

PARECER N.º 47/2019

SUPERVISÃO – AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E MONITORIZAÇÃO SETORIAL

I – DO OBJETO

1. A Câmara Municipal de Albufeira (Município) remeteu à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) através do ofício S-CMA/2019/10270, de 26-07-2019, as peças do procedimento pré-contratual, em regime de concessão, da rede de transportes urbanos de Albufeira, para efeitos de emissão de parecer prévio vinculativo, conforme previsto no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
2. Aquela comunicação é composta por um documento de enquadramento e fundamentação, bem como as peças do procedimento de concurso público, tendo ainda sido prestados esclarecimentos adicionais, a pedido da AMT, em 12-08-2019, os quais foram respondidos a 11-10-2019.
3. 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.
4. 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.
5. Acrescem, ainda, nas atribuições da AMT:
 - Definição das regras e dos 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 serviço¹ ;

- Fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais assumidas pelos concessionários e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo, se for o caso, a aplicação de sanções contratuais²;
- Proceder ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados³;
- Promover a defesa dos direitos e interesses dos consumidores e utentes em relação aos preços, aos serviços e respetiva qualidade⁴.

6. 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 2007⁵ (Regulamento), relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros.

7. Nesta análise procurar-se-á aprofundar e avaliar as diversas questões regulatórias subjacentes ao pedido de parecer. Assim, em primeiro lugar, o enquadramento e a *compliance* com, entre outros:

- O estabelecido no RJSPTP, no Regulamento, no Código dos Contratos Públicos (CCP) (Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, na sua redação atual) e subvenções públicas (Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, na sua redação atual);
- A política de descentralização administrativa de competências prevista no RJSPTP e no Regulamento, na Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e na Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, que estabelecem o regime jurídico e financeiro das autarquias locais, comunidades intermunicipais e áreas metropolitanas.

8. 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

¹ 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.

² 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.

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

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

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

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

Fundamentação

9. Refere o documento designado de “*Estudo da Concessão da Rede de Transportes Públicos Rodoviários de Passageiros de Albufeira (Rede GIRO)*” que Albufeira dispõe atualmente de um serviço de transporte urbano contratualizado em que o primeiro contrato de prestação de serviços foi celebrado em 2004, tendo sido renovado automaticamente por um período de 5 anos em 2014, terminando em agosto de 2019, para as linhas azul, verde e vermelha, tendo sido, em 2010, promovido o alargamento da rede de transporte público urbano e lançado concurso para a linha laranja (circuito Albufeira – Ferreiras), cujo contrato termina em agosto de 2020.
10. O Município delegou as suas competências relativas aos transportes municipais na Comunidade Intermunicipal do Algarve (AMAL), assumindo-se como Autoridade de Transportes relativamente aos serviços de transporte urbano, tendo publicado no Suplemento do Jornal Oficial da União Europeia, em março de 2018, o anúncio com pré-aviso para o concurso público internacional dos serviços de transporte público urbano.
11. Tendo em conta a distribuição de riscos entre a Autoridade de Transportes e o Operador, bem como o grau de intervenção da primeira nas decisões operacionais relativas à exploração do serviço no dia a dia, optou-se por realizar uma concessão de serviço público, na qual se inclui também a exploração e manutenção da ECC de Albufeira (por falta de recursos próprios do município) e as paragens afetas ao serviço de transporte público da rede a concessionar, tendo-se estimado o pagamento de compensações por obrigações de serviço público (OSP), uma vez que as receitas consideradas são insuficientes para cobrir os custos de operação da rede nas condições impostas pelo município (e.g. carreiras, níveis de serviço).
12. Foi efetuada uma caracterização da população residente, concluindo-se por um crescimento relevante de cerca de 29,4% nos últimos 10 anos ainda que a distribuição

territorial seja desigual, pretendendo-se que a rede a concessionar sirva sobretudo os núcleos urbanos mais densos, com maior volume de viagens internas (60% correspondem a viagens pendulares) e com estrutura etária mais jovem.

13. A Rede atual é constituída 5 linhas e 88 paragens, com 2 700 veíc.km diários em dia útil (DU) e 27 circulações por linha; 1 991 veíc.km diários ao sábado – quebra de 26% face ao DU e 21 ligações por linha, sendo que a evolução da procura por linha (2015/17) é positiva e 57% dos passageiros utiliza títulos mensais.
14. [confidencial]
15. Face a este cenário, os objetivos da concessão são:
 - *“Promover a utilização do transporte público urbano articulando os serviços com o sistema interurbano rodoviário e ferroviário;*
 - *Adequar a oferta de transporte público urbano às necessidades e características da procura, tendo em consideração a melhoria contínua dos níveis de serviço e dos níveis de satisfação dos clientes;*
 - *Promover a articulação e a complementaridade entre os serviços de transporte público rodoviários de passageiros, municipal e intermunicipal, e entre estes e os serviços ferroviários;*
 - *Garantir um serviço regular, cómodo e seguro;*
 - *Adequar as características do material circulante a requisitos predefinidos (associados por exemplo à energia e ao ambiente, nomeadamente aos níveis das emissões atmosféricas, à adequação para o transporte de pessoas de mobilidade reduzida, capacidade, etc.);*
 - *Articular a oferta de serviços com a política de transporte e mobilidade urbana do município (nomeadamente nas áreas da gestão do tráfego, do estacionamento e da promoção dos modos suaves);*
 - *Garantir uma eficiente gestão e manutenção das infraestruturas de suporte, nomeadamente da ECC e das paragens.”*
16. Refere o Município que pretendendo-se um elevado grau de responsabilidade do concessionário: exploração da ECC de Albufeira e investimentos e manutenção das paragens de TPR afetas ao serviço bem como sendo exigido um conjunto de investimentos ao nível de: (i) Material Circulante; (ii) Paragens de autocarro; (iii) Sistema

de informação ao público e; (iv) sistema de bilhética, o prazo da concessão é definido de 10 anos, considerando-se ser o prazo necessário para que o concessionário amortize os investimentos a realizar.

17. Quanto a estimativas de veíc.km da concessão em 2021, primeiro ano em que estarão todas as linhas a operar durante todo o ano (uma linha apenas entrará em vigor em 2020), estima-se que os veic.km se cifrem nos 1,43 milhões, o que representará um aumento de 63% no número de veic.km anuais face à situação atual.
18. No que se refere à frota, o investimento inicial na sua aquisição será da responsabilidade do concessionário, pretendendo-se uma idade média da frota a cada ano de 6 anos e uma idade máxima dos veículos de 10 anos, devendo todos os veículos estar equipados com: ar condicionado e sistema de aquecimento; sistemas de acesso a pessoas com mobilidade condicionada e espaços destinados ao seu transporte no interior dos veículos. Numa das linhas, exige-se um *minibus* elétricos. Em rigor, trata-se de uma zona urbana antiga de vocação pedonal que o município pretende requalificar e dar prioridade aos modos suaves e ao transporte público.
19. Quanto a investimento associado, prevê-se a aquisição de 2 veículos elétricos (tipologia mini), 21 autocarros *standard*, dos quais 8 seriam novos e 13 usados, cumprindo os requisitos de idade média e máxima da frota, e, em 2024, seriam adquiridos 13 veículos novos para substituição dos usados adquiridos em 2019.
20. Quanto ao sistema tarifário:
 - Desenvolveu-se uma proposta de tarifário que sustenta a criação de duas zonas para os títulos mais utilizados, sendo estabelecido um tarifário com os valores máximos admitidos pelo concedente;
 - Deve existir uma rede de venda dos títulos de transporte;
 - Exige-se um sistema de bilhética sem contacto que, a título meramente exemplificativo, facilite o carregamento de títulos e a sua utilização por parte dos passageiros; permita obter informação detalhada sobre a procura; facilite o controlo das receitas de bilhética do operador, tendo existido articulação com a AMAL quanto às características do sistema tendo em vista a implementação de um sistema semelhante no Algarve.

21. Quanto a informação ao público, deve existir informação estatística nas Paragens de Autocarro, ECC e Informação online no site do operador, informação dentro do veículo e informação em tempo real nas 3 principais paragens de transbordo.
22. Quanto à procura, a mesma foi estimada tendo em conta as origens/destino dos passageiros, os passes escolares atribuídos pelo município, a ocupação média do autocarro standard de 50% (20 pax. circulação) e a repartição da procura por título de transporte atual.
23. Face a estes pressupostos, foram estimados os custos de investimento, exploração e de manutenção, bem como as receitas de bilhética [confidencial]
24. Conclui a autarquia que:
 - As receitas não são suficientes para cobrir os custos totais, o que justifica que possa ser atribuída ao futuro concessionário uma compensação pelas Obrigações de Serviço Público (OSP);
 - Foi calculado um valor de compensação por OSP para uma TIR de [confidencial] ao ano (valor considerado normal para rentabilidade de um projeto desta natureza;
 - O Valor Atualizado Líquido (VAL) corresponde ao valor global da concessão [confidencial]
25. Finalmente é ainda apresentada a matriz de risco da concessão, que impende sobretudo sobre o operador. [confidencial]
26. Acrescenta a autarquia que a exploração dos serviços públicos de transporte de passageiros em Albufeira e no Algarve vem sendo realizada desde sempre por iniciativa privada, não dispondo aquela edilidade de *know-how*, experiência e meios de exploração que lhe permitam explorar este serviço com recurso a meios internos da sua estrutura.
27. Por outro lado, a construção e implementação, de uma exploração de serviço público desde o início teria, necessariamente, elevados custos de investimento para o Município, com um período de aprendizagem bastante longo que teria como consequência o acréscimo dos riscos de produção.
28. No que concerne aos operadores privados, considera-se que estes detêm vantagens competitivas relativamente ao Município, como seja (i) Experiência acumulada de diferentes operações de serviço público, (ii) Recursos humanos com *know-how* na exploração de serviços públicos de transporte de passageiros; (iii) Economias de escala,

resultantes da exploração de diferentes operações;(iv) Maior agilidade de procedimentos e poder de negociação nos processos de *procurement* que o Município.

29. No que se refere ao procedimento, o Município refere que serão submetidos à concorrência (i) o montante solicitado da compensação por obrigações de serviço público; (ii) as características da frota e do material circulante; (iii) os níveis de serviço; (iv) o tarifário; (v) a bilhética; (vi) o plano de Informação ao Público; (vi) a rede de venda de títulos.

Caderno de Encargos

30. Refere a Cláusula 2ª que *“o valor do Contrato é de [confidencial], correspondente ao total do volume de negócios do concessionário gerado ao longo da duração do contrato, sem IVA, nos termos do artigo 410.º-A do CCP”*.
31. Refere a Cláusula 4.ª que o Contrato é celebrado pelo prazo de 10 anos contados a partir da Data de Início Efetivo da Concessão, ao passo que a Cláusula 5.ª estabelece que *“o Concessionário obriga-se a explorar, em regime de exclusividade, em nome próprio e por sua conta exclusiva, o serviço de transporte público urbano de passageiros do município de Albufeira – rede “GIRO”, assumindo todos os riscos e encargos decorrentes da Concessão.*
32. Do documento consta também:
- A cláusula 6.ª identifica a rede GIRO, as paragens e a indicação dos níveis mínimos de serviço a cumprir pelo Concessionário, sem prejuízo de requisitos mais exigentes incluídos pelo Concessionário na sua Proposta, ou de eventuais alterações aprovadas no decurso da Concessão;
 - A Cláusula 7.ª identifica os equipamentos e infraestruturas de suporte, a Cláusula 8.ª identifica os requisitos mínimos relativos à frota afeta à Concessão, bem como ao material circulante, salvo se da proposta resultarem requisitos mais elevados;
 - A cláusula 9.ª apresenta os requisitos técnicos mínimos do sistema de bilhética sem contacto e do sistema de apoio à exploração;
 - A Cláusula 10.ª estabelece os requisitos mínimos a que devem obedecer os títulos de transporte a comercializar ou disponibilizar pelo Concessionário, a rede

de venda dos mesmos, os suportes físicos a utilizar, as zonas tarifárias e o tarifário máximo a aplicar no âmbito da Concessão;

- A Cláusula 12.^a estabelece as regras relativas à informação a disponibilizar ao público;
 - A Cláusula 13, identifica o estabelecimento da Concessão que integra todos os bens, móveis ou imóveis, afetos à Concessão, bem como os direitos e obrigações destinados à realização do interesse público subjacente à celebração do Contrato, incluindo nomeadamente: os equipamentos e infraestruturas de apoio à concessão, o material circulante afeto à exploração da rede GIRO e equipamentos instalados a bordo dos mesmos; os equipamentos, sistemas, ferramentas, aplicações e quaisquer outros elementos de *hardware* ou *software* utilizados no âmbito da Concessão; os contratos celebrados pelo Concessionário no âmbito da Concessão, incluindo os relativos a atividades adicionais devidamente autorizadas pelo Concedente, nomeadamente contratos de trabalho, de prestação de serviços, de compra e venda, de locação financeira, de arrendamento ou quaisquer outros.
33. Estabelece a cláusula 14.^a que constituem receitas da Concessão, designadamente, as receitas comerciais decorrentes da venda de títulos de transporte, de exploração da ECC de Albufeira e resultantes da exploração da publicidade naquela instalação, nos abrigos das paragens e nos veículos afetos à concessão, bem como as compensações a pagar pelo Concedente pelo cumprimento de obrigações de serviço público pelo Concessionário.
34. A Cláusula 15.^a estabelece que *“a Concessão inclui um conjunto de obrigações com incidência negativa sobre as receitas do Concessionário, que um operador, caso considerasse o seu próprio interesse comercial, não assumiria, ou não assumiria na mesma medida ou nas mesmas condições, sem contrapartidas, doravante referidas como “Obrigações de Serviço Público”, incluindo, nos termos do CE: (i) a obrigação de explorar a totalidade da rede GIRO, com os níveis mínimos fixados; (ii) a obrigação de realizar os investimentos nos equipamentos e infraestruturas de suporte à Concessão (iii) a obrigação de manter uma frota moderna e eficiente, incluindo obrigatoriamente um número mínimo de veículos elétricos com custos de aquisição e operação mais elevados do que soluções mais convencionais; (iv) a obrigação de providenciar os títulos de transporte previstos.*

35. A mesma cláusula refere que *“com base nos estudos realizados previamente à abertura do Concurso, o Concedente determinou que as receitas esperadas para a prestação do serviço público de transporte rodoviário de passageiros no âmbito da rede GIRO, referidas na cláusula 9, serão insuficientes para garantir o equilíbrio financeiro da Concessão, pelo que, (...) deverá haver lugar à fixação de uma compensação por obrigações de serviço público destinada a cobrir o 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”*, tendo-se determinado *“um montante máximo de compensações por obrigações de serviço público”*.
36. A mesma cláusula também refere que o *“Concedente tem direito à partilha, em termos equitativos, dos benefícios da exploração da Concessão obtidos pelo Concessionário nos casos previstos no artigo 30.º do RJSPTP e no artigo 341.º do CCP, aplicando-se à definição do montante do benefício e respetiva repartição, bem como à dedução do mesmo no montante da compensação por obrigação de serviço público, o disposto nos n.ºs 2 e 3 do referido artigo 30.º do RJSPTP”*.
37. A Cláusula 16.^a estabelece que o Município pode inspecionar a atividade do Concessionário no âmbito da Concessão, ter acesso imediato a quaisquer infraestruturas, instalações ou veículos e qualquer informação técnica ou comercial respeitante à Concessão, nos termos e no prazo que razoavelmente sejam fixados pelo Concedente, acrescendo a obrigação de deter um sistema de contabilidade analítica específica para a atividade da Concessão, devidamente auditado por um Revisor Oficial de Contas ou Sociedade de Revisores Oficiais de Contas.
38. Nos termos da Cláusula 18.^a, o incumprimento de quaisquer das obrigações emergentes do Contrato pode dar lugar à aplicação pelo Concedente de multas contratuais, até ao limite máximo de 20% do valor do contrato, sendo considerado incumprimento grave a ininterruptibilidade, segurança, qualidade e regularidade da Concessão, entre outros, a (i) interrupção, total ou parcial, da prestação dos serviços concessionados; (ii) incumprimento reiterado dos níveis de serviço contratualmente estabelecidos; (iii) violação de regras atinentes à segurança e conservação da exploração dos serviços concessionados e à conservação dos bens afetos à Concessão.
39. O montante das multas contratuais pode variar entre € 500,00 e € 25.000,00 por cada situação de infração, ou o dobro no caso de situações classificadas como incumprimento grave, e tendo em conta o seu impacto na prestação dos serviços concessionados,

podendo ainda ser aplicada uma sanção pecuniária compulsória diária ser fixada entre € 1.000,00 e € 5.000,00, e sob pena de acionamento da caução.

40. A Cláusula 19.^a estabelece que o incumprimento grave e não sanado das obrigações, incluindo suspensão, total ou parcial, da prestação do serviço público ou perturbações ou deficiências graves na organização e regular desenvolvimento das atividades concedidas, pode levar ao sequestro da Concessão e sem prejuízo, do da resolução (Cláusula 21.^a) e resgate (Cláusula 20.^a) da concessão por razões de interesse público uma vez decorrido pelo menos um terço do prazo de vigência e ambas nos termos do CCP.
41. A Cláusula 22.^a estabelece que *“no termo da concessão, revertem gratuitamente para o Concedente os seguintes bens e direitos que integram o estabelecimento da concessão, obrigando-se o concessionário a entregá-los livres de ónus ou encargos, em bom estado de conservação e funcionamento, sem prejuízo do normal desgaste resultante do seu uso para efeitos de execução do contrato”*.
42. O CE contém ainda vários anexos, a saber: Anexo I – Rede e Níveis de Serviço a Contratualizar; Anexo II – Equipamentos e Infraestruturas de suporte; Anexo III – Frota e Material Circulante; Anexo IV – Sistemas de Bilhética e de Apoio à Exploração; Anexo V – Sistema Tarifário e Títulos; Anexo VI – Publicidade e Outras Atividades; Anexo VII – Informação ao Público; Anexo VIII – Compensação das Obrigações de Serviço Público.
43. De sublinhar que o Anexo II estabelece que *“Para além das carreiras municipais objeto da presente concessão, será salvaguardada a utilização do terminal por parte dos serviços de transporte público regular de passageiros nos termos e condições definidas em regulamento de utilização da ECC de Albufeira (...)”* devendo este prever *“as condições de atribuição ou de utilização pontual dos referidos cais de paragem, em termos não discriminatórios”*.
44. Por outro lado, o Anexo V estabelece que o sistema tarifário assenta numa base tarifária zonal, em que o preço de uma viagem é definido tendo em conta o número de zonas utilizadas ou o número de fronteiras de zona atravessadas, e estabelecendo-se uma fórmula própria de atualização tarifária, devendo o Concessionário desenvolver iniciativas de forma a disponibilizar passes intermodais, destinado aos utilizadores que necessitem de utilizar simultaneamente serviços de transporte da rede Giro e serviços de transporte de outras redes (municipais ou intermunicipais).

45. No que se refere ao Anexo VIII estabelece-se que o limite máximo das Compensações das Obrigações de Serviço Público a pagar pelo concedente durante o período da concessão corresponde ao preço base do presente concurso e foi fixado [confidencial]
46. Estabelece-se ainda que os Concorrentes devem apresentar a sua proposta com a identificação do valor total e dos valores anuais das compensações, acompanhada pelo modelo económico-financeiro da concessão, contendo a discriminação da previsão das receitas, previsão dos investimentos e dos custos e o plano económico-financeiro da concessão, o qual servirá de suporte à determinação e justificação dos valores da compensação das OSP a pagar anualmente pelo Concedente.
47. Quanto ao Anexo IX é estabelecida a obrigação do Concessionário apresentar regularmente Relatórios de reporte (mensal e anual); Inquérito de satisfação dos clientes dos serviços de transporte público, com periodicidade bienal.
48. O relatório mensal deve conter no mínimo (i) Número de títulos de transporte vendidos por tipo; (ii) Receita tarifária total e por título de transporte; (iii) Número de títulos validados por tipo e por linha; (iv) Número de passageiros transportados por linha e por título de transporte utilizado; (v) Número de veículos / Km comerciais produzidos por linha; (vi) Número de passageiros / Km transportados por linha (caso seja possível obter essa informação através do sistema de bilhética do SAE); (vii) Taxa média de ocupação por linha e por veículo; (viii) Número de interrupções ao serviço (motivo, dia, hora e duração); (ix) Número de ocorrências com passageiros por linha; (x) Número de acidentes com veículos por linha; (xi) Resumo de receitas de outras atividades, desagregada por atividades; (xii) Número de fiscalizações comerciais realizadas por linha; (xiii) Número de fraudes detetadas; (xiv) Taxa de fraude por linha.
49. Outrossim, o relatório anual conterá todos aqueles indicadores bem como, entre outros, o documento elaborado a partir do sistema de contabilidade analítica do concessionário com as Demonstrações Financeiras relativas à Concessão, atestado por um Revisor Oficial de Contas, contendo a informação completa e devidamente discriminada dos custos e proveitos alocados à exploração do serviço público de transporte e outras atividades incluídas na Concessão.

III – DA ANÁLISE

50. Do ponto de vista formal e de enquadramento institucional, nada haverá a apontar quanto à iniciativa da promoção de um procedimento pré-contratual pelo Município

enquanto autoridade de transportes para este serviço de Transportes urbanos, nos termos dos artigos 3.º e 6.º do RJSPTP, em estrita consonância com o artigo 2.º do Regulamento.

51. Nos termos do disposto no artigo 10.º do mesmo Regime, todas as autoridades de transportes podem delegar, total ou parcialmente, as respetivas competências noutras autoridades de transportes ou noutras entidades públicas, podendo acordar entre si o exercício partilhado de parte ou da totalidade das competências que lhes estão cometidas, designadamente através de contratos interadministrativos, respeitando, igualmente, o previsto na Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, com a ressalva das devidas adaptações.
52. No caso concreto foi celebrado contrato interadministrativo com a AMAL⁶, o que se afigura essencial para assegurar a integração e articulação de todos os serviços de transporte existentes⁷, procurando manter e dar consistência à organização do sistema de transportes naquela região.
53. Ademais, do artigo 5.º do Regulamento e do artigo 16.º do RJSPTP resulta que o serviço público de transporte de passageiros, que pode abranger uma linha, um conjunto de linhas ou uma rede que abranja a área geográfica de uma ou mais autoridades de transportes competentes contíguas, pode ser explorado mediante atribuição, através da celebração de contrato de serviço público a operadores de serviço público, precedida dos procedimentos pré-contratuais estabelecidos no Regulamento, no Código dos Contratos Públicos e no RJSPTP, decorrendo deste enquadramento legal uma regra geral de submissão à concorrência⁸ para serviços prestados por operadores que venham ser selecionados.
54. Quanto a esta matéria, o artigo 3.º do RJSPTP estabelece que:
 - «Contrato de serviço público» é um ou vários atos juridicamente vinculativos que estabelecem o acordo entre uma autoridade de transportes competente e um operador de serviço público, para atribuir a este último a gestão e a exploração de determinado serviço público de transporte de passageiros sujeito a obrigações de serviço público;

⁶ <http://www.imt-ip.pt/sites/IMTT/Portugues/Noticias/Documents/2017/CIM-Albufeira.pdf>

⁷ Ver "Road-Map para a contratualização de serviços públicos de transportes" disponível em: <https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/11/c2abroadmapc2bb-para-a-contratualizac3a7c3a3o-de-servic3a7os-pc3bablicos-de-transportes.pdf>

⁸ Conforme referido em <https://www.amt-autoridade.pt/media/1739/informação-regulamento-ajustes-diretos.pdf>

- «Obrigação de serviço público» é a imposição definida ou determinada por uma autoridade de transportes, com vista a assegurar determinado serviço público de transporte de passageiros de interesse geral que um operador, caso considerasse o seu próprio interesse comercial, não assumiria, ou não assumiria na mesma medida ou nas mesmas condições, sem contrapartidas;
- «Compensação por obrigação de serviço público» é uma qualquer vantagem, nomeadamente financeira, concedida, direta ou indiretamente, por uma autoridade de transportes a um operador de serviço público, através de recursos públicos, durante o período de execução de uma obrigação de serviço público ou por referência a esse período.

55. O artigo 23.º do RJSPTP estabelece, por seu turno, que *"as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público⁹ ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis"*.

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

57. Acresce que, segundo o artigo 20.º do RJSPTP, o contrato de serviço público pode assumir a natureza de contrato de concessão de serviço público de transporte de passageiros e de contrato de prestação de serviço público de transporte de passageiros, sendo que:

- *"Considera-se contrato de concessão de serviço público de transporte de passageiros aquele em que o operador de serviço público se obriga a explorar o serviço público de transporte de passageiros, em condições e por um período determinados pela autoridade de transportes competente, em nome próprio e*

⁹ 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.

sob sua responsabilidade, sendo remunerado, total ou parcialmente, pelas tarifas cobradas aos passageiros;

- *Considera-se contrato de prestação de serviço público de transporte de passageiros aquele em que o operador de serviço público se obriga a prestar o serviço público de transporte de passageiros em condições e por um período determinados pela autoridade de transportes competente, mediante o pagamento de uma determinada remuneração por parte da mesma".*

58. A distinção entre o tipo de contratos suprarreferidos assenta na dicotomia entre contratos "gross cost" e "net cost", em que nos primeiros:

- A retribuição do operador é baseada (principalmente) no nível de produção realizado, designadamente o número de veículos/km anuais;
- A autoridade de transportes mantém a totalidade ou a maioria do risco comercial, ficando com a receita tarifária;
- A autoridade de transportes realiza o planeamento, a definição e a atualização da rede, da oferta e dos tarifários e a sua integração com outros operadores;
- Os operadores, não tendo que suportar o risco comercial (que não controlam), tendem a requerer um nível de remuneração mais reduzido do que no "net cost";
- O maior incentivo do operador é a otimização da eficiência e dos custos de produção, em que a remuneração do operador é indiferente da rentabilidade de cada linha;
- Pode minimizar efeitos negativos resultantes de assimetrias de informação entre o operador e a autoridade de transportes, no que concerne às contas da prestação de serviços.

59. Nos termos do n.º 4 do artigo 20.º do RJSPTP afigura-se que estamos perante um contrato misto por deter elementos dos diversos tipos, mas assumindo sobretudo um cariz "concessório", arrogando o operador uma parte muito relevante do risco.

60. 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^{10, 11}.

61. 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”*.¹²
62. O 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 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*

¹⁰ 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).

¹¹ 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.

¹² 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”*.

em conta as respetivas receitas, conservadas pelo operador de serviço público, e um lucro razoável”.

63. 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 razoável¹³, igual ao efeito financeiro líquido”.*
64. 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”.*
65. Por outro lado, 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 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,;*
 - *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;*

¹³ 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”.*

- *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 público¹⁴.*
66. 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.”*
67. Neste âmbito e face à documentação apresentada, suscitaram-se dúvidas quanto à *ratio* subjacente aos Critérios de Avaliação e os objetivos que se pretendem alcançar, no que se refere aos fatores *“Compensação por obrigação de serviço público”* e *“Níveis de Serviço”* e *“Tarifário”*.
68. [confidencial]
69. [confidencial]
70. [confidencial]
71. [confidencial]
72. [confidencial]
73. Em face do que antecede, afigurou-se pertinente, de igual modo, a *ratio* subjacente aos Critérios de Avaliação que visam premiar o aumento do nível de serviço face aos mínimos de OSP e a redução das tarifas, sob pena de, eventualmente, estarmos a desvirtuar, por via dos Critérios de Avaliação, os princípios do Acórdão de Altmark, ou seja, que o aumento dos níveis de serviço e a redução das tarifas não resultem no agravamento do esforço financeiro do Estado e garantir que o Valor do Contrato (Preço Base) vise apenas a cobertura do défice de exploração relativo à exploração dos serviços mínimos de OSP definidos de acordo com o princípio da proporcionalidade.
74. Em resposta, o Município referiu que *“o montante máximo das obrigações de serviço público foi estabelecido com base no estudo económico-financeiro e de forma a garantir um nível de rendimento aceitável para o futuro concessionário. Assumindo-se que o Concessionário pode, por via da sua gestão, obter ganhos de eficiência económica que lhe permitam reduzir o valor da compensação a pagar pela concedente, valorizar-se-ão as propostas que apresentarem valores inferiores aos limites máximos fixados”*.

¹⁴ No mesmo sentido, as disposições já mencionadas na Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto.

75. Não obstante, entendeu o Município que, após os pedidos de esclarecimentos formulados pela AMT, decidiu “*eliminar-se os fatores de avaliação relativos aos “Níveis de serviço” e “Tarifário”, pelo que, tendo sido reformulada toda a metodologia de avaliação de propostas, remete-se novamente o programa de procedimento devidamente atualizado, sendo que relativamente ao fator “Compensação por obrigação de serviço público”, terá o mesmo uma ponderação de 35%, não se considerando uma ponderação superior de forma a não incentivar propostas com preços predatórios que posteriormente pudessem colocar em risco a viabilidade da concessão. Também por este motivo, o artigo 9.º do Programa do Concurso estabelece como limiar para que se considere existir um preço anormalmente baixo uma variação superior a 20% relativamente ao preço base”*”.
76. No que respeita à “*fórmula relativa à avaliação deste fator e após nova análise, foi decidido alterá-la para o seguinte:*”

$$OSP_n = 1 + [(P_b - P_p) / (P_b - P_{min})] \times 4$$

Em que:

OSP_n é a pontuação da proposta n;

P_b é o preço base constante do Anexo VIII do Caderno de Encargos;

P_p é o preço oferecido pelo concorrente na proposta em avaliação;

P_{min} é o valor limite, inferior ao qual se considera preço anormalmente baixo, tal como definido no Artigo 9.º do Programa de Procedimento.

77. Segundo o Município, “*adotando-se esta fórmula alternativa obtém-se os seguintes resultados com diversos valores simulados de propostas:* [confidencial]
78. O Município também entendeu ser necessário estabelecer a distinção clara entre o valor do contrato e o preço base: [confidencial]
79. Refere o Município que o valor do preço base foi determinado em pleno respeito pelos princípios subjacentes ao Acórdão Altmark, ao Regulamento e ao RJSPTP “*pois a definição do montante a pagar ao futuro concessionário em sede de compensação por obrigações de serviço público deve:*”
- *Corresponder a Obrigações de Serviço Público concretas e definidas no contrato;*
 - *Ser calculada de forma objetiva e transparente; e*

- *Limitar-se ao estritamente necessário para compensar os custos inerentes ao cumprimento das obrigações de serviço público.”*
80. Acrescenta que *“O Caderno de Encargo define claramente as obrigações de serviço público a que o concessionário ficará adstrito. O preço base do procedimento, correspondente ao valor máximo que o município de Albufeira está disposto a pagar em sede de compensação por Obrigações de Serviço Público, foi calculado com base no estudo económico, com vista a cobrir apenas e exclusivamente os efeitos financeiros líquidos negativos decorrentes do cumprimento dessas obrigações de serviço público, em cumprimento do Regulamento 1370/2007 e do RJSPTP, que codificam o entendimento do Tribunal expresso no Acórdão Altmark. Os concorrentes devem justificar, através da submissão de modelo económico-financeiro da concessão, o montante por eles proposto para as compensações a pagar. Julga-se, por conseguinte, estarem respeitados todos os requisitos apontados na decisão citada”*
81. A AMT também referiu ser aconselhável a clarificação do critério de ordenação das propostas, assim como do critério de desempate, uma vez que a redação não é clara ou totalmente objetiva.
82. Em resposta, o Município referiu que *“Como é referido no ponto 4. do Anexo III do Programa do Concurso, “Caso do modelo de avaliação antecedente resulte a classificação de dois ou mais concorrentes em primeiro lugar com idêntica pontuação, será classificada em primeiro lugar a proposta que primeiro obtenha uma pontuação mais elevada num dos fatores de avaliação referidos no ponto 1, pela ordem aí indicada.” Com esta solução pretende-se desfazer o empate verificando, sequencialmente, para cada um dos fatores de avaliação (compensações por OSP, frota e material circulante, bilhética, informação ao público, e rede de venda de títulos), se algum dos concorrentes em situação de empate obteve uma classificação mais elevada nesse fator.”.*
83. Em concreto, *“existindo empate entre duas propostas, atender-se-á primeiramente à pontuação dessas duas propostas relativamente ao fator “compensação por obrigações de serviço público”, sendo vencedora a proposta com a pontuação mais alta neste fator. Caso se mantenha a situação de empate, atender-se-á à pontuação do segundo fator, “características da frota e do material circulante”, e assim por diante. Este sistema permite o desempate das propostas com base em critérios objetivos, a saber, a pontuação já atribuída às propostas nos vários fatores de avaliação, segundo a ordem de importância que a entidade adjudicante lhes atribuiu.”.*

84. No entanto, refere o Município que *“altera-se, no entanto, a descrição do critério de ordenação de proposta no novo programa de procedimento que se envia, por forma a que seja totalmente claro o pretendido”*.
85. No que se refere a cumprimento de níveis de serviço (OSP), existe especificação sobre o que se considera incumprimento¹⁵ passível de sanção, mas julga-se que deverá procurar-se maior objetividade.¹⁶
86. No que se refere a indicadores de *performance*, bem como a penalidades contratuais, designadamente a nível operacional, a AMT tem considerado que as mesmas devem permitir isolar/identificar desvios e lograr encontrar as causas de disrupções, e, 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. Estes indicadores podem servir de base à definição de incentivos à procura, à otimização da produção ou ao combate à fraude, sobretudo se existirem deduções associadas a indicadores de desempenho do operador (qualitativos e mensuráveis), pelo (in)cumprimento dos mesmos.
87. O Caderno de Encargos estabelece que o incumprimento pelo Concessionário de quaisquer das suas obrigações emergentes do Contrato ou demais documentos do Concurso, ou de norma legal ou regulamentar aplicável, pode dar lugar à aplicação pelo Concedente de multas contratuais, até ao limite máximo de 20% do valor do contrato.

¹⁵ Tal como referem as Orientações da Comissão *“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. (...) *A prestação, execução e organização de serviços de interesse económico geral pelos Estado-Membros no setor do transporte público ferroviário e rodoviário de passageiros regem-se pelo Regulamento (CE) n.º 1370/2007. O artigo 1.º do regulamento estabelece que o objetivo deste é «definir o modo como, no respeito das regras do direito [da UE], as autoridades competentes podem intervir no domínio do transporte público de passageiros para assegurar a prestação de serviços de interesse geral que sejam, designadamente, mais numerosos, mais seguros, de melhor qualidade e mais baratos do que aqueles que seria possível prestar apenas com base nas leis do mercado.»* Conforme definido no artigo 2.º, alínea e), do Regulamento, obrigações de serviço público são imposições destinadas a assegurar, no interesse geral, a prestação de serviços de transporte público de passageiros que um operador, pesando os seus interesses comerciais, não assumiria, pelo menos no mesmo grau e nas mesmas condições, sem contrapartidas. 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.

¹⁶ 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.”*

Face a esta disposição, considera-se que qualquer desvio, de qualquer horário ou frequência, num único dia, é considerado incumprimento passível de sanção.

88. Contudo, também se estabelece que existe incumprimento grave das obrigações do Concessionário em face de qualquer incumprimento que coloque em causa a ininterruptibilidade, segurança, qualidade e regularidade da Concessão, nomeadamente:
- A interrupção, total ou parcial, da prestação dos serviços concessionados, sem que seja objetivo o que se considera total ou parcial;
 - O incumprimento reiterado dos níveis de serviço contratualmente estabelecidos, sem que seja objetivo o que se considera como reiterado.
89. Tal releva para que se possa, efetivamente, determinar o montante das multas contratuais e de sanções pecuniárias, sendo igualmente relevante especificar o período relevante para o apuramento do cumprimento de indicadores de sanções contratuais (base mensal/ trimestral, etc), pois a aplicação de sanções contratuais, numa base anual poderá diluir naquele período alargado quebras relevantes da prestação do serviço público. Aliás, importa esclarecer se os períodos de reporte (mensal/trimestral) também são os períodos de referência para o apuramento de incumprimentos.
101. Na perspetiva do passageiro, bastará a simples constatação de sucessivos incumprimentos de horários ou frequências que possam existir, independentemente de culpa, motivos externos ou indicadores, para considerar que existe *incumprimento*.
102. Se para as restantes obrigações contratuais, sobretudo administrativas e no relacionamento entre as partes, se admitirá uma maior amplitude na decisão do Município – e mesmo aqui haverá que definir prazos ou indicadores objetivos de cumprimento - , afigura-se que no relacionamento com os passageiros dever-se-á ponderar um superior nível de exigência, avaliando naturalmente a exequibilidade de uma monitorização eficaz não indutora de custos administrativos inoportáveis ou limitadora do normal grau de discricionariedade do Município.
103. Mais se considera que a enunciação das obrigações contratuais/de serviço público, deverão conter a referências às cláusulas e anexos onde constam os critérios objetivos e indicadores que permitem a sua mediação, sem prejuízo de existirem obrigações para as quais não é possível tal objetivação. Considera-se que esta alteração promoverá uma melhor monitorização e fiscalização do contrato.

90. Considera-se igualmente ser de ponderar uma graduação de incumprimentos entre graves e menos graves, como tem, aliás, sido recomendação da AMT em outros procedimentos, admitindo-se que os critérios de definição do valor objetivo da sanção estejam sujeitos à ponderação do interesse público, à gestão dinâmica e flexível do serviço público, à análise casuística ao exercício de proporcionalidade e adequação deste com o eventual benefício económico resultante da conduta infratora.
91. Assim, importa recordar que o Município:
- Fixou os níveis de exploração que devem ser cumpridos no âmbito contratual;
 - Procedeu à quantificação dos principais indicadores de exploração quanto a gastos e rendimentos associados, no pressuposto de determinada matriz tarifária, e ainda a taxa de oportunidade de negócio do operador;
 - Teve em conta o esforço financeiro já hoje existente para aquela rede de transportes, que se destina a satisfazer necessidade globais, mas também específicas de alguns grupos determinados, como sejam estudantes;
 - Estabeleceu o valor do esforço financeiro de acordo com as obrigações de serviço público fixadas e sem exigências relevantes de investimento, permitindo que tal seja submetido à concorrência, ainda que dentro de determinados limites, tendo em conta gastos e rendimentos associados e as receitas obtidas, bem como a remuneração da atividade;
 - Estabeleceu mecanismos de incentivo à eficiência, designadamente através de estabelecimento de sanções contratuais.
92. Considerando os dados disponibilizados pelo Município e expostos supra – valor do contrato e critérios de adjudicação -, estamos, na generalidade, perante o permitido pelo Direito e pela Jurisprudência Europeia, existindo obrigações contratuais definidas, afigurando-se não se conferir vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a empresas concorrentes em igualdade de circunstâncias (desde logo porque o benefício — compensação e direito de exploração – não é atribuído diretamente ou imposto mas na sequência de procedimento concursal).
93. Por outro lado, na generalidade, afigura-se que estamos perante remunerações/compensações que não ultrapassam o necessário para cobrir os custos ocasionados com o serviço público (sem prejuízo da margem de lucro razoável), e que

existem incentivos para procurar a eficiência na prestação de serviços, diminuindo os custos, potenciando receitas indiretas e evitando o pagamento de penalizações.

Tarifários

94. Adicionalmente, e nos termos do consignado no n.º 1 do artigo 25.º do Regulamento n.º 430/2019, publicado em Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019, foi solicitada uma justificação quanto às tarifas fixadas, designadamente tendo em conta o Capítulo II daquele regulamento.
95. Esclareceu o Município que *“o tarifário da rede Giro de Albufeira cumpre os princípios gerais e as regras estabelecidos na legislação e regulamentação relativas à fixação de tarifas do serviço público de transportes, e teve em consideração as disposições do Regulamento n.º 430/2019 da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT), publicado no Diário da República (2.ª Série) de 16 de Maio de 2019, sobre regras tarifárias e procedimentos de recolha de informação da AMT, designadamente:*
- a) Orientação para os custos;*
 - b) Garantia do cumprimento dos parâmetros de qualidade do serviço;*
 - c) Eficiência, razoabilidade e garantia da legalidade na utilização dos recursos públicos;*
 - d) Igualdade de oportunidades no acesso ao serviço;*
 - e) Intermodalidade e integração tarifária; e*
 - f) Transparência na fixação das tarifas e clareza e facilidade de compreensão das opções de diferenciação tarifária pelos utilizadores do serviço público de transporte de passageiros.”*
96. Acrescentou que *“em sede do Concurso Público para a concessão da prestação de serviços de transportes no âmbito da rede GIRO procedeu-se à fixação dos limites máximos das tarifas a aplicar para o período de vigência contratual, estabelecendo-se a forma de cálculo das atualizações tarifárias de acordo e nos termos da Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro e do Regulamento n.º 430/2019 acima referido. De igual modo, o preço base do procedimento estabelece o máximo que a entidade adjudicante se encontra disposta a pagar a título de compensação por obrigações de serviço público”.*
97. A fixação das tarifas máximas constantes do Caderno de Encargos *“foi sustentada no estudo económico-financeiro que acompanha as peças do procedimento enviadas à*

AMT, tendo por base as referidas disposições legais e regulamentares. Este estudo contém, entre outros elementos, a identificação e avaliação da seguinte informação:

- a) Custos totais da prestação dos serviços de transporte para o horizonte considerado, discriminando e detalhando as principais rubricas dos custos;
- b) Cobertura anual, pelo conjunto da receita tarifária e outras receitas associadas à exploração do serviço público de transporte de passageiros em causa, dos custos calculados no ponto anterior, acrescidos de um valor adequado de remuneração do capital investido;
- c) Valores máximos das Compensações a atribuir por obrigação de serviço público, considerando o deficit de exploração exclusivamente associado ao cumprimento das obrigações de serviço público impostas, após consideração das receitas geradas, e uma taxa de lucro razoável para o operador;
- d) Racionalidade e objetivos subjacentes às opções de modulação tarifária;
- e) Ponderação de um rácio adequado entre a tarifa dos títulos de bordo, títulos pré-comprados e passes mensais, nos quais se incluem os passes sénior, o passe escolar e o passe combinado com os serviços interurbanos;
- f) Ponderação dos aspetos sociais e económicos da população e do território concelhio, bem como dos níveis e características da procura, salientando-se neste aspeto a consideração dos bilhetes de 3 e 5 dias pensados sobretudo para a população turística;
- g) Identificação do preço a aplicar ao suporte dos títulos de transporte.”

98. No que se refere à disponibilização de informação ao público, “o Caderno de Encargos estabelece devidamente obrigações do concessionário relativamente à divulgação clara, compreensível e facilmente acessível e através dos meios adequados das seguintes informações:

- a) As tarifas e os títulos de transportes em vigor;
- b) Mapa das zonas e explicitação da estrutura de tarifas do serviço;
- c) As condições de acesso aos diferentes títulos;
- d) Disponibilização pública de informação relativa aos direitos e os deveres gerais dos passageiros e à identificação dos meios de reclamação, identificando os suportes onde essa informação deve estar disponibilizada.”

99. O Município refere ainda que “com a expansão proposta para a rede Giro de Albufeira procedeu-se à revisão do sistema tarifário atual, o qual assenta numa zona única aplicável a toda a área de operação da rede GIRO atual. Com a revisão do sistema

tarifário, manteve-se a base tarifária zonal, em que o preço de uma viagem é definido tendo em conta o número de zonas utilizadas ou o número de fronteiras de zona atravessadas, por facilitar a compreensão do sistema por parte dos utilizadores e facilitar alterações de configuração da rede. Comparativamente com o sistema quilométrico adotado nas carreiras interurbanas, permite resolver situações como:

- *A tarifa entre dois pontos variar consoante a rede existente no momento (a criação de uma nova carreira pode determinar que o preço dessa viagem seja alterado) e o percurso escolhido pelo cliente (a tarifa entre dois pontos pode ser diferente consoante o percurso escolhido); e*
- *A perceção do sistema, uma vez que exige que o cliente saiba à partida qual é a distância ou quanto tempo demora o percurso que pretende efetuar. O tarifário gerado por estas bases tarifárias é difícil de representação gráfica, já que o preço depende do local de embarque e do percurso selecionado”.*

100. Refere ainda o Município que *“a opção pela manutenção de um tarifário zonal permite garantir um conjunto de princípios: Justiça e equidade, não penalizando financeiramente os transbordos (uma vez que são um incómodo para os utilizadores do sistema); Fácil compreensão, linhas de fronteira entre zonas tarifárias de fácil identificação por parte dos utilizadores; Fácil implementação, uma vez que o tarifário atual assenta num sistema de zona única. No caso das ligações asseguradas pelas atuais carreiras interurbanas que se propõe que venham a integrar a concessão -Albufeira rocha Baixinha, Albufeira-Guia (por Galé) e Albufeira valverde - encontra-se em vigor um sistema tarifário quilométrico, sendo de fácil transição para o sistema tarifário proposto; Promotor de eficiência económica e financeira, sendo compatível com possíveis evoluções de configuração da rede, pois permite evoluções sem que tal implique alterações dos preços a pagar pelos utilizadores.”*

Informação

101. No que se refere à transmissão de informação relevante (Anexo do Regulamento), e apesar de se encontrar prevista a existência de contabilidade analítica, considera-se recomendável que o futuro operador transmita os dados relativos a gastos e rendimentos de forma adequadamente desagregada¹⁷, por gasto, rendimento e linha,

¹⁷ 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*

de forma a que se possa, ao longo da execução contratual avaliar qual o melhor preço contratual, que garanta o cumprimento de um serviço de qualidade e a maximização da recursos públicos, nos termos expostos supra.¹⁸

102. Considera-se da maior relevância o reforço da atualização contínua da informação de gestão da exploração e também quanto à informação financeira da exploração, para a correta monitorização e fiscalização da execução contratual¹⁹, adequando as previsões à realidade dinâmica da exploração do serviço de transportes em causa, pelo que a remissão para as normas referidas induz maior objetividade na execução de tal obrigação.

103. Do mesmo passo, considera-se que na execução do contrato deve existir uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de *performance* e suas penalizações, não só para melhor poder preparar futuros procedimentos pré-contratuais, como também para avaliar a existência dos necessários incentivos a uma gestão eficaz por parte do operador e garantir um nível de qualidade suficientemente elevado²⁰, bem como potenciar a maximização de recursos públicos^{21,22}

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 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 (...)”.

¹⁸ 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.”

¹⁹ Também desta forma se dá cumprimento ao n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento e ao ponto 2.5.1. das Orientações da Comissão: “o artigo 7.º, n.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. (...)”.

²⁰ Segundo as Orientações da Comissão, já citadas, “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”.

²¹ Segundo as Orientações da Comissão, já citadas, “é de encorajar, em geral, a utilização de incentivos à eficiência no mecanismo de compensação. Sublinhe-se que os regimes de compensação que se limitam a cobrir os custos realmente incorridos não dão grande incentivo à empresa de transportes para que siga uma política de contenção de custos ou se esforce por ganhar eficiência”.

²² Como refere a Comunicação da Comissão Europeia, “o nível de lucro razoável deve ser avaliado, sempre que possível, ao longo do período de vigência do contrato”. No entanto, “Em qualquer caso, dependendo das circunstâncias específicas de cada

104. Sem prejuízo dos indicadores constantes do contrato, que são extensos, sugere-se ainda a adoção dos indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018 produzida pela AMT, naturalmente adaptando aos diversos circunstancialismos locais, pois tal pode ser relevante para a potenciação das respetivas funções organizativas da autoridade de transportes²³.
105. Nesse sentido, os relatórios de execução contratual previstos também poderão servir de base ao cumprimento do plasmado no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento ²⁴, mas também de confirmação de que os pressupostos tidos para o cálculo de compensações têm aderência à realidade e cumprem os princípios para o efeito previstos no RJSPTP e no Regulamento, devendo neste caso esta informação, ser transmitida à AMT.
106. Desta forma, propicia-se uma eficaz supervisão e fiscalização do serviço de transportes, designadamente pela AMT, no âmbito, entre outros, da alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, no que se refere, a título de exemplo, ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados. Se os dados relativos à gestão contratual forem sempre sujeitos a imperativos de maior especificidade, atualidade e certeza, também os dados que possam vir a ser transmitidos para a AMT, ou outras entidades fiscalizadoras, estarão sujeitos a tais imperativos.
107. Por isso, sublinhamos que a aferição da *compliance* dos instrumentos pré contratuais e contratuais é efetuada formalmente, *ab initio*, mas também se estende à execução das mesmas, pois devem ser aferidas à medida da sua aplicação.
108. Por outro lado, sem prejuízo das atribuições e competências próprias da AMT, enquanto regulador económico independente, cabe também às autoridades de transportes criar e implementar as condições legais e contratuais de base que permitam a disponibilização de serviços de transportes enquadrados em termos equitativos, concorrenciais e organizativos²⁵, seja na preparação, seja na execução de instrumentos contratuais.

contrato de serviço público, impõe-se uma avaliação casuística pela autoridade competente, para determinar o nível adequado de lucro razoável”, ou seja, tudo depende dos circunstancialismos concretos.

²³ Disponível em: https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf

²⁴ ²⁴ Também para aferir as condições previstas no Acórdão Altmak, como sejam “ 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.”

²⁵ A título de exemplo, o artigo 13.º do RJSPTP estabelece que o planeamento e a coordenação do serviço público de transporte de passageiros, por cada autoridade de transportes, devem ser articulados com o serviço público de transporte de passageiros existente ou planeado na respetiva área geográfica e pressupor a articulação e otimização da exploração, visando a eficiência e

Procedimento concursal

109. Por isso, existe um dever e uma imposição em assegurar a existência de um procedimento equitativo, aberto e transparente. De acordo com o artigo 1.º -A do CCP:

- *“1 - Na formação e na execução dos contratos públicos devem ser respeitados os princípios gerais decorrentes da Constituição, dos Tratados da União Europeia e do Código do Procedimento Administrativo, em especial os princípios da legalidade, da prossecução do interesse público, da imparcialidade, da proporcionalidade, da boa-fé, da tutela da confiança, da sustentabilidade e da responsabilidade, bem como os princípios da concorrência, da publicidade e da transparência, da igualdade de tratamento e da não-discriminação. (...)”*
- *3 - Sem prejuízo da aplicação das garantias de imparcialidade previstas no Código do Procedimento Administrativo, as entidades adjudicantes devem adotar as medidas adequadas para impedir, identificar e resolver eficazmente os conflitos de interesses que surjam na condução dos procedimentos de formação de contratos públicos, de modo a evitar qualquer distorção da concorrência e garantir a igualdade de tratamento dos operadores económicos.”²⁶*

110. Desde logo, considera-se recomendável que seja divulgada informação suficiente para todos os concorrentes²⁷, designadamente no que se refere a instrumentos de planeamento, dados de procura e gastos/receitas, receitas tarifárias, salvaguardando dados confidenciais ou segredo de negócio.

111. É certo que os atuais operadores possuem uma vantagem inerente, decorrente do melhor conhecimento do território, e que não é possível de eliminar, mas haverá que garantir que qualquer potencial concorrente consegue apurar o potencial do serviço de transportes e formular a sua proposta, garantindo que existe uma concorrência efetiva no mercado.

eficácia do serviço público de transporte de passageiros no seu conjunto, independentemente da sua finalidade, natureza ou tipo de exploração.

²⁶ De acordo com as Orientações da Comissão já citadas *“Para satisfazerem o disposto no artigo 5.º, n.º 3, [do Regulamento] os procedimentos de celebração de contratos públicos devem ser organizados por forma a criar condições para uma real concorrência”*. A Comissão considera (...) *à obrigação de aplicar procedimentos abertos, transparentes, não-discriminatórios e imparciais na adjudicação de contratos de serviço público.”*

²⁷ *Tal como referem as Orientações da Comissão já citadas “Para tornar o processo de concurso mais transparente, as autoridades competentes deverão fornecer aos concorrentes potenciais todos os dados técnicos e financeiros pertinentes, incluindo as informações sobre a repartição de custos e receitas, para os ajudar a prepararem as suas propostas.”*

112. Face ao exposto será de sublinhar que tais documentos deverão conter dados agregados relativos ao atual sistema (procura, receitas, etc.), que permitam a um concorrente poder ponderar concorrer e elaborar a sua proposta, e, caso não o contenham, deverão constar de informação disponibilizada à partida ou fornecida a pedido.
113. Considera-se igualmente que não existe referência expressa a um período de transição. Ora, para assegurar efetivas condições concorrenciais de base, considera-se essencial a previsão de um período de transição adequado entre o atual e o futuro contrato de forma a que, caso exista um novo prestador de serviço, deverá existir um período exequível para conhecer o sistema e alocar os recursos necessários, garantindo assim uma efetiva submissão à concorrência.
114. Tal não se trata apenas de uma metodologia operacional, mas de efetiva exequibilidade do modelo contratual. Não se afigura exequível que um novo operador consiga alocar os recursos necessários e exigidos contratualmente, como sejam instalação de equipamentos de venda e de bilhética, cumprimento das obrigações de imagem do serviço e conhecimento do terreno 15 dias após a assinatura do contrato.
115. Sem o período de transição, afigura-se que apenas os operadores existentes terão capacidade de, em tão curto espaço de tempo, assegurar uma imediata e completa prestação do serviço.
116. Acresce que a própria autoridade de transportes terá de avaliar as soluções propostas pelo operador, designadamente no que se refere a bilhética e tarifário, de forma a que não existam interrupções, além de ter de verificar se os veículos, motoristas e empresa cumprem todas as obrigações legais aplicáveis.
117. Acresce ainda que haverá que dar tempo suficiente a um novo concorrente para inserir o atual sistema tarifário em novos equipamentos, com possibilidade de efetuar testes e garantir que não existem falhas no serviço aos passageiros. Por outro lado, implica ainda definir procedimentos de acesso a informação por parte do Município, sob pena de apenas em plena (ou tardia) execução contratual tal ser possível.

Direitos dos Passageiros

118. No que se refere à relação com o passageiro, considera-se que as autoridades de transportes devem pugnar pelo cabal cumprimento do Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro, que estabelece as condições que devem ser observadas no contrato de transporte rodoviário de passageiros em serviços regulares, bem como do regime

previsto no Regulamento (UE) n.º 181/2011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, devendo tal referência ser expressamente inserida no CE.

119. Para o efeito, é essencial²⁸, igualmente, garantir que o operador procede à elaboração e divulgação de todas as regras gerais de utilização, cláusulas contratuais gerais e contratuais de adesão, relativas à sua relação com o passageiro, preferencialmente, num único suporte documental, sem prejuízo das ações de divulgação, suportes ou mensagens simples (na forma e conteúdo) que sejam divulgadas.
120. Entende-se que, desta forma, se clarificam as regras que são efetivamente aplicáveis a cada momento e em cada modo para o passageiro (e efetivamente vinculativas), de forma detalhada e sindicável, o que não acontece com informação dispersa e sumária em sítios da internet ou em ações de divulgação e *marketing*.
121. Pretende-se também evitar que qualquer informação acessível ao público não corresponda ou não seja baseada em regra vinculativa e estável e que não possa ser invocada por um passageiro, quando necessário e no exercício dos seus direitos. Deve ainda evitar-se que as regras entre operador-passageiros não estejam adequadamente previstas em documento único, pois não existe garantia de que a informação em sítio da internet não possa ser modificada ou que seja considerada vinculativa, em caso de conflito.²⁹

Direitos dos trabalhadores

122. Por outro lado, no que se refere ao ponto 2.2.8. das Orientações da Comissão já mencionadas, *“o artigo 4.º, n.º 5, do regulamento estabelece o seguinte: «Sem prejuízo do direito nacional e comunitário, incluindo os acordos coletivos celebrados entre os parceiros sociais, as autoridades competentes podem exigir aos operadores selecionados que proporcionem ao pessoal previamente contratado para a prestação dos serviços os direitos que teriam sido concedidos a esse pessoal caso tivesse sido efetuada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE (do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à (...) transferência de empresas ou de estabelecimentos, ou de partes de empresas ou de estabelecimentos). Sempre que as autoridades competentes exijam dos operadores de serviço público o cumprimento de determinados padrões sociais, os documentos relativos aos concursos e os contratos de serviço*

²⁸ Tal como consta do relatório da AMT sobre este mesmo assunto: <http://www.amt-autoridade.pt/noticias-e-comunicados/comunicados>

²⁹ Naturalmente que será sempre possível a divulgação de informação parcelar ou de forma simplificada, em ações de divulgação ou de marketing do operador. A título de exemplo, um operador pode ter um separador *FAQ - Frequently Asked Questions/Perguntas frequentes* no seu sítio da internet sobre as condições de utilização.

público devem incluir uma lista dos membros do pessoal em causa e fornecer informações transparentes relativas aos seus direitos contratuais e às condições nas quais os trabalhadores são considerados vinculados aos serviços”.

123. Referem também aquelas Orientações³⁰ que as autoridades competentes dispõem das diversas opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador, como seja (i) nada fazer, relegando para as regras gerais aplicáveis à transmissão de estabelecimento, (ii) Exigir a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso se tivesse efetuado uma transferência (iii) Exigir ao operador que respeite normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público.
124. Ainda segundo as mesmas orientações, *“de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, a Diretiva 2001/23/CE aplica-se a transferências de empresas subsequentes a concursos para adjudicação de contratos de serviços público. Nos setores de atividade assentes em ativos corpóreos, como o transporte rodoviário ou ferroviário, a diretiva é aplicável se forem transferidos ativos corpóreos importantes.”.*
125. A AMT considera que a garantia de cumprimento de legislação e regulamentação laboral (incluindo transmissão de empresa, estabelecimento e pessoal) se traduz num fator da maior relevância, em ordem a assegurar o cumprimento de diversos princípios de sustentabilidade social no seio do *Ecossistema da Mobilidade e dos Transportes*. Na verdade, a integração dos trabalhadores da anterior “concessão” não é obrigatória, a não ser que se verifique a transmissão de estabelecimento, ou seja, nos termos do artigo 318.º do Código do Trabalho (CT), a transmissão, por qualquer título, da titularidade da empresa, do estabelecimento ou de parte da empresa ou *estabelecimento que constitua uma unidade económica, isto é, unidade económica o conjunto de meios organizados*

³⁰ *“Para garantir a transparência das condições de emprego, as autoridades competentes que exijam a transferência do pessoal ou imponham o respeito de determinadas normas sociais estão obrigadas a especificar essas exigências no caderno de encargos do concurso e no contrato de serviço público e que considerando o princípio da subsidiariedade, (...) autoridades competentes dispõem das seguintes opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador: (i) Não tomar nenhuma medida específica. Nesse caso, os direitos dos trabalhadores, nomeadamente à transferência, só têm de ser salvaguardados se estiverem preenchidas as condições de aplicabilidade da Diretiva 2011/23/CE, por exemplo quando são transferidos ativos corpóreos importantes, como material circulante; (ii) Exigir a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso se tivesse efetuado uma transferência na aceção da Diretiva 2011/23/CE, fosse esta aplicável ou não. O considerando 16 do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 precisa que «essa diretiva não obsta a que os Estados-Membros mantenham as condições de transferência dos direitos dos trabalhadores que não sejam abrangidos pela diretiva [...] e que tomem assim em consideração, se for caso disso, as normas sociais estabelecidas pelas disposições legislativas, regulamentares ou administrativas nacionais ou por acordos coletivos ou acordos celebrados entre os parceiros sociais». (iii) Exigir ao operador que respeite determinadas normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público, «para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social», como indica o considerando 17 do regulamento (CE) n.º 1370/2007. Tais normas poderão, designadamente, fazer parte de um acordo de empresa ou de um acordo coletivo para o segmento de mercado em causa. (iv) Combinar as opções ii e iii.”*

com o objetivo de exercer uma atividade económica, principal ou acessória, sem prejuízo do direito de oposição do trabalhador previsto no CT.

126. Por isso, deverá o Município e o operador pugnar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral³¹, prestando toda a informação que seja necessária, e, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho, tendo em conta as suas atribuições, designadamente de colaborar com outros organismos da administração pública com vista ao respeito integral das normas laborais nos termos previstos na legislação europeia e nas convenções da Organização Internacional do Trabalho, ratificadas por Portugal³², bem como em instrumentos de contratação coletiva de trabalho celebrados, designadamente, pela Associação Nacional de Transportadores Rodoviários de Pesados de Passageiros – ANTROP, publicadas no Boletim de Trabalho e Emprego.

Racionalidades basilares

127. Tendo em conta o vertido nos pontos precedentes, considera-se que a operação em causa apresenta diversas vantagens e dá resposta favorável a cada uma das racionalidades basilares e estruturantes da metodologia de regulação económica independente da AMT (a dos investidores; a dos profissionais/ utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos; e a dos contribuintes), sem prejuízo do reforço deste quadro através do cumprimento das recomendações feitas pela AMT e da verificação da manutenção destes benefícios através do necessário acompanhamento da execução contratual.
128. Quanto aos investidores, tendo em conta os elementos disponibilizados, afigura-se que esta operação cria adequadas condições para a manutenção sustentável da prestação

³¹ Conforme referem as Orientações da Comissão: “O considerando 17 do regulamento precisa que «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 ambiente, 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» e que «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”.

³² Referem os considerandos 13 e 14 do Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro de 2016 que altera o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 no que respeita à abertura do mercado nacional de serviços de transporte ferroviário de passageiros, que “(13) Tendo em vista a integração adequada dos requisitos sociais e laborais nos procedimentos de adjudicação de contratos de serviço público para a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros, os operadores de serviço público deverão cumprir, no âmbito da execução de contratos de serviço público, as obrigações no domínio da legislação social e laboral que se aplicarem no Estado-Membro em que o contrato de serviço público é adjudicado e que decorram de disposições legislativas e regulamentares e de decisões, tanto a nível nacional como a nível da União, bem como de acordos coletivos aplicáveis, desde que essas regras nacionais e a sua aplicação respeitem o direito da União. (14) Caso os Estados-Membros exijam que o pessoal contratado pelo operador anterior seja transferido para o novo operador de serviço público, deverão ser conferidos ao referido pessoal os direitos de que beneficiariam se tivesse sido realizada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE do Conselho (1). Os Estados-Membros deverão ter a liberdade de adotar essas disposições.”

de serviço de transporte rodoviário de passageiros no Município, com condições de estabilidade necessárias ao investimento na rede de transportes e promoção do transporte público de passageiros. Atentos os pressupostos considerados, para efeitos de elaboração do cenário económico-financeiro que serviu de referência, perspetiva-se que é possível garantir o cumprimento das obrigações de serviço público com cobertura dos custos operacionais, bem como a remuneração adequada do capital investido.

129. Por outro lado, o facto de se especificarem condições de exploração de um operador de transportes, bem como as suas relações com a respetiva autoridade de transportes, confere um quadro de transparência, estabilidade e previsibilidade, sendo de reforçar o adequado relacionamento com outros operadores de transportes no mesmo mercado, o efetivo cumprimento regras contratuais e legais, nacionais e europeias, e viabilizando um exercício de regulação, supervisão e organização de sistema atento a eventuais distorções concorrenciais.
130. Acresce que resulta da operação a garantia de uma partilha objetiva e justificada de benefícios, riscos e responsabilidades entre o Município e o operador, oferecendo, ainda, incentivos para o investidor/operador ser eficiente, sendo que face à atual recuperação económica e à implementação de um modelo contratual mais completo, bem como a introdução de reduções tarifárias a nível nacional, permite-se sustentar expectativas de evolução favorável da procura.
131. O reforço e aplicação rigorosa de mecanismos de monitorização e fiscalização devem servir para dissuadir o incumprimento dos requisitos contratuais, e evitar que se traduzam numa eventual deterioração da qualidade do serviço prestado aos consumidores, pelo que, em conclusão, a aplicação da racionalidade ancorada nos contribuintes conduz à perceção de que os balanços finais, em termos dos benefícios líquidos globais para os contribuintes, são positivos.
132. No que tange a utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos, o facto de o sistema ser gerido por uma entidade com maior proximidade e com melhor conhecimento das reais necessidades dos utilizadores, poderá potenciar a oferta de um melhor serviço, adequando de forma mais profícua a oferta à procura, de uma forma dinâmica e eficaz, atento ao facto de os municípios deterem, a título meramente exemplificativo, competências na gestão do espaço público e no planeamento e ordenamento do território.
133. Ademais, o exercício dos poderes regulatórios da AMT, em articulação com os poderes organizacionais do Município e dos municípios associados, poderá promover,

potencialmente, uma melhor promoção dos direitos e interesses dos consumidores, utilizadores do transporte público, mas também, indiretamente, daqueles que possam beneficiar, direta ou indiretamente, da existência de uma rede de transportes públicos eficiente na sua região.

134. Também no interesse daqueles, como dos contribuintes, a prestação do serviço público de transporte de passageiros, com base numa definição transparente e objetiva de obrigações contratuais, poderá potenciar uma melhor gestão dos dinheiros públicos e, conseqüentemente, assegurar a sustentabilidade atual e futura da oferta de transportes à população.
135. Atenta a realidade deste caso específico, poder-se-á inferir que um dos segmentos mais interessados, em primeira linha, e num contexto global desta racionalidade, são os consumidores, sendo que a imposição de obrigações contratuais e indicadores de performance e qualidade permite garantir níveis de continuidade, regularidade, pontualidade e acesso ao transporte a preços acessíveis que não seriam alcançáveis, caso os investidores privados atendessem apenas ao seu interesse comercial.
136. Na perspetiva dos profissionais também se afigura existirem resultados positivos, na medida em que se promove a manutenção e a criação de emprego de forma sustentada, e, no que concerne ao cidadão em geral, cumpre invariavelmente assinalar os reflexos positivos no reforço dos seus direitos de Cidadania e da coesão social e territorial, designadamente das populações locais.

IV – DAS DETERMINAÇÕES RECOMENDAÇÕES

137. Face ao exposto considera-se ser de determinar que no contrato, se consagre:
 - No que se refere ao cumprimento de obrigações de serviço público, designadamente de níveis de serviço, deve existir especificação e objetivação de todas as obrigações contratuais;
 - 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 sobre 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. De referir que conceitos contratuais como “pontualidade,

regularidade, continuidade, eficiência, atualidade, segurança, conforto, cortesia do serviço, a igualdade no tratamento dos utentes” quando se trata da prestação de serviço público de passageiros devem ser adequadamente parametrizados e objetivados³³ 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 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;
- Que seja previsto no CE um período de transição entre o atual e o futuro contrato de forma a que, caso exista um novo prestador de serviço, permitindo-lhe conhecer o sistema e alocar os recursos necessários, garantindo assim uma efetiva submissão à concorrência;
- Se introduza no CE o cumprimento das obrigações de transmissão de informação estabelecidas no artigo 22.º do RJSPTP, uma vez que se aplica a todos os serviços de transporte público passageiros em operação;
- Se introduza no CE a referência ao cumprimento do Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro.

138. Deverá determinar-se ainda que:

- Seja prestada informação aos potenciais concorrentes sobre o sistema de transportes submetido a procedimento contratual, designadamente quanto a dados de procura e gastos/receitas, receitas tarifárias, salvaguardando naturalmente dados confidenciais ou segredo de negócio.³⁴;
- Devem ser tidos em conta os indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de

³³ 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.

³⁴ Também para garantir uma das condições do Acordão Altmark “*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.*”

2018³⁵, para efeitos de monitorização, mas também de apuramento de instrumentos contratuais;³⁶

- O operador deve facultar à autoridades parte/totalidade dos 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 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, pelo menos deste 2015³⁷³⁸.

139. Por outro lado, recomenda-se que o Município atente entre outras obrigações:

- Ter em atenção as orientações da Autoridade da Concorrência constantes do Guia do Combate ao Conluio na Contratação Pública, na perspetiva de concorrentes, mas também da entidade adjudicante;
- Pugnar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral, incluindo o cumprimento das regras relativas a transmissão e estabelecimento, previstas no Código do Trabalho, se esta se verificar prestando toda a informação que seja necessária, e, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho;
- Garantir o cumprimento dos requisitos de autorização de despesa e garantia da sua comportabilidade, bem como a competente fundamentação, designadamente nos termos da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro e Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, do CCP e do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho;
- Garantir que são cumpridas as obrigações de decorrentes da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, no que tange à notificação de operações de concentração.

³⁵ Disponível em: https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf

³⁶ Tais dados devem ser remetidos para a AMT no âmbito do relatório de execução contratual;

³⁷ Segundo o ponto 2.5.1. das Orientações da Comissão: “o artigo 7.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. (...)”.

³⁸ http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf

140. Naturalmente que a ponderação e introdução das seguintes ações deve ser balanceada e justificada em função 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 concedente na defesa do interesse público e no cumprimento estrito da legalidade.
141. Nesse sentido, considera-se que as presentes determinações e recomendações deverão ser ponderadas e introduzidas no procedimento, antes do seu lançamento, devendo o Município apresentar junto da AMT os termos exatos da sua introdução, fundamentando as opções tomadas, garantindo-se a existência de um procedimento equitativo, aberto e transparente e verdadeiramente concorrencial e a clareza e transparência das obrigações contratuais e da aferição do seu cumprimento, de forma a que não exista a vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes.

V – PENDÊNCIA DO PROCEDIMENTO CONCURSAL

Enquadramento

142. Na pendência da análise do presente procedimento concursal, o Município efetuou um ajuste direto ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º e artigos 11.º a 117.º do CCP quanto às linhas atualmente existentes e em funcionamento, ou seja, Linha Verde, Linha Azul, Linha Vermelha e Linha Vermelha 2, no valor de [confidencial]
143. Após solicitação de informação por parte da AMT (ofício 4335-CA/2019 de 02-09-2019) refere o Município que:
- O procedimento que se encontrava em vigor referente à “Prestação de Serviços de três circuitos de transportes urbanos na cidade de albufeira” terminava a 10 de agosto de 2019;
 - Considerou-se imprescindível assegurar a ininterruptibilidade do serviço de transporte público de passageiros – Serviço Giro;
 - O novo procedimento concursal encontra-se em curso (...)” *tendo sido solicitado Parecer prévio à AMT, e após a sua emissão é possível dar início ao “Concurso Público Internacional para a concessão da rede de transportes urbanos de Albufeira (Rede Giro);*

- Os transportes públicos consideram-se serviços públicos essenciais, de primeira necessidade, tornando-se imprescindível continuar a assegurar o serviço de transportes urbanos no Município;
- A escolha do procedimento teve em conta a urgência na prestação de serviço, uma vez que o novo procedimento, devido à sua especificidade e por se tratar de um concurso público internacional e de um tipo de procedimento complexo, terá prazos bastante alargados, não sendo possível produzir efeitos na data pretendida;
- O Intuito do procedimento está expresso no Caderno de Encargos, no artigo 3.º, onde é referido que *“A prestação de serviços a realizar no âmbito do contrato terá uma duração de 134 dias ou até que seja emitida decisão do Tribunal de Contas no âmbito da fiscalização prévia do processo de “concessão da rede de transportes urbanos de Albufeira (Rede GIRO)”, o que ocorrer primeiro.”*;
- *“De referir que o preço base foi determinado, tendo em conta o valor atualmente pago, acrescido do valor de revisão de preços que sempre foi efetuada anualmente”*.

144. De recordar que a atual prestação de serviços se encontra enquadrada nos seguintes contratos:

- Contrato de 2004, com prazo de vigência de 10 anos, podendo ser prorrogado por períodos de 5 anos, caso não seja denunciado, com o valor de [confidencial]
- Adenda de 2007 que permite alteração de percursos e um acréscimo de [confidencial];
- Segunda Adenda de 2010, com nova alteração de percursos e horários e sem alteração no valor contratual;
- Terceira Adenda de 2014, com alteração de percursos e aquisição de 8 veículos, construção de 13 abrigos e manutenção de 65 abrigos existentes, com acréscimo de horários e redução do valor contratual em 12%;
- Quarta Adenda de 2015, que renova o contrato até 19 de agosto de 2019.

145. Segundo informação do Município *“em todos os contratos e respetivas adendas foi obtido o respetivo visto do Tribunal de Contas”*.

146. O Município ainda esclareceu que *“É bastante provável que a nova concessão ainda não se encontre em vigor no final de 2019, razão pela qual se encontra em preparação um novo ajuste direito nos mesmos termos do atual, para dar continuidade ao serviço*

até que a nova concessão produz efeitos, por um valor idêntico, ou seja, utilizando o mesmo critério que foi o seguinte; atualizar o valor mensal do serviço, que era de [confidencial] de acordo com os Índices de inflação publicados pelo Instituto Nacional de Estatística, para os transportes (que á data só estavam publicados até maio, sendo nesse mês de 2,98% de variação média dos últimos 12 meses)”.

147. No artigo 14.º do Caderno de Encargos refere-se “O Código dos Contratos Públicos, na sua atual redação, a restante legislação aplicável, nomeadamente a que respeita ao Regulamento de Transportes em Automóveis - Decreto-Lei n.º 37272/48 de 31 de Dezembro, na sua atual redação e Decreto-Lei n.º 3/2001, de 10 de Janeiro, na sua atual redação, às instalações do pessoal, à Segurança Social, ao desemprego, à segurança e à medicina no trabalho”. De referir que o Regulamento de Transportes em Automóveis (RTA) foi revogado pela Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que deverá considerar-se este diploma e não o RTA.

148. No artigo 7.º estabelece-se que “no caso de incumprimento das obrigações fixadas no contrato e por causa imputável ao adjudicatário, poderá ser aplicada uma penalidade, calculada com a seguinte fórmula:

$$P = V * A / 200$$

P – corresponde ao montante da penalidade;

V – é igual ao preço anual dos serviços;

A – é o número de dias de incumprimento”

149. Por sua vez o artigo 10.º refere que:

- *“O incumprimento, por uma das partes, dos deveres resultantes do contrato confere à outra parte, nos termos gerais de direito, o direito de rescindir o contrato, sem prejuízo das correspondentes indemnizações legais.*
- *O contrato será ainda rescindido caso a decisão do Tribunal de Contas no âmbito da fiscalização do processo de “concessão da rede de transportes urbanos de Albufeira (Rede GIRO)” seja em data anterior a 31 de dezembro de 2019.”*

150. O artigo 2.º das cláusulas técnicas estabelecem que “Para a execução da prestação de serviços serão utilizados os autocarros atualmente afetos ao serviço GIRO, devidamente caracterizados”, que “Os autocarros serão dotados de sistema automático de contagem de entrada de passageiros, obliteração de bilhetes e validação de passes” e que “é da responsabilidade do adjudicatário a substituição das viaturas que estejam

imobilizadas, quaisquer que sejam as causas, por veículo equivalente ou superior, que goze das mesmas garantias dos veículos imobilizados.”

151. O artigo 3.º estabelece que o *“adjudicatário garantirá dispor de meios adequados de manutenção, designadamente dos automóveis pesados de passageiros a afetar à prestação de serviços”* e que *“as instalações e equipamentos de manutenção a que se refere o ponto anterior deverão ter localização que permita pronta e adequada manutenção dos veículos a afetar à prestação de serviços e deverão localizar-se no Distrito de Faro”*.
152. Por sua vez, o artigo 4.º estabelece que *“para além dos postos de venda que diretamente a Câmara Municipal de Albufeira entenda querer dispor, o adjudicatário terá rede comercial que garanta o fácil acesso dos passageiros aos títulos de transporte”, sendo que a “a revisão das tarifas praticadas ou dos títulos de transporte utilizáveis é da competência da Câmara Municipal de Albufeira, a qual informará ao adjudicatário com trinta dias de antecedência relativamente à data de entrada em vigor das alterações deliberadas”*.
153. A mesma disposição refere que *“todas as receitas da venda de títulos de transporte e da publicidade no interior e exterior dos autocarros revertem para a Câmara Municipal de Albufeira, sendo os quantitativos que sejam recebidos pelo adjudicatário objecto de compensação de créditos, nos termos do Artº 847º do Código Civil, com periodicidade mensal”*.
154. O Município esclareceu que *“o caderno de encargos em causa, datado de 2004, não previa a disponibilização de uma informação detalhada, no entanto, são enviados mensalmente, quadros relativos ao n.º e tipo de título de transportes utilizado, bem como o n.º de utilizadores por linha, entre outros”*.
155. Acrescenta que, *“no que respeita ao disposto no artigo 22.º, tratando-se de um serviço de transportes urbanos, o mesmo não se encontra ainda inserido no SIGGESC.”*
156. De acordo com o artigo 5.º o adjudicatário é responsável pela manutenção e conservação dos abrigos e totens, pela execução das tabelas de horários a colocar, em quadros devidamente protegidos contra intempéries e quanto a paragens, toda a publicidade no interior e exterior dos abrigos de passageiros deverá ser aprovada e autorizada pela Câmara Municipal de Albufeira que arrecadará as respetivas receitas, sendo os quantitativos que sejam recebidos pelo adjudicatário objeto de compensação de créditos, nos termos do artigo 847.º do Código Civil, com periodicidade mensal.

157. De acordo com o artigo 6.º *“durante o período da prestação de serviços manter-se-ão os circuitos, locais de paragem, horários e frequência atualmente em vigor na sequência do contrato de “prestação de serviços de 3 circuitos de transportes urbanos na cidade de Albufeira” e respetivas adendas.”*
158. O incumprimento dos deveres resultantes do contrato dá lugar à rescisão, sendo considerado um incumprimento definitivo se se verificar um atraso superior a setenta e duas horas na prestação dos serviços.
159. O Município esclareceu que *“no anterior contrato, que data de 2004, eram considerados incumprimentos quaisquer que fossem as violações ao caderno de encargos, sendo que até à presente data não foram aplicadas quaisquer penalidades, já que sempre se verificou qualquer tipo de incumprimento, o adjudicatário foi contactado, procedendo de imediato à sua correção”.*
160. De recordar que de acordo com o Estudo realizado para o Concurso Público Internacional, nestas linhas estão em causa, a dados de 2017, 2.240 veic.km.dia útil, e 111 circulações em dia útil e 680.808 passageiros. [confidencial]

Recomendações e determinações

161. Ainda que estejamos na pendência da 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, que, 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 se foram aplicadas sanções face a incumprimentos;

- Identificação dos procedimentos tidos para auditar/verificar os dois pontos anteriores;
- Identificação concreta do incumprimento de obrigações de prestação de informação, designadamente os previstos no artigo 22.º do RJSPTP. Neste aspeto, o Município deverá apurar e comunicar à AMT, de forma especificada, que dados se encontram em falta no sistema de informação nacional (SIGGESC) para efeito do competente procedimento contraordenacional, bem como deverá apurar e sancionar 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, procedeu-se às adequadas informações e notificações, à Inspeção Geral de Finanças e ao Tribunal de Contas.

162. No atual contrato e/ou na sua prorrogação, deve consagrar-se:

- No que se refere ao cumprimento de obrigações de serviço público, designadamente de níveis de serviço, deve existir especificação e objetivação de todas as obrigações contratuais;
- 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 sobre 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. De referir que conceitos contratuais como “pontualidade, regularidade, continuidade, eficiência, atualidade, segurança, conforto, cortesia do serviço, a igualdade no tratamento dos utentes” quando se trata da prestação de serviço público de passageiros

devem ser adequadamente parametrizados e objetivados³⁹ 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 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 analítica⁴⁰ 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 parecer⁴¹, para os devidos efeitos de conformidade com a legislação e orientações europeias e sindicabilidade dos dados relevantes da exploração⁴²;

³⁹ 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.

⁴⁰ "(...) 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".

⁴¹ 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(...)".

⁴² 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."

- Devem ser tidos em conta os indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018⁴³, para efeitos de monitorização, mas também de apuramento de instrumentos contratuais;⁴⁴
- O operador deve facultar à autoridades parte/totalidade dos 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 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, pelo menos deste 2015⁴⁵⁴⁶.

163. 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 inoportáveis para a economia do contrato ou limitadora, para além do aceitável, do normal grau de discricionariedade do Município na defesa do interesse público.

164. 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.

⁴³ Disponível em: https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf

⁴⁴ Tais dados devem ser remetidos para a AMT no âmbito do relatório de execução contratual;

⁴⁵ Segundo o ponto 2.5.1. das Orientações da Comissão: “o artigo 7.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. (...)”.

⁴⁶ http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf

165. 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.

VI – DAS CONCLUSÕES

166. Assim, e em conclusão, o parecer da AMT é favorável, tendo em conta as diversas recomendações efetuadas, nos seguintes termos:

- a) No que concerne ao objeto específico deste parecer, está assegurada a *compliance* com a Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, bem como com o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de outubro de 2007 e demais legislação e jurisprudência nacional e europeia referenciada;
- b) No entanto, o caráter positivo do parecer está condicionado ao cumprimento das determinações e recomendações efetuadas, sendo convolado em negativo caso se verifique um incumprimento não fundamentado;
- c) 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;
- d) Quanto à análise das diferentes racionalidades plurais: a dos investidores; a dos profissionais/utilizadores/utentes/consumidores e cidadãos; e a dos contribuintes, é de parecer favorável porquanto e entre outros argumentos, pode contribuir para a sustentabilidade económica e de funcionamento do mercado da mobilidade, assegurando uma mobilidade eficiente e sustentável e permite a manutenção da cobertura da oferta de transportes público.

167. No que se refere ao modelo contratual a manter na pendência do procedimento concursal, e atento o exposto quanto ao próprio procedimento concursal, dadas as insuficiências expostas e de forma a garantir-se a total e comprovada *compliance* com o RJSPTP e com o Regulamento 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.** (sublinhado nosso)



AUTORIDADE
DA MOBILIDADE
E DOS TRANSPORTES

Em ritmo de conclusão, afigura-se-nos ser relevante a existência de uma salutar cooperação institucional entre a AMT e o Município, cada um naturalmente no exercício da Missão específica e diferenciada que a Lei lhes consagra, o que pode promover a competitividade, a coesão, o investimento e o Emprego.

Estamos seguros que desta forma se promoverá a garantia assinalável de que o bem público de uma mobilidade eficiente, inclusiva e sustentável está devidamente protegido, o que, em si mesmo, é um ativo para a economia e para a sociedade Portuguesa.

Lisboa, 18 de outubro de 2019

O Presidente do Conselho de Administração

João Carvalho

Direção de Supervisão

Divisão de Avaliação de Políticas Públicas e Monitorização Setorial