

**DECISÃO SOBRE O RECURSO APRESENTADO PELA
CP CARGA – LOGÍSTICA E TRANSPORTES DE MERCADORIAS, S.A.
(ATUALMENTE MEDWAY – OPERADOR FERROVIÁRIO E LOGÍSTICO DE MERCADORIAS, S.A.)
RELATIVO AO DIRETÓRIO DA REDE DE 2017**

Decisão relativa ao recurso apresentado pela CP Carga – Logística e Transportes de Mercadorias, S.A. (atualmente denominada Medway – Operador Ferroviário e Logístico de Mercadorias, S.A.) sobre o Diretório da Rede de 2017, elaborado pela Infraestruturas de Portugal, S.A., proferida no âmbito das atribuições conferidas à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes pela alínea a) do n.º 3 do artigo 5º dos respetivos Estatutos, aprovados em anexo ao Decreto-Lei nº 78/2014, de 14 de maio, bem como pelo disposto na al. a) do n.º 1 do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro, e ao abrigo da competência delegada através da alínea b3) do nº 3 da Deliberação nº. 229/2016 da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes, publicada no Diário da República, 2ª série, nº 39, de 25 de fevereiro de 2016.

RELATÓRIO

1. A CP Carga – Logística e Transportes de Mercadorias, S.A., pessoa coletiva n.º 509 017 800, com sede na Calçada do Duque, 20, 1249-109 Lisboa (atualmente com a denominação social de Medway – Operador Ferroviário e Logístico de Mercadorias, S.A., com sede na Avenida da República, 66, 1050-197 Lisboa e doravante abreviadamente designada “Medway” ou “Recorrente”), apresentou, em 4 de janeiro de 2016, recurso relativo ao Diretório da Rede de 2017 (doravante abreviadamente designado “DR2017”), junto da Infraestruturas de Portugal, S.A. (doravante abreviadamente designada “IP”).
2. Em 29 de janeiro de 2016, a IP remeteu à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (doravante designada abreviadamente por “AMT”) o recurso acima mencionado, acompanhado da respetiva resposta.
3. A Medway fundamenta o recurso apresentado em 5 grandes temas que abaixo melhor se identificam e conclui requerendo que a AMT determine à IP o suprimento e correção das alegadas irregularidades do DR2017.
4. Na resposta preparada pela IP relativamente ao recurso apresentado pela Medway, a IP concluiu no sentido de que o mesmo deve ser rejeitado por improcedente, por não padecer

de quaisquer irregularidades, nem de quaisquer vícios materiais e apresentou os argumentos em que sustenta a sua posição.

5. A AMT submeteu o seu projeto de decisão a ambos os intervenientes no processo, tendo a IP apresentado a sua pronúncia no dia 11 de abril de 2017, reiterando o teor da sua resposta ao recurso e manifestando a sua concordância com o Projeto de Decisão.
6. A Medway, por seu turno, veio solicitar a esta Autoridade a prorrogação do prazo de 10 dias inicialmente concedido por mais 10 dias adicionais, o que veio a ser deferido por carta endereçada à Recorrente, no dia 27 de abril de 2017 e por esta recebida no dia 2 de maio de 2017.
7. No dia 17 de maio de 2017, a Medway remeteu a esta Autoridade a sua pronúncia em sede de audiência prévia, por carta com a referência CA-43/2017, manifestando a sua discordância relativamente ao projeto de decisão remetido, reiterando, no essencial, os argumentos já aduzidos no recurso que havia apresentado em 4 de janeiro de 2016.
8. A AMT é, nos termos da al. a) do número 3 do artigo 5.º dos seus Estatutos e nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro, a instância de recurso para o Diretório da Rede (doravante abreviadamente designado “DR”), tendo sucedido ao IMT nestas atribuições.
9. Não existem outros factos ou documentos adicionais no processo, inexistindo igualmente questões prejudiciais que obstem ao conhecimento do presente recurso.
10. Após ponderada consideração dos argumentos invocados pela Medway na pronúncia apresentada em sede de audiência prévia, a AMT não vê qualquer motivo para não converter o projeto de decisão anteriormente notificado à Recorrente numa decisão definitiva, pelo que no final concluirá pela improcedência do recurso apresentado.
11. Sem prejuízo do referido, e tal como no projeto de decisão inicialmente remetido, procede-se, de seguida, à exposição dos fundamentos da decisão final da AMT.

Cumpre, pois, decidir.

DECISÃO FINAL

I – Matéria de Facto relevante para a presente decisão

12. Para a decisão do presente recurso os factos mais relevantes são os seguintes:

- a) De acordo com as informações prestadas pela IP, o DR2017 foi elaborado com integral respeito pela legislação aplicável;
- b) O DR2017 foi publicado a 10 de dezembro de 2015 e divulgado no sítio da Internet da IP com o endereço <http://www.refer.pt/centro-de-imprensa/diretorio-da-rede-2017>;
- c) A Medway apresentou recurso do DR2017 em 4 de janeiro de 2016;
- d) O referido recurso foi remetido à AMT pela IP, em 29 de janeiro de 2016, através do ofício com a ref.ª da IP 1800386;
- e) No mesmo ofício de 29 de janeiro de 2016, a IP remeteu também à AMT a resposta que preparou relativamente ao recurso apresentado pela Medway;
- f) Em 29 de março de 2017, a AMT notificou a Medway e a IP do seu projeto de decisão, relativamente ao recurso apresentado, para efeitos do exercício do direito de audiência prévia, previsto no artigo 121º do Código do Procedimento Administrativo;
- g) A IP e a Medway exerceram, nos termos legais, o seu direito de pronúncia em sede de audiência prévia, no dia 11 de abril de 2017 e em 17 de maio de 2017, respetivamente;
- h) Não existem outros factos alegados pelas partes ou com interesse para a resolução das questões colocadas em sede de recurso;
- i) Todos os documentos acima referidos constam do processo administrativo.

II - O Direito aplicável

13. Para maior facilidade na apreciação das alegadas ilegalidades invocadas pela Medway, seguir-se-á a mesma ordenação adotada no recurso apresentado.

A) Violação do princípio de eficiência da prestação de serviços essenciais

14. No recurso que apresentou, a Medway começa por invocar que o DR2017 viola o princípio de eficiência de gestão, nomeadamente quanto à progressiva degradação da infraestrutura de rede ferroviária nacional e consequente serviço de gestão da infraestrutura.
15. Neste contexto, a Recorrente alega que a tarifa de acesso e utilização da infraestrutura *“(...) deveria refletir o desfasamento entre as condições de exploração oferecidas e as que são consideradas a nível europeu para uma exploração eficiente no âmbito do transporte ferroviário de mercadorias (...)”*, e destaca, para este efeito, algumas matérias que considera relevantes como o aumento dos tempos de trajeto decorrente da existência de paragens técnicas e a necessidade de redução da tarifa no caso de *“canais condicionados”*.
16. A IP na resposta apresentada, vem dizer que *“(...) o desenvolvimento da infraestrutura é matéria dependente de decisão governamental”*, tendo, como lhe competia, considerado para efeito do DR2017 *“(...) a rede existente e as regras para a sua utilização (...)”*, encontrando-se as *“tarifas ajustadas a essa realidade”*.
17. E quanto ao alegado aumento dos tempos de trajeto, a IP vem esclarecer que o mesmo se deve à *“necessidade de compatibilização dos canais horários, em face da sua heterogeneidade e da configuração da rede...”*.
18. Quanto a este ponto a AMT não pode deixar de dar razão à IP, uma vez que, independentemente das expectativas dos operadores, o gestor da infraestrutura, nos diretórios da rede e respetivo regime de tarifação neles integrado, deve atender à rede concreta existente e não a uma rede abstrata, com as características pretendidas pelos operadores. A este propósito é importante referir que, naturalmente, com o futuro desenvolvimento da infraestrutura ferroviária, o respetivo regime tarifário terá de ser ajustado em conformidade.
19. Acresce que, no que se refere ao aumento dos tempos de trajeto decorrente da existência de paragens técnicas, contrariamente ao alegado pela Recorrente, tal não tem qualquer relação com eventuais problemas na gestão da infraestrutura, sendo antes devido, como referido pela IP, à necessidade de compatibilização dos canais horários, em face da sua heterogeneidade e da configuração da rede.

20. Por fim, quanto à alegada necessidade de redução da tarifa no caso de “canais condicionados”, refira-se que tal redução não é permitida pelo atual regulamento tarifário, pelo que não poderia sequer ser considerada pelo gestor da infraestrutura.
21. Na sua pronúncia em sede de audiência prévia, a Recorrente não apresenta quanto a este ponto qualquer argumento adicional que de algum modo contradiga a tese explanada por esta Autoridade no projeto de decisão que foi anteriormente notificado.
22. Face a tudo quanto se referiu acima, não pode a AMT dar provimento à alegação da Recorrente Medway quanto a este ponto.

B) Sobre o dever de fundamentação das tarifas dos serviços adicionais e auxiliares

23. No Ponto II do seu recurso, a Medway alega que *“(...) as rúbricas de custo que compõem as tarifas de serviços adicionais e auxiliares carecem da devida fundamentação em especial no que respeita ao estacionamento do material circulante”,* e fundamenta esta sua alegação, acrescentando que *“[o] estacionamento está a ser contabilizado por linha ferroviária ocupada pelo material circulante (...) sem refletir o real comprimento da linha que se encontra efetivamente ocupada e sem refletir, ainda, como [alegadamente] devia, a Classificação do Tipo de Linha ou dos Troços ocupados nem a propriedade do material em causa”.*
24. A este propósito, a IP explica, na resposta que apresentou, que o comprimento do material circulante é irrelevante para efeitos de contabilização do nível de ocupação da linha de estacionamento e da respetiva indisponibilidade, uma vez que a *“ocupação de uma linha de estacionamento, independentemente do comprimento do comboio, por princípio inviabiliza a ocupação por outro material”.*
25. A Medway acrescenta, também, ainda que não retire qualquer consequência de tal afirmação, que *“a rigidez e valor da tarifação imposta ao estacionamento de material circulante no transporte ferroviário acentuam a desvantagem competitiva da ferrovia face a outros modos de transporte diretamente concorrenciais, em especial a rodovia (...)”.*
26. Por sua vez a IP, na resposta apresentada refere que a fórmula da tarifa de estacionamento da IP *“absorve uma fatia significativa dos custos de manutenção das linhas de estacionamento, correspondente ao tempo da sua não utilização (...)”,*

[contemplando] *ainda um período de carência de 1 hora, favorável aos operadores. [Por outras palavras], a IP adota uma formulação tarifária de simples aplicação (dispensando carga administrativa mais complexa), que é genericamente favorável aos operadores ferroviários, não se vislumbrando (...) qualquer tipo de desvantagem competitiva face à rodovia”.*

27. Em sede de audiência prévia, a Recorrente, limita-se corroborar a posição que já tinha manifestado anteriormente, tecendo considerações genéricas a esse respeito sem, contudo, invocar qualquer argumento que contradiga o projeto de execução anteriormente notificado.
28. A verdade é que Recorrente não demonstra, ao longo da sua exposição a existência de qualquer ilegalidade ou discriminação, limitando-se a alegar a violação de uma série de princípios gerais, sem que para tal ofereça fundamentação ou prova bastante.
29. Face a tudo o que antecede, considera-se improcedente, também neste ponto, o recurso apresentado pela Medway.

C) Necessidade de diferenciação da capacidade pedida e não utilizada

30. A Medway alega, a respeito da tarifação da capacidade pedida e não utilizada, que tendo em conta a “(...) *flutuação da procura com reflexo direto e expressivo na capacidade requerida e na capacidade efetivamente utilizada (...)*”, se regista um encargo que considera despropositado para o Operador Ferroviário e sem paralelo nos outros modos de transporte diretamente concorrenciais, em especial o transporte rodoviário de mercadorias.
31. Acontece, porém, que a legislação – quer nacional, quer comunitária – consagra e prevê expressamente este tipo de tarifação como forma de mitigar os efeitos da capacidade pedida e não utilizada, inviabilizando, por essa via, a utilização da infraestrutura.
32. A este facto acresce, ainda, que o próprio Regulamento n.º 630/2011 reviu a “(...) *metodologia deste tipo de tarifação, introduzindo mecanismos de isenção e diminuindo de modo expressivo os níveis aplicáveis*”, o que, de resto, foi também alegado pelo gestor da infraestrutura.

33. Em sede de audiência prévia, a Medway manteve a sua argumentação, no sentido de que *“(...) o peso dos encargos com capacidade pedida e não utilizada é (...) um factor de demonstração que a metodologia actual não apresenta sucesso na mitigação dos efeitos da capacidade pedida e não utilizada. (...)”*. Tendo ainda acrescentado que *“[o] mecanismo da tarifação actual dificulta a capacidade concorrencial entre Operadores Ferroviárias e Empresas de transporte ferroviário.”*
34. De todo o modo, a Recorrente não acrescenta qualquer argumento adicional que leve esta autoridade a alterar o projeto de decisão anteriormente notificado.
35. Termos em que, a AMT não pode deixar de negar provimento a este argumento apresentado pela Recorrente Medway.

D) Regime de melhoria de desempenho

36. A Recorrente Medway discorre, igualmente, no seu recurso, quanto ao regime de melhoria de desempenho, defendendo que *“(...) dever[ia] constar do Diretório de Rede que os atrasos provocados por um Operador que se venham a refletir apenas sobre as suas circulações não tenham valorização financeira”*.
37. Ora, como a IP refere, o DR2017 *“(...) transpõe explicitamente o teor do Regulamento n.º 473/2010, o qual contempla penalizações para todos os intervenientes (...)”*, tendo a IP, naturalmente, de seguir o disposto no referido Regulamento.
38. Na sua pronúncia, veio a Medway referir a sua discordância relativamente a este ponto, alegando que *“A aplicação de penalizações é uma opção e não uma obrigatoriedade”*, transcrevendo a norma constante do n.º 1 do artigo 35.º do Decreto-Lei n.º 217/2015, onde se prevê que o gestor de infraestrutura pode prever mecanismos associados às tarifas pela utilização da infraestrutura que correspondam a um regime de melhoria de desempenho.
39. Ora, tal como a Recorrente diz, e bem, trata-se de uma opção do gestor da infraestrutura. Neste contexto, havendo norma habilitante na lei para tal conduta – como de resto a Medway expressamente reconhece – não pode a AMT considerar a existência de qualquer ilegalidade ou discriminação quanto a este ponto.
40. Termos em que também se considera esta alegação da Medway como não procedente.

E) Incentivos à sustentabilidade ambiental

41. Vem, por último, a Recorrente alegar que “(...) *deveriam ser criados incentivos na tarifa que permitissem aos Operadores investir na sustentabilidade ambiental (...)*”, com especial enfoque na diminuição do ruído e das emissões de carbono, acrescentado, de seguida, que não concorda com a tarifa de “partilha de valor”.
42. Ora, também não se pode concordar com a Medway neste ponto, já que para além desta não concretizar devidamente a sua pretensão, não se entende sequer, no que respeita à “*tarifa de valor*”, qual o impacto negativo que a mesma possa ter quanto aos incentivos à sustentabilidade ambiental.
43. Em sede de audiência prévia, veio a Recorrente tentar clarificar o seu argumento socorrendo-se dos considerandos ínsitos no Decreto-Lei n.º 217/2015 relativamente aos objetivos inerentes aos regimes de repartição de capacidade e de tarifação.
- De todo o modo, mais uma vez a Recorrente não invoca ou demonstra qualquer norma contida no DR 2017 que viole normas legais ou regulamentares.
44. Termos em que a argumentação da Medway se afigura igualmente improcedente.

III - DECISÃO

Em face de tudo quanto antecede, e nos termos do disposto na al. a) do nº 3 do artigo 5º dos respetivos Estatutos, publicados em anexo ao Decreto-lei nº 78/2014, de 14 de maio, bem como do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 217/2016, de 7 de outubro, entende a Autoridade da Mobilidade e dos Transportes não dar provimento ao recurso apresentado em 4 de janeiro de 2016 pela Medway.

Lisboa, 30 de agosto de 2017.

O Presidente do Conselho de Administração

A Vogal do Conselho de Administração

João Carvalho

Maria Rita de Sampaio Nunes