

PARECER N.º 92/AMT/2022

I – DO OBJETO

1. Através de mensagem de correio eletrónico, de 13 de julho de 2022, a Comunidade Intermunicipal do Tâmega e Sousa (CIM TS) solicitou à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes a emissão de parecer prévio vinculativo quanto às peças do procedimento, por ajuste direto, com vista à “*Aquisição de serviços de Transporte Público Flexível – “Transporte a Pedido”*”.
2. Para o efeito, e dando cumprimento ao estabelecido na alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º do CCP, a CIM TS remeteu à AMT as peças relativas ao procedimento por ajuste direto: o convite à apresentação das propostas e o caderno de encargos.
3. O presente parecer fundamenta-se nas atribuições da AMT, previstas na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos da AMT, os quais foram aprovados pelo Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
4. Por outro lado, o presente parecer inscreve-se também no âmbito da aplicação do Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP), aprovado pela Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, alterado pelo Regulamento (UE) n.º 2016/2338, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro de 2016, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros (Regulamento).
5. 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.

II – DA ANÁLISE

II.1 – Do caderno de encargos

6. A CIM TS considera o serviço de “Transporte a Pedido” *como parte integrante do sistema de transportes e da cadeia de deslocações, em articulação com as componentes de*

transportes públicos regulares, transportes escolares e transportes partilhados, inseridos no sistema de mobilidade da CIM do Tâmega e Sousa.

7. Nos termos da cláusula 9.^a do CE constituem obrigações principais do prestador de serviços *a prestação de serviços com a qualidade expectável e a obrigação de cumprimento rigoroso do cronograma proposto, sendo que a título acessório, o prestador de serviços fica ainda obrigado, designadamente, a recorrer a todos os meios humanos, materiais e informáticos que sejam necessários e adequados à prestação do serviço, bem como ao estabelecimento do sistema de organização necessário à perfeita e completa execução das tarefas a seu cargo.*
8. São especificadas na cláusula 33.^a do CE as disposições gerais para a prática dos serviços de “transporte a pedido”, no que se refere às características dos veículos a usar no serviço a prestar, os horários a praticar, a duração máxima da deslocação dos utilizadores de “Transporte a Pedido”, as diversas modalidades dos títulos de transporte a implementar, bem como o tarifário.
9. Em conformidade com a cláusula 14.^a do CE, *o prestador de serviços obriga-se a cumprir com a execução do serviço, considerando todos os elementos referidos no caderno de encargos pelo prazo de 12 meses, em que o contrato pode ser objeto de renovações, mediante deliberação da entidade adjudicante, a comunicar ao adjudicatário um mês antes da cessação do contrato, tendo a duração máxima de 36 meses, sem prejuízo das obrigações acessórias que devam perdurar para além da cessação do contrato.*
10. O CE estabelece, na cláusula 17.^a, *que pela prestação dos serviços objeto do contrato, bem como pelo cumprimento das demais obrigações constantes do presente Caderno de Encargos, a CIM do Tâmega e Sousa deve pagar, mensalmente, ao prestador de serviços o preço constante da proposta adjudicada, considerando o preço unitário estabelecido por serviço e quilómetro, acrescido de IVA à taxa legal em vigor, se este for legalmente devido.*
11. Onde o preço referido no número anterior *inclui todos os custos, encargos e despesas cuja responsabilidade não esteja expressamente atribuída ao contraente, incluindo as despesas de alojamento, alimentação e deslocação de meios humanos, despesas de aquisição, transporte, armazenamento e manutenção de meios materiais bem como quaisquer encargos decorrentes da utilização de marcas registadas, patentes ou licenças, bem como o aluguer de espaços.*

12. O n.º 5 da cláusula 17.ª estabelece que o *pagamento mensal, à adjudicatária é obtido pela seguinte fórmula - Valor a pagar (Euros)=P.U.x(N.º kms em vazio+N.º Kms em cheio)+Bandeirada -R.T.* – em que:

- *Valor a pagar (Euros): corresponde ao valor monetário, a pagar pelo total de serviços realizados durante um mês;*
- *P.U. (Euros): corresponde ao valor unitário a pagar por quilómetro realizado, em cheio e vazio, referido na Cláusula 8.ª;*
- *N.º km's em vazio: número de quilómetros que o carro produz, sem passageiros;*
- *N.º km's em cheio: número de quilómetros que o carro produz, com passageiros;*
- *Bandeirada: valor que é atribuído por cada serviço solicitado ao prestador de serviços; e*
- *R.T.: corresponde à receita total obtida pela venda dos títulos de "Transporte a Pedido".*

13. O CE prevê, na sua cláusula 23.ª, penalidades contratuais pelo *incumprimento de obrigações emergentes do contrato, de montante a fixar em função da gravidade do incumprimento.*

14. A cláusula 34.ª do CE, contempla a possibilidade de os *serviços objeto do presente procedimento poderão, caso se revele necessário, ser acompanhados por técnicos da Autoridade de Transportes da CIM do Tâmega e Sousa designados para o efeito, através da plataforma digital de fiscalização ao serviço de transporte público a pedido, sem prejuízo das funções exercidas pelo Gestor do Contrato.*

II.2 – Conformidade com o quadro legal aplicável

15. Em resultado de uma primeira análise às peças apresentadas pela CIM TS, relativas ao procedimento por ajuste direto, foram identificadas algumas situações não conformes com o quadro legal aplicável, ou a necessitarem de esclarecimentos adicionais, as quais foram transmitidas à CIM TS, através de correio eletrónico, em 25 de julho de 2022, designadamente:

- 15.1. O CE, submetido à apreciação da AMT, não apresenta o preço base, tal como exigido pelo n.º 1 do artigo 47.º do CCP, sublinhando-se ainda a exigência legal, constante do n.º 3 do artigo 47.º do CCP, de o preço base ser acompanhado da necessária fundamentação, com base em critérios objetivos, tais como os preços

atualizados do mercado obtidos através da consulta preliminar prevista no artigo 35.º-A do CCP, ou os custos médios unitários, resultantes de anteriores procedimentos, para prestações do mesmo tipo;

15.2. A cláusula 13.ª do CE levanta as seguintes questões:

- De que forma os prazos de vigência do contrato são compatibilizados entre o que é referido na cláusula 13.ª com o que consta da cláusula 6.ª;
- O n.º 2 da cláusula 13.ª do CE indica que o contrato pode ser “objeto de renovações, mediante deliberação da entidade adjudicante”, com a duração “máxima de 36 meses”, sendo que nestes casos o CCP determina que o preço base, constante do caderno de encargos, deve incluir as eventuais renovações do contrato, o que não parece acontecer no CE submetido à apreciação da AMT (cfr. n.º 1 do artigo 47.º do CCP);
- As prorrogações previstas no n.º 3 da cláusula 13.ª do CE não encontram suporte legal no quadro do Decreto-Lei n.º 60/2016, de 8 de setembro, que estabelece as regras específicas aplicáveis à prestação de serviço público de transporte de passageiros flexível, nem em demais legislação específica (RJSPTP e Regulamento), não devendo por isso ser considerado no CE.

15.3. Nos termos do artigo 115.º do CCP o “Convite”, relativo ao procedimento pré-contratual de ajuste direto para a Aquisição de serviços de Transporte a Pedido por Táxi, deve ser complementado com a seguinte informação:

- Atendendo a que a decisão de contratar foi tomada pela CIM TS, ou seja a decisão foi tomada no uso de delegação de competência, torna-se necessário mencionar a decisão de delegação e do local da respetiva publicação (cfr. alínea b) do n.º 1 do artigo 115.º do CCP);
- O fundamento da escolha do procedimento de ajuste direto.

15.4. Deverão ainda ser contempladas, no contrato, as seguintes disposições:

- O regime de partilha de risco e de responsabilidades, entre autoridade de transportes e operador, inerente ao contrato, designadamente perante os passageiros e terceiras entidades (cfr alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º);

- Os parâmetros de qualidade do serviço, contemplando os critérios de qualidade mais relevantes para os passageiros, como sejam a pontualidade, a informação prestada, a taxa de ocupação, o serviço de apoio ao cliente, a limpeza e a conservação dos veículos (cfr alínea j) do n.º 1 do artigo 21.º);
- Os parâmetros de qualidade ambiental e energética, segurança, acessibilidade a pessoas de mobilidade reduzida e conforto associados aos veículos (cfr alínea k) do n.º 1 do artigo 21.º);
- O sistema de indicadores de execução e fiscalização do contrato, sua especificação, requisitos de transferência de dados, titularidade do sistema e processo de auditoria, obrigações de reporte, bem como a forma e a periodicidade da sua comunicação (cfr alínea l) do n.º 1 do artigo 21.º);
- Indicação dos casos em que é possível a alteração, a suspensão ou a resolução do contrato por razões de interesse público (cfr alínea n) do n.º 1 do artigo 21.º).

16. Em resposta às situações elencadas no ponto 15, a CIM TS remeteu à AMT, em 4 de agosto de 2022 e em 6 de outubro de 2022, as peças processuais ajustadas acompanhadas pelos necessários esclarecimentos, dando assim pleno cumprimento à comunicação da AMT, de 25 de julho e 2022.

III – DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES

17. 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 conformidade com o enquadramento jurídico e jurisprudencial em vigor, bem como as suas consequências no mercado e com observância das racionalidades - i) a dos investidores, ii) a dos profissionais/utilizadores/utentes/consumidores e/ou cidadãos e iii) a dos contribuintes - e eventuais impactos jus concorrenciais, diretos e indiretos.
18. Atendendo a que o Decreto-Lei n.º 60/2016, de 8 de setembro, que estabelece as regras específicas aplicáveis à prestação de serviço público de transporte de passageiros

flexível (TPF), não possibilita que os períodos experimentais nele previstos sejam superiores a seis meses, nem prevê mais do que um período experimental sucessivo, torna-se necessário que a CIM TS, como autoridade de transportes nos termos da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, acautele a repetição destas situações no futuro, evitando, assim, a apresentação à AMT de situações de facto.

19. Complementarmente, determina-se que:

- Incluir no capítulo IV “Resolução de litígios” uma cláusula relativa à “não exoneração de cumprimento”, em que a submissão de qualquer questão ao tribunal não exonera o prestador de serviços do pontual cumprimento do Contrato, até que uma decisão final definitiva seja proferida pelo tribunal relativamente à matéria em causa;
- Carece de correção a referência ao artigo 449.º do CCP, constante da cláusula 25.ª do CE, uma vez que tal artigo tem aplicação no âmbito do contrato de aquisição de bens móveis que podem ter por objeto “*a aquisição de bens a fabricar ou a adaptar em momento posterior à celebração do contrato, de acordo com características específicas estabelecidas pelo contraente público.*”.
- De forma a captar os benefícios da concorrência pelo mercado, no desenho do contrato, deve introduzir-se um mecanismo com incentivos e penalidades associados ao desempenho do operador de serviço público (cfr. n.º 5 do artigo 20.º do RJSPTP).

Recomenda-se também que

- Se tenham em conta as orientações da Autoridade da Concorrência constantes do Guia do Combate ao Conluio na Contratação Pública, na perspetiva dos concorrentes, mas também da entidade adjudicante;
- Se pugne, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral, prestando toda a informação que seja necessária;
-

V – DAS CONCLUSÕES

20. Em conclusão, o parecer da AMT é **favorável**, quanto às peças procedimentais relativas ao procedimento concursal proposto pela CIM TS, porquanto se encontra assegurada a *compliance* com a Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, com o Regulamento (CE) n.º



1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, com o Decreto-Lei n.º 60/2016, de 8 de setembro, e com o Código dos Contratos Públicos.

Lisboa, 22 de dezembro de 2022.

A Presidente do Conselho de Administração

Ana Paula Vitorino