

## PARECER N.º 32/AMT/2020

[versão não confidencial]

### I – DO OBJETO

1. A Comunidade Intermunicipal do Tâmega e Sousa (CIMTS) remeteu à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) – mail de 2 de dezembro de 2019 – no âmbito do Procedimento Concursal para a Concessão do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros na CIM, i) o Caderno de Encargos e respetivos anexos, ii) o Programa de Procedimento e seus anexos, iii) o Estudo da Concessão (que inclui estudo da rede de transportes), bem como, iv) os Contratos de delegação de Competências dos Municípios de Baião, Castelo de Paiva, Celorico de Basto, Cinfães, Felgueiras, Lousada, Marco de Canavezes, Paços de Ferreira, Penafiel e Resende, tudo, para efeitos da emissão do parecer prévio vinculativo, a que se refere a alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos da AMT, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
2. Aqueles Municípios celebraram com a CIM do Tâmega e Sousa contratos Interadministrativos, ao abrigo do artigo 10.º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros, delegando a competência relativa à organização dos serviços públicos de transporte rodoviário de passageiros de âmbito municipal, materializado num procedimento concursal.
3. De facto, o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros veio estabelecer um novo enquadramento normativo que aponta para um regime de “concorrência regulada” no setor dos transportes públicos de passageiros, estabelecendo como principal mecanismo para atribuição de contratos de serviço público nesses mercados o procedimento concorrencial.
4. O presente Parecer inscreve-se no cumprimento da missão da AMT enquanto regulador económico independente, nos termos dos seus Estatutos, anexos ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio (Estatutos), e de acordo com as exigências que emanam da Lei-Quadro das Entidades Reguladoras Independentes (LQER), aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto, conforme alterada.
5. A sua emissão fundamenta-se, assim, nas atribuições da AMT, previstas no n.º 1 do artigo 5.º dos Estatutos, designadamente, “zelar pelo cumprimento do enquadramento legal, nacional, internacional e da União Europeia, aplicável à regulação, supervisão, promoção e defesa da concorrência, visando o bem público, a defesa dos interesses dos cidadãos e dos operadores económicos, e de monitorização, acompanhamento e avaliação das atividades e políticas do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes”, e, mais especificamente, na atribuição concreta estabelecida na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos.

6. Acrescem ainda nas atribuições da AMT:

- Definir as regras e os princípios gerais aplicáveis às obrigações de serviço público (OSP) nos setores regulados, com respeito do princípio da igualdade, da transparência e da proporcionalidade das compensações financeiras, bem como quanto ao estabelecimento dos níveis de serviço<sup>1</sup>;
- Fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais, assumidas pelos concessionários e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo a aplicação de sanções contratuais;<sup>2</sup>
- Proceder ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados;<sup>3</sup>
- Promover a defesa dos direitos e interesses dos consumidores e utentes em relação aos preços, aos serviços e respetiva qualidade.<sup>4</sup>

7. 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), bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007<sup>5</sup> (Regulamento ou Regulamento 1370/2007), relativo aos serviços públicos de transporte de passageiros.

8. Nesta análise, procurar-se-á aprofundar e avaliar não apenas as diversas “questões regulatórias” subjacentes ao pedido de Parecer, como também o que respeita aos instrumentos contratuais e legais enquadradores.

9. Em primeiro lugar, analisar-se-á o enquadramento / compliance do proposto com o RJSPTP, bem como, com o Regulamento, Código dos Contratos Públicos (CCP) e demais legislação aplicável à descentralização administrativa e subvenções públicas, designadamente, o Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto.

10. Em segundo lugar, o presente Parecer analisa o procedimento do ponto de vista do binómio “falhas de mercado vs falhas de Estado (i.e. 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), construindo um “paradigma de concorrência não falseada”, sem restrições ou distorções, protegendo o bem público

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

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

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

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

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

da Mobilidade Inclusiva, Eficiente e Sustentável, promovendo, ainda, a confluência dos paradigmas sociais subjacentes a diferentes racionalidades: Investidores; Profissionais; Utilizadores/Consumidores Cidadãos; e Contribuintes.

11. É de sublinhar que os fatores determinantes destes equilíbrios são de tal modo diferenciados, quer no objeto, quer nas metodologias, quer ainda nos contextos relevantes, que cada uma daquelas racionalidades possui uma autonomia muito vincada.
12. Daqui decorre que a qualidade intrínseca dos atos regulatórios da AMT é a visão integrada daqueles equilíbrios, e de forma alguma, qualquer mecanismo aditivo que dissolvesse as especificidades de uma racionalidade em prejuízo de qualquer uma das outras.

## II – DO ENQUADRAMENTO

13. A CIM do Tâmega e Sousa, em cumprimento do disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, veio solicitar à AMT a emissão do parecer prévio vinculativo sobre as peças de procedimento concursal com vista à concessão do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros daquela CIM.
14. De acordo com o estabelecido nos artigos 10.º e 11.º do regime transitório da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, os títulos de concessão para a exploração do serviço público de transporte de passageiros por modo rodoviário, atribuídos ao abrigo do, então, Regulamento de Transportes em Automóveis (RTA) – revogado pela Lei n.º 52/2015 – mantinham-se em vigor até ao final do respetivo prazo de vigência ou, até 3 de dezembro de 2019, consoante a data que ocorresse primeiro, não podendo, porém, o prazo de vigência terminar após esta data.
15. Tendo em consideração aquele desígnio legal, por deliberação de 2 de dezembro de 2019, a CIM do Tâmega e Sousa prorrogou as autorizações provisórias para a exploração dos serviços inter-regionais, intermunicipais e municipais de transporte público coletivo de passageiros, até 2 de dezembro de 2020.
16. Tal prorrogação – a fim de ser evitada qualquer interrupção – foi concedida ao abrigo do Decreto-Lei n.º 169.º-A/2019, de 29 de novembro, que veio possibilitar *“que se possam prorrogar os atuais títulos habilitantes do transporte rodoviário de passageiros — as autorizações provisórias, contratos de serviço público, nos termos latos admitidos pelo Regulamento — se, previamente a tal prorrogação, for iniciado o procedimento de seleção de novo operador de transporte de passageiros,(...)”*.
17. Resulta expressamente do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 169.º-A/2019, de 29 de novembro, que, “Quando tenham sido, comprovadamente, iniciados os procedimentos pré -contratuais de seleção de operadores de serviço público ou de contratualização

de serviços públicos de transportes, incluindo transporte escolar quando incida em transporte público, através da submissão das peças de procedimento a parecer da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT), nos termos na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do Decreto -Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, na sua redação atual, antes de 3 de dezembro de 2019, as autoridades de transportes podem determinar a prorrogação dos instrumentos contratuais e das autorizações provisórias em vigor, até à conclusão dos mesmos procedimentos e não excedendo o prazo máximo de dois anos, de forma a assegurar a manutenção do serviço público de transporte de passageiros, sem risco de interrupção ou interrupção efetiva.”

18. A CIM do Tâmega e Sousa remeteu o processo para parecer prévio da AMT no dia 2 de dezembro de 2019.
19. E fê-lo, antes de 3 de dezembro de 2019, e em cumprimento do disposto no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 169.º-A/2019, de 29 de novembro.
20. Conforme já salientado, o concurso público a promover pela CIM – enquanto Autoridade de Transportes – tem como objeto a concessão de Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros, nos termos do Caderno de Encargos que se passará a analisar no ponto seguinte.
21. De facto, o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros veio estabelecer um novo enquadramento normativo que aponta para um regime de “concorrência regulada” no setor dos transportes públicos de passageiros, estabelecendo como principal mecanismo para atribuição de contratos de serviço público nesses mercados o procedimento concorrencial.

### **III) DA ANÁLISE**

#### **a) O procedimento concursal e o contrato de serviço público**

22. De acordo com o documento intitulado “Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros na CIM - Estudo da Concessão - novembro de 2019”, que sustenta o procedimento, foram equacionados dois modelos de viabilidade económico-financeiro distintos a saber: i) Concessão de Serviço Público – Operador Privado vs. ii) Operação de Serviço Público pela CIMTS.
23. Importa sublinhar que, embora o modelo de concessão preveja 4 lotes com a atribuição de montantes de indemnização distintos por lote, o modelo financeiro baseia-se em projeções globais sobre os gastos operacionais como se tratasse de um único lote, justificando a Autoridade de Transportes a homogeneidade dos mercados/lotes em causa no que diz respeito à estrutura económica.
24. Para efeitos do disposto no n.º 1 do artigo 47.º do Código dos Contratos Públicos, o preço base do Concurso é de [confidencial] €, correspondente ao somatório de todas as

compensações devidas em toda a duração do Contrato, considerando uma taxa de inflação anual de 2%, ao qual acresce IVA à taxa legal em vigor, o qual se decompõe, por Lote, nos seguintes termos:

- Lote 1 - [confidencial] €;
- Lote 2 - [confidencial] €;
- Lote 3 - [confidencial] €;
- Lote 4 - [confidencial] €.

25. Já o preço base da compensação anual por obrigações do serviço público é de:

- Lote 1 - [confidencial] €;
- Lote 2 - [confidencial] €;
- Lote 3 - [confidencial] €;
- Lote 4 - [confidencial] 00 €.

26. O Concurso tem, assim, por objeto a adjudicação de 4 contratos de concessão de exploração do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros - de acordo com o mapa da concessão constante do Anexo 1 do Caderno de Encargos - relativamente a cada um dos seguintes lotes:

- Lote 1: área geográfica dos Municípios de Baião, Castelo de Paiva, Cinfães, Marco de Canavezes e Resende;
- Lote 2: constituído pela área geográfica do Município de Penafiel;
- Lote 3: constituído pela área geográfica dos Municípios da Lousada e Paços de Ferreira;
- Lote 4: constituído pela área geográfica dos Municípios de Celorico de Basto e Felgueiras.

27. O modelo financeiro subjacente ao procedimento de concessão de serviço público com a atribuição da exploração por lote a operadores privados tem como premissa um período de exploração de 5 anos, que pode ser acrescido de 1 ano para contabilização do efeito de desinvestimento em fundo de maneio.

28. No que se refere aos principais drivers de gastos que serviram de base ao modelo financeiro (operação privada) e que têm subjacente os requisitos de OSP, conforme o Projeto de Reestruturação da Rede Pública de Transporte de Passageiros da CIM do Tâmega e Sousa, estes garantem a sustentabilidade do modelo, na condição de se virem a manter no futuro.

29. Sublinhe-se que o pagamento de obrigações de serviço público adicionais – sujeito a novo contrato ou alteração contratual – não podem deixar de ser sujeitas a parecer da AMT, assim como quaisquer pagamentos adicionais e/ou complementares aos definidos no Contrato, nomeadamente, os que resultem de ajustamentos e/ou de alteração contratual, incluindo as respeitantes a modificações objetivas que se

traduzam no direito à reposição do equilíbrio económico-financeiro do Contrato.

30. Será também de incluir uma cláusula que se destine a regular e prevenir situações de sobrecompensação, tal como existe para a situação de reposição do equilíbrio financeiro da concessão, para evitar a subcompensação, o que colocaria em risco a qualidade do serviço, o cumprimento das obrigações contratadas e, no limite, a subsistência do próprio contrato.
31. Esta necessidade de análise por parte da AMT justifica-se, tendo em conta a racionalidade do Regulamento e da sua declinação nacional através do RJSPTP, sendo que, um dos aspetos essenciais na aferição das compensações financeiras atribuídas em razão de OSP, prende-se, precisamente, com a necessidade de evitar sobrecompensação.

Continuando.

32. O artigo 3.º do RJSPTP, em estrita consonância com o artigo 2.º do Regulamento aprovado, estabelece que:
- «*Autoridade de transportes*» é uma qualquer autoridade pública com atribuições e competências em matéria de organização, exploração, atribuição, investimento, financiamento e fiscalização do serviço público de transporte de passageiros, bem como de determinação de obrigações de serviço público e de tarifários numa determinada zona geográfica de nível local, regional ou nacional, ou qualquer entidade pública por aquela investida dessas atribuições e competências, sendo que esta expressão pode também referir-se a um agrupamento de autoridades;
  - «*Serviço público de transportes de passageiros municipal*» é o serviço público de transporte de passageiros que visa satisfazer as necessidades de deslocação dentro de um município e que se envolve integral ou maioritariamente dentro da respetiva área geográfica, mesmo que existam linhas secundárias e complementares ou outros elementos acessórios dessa atividade que entrem no território de municípios imediatamente contíguos;
  - De acordo com o disposto no artigo 6.º do RJSPTP, os municípios são as autoridades de transportes competentes quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros municipais, e nos termos do artigo 7.º, as comunidades intermunicipais são as autoridades de transportes competentes quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros intermunicipais.

33. Conforme já referido, os Municípios de Baião, Castelo de Paiva, Celorico de Basto, Cinfães, Felgueiras, Lousada, Marco de Canavezes, Paços de Ferreira, Penafiel e Resende celebraram contratos de delegação de competências com a CIM do Tâmega e Sousa.
34. A este propósito, e sem prejuízo das atribuições e competências próprias da AMT, enquanto regulador económico independente, caberá 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 organizativos.
35. Assim, tendo em conta os contratos interadministrativos celebrados entre os Municípios – com exceção do Município de Amarante – e a CIM estará assegurada a integração e articulação da maior parte dos serviços de transporte existentes – excetuando os de Amarante –, com vista a manter e dar consistência à organização do sistema de transportes na região e conformando-o com o RJSPTP, no âmbito do procedimento concursal, ora em análise.
36. Recomenda-se, por isso, a celebração de contrato administrativo com Amarante, no sentido de garantir, a todo o tempo, que a execução dos contratos de serviço público da CIM e daquele Município, não prejudicam a sustentabilidade de ambos, em obediência ao artigo 13.º do RJSPTP.
37. Relativamente às obrigações de serviço público e respetivas compensações financeiras, e considerando que o RJSPTP, designadamente, o artigo 3.º que 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;
  - «*Obrigação de serviço público*», 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;

- «Direito exclusivo», um direito que autoriza um operador de serviço público a explorar determinado serviço público de transporte de passageiros numa linha, rede ou zona específica, com exclusão de outros operadores de serviço público.

38. Bem como, o artigo 23.º que refere, por seu turno, que “as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis”. E ainda,
39. O artigo 24.º, que 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, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto.”
40. Referem os n.ºs 3 e n.º4 da referida disposição legal 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”.
41. 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 em conta as respetivas receitas, conservadas pelo operador de serviço público, e um lucro razoável”.
42. Estabelece, também, o anexo ao RJSPTP que, “para calcular as incidências financeiras líquidas, a autoridade competente deve tomar como referencial as seguintes regras:

- custos incorridos em relação a uma obrigação de serviço público ou a um conjunto de obrigações de serviço público impostas pela autoridade ou autoridades competentes, incluídas num contrato de serviço público e/ou numa regra geral, menos as incidências financeiras positivas geradas na rede explorada ao abrigo da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, menos as receitas decorrentes da aplicação do tarifário ou quaisquer outras receitas decorrentes do cumprimento da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, mais um lucro razoável, igual ao efeito financeiro líquido”.
43. 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”.
44. 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 acessórias, a contabilidade dos referidos serviços públicos deve ser separada, satisfazendo, no mínimo, as seguintes condições:
- *As contas correspondentes a cada umas destas atividades de exploração devem ser separadas, e a parte dos ativos correspondentes e os custos fixos devem ser afetados segundo as normas contabilísticas e fiscais em vigor,*
  - *Todos os custos variáveis, uma contribuição adequada para os custos fixos e um lucro razoável ligados a qualquer outra atividade do operador de serviço público não podem, em caso algum, ser imputados ao serviço público em causa,*
  - *Os custos de serviço público devem ser equilibrados pelas receitas de exploração e pelos pagamentos das autoridades públicas, sem transferência possível das receitas para outro sector de atividade do operador de serviço público”.*
45. 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”.

**b) O Caderno de Encargos**

46. O contrato a celebrar com o operador selecionado assumirá a natureza de contrato de concessão de serviço público de transporte de passageiros, nos termos do disposto na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, cujo contrato a celebrar terá a duração de 5 anos, com o período de transição definido na Cláusula 9.<sup>a</sup>.
47. Período de transição esse que, tem por objetivo garantir que a saída dos operadores que atualmente asseguram os serviços que serão objeto do contrato e o início da operação objeto deste contrato, se processará sem interrupções, permitindo ao adjudicatário do concurso preparar adequadamente o início da operação, enquanto o serviço ainda é assegurado pelos operadores atuais.
48. Atendendo ao valor do contrato, deverão ser salvaguardadas todas as regras decorrentes do controlo financeiro preconizado pelo Tribunal de Contas.  
  
Vejamos agora o clausulado do C.E. mais detalhadamente.
49. A Cláusula 18.<sup>a</sup> estabelece que o serviço público está sujeito às obrigações de serviço público (OSP) expressamente impostas, designadamente, a obrigação de operar a Rede, assegurar um serviço de transporte de qualidade, segurança, fiabilidade, sem qualquer interrupção ou quebra, a obrigação de disponibilizar os títulos de transporte e aplicar as tarifas previstas, a obrigação de prestar a informação aos passageiros, bem como as referentes ao Livro de Reclamações.
50. A Cláusula 19.<sup>a</sup> estabelece, ainda, Obrigações de Serviço Público Adicionais, nos termos estabelecidos no artigo 23.º do Regime.
51. A Cláusula 21.<sup>a</sup> define claramente o Plano de Rede e Oferta, bem como a Capacidade de Transporte.
52. A Cláusula 22.<sup>a</sup> obriga à Concessionária a elaboração anual de uma proposta de Plano de Rede e Oferta para os 12 meses subsequentes ao início do ano escolar, com eventuais propostas de adaptação.
53. A cláusula 23.<sup>a</sup> estabelece todo um conjunto de obrigações relativas ao transporte de passageiros com cadeira de rodas.
54. As cláusulas 24.<sup>a</sup> e 25.<sup>a</sup> preveem todo um conjunto de obrigações, claramente definidas, relativas aos atrasos das circulações e interrupções ou suspensão de serviços, respetivamente.

55. As cláusulas 26.<sup>a</sup>, 27.<sup>a</sup> e 28.<sup>a</sup> preveem todo um conjunto de regras (exaustivas) sobre o relacionamento com os passageiros (informação ao público) e respetivas reclamações.
56. A Cláusula 30.<sup>a</sup> estabelece as condições para a subcontratação da prestação de serviços, incluindo os respetivos limites, resultantes do Regulamento.
57. A cláusula 32.<sup>a</sup> estabelece os requisitos para a frota a colocar ao serviço da concessão.
58. A cláusula 33.<sup>a</sup> estabelece obrigações específicas para as paragens e terminais rodoviários.
59. As cláusulas 34.<sup>a</sup> e 35.<sup>a</sup> definem obrigações de manutenção, limpeza e higienização.
60. A cláusula 42.<sup>a</sup> estabelece de forma clara a obrigação para a concessionária em elaborar um regulamento de exploração, o qual, por iniciativa de qualquer das partes, poderá ser revisto, sempre que seja exigível ou adequado, para efeitos de melhoria da qualidade dos serviços prestados.
61. As cláusulas 44.<sup>a</sup>, 45.<sup>a</sup> e 46.<sup>a</sup>, estabelecem deveres para a concessionária em explorar o serviço público de acordo com as tarifas previstas, nomeadamente no que se refere aos valores máximos a praticar, bem como, a rede de vendas de títulos, e exigências de um sistema de bilhética – obrigando à implementação em toda a frota de veículos utilizada na exploração do Serviço Público, de sistemas de bilhética com requisitos devidamente definidos – respetivamente.
62. A Cláusula 48.<sup>a</sup> estabelece que os proveitos diretos das atividades da concessão revertem a favor da Concessionária.
63. A Cláusula 49.<sup>a</sup> define as regras pelas compensações devidas pelo Concedente por Obrigações de Serviço Público, bem como, a forma como serão feitos tais pagamentos, não sendo devida qualquer remuneração adicional pela execução do contrato.  
  
Também define o preço base para cada um dos lotes submetidos a concurso.
64. A cláusula 52.<sup>a</sup> estabelece o direito da CIM quanto ao recebimento de benefícios financeiros anormais e imprevisíveis ocorridos para a concessionária.
65. O direito à Reposição do Equilíbrio Financeiro está consagrado na Cláusula 53.<sup>a</sup>, onde se estabelece, expressamente, as condições em que tal será devido.

66. De forma a que nunca haja qualquer disrupção na prestação dos serviços de transporte, as cláusulas 54.<sup>a</sup>, 55.<sup>a</sup> e 56.<sup>a</sup>, estabelecem os períodos de transição inicial, de exploração e final, respetivamente.
67. Quanto aos poderes de direção do Concedente, ao dever geral de informação ao Concedente, à fiscalização e respetiva monitorização, estão descritos com grande detalhe nas Cláusulas 59.<sup>a</sup>, 60.<sup>a</sup> e 61.<sup>a</sup>, o que potencia a execução do contrato de acordo com o interesse público subjacente.
68. Mais, a Concessionária está obrigada a realização de uma auditoria externa anual, conforme resulta da Cláusula 62.<sup>a</sup>, o que permite a análise da execução contratual, e se for caso disso, a correção de situações pontuais, bem como, ajustamentos pontuais à sua execução.
69. Quanto às obrigações de monitorização e reporte, destacam-se as previstas na Cláusulas 63.<sup>o</sup>, 64.<sup>a</sup> e 65.<sup>a</sup>, onde se obriga a Concessionária a remeter, sempre que solicitado por qualquer entidade com funções de fiscalização ou auditoria no âmbito do contrato ou a outras autoridades públicas com competências legais, todo um conjunto de informações detalhadamente descritas, bem como, a obrigação de atualização do modelo financeiro, conforme determinado na cláusula 64.<sup>a</sup>.
70. Não obstante o Caderno de Encargos integrar cláusulas – 67.<sup>a</sup>, 68.<sup>a</sup> e 69.<sup>a</sup> – relativa às multas/penalidades contratuais, não estabelece qualquer graduação em função da sua gravidade, conforme dispõe o artigo 45.<sup>o</sup> do RJSPTP.
71. A AMT tem emitido recomendações no sentido existência de graduação da gravidade das infrações, ainda que o valor das multas associadas possa ser fixado num intervalo amplo que permita o exercício de poderes discricionários por parte da autoridade de transportes. A não fixação de montantes objetivos e quantificáveis ou a sujeição de qualquer obrigação a qualquer sanção não objetiva não constitui um incentivo à qualidade e poderá permitir – como se tem verificado – que não é aplicada qualquer multa ou as multas aplicadas não são dissuasoras do incumprimento. Ou seja, poder-se-á verificar que existe despesa pública associada ao cumprimento de obrigações de serviço público mas sem que tal cumprimento se possa verificar/aderir com exatidão.
72. Recorde-se que as Orientações da Comissão Europeia quanto à aplicação do Regulamento de onde decorre que uma adequada contratualização de obrigações de serviço público implica a definição objetiva, transparente e mensurável das obrigações contratuais, o que implica, igualmente, a existência de indicadores objetivos, transparentes e mensuráveis para aferir o cumprimento e o incumprimento

das referidas obrigações. O enquadramento fica completo com a existência de mecanismos objetivos, transparentes e mensuráveis de aferição do cumprimento e incumprimento de obrigações, o que deve ter reflexos – na medida do possível e salvaguardando alguma latitude de atuação da autoridade competente - nas multas contratuais que possam ser aplicadas.

73. Os incumprimentos tipificados na cláusula 67.<sup>a</sup> do Caderno de Encargos, deveriam estar graduados em leves, graves e muito graves, com o correspondente valor mínimo e máximo de multa a aplicar a cada um, em função dos índices de gravidade, podendo o incumprimento, em última análise, gerar, ainda, a resolução unilateral do contrato.
74. Resulta claro, não ser feita qualquer tipificação das obrigações cujos incumprimentos se consideram leves e muito graves, e respetivos valores das multas a aplicar (valores mínimos e máximos).
75. A título de exemplo, tipificam-se algumas infrações relevantes – embora de forma não exaustiva – que deveriam ser elencadas de forma graduada na cláusula referente às multas contratuais, com os montantes mínimo e máximo da multa a aplicar em função da sua gravidade:

#### INFRAÇÕES CONSIDERADAS LEVES

- Não manter em perfeitas condições de higiene e limpeza todos os equipamentos móveis afetos ao serviço;
- A ausência ou incorreção na higiene ou decoro dos funcionários do prestador que tenham contacto direto com os utentes;
- A falta de consideração, respeito ou amabilidade, para com o público por parte dos citados funcionários;
- O atraso atribuído ao prestador no fornecimento de dados de estudo solicitados pela entidade adjudicante;
- A verificação de que num veículo em serviço, algum passageiro carece de bilhete ou título de transporte válido, salvo quando isso se deva a uma circunstância extraordinária ou causa justificada e não à negligência do prestador;
- O consentir que ocorram desvios ao itinerário estabelecido, sem causa justificada e sem reiteração por cada veículo, no mesmo dia.

#### INFRAÇÕES CONSIDERADAS GRAVES

- Cometer três ou mais faltas leves que sejam da mesma natureza;

- Incumprimento do disposto no plano de manutenção, a apresentar pelo prestador, referente à manutenção da frota;
- A falta de observação do disposto quanto a livros de reclamações;
- Qualquer obstrução do prestador ao trabalho de inspeção da entidade adjudicante;
- Incumprimento do disposto na cláusula relativa aos horários de passagem nos termos e percentagens aí previstas;
- A diminuição do serviço estabelecido para cada carreira que se mantenha durante mais de três horas consecutivas, por causa atribuível ao prestador;
- Atrasos atribuíveis à empresa, no início de um serviço ou conclusão do mesmo, superiores a dez minutos por cada veículo, durante dois dias seguidos. Considerar-se-á igualmente como falta grave se a situação descrita ocorrer em três dias interpolados dentro da mesma semana;
- Adiantamentos, atribuíveis à empresa, no início de um serviço ou conclusão do mesmo, durante dois dias seguidos por cada veículo. Considerar-se-á igualmente como falta grave se a situação descrita ocorrer em três dias interpolados dentro da mesma semana;
- Ocorrência de desvios do itinerário estabelecido, sem causa justificada, por cada veículo, em dois dias seguidos. Considerar-se-á igualmente como falta grave se a situação descrita ocorrer em três dias interpolados dentro da mesma semana;
- Todas as situações que sejam resultantes de um comportamento negligente, reiterado, por parte do concessionário, seu funcionário ou agente;
- O incumprimento, total ou parcial, pelo prestador, das proibições estipuladas no Código dos Contratos Públicos, assim como a omissão de ações que sejam obrigatórias nos termos desse Código;
- O atraso, por parte do prestador, no cumprimento dos prazos expressamente estabelecidos no presente caderno de encargos ou impostos por qualquer disposição legal ou regulamentar, ou decisão administrativa, quando tal atraso se prolongue por mais de metade do prazo estabelecido para o cumprimento.

#### INFRAÇÕES CONSIDERADAS MUITO GRAVES

- A Afetação dos veículos a outras atividades alheias ao objeto do contrato sem consentimento do prestador;

- A cobrança de preços ou tarifas diferentes das definidas;
- Não admissão ao gozo do serviço de qualquer utente que reúna as condições regulamentares;
- Trespasse ou cedência da totalidade, ou parte, dos serviços objeto do contrato a terceiros, sem o consentimento da entidade adjudicante;
- Cessação de algum modo do serviço, salvo causa de força maior;
- Desobediência das ordens de alteração do serviço, nos termos determinados pela entidade adjudicante;
- Adulteração, atribuível ao prestador, do número de quilómetros realizados ou de passageiros transportados, bem como de qualquer outra informação que deva facultar à entidade adjudicante;
- Emissão de bilhetes ou títulos de transporte não autorizados pela entidade adjudicante;
- Adulteração da documentação económica que o prestador deva proporcionar;
- Utilização, no serviço, de um veículo que não cumpra as licenças necessárias ou as características técnicas definidas e contratualizadas;
- Não iniciar os serviços contratados dentro do prazo estipulado para o efeito;
- Fraude na execução do serviço;
- Falta de comunicação pelo prestador das alterações e anomalias, que ponham em causa o regular e bom funcionamento do serviço;
- Atrasos atribuíveis à empresa, no início de um serviço ou conclusão do mesmo, superiores a dez minutos por cada veículo, sempre que essa infração se cometa durante três dias, consecutivos, durante a mesma semana;
- Adiantamentos atribuíveis à empresa, no início de um serviço ou conclusão do mesmo, sempre que essa infração se cometa durante três dias consecutivos, durante a mesma semana;
- Ocorrência de desvios do itinerário estabelecido, sem causa justificada, por cada veículo, durante três dias consecutivos, durante a mesma semana;
- Obstrução reiterada do prestador ao trabalho de inspeção da entidade adjudicante.

76. O racional subjacente às considerações da AMT não serão tanto uma eventual arbitrariedade da atuação da CIM (que também pode ser relevante) mas antes a ausência ou insuficiência de critérios objetivos de atuação, facilitando a atuação da CIM, e garantindo a mesma interpretação do contrato, o que, por sua vez, permite a sua efetiva aplicação.
77. Já a cláusula 70.<sup>a</sup> do Caderno de Encargos estabelece, com detalhe, as circunstâncias consideradas de força maior e que, como tal, justificam incumprimentos por parte da Concessionária.

A este propósito, não podemos deixar de chamar a atenção para o disposto no n.º 2 da cláusula 70.<sup>a</sup>, quando estabelece que, “Constituem casos de força maior, se se verificarem os pressupostos do número anterior, designadamente, tremores de terra, inundações, incêndios, **epidemias**, sabotagens, embargos ou bloqueios internacionais, atos de guerra ou terrorismo, motins e greves”, face à declaração de Estado de emergência que se vive e cuja magnitude do seu impacto ainda é desconhecida, e que implicará uma revisão dos pressupostos de procura que sustentam o modelo económico.

De facto, os pressupostos que sustentam o modelo económico-financeiro – concretamente, a procura, as taxas de juro e acesso ao crédito, entre outros – estão, nesta data e em consequência da Pandemia Covid19, indiscutivelmente, alterados (mesmo que sejam imprevisíveis os seus efeitos, bem como o período de tempo em que se possam fazer sentir), e como tal, no limite, poderá a situação atual ser qualificada como caso de “força maior”, fundamentando um incumprimento total ou parcial do contrato.

Esta cláusula deverá, por isso, ser devidamente tida em consideração no âmbito do modelo económico-financeiro que sustenta o procedimento concursal.

78. As regras de modificação e extinção do contrato estão devidamente previstas nas cláusulas 71.<sup>a</sup> (Resgate), 72.<sup>a</sup> (Modificação do contrato), 73.<sup>a</sup> (Sequestro), 74.<sup>o</sup> (Resolução pela CIMTS), 75.<sup>a</sup> (Resolução pela concessionária), 76.<sup>a</sup> (Caducidade) e 77.<sup>a</sup> (Reversão).

Em suma,

79. Afigura-se que, do ponto de vista formal e de enquadramento institucional, nada haverá a apontar quanto à iniciativa da promoção de um procedimento concursal pela Autoridade de Transportes, uma vez que, sem prejuízo das atribuições e competências próprias da AMT, enquanto regulador económico independente,

cabará às próprias Autoridades criar e implementar as condições legais e contratuais de base que permitam a disponibilização de serviços de transportes enquadrados em termos equitativos, concorrenciais e organizativos<sup>6</sup>.

80. O artigo 23.º do RJSPTP estabelece, por seu turno, que *"as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público<sup>7</sup> ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis"*.
81. Por outro lado, 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, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto.
82. 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 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*

---

<sup>6</sup> 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 eficácia do serviço público de transporte de passageiros no seu conjunto, independentemente da sua finalidade, natureza ou tipo de exploração.

<sup>7</sup> 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 (...). 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.

*determinados pela autoridade de transportes competente, mediante o pagamento de uma determinada remuneração por parte da mesma".*

83. O artigo 21.º do RJSPTP estabelece que o contrato de serviço público é obrigatoriamente reduzido a escrito, dele devendo constar de forma clara os direitos e obrigações de cada uma das partes e as características do serviço público de transporte a prestar, designadamente, e quando aplicável, o modelo de remuneração do operador de serviço público, incluindo a eventual compensação por obrigações de serviço público previstas no contrato e os critérios para a sua determinação, quando sejam impostas.
84. 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 assimetrias de informação entre o operador e a autoridade de transportes, no que concerne às contas da prestação de serviços.
85. Quanto a este propósito, refere a Comunicação da Comissão, quanto à implementação do Regulamento <sup>8</sup>:
- *"Segundo o artigo 5.º, ponto 1, alínea b) da Diretiva 2014/23/UE, «concessão de serviços» é um contrato a título oneroso celebrado por escrito, mediante o qual uma ou mais autoridades ou entidades adjudicantes confiam a um ou mais operadores económicos a prestação e a gestão de serviços distintos da execução de obras a que se refere a alínea a) do mesmo artigo e cuja*

---

<sup>8</sup> [http://ec.europa.eu/transport/sites/transport/files/themes/passengers/news/doc/2015-07-03-stricter-enforcement-pax-rights/guidelines\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/transport/sites/transport/files/themes/passengers/news/doc/2015-07-03-stricter-enforcement-pax-rights/guidelines_pt.pdf)

*contrapartida consiste, quer unicamente no direito de exploração dos serviços que constituem o objeto do contrato, quer nesse direito acompanhado de um pagamento. A mesma disposição precisa ainda que a adjudicação de uma concessão de obras ou de serviços envolve a transferência para o concessionário de um risco de exploração dessas obras ou serviços que se traduz num risco ligado à procura, à oferta, ou a ambas, que se considera que o concessionário assume o risco de exploração quando, em condições normais de exploração, não há garantia de que recupere os investimentos efetuados ou as despesas suportadas com a exploração das obras ou serviços que são objeto da concessão e que a parte do risco transferido para o concessionário deve envolver a exposição real à imprevisibilidade do mercado, o que implica que quaisquer perdas potenciais incorridas pelo concessionário não sejam meramente nominais ou insignificantes;*

- *Esta distinção entre contratos (públicos) de serviços e concessões é importante dado que, de acordo com o artigo 10.º n.º 3 da Diretiva 2014/23/UE, esta não se aplica às concessões de serviços públicos de transporte de passageiros na aceção do Regulamento (CE) n.º 1370/2007. A adjudicação de concessões de serviços para a prestação destes serviços públicos rege-se, exclusivamente, pelo regulamento (CE) n.º 1370/2007;*
- *A organização de um concurso aberto a todos os operadores, transparente e sem discriminações, na aceção do artigo 5.º n.º 3, permitirá normalmente minimizar a compensação que as autoridades competentes terão de pagar ao prestador de serviços para obterem o nível de serviço público imposto pelo caderno de encargos, obviando assim à sobrecompensação. Neste caso, não há necessidade de aplicar as regras relativas à compensação previstas no anexo do regulamento.”*

86. Nesse sentido, na generalidade, a distinção entre uma **concessão de serviço público** e a **prestação de serviços**<sup>9</sup> assenta, sobretudo, na distribuição do risco e na detenção da receita tarifária, sendo que na prestação de serviços a autoridade é responsável por ambos, salvaguardando a sua posição pela obtenção do melhor preço através de um procedimento concursal, aberto, transparente não discriminatório.

87. No caso em apreço e, não obstante haver lugar ao pagamento de compensações financeiras, a **Concessionária**, nos termos do disposto na cláusula 49.<sup>a</sup> do Caderno

---

<sup>9</sup> Comunicação interpretativa da Comissão sobre a aplicação do direito comunitário em matéria de contratos públicos e de concessões às parcerias público-privadas institucionalizadas (PPPI). (Texto relevante para efeitos do EEE) (2008/C 91102).

de Encargos, será remunerada, pelo valor resultante da cobrança dos tarifários, o que significa que o modelo escolhido é o de “*net cost*”.

88. Considerando os dados disponibilizados pela CIM – valores dos contratos e critérios de adjudicação –, à partida, estamos perante o permitido pelo direito e pela jurisprudência europeia, existindo obrigações contratuais clara e objetivamente 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), e perante remunerações que não ultrapassam o necessário para cobrir os custos ocasionados com o serviço público, incentivando o operador a procurar a eficiência na prestação de serviços, diminuindo os custos, potenciando receitas indiretas e evitando o pagamento de penalizações.
89. Por outro lado, considera-se que as obrigações contratuais estando, à partida, definidas com clareza, sendo estabelecidos antecipadamente e de modo objetivo e transparente os parâmetros correspondentes à remuneração da Concessionária pela prestação de serviços, bem como, os termos concretos que permitem aplicar sanções ou penalidades pelo incumprimento de obrigações contratuais, sem prejuízo da desejável tipificação dos incumprimentos em função da gravidade e respetivos montantes, mínimos e máximos, das multas a aplicar.
- c) *Análise Económico-Financeira e Análise de Risco para a Rede de TPR***
90. De acordo com o documento intitulado “Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros na CIMTS - Estudo da Concessão - Novembro de 2019”, foram equacionados dois modelos de viabilidade económico-financeiro distintos a saber: i) Concessão de Serviço Público – Operador Privado vs. ii) Operação de Serviço Público pela CIMTS.
91. Como nota prévia, importa referir que, embora o modelo de concessão preveja 4 lotes com a atribuição de montantes de indemnização distintos por lote, o modelo financeiro baseia-se em projeções globais sobre os gastos operacionais como se tratasse de um único lote, justificando a Autoridade de Transportes a homogeneidade dos mercados/lotes em causa no que diz respeito à estrutura económica.
92. Assim, o modelo financeiro subjacente ao procedimento de concessão de serviço público com a atribuição da exploração por lote a operadores privados tem como premissa um período de exploração de 5 anos, que pode ser acrescido de 1 ano para contabilização do efeito de desinvestimento em fundo de maneio.
93. No que se refere aos principais drivers de gastos que serviram de base ao modelo financeiro (operação privada) e que têm subjacente os requisitos de OSP, conforme

o Projeto de Reestruturação da Rede Pública de Transporte de Passageiros da CIM do Tâmega e Sousa, revelam para efeitos da presente análise destacar os pressupostos que garantiam – porque a realidade, nesta data, já não será a mesma – a sustentabilidade do modelo, a saber:

[confidencial]

94. [confidencial]

95. No que se refere às receitas por lotes, [confidencial]

96. No que se refere aos gastos operacionais, [confidencial]

97. Conforme o cenário da operação privada, o montante total das compensações por OSP, nos 5 anos, será de [confidencial] €, considerando uma TIR de projeto: [confidencial] e TIR acionista:10, com resultados operacionais positivos (EBITDA e EBIT).

Ou seja

98. Os resultados operacionais produzidos pelo cenário “Operação Privada” subjacente ao modelo financeiro – com EBITDA e EBIT positivos permitiam, de facto, concluir pela recuperação do investimento realizado, num prazo de concessão de 5 anos, com uma margem de lucro razoável e adequado ao nível de risco incorrido, caso todos os pressupostos não tivessem sido alterados pela situação pandémica vivida e com reflexo direto, entre outros, na procura.

99. De acordo com o estudo, a compensação por OSP, no primeiro ano da concessão, seria de [confidencial] e a sua repartição por lote seria a seguinte: [confidencial]

100. Esta solução afigurava-se mais vantajosa do que a opção que resultaria do Cenário – Operação Pública na medida em que a opção pelo operador interno comportaria uma despesa de [confidencial] €, no período de 5 anos, a título de compensações por OSP, em virtude de encargos acrescidos pelo operador público com as despesas de investimento e principalmente dos custos com o pessoal.

101. De acordo com a informação prestada pela CIM, em sede esclarecimentos adicionais, o estudo da concessão teve por base rácios de produtividade distintos para os operadores privado e público de [confidencial]

102. Em síntese, e considerando os pressupostos de base do modelo económico-financeiro, poderíamos concluir pela sustentabilidade económico-financeira do modelo

103. As estimativas referentes aos resultados operacionais (EBITDA e EBIT) e ao resultado líquido do exercício apontavam para valores positivos, o que significa que as receitas tarifárias e as compensações financeiras garantiriam a cobertura dos custos operacionais (incluindo as amortizações) e ainda a remuneração do lucro razoável.

104. Garantidamente, não fosse a alteração drástica dos pressupostos subjacentes ao

modelo económico provocados pela situação pandémica que, entretanto, eclodiu - cujos impactos estão ainda por antecipar e determinar com exatidão - o modelo económico-financeiro não mereceria qualquer objeção por parte da AMT.

105. No entanto, perante o cenário macroeconómico que se vive, destacam-se, os seguintes pontos:
- a) A procura baseou-se num cenário conservador admitindo um contributo marginal do PART;
  - b) O modelo é exigente em termos de investimentos, nomeadamente, em equipamentos de transporte;
  - c) A estimativa de receita teve por referência o serviço público, não tendo sido assumido subsídição cruzada com outras atividades (e.g. serviços ocasionais);
  - d) O preço do combustível está desajustado da cotação atual no mercado do brent, mas não sendo, contudo, possível antecipar se esta redução abrupta do preço se irá se manter, ou não, no médio-longo/prazo;
  - e) Não será claro se foram tidos em conta o acréscimo dos custos laborais resultantes de instrumentos coletivos de trabalho.
106. Não obstante se admitir que a atual conjuntura é caracterizada por uma grande indefinição, quer a nível temporal, quer a nível da magnitude do impacto da pandemia nas economias, considera-se que deverá ser avaliado se os pressupostos que sustentam o modelo económico financeiro ser, ainda assim, devem ser recalibrados, tendo em consideração um cenário mais pessimista.
107. Ou seja, e a título de exemplo, se por um lado, foram acolhidos os efeitos de curto, médio e longo prazo da introdução de reduções tarifárias, que antecipavam um crescimento sustentado da procura, considera-se que deverão ser avaliados/estimados – ainda que com grau de incerteza - os impactos de curto e médio prazo decorrentes da pandemia Covid-19<sup>10</sup>;
108. Estando perante uma concessão ou uma prestação de serviços, considera-se que o modelo contratual possa ser analisado e fundamentado também na perspetiva pública e privada, e nos riscos que são assumidos por ambas as partes, e não apenas focado na conta de exploração da perspetiva do operador contratado.

**d) Outras considerações**

109. Acresce que, de forma a garantir um procedimento equitativo, aberto e transparente,

---

<sup>10</sup> Ponderando mecanismos contratuais de avaliação anual do mesmo e de calibração dos seus pressupostos (via prazo contratual ou sua prorrogação) em caso de não verificação daqueles pressupostos, tanto para o operador como para o Município.

e ainda que a CIM Tâmega e Sousa se comprometa nesse sentido, reforça-se que os concorrentes deverão ter uma noção genérica da performance e de custos e receitas envolvidos na exploração deste serviço de transporte, para poderem formular a sua proposta. É certo que não se poderá colocar em desvantagem concorrencial o(s) atual(is) operador(es) - que poderá(ão) ser concorrente(s) mas terá de existir informação suficiente a todos os concorrentes, se estes assim o desejarem<sup>11</sup>.

110. Nesse sentido, a CIM deve monitorizar adequadamente o procedimento concursal, bem como o tratamento equitativo de todos os concorrentes, de forma a evitar a apresentação de apenas uma proposta (tal como refere a Comissão nas suas orientações à aplicação do Regulamento<sup>12</sup>).
111. Na execução do contrato deve existir uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessárias ao cálculo de indicadores de performance e suas penalizações, não só para poder melhor preparar futuros procedimentos concursais, como também, para avaliar a existência de necessários incentivos a uma gestão eficaz por parte do operador e garantir um nível de qualidade suficientemente elevada<sup>13</sup>.
112. A inclusão de diversos indicadores de monitorização e supervisão, tal como consta da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018<sup>14</sup>, poderá auxiliar na supervisão e fiscalização de contratos de serviço público, naturalmente, adaptando aos modos e aos diversos circunstancialismos locais, podendo tal ser relevante para a potenciação das respetivas funções organizativas da Autoridade de Transportes.
113. Por outro lado, considera-se vantajosa a introdução de mecanismos periódicos da aferição de incumprimentos, ou seja, além da definição dos períodos (mensal, trimestral etc) da recolha de informação quanto à execução contratual, será de ponderar que a aferição do incumprimento de obrigações contratuais seja efetuada paralelamente e não apenas anualmente, sob pena de que largos períodos de incumprimento permanente ou interpolado possam ser diluídos numa aferição baseada num prazo mais alargado.

**e) Racionalidades basilares da regulação económica independente**

114. O Caderno de Encargos e o Programa de Concurso estão devidamente enquadrados

---

<sup>11</sup> 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."

<sup>12</sup> "As autoridades competentes deverão, pois, ser particularmente vigilantes quando haja indícios claros de concorrência falseada, por exemplo se apenas for apresentada uma proposta. A Comissão também estaria, em tais casos, mais inclinada a averiguar as circunstâncias concretas do processo de concurso".

<sup>13</sup> 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".

<sup>14</sup> [https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf)

na legislação nacional e europeia e, à partida, davam resposta favorável a cada uma das racionalidades basilares e estruturantes da metodologia de regulação económica independente da AMT (investidores; profissionais/utilizadores/utentes/consumidores e/ou cidadãos; contribuintes).

115. Quanto a **investidores**, tendo em conta os elementos disponibilizados, afigura-se que estavam criadas as condições para a manutenção do desenvolvimento do serviço de transporte de passageiros, criando as condições de estabilidade necessárias ao investimento na rede de transportes, não tivesse eclodido a situação pandémica que potenciará, com toda a certeza, uma grave crise económica.
116. Por outro lado, o facto de se clarificarem e especificarem as condições de exploração de um operador de transportes e, conseqüentemente, com as Autoridades de Transportes, confere um quadro de transparência, estabilidade e previsibilidade, estando acautelado o adequado relacionamento com outros operadores de transportes no mesmo mercado, o efetivo cumprimento das regras contratuais e legais, nacionais e europeias, e um exercício de regulação, supervisão e organização de sistema atento a eventuais distorções concorrenciais.
117. No que se refere a **utilizadores/utentes/consumidores e/ou cidadãos**, o facto de o sistema ser gerido em articulação com entidades com maior proximidade, com regras claras e submetidas à concorrência, poderá potenciar a oferta de um melhor serviço, adequando a oferta à procura de forma mais profícua, dinâmica e eficaz, procura essa que deverá ser revista de acordo com o novo cenário macroeconómico.
118. Ademais, o exercício dos poderes regulatórios da AMT em articulação com os poderes organizacionais da CIM, cada qual no âmbito das respetivas competências, poderá permitir, potencialmente, uma melhor promoção dos direitos e interesses dos consumidores, utilizadores do transporte público, mas também, indiretamente, daqueles que possam beneficiar da existência de uma rede de transportes públicos eficiente na respetiva área geográfica.
119. Também no interesse daqueles, como dos contribuintes, a prestação do serviço público de transporte de passageiros, com base numa definição transparente e objetiva das obrigações contratuais, bem como sustentada em obrigações de reporte de informação, e de mecanismos de fiscalização e sancionamento, poderá potenciar uma melhor gestão dos dinheiros públicos e, conseqüentemente, assegurar a sustentabilidade da oferta de transportes à população.

#### **IV) DAS RECOMENDAÇÕES/DETERMINAÇÕES**

120. De sublinhar que não cumpre à AMT, enquanto regulador económico independente, impor a opção por quaisquer cenários e/ou modelos, competindo-lhe, antes, refletir

sobre os Modelos propostos e escolhidos pelas Autoridades de Transportes, tendo em conta a sua *compliance* com o enquadramento jurídico e jurisprudencial em vigor, bem como as suas consequências no mercado, tendo em conta as racionalidades supra referidas e eventuais impactos jus concorrenciais, diretos e indiretos

121. Os contratos de serviço público celebrados no âmbito do RJSPTP, estão condicionados pelo circunstancialismos locais relativos aos múltiplos sistemas de transportes públicos de passageiros, são muito diversos ou com uma grande amplitude/cambiantes, sendo necessário ter em conta a maturidade do mercado e os modelos contratuais adotados por cada autoridade de transportes nos diversos casos concretos, incluindo, nomeadamente, uma análise ponderada sobre a alocação e partilha de risco operacional.
122. De referir quanto a este aspeto que o lançamento do procedimento concursal também será outra sede idónea para aferir da adequação à realidade do que é proposto, ainda que seja de mitigar o risco de lançar procedimentos que possam não ser atrativos para o mercado.
123. Contudo, não obstante a extensão e rigor demonstrados no Procedimento ora em análise, designadamente, no se refere à presença de Indicadores de Desempenho e de Monitorização, considera-se ser de determinar à CIMTS:
- i) No que respeita ao Modelo Económico-Financeiro e, conforme já sublinhado, não fosse a alteração presente dos pressupostos subjacentes ao modelo económico provocados pela situação pandémica Covid19 que, entretanto, eclodiu, o modelo económico-financeiro não mereceria qualquer objeção por parte da AMT. No entanto, não poderá deixar de ser considerado o impacto da nova conjuntura económico-financeira no procedimento concursal. Pese embora se admitir que a atual conjuntura é caracterizada por uma grande indefinição, quer a nível temporal, quer a nível da magnitude do impacto da pandemia na economia, considera-se que deverá ser avaliado em que medida a alteração de pressupostos – procura, taxas de juro, acesso ao crédito, entre outros – que sustentam o modelo económico financeiro poderão ser recalibrados tendo em consideração o novo cenário macroeconómico e, em consequência, o Estudo revisto em conformidade.<sup>15</sup>;
  - ii) Os incumprimentos tipificados na cláusula 67.<sup>a</sup> do Caderno de Encargos, deveriam estar graduados em leves, graves e muito graves, com o correspondente valor mínimo e máximo de multa a aplicar a cada um, em função

---

<sup>15</sup> Poderão ainda ser ponderados outros mecanismos contratuais de avaliação anual do mesmo e de calibração dos seus pressupostos em caso de não verificação daqueles pressupostos, tanto para o operador como para a CIM.

dos índices de gravidade, conforme estabelece no n.º 7 do artigo 45.º do RJSPTP, de forma a garantir uma execução contratual efetivamente vinculativa e mais objetiva, determinando-se, por isso, a alteração daquela cláusula em conformidade;

- iii) Ainda no que se refere aos incumprimentos, considera-se que estes deveriam ser devidamente tipificados, de acordo com as sugestões – embora não exaustivas – constantes do ponto 72 do presente parecer;
- iv) Deve ser dado cumprimento ao artigo 7.º do Regulamento quanto à elaboração de relatório anual circunstanciado sobre as obrigações de serviço público da competência da CIM, que permita, designadamente, obter dados e indicadores relevantes constantes de informação da AMT às autoridades de transportes, tendo em conta que já se encontra prevista a transmissão de dados operacionais previstos no Regulamento n.º 430/2019, (cujo reporte, de carácter anual, se considera essencial em ordem a garantir uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de performance mas também para aferir da aderência à realidade da exploração de todos os pressupostos e ponderar a eventual necessidade (recomenda-se uma avaliação também anual) de proceder aos ajustes que se justifiquem, garantindo, a todo o tempo, a sustentabilidade do modelo e a sua compliance com o enquadramento legal e jurisprudencial nacional e europeu;
- v) Devem ser transmitidos os dados operacionais previstos no Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019, (tal deve ser assegurado pela autoridade e com a colaboração do operador, que deve ser vinculativa, sob pena de aplicação de multas contratuais) em ordem a garantir uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de performance, incluindo a comunicação de dados e instrumento tarifários (incluindo Programa de Apoio Redução Tarifária), nos termos do artigo 10.º da Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro;
- vi) Determina-se, ainda, que conste das peças de procedimento:
  - A previsão expressa de informação mínima quanto ao território e sistema de transportes (km, procura, etc.), que permitam a concorrentes não instalados no território a elaboração de propostas;
  - A publicitação das regras de funcionamento e custos de entrada nos interfaces/terminais.

- vii) Recomenda-se que seja efetuado um acompanhamento rigoroso no sentido de aferir, a todo o tempo, incluindo no desenvolvimento do procedimento concursal, a compliance com as normas legais nacionais e europeias, bem como das disposições contratuais, sem prejuízo da avaliação prévia à celebração contratual, nos termos da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.
- viii) Recomenda-se também que:
  - a) se, 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
  - b) Se tenham em conta as orientações da Autoridade da Concorrência constantes do Guia do Combate ao Conluio na Contratação Pública<sup>16</sup>, na perspetiva dos concorrentes mas também da entidade adjudicante;
  - c) Se garanta o cumprimento do Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro, mas também do Regulamento (UE) n.º 181/2011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011;
  - d) Se garanta o cumprimento das obrigações relativas ao livro de reclamações, no formato físico e eletrónico, nos termos do Decreto-Lei n.º 156/2005, de 15 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 74/2017, de 21 de junho, com os mesmos objetivos;
  - e) Se garanta o cumprimento das obrigações legais decorrentes do Decreto-Lei n.º 140/2019, de 18 de setembro, incluindo o acesso não discriminatório de operadores, e informação sobre eventuais custos de acesso e utilização de interfaces e terminais;
  - f) Se garanta a disponibilização de contabilidade analítica, com informação desagregada relativos a gastos e rendimentos associados ao serviço público e separando das restantes atividades, essencial para avaliação de efeitos concorrenciais em linhas sobrepostas de vários operadores e para correto apuramentos dos gastos e rendimento.

124. Finalmente de referir que, a 16-03-2019 a AMT comunicou às autoridades de transportes que “atentas as limitações às atividades de entidades públicas e privadas, decorrentes das restrições impostas e/ou recomendadas pelo Governo e Direção-Geral

<sup>16</sup> [http://www.concorrenca.pt/vPT/Praticas\\_Proibidas/Documents/Guia%20de%20Boas%20Praticas%20-%20Combate%20ao%20Conluio%20na%20Contratacao%20Publica.pdf](http://www.concorrenca.pt/vPT/Praticas_Proibidas/Documents/Guia%20de%20Boas%20Praticas%20-%20Combate%20ao%20Conluio%20na%20Contratacao%20Publica.pdf)

da Saúde, no contexto de natureza excepcional de prevenção e contenção da pandemia COVID -19, somos a sugerir a V. Exas, nos termos do Código dos Contratos Públicos, e sempre que possível, a ponderação de alargamento ou prorrogação de prazos inerentes ao cumprimento de obrigações no âmbito de procedimentos de contratação de serviços públicos de transporte de passageiros, que estejam em preparação ou a decorrer. Entre tais obrigações, poderá estar em causa o prazo para a apresentação das propostas, de forma a garantir que as mesmas são elaboradas e avaliadas em condições adequadas e de efetiva concorrência”, pelo que se recomenda que tal seja devidamente tido em conta.

## V) DAS CONCLUSÕES

- A) No que concerne ao objeto específico deste Parecer, afigura-se que as peças procedimentais relativas ao procedimento concursal a lançar pelo CIM se perfilam estar em compliance com os enquadramentos legais citados, sendo por isso favorável, no que a este ponto diz respeito (compliance).
- B) No entanto, tendo em conta o já referenciado no que respeita ao Modelo económico-financeiro face ao impacto da situação pandémica que, entretanto, eclodiu, e a premência de reanálise dos pressupostos que sustentam o procedimento concursal face a um novo cenário macroeconómico, considera-se este parecer favorável, condicionado ao cumprimento das Determinações referidas supra - assumindo especial relevância a avaliação da reformulação do estudo económico-financeiro que sustenta o procedimento concursal –, devendo a AMT voltar a pronunciar-se face à fundamentação e reformulações que venham a ser apresentadas.
- C) Caso, da análise então efetuada, se conclua que não foram introduzidos elementos que permitam matizar as referidas externalidades negativas que colocam em causa a execução material do contrato, o presente Parecer convola-se em negativo.
- D) De referir, igualmente, que a referida conformidade se afere não apenas na definição inicial dos termos daqueles instrumentos legais e contratuais, mas também na sua preparação no âmbito do desenvolvimento do procedimento concursal, na sua efetiva execução, implementação e eventual revisão (mesmo que programada e periódica), designadamente, na monitorização do cumprimento de obrigações contratuais, na fiscalização e sancionamento das mesmas, na salvaguarda de condições concorrenciais equitativas para todos

- os operadores que prestem serviços de transportes no seu território e no cumprimento estrito de todas as obrigações legais<sup>17</sup>;
- E) Acresce que, a AMT, no âmbito das atribuições e competências que lhe estão legalmente cometidas pelos Estatutos, prosseguirá uma articulação expedita e eficiente com a CIM, designadamente através de uma adequada transmissão de informação relevante, no âmbito da execução deste contrato, com especial incidência na verificação regular da conformidade legal, nacional e europeia com as regras e princípios de âmbito tarifário (de âmbito nacional, regional e local) e relativas aos direitos e interesses dos consumidores e que assumem impacto concorrencial;
- F) Quanto à análise das diferentes racionalidades plurais: a dos investidores; a dos profissionais/ utilizadores/ consumidores e/ou cidadãos; e a dos contribuintes, de acordo com a informação prestada e sujeita a confirmação e manutenção na execução contratual, é de parecer favorável – sendo no entanto condicionada à reanálise da racionalidade dos Investidores, tal como referido supra – considerando que são criadas as condições necessárias à sustentabilidade económica e de funcionamento do Ecosistema da Mobilidade e Transportes local e regional, assegurando uma Mobilidade Inclusiva, Eficiente e Sustentável, potenciando a coesão social e territorial e reforçando a solidariedade inter-regional.
- G) Em suma, o parecer prévio vinculativo da AMT quanto ao lançamento do procedimento concursal é favorável, condicionado ao efetivo cumprimento das Determinações, que serão objeto de reanálise e acompanhamento por parte desta Autoridade;
- H) De referir que o Parecer é convolado em negativo, caso se verifique o incumprimento, não devidamente fundamentado, das Determinações.

Lisboa, 06 de abril de 2020.

O Presidente do Conselho de Administração

João Carvalho

---

<sup>17</sup> Sem prejuízo da avaliação nos termos da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.