

PARECER N.º 62/2020

**ASSUNTO: MUNICÍPIOS - PEDIDOS DE ACESSO À ATIVIDADE DE TRANSPORTE
RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS**

I – DO OBJETO

1. Através da comunicação supra referenciada, veio o Instituto da Mobilidade e dos Transportes (IMT), solicitar a posição da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) sobre *“o devido enquadramento dos Municípios¹ em termos de acesso à atividade e atribuição do respetivo título habilitante de operador de transporte público (no caso, alvará), nas mesmas condições dos demais operadores de transporte público de passageiros, bem como sobre uma eventual dispensa total da aplicação dos requisitos previstos para o transporte rodoviário de passageiros, quando este é efetuado pelos Municípios com recurso a meios próprios”*.
2. O presente parecer inscreve-se no cumprimento da missão da AMT enquanto regulador económico independente, nos termos dos seus estatutos, anexos ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio (Estatutos), e de acordo com as exigências que emanam da Lei-Quadro das Entidades Reguladoras independentes, aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto.
3. A sua emissão fundamenta-se, assim, nas atribuições da AMT, previstas no n.º 1 do artigo 5.º dos Estatutos, designadamente, de 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 económicos, e de monitorização, acompanhamento e avaliação das atividades e políticas do *Ecossistema da Mobilidade e dos Transportes*.
4. Acrescem ainda nas atribuições da AMT:
 - Definir as regras e os princípios gerais aplicáveis às obrigações de serviço público no setor regulado, com respeito do princípio da igualdade, da transparência e da proporcionalidade das compensações financeiras, bem como quanto ao estabelecimento dos níveis de serviço²; Fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais, assumidas

¹ O mesmo se aplicará a outras Autoridades de Transportes, como sejam as Comunidades Intermunicipais e as Áreas Metropolitanas.

² Alíneas c) e d) do n.º 2 do artigo 34.º e alíneas e) e k) do n.º 1 e a) do n.º 2 do artigo 5.º dos Estatutos.

pelos concessionários e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo a aplicação de sanções contratuais;³

- Emitir instruções vinculativas às entidades reguladas no âmbito dos seus poderes de regulação, de promoção e defesa da concorrência e de supervisão⁴;
- Proceder ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados;⁵
- Emitir parecer prévio vinculativo sobre peças de procedimento de formação dos contratos de concessão ou de prestação de serviços públicos nos setores regulados, ou sobre alterações promovidas aos contratos em vigor⁶.

5. Por outro lado, o presente parecer inscreve-se também no âmbito da reforma estrutural consubstanciada na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprova o Regime Jurídico de Serviço Público de Transporte de Passageiro (RJSPTP) bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Outubro de 2007 (Regulamento)⁷ que é claramente uma reforma de enorme envergadura, designadamente pelas exigências relativas à necessidade de contratualização da prestação daqueles serviços.

II – DO PARECER

6. A título de enquadramento, através da “*Informação - Prestação Direta de Serviços de Transporte Público de Passageiros por Autoridades de Transportes*” de 24-07-2019, publicada no sítio da internet da AMT⁸ foi considerado:

- Decorre do Regulamento e do RJSPTP que o serviço público de transporte de passageiros pode ser explorado: (i) diretamente pelas autoridades de transportes competentes, designadamente com recurso a meios próprios; (ii) mediante atribuição, a operadores internos ou outros operadores de serviço público, seguindo o jurídico estabelecido no Regulamento e no Código dos Contratos Públicos;

³ Alíneas c) e f) do n.º 2 do artigo 5.º e alínea b) do n.º 3 do artigo 34.º dos Estatutos.

⁴ Alíneas g) e q) do n.º 1 do artigo 5.º do artigo 34.º dos Estatutos

⁵ Alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º dos Estatutos.

⁶ Alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos.

⁷ Alterado pelo Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro de 2016.

⁸ http://www.amt-autoridade.pt/media/2093/prestacao_direta_servicos_transporte_pubpassageiros_at.pdf

- Ou seja, por imperativos concorrenciais, mas também de legalidade, transparência e objetividade, qualquer entidade, pública ou privada, que exerce uma atividade económica no âmbito da mobilidade, designadamente disponibilizando serviços de transporte público de passageiros, deve ter a sua atividade enquadrada em instrumento legal, regulamentar, administrativo ou contratual⁹, que estabeleça as condições específicas em que é prestada, incluindo obrigações de serviço público e identifique quaisquer vantagens (nomeadamente financeiras), concedidas ou utilizadas e necessárias para a sua prestação;
- Nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio e do Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, deverão ser identificadas as compensações e quaisquer montantes ou vantagens, de carácter financeiro ou não, que sejam atribuídas, seja a que título for, por entidades públicas a entidades, públicas ou privadas, que asseguram serviços de interesse económico geral no Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes por contrapartida da prestação de serviço público de transporte de passageiros e descontos tarifários, em transporte regular ou flexível;
- Tais comandos legais, baseados igualmente na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, quanto ao auxílios de Estado e contratualização de serviços de interesse económico geral no setor dos transportes, abrangem também as autoridades de transportes e outras entidades públicas quando prestam diretamente serviços de transporte público de passageiros, regular ou flexível, com recurso a meios próprios, designadamente, serviços municipalizados, intermunicipalizados, operadores locais e internos;
- De acordo com o plasmado no artigo 7.º do Regulamento, as autoridades de transportes devem tornar público, anualmente, um relatório circunstanciado sobre as obrigações de serviço público da sua competência, incluindo nesse relatório a data de início e a duração dos contratos de serviço público, os operadores de serviço público selecionados e as compensações e os direitos exclusivos que lhes são concedidos como contrapartida.

⁹ Com as necessárias adaptações, naturalmente. Não será exigível que uma Autoridade de Transporte imponha, a si própria, um regime sancionatório pelo não cumprimento de obrigações de serviço público, pois estaria a entidade fiscalizadora e fiscalizada seria a mesma.

7. De acordo com as “*Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007*”¹⁰, publicadas no sítio da internet desta Autoridade:

- O artigo 18.º do Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019¹¹, estabelece que as autoridades de transportes enviam à AMT, até ao fim do primeiro semestre de cada ano, um relatório de desempenho sumário relativo ao serviço público de transporte de passageiros no ano anterior, com o conteúdo mínimo constante do anexo ao referido regulamento;
- Dever-se-á dar cumprimento ao n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento, sendo que o cumprimento da obrigação de reporte constante do Regulamento n.º 430/2019, poderá coincidir com a publicação do relatório previsto no Regulamento;
- Para a elaboração dos Relatórios dever-se-ão ter em conta os dados previstos no artigo 22.º do RJSPTP.

8. Consta da informação “*Obrigações Legais de Transmissão de Informação por Parte de Operadores de Transportes*”¹² publicadas no sítio da internet desta Autoridade:

- O artigo 22.º do RJSPTP estabelece que os serviços públicos de transporte de passageiros em exploração são objeto de registo obrigatório no sistema de informação de âmbito nacional gerido pelo IMT, I. P. e faz impender sobre os operadores de serviço público de transporte de passageiros a obrigatoriedade de tal registo, competindo às autoridades de transportes garantir que esse registo é efetuado, bem como validar os dados exigíveis;
- Decorre, igualmente, das Orientações da Comissão Europeia para a aplicação do Regulamento que, de forma a garantir a aplicação de regras transparentes ou de elaboração de procedimentos concursais equitativos, as entidades competentes, devem poder aceder a dados de base essenciais, exatos e adequados, ao exercício das respetivas atribuições e competências, sem prejuízo do adequado tratamento dessa informação;
- A não prestação de informação essencial ou prevista legalmente, sem justificação objetiva, a uma autoridade pública¹³, poderá ser configurar um

¹⁰ http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf

¹¹ http://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento_regrastarifarias_procedimentos_recolhainf.pdf

¹² http://www.amt-autoridade.pt/media/2118/obrigacoes_legais_transmissao_informacao.pdf

¹³ Não apenas a Autoridades de Transportes, mas também à AMT ou à Autoridade da Concorrência.

entreve ao estabelecimento de regras transparentes ou de procedimentos equitativos e, por isso, constituir em si mesmo, um entrave à concorrência nos mercados, tal como decorre de jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

9. É certo que se encontra na disponibilidade dos Estados-membros da União Europeia optar pelos modelos de organização do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes, seja ao nível institucional, seja quanto à forma de atribuição de prestação de serviços de transporte de passageiros, desde que cumpridos os requisitos legais nacionais e europeus aplicáveis ao exercício da atividade¹⁴.
10. Mas cabe também às autoridades de transportes criar e implementar as condições legais e contratuais de base que permitam a disponibilização de serviços de transportes enquadradas em termos equitativos em termos concorrenciais e organizativos e tais imperativos de transparência e equidade assumem uma maior relevância quanto a uma Autoridade de Transportes, tendo em conta que, além dessa qualidade, poderá ser igualmente, um operador que opera em mercado concorrencial.
11. Ou seja, as regras relativas à prestação e contratualização de serviços públicos de transportes de passageiros aplicam-se a qualquer entidade que preste aqueles serviços, independentemente da sua natureza, por estarem em causa regras de transparência e legalidade, destinadas a assegurar uma concorrência equitativa nestes mercados.
12. De recordar que o artigo 107.º, n.º 11 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) estabelece 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”*.
13. Todas as medidas que correspondam aos critérios enunciados no artigo 107.º n.º 1 do TFUE, ou seja, todas as medidas que configurem uma transferência de recursos do Estado, que constituam uma vantagem económica para determinadas empresas ou produções, tenham uma natureza seletiva, sejam suscetíveis de provocar distorções ao nível da concorrência ou afetem o comércio entre os Estados membros são, em princípio, proibidas, pois são incompatíveis com o mercado interno.

¹⁴ Incluindo o licenciamento e certificação de empresas, dirigentes, trabalhadores, veículos e equipamentos.

14. Aliás, as regras aplicáveis a entidades públicas são ainda mais exigentes¹⁵, tendo em conta que, por definição, não estão sujeitas à concorrência¹⁶ e porque o potencial de distorção da concorrência é maior, já que dispõe de financiamento público direto, disponível de forma diferenciada do que aquela que é habitualmente atribuída a operadores privados.
15. Caso a prestação direta de serviços de transporte público de passageiros por uma autoridade de transportes implicasse a exceção ao cumprimento de regras mínimas de acesso à atividade e ao mercado, tal poderia conformar uma “fuga” generalizada ao cumprimento das regras previstas no Regulamento, cristalizando um comportamento não equitativo de entidades públicas e privadas, que prestam o mesmo serviço, no mesmo mercado.
16. Neste contexto, a AMT tem considerado, junto das autoridades de transportes que:
 - Em qualquer situação e prestação de um serviço público de transportes, deve celebrar-se um “contrato de serviço público”, entendido como um ato legislativo, regulamentar ou administrativo de onde constam os requisitos aplicáveis aos serviços a prestar e o método de cálculo da compensação, ou seja, obrigações de serviço público e respetivo esforço financeiro associado), e que igualmente se aplica às condições em que a autoridade competente presta ela própria serviços¹⁷;
 - Prestando diretamente serviços de transportes¹⁸, a Autoridade de Transportes é, efetivamente, um agente económico que deverá respeitar os mesmos requisitos aplicáveis a outros agentes económicos, com as necessárias adaptações, pelo facto de ser igualmente uma autoridade de transportes;
 - No caso de um conflito concorrencial entre um serviço prestado por um operador privado e outro serviço prestado por uma Autoridade de Transportes, deverá existir equidade no respetivo relacionamento, e ambos serem sujeitos a regras equitativas, salvaguardando as devidas diferenças, de forma evitar que o operador/entidade competente utilize a sua posição como Autoridade, para

¹⁵ Tal como consta das Orientações da Comissão Europeia para a interpretação do Regulamento (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52014XC0329%2801%29>) onde são expressas as preocupações de evitar a criação de “falsos operadores internos” ou a criação de estruturas corporativas para limitar ou contornar as regras fixadas,

¹⁶ Sempre que a prestação do serviço se mantiver nessas condições, nada obstando a que a Autoridade de Transportes possa externalizar, em parte ou na totalidade, o serviço de transportes.

¹⁷ nos termos do ponto 2.2.1.das Orientações já referidas.

¹⁸ Ponto 2.3.1 das Orientações referidas.

alcançar uma vantagem ilegítima na prestação do serviço público face a um operador privado, enquadrado ou não em contrato de serviço público;

- A Autoridade de transportes, enquanto “operador” está sujeito às mesmas regras que as aplicáveis a outros operadores, como sejam as previstas no artigo 22.º do RJSPTP (ou as outras já mencionadas) ou do Decreto-Lei n.º 14-C/2020, de 7 de abril¹⁹, uma vez que, para efeitos do enquadramento de auxílios de Estado é indiferente a natureza do prestador do serviços, sendo antes relevante o cumprimento de regras aplicáveis a uma determinada atividade.

17. Nesse sentido, consideramos, igualmente, que as Autoridades de Transportes, quando prestam diretamente um serviço de transporte público de passageiros, devem cumprir as mesmas regras que se aplicam a qualquer agente económico que preste tais serviços, incluindo os requisitos de acesso ao mercado mas também de acesso à atividade, pelas razões apresentadas, com as adaptações que se considerem justificáveis, e por se considerar ser esse o racional subjacente ao artigo 15.º do RJSPTP que estabelece que *“o serviço público de transporte de passageiros apenas pode ser explorado por pessoas singulares ou coletivas que cumpram os requisitos de acesso à atividade nos termos da legislação aplicável”*.

18. Refere o IMT que:

- *“O acesso à atividade e ao mercado do transporte de passageiros em veículos pesados está regulado por vários regulamentos comunitários, decretos-lei, despachos e deliberações, de que se destacam os seguintes: Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho de 23/10, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros; Regulamento (CE) n.º 1071/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21/10, que estabelece regras comuns no que se refere aos requisitos para o exercício da atividade de transportador rodoviário; Regulamento (CE) n.º 1073/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21/10, que estabelece regras comuns para o acesso ao mercado internacional dos serviços de transporte em autocarro; Decreto-Lei n.º 3/2001, de 10 de janeiro, que transpondo diretivas comunitárias, se refere ao acesso à atividade de transportador rodoviário de passageiros; Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que*

¹⁹ http://www.amt-autoridade.pt/media/1955/auxilios_estado_osp_transportes.pdf

adapta o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 e aprova o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros (RJSPTP);

- *Por outro lado, nestes diplomas (vg Regulamento (CE) n.º 1071/2009, 1073/2009, Decreto-Lei n.º 3/2001), encontram-se previstas regras de acesso à atividade e ao mercado do transporte de passageiros, que se traduzem pelo que habitualmente se designa por licenciamento dos transportadores (com atribuição de licença ou alvará), licenciamento de veículos e certificação profissional dos gestores de transportes;*
- *Acresce que, o art.º1, n.º 4, b) do Regulamento (CE) n.º 1071/2009, prevê que o mesmo não é aplicável às empresas que efetuem exclusivamente serviços de transporte rodoviário de passageiros com fins não comerciais, ou cuja atividade principal não seja a de transportador rodoviário de passageiros (ficando neste caso, por regra, o transporte sujeito a um certificado por conta própria ou particular), podendo ainda os Estados membros dispensar total ou parcialmente das disposições deste diploma, os transportes rodoviários que efetuem exclusivamente transportes nacionais de baixa incidência sobre o mercado de transportes, designadamente em virtude da curta distância percorrida. Não se encontra assumida pelo Estado português, uma definição para os conceitos de “fraca incidência no mercado dos transportes” nem de “curta distância percorrida”, colocando-se, por hipótese, neste âmbito o transporte regular e flexível de passageiros em perímetro urbano.”*

19. Ora decorre do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de outubro de 2009, que estabelece regras comuns no que se refere aos requisitos para o exercício da atividade de transportador rodoviário que:

- *“A realização de um mercado interno do transporte rodoviário com condições de concorrência equitativas obriga à aplicação uniforme de regras comuns para o acesso à atividade de transportador rodoviário de mercadorias ou de passageiros («atividade de transportador rodoviário»). Essas regras comuns contribuirão para aumentar o nível de qualificação profissional dos transportadores, para racionalizar o mercado, para melhorar a qualidade do serviço, no interesse dos transportadores rodoviários, dos clientes e da economia em geral, e para aumentar a segurança rodoviária. Facilitarão também o exercício efetivo do direito de estabelecimento dos transportadores rodoviários.”*

- *“Contudo, a experiência adquirida, a avaliação do impacto e diversos estudos realizados vieram demonstrar que a diretiva é aplicada de forma desigual pelos Estados-Membros. Essa disparidade tem várias consequências negativas, nomeadamente distorção da concorrência e falta de transparência do mercado e de uniformidade no controlo, bem como o risco de as empresas, empregando pessoal com um baixo nível de qualificação profissional, negligenciarem ou cumprirem menos bem as regras de segurança rodoviária e no domínio social, o que pode prejudicar a imagem do sector.”*
 - *“Por razões de concorrência leal, as regras comuns para o exercício da atividade de transportador rodoviário deverão ser aplicadas tão amplamente quanto possível a todas as empresas.”*
 - *“Competirá ao Estado-Membro de estabelecimento verificar se as empresas preenchem em permanência os requisitos previstos no presente regulamento, de modo a que, se necessário, as autoridades competentes desse Estado - Membro possam decidir suspender ou retirar a autorização que lhes permite operar no mercado.”*
 - *“É conveniente que as pessoas singulares que preenchem os requisitos de idoneidade e de capacidade profissional exigidos sejam claramente identificadas e designadas perante as autoridades competentes.”*
 - *“Uma concorrência leal e um transporte rodoviário plenamente cumpridor das regras exigem um nível homogéneo de fiscalização pelos Estados-Membros.”*
20. As preocupações constantes do preâmbulo do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 reforçam o anteriormente referido, não devendo considerar-se que o facto de se referir a *“empresas”* deva justificar, por si só, a exclusão da prestação direta de serviços de transporte por autoridades de transportes, pois, além do já referido, abrange *“uma pessoa singular, uma pessoa coletiva, com ou sem fins lucrativos, uma associação ou agrupamento de pessoas sem personalidade jurídica, com ou sem fins lucrativos”* que efetue *“transportes de passageiros, oferecidos ao público ou a certas categorias de utentes contra um preço pago pela pessoa transportada ou pelo organizador do transporte, por meio de veículos automóveis que, pelo seu tipo de construção e equipamento, sejam aptos para o transporte de mais de nove pessoas, incluído o condutor, e se encontrem afetos a essa utilização”*²⁰.

²⁰ Artigo 2.º do Regulamento (CE) n.º 1071/2009.

21. Julga-se igualmente que a exceção relativa a empresas *“que efetuem exclusivamente serviços de transporte rodoviário de passageiros com fins não comerciais”* não se aplicará a uma Autoridade de Transportes, uma vez que o serviço é efetuado da mesma forma que um operador privado, existindo a fixação de tarifas e a recebimento de receita tarifária (ou outras), sendo a mesma relevante para o equilíbrio da atividade ou para ressarcir a entidade de parte ou da totalidade do esforço financeiro associado²¹.
22. Acresce que tal serviço/entidade podem ser beneficiários de esforço financeiro público destinado a garantir o equilíbrio da exploração ou proporcionar a atribuição de bonificações tarifárias (ou mesmo gratuidade), designadamente por via do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro que regulamenta o Programa de Apoio à Redução Tarifária nos transportes públicos ou do Decreto-Lei n.º 14-C/2020, de 7 de abril, que estabelece a definição de procedimentos de atribuição de financiamento e compensações aos operadores de transportes essenciais, no âmbito da pandemia COVID-19.
23. De referir o recente Regulamento (UE) 2020/1055 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2020 que altera os Regulamentos (CE) n.º 1071/2009, (CE) n.º 1072/2009 e (UE) n.º 1024/2012 com vista à sua adaptação à evolução no setor dos transportes rodoviários, que considera *que “atualmente, os Estados-Membros têm o direito de impor ao acesso à atividade de transportador rodoviário outros requisitos, para além dos especificados no Regulamento (CE) n.º 1071/2009. Não ficou demonstrado que, para satisfazer necessidades imperativas, fosse necessária tal possibilidade, tendo esta causado mesmo disparidades de acesso”, pelo que, “tendo em conta o seu potencial para afetar consideravelmente as condições de concorrência leal no mercado do transporte rodoviário”,* o referido Regulamento introduz condições ainda mais exigentes de acesso e permanência na atividade.
24. O referido Regulamento vem clarificar a referência a *“empresas que efetuem exclusivamente serviços de transporte rodoviário de passageiros com fins não comerciais, ou cuja atividade principal não seja a de transportador rodoviário de passageiros”* sendo aditado o seguinte parágrafo: *«Para efeitos do primeiro parágrafo,*

²¹ Tal como também decorre da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais. Segundo o seu artigo 34.º *“1 - As empresas locais, tanto nas relações com os sócios como com terceiros, estão sujeitas às regras gerais da concorrência, nacionais e comunitárias, e devem adotar mecanismos de contratação transparentes e não discriminatórios, assegurando igualdade de oportunidades aos interessados, nos termos legalmente previstos. 2 - As empresas locais regem-se pelo princípio da transparência financeira e a sua contabilidade deve ser organizada de modo a permitir a identificação de quaisquer fluxos financeiros entre elas e as entidades participantes no capital social, garantindo o cumprimento das exigências nacionais e comunitárias em matéria de concorrência e auxílios públicos. 3 - O disposto nos n.os 1 e 2 não prejudica os regimes derogatórios especiais, devidamente justificados, sempre que a aplicação das normas gerais de concorrência seja suscetível de frustrar, de direito ou de facto, as missões confiadas às empresas locais encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral.”*

alínea b), o transporte rodoviário, com exceção do transporte por conta de outrem ou por conta própria, que não seja remunerado direta ou indiretamente e que não gere receitas diretas ou indiretas para o condutor do veículo ou para outras pessoas e que não tenha qualquer ligação com uma atividade profissional ou comercial, é considerado transporte exclusivamente para fins não comerciais". Ora, consideramos que tal afastará, definitivamente, a possibilidade de exclusão, por esta via, da prestação de serviços de transporte público prestado diretamente por Autoridades de Transportes, quando exista receita tarifária, ou compensações/remunerações ou esforço financeiro para assegurar gratuidade ou bonificações tarifárias ou estejam associadas receitas acessórias, como sejam publicidade ou receitas pela utilização de equipamentos e infraestruturas, por exemplo.

25. Por outro lado, quando o Regulamento (CE) n.º 1071/2009 admite a possibilidade de excluir do seu âmbito de aplicação, a entidade *"cuja atividade principal não seja a de transportador rodoviário de passageiros (ficando neste caso, por regra, o transporte sujeito a um certificado por conta própria ou particular)"*, julga-se que tal exclusão não será de aplicar, tendo em conta que está em causa o Serviço público de transporte de passageiros, ou seja, o serviço de transporte de passageiros de interesse económico geral, prestado ao público numa base não discriminatória, nos termos do qual os veículos são colocados à disposição de múltiplas pessoas em simultâneo, que os utilizam mediante retribuição, segundo um regime de exploração previamente aprovado, não ficando ao serviço exclusivo de nenhuma delas, e não o transporte particular ou regular²² especializado, entendido como aquele dirigido a uma categoria de passageiros e não aberto ao público em geral.
26. Nem mesmo se poderá considerar que a disponibilização de transporte gratuito por uma autoridade de transporte terá a virtualidade de afastar a aplicação deste Regulamento,

²² De referir, com relevância para esta matéria, que a expressão "regular especializado" induz em erro, potenciando a indistinção entre com transporte público de passageiros, por natureza regular e dirigido ao público em geral, com o transporte "especializado", dirigido a uma categoria determinada de passageiros. Além disso, potenciar outra perplexidade, uma vez que o transporte flexível e é um transporte não regular (com flexibilidade nas componentes trajeto, paragens, horários, etc) mas aberto à população em geral. É recomendável que o Decreto-Lei n.º 3/0001, de 10 de janeiro, seja revisto, de forma a estabelecer de forma mais clara a distinção entre estes tipos de transporte, tornando as regras de relacionamento entre agentes económicos e as entidades competentes, mais claras, objetivas e sindicáveis. São frequentes os reportes de entidades públicas e privadas que obtêm licenciamento para transporte regular especializado ou ocasional e se constante que, efetivamente, efetuam transporte público para categorias demasiado abertas de passageiros, tornando-o público, ou que formalmente o designam de transporte flexível, sem que cumpram as demais regras relativas ao acesso à atividade e ao mercado.

uma vez que o transporte gratuito²³ implica a alocação de esforço financeiro público²⁴ para cobrir os custos de uma atividade económica aberta ao público, devendo cumprir as mesmas relativas aos auxílios de Estado, de forma e evitar distorções concorrenciais com outros agentes económicos.

27. Afigura-se não ser admissível que uma Autoridade de Transportes²⁵ disponibilize um serviço público de transportes, sobrepondo-se a um serviço público de um operador, sem cumprir as regras (e custos de acesso à atividade), disponibilizando um serviço gratuito ou a preço mais baixo, sem qualquer tipo de contrato ou ato enquadrador, sem que isso possa ser considerada uma distorção concorrencial ou utilização de uma vantagem concorrencial que apenas é acessível a uma das partes, dadas as suas características especiais ou intrínsecas.
28. Segundo o Considerando 12 do Preâmbulo do Regulamento *“para o direito comunitário, é irrelevante se os serviços públicos de transporte de passageiros são operados por empresas públicas ou privadas. O presente regulamento baseia-se nos princípios da neutralidade no que se refere ao regime de propriedade consagrado no artigo 295.º do Tratado, da liberdade dos Estados-Membros de definir os serviços de interesse económico geral, consagrado no artigo 16.º do Tratado, e da subsidiariedade e da proporcionalidade, consagrados no artigo 5.º do Tratado.”*
29. Por outro lado, aceitar a exclusão de um autoridade de transportes, porque a sua *“atividade principal não seja a de transportador rodoviário de passageiro”*, seria admitir que se poderia prestar um serviço de transporte público de passageiros, fosse qual fosse a sua dimensão, sem respeitar, tal como é obrigatório para uma empresa privada ou pública, requisitos de idoneidade, capacidade financeira ou capacidade profissional, todos eles necessários para a prestação de um serviço público de qualidade, seguro e sustentável.

²³ Segundo os Considerandos 33 e 34 do Preâmbulo do Regulamento *“(33) Nos pontos 87 a 95 do seu acórdão de 24 de Julho de 2003, no processo C-280/00 Altmark Trans GmbH⁽¹¹⁾, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias decidiu que as compensações pelo serviço público não constituem vantagens na aceção do artigo 87.º do Tratado, desde que sejam preenchidos quatro critérios cumulativos. Caso esses critérios não sejam preenchidos e estejam reunidos os critérios gerais de aplicabilidade do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado, as compensações pelo serviço público constituem auxílios estatais e são subordinadas aos artigos 73.º, 86.º, 87.º e 88.º do Tratado; (34) Podem ser necessárias compensações pelo serviço público no sector dos transportes terrestres de passageiros, a fim de que as empresas encarregadas dos serviços públicos funcionem com base em princípios e em condições que lhes permitam cumprir as suas missões. Essas compensações podem, em determinadas condições, ser compatíveis com o Tratado, em aplicação do artigo 73.º Por um lado, devem ser atribuídas para assegurar a prestação de serviços que constituam serviços de interesse geral na aceção do Tratado. Por outro lado, a fim de evitar distorções injustificadas da concorrência, essas compensações não podem ultrapassar o necessário para cobrir os custos líquidos decorrentes da execução das obrigações de serviço público, tendo em conta as respetivas receitas e um lucro razoável.”*

²⁴ Tal como referido no ponto 22.

²⁵ Ou outras entidades públicas e privadas, como sejam estabelecimentos de ensino ou empresas ou gestores de parques empresariais e centros comerciais, que obtém licenciamento para transporte especializado ou particular e, na prática, efetuam transporte de passageiros aberto a categorias pouco determinadas ou determináveis de passageiros.

30. Da mesma forma, passaria a aceitável que um empresa ou conjunto de empresas de qualquer ramo de atividade efetuasse transporte de passageiros, mesmo que formalmente dirigido aos seus “clientes”²⁶ mas na prática aberto ao público em geral, sem cumprir os requisitos supra referenciados, apenas por a sua atividade principal não se consubstanciar em transporte de passageiros²⁷.
31. Segundo o Considerando 4 do Preâmbulo do Regulamento “os principais objetivos do Livro Branco da Comissão intitulado «A política europeia de transportes no horizonte 2010: a hora das opções», de 12 de Setembro de 2001, são garantir serviços de transporte de passageiros seguros, eficazes e de elevada qualidade, graças a uma concorrência regulada que garanta também a transparência e o desempenho dos serviços públicos de transporte de passageiros, tendo em conta os fatores sociais, ambientais e de desenvolvimento regional, ou oferecer condições tarifárias específicas para certas categorias de passageiros, como os pensionistas, e eliminar as disparidades entre empresas de transporte de diferentes Estados-Membros suscetíveis de falsear substancialmente as condições de concorrência.”
32. Segundo o Considerando 17 do Preâmbulo do Regulamento “de acordo com o princípio da subsidiariedade, as autoridades competentes têm a liberdade de estabelecer critérios sociais e de qualidade, a fim de manter e elevar os padrões de qualidade para as obrigações de serviço público, nomeadamente no que se refere às condições mínimas de trabalho, aos direitos dos passageiros, às necessidades das pessoas com mobilidade reduzida, à proteção do ambiente²⁸, à segurança dos passageiros e dos trabalhadores e às obrigações decorrentes de acordos coletivos e de outras normas e acordos relativos aos locais de trabalho e à proteção social no local em que o serviço é prestado. Para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social, as autoridades competentes deverão poder impor padrões de qualidade específicos no plano social e em matéria de serviços.”

²⁶ Consta-se que o conceito de “trabalhadores”, “clientes” ou “grupos de passageiros previamente constituídos e com uma finalidade conjunta” tem sido por vezes, extrapolado, dando origem a serviços de transporte “especializados”, particulares ou o “ocasionais” que na prática são dirigidos ao público em geral. O que são “clientes” ou “trabalhadores” de um centro comercial ou empresarial, se não “público em geral”, dada a sua diversidade?

²⁷ Chama-se à colação o Relatório da AMT sobre os Serviços de Transportes de Passageiros em Vias Navegáveis interiores (http://www.amt-autoridade.pt/media/2209/relatorio_vias_navegaveis_interiores.pdf) onde se constatou que algumas empresas disponibilizam o serviço de transporte de passageiros mas o respetivo CAE - Classificação Portuguesa de Atividades Económicas é referente a uma qualquer outra atividade, não existindo reporte financeiro ou contabilísticos (ou separação contabilística das atividades) que permita aferir que atividade é efetivamente acessória ou predominante.

²⁸ Por exemplo, quanto às normas em matéria de emissões.

33. Também o Considerando 18 do Preâmbulo do Regulamento “*sem prejuízo das disposições pertinentes do direito interno, qualquer autoridade local ou, na sua ausência, qualquer autoridade nacional pode decidir prestar ela própria serviços públicos de transporte de passageiros no seu território ou confiá-los a um operador interno sem os submeter a concurso. Esta possibilidade de autoprestação deverá, todavia, ser enquadrada de forma rigorosa, a fim de garantir condições de concorrência equitativas*”.
34. Nesse sentido, julgamos que as exceções admissíveis à aplicação do regulamento devem estar relacionadas, sobretudo, com o tipo de serviço em causa, seja ele disponibilizado por uma entidade pública ou privada, garantindo assim um tratamento equitativo entre todas as entidades que atuem no mesmo mercado para serviços semelhantes ou comparáveis.
35. Nesta sequência, julgamos que apenas seria justificável, por mera hipótese, a dispensa da aplicação da totalidade ou de parte das disposições do Regulamento, quando estejam em causa o transporte particular, ocasional ou especializado, os serviços descritos nas alíneas a) e c) do n.º 4 do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 – porque referentes a veículos e serviço e não às características da entidade que os utiliza - ou “*quando os transportes rodoviários que efetuem exclusivamente transportes nacionais de fraca incidência sobre o mercado dos transportes, em virtude (...) da curta distância percorrida*”. E a ser aplicada tal exceção, a mesma deveria ser aplicada a qualquer agente económico ou agrupamento destes, público ou privado, e independentemente da forma, não apenas para uma entidade pública, ou seja, uma autoridade de transportes.
36. Por definição, uma autoridade de transportes²⁹ exerce múltiplas atividades além da prestação de serviços de transportes pelo que, qualquer das suas competências pode ser considerada acessória face a outras. Ainda assim, de recordar que mesmo a empresas de animação turística³⁰, cuja atividade principal é esta e não a prestação de serviços de transporte rodoviário de passageiros, é exigível o cumprimento das regras ora em análise³¹.

²⁹ Tal como outras entidades públicas e privadas, em diversas atividades económicas.

³⁰ **Decreto-Lei n.º 108/2009**, de 15 de maio, que estabelece as condições de acesso e de exercício da atividade das empresas de animação turística e dos operadores marítimo-turísticos.

³¹ Artigo 26.º do **Decreto-Lei n.º 108/2009**, de 15 de maio “1 — Na realização de passeios turísticos ou transporte de clientes no âmbito das suas atividades, e quando utilizem veículos automóveis com lotação superior a nove lugares, as empresas de animação turística devem estar licenciadas para a atividade de transportador público rodoviário de passageiros ou recorrer a entidade habilitada para o efeito nos termos da legislação aplicável. 2 — Os veículos automóveis utilizados no exercício das atividades previstas no número anterior com lotação superior a nove lugares devem ser sujeitos a prévio licenciamento pelo Instituto de

37. A ser ponderada esta última hipótese (produção/quilómetros), teria de ser considerada a produção associada ao serviço de transportes (quilómetros) ou ao valor associado à prestação de serviços, atendendo ao facto de que o Regulamento, no ponto 4 do artigo 5.º, a admissibilidade de recorrer ao ajuste direto *“contratos de serviço público cujo valor anual médio seja estimado em menos de 1 000 000 EUR ou que tenham por objeto a prestação anual de menos de 300 000 quilómetros de serviços públicos de transporte de passageiros”* ou estando em causa *“uma pequena ou média empresa que não opere mais do que 23 veículos”*, em que aqueles limites *“podem ser aumentados para um valor anual médio estimado em menos de 2 000 000 EUR ou para a prestação anual de menos de 600 000 quilómetros de serviços públicos de transporte de passageiros”*.
38. Contudo, a mesma disposição refere *“salvo proibição da legislação nacional”*, tendo a AMT considerado³² que os limiares constantes do n.º 4 do artigo 5.º do Regulamento são limitados face a normas nacionais com limiares mais exigentes, ou seja, consubstanciando uma derrogação à aplicação daquela norma. Isto é o recurso ao ajuste direto pelas autoridades de transporte nos termos do Regulamento (limiares de mínimos estabelecidos no que respeita aos montantes e ativos afetos à operação de transporte) apenas é admissível se tal se compaginar com os limites estabelecidos na legislação nacional aplicável à disciplina vigente da contratação pública (Código dos Contratos Públicos - CCP).
39. Assim, por hipótese, por *“fraca incidência sobre o mercado dos transportes, em virtude (...) da curta distância percorrida”*, poderia estar em causa a prestação de um serviço de transportes cuja dimensão e o respetivo valor económico fossem enquadráveis nos limites previstos para o ajuste direto no CCP, ou seja, quando d) quando o valor do contrato for inferior a (euro) 20 000, nos termos do alínea d) do n.º 1 do artigo 20.º.³³
40. Contudo, caso tal fosse considerada uma eventual exceção na demonstração de um requisito de acesso à atividade, o mesmo implicaria a verificação de elementos que

Mobilidade e dos Transportes, I. P. (IMT, I. P.), ou estar abrangidos por licença europeia emitida em qualquer Estado -Membro de estabelecimento, nos termos do Regulamento (CE) n.º 1073/2009, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de outubro, ou, quando a utilização se restrinja a operações de cabotagem, cumprir os requisitos respetivos, nos termos daquele Regulamento. 3 — Na realização de passeios turísticos ou transporte de clientes no âmbito das suas atividades, o transporte em veículos automóveis com lotação até nove lugares pode ser efetuado pelas próprias empresas de animação turística, desde que os veículos utilizados sejam da sua propriedade, ou objeto de locação financeira, aluguer de longa duração ou aluguer operacional de viaturas (renting), se a empresa de animação turística for a locatária, ou ainda quando recorram a entidades habilitadas para o transporte. (...)”

³² Regulamento (CE) n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007 – Obrigatoriedade de Submissão à Concorrência - <http://www.amt-autoridade.pt/media/1739/informa%C3%A7%C3%A3o-regulamento-ajustes-diretos.pdf>

³³ Carecerá de fundamento a aplicação das normas relativas ao ajuste direto com consulta a mais do que uma entidade, quando esteja em causa a prestação do serviço pela Autoridade de Transportes, por ser, intrinsecamente e por definição, apenas uma entidade.

apenas são analisados no âmbito do acesso ao mercado, designadamente, no exercício de competências da AMT de emissão de parecer prévio vinculativo, ao abrigo do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, onde se avalia, designadamente, a objetividade, a legalidade e certeza da fixação do preço contratual. Tal possibilidade poderia implicar a sobreposição de competências entre o IMT e a AMT ou, pelo menos, o exercício das mesmas com fronteiras não claramente separadas ou definidas.

41. Por outro lado, a ser admitida esta hipótese, não se afigura claro qual o limite a ser fixado, em termos de quilómetros produzidos ou de “*fraca incidência sobre o mercado dos transportes*”, a partir do qual poderá estar em causa a eventual prática de comportamentos anti concorrenciais que possam ser considerados especialmente lesivos e mereçam especial proteção.
42. Aliás, sem prejuízo das competências da Autoridade da Concorrência, nos termos da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, uma vez que a avaliação de impactos concorrenciais deve ser sempre efetuada com base no caso concreto, poder-se-á dar o caso de um determinado serviço de transportes disponibilizado numa curta extensão quilométrica, produzir efeitos muito negativos em outro serviço de transportes, a título de exemplo, ao provocar a transferência de procura e receita associada, de um para o outro, de forma ilegítima. Poderá não estar tanto em causa o facto de uma ligação em causa já ser explorada por outros transportadores rodoviários, mas, por exemplo, a prática de preços inferiores aos oferecidos por outros transportadores rodoviários, abaixo do seu valor normal durante um período prolongado, e ao fazê-lo, ser suscetível de prejudicar a concorrência leal.
43. Acresce que a hipótese colocada pelo IMT de se considerar o “*transporte regular e flexível de passageiros em perímetro urbano*” não teria a virtualidade de responder às questões em causa, uma vez que, dependendo do perímetro urbano em causa, o serviço de transportes públicos em concreto poderia não assumir uma fraca incidência sobre o mercado dos transportes, com se afigura ser o caso, a título de exemplo, os perímetros urbanos de Lisboa, Porto, Braga ou Coimbra.
44. Finalmente, de referir que o tipo de serviço de transporte público de passageiros, para o qual a legislação nacional admitiu a simplificação de procedimentos de acesso ao mercado, é o transporte público de passageiros flexível, enquadrado no Decreto-Lei n.º 60/2016, de 8 de setembro, onde se admite que possam realizar aqueles serviços:

- *a) Empresas licenciadas para a atividade de transporte rodoviário de passageiros, nos termos do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de outubro de 2009;*
 - *b) Empresas licenciadas para o transporte em táxi, nos termos do Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto, alterado pelas Leis n.os 156/99, de 19 de setembro, e 106/2001, de 31 de agosto, pelos Decretos-Leis n.os 41/2003, de 11 de março, e 4/2004, de 6 de janeiro, e pela Lei n.º 5/2013, de 22 de janeiro.*
 - *Subsidiariamente³⁴, desde que a realização de serviços de transportes esteja prevista nos respetivos estatutos, as instituições particulares de solidariedade social (IPSS), na aceção do Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de fevereiro, alterado pelos Decretos-Leis n.os 9/85, de 9 de janeiro, 89/85, de 1 de abril, 402/85, de 11 de outubro, 29/86, de 19 de fevereiro, e 172-A/2014, de 14 de novembro, e pela Lei n.º 76/2015, de 28 de julho.*
45. No que se refere a este diploma, e tendo em conta o já referido, tem sido considerado que a disponibilização destes serviços por Autoridades de Transportes é possível, mas desde que cumpridos os requisitos legais referidos nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 5.º e supramencionadas.
46. Assim, considera-se que a ponderação de eventuais exceções admissíveis à aplicação do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 e do Decreto-Lei n.º 3/2001, além de dever assumir a forma de instrumento legal, regulamentar ou administrativo, deverá incidir sobre matérias relacionadas, sobretudo, com o tipo de serviço de transportes em causa, seja ele disponibilizado por uma entidade pública ou privada, garantindo assim um tratamento equitativo entre todas as entidades e agentes económicos que atuem no mesmo mercado para serviços semelhantes ou comparáveis.
47. Mais se considera que, para efeitos de certeza legal e de total *compliance* com o Direito da União Europeia, se deverá ter em conta os diversos regimes nacionais de outros Estados-membros de aplicação do Regulamento (CE) n.º 1071/2009, de forma a poder apurar que soluções possam já ter sido equacionadas e implementadas e que, eventualmente, tenham sido já sindicadas por instituições da União Europeia.
48. De qualquer forma, independentemente da ponderação da eventual eventual dispensa total (ou parcial) da aplicação dos requisitos previstos para o transporte rodoviário de passageiros quando este é efetuado pelos Municípios com recurso a meios próprios,

³⁴ Quando não seja possível recorrer, ou fundamentalmente não se tenha recorrido, às entidades referidas anteriormente

considera-se que, uma eventual decisão por parte do Estado, deverá assumir a forma de ato legal, regulamentar ou administrativo, dependendo do seu carácter inovador ou regulamentador, conforme a matéria, de forma a tornar claro e inequívoco o enquadramento aplicáveis às diferentes entidades que disponibilizem serviços de transporte rodoviário de passageiros, independentemente das características aplicáveis à entidade aos serviços sem causa.

49. Paralelamente, e atentas as competências do IMT³⁵, enquanto organismo com funções de regulamentação técnica, de licenciamento, coordenação, fiscalização e planeamento no setor dos transportes terrestres, julga-se que poderá ser ponderada a revisão do Decreto-Lei n.º 3/2001, de 10 de janeiro, atualizando-o e adaptando-o ao RJSPTP, ao Decreto-Lei n.º 60/2016, ao Regulamento bem como à recente alteração ao Regulamento (CE) n.º 1071/2009.
50. Para ambos os exercícios, a AMT, no âmbito das suas competências previstas nas alíneas x) e d) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, como sejam *“promover a progressiva adaptação do enquadramento legal aplicável aos setores e às atividades de mobilidade abrangidos pela sua missão, no quadro do desenvolvimento sustentável, da utilização eficiente dos recursos e de padrões adequados de qualidade dos serviços prestados aos consumidores/utilizadores e aos cidadãos em geral”* e *“colaborar na elaboração de diplomas legais nos setores da mobilidade, dos transportes terrestres, das infraestruturas rodoviárias, dos portos comerciais e dos transportes marítimos, na sua vertente económica, bem como propor a adoção de medidas legislativas e regulamentares no âmbito das suas atribuições”*, poderá dar os contributos considerados relevantes.
51. Até lá, para efeitos de certeza jurídica, considera-se que se deverão manter as regras aplicáveis até à data, a todas as Autoridades de Transportes, e que tenham sido aplicadas a empresas locais e/ou serviços municipalizados, salvaguardando as cautelas expendidas no presente parecer.

III – DAS CONCLUSÕES

52. Em conclusão, quanto à questão relativa a qual o *“devido enquadramento dos Municípios em termos de acesso à atividade e atribuição do respetivo título habilitante*

³⁵ Aprovados pelo Decreto-Lei n.º 236/2012, de 31 de outubro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 77/2014, de 14 de maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 83/2015, de 21 de maio e pelo Decreto-Lei n.º 79/2016, de 23 de novembro.

de operador de transporte público (no caso, alvará), nas mesmas condições dos demais operadores de transporte público de passageiros, bem como sobre uma eventual dispensa total da aplicação dos requisitos previstos para o transporte rodoviário de passageiros, quando este é efetuado pelos Municípios com recurso a meios próprios”, consideramos que, por si só, e com base apenas no facto de tratar de uma Autoridade de Transportes que preste diretamente o serviço, não será justificável ou encontra fundamento no enquadramento legal nacional e europeu, a exclusão da aplicação das regras de acesso à atividade de transporte rodoviário de passageiros àquelas entidades.

53. Com base no exposto no presente parecer, considera-se que a ponderação de eventuais exceções admissíveis à aplicação do Regulamento (CE) n.º 1071/2009 e do Decreto-Lei n.º 3/2001, além de dever assumir a forma de instrumento legal, regulamentar ou administrativo, deverá incidir sobre matérias relacionadas, sobretudo, com o tipo de serviço de transportes em causa, seja ele disponibilizado por uma entidade pública ou privada, garantindo assim um tratamento equitativo entre todas as entidades e agentes económicos que atuem no mesmo mercado para serviços semelhantes ou comparáveis e sem potenciar distorções concorrenciais ou criação e /ou utilização de uma vantagem concorrencial que apenas é acessível a uma das entidades que atue em mercado competitivo.

Lisboa, 12 de agosto de 2020

O Presidente do Conselho de Administração

João Carvalho