetivamente incumbida do cumprimento de obrigações de serviço público e tais obrigações devem estar claramente definidas. Em segundo lugar, os parâmetros com base nos quais será calculada a compensação devem ser previamente estabelecidos de forma objectiva e transparente. Em terceiro lugar, a compensação não pode ultrapassar o que é necessário para cobrir, total ou parcialmente, os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as receitas obtidas, assim como um lucro razoável. Por último, quando a escolha da empresa a encarregar do cumprimento de obrigações de serviço público, num caso concreto, não seja efetuada no âmbito de um processo de concurso público que permita seleccionar o candidato capaz de fornecer esses serviços ao menor custo para a coletividade, o nível de compensação necessário deve ser determinado com base numa*

⁹ Acórdãos proferidos nos processos C-280/00, *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* («Altmark»), Colectânea 2003, p. I-7747 e processos apensos C-34/01, a C-38/01, *Enirisorse SpA/Ministero delle Finanze*, Colectânea 2003, p. I-14243.

análise dos custos que uma empresa média, bem gerida e adequadamente equipada com os meios necessários, teria suportado”.

23. O GRM desenhou a presente medida de forma a cumprir os quatro critérios Altmark supracitados, tendo ainda numa fase intermédia de preparação deste processo, em 5 de maio de 2017, apresentado uma **notificação à Comissão Europeia (CE) por razões de segurança jurídica**, no contexto de uma medida que considera não constituir um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º do TFUE.

A CE, na sua resposta de 13 de junho de 2017, expressa o seguinte entendimento:

23.1. Relativamente ao **1.º critério de Altmark**, a CE considera que o **requisito é cumprido**, na medida em que, na ausência de regras específicas da UE definindo o âmbito para a existência de um Serviço de Interesse Económico Geral (SIEG), os Estados-Membros têm uma ampla margem de descrição na definição desse serviço e na atribuição de compensações ao prestador de serviços, aplicando-se no caso da cabotagem marítima o Regulamento CE n.º 3577/92, anteriormente mencionado que, como já se referiu, permite aos Estados-Membros impor OSP ou celebrar contratos de fornecimento de serviços públicos, desde que determinado que os serviços de transporte regular seriam inadequados se a sua provisão fosse deixada apenas às forças de mercado.

Por sua vez, as autoridades regionais alegaram que, sem compensação, o mercado não ofereceria serviços *Ferry*, tal como ilustrado pelo facto do serviço *Ferry* anterior, operado por um operador privado entre 2008 e 2012, foi descontinuado devido à sua inviabilidade, e pelo facto de quando o GRM propôs outras compensações que não as compensações diretas, nenhum dos armadores contactados se mostrou interessado em providenciar o serviço.¹⁰

Além disso, o contrato de serviço público é instituído por Resolução do Parlamento Regional e os documentos de concurso especificam as OSP, pelo que o serviço público em causa parece estar claramente definido no âmbito do contrato de serviços públicos.

23.2. Quanto ao **2.º critério de Altmark**, a **CE nota** que, com base na informação apresentada, **a compensação parece apenas cobrir os custos relativos ao tráfego de passageiros entre os portos do Funchal e de Portimão, e que o método de cálculo da compensação parece estar estabelecido.** Os

¹⁰ Ver nota de rodapé 1.

documentos preliminares de concurso, à data da notificação, ainda não determinavam quais os custos que seriam considerados, pelo que não poderia verificar se o 2.º critério de Altmark estava cumprido. Contudo, se as peças do procedimento concursal especificarem com clareza que custos serão cobertos pela compensação, e que seja assegurada contabilidade separada, então este critério seria cumprido.

23.3. No que reporta ao 3.º critério de Altmark, e não havendo à altura da notificação informação se haveria sobrecompensação, a CE considera que o critério seria cumprido se for assegurado que a compensação não vai para além da cobertura dos custos e um lucro razoável, notando que aqueles custos incluem todos os custos variáveis no fornecimento do serviço, um contributo apropriado dos custos fixos comuns aos serviços objeto de OSP e outras atividades, e ainda um retorno adequado do capital consignado ao SIEG.

23.4. A CE considera que o 4.º critério de Altmark é cumprido, na medida em que a contratação será efetuada com base num procedimento concursal, cujo critério de seleção é o do mais baixo preço.

23.5. Com base na informação apresentada pelo GRM, os serviços da CE consideraram, em termos preliminares, que os 4 critérios de Altmark serão cumpridos, chegando à conclusão de que a medida não é suscetível de constituir um auxílio do Estado na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE.

Contudo, não constitui uma posição definitiva da CE, mas uma orientação dada pelos serviços da DG Competition da CE, baseada na informação disponibilizada pelo GRM.

Relativamente ao nível de lucro razoável, a CE nota que poderão ser utilizados diversos tipos de indicadores, tais como o retorno do capital aplicado, dos ativos, da equidade, das vendas, ou a sua combinação.

24. A versão final do processo de concurso submetido à AMT, inclui elementos densificados que permitem clarificar os aspetos que careciam de especificação, conforme referenciado no ofício de resposta da CE, em especial no que concerne aos 2.º e 3.º critérios de Altmark.

Por sua vez, existem alguns ajustamentos no processo de concurso relativamente aos termos exatos da notificação à CE, que não se nos afigura que possam consubstanciar situações que alterem significativamente os princípios base do presente processo de

contratação, e que sejam suscetíveis de comprometer o entendimento preliminar da CE relativamente a que a presente medida não constitui um auxílio do Estado na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE.

24.1. Efetivamente, relativamente ao **1.º critério de Altmark**, o **Caderno de Encargos define claramente os serviços sujeitos a OSP**, que consistem no serviço de transporte marítimo regular, de frequência semanal, de passageiros e passageiros acompanhados de veículos ligeiros, entre o porto do Funchal e um porto do Continente Português, através de navio *Ferry*, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e tarifas do serviço de transporte, bem como a obrigação de realizar, em regime de serviço público, sete escalas anuais, em cada sentido, no transporte de passageiros entre o porto de Porto Santo um porto do Continente Português, no período de imobilização técnica do navio afeto à concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre a Ilha da Madeira e a Ilha de Porto Santo.

Foram efetuadas alterações aos termos da notificação à CE consubstanciadas em não fixar o porto de Portimão como porto de escala continental e incluir nas OSP também escalas no porto de Porto Santo, durante o período de imobilização técnica do navio afeto à concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre as ilhas da Madeira e do Porto Santo. Como referido anteriormente, não se considera que estas alterações possam comprometer o entendimento da CE de que esta medida não constitui um auxílio do Estado na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE. Este entendimento não prejudica, contudo, a recomendação constante do ponto 65.

24.2. No que respeita aos **2.º e 3.º critérios de Altmark**, e conforme detalhado mais adiante neste Parecer, na seção da análise da racionalidade dos investidores, importa assinalar que:

- As peças de procedimento concursal especificam que a execução de outras atividades e serviços que sejam prestados para além dos sujeitos a OSP, não poderão ser considerados para efeitos de compensação financeira, nem podem prejudicar a exploração do serviço público;
- O valor anual das indemnizações compensatórias está limitado ao valor máximo anual proposto pela Concessionário, o qual, por sua vez, está limitado ao valor base do procedimento de 3 milhões €;

- Estão previstos mecanismos de partilha de benefícios e de verificação da inexistência de sobrecompensação;
- A concessionária é obrigada a dispor de contabilidade analítica que permita apresentar, separadamente, os custos e as receitas relativas ao serviço público dos relativos aos outros serviços e atividades exploradas pela concessionária, bem como os parâmetros de afetação de custos e receitas;
- É incluído, no âmbito dos elementos submetidos à AMT, um estudo da concessão onde, entre outros aspetos, é apresentado um modelo financeiro da concessão, suportando o cálculo do valor base, portanto do valor máximo da indemnização anual que poderá ser aceite pagar pelo GRM, com base, designadamente, numa remuneração de capital acionista esperada (TIR Acionista) de 12%, correspondendo a valores médios do mercado e verificando-se que o retorno do ativo (ROA) das atividades acessórias da concessão é inferior ao das atividades sujeitas a OSP, demonstrando a inexistência de sobrecompensações resultantes do preço base apurado.

24.3. Finalmente, o cumprimento do **4.º critério de Altmark** é assegurado, como já referido, através da contratação ser efetuada na sequência de um procedimento concursal.

O critério de adjudicação constante das peças finais de procedimento não é exatamente o que foi notificado à CE, na medida em que, para além do valor máximo de indemnização anual a propor pelos concorrentes, inclui também um fator multiplicador associado à tarifa requerida pelo operador que passa também a ser submetida à concorrência.

Considera-se que este ajustamento para além de não desvirtuar o princípio do critério de seleção relativamente ao custo mais baixo para a coletividade, revelando-se, no nosso entender, ainda mais exigente, não representa uma alteração que comprometa o cumprimento dos critérios de Altmark.

Em termos de conclusão da aferição da **compliance** com o normativo nacional e da UE será de relevar que o processo de concurso observou os **requisitos legais** associados a razões de natureza funcional, operacional, económica e financeira, e ainda à invocação da prossecução do superior **interesse público**, obedecendo aos **princípios constitucionais e legais da concorrência, igualdade e transparência**.

II.4. Caracterização da atualidade dos serviços de cabotagem marítima nacional, em particular dos serviços de transporte marítimo de passageiros e mercadorias entre o Continente e a Região Autónoma da Madeira

25. A oferta de serviços de transporte marítimo de passageiros e carga rodada, entre os portos do Funchal e de Portimão, através de navio *Ferry*, foi suspensa, no final de janeiro de 2012, com a saída do mercado do operador Naviera Armas, que realizava, desde meados de 2008, a exploração conjunta do transporte de passageiros e carga na ligação Las Palmas/Tenerife/Funchal/Portimão.
26. De acordo com a informação estatística disponível na AMT, que teve por base os dados de tráfego de passageiros embarcados e desembarcados no porto de Portimão, relativos ao horizonte temporal 2008-2012, verifica-se que o mercado relevante¹¹, compreendendo as ligações entre os portos do Funchal e de Portimão, representava cerca de 70% do total de passageiros transportados na ligação Las Palmas/Tenerife/Funchal/Portimão.
27. Com recurso aos dados estatísticos vertidos no quadro seguinte observa-se, no período em referência, o decréscimo continuado da procura de serviços, o que pode indiciar a existência de falhas de mercado, e conseqüente a necessidade de intervenção do Estado, por via da imposição de OSP e/ou atribuição de compensação financeira ao operador ao abrigo de um contrato de serviço público.

**Quadro n.º 1 - EVOLUÇÃO ANUAL DO TRÁFEGO TOTAL POR CLASSE
Embarque e Desembarque em Portimão**

	Passageiros	Veículos	Ro-Ro	Mercadorias (tons)
2008 (*)	27 660	10 274	1 143	4 111,5
2009	27 683	12 817	1 968	22 209,7
2010	26 084	15 711	4 151	29 875,3
2011	22 892	13 659	6 030	40 794,1
2012 (*)	16 180	9 952	4 207	35 012,5
TOTAL REAL	95 622	48 788	13 875	97 625,9
FUNCHAL	67 295	32 487	11 757	91 471,2
TENERIFE	14 787	8 311	839	2 126,1
LAS PALMAS	13 558	7 990	1 278	4 028,6

(*) Valores anuais projetados com base no comportamento observado nos anos 2009, 2010 e 2011 Fonte: AMT

¹¹ Definido segundo a lógica de passageiros "origem e destino".

- 28.** Não obstante a prevalência do regime de livre acesso ao mercado da cabotagem marítima, importa realçar que, em virtude da saída do mercado do operador Naviera Armas, não se verificou, desde então, neste mercado, a entrada de novos operadores dedicados ao transporte marítimo de passageiros, quer nacionais quer de outro Estado-Membro da União Europeia, podendo admitir-se que esta operação não é economicamente viável, sendo esta, com efeito, a razão invocada por aquele armador para cessar a sua atividade.
- 29.** A este propósito, convém enfatizar que em Portugal existem 14 armadores devidamente licenciados pelo Instituto da Mobilidade e dos Transportes, I.P. (IMT), para o transporte de passageiros e carga, sendo de referir que cinco dos quais exploram atualmente o mercado de transporte de carga geral ou contentorizada entre o Continente e a Região Autónoma da Madeira.
- 30.** Deste universo, destaca-se ainda a existência de um operador, cuja sede se localiza no Funchal, e que realiza o transporte de passageiros e carga entre os portos do Funchal e do Porto Santo, ao abrigo de um contrato de concessão de serviço público, em regime de exclusividade, celebrado com o GRM.
- 31.** Significa do exposto que, pelo menos, no mercado nacional, existem operadores do mercado que poderiam explorar estes serviços. Todavia, e em face do anteriormente exposto, afigura-se-nos adequada a intervenção do Estado visando a dinamização do mercado e a garantia da sustentabilidade económico-financeira da exploração comercial, designadamente por via da imposição de OSP e/ou da comparticipação financeira do Estado.
- 32.** Embora o transporte marítimo de carga não seja o objeto principal da Concessão, afigura-se igualmente pertinente analisar a evolução do transporte de carga contentorizada de e para a Região Autónoma da Madeira, na medida em que, de acordo com os pressupostos subjacentes ao concurso público, a Concessionária pode efetuar operações de transporte de carga como atividade acessória, o que contribui favoravelmente para a viabilidade económico-financeira da Concessão.
- 33.** No quadro seguinte, apresenta-se a evolução do transporte de carga contentorizada na cabotagem entre a RAM e o Continente (principalmente nos portos de Lisboa e Leixões), entre os anos de 2009 e 2016, verificando-se, em 2016, a inversão da tendência de decréscimo da procura verificada em anos anteriores.

Quadro n.º 2 - Evolução do transporte de carga geral em cabotagem entre a Região Autónoma da Madeira e os portos do continente

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
C.G.	629	612	554	502	506	537	575	606
Contentorizada	799	743	048	809	939	783	997	645
C. G. Fracionada	23 603	14 690	18 800	17 900	17 475	23 187	19 393	25 018
Total (ton)	402	433	848	709	414	970	390	663

Fonte: AMT

- 34.** Importa ainda analisar a concorrência promovida por outros modos de transporte, designadamente o transporte aéreo, na medida em que este modo constitui atualmente o principal elo de ligação entre a RAM e o Continente.
- 35.** Em virtude da supressão das OSP para o transporte aéreo regular de passageiros entre a RAM e o Continente, assistiu-se, em finais de abril de 2008, à liberalização do acesso ao mercado que culminou com a entrada de novos operadores de transporte aéreo no mercado em referência, com especial ênfase para a entrada de uma das principais transportadoras aéreas de baixo-custo da UE.
- 36.** Sem prejuízo da referida liberalização, e por razões de interesse público subjacentes ao imperativo de assegurar a mobilidade das populações residentes naquela Região, que é considerada uma região ultraperiférica nos termos do artigo 349.º do TFUE, o Estado entendeu necessária a atribuição de auxílios sociais aos passageiros residentes e estudantes, conforme o disposto no Decreto-Lei n.º 134/2015, de 24 de julho, que também prevê a aplicação ao transporte marítimo.
- 37.** No que diz respeito à eventual substituíbilidade do lado da procura e da oferta, importa referir a oferta de serviços aéreos regulares de transporte aéreo entre a RAM e o Continente, realiza-se entre o Funchal e os *gateways* de Lisboa e do Porto, verificando-se a inexistência de voos diretos entre a Região e os aeroportos de Faro e Beja.
- 38.** Por último, salienta-se que o aeródromo de Portimão apresenta restrições de segurança operacional (“*safety*” e “*security*”) para a realização de operações de transporte efetuadas com aeronaves com capacidade para o transporte de mais de 15 passageiros, pelo que, numa perspetiva de passageiros “Origem & Destino”, se conclui pela impossibilidade imediata de substituíbilidade do lado da procura e da oferta entre os modos aéreo e marítimo no mercado relevante em análise.

II.5. Racionalidade dos Investidores

39. A AMT, ao implementar o seu Modelo de **REEQ**, confere a maior atenção, conforme anteriormente referido, a uma **praxis regulatória amiga do investimento**, seja ele público ou privado, que exerça um papel **estruturante no crescimento da economia**, residindo o ponto central, neste caso, na capacidade de assegurar uma linha regular de transporte marítimo de Serviço Público de transporte marítimo regular de passageiros e passageiros acompanhados de veículos ligeiros, entre a Madeira e o Continente Português, o qual não é atualmente prestado pelo mercado, comportando um meio alternativo de transporte na ligação de um território ultraperiférico com o continente, contribuindo, desta forma, para minimizar o isolamento resultante do afastamento do Continente, o qual constitui um constrangimento ao desenvolvimento e ao bem-estar das populações insulares, num mercado concorrencial, sem restrições nem distorções, balanceando os interesses económicos dos investidores, dos profissionais / utilizadores / consumidores e/ou cidadãos, e dos contribuintes.
40. Na análise do investimento que a perspetiva da AMT consagra, há que discernir os diversos segmentos de investidores que operam no Ecosistema Portuário e do Transporte Marítimo, cada qual com matrizes de risco diferentes, designadamente os investidores diretos nos serviços de transporte marítimo, e ainda todos os que numa perspetiva geral colhem benefícios indiretos para a sua atividade, como sejam, nomeadamente, as empresas do sector de distribuição a retalho, cuja logística de abastecimento aos hipermercados e supermercados na Região se suporta em centrais de distribuição localizadas no continente, bem como as que não possuem centrais de distribuição no continente e que com o serviço de transporte em *Ferry* para a Madeira podem passar a gerir as suas compras com menor recurso a armazéns intermédios, as empresas internacionais de todo o tipo de marcas que abastecem com regularidade as suas lojas na Região, os importadores e exportadores de frutas, carne e todo o tipo de produtos frescos para os quais é vital a garantia de entrega das mercadorias no dia certo e na hora certa, de forma a cumprir apertados requisitos de qualidade, isto para além do efeito potenciador do crescimento do setor do turismo e outras atividades conexas, considerando a maior facilidade de deslocação das pessoas entre a Região e o Continente com a possibilidade de se fazer acompanhar de viatura própria.
41. No caso presente cumpre salientar o papel de investidor principal do GRM, que constitui parte ativa neste processo concursal, e que reconhece as **vantagens do modelo**

proposto, que lhe permitiu vir a despende uma verba de até três milhões de euros anuais para estabelecer esta linha regular, espelhando a necessidade premente de **reforçar** a ligação da Ilha da Madeira ao Continente Português, e ainda a sua **confiança** na **viabilidade** e **salvaguarda** desse mesmo “**investimento**”.

42. Atendendo aos critérios plasmados no **Acórdão de Altmark**, importa aqui analisar os **pressupostos económico-financeiros** que foram tidos em consideração pelo GRM para efeitos de determinação do **preço base** que serve de referência para a **licitação pública** em apreço.
43. Com fundamento na análise de *benchmarking* relativa aos resultados operacionais dos armadores - [confidencial]¹² -, em operações de transporte marítimo comparáveis, a AMT considera que a metodologia preconizada pelo GRM constitui uma boa base de partida para a elaboração do modelo financeiro da concessão e respetiva **análise de sensibilidade das indemnizações compensatórias face à variação da procura**, que teve subjacente **três cenários distintos de evolução anual do tráfego de passageiros (+10%, “5%” e -10%)**.
- 43.1. Na determinação do **preço base** foi privilegiado o **cenário central** que assenta no pressuposto de impacto neutro da variação da procura no valor da **indemnização compensatória** ao longo do período da concessão [confidencial];
- 43.2. A propósito da **TIR**, que se baseia numa **taxa de remuneração do capital esperada de 12%**, cumpre, antes de mais, esclarecer que este limiar é meramente teórico e serviu apenas para a **estimativa do preço base, não se encontrando plasmado nas peças do procedimento de concurso a TIR do Acionista autorizada pelo Concedente**.
- Dito isto, entende-se que este nível de rentabilidade que concorreu para a determinação do preço base constitui implicitamente um incentivo para os investidores/concorrentes e, ao mesmo tempo, não se afasta significativamente dos valores médios de mercado.
- 43.3. No que se refere às **projeções das receitas relativas à atividade principal**, constata-se que a determinação do preço base teve por referência uma **estimativa da procura de 29.091 passageiros no primeiro ano e de 32.000 passageiros nos dois anos subsequentes da concessão**, [confidencial].

¹² [confidencial]

Considerando a interrupção da exploração pelo operador Naviera Armas, em janeiro de 2012, poder-se-ia assumir que, num cenário *ceteris paribus*, as previsões de tráfego inerentes ao modelo financeiro da concessão são otimistas quando comparadas com a evolução da procura no período de 2008/2012.

No entanto, será expetável o acréscimo da procura, em virtude da atual conjuntura económica favorável que aponta para o crescimento do PIB a uma taxa de 2,5%, e principalmente da revisão em baixa das tarifas de passageiros, que no caso dos segmentos da procura de residentes e estudantes consubstanciam reduções significativas comparativamente àquelas que foram praticadas no passado.

Mais se refere que, de acordo com a informação disponibilizada pelo GRM, a procura é sensível à variação do preço, apresentando uma elasticidade preço da procura de 0,33, o que permite sustentar as expetativas de evolução favorável da procura face à redução de preços.

43.4. No que se refere aos **custos operacionais**, e partindo do pressuposto de que **66% dos custos totais são afetos à atividade principal da Concessão**, foram considerados na determinação do **preço base da Concessão os custos fixos e variáveis diretamente imputáveis ao cumprimento das OSP**, nomeadamente os custos com o pessoal, os custos de combustível, os gastos gerais (*marketing*, seguros, comissão de agência, despesas gerais) e as despesas de fretamento do navio.

Por outras palavras, e à luz dos critérios de Altmark, foram apenas considerados para efeitos de cômputo da indemnização compensatória, os custos com a realização de 104 viagens de ida e volta por ano [confidencial].

43.5. No que concerne à assunção de riscos, o contrato de concessão prevê a **reposição do equilíbrio financeiro** nos seguintes casos:

- Modificação unilateral, imposta pelo Concedente, das condições de desenvolvimento das atividades e serviços integrados no objeto principal da Concessão;
- Alterações legislativas, de âmbito regional, de carácter específico, que tenham impacto direto sobre as receitas ou custos respeitantes às atividades e serviços integrados no objeto principal da Concessão,

e, no pressuposto que tais eventos resultem, comprovadamente, numa diminuição das receitas ou aumento dos custos resultantes da execução do Contrato que

provoque uma variação do VAL Acionista, face ao VAL Acionista do Modelo Financeiro Pré Evento, superior a 100.000 €, desde a data em que ocorreu o evento gerador da reposição do equilíbrio financeiro até ao termo da Concessão.

Observa-se igualmente que os riscos comercial e de produção, bem como de investimento e disponibilização dos meios necessários à exploração do Serviço Público, são da responsabilidade da Concessionária, em consonância com a Diretiva 2014/23/UE, relativa à adjudicação de contratos de concessão¹³.

- 43.6.** Refere-se, ainda, que a Concessão preconiza a “...*partilha de benefícios entre a Concessionária e o Concedente, que se materializa, conforme o disposto nos termos da Cláusula 27.ª do Caderno de Encargos, numa partilha de 50% dos benefícios financeiros anormais e imprevisíveis ocorridos para a Concessionária que não resultem da sua eficiente gestão de oportunidades por si criadas*”.

Significa do exposto que o modelo de concessão preconiza a partilha equitativa de benefícios entre as Partes e, ao mesmo tempo, oferece incentivos para a Concessionária ser mais eficiente, uma vez que, neste caso, esta poderá apropriar-se dos ganhos de eficiência que não resultem numa sobrecompensação superior a 100.000 €.

44. Neste contexto, a **AMT considera** que este **modelo de concessão**:

- 44.1.** Espelha um **quadro com capacidade de criar um ambiente amigo do investimento produtivo** e com **estabilidade no tempo**, conforme a AMT tem pugnado, atentos os pressupostos subjacentes ao preço base a ser licitado.
- 44.2.** Garante uma **partilha equitativa de benefícios entre o Concedente e a Concessionária**, oferecendo, ainda, **incentivos para o investidor ser mais eficiente**.
- 44.3.** Acautela a reposição do equilíbrio financeiro de forma ajustada e proporcional, apresentando-se ainda em consonância com a Diretiva 2014/23/UE, relativa à

¹³ Nos termos do 2.º parágrafo da alínea b) do n.º 1 do artigo 5.º da Diretiva 2014/23/UE, relativa à adjudicação de contratos de concessão, “A adjudicação de uma concessão de obras ou de serviços envolve a transferência para o concessionário de um risco de exploração dessas obras ou serviços que se traduz num risco ligado à procura ou à oferta, ou a ambos. Considera-se que o concessionário assume o risco de exploração quando, em condições normais de exploração, não há garantia de que recupere os investimentos efetuados ou as despesas suportadas no âmbito da exploração das obras ou dos serviços que são objeto da concessão. A parte do risco transferido para o concessionário envolve uma exposição real à imprevisibilidade do mercado, o que implica que quaisquer perdas potenciais incorridas pelo concessionário não sejam meramente nominais ou insignificantes”.

adjudicação de contratos de concessão, em matéria de exposição da Concessionária aos riscos reais da procura e oferta.

45. Em **síntese**, a avaliação do impacte do presente acordo de renegociação contratual é **positiva** para a **racionalidade** dos **investidores**.

II.6. Racionalidade dos Profissionais / Utilizadores / Consumidores e/ou Cidadãos

46. No âmbito desta racionalidade que, por si só, agrega vários segmentos sociológicos de cidadãos e empresas, importa:

46.1. Por um lado, valorizar aqueles profissionais/utilizadores/consumidores/cidadãos que procuram soluções de **mobilidade inclusiva, eficiente e sustentável**, seja para a deslocação de pessoas, seja para o transporte de bens, as quais devem reunir os seguintes atributos:

- Inclusividade, quer na vertente da segurança, individual e coletiva, contribuindo para reduzir os acidentes e suas consequências, quer na sua abrangência social;
- Eficiência, minimizando os desperdícios e maximizando a competitividade, integrados numa perspetiva de *benchmarking* nas diferentes dinâmicas heterogéneas da globalização;
- Sustentabilidade, integrando as exigências financeira e ambiental, superando a “corrosão do tempo” e os ciclos geodinâmicos da natureza.

46.2. Por outro lado, considerar os consumidores em geral, apenas no seu estatuto de consumidores.

Cabe também a um Regulador Económico de Elevada Qualidade, como a AMT, avaliar e valorar os contributos reais e/ou as potenciais **decisões** dos poderes públicos face à sua **atratividade** para com os **profissionais/ consumidores/ utilizadores/ cidadãos**.

47. Atenta a realidade deste caso específico, de atribuição um Contrato de Concessão de Serviços Públicos, em regime de serviço público, do transporte marítimos regular de passageiros e de passageiros acompanhados de veículos, poder-se-á inferir que o segmento mais interessado, em primeira linha, num contexto global desta racionalidade, são os **consumidores**, aos quais é apresentado este modo de transporte alternativo para as suas deslocações entre o Continente e a RAM.

48. A imposição de OSP permite garantir níveis de continuidade, regularidade, pontualidade e acesso ao transporte a preços acessíveis que não seriam alcançáveis, caso os investidores privados atendessem apenas ao seu interesse comercial.

49. Realça-se a **redução tarifária** e a **imposição de preços máximos** preconizada pelo GRM em prol dos passageiros, em geral, e dos residentes e estudantes, em particular, o que representa uma poupança de custos para os consumidores face a outros modos de transporte alternativos, nomeadamente ao transporte aéreo que, como referido anteriormente, não constitui uma alternativa para os passageiros que pretendem efetuar as suas deslocações diretas entre a RAM e o sul do território continental. Além disso, com a liberalização do preço das tarifas aéreas verifica-se que os preços das viagens estão condicionados às forças de mercado operado em regime de duopólio e ao efeito da sazonalidade.

No âmbito deste modelo, afigura-se ainda pertinente destacar a solução encontrada pelo GRM, para neutralizar o efeito dos investimentos adicionais e da imposição de um nível de descontos obrigatório à Concessionária, baseada no pagamento de indemnizações compensatórias e tornando obrigatório, pela via contratual, o Serviço Público de transporte marítimo regular de passageiros e mercadorias, entre Porto Santo e Madeira, durante as semanas em que o atual Concessionário tem o navio imobilizado para manutenção, e que nos termos do qual permitirá ao GRM uma maior contenção da despesa necessária para assegurar a ligação marítima entre estas duas ilhas de RAM nesse período, revela-se a **ajustada**, contribuindo, igualmente, para minimizar o isolamento da Ilha do Porto Santo, sem comprometer o interesse público subjacente à imposição das OSP.

50. Igualmente, será de assinalar que o modelo de concessão concebido pelo GRM dispõe de mecanismos financeiros de dedução das compensações financeiras e sancionatórios que servem para dissuadir o incumprimento dos requisitos contratuais, e que se podem traduzir numa eventual deterioração da qualidade do serviço prestado aos consumidores.

51. Isto representa **um impacto positivo para consumidores/utilizadores**, contribuindo para o bem-estar das populações e segurança, adveniente do reforço das alternativas de transporte entre a RAM e o Continente, bem como para o princípio da continuidade territorial e, numa perspetiva mais global, para a **Sociedade**, em particular pela **melhoria da qualidade e eficácia dos serviços prestados**.

52. Na perspetiva dos **profissionais**, também apresenta **resultados positivos**, na medida em que é **promotora da manutenção e criação de emprego de forma sustentada**

53. No que concerne ao **cidadão** em geral, será de assinalar os **reflexos positivos** no reforço dos seus direitos de Cidadania e da coesão social, designadamente das populações locais.
54. Resulta também desta análise o **impacte positivo** na perspetiva dos **profissionais/consumidores/utilizadores/cidadãos**.

II.7. Racionalidade dos Contribuintes

55. Relativamente à racionalidade dos contribuintes, importa avaliar a **resiliência da sociedade e da economia face à carga fiscal** e da perceção dos cidadãos quanto às **escolhas públicas relativas à utilização do valor dos impostos**, em particular face à adequação dos serviços proporcionados e como percebidos.

Cabe também ao Regulador avaliar e valorar os contributos reais e/ou as potenciais decisões do Estado, no caso o GRM, e demais entidades públicas face à sua atratividade para com os contribuintes.

56. Assim, se no que concerne à resiliência da sociedade e da economia face à carga fiscal, a correlação entre a dívida pública e a carga fiscal é facilmente perceptível, o desfecho deste processo, embora com **encargo financeiro para a Concedente**, poderá não acarretar qualquer consequência negativa sobre a dívida pública e, conseqüentemente, sobre a carga fiscal.

Indiretamente, potencia o crescimento do transporte marítimo de passageiros e de passageiros acompanhados de veículos, e estimula o desenvolvimento da produção de valor acrescentado, com o conseqüente aumento da receita fiscal, sem aumento dos impostos, com reflexos benéficos sobre a redução da dívida pública e da carga fiscal.

57. Em termos de escolhas públicas relativas à utilização do valor dos impostos a causa-função deste processo de concurso está diretamente ligada ao **interesse público** que concretamente se visou prosseguir, e delimita os termos do mesmo.

58. Por sua vez, as contrapartidas públicas, consubstanciadas na atribuição do direito exclusivo de exploração e de indemnizações compensatórias, a título de pagamento das OSP, viabilizam a concretização do interesse público na efetivação da linha marítima de transporte marítimo regular de passageiros e passageiros acompanhados de veículos ligeiros entre a RAM e Portugal Continental, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e tarifas

do serviço de transporte, configuram os aspectos que corporizam as principais questões a nível concorrencial.

- 59.** Refere-se ainda que o modelo de concessão tem como pressupostos essenciais mecanismos de monitorização dos custos e das receitas da concessão, de modo a garantir a inexistência de sobrecompensações, bem como preconiza uma partilha equitativa de benefícios entre o Concedente e a Concessionária, de forma a acautelar o desperdício de recursos financeiros do Estado.

Neste contexto, acresce salientar a especial relevância que as entidades fiscalizadoras assumem no controlo ex-post da boa execução do contrato de concessão e da gestão eficiente da despesa pública.

- 60.** Em conclusão, a aplicação da racionalidade ancorada nos **contribuintes** conduz à perceção de que os balanços finais, em termos dos benefícios líquidos globais para os contribuintes, se mantêm **positivos**.

III. RECOMENDAÇÕES

- 61.** Inserindo-se no âmbito das atribuições e competências da AMT, previstas na alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º *“Zelar pelo cumprimento do enquadramento legal, nacional, internacional e da União Europeia, aplicável à regulação, supervisão, promoção e defesa da concorrência, visando o bem público, a defesa dos interesses dos cidadãos e dos operadores económico”, nas alíneas k) “Promover a verificação das condições para a existência e desenvolvimento do transporte marítimo nacional e atividades conexas, em particular no que respeita à sua competitividade e à atratividade do investimento no setor”; e l) “Regular a atividade da cabotagem insular, no quadro dos requisitos e obrigações de serviço público a que se encontra sujeito, e adotar as medidas que se revelem necessárias para a sua conformidade com a legislação nacional e da União Europeia aplicável”, todas dos Estatutos da AMT, somos de tecer as recomendações indicadas nos pontos seguintes.*

62. COMPETÊNCIA TERRITORIAL

O Decreto-Lei n.º 7/2006, de 4 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 137/2015, de 30 de junho, que veio conformar o quadro legal nacional aos princípios consagrados na ordem jurídica comunitária consignados no Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de dezembro, refere expressamente que quando estejam em causa ligações entre

portos de ilhas das Regiões Autónomas, os órgãos regionais são exclusivamente competentes.

Ora, no caso em apreço, a ligação marítima envolve, não só portos da RAM (Funchal e Porto Santo), mas também um porto do Continente, podendo inclusive envolver, ainda outros portos do Continente (cfr. Cláusula I do Anexo I do Caderno de Encargos), pelo que se sugere que seja desencadeada a adequada articulação prévia ao lançamento do procedimento concursal com o Governo da República ¹⁴, articulação essa que se poderá materializar em ato prévio ao procedimento, da assunção da RAM como entidade adjudicante para o serviço que se desenvolve, parcialmente, fora da sua jurisdição territorial, e de articulação entre as diversas entidades nacionais e regionais, de nível operacional, competentes em razão da matéria e do território.

63. PROGRAMA DE CONCURSO (PC)

63.1. Artigo 12.º (Análise de propostas e critério de adjudicação) e ANEXO IV

Considerando que a adjudicação é feita segundo o critério da proposta economicamente mais vantajosa, medida através do fator de avaliação dado pela fórmula que se encontra prevista no n.º 4 do artigo 12.º do PC, e que o modelo de proposta de indemnização compensatória constante do Anexo IV faz referência a “Indemnização compensatória”, “Indeminização compensatória requerida”, “e ainda “fator multiplicador”, sugere-se que estes conceitos sejam incluídos na Cláusula 1.ª do Caderno de Encargos (Definições).

63.2. ANEXO V

Sugere-se:

- A eliminação da alínea d) do n.º 2, em virtude do mapa financeiro referido na alínea c) já incluir os elementos relevantes para o efeito;
- A densificação dos custos elegíveis que concorrem para o cômputo do Mapa OPEX, exigido na alínea e) do n.º 2;

¹⁴ A este propósito cumpre referir que a Administração dos Portos de Sines e do Algarve S.A. (APS), através do seu Ofício n.º S.2017.01626, Ref.ª CA.CR2017.137, de 27.07.2017, considerou de relevante interesse para o porto de Portimão e para a região do Algarve a criação do serviço público de transporte marítimo regular por navio *Ferry* entre a Ilha da Madeira e Portimão, referindo que as condições operacionais existentes no porto permitem a receção de navios *Ferry*. A APRAM - Administração dos Portos da Madeira, S.A., através do seu Ofício n.º 1167, Pr.11.01.009, de 25.07.2017, também manifestou o seu interesse em acolher a linha, comprometendo-se, designadamente, a criar as condições operacionais no porto do Funchal para o acolhimento do serviço, referindo que não será possível o parqueamento nesse porto de quaisquer veículos ou *trailers*, dada a exiguidade do espaço junto da rampa *roll-on/roll-off*, pelo que a carga, após desembarque, deverá sair de imediato da área portuária, bem como a carga para embarque apenas deve chegar ao cais 1 imediatamente antes de embarque.

- A densificação da metodologia aplicável para o cálculo do Mapa CAPEX, previsto na alínea f) do n.º 2, sugerindo-se a inclusão de informação sobre os ativos, nos investimentos que concorrem para o cálculo do CAPEX e respetiva remuneração do capital;
- A projeção de procura, prevista na alínea g) do n.º 2, inclua informação sobre os pressupostos e do modelo econométrico ou outro que suporta as previsões de tráfego para o horizonte temporal de três anos;
- Na alínea b) do n.º 3, seja referido o preço base do combustível, incluindo informação sobre a fonte (mercado europeu do BRENT ou contratos de futuros), com indicação da taxa de câmbio dólar/euro;
- Na alínea e) do n.º 6, suprimir o custo médio ponderado do capital (WACC) e substituir por lucro razoável.

63.3. ANEXO VI

- Aditar ao n.º 4 o seguinte: “(...) *devidamente justificados, bem como a referência à remuneração do capital*”;
- Definição dos conceitos “custos elegíveis”, e “custos de capital”, para efeitos do n.º 6.

64. CADERNO DE ENCARGOS (CE)

64.1. Cláusula 1.º (Definições)

- Incluir as definições sugeridas no ponto **63.1**;
- Reordenar as alíneas h), i) e j), de forma a que as mesmas correspondam à ordem cronológica das fases do contrato (“Período de Transição Inicial”, “Período de Exploração”, “Período de Transição Final”);
- A alínea i) define “Período de Transição Final”, como o período do Contrato que decorre em paralelo com os últimos doze meses do Período de Exploração, tal como definido na Cláusula 14.ª, esta Cláusula determina que *“O Período de Transição Final” decorre após o termo do Período de Exploração, até ao dia 30 de junho do ano civil seguinte ao termo do Período de Exploração.*”, pelo que importa harmonizar estas Cláusulas.

64.2. Cláusula 3.º (Objeto e âmbito da concessão)

- No n.º 2 desta cláusula precisar “[...] nos termos previstos no Anexo I do presente Caderno de Encargos.”
- Eliminar a alínea c) do n.º 4 desta Cláusula, dado que for permitido que a Concessionária possa realizar serviços de transporte marítimo de passageiros, de passageiros acompanhados de veículos ligeiros, de veículos ligeiros não acompanhados de passageiros, de veículos pesados, de carga e/ou de carga rogada, entre o Continente Português e o porto do Porto Santo, realizando para o efeito escala neste porto na mesma rota do Serviço Público, a realização deste transporte é suscetível de acarretar impactos concorrenciais (desvio de tráfego) da concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre o porto do Funchal e o porto de Porto Santo atualmente existente.

Com efeito, o objetivo subjacente à mesma já se encontra assegurado pelo n.º 2 da Cláusula 3.ª, em conjugação com o Anexo I do Caderno de Encargos, em moldes a assegurar a insusceptibilidade de violar os termos de exclusividade da concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre o porto do Funchal e o porto de Porto Santo atualmente existente.

- No n.º 6 desta Cláusula, corrigir a remissão para o n.º 4, em vez do n.º 3.

64.3. Cláusula 33.ª (Reporte)

Auitar no n.º 4 o seguinte: “[...] tradução, devidamente certificada, a qual prevalece sobre o original.”

64.4. ANEXO I - OBRIGAÇÕES DE SERVIÇO PÚBLICO

64.4.1. Cláusula III- Frequência e itinerário

- Na alínea b) do n.º 1 desta clausula III do Anexo I do Caderno de Encargos deve ser eliminada “[...] 1 (uma) ligação semanal em cada um dos sentidos.”, para conferir uma maior segurança jurídica na interpretação da abrangência desta OSP;
- E, por suscetibilidade de violar os termos de exclusividade da concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre o porto do Funchal e o porto de Porto Santo atualmente existente, deve ser eliminado o n.º 2 desta Cláusula III do Anexo I do Caderno de Encargos;
- Ainda, pela mesma razão (suscetibilidade de violar os termos de exclusividade da concessão de transporte de passageiros e mercadorias

entre o porto do Funchal e o porto de Porto Santo atualmente existente), o n.º 3 desta Cláusula III do Anexo I do Caderno de Encargos, deve ser reformulado no seguinte sentido: *“A Concessionária pode realizar escalas noutras portos, nacionais ou estrangeiros, nos termos previstos no n.º 4 da Cláusula 3.ª do Caderno de Encargos”;*

- Por último, considerando que, nos termos do Estudo da Concessão que acompanha o presente processo de concurso, é referido que *“Existe uma outra concessão (PortoSantoLine) relativa ao transporte de passageiros e mercadorias entre Funchal e Porto Santo. O contrato prevê que:*
 - *A Concessionária pode imobilizar anualmente o navio para manutenção, durante o qual Concessionária não presta o Serviço Público. Esse período tem variado entre 5 a 7 semanas.*
 - *Caso o Concedente pretenda que a Concessionária preste o serviço público neste período, a Concessionária freta um segundo navio e o Concedente paga as despesas.”,*

Importa pois que, sem prejuízo de se permitir, tal como referido no Estudo da Concessão: *“Uma vez que a rota da Concessão Madeira-Continente passa ao largo de Porto Santo, esta foi uma forma eficaz e económica de assegurar o serviço público Funchal-Porto Santo no período em que não existe exploração daquela concessão”,* assegurar, para que não exista violação dos termos da concessão Funchal-Porto Santo, como pretendido, que o n.º 2 da Cláusula 3.ª e a subalínea i) da alínea b. do n.º 1 da Cláusula I do Anexo I, seja revista no sentido de acautelar a possibilidade das escalas serem apenas 5 (cinco) e não obrigatoriamente 7 (sete), pelo que se sugere a seguinte redação alternativa: *“A realização de escalas anuais obrigatórias em cada sentido durante o período de imobilização técnica do navio afeto à concessão de transporte de passageiros e mercadorias entre a Ilha da Madeira e a Ilha do Porto Santo, que poderá implicar a realização de 5 (cinco) a 7 (sete) escalas obrigatórias.”*

64.4.2 Cláusula IV- Estrutura Tarifária

- Deve ser aditado um número nesta Cláusula IV- Estrutura Tarifária, com natureza de cláusula de salvaguarda, no sentido de determinar que a elegibilidade dos passageiros residentes e estudantes para efeitos de aplicação do presente tarifário, determina a inelegibilidade para efeitos de qualquer outro subsídio de idêntica natureza e ou fim,

evitando uma duplicação de vantagens, tendo em conta a possível e eventual sobreposição com o subsídio social à mobilidade, que é atribuído ao beneficiário - passageiros estudantes, passageiros residentes e passageiros residentes equiparados - com base em solicitação do reembolso à entidade competente, depois de comprovadamente ter realizado a viagem a que respeita o subsídio, quando o mesmo for determinado por Portaria (cfr. n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-lei n.º 134/2015, de 24 de julho).

Em linha, aliás com o princípio subjacente ao estatuído no n.º 4 do artigo 4.º do referido diploma, que determina *“Não é atribuído subsídio social de mobilidade sempre que o custo elegível seja de montante igual ou inferior ao valor máximo estabelecido na portaria (...).”*

65. Por último, e sem prejuízo do exposto anteriormente, afigura-se-nos essencial a identificação do(s) porto(s) a escalar no Continente, precisando a rota objeto de OSP, na medida em que *“Compete aos Estados-Membros (incluindo, nos casos adequados, as autoridades regionais ou locais), e não aos armadores, determinar as rotas em que são necessárias obrigações de serviço público.”* [cfr. ponto 5.2 da COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO COM(2014) 232 final, de 22-04-2014, sobre a interpretação do Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho relativo à aplicação do princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima)].

66. Todas as Recomendações constantes dos pontos 64.2, 64.4 e 65 tem carácter obrigatório e vinculativo, as quais condicionam a emissão de parecer favorável (cfr. ponto 68).

IV. CONCLUSÕES

67. Sem prejuízo das Recomendações supra vertidas, em especial as referidas no ponto **66**, e para além das conclusões que foram ficando sedimentadas ao longo deste Parecer, afigura-se-nos oportuno realçar, no pleno cumprimento das atribuições e poderes da AMT enquanto Regulador Económico Independente no contexto do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes, a **relevância do serviço público de transporte marítimo regular de passageiros através de navio Ferry entre a Madeira e o Continente para a proteção e promoção do interesse público da Mobilidade Inclusiva, Eficiente e Sustentável,**

numa perspetiva de sustentabilidade financeira e ambiental, e de coesão económica, territorial (em estreita conexão e promoção do princípio da continuidade territorial previsto no artigo 10.º do EPARAM) e social, daí advindo manifestas repercussões positivas para a Sociedade e para a Economia Nacional, no âmbito do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes.

68. Em face de tudo o que antecede, e respeitadas que sejam as recomendações referidas nos pontos **64.2, 64.4 e 65**, e nos termos e para os efeitos previstos na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos desta Autoridade, aprovados pelo já citado Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, o **Parecer Prévio Vinculativo da AMT** sobre as peças de procedimento do CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA A CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO REGULAR DE PASSAGEIROS E VEÍCULOS ATRAVÉS DE NAVIO FERRY ENTRE A MADEIRA E O CONTINENTE PORTUGUÊS, **é favorável.**

Lisboa, 3 de agosto de 2017