

## PARECER N.º 70/2019

### SUPERVISÃO – AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E MONITORIZAÇÃO SETORIAL

#### I – DO OBJETO

1. A Câmara Municipal de Faro (Município) remeteu à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) para efeitos de emissão de parecer prévio vinculativo, conforme previsto no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, o procedimento de prorrogação do Contrato de Prestação de Serviços de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros no Município de Faro – Circuito Braciais, Patação, Mar e Guerra.
2. O presente parecer inscreve-se no cumprimento da missão da AMT enquanto regulador económico independente, nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, que aprova os respetivos 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 e acompanhamento das atividades dos mercados da mobilidade e dos transportes terrestres e fluviais, bem como na avaliação das políticas referentes ao Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes.
4. São, ainda, 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 ao estabelecimento dos níveis de serviço<sup>1</sup>;
  - Fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais assumidas pelos concessionários e pelos prestadores do serviço

---

<sup>1</sup> 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.

público sujeitos à sua jurisdição, propondo, se for o caso, a aplicação de sanções contratuais<sup>2</sup>:

- Proceder ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados<sup>3</sup>;
- Promover a defesa dos direitos e interesses dos consumidores e utentes em relação aos preços, aos serviços e respetiva qualidade<sup>4</sup>.

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 aprovou o Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP), que veio alterar um sistema que vigorava desde 1945/1948, bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007<sup>5</sup> (Regulamento), relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros.
6. Nesta análise procurar-se-á aprofundar e avaliar as diversas questões regulatórias subjacentes ao pedido de parecer. Em primeiro lugar, o enquadramento e a *compliance* com a legislação citada, bem como com o Código dos Contratos Públicos (CCP).
7. Do mesmo passo, e em segundo lugar, através do modelo de regulação da AMT, pretende-se contribuir para o suprimento de falhas de mercado, sem gerar falhas de Estado ou de entidades e/ou atos normativos que, de algum modo, o representam, e construir um paradigma de concorrência não falseada, sem restrições ou distorções, protegendo o bem público da mobilidade eficiente e sustentável, promovendo, ainda, a confluência dos paradigmas sociais subjacentes às diferentes racionalidades plurais e não aditivas, cada qual na sua autonomia própria e de verificação cumulativa, nomeadamente, *i)* a dos investidores, *ii)* a dos profissionais/utilizadores/ utentes/consumidores e/ou cidadãos e *iii)* a dos contribuintes.

## II - DO ENQUADRAMENTO

8. Refere o Município que, em 5 de dezembro de 2016, foi adjudicado à Eva Transportes, S.A., a prestação de serviços de transporte coletivo referenciada no ponto 1. pelo valor

---

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> Alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º dos Estatutos.

<sup>4</sup> Alínea m) do n.º 1 e alíneas j) e k) do n.º 2 do artigo 5.º dos Estatutos.

<sup>5</sup> Alterado pelo Regulamento (UE) n.º 2016/2338, do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro de 2016.

global de [confidencial]. na sequência de procedimento concursal, o qual veio a merecer visto do Tribunal de Contas (contrato 73/2016).

9. Refere o Município que se encontra em preparação um novo procedimento concursal, mas atendendo a que o contrato 73/2016 termina em 26 de dezembro de 2019, considera ser necessário efetuar a sua prorrogação, por motivos de interesse público, sem quaisquer alterações a nível económico e financeiro, nem de exploração.
10. Acresce que tratando-se de contrato celebrado na sequência de um procedimento concursal e não de serviços titulados por uma autorização provisória, o mesmo não caducaria em 3 de dezembro de 2019, tal como previsto na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, podendo a sua modificação ocorrer nos termos gerais do artigo 311.º do Código dos Contratos Públicos.
11. Pretendia assim o Município efetuar uma prorrogação por 1095 dias e pelo preço base de [confidencial].
12. Prevê a cláusula 5.ª da proposta de prorrogação que decorrem para o prestador de serviços as seguintes principais obrigações:
  - Prestar o serviço nos termos, condições e continuidade constantes da sua proposta, em conformidade com o caderno de encargos, seus anexos e respetivo contrato e garantir aos particulares o direito de utilizar o serviço nas condições que tiverem sido estabelecidas e mediante o pagamento da contraprestação económica compreendida nos preços aprovados;
  - Cobrar o valor dos preços dos títulos de transporte devidos pela utilização do serviço público, a pagar pelos utilizadores;
  - Cuidar da boa ordem do serviço;
  - Manter o material, incluindo o rolante, em bom estado de funcionamento e conservá-lo mecanicamente em condições que ofereçam segurança aos utentes cumprindo estritamente as obrigações técnicas, bem como as condições de índole higiénico – sanitárias que em todo o transporte coletivo de passageiros são exigíveis, mantendo o interior e exterior dos veículos no melhor estado possível;
  - Informar o Município de Faro de qualquer variação do serviço a realizar, com vista à obtenção prévia da respetiva aprovação;
  - Segurar os veículos afetos ao serviço;

- Emitir os vários títulos de transporte, indicados no anexo III das cláusulas técnicas do caderno de encargos;
  - Aplicar os preços fixados, conforme estabelecido no anexo II das cláusulas técnicas;
  - Entregar mensalmente ao Município todas as receitas provenientes dos vários títulos de transporte;
  - Elaborar e entregar mensalmente relatório de execução do contrato, nos termos do artigo 3.º das cláusulas técnicas;
  - Cumprir os itinerários, paragens e horários estabelecidos para o efeito no anexo I das cláusulas técnicas;
  - Dispor de local, a acordar com o Município, para o estacionamento dos veículos, com garagens e oficinas adequadas, de forma a garantir a eventual reparação das viaturas, assegurando o normal funcionamento;
  - Assegurar uma passagem dos veículos não inferior a 80% das circulações, em um minuto antes da hora prevista e até 3 minutos após aquela, nas paragens definidas em horário disponível ao público.
13. A cláusula 9.<sup>a</sup> estabelece que, pela prestação dos serviços objeto do contrato, bem como pelo cumprimento das demais obrigações constantes do caderno de encargos, o Município deve pagar ao prestador de serviços o preço constante da proposta adjudicada, preço esse que inclui todos os custos, encargos e despesas cuja responsabilidade não esteja expressamente atribuída ao contraente público, sendo que o Município pode deduzir, nos pagamentos a efetuar ao prestador de serviços, importâncias relativas a eventuais multas aplicadas nos termos do capítulo III – penalidades contratuais e resolução do caderno de encargos, bem como todas as demais quantias que sejam legalmente exigidas.
14. A cláusula 11.<sup>a</sup> estabelece que, pelo incumprimento de obrigações emergentes do contrato, o Município pode exigir do prestador de serviços o pagamento de uma pena pecuniária, nos termos dos artigos 325.º e 329.º do CCP, e que na determinação da gravidade do incumprimento, o Município tem em conta, nomeadamente, a duração da infração, a sua eventual reiteração, o grau de culpa do prestador de serviços e as consequências do incumprimento.

15. A cláusula 13.<sup>a</sup> estabelece que o Município pode resolver o contrato, a título sancionatório, no caso de o prestador de serviços violar de forma grave ou reiterada qualquer das obrigações que lhe incumbem.
16. O artigo 1.º das cláusulas técnicas estabelece que os veículos a utilizar devem satisfazer em número e género o tipo de serviço a efetuar, garantindo a frequência necessária e adequada, dentro e fora dos horários de ponta e que o prestador de serviços é obrigado a respeitar os circuitos previamente definidos no anexo I, os traçados, horários e frequências no anexo II, sendo que os títulos de transporte e respetivos preços a utilizar são os definidos no anexo III.
17. O artigo 2.º estabelece as características técnicas dos veículos e o artigo 3.º estabelece que deve ser elaborado e entregue, mensalmente, à entidade adjudicante, um relatório de execução do contrato, do qual deve constar a informação mensal seguinte:
  - Passageiros transportados: por carreira, por horário, por título de transporte;
  - Títulos de transporte vendidos e respetiva receita tarifária: por título;
  - Quilómetros percorridos: por circuito;
  - Listagem das reclamações registadas, acompanhadas das respostas dadas aos utentes e dos resultados das investigações e demais providências que porventura tenham sido tomadas;
  - Listagem de serviços realizados: (i) horários, com indicação de hora de partida, hora de chegada e duração, (ii) por carreira e por horário; (iii) itinerários percorridos diferentes dos estabelecidos e respetiva justificação; (iv) atrasos nas partidas e chegadas, superiores a 10 minutos e respetiva justificação; (v) listagem de serviços não realizados e serviços que tenham sido efetuados para além dos constantes dos horários em vigor e respetiva justificação.

### III – DA ANÁLISE

18. Face ao exposto, a AMT entendeu ser de considerar o seguinte:
  - Nos termos do artigo 312.º do CCP, “o contrato pode ser modificado com fundamento nas condições nele previstas e ainda com os seguintes fundamentos: a) Quando as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal e imprevisível, desde que a

*exigência das obrigações por si assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato; b) Por razões de interesse público decorrentes de necessidades novas ou de uma nova ponderação das circunstâncias existentes.”;*

- Estabelece o artigo 313.º do CCP que “1 - A modificação de qualquer contrato público, com os fundamentos previstos no artigo anterior, encontra-se sujeita aos seguintes limites: a) Não pode conduzir à alteração substancial do objeto do contrato; b) Não pode configurar uma forma de impedir, restringir ou falsear a concorrência; c) Não é permitida quando sejam introduzidas alterações que, se fizessem parte do caderno de encargos, teriam ocasionado, de forma objetivamente demonstrável, a alteração da ordenação das propostas avaliadas ou a admissão de outras propostas; d) O aumento total de preço originado pelas eventuais modificações não pode ultrapassar 25 % do preço contratual inicial, no caso da alínea a) do artigo anterior, e 10 % do preço contratual inicial, no caso da alínea b) do artigo anterior; e) Não pode alterar o equilíbrio económico do contrato a favor do cocontratante em termos de este ser colocado em situação mais favorável do que a resultante do equilíbrio inicialmente estabelecido. 2 - Não estão sujeitas às alíneas b) e c) do número anterior as modificações que resultem da natureza duradoura do vínculo contratual, desde que o decurso do tempo as justifique. 3 - A modificação dos contratos especialmente regulados no título ii da parte iii fica sujeita aos limites aí previstos. 4 - Nos contratos com objeto passível de ato administrativo e demais contratos sobre o exercício de poderes públicos, o fundamento previsto na alínea a) do artigo anterior não pode conduzir à modificação do contrato por decisão judicial ou arbitral, quando esta interfira com o resultado do exercício da margem de livre decisão administrativa subjacente ao mesmo ou implique a formulação de valorações próprias do exercício da função administrativa. 5 - As modificações que não respeitem os limites estabelecidos no presente Código determinam a adoção de um novo procedimento de formação de contrato, caso a entidade adjudicante mantenha a decisão de contratar.”.

19. No caso concreto, estaria a ser prevista a prorrogação contratual por prazo e valor superiores ao contrato inicial, não estando sequer a decorrer um novo procedimento concursal, podendo estar em causa uma modificação substancial e que pode ter a

virtualidade de adiar *sine die* a submissão à concorrência. Portanto, o artigo 19.º do RJSPTP deve ser lido em articulação com as regras do CCP.

20. Por outro lado, não consta qualquer informação sobre como foi calculado o preço base do concurso [confidencial]. Foi transmitido ao Município de Faro que deve ser cumprida a obrigação de fundamentação face aos critérios legais previstos no RJSPTP e no Regulamento, no que se refere a definição e obrigações de serviço público e cálculo de compensações<sup>6</sup>.
21. Em resposta, o Município veio esclarecer que *“se trata apenas de uma prorrogação do prazo contratual, por razões de interesse público, uma vez que está em causa a interrupção dos serviços de transporte público, mantendo-se os restantes pressupostos”*.
22. Também referiu que *“no que respeita ao artigo 313.º do CCP, concretamente sobre o disposto na alínea d), informa-se que, por lapso, na análise feita, não foi tido em conta o referido nessa alínea, que estabelece os limites à modificação contratual, no que concerne aos valores adjudicados.”*
23. Assim, *“solicita-se a modificação contratual contemplando uma prorrogação do prazo do contrato n.º 73/2016 de 105 dias seguidos, de forma a dar cumprimento aos limites indicados, ou seja, até 10% do valor do contrato, sendo que o valor de 10% do preço contratual inicial corresponde a um valor de [confidencial]. A este valor corresponde um período de prorrogação máxima de 109 dias seguidos”*.
24. Considera o Município que *“esta eventual prorrogação contratual se encontra efetivamente na pendência de um procedimento contratual, o qual por dificuldades de*

---

<sup>6</sup> Foi também recordada informação relevante para a contratualização de serviços públicos de transporte de passageiros, que tem sido enviada às Comunidades Intermunicipais com pedido de reenvio aos Municípios: (i) Fundamentação do processo de parecer prévio vinculativo sobre peças de procedimento de formação dos contratos de concessão ou de prestação de serviços públicos, ou sobre alterações promovidas aos contratos em vigor, previstas no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, e que estão disponível em [http://www.amt-autoridade.pt/media/1505/site\\_informacao\\_stakeholders.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/1505/site_informacao_stakeholders.pdf) correspondendo, na generalidade, às necessidades de fundamentação de um processo de contratualização de serviços públicos de transporte de passageiros. Naturalmente, será de adaptar aos casos concretos; (ii) Esclarecimento público prestado pela AMT sobre a regra geral de submissão à concorrência: <https://www.amt-autoridade.pt/media/1739/informacao-regulamento-ajustes-diretos.pdf>; (iii) Informação sobre Auxílios de Estado e compensações: [https://www.amt-autoridade.pt/media/1955/auxilios\\_estado\\_osp\\_transportes.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1955/auxilios_estado_osp_transportes.pdf) (iv) Road-Map para a contratualização de serviços públicos de transportes: <https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/11/c2abroadmapc2bb-para-a-contratualizac3a7c3a30-de-servic3a7os-pc3bublicos-de-transportes.pdf>; (vi) Guião de suporte ao Período Transitório de aplicação da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho: [https://gtatransportes.files.wordpress.com/2017/12/guiaorjsptp\\_01-04-20161.pdf](https://gtatransportes.files.wordpress.com/2017/12/guiaorjsptp_01-04-20161.pdf) (vi) Guião de preparação de procedimentos concursais, incluindo formulário tipo de caderno de encargos: <https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/11/quic3a30-de-apoio-c3a0-preparac3a7c3a30-e-conduc3a7c3a30-de-procedimentos-de-contratac3a7c3a30-versc3a30-previa.pdf> (vii) O esclarecimento prestado pela AMT, com sugestões de indicadores relevantes para monitorização contratual que poderão ser inseridos nos futuros contratos de serviço público: [https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/10/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at-2.pdf](https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/10/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at-2.pdf); (viii) Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007 - [https://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes\\_amt\\_obrigacoes\\_reporte\\_relatorios\\_publicos.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf) (ix) Regulamento Sobre Regras Tarifárias e Procedimentos de Recolha de Informação - [https://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento\\_regrastarifarias\\_procedimentos\\_recolhainf.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento_regrastarifarias_procedimentos_recolhainf.pdf)

*natureza operacional ainda não foi concluído, encontrando-se presentemente na fase final de planeamento de rede”.*

25. Antes de mais, a título de enquadramento, importa referir que, com a entrada em vigor do RJSPTP, bem como do Regulamento, produziu-se uma profunda reforma a nível nacional e europeu, em que todos os operadores do mercado de transporte sujeitos a obrigações de serviço público (OSP) e com compensação financeira em razão das OSP e/ou atribuição de direito exclusivo passaram a estar abrangidos pela obrigação de celebração de contrato de serviço público entre o operador e a autoridade de transportes competente, tendo como regra a atribuição através de procedimento de contratação pública (modelo de “concorrência regulada”).
26. Tal norma articula-se com o artigo 18.º e com o artigo 5.º do Regulamento, bem como com o CCP, o qual procede à transposição de diretivas europeias no domínio da contratação pública e que estabelece que a seleção de qualquer operador que preste serviços públicos de transporte de passageiros que incluam obrigações de serviço público e respetivas compensações e/ou atribuição de direitos exclusivos deve ser efetuada por procedimento concursal, aberto, imparcial, transparente e não discriminatório.
27. Por outro lado, refere o artigo 8.º do Regulamento que *“Até 2 de dezembro de 2019, os Estados-Membros tomam medidas para dar gradualmente cumprimento ao disposto no artigo 5.º a fim de evitar anomalias estruturais graves, nomeadamente relacionadas com a capacidade de transporte”.*
28. De referir que o Regulamento refere, no artigo 5.º, indistintamente *“procedimentos de adjudicação”, “formas de adjudicação” ou “adjudicação”,* mas precedida dos necessários *“procedimentos”* ou mesmo *“participação em adjudicações de contratos por concurso”,* pelo que não decorrerá que a adjudicação (ato administrativo adjudicatório em sentido próprio) deva, impreterivelmente, ser efetuada antes daquela data. Aliás, referem as orientações da Comissão que *“a obrigação de dar gradualmente cumprimento ao disposto no artigo 5.º, imposta aos Estados-Membros, é razoável apenas se disser respeito à obrigação de aplicar procedimentos abertos, transparentes, não-discriminatórios e imparciais na adjudicação de contratos de serviço público”* e *“aplicar a regra geral de adjudicação dos contratos de serviço público por concurso, aberto a todos os operadores em condições equitativas, transparentes e imparciais”.*
29. Portanto, quando os Estados-Membros devem tomar medidas adequadas para dar gradualmente cumprimento a esta exigência durante o período transitório, o que está



em causa é, neste período, iniciar o processo que leve à contratação efetiva, devendo ser salvaguardado que exista decisão efetiva de submissão à concorrência antes do fim do período transitório.

30. Em rigor, a AMT efetuou um intenso trabalho de monitorização sistemática da implementação deste regime, que representa uma relevante reforma de nível nacional e europeu, tendo emitido, desde 2016, diversas orientações às autoridades de transportes sobre a preparação da contratualização de serviços de transportes, além de ter realizado ações informativas em todo o país, e emitido diversos pareceres prévios vinculativos sobre as peças de procedimentos de formação de contratos de concessão ou de prestação de serviços públicos.
31. Neste contexto, foi emitida uma informação *“Regulamento (CE) n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007 – Obrigatoriedade de Submissão à Concorrência”*<sup>7</sup>, na qual se recorda que a adoção de um procedimento de atribuição de serviços de transporte público de passageiros diferente do concurso público (*maxime*, ajuste direto) é limitado, tendo em conta que:
- *“O n.º 1 do artigo 19.º do RJSPTP estabelece que a exploração do serviço público do transporte de passageiros pode ser adjudicada por ajuste direto, pelas autoridades de transportes competentes a (i) operadores internos; ou (ii) a outros operadores de serviço público, nos termos do Artigo 5.º do Regulamento e no respeito pelo disposto no CCP;*
  - *Os números seguintes do mesmo Artigo 19.º do RJSPTP, em consonância com o Regulamento, esclarecem quais as restantes situações nas quais é legalmente admissível o recurso ao ajuste direto (ou a outras situações de atribuição direta, como é o caso de prorrogação de contratos de serviço público já em vigor). Assim: (i) a exploração do serviço público de transporte de passageiros pode ainda ser adjudicada por ajuste direto pela autoridade de transportes competente em situações excecionais destinadas a assegurar o interesse público, designadamente em caso de rutura ou de risco eminente de rutura de serviços ou em situações de emergência; (ii) nestas situações (de emergência), a autoridade de transportes competente pode, em alternativa ao ajuste direto, optar pela prorrogação, mediante acordo com o operador de serviço público, do prazo de um determinado contrato de serviço público; (iii)*

---

<sup>7</sup> Disponível em: <https://www.amt-autoridade.pt/media/1739/informação-regulamento-ajustes-diretos.pdf>

*em qualquer dos casos referidos nos n.ºs 2 e 3 do Artigo 19.º (rutura ou risco eminente de rutura de serviço e situações de emergência), o período de contratação não pode exceder o período necessário à conclusão de um procedimento concursal, nos termos do RJSPTP e da demais legislação aplicável, não podendo, em caso algum, exceder os dois anos;*

- *No que respeita à possibilidade de recorrer ao ajuste direto no caso de “contratos de pequeno valor”/regra de minimis (prevista no Regulamento, mas não densificada no RJSPTP, e não tendo reflexo no CCP) (...) 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 (CCP).”*

32. Do mesmo passo, foi também referido que a possibilidade do recurso excecional a um ajuste direto depende da verificação prévia, por parte das autoridades de transportes, de requisitos específicos previstos na lei quando, onde e caso se verifique que estes existem e tem sempre de ser justificada face ao caso concreto, nomeadamente no que se refere à não imputabilidade às entidades adjudicantes das circunstâncias invocadas.
33. Não se pode deixar de referir que, pelo menos desde 2015, são claras as obrigações legais nesta sede, sendo que o Município de Faro não assumiu competências de autoridade de transportes este ano, mas desde que celebra contratos com um operador, pelo que se infere que as necessidades em causa são periódicas e previsíveis.
34. Naturalmente, sendo previsível o fim do contrato em vigor e que a preparação de um concurso público, que enquadre a prestação dos serviços públicos em vigor, enfrentava delongas, a rutura ou risco de rutura iminente de serviços também seria objetivamente previsível para a autarquia.
35. Independentemente de a AMT ter considerado, na informação referida, que mesmo o artigo 19.º do RJSPTP – situação de emergência – não dá cobertura genérica a qualquer ajuste direto e que se trata de uma medida excecional face a situações que não devem ser imputáveis às entidades adjudicantes (caso contrário, justificaria a sua utilização recorrente para justificar a não submissão à concorrência), haverá, contudo, numa ótica de proporcionalidade, de considerar os dois interesses públicos em presença – por um lado, um vetor relacionado com a promoção e defesa da concorrência, assegurando o

acesso ao mercado do transporte rodoviário de passageiros de novos operadores, tendo em conta os princípios da imparcialidade, transparência e não discriminação (via procedimento de contratação pública), e, por outro lado, o vetor relacionado com o acesso ao sistema de transporte público por parte de todos os cidadãos, evitando situações de rutura ou risco de rutura iminente de serviços, que podem conduzir a situações de emergência e de salvaguarda do direito à mobilidade.

36. Ou seja, independentemente de poder ser imputado ao Município de Faro o não lançamento, em tempo, de concurso público, facto é que está em causa a prestação de um serviço público à população, sendo que, quanto a situações de rutura ou risco de rutura iminente de serviços, haverá que valorar o direito à mobilidade dos cidadãos.
37. Nesse sentido, admitir-se-á a possibilidade de lançamento do ajuste direto, nos termos do plasmado no artigo 313.º CCP [confidencial] sendo que tal consideração parte do pressuposto de se tratar de um contrato destinado a assegurar a continuidade e ininterruptibilidade do serviço público já disponibilizado à população, na pendência da preparação e adjudicação de um procedimento concursal.
38. Contudo, esta mesma questão ir-se-á colocar no fim da prorrogação em causa, uma vez que, mesmo que o concurso seja lançado, poderá não estar adjudicado daqui a 105 dias, tendo de, previsivelmente, se equacionar novo procedimento para assegurar a manutenção do serviço.
39. De recordar que o artigo 23.º do RJSPTP estabelece, por seu turno, que *"as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público<sup>8</sup> ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis"*.
40. Noutra vertente, o artigo 24.º do RJSPTP estabelece que *"o cumprimento de obrigações de serviço público pode conferir o direito a uma compensação por obrigação de serviço público, a atribuir pela autoridade de transportes competente ao operador de serviço*

---

<sup>8</sup> Tal como refere Comunicação da Comissão - Orientações para a interpretação do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, publicada no Jornal Oficial da União Europeia C/92 de 29 de março de 2014. "Conforme dispõe o artigo 14.º do TFUE, «a União e os seus Estados-Membros, dentro do limite das respetivas competências e no âmbito de aplicação dos Tratados, zelarão por que esses serviços [de interesse económico geral] funcionem com base em condições, nomeadamente económicas e financeiras, que lhes permitam cumprir as suas missões»". De acordo com o Protocolo n.º 26, as autoridades nacionais, regionais e locais têm um papel essencial e gozam de um amplo poder de apreciação na prestação, execução e organização de serviços de interesse económico geral de uma forma que atenda tanto quanto possível às necessidades dos utilizadores (...). Assim, no quadro definido pelo regulamento (CE) n.º 1370/2007, os Estados-Membros beneficiam de uma ampla margem de discricionariedade na definição das obrigações de serviço público em sintonia com as necessidades dos utentes.

*público respetivo”, nos termos do anexo ao Regulamento e do Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, na sua redação atual.*

41. De referir que, de acordo com a Comissão, *“a presunção de compatibilidade e a exoneração a que faz referência o parágrafo anterior não excluem a possibilidade de as compensações pela prestação de serviços de transporte público constituírem auxílio estatal. Para o não serem, as compensações terão de satisfazer as quatro condições estabelecidas pelo Tribunal de Justiça no acórdão Altmark”*<sup>9 10</sup>.
42. Referem os n.ºs 3 e 4 do artigo 24.º do RSPTP que *“a compensação por obrigação de serviço público não pode exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador de serviço público”, sendo que as incidências “(...) são calculadas comparando a totalidade de custos e receitas do operador de serviço público num cenário de existência de obrigação de serviço público, com os decorrentes de um cenário sem existência de obrigação de serviço público e em que os serviços abrangidos são explorados em condições de mercado”*.<sup>11</sup>
43. O artigo 4.º do Regulamento estabelece ainda que devem ser definidas *“claramente as obrigações de serviço público que os operadores de serviço público devem cumprir e as zonas geográficas abrangidas”, estabelecendo “antecipadamente e de modo objetivo e transparente: i) os parâmetros com base nos quais deve ser calculada a compensação, se for caso disso, e ii) a natureza e a extensão dos direitos exclusivos*

---

<sup>9</sup> Processo C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Coletânea 2003, p. I-7747). Ver também a secção 3 da comunicação 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 (JO C 8 de 11.1.2012, p. 4).

<sup>10</sup> O Tribunal entende que: (i) Existe a necessidade de definir e atribuir de modo claro e transparente as obrigações de serviço público desde o início para que se possa deduzir com exatidão quais as obrigações de serviço público impostas às empresas; (ii) Os parâmetros com base nos quais o montante exato de compensação é calculado, devem ser previamente estabelecidos, de forma objetiva e transparente, a fim de evitar que inclua uma vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes; (iii) É necessário efetuar um juízo de proporcionalidade entre o montante da compensação atribuída e o custo suplementar suportado com o cumprimento das obrigações de serviço público com o intuito de evitar casos de compensação excessiva. Assim, 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 pela execução destas obrigações. (iv) Como critério de eficiência deve existir um procedimento de contratação pública que possibilite selecionar o candidato que apresente as melhores condições para proceder ao fornecimento do serviço de interesse económico geral ao menor custo possível para a coletividade e, alternativamente, quando não seja empregue o procedimento de concurso público, o nível da compensação deve basear-se na análise dos custos que uma empresa média, bem gerida e adequadamente equipada em meios de transporte para poder satisfazer as exigências de serviço público requeridas teria suportado para cumprir estas obrigações, tendo em conta as respetivas receitas assim como um lucro razoável relativo à execução destas obrigações.

<sup>11</sup> Estatui também o amplamente citado Regulamento que *“as compensações ligadas a contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto ao abrigo dos n.os 2, 4, 5 ou 6 do artigo 5.º ou ligadas a uma regra geral devem ser calculadas de acordo com as regras estabelecidas”* no respetivo anexo, sendo que *“a compensação não pode exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador de serviço público. As incidências devem ser avaliadas comparando a situação em que é executada a obrigação de serviço público com a situação que teria existido se a obrigação não tivesse sido executada”*.

*eventualmente concedidos, por forma a evitar sobrecompensações (...)*” devendo aqueles parâmetros ser determinados “(...) *de modo a que cada compensação não possa, em caso algum, exceder o montante necessário para a cobertura do efeito financeiro líquido sobre os custos e as receitas decorrentes da execução das obrigações de serviço público, tendo em conta as respetivas receitas, conservadas pelo operador de serviço público, e um lucro razoável*”.

44. Na mesma esteira, dita o anexo ao Regulamento que “*para calcular as incidências financeiras líquidas, a autoridade competente deve tomar como referencial as seguintes regras: custos incorridos em relação a uma obrigação de serviço público ou a um conjunto de obrigações de serviço público impostas pela autoridade ou autoridades competentes, incluídas num contrato de serviço público e/ou numa regra geral, menos as incidências financeiras positivas geradas na rede explorada ao abrigo da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, menos as receitas decorrentes da aplicação do tarifário ou quaisquer outras receitas decorrentes do cumprimento da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, mais um lucro razoável, igual ao efeito financeiro líquido*”<sup>12</sup>.
45. O n.º 3 do referido anexo releva ainda que “*a execução da obrigação de serviço público pode ter um impacto sobre as eventuais atividades de transporte de um operador para além da obrigação ou obrigações de serviço público em causa*”, pelo que, “*para evitar a sobrecompensação ou a falta de compensação, devem, por conseguinte, ser tidos em conta, ao proceder ao cálculo da incidência financeira líquida, os efeitos financeiros quantificáveis sobre as redes do operador*”.
46. O n.º 5 do anexo estabelece que “*a fim de aumentar a transparência e de evitar subvenções cruzadas, quando um operador de serviço público explora simultaneamente serviços sujeitos a obrigações de serviço público de transportes que beneficiam de compensação e outras atividades, a contabilidade dos referidos serviços públicos deve ser separada, satisfazendo, no mínimo, as seguintes condições:*
- *as contas correspondentes a cada umas destas atividades de exploração devem ser separadas, e a parte dos ativos correspondentes e os custos fixos devem ser afetados segundo as normas contabilísticas e fiscais em vigor;*

---

<sup>12</sup> Segundo o Regulamento, “*Por «lucro razoável» entende-se uma taxa de remuneração do capital que seja habitual no setor num determinado Estado-Membro, e que deve ter em conta o risco, ou a inexistência de risco, incorrido pelo operador de serviço público devido à intervenção da autoridade pública*”.

- *todos os custos variáveis, uma contribuição adequada para os custos fixos e um lucro razoável ligados a qualquer outra atividade do operador de serviço público não podem, em caso algum, ser imputados ao serviço público em causa;*
  - *os custos de serviço público devem ser equilibrados pelas receitas de exploração e pelos pagamentos das autoridades públicas, sem transferência possível das receitas para outro sector de atividade do operador de serviço público.”<sup>13</sup>.*
47. Finalmente, o ponto 7 do anexo refere que *“o método de compensação deve incentivar a manutenção ou o desenvolvimento de uma gestão eficaz por parte do operador de serviço público, que possa ser apreciada objetivamente, e uma prestação de serviços de transporte de passageiros com um nível de qualidade suficientemente elevado.”<sup>14</sup>.*
48. Ora, no caso concreto do Município de Faro, existem obrigações contratuais, mas são genéricas, estabelecendo o cumprimento de carreiras e horários, não tendo sido definidos indicadores claros sobre as obrigações de performance ou de transmissão de informação, sendo estabelecida uma sanção genérica de aplicação de penalidades, que não é quantificada nem graduada, em função da gravidade e da importância da obrigação contratual.
49. Nesse sentido, ainda que existam reportes mensais e penalidades, poderão não se consubstanciar como mecanismos de incentivo à eficiência, designadamente de maximização da receita e da procura, o que coloca, na parte pública, o risco de uma prestação de serviços que não tem mecanismos de orientação para a qualidade e eficiência do serviço prestado.
50. Acresce ainda que o Município de Faro não deu a conhecer relatórios de avaliação de desempenho e de cumprimento das obrigações contratuais, o que poderá indiciar que não é efetuada uma avaliação da prestação do serviço público, no que se refere ao (in)cumprimento das obrigações contratuais. Ou seja, não existe evidência da verificação de que aqueles percursos e aqueles horários tenham sido efetivamente percorridos/praticados.
51. Também, importa ponderar a existência de uma relação direta entre o pagamento de compensações financeiras ou financiamento e o integral cumprimento dos termos do

<sup>13</sup> No mesmo sentido, as disposições da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto.

<sup>14</sup> Recordamos, para este efeito, as informações prestadas pela AMT, quando aos estudos de base que devem ser efetuados, no sentido de as condições contratuais serem conformes com o enquadramento legal e jurisprudencial aplicável.

- contrato de serviço público, com evidentes vantagens para a execução contratual, representando também um incentivo à qualidade, com óbvios benefícios na rentabilidade e lucro do operador, tendentes, na generalidade, a assegurar a sustentabilidade económica, financeira e social do modelo contratual<sup>15</sup>.
52. Ainda que a atuação de uma autoridade de transportes se possa reconduzir à definição de intervenções estratégicas, táticas e operacionais e os contratos sejam, na maior parte das vezes, instrumentos claramente operacionais, a aferição do seu cumprimento por objetivos estratégicos, parcialmente indeterminados, pode, potencialmente, dificultar a monitorização da atividade e o seu reporte detalhado, bem como a gestão operacional e contratual, e ainda a auditoria e fiscalização de toda a execução contratual<sup>16</sup>.
53. A existência de incentivos e obrigações claras, quer do lado dos instrumentos de gestão contratual da empresa, quer do lado da autoridade de transportes para promover uma gestão eficiente da empresa e do sistema é um dos principais objetivos do enquadramento legal europeu aplicável<sup>17</sup>, pelo que quanto mais objetivos e vinculativos forem os instrumentos de gestão estratégicos e operacionais, maiores garantias existirão da sua efetiva aplicação e mais realizável será a sua monitorização e fiscalização.
54. Nesse sentido, uma aferição periódica e sistemática, mensal ou trimestral, sem prejuízo da anual, designadamente por via de um Plano de Operação e indicadores contratuais, permitiria isolar incumprimentos e encontrar, com maior facilidade, as suas causas e,

---

<sup>15</sup> Conforme consta da Comunicação da Comissão já citada, “O considerando 27 do regulamento precisa que os parâmetros de compensação, em caso de adjudicação sem concurso e de aplicação de regras gerais, deverão assegurar a adequação da compensação e corresponder a uma «preocupação de eficácia e qualidade dos serviços». Quer isto dizer que as autoridades competentes deverão incentivar os prestadores, através do mecanismo de compensação, a tornarem-se mais eficientes, isto é, a prestarem o serviço com o nível de desempenho e qualidade exigido e o menor consumo de recursos possível. As regras de compensação estabelecidas no regulamento (CE) n.º 1370/2007 deixam alguma margem de manobra às autoridades competentes quanto à conceção dos regimes de incentivo para os prestadores de serviços públicos. Em qualquer caso, as autoridades são obrigadas a «incentivar a manutenção ou o desenvolvimento de uma gestão eficaz por parte do operador de serviço público, que possa ser apreciada objetivamente» (ponto 7 do anexo). Implica isto que o regime de compensação deve ser concebido de modo a garantir, pelo menos, alguma melhoria na eficiência ao longo do tempo. (...) Os incentivos à eficiência deverão, por conseguinte, incidir na redução de custos e/ou no aumento da qualidade e nível do serviço.”

<sup>16</sup> O n.º 6 artigo 31.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais, estabelece que “independentemente das obrigações de controlo e fiscalização previstas na presente lei e na lei comercial, o desempenho da empresa local deve ser objeto de avaliação anual pelos respetivos órgãos sociais, incluindo a elaboração de um relatório com a análise comparativa das projeções decorrentes dos estudos referidos nos n.ºs 1 e 2 e a efetiva situação económico-financeira da empresa local, o qual é obrigatoriamente comunicado à Inspeção -Geral de Finanças.” O artigo 31.º estabelece que a “a gestão das empresas locais deve articular -se com os objetivos prosseguidos pelas entidades públicas participantes no respetivo capital social, visando a satisfação das necessidades de interesse geral ou a promoção do desenvolvimento local e regional, assegurando a viabilidade económica e o equilíbrio financeiro.” Por seu lado, o n.º 1 do artigo 32.º estabelece que “a deliberação de constituição das empresas locais ou de aquisição de participações que confirmam uma influência dominante, nos termos da presente lei, deve ser sempre precedida dos necessários estudos técnicos, nomeadamente do plano do projeto, na ótica do investimento, da exploração e do financiamento, demonstrando -se a viabilidade e sustentabilidade económica e financeira das unidades, através da identificação dos ganhos de qualidade, e a racionalidade acrescentada decorrente do desenvolvimento da atividade através de uma entidade empresarial, sob pena de nulidade e de responsabilidade financeira”.

<sup>17</sup> Ver nota anterior.

- eventualmente, ajustar os horários e frequências afixadas, tornando mais transparente a oferta de transporte público que a empresa consegue efetivamente disponibilizar e não aquela que estimava disponibilizar. Esta aferição, que é possível tendo em conta a disponibilidade de sistemas de apoio à exploração, permite comunicar com os passageiros de forma mais correta, clara e transparente, bem como desagregar, de forma objetiva, as medições anuais do cumprimento de horários e frequências.
55. Quanto à informação base para a monitorização e execução contratual, entende-se que devem existir ferramentas informáticas que permitam ao Município fazer uma avaliação permanente da performance da empresa e do cumprimento dos ditames legais<sup>18</sup>.
  56. É certo que cabe ao Município definir o nível de serviço que entende que pode suportar, a nível operacional e financeiro, mas também cabe à AMT, entre outras matérias, pugnar pela objetividade e transparência das relações legais e contratuais nos setores regulados, o que inclui os passageiros.
  57. De referir que nos termos do plasmado no artigo 44.º do RJSPTP, o incumprimento de obrigações de serviço público poderá levar, em caso de incumprimento grave ou reiterado, à suspensão do pagamento das compensações ou à instauração de procedimentos contraordenacionais, nos termos do artigo 46.º do RJSPTP<sup>19</sup>.
  58. Nesse sentido, haverá que definir o que se considera como sendo incumprimento grave, o que pressupõe que possam existir outro tipo de incumprimentos. Se por um lado a aplicação de uma sanção grave pode ser desmotivadora do incumprimento, por outro, tal não se afigura que seja exequível para toda e qualquer infração, além de que a aplicação indistinta de sanções a uma multiplicidade de obrigações ou a não existência de critérios ou parâmetros objetivos para calcular e aplicar um montante pecuniário intermédio para uma infração em concreto poderá potenciar a não aplicação de qualquer sanção.

---

<sup>18</sup> Tal como referido nas Orientações da Comissão: “O contrato de serviço público deve também, por princípio, estipular verificações regulares durante a sua vigência, para se detetarem precocemente situações evidentes de sobrecompensação e lhes pôr termo, em particular se o contrato for de longa duração. As autoridades competentes são obrigadas a verificar a observância das condições contratuais durante a vigência dos contratos de serviço público. Para ajudar a efetuar estas verificações de forma normalizada, poderão criar-se ferramentas informáticas. A existência de sobrecompensação deve ser avaliada separadamente para cada contrato de serviço público, a fim de evitar que lucros excessivos de um serviço público se diluam na média de vários contratos. No caso da investigação ex post, a eventualidade de as compensações recebidas excederem o efeito financeiro líquido do serviço público, conforme definido no anexo do regulamento, pode ser avaliada com base nos dados financeiros relativos às receitas e custos reais, uma vez que os regimes de compensação já estarão criados. O método, contudo, não muda: a compensação não deve exceder o montante a que a empresa teria direito de acordo com os parâmetros estabelecidos no contrato, ainda que esse montante não seja suficiente para cobrir os custos líquidos reais.”

<sup>19</sup> O artigo 46.º do RJSPTP estabelece que constituem contraordenação, punível com coima, o incumprimento das obrigações de serviço público, tal como definidas no contrato ou nos termos do artigo 23.º do RJSTP, o incumprimento do dever de informação e comunicação referido no artigo 22.º do RJSPTP ou o incumprimento das regras relativas ao sistema tarifário aplicáveis aos operadores de serviço público, previstas no artigo 40.º do RJSPTP e na respetiva regulamentação.



59. A clarificação destes aspetos<sup>20</sup> de forma plenamente clara, objetiva e transparente, justificando o dispêndio de dinheiros públicos de forma correta e adequada ao serviço, sem que tal constitua uma vantagem não aceitável em mercado concorrencial.
60. Suscitam-se ainda dúvidas sobre de que forma se promove, no caso concreto, a transparência da comunicação com os passageiros, pois poder-se-á verificar um incumprimento objetivo e prolongado de diversos horários e frequências e ainda assim a empresa comunicar à autoridade de transportes que não se verifica qualquer disrupção na prestação do serviço.
61. De qualquer modo, o contrato inicial foi submetido à concorrência e as respetivas condições contratuais foram objeto de visto prévio por parte do Tribunal de Contas, sendo que, nesta fase, a imposição de alterações mais substanciais poderá fazer perigar a prestação de serviços à população (mesmo considerando que a situação de urgência tenha sido criada pelo Município).
62. Independentemente do referido, não podemos deixar de considerar que um contrato sem imposição de obrigações de serviço público formuladas nos termos exigidos pelo n.º 1 do artigo 23.º do RJSPTP, de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis, e que sejam efetivamente vinculativos (sancionáveis), bem como a falta de elementos claros e aderentes à realidade (auditáveis/verificáveis) de que os valores de exploração que sustentam o valor da compensação obedece ao estabelecido no citado artigo 24.º do RJSPTP, tem insuficiente aderência com o RJSPTP e no Regulamento<sup>21</sup>.
63. Sublinhamos que os dados operacionais devem ser coerentes com o valor final da compensação paga, mas não existem evidências (documentais ou decorrentes de verificação) da correspondência à efetiva produção/prestação de serviços de transportes<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Tal como referido nas Orientações da Comissão: “O contrato de serviço público deve também, por princípio, estipular verificações regulares durante a sua vigência, para se detetarem precocemente situações evidentes de sobrecompensação e lhes pôr termo, em particular se o contrato for de longa duração. As autoridades competentes são obrigadas a verificar a observância das condições contratuais durante a vigência dos contratos de serviço público. Para ajudar a efetuar estas verificações de forma normalizada, poderão criar-se ferramentas informáticas. A existência de sobrecompensação deve ser avaliada separadamente para cada contrato de serviço público, a fim de evitar que lucros excessivos de um serviço público se diluam na média de vários contratos. No caso da investigação ex post, a eventualidade de as compensações recebidas excederem o efeito financeiro líquido do serviço público, conforme definido no anexo do regulamento, pode ser avaliada com base nos dados financeiros relativos às receitas e custos reais, uma vez que os regimes de compensação já estarão criados. O método, contudo, não muda: a compensação não deve exceder o montante a que a empresa teria direito de acordo com os parâmetros estabelecidos no contrato, ainda que esse montante não seja suficiente para cobrir os custos líquidos reais.”

<sup>21</sup> Bem como com a Jurisprudência do Acórdão Altmark.

<sup>22</sup> Como refere a Comunicação da Comissão “Quando o prestador do serviço público exerce também atividades comerciais, é necessário assegurar que a compensação pública que ele recebe não é utilizada para reforçar a sua posição concorrencial nas atividades comerciais. O anexo do regulamento estabelece regras destinadas a prevenir a subsídio das atividades comerciais com as receitas das atividades de serviço público. Tais regras consistem essencialmente na separação das contas dos dois tipos

64. No entanto, mais uma vez, numa ótica de proporcionalidade, é necessário considerar os dois interesses públicos em presença – promoção e defesa da concorrência e acesso ao sistema de transporte público por parte de todos os cidadãos, evitando situações de rutura ou risco de rutura iminente de serviços, que podem conduzir a situações de vincada emergência.
65. Nesse sentido, e independentemente de se tratar de um processo urgente, destinado a evitar que a população se veja impedida de aceder ao transporte público, não será de obstar ao prosseguimento do contrato, pois se assim fosse, estaria irremediavelmente comprometida a possibilidade de emissão de um ato administrativo pelo Município que garantisse a prestação de serviço público de transporte de passageiros a partir do fim do anterior contrato. Deverá sublinhar-se que estamos perante um serviço público essencial<sup>23</sup>.
66. Contudo, considerando que a presente prorrogação tem uma duração limitada e que, tendo em conta que até à adjudicação do novo concurso público, será necessária a emissão de novo ato administrativo, considera-se que devem ser estabelecidas determinações quanto à atual execução contratual bem como para a sua eventual e previsível prorrogação.
67. Mesmo considerando que os montantes pagos – pressupondo a sua aderência à realidade - correspondem, efetivamente, ao estritamente necessário para cobrir os custos ocasionados pelo cumprimento de obrigações serviço público em serviços de interesse económico geral, salvaguardando igualmente a adequada remuneração do operador, apenas comprovando que estas obrigações estão prévia, objetiva e claramente definidas e que o seu prosseguimento é efetivo e enquadrado em regras vinculativas, e que as obrigações operacionais e os dados daí resultantes são auditados/certificados/confirmados é que se pode garantir que não existe vantagem económica suscetível de favorecer o operador em relação a operadores concorrentes

---

*de atividade (serviço público e serviço comercial) e num método sólido de repartição de custos que reflita os custos reais da prestação do serviço público”. Acrescenta que os “n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º do regulamento, em combinação com as regras estabelecidas no anexo, preveem a correta repartição, pelos dois tipos de atividade, dos custos e receitas associados respetivamente à prestação dos serviços no âmbito do contrato de serviço público e à atividade comercial, no intuito de possibilitar a monitorização eficaz da utilização dada à compensação pública e da eventual subsídição cruzada. (...). Por exemplo, quando o serviço público e a atividade comercial partilham os meios de transporte (material circulante ou autocarros) ou outros ativos ou serviços necessários à prestação do serviço público (escritórios, pessoal ou estações), os custos conexos devem ser imputados aos dois tipos de atividade na proporção do seu peso relativo no total das prestações de transporte fornecidas pela empresa (...).”*

<sup>23</sup> A Lei n.º 51/2019, de 29 de julho procedeu à alteração da Lei n.º 23/96 de 26 de julho, que cria no ordenamento jurídico alguns mecanismos destinados a proteger o utente de serviços públicos essenciais - passando a incluir no elenco de serviços públicos essenciais, o serviço de transporte de passageiros.

em igualdade de circunstâncias, de forma a enquadrar-se no Acórdão citado e nas disposições do Regulamento e do RJSPTP.

68. Também se dirá que não será de concluir, desde já e de forma taxativa, da falta ou insuficiente aderência ao enquadramento legal, uma vez que a consequência seria, naturalmente, a determinação de cessação dos pagamentos de compensações/remunerações contratuais ao operador até que, comprovadamente, fossem sanadas as irregularidades/insuficiências referidas.
69. Finalmente, de sublinhar que não está em causa que o serviço de transportes em causa supra uma necessidade de mobilidade das populações, mas sim o facto de a sua implementação não se encontrar (ou não existir suficiente informação ou enquadramento) em total conformidade com o enquadramento legal aplicável.

#### **IV - DETERMINAÇÕES**

70. Ainda que estejamos na pendência do lançamento de um concurso público, mas tendo em conta que até à adjudicação se terá de manter o serviço às populações, para que se possa confirmar a total aderência legal do modelo contratual, deverá determinar-se, nos termos das alíneas a), g), j) e k) do n.º 1 e alínea a) e f) do n.º 2, ambos do artigo 5.º, do artigo 8.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º, alínea a), d), g) e h) do n.º 1 do artigo 40.º, e artigo 46.º, todos do anexo ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, quanto ao atual contrato, deve ser elaborado um relatório de execução contratual que contenha, de forma circunstanciada:

- Confirmação de que os pressupostos tidos para o cálculo de compensações têm aderência à realidade e cumprem os princípios estabelecidos para o efeito previstos no RJSPTP e no Regulamento;
- Demonstração dos níveis de execução contratual, designadamente no que respeita ao cumprimento de obrigações de exploração (realização de circuitos, horários, etc...) e identificação de todos os incumprimentos verificados;
- Informação sobre se foram aplicadas sanções face a incumprimentos;
- Identificação dos procedimentos tidos para auditar/verificar os dois pontos anteriores;
- Identificação concreta relativa ao incumprimento de obrigações de prestação de informação, designadamente as previstos no artigo 22.º do RJSPTP. Neste

aspecto, o Município deverá apurar e comunicar à AMT, de forma detalhada, quais os dados que se encontram em falta no sistema de informação nacional (SIGGESC) para efeito do competente procedimento contraordenacional, bem como deverá apurar e sancionar todos os outros incumprimentos contratuais no âmbito do anterior acordo;

- Informação circunstanciada sobre o cumprimento das obrigações do Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro, e do Regulamento (UE) n.º 181/2011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011;
- Informação sobre se os postos de atendimento ao passageiro possuem livro de reclamações físico;
- Nos termos da Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto, e da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, se procedeu às adequadas informações e notificações à Inspeção Geral de Finanças e ao Tribunal de Contas.

71. Em futuro contrato/prorrogação:

- Especificação e objetivação de todas as obrigações contratuais, no que se refere ao cumprimento de obrigações de serviço público, designadamente de níveis de serviço;
- Deve ser especificado o que se considera incumprimento operacional passível de sanção, ou seja, não realização de uma circulação ou mais por linha, por dia, por mês ou como é aferido o incumprimento de outras regras de qualidade ou obrigações contratuais e/ou considerar-se/expressar-se que qualquer desvio, de qualquer horário ou frequência, num único dia, é considerado incumprimento passível de sanção. Quando se trata da prestação de serviço público de passageiros, as obrigações e indicadores devem ser adequadamente parametrizados e objetivados<sup>24</sup> e tal objetividade fundamenta a concordância da AMT quanto à existência de efetivos mecanismos de exequibilidade contratual e de incentivo ao cumprimento de obrigações de serviço público;
- Devem ser consagradas sanções, com um valor objetivo e mensurável, para todos os incumprimentos contratuais, eventualmente em face do valor

---

<sup>24</sup> No mesmo sentido o artigo 37.º e artigo 46.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais já citados.

contratual, incidindo não só na prestação do serviço público, mas também nas obrigações de prestação de informação, bem como em obrigações de qualidade, graduando-as em função da sua gravidade. Tal implica que todas as obrigações contratuais devem ter expressão objetiva, para que possam ser mensuráveis;

- Introdução - mesmo que progressiva - de sistema de contabilidade analítica<sup>25</sup> que permita a contabilização dos gastos, rendimentos e resultados da empresa e por área de negócio, sem prejuízo de, num período transitório, se introduzirem regras de separação e alocação de gastos e rendimentos por linha e indexação a cada uma delas dos fluxos financeiros associados a cada uma das atividades da empresa não contratualizadas diretamente nos contratos sujeitos a parecer<sup>26</sup>, para os devidos efeitos de conformidade com a legislação e orientações europeias e sindicabilidade dos dados relevantes da exploração<sup>27</sup>;
- Devem ser tidos em conta os indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018<sup>28</sup>, para efeitos de monitorização, mas também de apuramento de instrumentos contratuais<sup>29</sup>;
- O operador deve facultar à AMT os dados operacionais previstos no Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019, em ordem a garantir uma adequada monitorização de

---

<sup>25</sup> "(...) satisfazendo, no mínimo, as seguintes condições: (i) as contas correspondentes a cada uma destas atividades de exploração devem ser separadas, e a parte dos ativos correspondentes e os custos fixos devem ser afetados segundo as normas contabilísticas e fiscais em vigor, (ii) todos os custos variáveis, uma contribuição adequada para os custos fixos e um lucro razoável ligados a qualquer outra atividade do operador de serviço público não podem, em caso algum, ser imputados ao serviço público em causa, (iii) os custos de serviço público devem ser equilibrados pelas receitas de exploração e pelos pagamentos das autoridades públicas, sem transferência possível das receitas para outro sector de atividade do operador de serviço público".

<sup>26</sup> Como refere a Comunicação da Comissão "Quando o prestador do serviço público exerce também atividades comerciais, é necessário assegurar que a compensação pública que ele recebe não é utilizada para reforçar a sua posição concorrencial nas atividades comerciais. O anexo do regulamento estabelece regras destinadas a prevenir a subsídio das atividades comerciais com as receitas das atividades de serviço público. Tais regras consistem essencialmente na separação das contas dos dois tipos de atividade (serviço público e serviço comercial) e num método sólido de repartição de custos que reflita os custos reais da prestação do serviço público". Acrescenta que os "n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º do regulamento, em combinação com as regras estabelecidas no anexo, preveem a correta repartição, pelos dois tipos de atividade, dos custos e receitas associados respetivamente à prestação dos serviços no âmbito do contrato de serviço público e à atividade comercial, no intuito de possibilitar a monitorização eficaz da utilização dada à compensação pública e da eventual subsídio cruzada. (...). Por exemplo, quando o serviço público e a atividade comercial compartilham os meios de transporte (material circulante ou autocarros) ou outros ativos ou serviços necessários à prestação do serviço público (escritórios, pessoal ou estações), os custos conexos devem ser imputados aos dois tipos de atividade na proporção do seu peso relativo no total das prestações de transporte fornecidas pela empresa (...)".

<sup>27</sup> Referem ainda as Orientações da Comissão que "(...) se a empresa de transportes celebrou vários contratos de serviço público, as contas publicadas da empresa devem especificar a compensação pública correspondente a cada contrato. De acordo com o artigo 6.º, n.º 2, do regulamento, a pedido por escrito da Comissão, essas contas devem ser-lhe fornecidas."

<sup>28</sup> Disponível em: [https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf)

<sup>29</sup> Tais dados devem ser remetidos para a AMT no âmbito do relatório de execução contratual.

todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de performance e que permitam a elaboração dos relatórios públicos sobre o serviço público de transporte de passageiros, previstos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento<sup>30 31</sup>.

72. Naturalmente que a ponderação e introdução das seguintes ações deve ser balanceada e justificada em função dos circunstancialismos concretos e da gestão dinâmica e flexível do serviço público, da exequibilidade de uma monitorização eficaz não indutora de custos administrativos incomportáveis para a economia do contrato ou limitadora, para além do aceitável, do normal grau de discricionariedade do Município na defesa do interesse público.
73. Mais se deverá determinar que, antes do fim do prazo da atual prorrogação, deverá ser apresentada informação sobre o cumprimento das determinações efetuadas e demonstrar que as medidas a tomar têm a virtualidade de sanar as insuficiências verificadas e são aptas a dar adequado enquadramento à organização e financiamento dos serviços de transporte de passageiros em causa, sob pena de anulabilidade dos atos administrativos que os enformaram.
74. Podendo estar em causa nova extensão da vigência do atual contrato, considera-se que, face aos dados apurados na execução contratual, o Município deve efetuar novo exercício de fundamentação das compensações/remunerações, não sendo, nessa altura, admissível que se baseie em valores declarados e não validados/certificados pelo Município ou que não tenha em conta as presentes determinações.
75. Naturalmente, tais determinações não obstam ao exercício do poder contraordenacional da AMT, por iniciativa própria desta Autoridade e mesmo na ausência de informação por parte do Município, designadamente quanto ao cumprimento de obrigações de entidades públicas e privadas.

---

<sup>30</sup> Segundo o ponto 2.5.1. das Orientações da Comissão: “o artigo 7.º o , n.º 1, do regulamento prevê que cada autoridade competente publique um relatório anual circunstanciado sobre as obrigações de serviço público que são da sua competência, os operadores de serviços públicos selecionados e as compensações e os direitos exclusivos concedidos a estes como contrapartida. O relatório deve estabelecer a distinção entre transporte por autocarro e por comboio, permitir o controlo e a avaliação dos desempenhos, da qualidade e do financiamento da rede de transportes públicos e, se for caso disso, prestar informações sobre a natureza e a extensão dos direitos exclusivos eventualmente concedidos. No entender da Comissão, um «relatório circunstanciado» será um relatório global relativo a todos os contratos de serviço público que a autoridade competente adjudicou, os quais devem ser todos identificados individualmente. Além dos valores totais, as informações fornecidas deverão, pois, referir-se a cada contrato, acautelando a proteção dos interesses comerciais legítimos dos operadores. Os operadores de transportes públicos estão obrigados a prestar às autoridades competentes todos os dados e informações que lhes permitam cumprir as obrigações de publicação. Para se conseguir o objetivo desta disposição, que é a monitorização e avaliação úteis da rede de transportes públicos com vista a possibilitar a comparação com outras redes de transportes públicos num quadro transparente e estruturado, a Comissão incentiva os Estados-Membros e as suas autoridades a assegurarem, voluntariamente, o acesso fácil a esta informação e possibilitarem comparações úteis. (...)”.

<sup>31</sup> [http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes\\_amt\\_obrigacoes\\_reporte\\_relatorios\\_publicos.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf)

## V– DAS CONCLUSÕES

76. Assim, e em ritmo de conclusão, o parecer da AMT, no que concerne ao seu objeto específico, será de não obstar ao prosseguimento da execução contratual, tendo em conta a necessidade de assegurar a ininterruptibilidade do serviço público e estando na pendência a preparação de um procedimento concursal e destinado a evitar uma eminente interrupção do serviço público de transporte de passageiros.
77. No entanto, dadas as insuficiências expostas e de forma a garantir-se a total e comprovada *compliance* com a Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, bem como com o Regulamento e demais legislação e jurisprudência nacional e europeia referenciada, um parecer positivo da AMT quanto ao atual contrato está condicionado ao cumprimento das determinações efetuadas, sendo convolado em negativo caso se verifique um incumprimento não fundamentado.
78. Posteriormente, seguir-se-á um acompanhamento contratual sistemático, no sentido de aferir, a todo o tempo, a conformidade com as normas legais nacionais e europeias, bem como das disposições contratuais.

Lisboa, 19 de dezembro de 2019.

O Presidente do Conselho de Administração

João Carvalho



Direção de Supervisão/Divisão de Avaliação de Políticas Públicas e Monitorização Setorial