

PARECER N.º 27/AMT/2022

[versão não confidencial]

I – DO OBJETO

1. A Câmara Municipal de Lagos (Município) remeteu à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT), a 04.01.2022, as peças procedimentais relativas ao concurso público relativo a “*Aquisição de Serviços Públicos de Transporte de Passageiros Municipal de Lagos*”, para efeitos de emissão de parecer prévio vinculativo, conforme previsto no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
2. Em anexo àquela comunicação, foram remetidos os seguintes documentos: o Caderno de Encargos, o Programa do Procedimento, a Fundamentação Económica e Valor do Contrato.
3. Em 11-01-2021, a AMT solicitou informação complementar, incluindo análise comparativa com o anterior procedimento submetido a parecer prévio da AMT com indicação expressa das principais alterações agora propostas e Relatório de execução contratual (operacional, económico e financeiro) do contrato anteriormente celebrado para os serviços de transporte municipal “Onda”, tendo tal informação sido remetida a 27-01-2021-
4. De referir que esta Autoridade tinha já emitido o Parecer n.º 26/AMT/2018, de 13-11-2018, no que respeita ao procedimento adjudicatório para a aquisição dos mesmos serviços, no sentido favorável.
5. 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 estatutos da AMT (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.
6. 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 aos mercados da Mobilidade e dos Transportes.

7. 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.

8. 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 2007⁵ (Regulamento), relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros.

9. 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, incluindo a conformidade com o RJSPTP, o Regulamento, o Código dos Contratos Públicos (CCP), a Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e na Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, que estabelecem o regime

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.

jurídico e financeiro das autarquias locais, comunidades intermunicipais e áreas metropolitanas.

10. Em segundo lugar, através do modelo de regulação da AMT, pretende-se contribuir para o suprimento de falhas de mercado, sem gerar falhas de Estado ou de entidades e/ou atos normativos que, de algum modo, o representam, e construir um paradigma de concorrência não falseada, sem restrições ou distorções, protegendo o bem público da mobilidade eficiente e sustentável, promovendo, ainda, a confluência dos paradigmas societários 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

11. Segundo o Município, para determinar um valor do contrato para retribuir a prestação de serviço público de transporte de passageiros de Lagos de forma justa, atualizada e adequada para o prazo de execução até 2025, tendo por base o anterior contrato assinado com a [confidencial], em 25-02-2019 para prestação dos serviços de transporte de passageiros municipal de Lagos pelo um prazo de execução de 36 meses e pelo valor de €[confidencial], que resultava de um preço unitário por quilómetro no valor de €[confidencial],
12. Foram tidos em conta os dados que refletem a atividade do ano de 2019, considerando o Município que podem ser extrapolados como um comportamento padrão dos serviços ao longo da atual prestação.
13. A rede de transportes de passageiros é composta por 10 Linhas que se dividem em 63 circuitos e cobrem uma extensão de cerca de 1.285 km, servidos por cerca de 257 carreiras diárias.
14. Estabelecendo o ano de 2019 como um ano padrão, o Município assume uma comparticipação financeira nos custos totais contratuais de cerca de [confidencial], %, ou seja cerca de metade dos encargos tidos com a disponibilização dos serviços de transportes públicos. A saber: (i) Encargos totais: €[confidencial],; (ii) Receitas de bilheteira €[confidencial],; (iii) Comparticipação do Município: €[confidencial],

15. Em 2020, refere o Município que, no decorrer da Pandemia COVID-19, o serviço de transportes foi totalmente gratuito, tendo sido efetuada uma estimativa de não faturação de bilheteira de cerca de €[confidencial], e, por outro lado o Município assumiu os encargos com a execução contratual, o que implicou a assunção de cerca de €[confidencial],
16. Para determinar o valor do contrato, ou seja, o “*valor máximo do benefício económico que pode ser obtido pelo adjudicatário com a execução de todas as prestações que constituem o objeto do contrato*”, refere o Município que não se limitou a simples atualizações financeiras de “custos médios unitários” de anteriores procedimentos, mas que procurou apurar os reais custos para uma prestação de serviços de transportes públicos de passageiros, calculados a preços decorrentes da conjuntura económica e financeira atual.
17. Para confirmar que o valor contratual adequado para suportar todos os custos do operador para a prestação do serviço em 2021 e em 2025, o Município procedeu a (i) Determinação dos recursos e meios necessários para a execução da prestação; (ii) Estimativa de custos mensais para a prestação; (iii) Projeção desses custos mensais estimados para o prazo de execução, de 2022 a 2025; (iv) Estimativa de encargos para os 36 meses de execução contratual.
18. Para a determinação dos recursos e meios necessários para a execução da prestação, assumiu-se:
 - A manutenção das 10 Linhas, sem prejuízo de ajustes à oferta, se necessário, estimando-se uma produção de cerca de 2.705.000 km ao longo dos 36 meses de execução contratual, já incluindo eventuais ajustes (343.543km);
 - 25 motoristas e 2 assistentes administrativas;
 - 18 viaturas de lotação variada com matrícula posterior a 1 de janeiro de 2017, acessíveis a pessoas com mobilidade reduzida e sujeitando à concorrência a utilização de viaturas com energias limpas.;
 - Encargos operacionais: (i) Fornecimento de Serviços Externos (FSE); custos com combustíveis; manutenções e limpeza, seguros, legalização de viaturas e mesmo uma participação nas amortizações; (ii) Custo das mercadorias (CMVMC) produção de títulos de transportes e operacionalização do sistema de bilhética, bem como encargos com postos de venda, decoração de viaturas; (iii) - Outros Custos: estadias, encargos financeiros e administrativos. Foi apurado um total de €[confidencial].

19. Para a estimativa de custos mensais para a prestação, foi efetuada pesquisa no mercado para retribuições salariais aplicadas às funções e tarefas a desenvolver e estabelecida uma correspondência desses valores médios do mercado de trabalho com o Sistema de Remuneração da Administração Pública e níveis remuneratórios das Carreiras Gerais, estimando-se um total de €_[confidencial].
20. Ainda foi introduzida uma margem de resultados, neste caso, _[confidencial], %, que o Município considera que resulta da consulta de vários Relatórios e Contas de sociedades de transportes e que prestam idênticos serviços e que, em média o *Return On Investment (ROI)* das contas apresentadas foi de _[confidencial], %.
21. Sobre a estimativa de encargos mensais e anuais à data de hoje, refere o Município que foram aplicados fatores de previsão e capitalização dos valores ao longo do próximo triénio, recorrendo a dados do Instituto Nacional de Estatística, do Banco de Portugal e do Conselho de Finanças Públicas e aplicando um coeficiente de risco e imprevisibilidade, estimando-se um valor total para a prestação de serviços de transportes público de passageiros de €_[confidencial], para uma produção de 2.705.000km, resultando num valor de €_[confidencial], /Km.
22. Posteriormente, por solicitação da AMT, veio o Município esclarecer que em termos formais o procedimento segue a mesma tramitação legal e procedimental decorrente, na sua generalidade, de um processo de contratação pública para uma aquisição de serviços tendo sido introduzidas alterações relativas à estruturação e densificação dos conteúdos das peças do procedimento, incluindo a inclusão e adaptação das recomendações e sugestões da AMT às necessidades e objetivos atuais do Município. Do Parecer n.º 26/2018, foram tidas em conta as 8 recomendações efetuadas.
23. No que se refere ao *“acompanhamento rigoroso no sentido de aferir a compliance da prestação com as normas legais nacionais e europeias”* o Município referiu que:
 - *“As obrigações decorrentes das responsabilidades para o Município de Lagos, por um lado enquanto entidade adjudicante num procedimento que será objeto de fiscalização e emissão de visto de conformidade pelo Tribunal de Contas e, por outro lado, enquanto Autoridade de Transportes Competente no domínio do serviço público de transporte de passageiros sob a fiscalização da AMT, refletem em sede de execução contratual o rigoroso acompanhamento que o Município de Lagos fará e colocará em campo no sentido da aferição recomendada.*

- *Complementarmente e estando a Câmara Municipal de Lagos certificada em qualidade de todos os seus serviços desde 2010 no âmbito da Norma Portuguesa ISO 9001:201, os procedimentos de controlo e atuação estão sujeitos a regras para as quais os serviços do município têm de responder e atuar em conformidade, nomeadamente no controlo e fiscalização das prestações de serviços por entidades externas.”*
24. No que se refere à *“referência que deveria ser dada à especificidade das obrigações do operador, previstas no Decreto-Lei n.º 9/2015 de 15 de janeiro”*, referiu o Município que:
- *“A recomendação é transposta para este caderno de encargos desde logo enquanto obrigação formal do cocontratante refletida no n.º 3 da cláusula 8.º do Caderno de Encargos e reforçada no n.º 5 da mesma cláusula com a referência às especificidades que advém da aplicação do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 9/2015 de 15 de janeiro.*
 - *Depois em termos mais técnicos os diferentes âmbitos e campos de aplicação do articulado do Decreto-Lei n.º 9/2015 de 15 de janeiro foram sendo replicadas no clausulado do Caderno de Encargos, nomeadamente na Parte III e nas cláusulas referentes ao sistema de bilhética, títulos de transporte, tarifário, dos meios humanos e na sua relação com os utentes bem como nas condições da frota e veículos a afetar à prestação.”.*
25. Quanto às *“dúvidas suscitadas pela aplicação e execução da bolsa de quilómetros”*, referiu o Município que *“relativamente a este quesito, uma alteração importante: a sua eliminação. Ou seja, para este procedimento não temos considerada qualquer tipo de bolsa de quilómetros para a execução contratual, precisamente pelas dúvidas suscitadas mas principalmente pela operacionalização dessa mesma bolsa de quilómetros que não implicava qualquer tipo de alteração contratual ou mesmo na remuneração do cocontratante.”*
26. Quanto às *“dúvidas e contextualização das “alterações supervenientes” da execução”* referiu o Município que *“relativamente a este quesito, na altura foi esclarecido o contexto que o Município de Lagos atribui a estas “alterações supervenientes” e que mantemos neste procedimento, ou seja e como já referido na resposta ao quesito anterior, as alterações supervenientes, conforme exposto na 38.ª cláusula do Caderno de Encargos, resultam de alterações físicas aos circuitos e/ou eventuais novos circuitos que o Município de Lagos tem presente que vão a acontecer, só não consegue prever “hoje” a quantidade*

e qualidade dessas alterações, e não em alterações que provoquem qualquer alteração ao preço contratual conforme disposto no n.º 3 do artigo 97.º do CCP.”

27. Quanto a *“densificar e incluir discriminadamente as principais competências do Gestor do Contrato”*, refere o Município que *“já refletidas no anterior procedimento, melhoramos os conteúdos das competências com referência na 26.ª cláusula do Caderno de Encargos mas também da importância do Gestor do Contrato na monitorização do desempenho e conformação dos relatórios de execução refletidos na 52.ª e 53.ª cláusula do caderno de encargos.”*
28. Quanto a *“densificar as principais obrigações do cocontratante, contrapondo com a condição minimalista da versão apresentada a parecer”*, referiu o Município que *“a este nível, o presente procedimento e o seu Caderno de Encargos refletem, clarificam e densificam as obrigações do cocontratante, por um lado na sua formalidade disposta na 8.ª Cláusula e, por outro lado, com várias referências às responsabilidades e obrigações técnicas e materiais do cocontratante que encontramos ao longo de todo o clausulado do caderno de encargos. Para melhor exemplificar a abrangência das obrigações incluídas no caderno de encargos nada melhor que atender à recomendação seguinte e ao âmbito alargado que as penalidades sancionatórias têm neste caderno de encargos.”*
29. Quanto a *“densificar mais pormenorizadamente as penalidades por incumprimento contratual, também aqui por oposição à versão mais minimalista da versão apresentada a parecer”* referiu o Município que:
- *“Ou seja, na sequência da recomendação anterior, ao verificarmos o âmbito das penalidades sancionatórias que prevê este caderno de encargos na sua 20.ª Cláusula, encontramos também aqui uma grande alteração deste procedimento para o anterior.*
 - *Desde logo com a eliminação de incumprimentos de natureza “leve”, pois no entendimento do Município todo e qualquer incumprimento contratual é de natureza grave; aliada a uma prestação de serviços vocacionada e dirigida a pessoas, desde crianças a jovens, adultos e idosas, qualquer incumprimento nas obrigações do operador revestem-se de gravidade superior.*
 - *Ou seja, deste entendimento resulta para o presente procedimento, a classificação dos incumprimentos em “Graves” e “Muito graves” e com diferentes graus de gravidade.*

- *Depois fizemos uma separação em “Infrações Formais” que no fundo refletem o incumprimento do cocontratante às obrigações decorrentes da compliance às leis, normas e regulamentos em vigor; e “Infrações Operacionais” que refletem as obrigações dirigidas ao “operador” dos serviços de transportes. Nos dois campos temos diferentes níveis e valor pecuniário a ser aplicado consoante o grau do incumprimento.*
- *Por fim e uma vez que as diferentes cláusulas do Caderno de Encargos compreendem diferentes obrigações para o cocontratante, os incumprimentos são integrados e delimitados no âmbito de cada cláusula, ou seja, se cada cláusula técnica define o âmbito da obrigação então um incumprimento está limitado no seu âmbito a essa cláusula e à classificação de gravidade atribuída.*
- *Por cada incumprimento e dentro da gravidade atribuída, o Município de Lagos avaliará a sanção pecuniária a aplicar em função do grau de gravidade; do grau de incumprimento e do grau de culpa, conforme disposto no n.º 4 da 20.ª cláusula do Caderno de Encargos.*
- *Incluimos ainda um nível de agravamento para qualquer tipo de reincidência; explicitamente indicamos o direito de audiência prévia do cocontratante bem como as consequências dessa mesma audiência prévia e temos presente a possível resolução de contrato como consequência final e última de todo e qualquer incumprimento contratual.*

30. Quanto à “importância do acompanhamento do serviço através da obrigatoriedade regular da apresentação de relatórios da execução” refere o Município que:

- *“A este nível, sem prejuízo das obrigações detalhadas na cláusula 26.ª para o Gestor de Contrato, o atual procedimento específica, no caderno de encargos, o modo, o nível e o grau de acompanhamento, controlo e fiscalização da execução contratual.*
- *Desde o controlo e fiscalização que o Município terá em complementaridade com as próprias competências da AMT (50.ª cláusula). Depois a necessidade e obrigação do cocontratante disponibilizar em plataforma eletrónica um conjunto de acessos e dados que reflitam o controlo permanente da execução (51.ª cláusula). Por fim a obrigatoriedade do cocontratante dispor de meios e ferramentas de avaliação de desempenho permanentes (52.ª cláusula) cujos*

resultados deverão ser refletidos em relatórios mensais a entregar ao Município (53.ª cláusula).

31. Em anexo consta ainda o Relatório de Desempenho do Serviço Público de Transportes de Passageiros, relativo 2019 e 2020, tal como decorre do Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, aprovado pela AMT, estando ainda a ser elaborado o relatório relativo a 2021, segundo informou o Município.

Caderno de Encargos (CE)⁶

32. A Cláusula 2.ª define o objeto do concurso, incluindo o serviço de transporte de passageiros regular e reforço do serviço de transporte de passageiros regular em período escolar, bem como nos meses de julho e agosto.
33. A Cláusula 4.ª estabelece o prazo de execução e produção de efeitos, com o limite de 36 meses a contar da data de celebração do contrato.
34. A Cláusula 5.ª estabelece o preço base no valor de €_[confidencial], para 2.705.000 km e um custo base unitário por quilómetro percorrido por cada veículo no valor de _[confidencial], €. Para determinação do Preço Base foram tidos em consideração os seguintes pressupostos.
35. A Cláusula 6.ª identifica as 10 linhas e itinerários e a Cláusula 7.ª identifica a características e especificações técnicas da prestação.
36. A Cláusula 8.ª estabelece as obrigações formais do cocontratante, designadamente:
- Executar as prestações do contrato de forma profissional e competente, utilizando os conhecimentos técnicos, a diligência, o zelo e a pontualidade próprios das melhores práticas, com absoluta subordinação aos princípios da ética profissional, isenção, independência e competência.
 - Cumprir com as normas aplicáveis ao planeamento, organização, operação, atribuição, fiscalização, investimento, financiamento, divulgação e desenvolvimento do serviço público de transporte de passageiros por modo rodoviário nos termos do RJSPTP;
 - Cumprir com o disposto no Decreto-Lei n.º 9/2015 de 15 de janeiro;

⁶ Tem como anexos: ANEXO I – Rede de Transportes de Passageiros A Onda, ANEXO II – Circuitos e Horários, ANEXO III – Extensões dos Circuitos e Estimativa de Quilómetros, ANEXO IV – Circuitos em Imagem Gráfica, ANEXO V – Imagem Corporativa, ANEXO VI – Tarifário.

- Elaborar o adequado planeamento e preparação do serviço público de transporte de passageiros e assegurar a sua execução nas condições técnicas previstas na Parte II;
 - Garantir, todas as necessidades de procura;
 - Adquirir, alocar, substituir e instalar todos os bens, materiais, equipamentos e veículos que se mostrem necessários e convenientes à boa prossecução das atividades;
 - Disponibilizar os meios humanos em número adequado e com as habilitações necessárias;
 - Garantir a qualidade, segurança, celeridade e eficiência do serviço público de transportes de passageiros;
 - Prestar os serviços sem discriminação quanto às condições de acesso;
 - Prestar a todos os clientes e utentes todo o apoio necessário e as informações solicitadas;
 - Garantir que as operações da prestação de serviços são efetuadas com respeito pelas normas de higiene e segurança aplicáveis;
 - Garantir o bom estado de funcionamento e conservação dos equipamentos e infraestruturas;
 - Fornecer ao Município todas as informações e dados estatísticos referentes ao funcionamento do serviço adjudicado;
 - Concertar com o Município a publicitação os preços e horários;
 - Disponibilizar o livro de reclamações.
37. Estabelece a Cláusula 9.^a que o operador se obriga a prestar ao Município as informações e esclarecimentos necessários ao acompanhamento e fiscalização da execução do contrato, devendo cumprir as obrigações previstas no artigo 22.º do RJSPTP, e ainda relatórios anuais sobre as condições financeiras e operacionais da prestação, nos termos previstos na Cláusula 53.^a.
38. Nos termos da Cláusula 14.^a o Município estabelece mecanismos de financiamento das obrigações de serviço público de transporte de passageiros, designadamente quanto a receitas tarifárias.

39. Segundo a Cláusula 15.^a, o preço contratual a pagar pelo Município assenta no critério do quilómetro percorrido por veículo, estabelecido pelo produto do preço unitário por quilómetro pelo número de quilómetros executados por cada viatura e que resultar do preço da proposta adjudicada, apenas sendo contabilizados os quilómetros percorridos comercialmente, deduzindo as receitas cobradas. Sem prejuízo do disposto no artigo 282.º e no artigo 382.º do CCP e no âmbito do estabelecido no artigo 300.º do CCP, pode haver revisão geral dos preços aplicando-se para o efeito a taxa de variação do Índice de Preços ao Consumidor.
40. Nos termos da Cláusula 18.^a, o operador, ainda que em caso de subcontratação, é o único e direto responsável pelo pontual e perfeito cumprimento das obrigações relacionadas com a Prestação de Serviços decorrentes de normas legais, regulamentos ou disposições administrativas que, em cada momento, lhe sejam aplicáveis.
41. Nos termos das Cláusulas 19.^a e 22.^a são estabelecidas as condições de resolução em caso de incumprimento, estabelecendo-se que sem prejuízo de outros fundamentos de resolução do contrato previstos na lei e da aplicação das penalizações, o Município poderá proceder à resolução do contrato, a título sancionatório, no caso de o cocontratante violar de forma grave qualquer das obrigações que lhe incumbem, sejam obrigações contratuais, obrigações emergentes da lei ou de atos administrativos de conformação da relação contratual, designadamente, no caso de incumprimentos das características técnicas da prestação objeto do contrato.
42. Na Cláusula 20.^a, nos termos dos artigos 325.º e 329.º do CCP e no artigo 45.º do RJSPTP, são estabelecidas as sanções pecuniárias em caso de incumprimento.
43. Os incumprimentos das obrigações verificados no decorrer da execução das prestações são classificados em “Graves” e “Muito Graves”, sendo estabelecidos 3 graus de gravidade (reduzida, moderada e crítica), em função do nível de comprometimento de horários, frequências, o regular transporte de passageiros e a continuidade futura da prestação, tendo em conta ainda em conta a diferença entre o “não cumprimento da obrigação” e o “cumprimento deficiente da obrigação”.
44. O Município ainda distingue infrações de âmbito formal, orientadas ao incumprimento do clausulado da Parte I e infrações de âmbito operacional orientadas ao incumprimento das cláusulas técnicas da prestação e dos serviços.
45. Por cada infração de âmbito formal, em função de gravidade o limite será até 3% do valor total da prestação mensal correspondente ao período em causa e nas Infrações de âmbito

operacional, o limite é de 4% (quatro por cento) do valor total da prestação mensal correspondente ao período em causa, sendo que a reincidência a agravar em + 5% as percentagens definidas nos números anteriores para cada infração.

46. Nos termos das Cláusula 24.^a e 25.^o, toda e qualquer subcontratação e cessão da posição contratual carece de autorização e concordância, por escrito, do Município.
47. A Cláusula 26.^a estabelece a existência de gestor do contrato, estipulando-se ainda que o operador deve permitir o acompanhamento das atividades desenvolvidas em execução do contrato às entidades com competências específicas de fiscalização, inspeção, licenciamento, aprovação ou regulação, incluindo a AMT, nos termos previstos no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
48. A Cláusula 35.^a refere que o serviço é prestado de acordo com os horários e circuitos estipulados e apresentados no Anexo II e deve reger-se por parâmetros de qualidade, eficiência e eficácia, *“contemplando os critérios mais relevantes para os passageiros, como por exemplo:*
- *Dever de pontualidade e cumprimento de horários estabelecidos;*
 - *Prestar toda a informação solicitada pelos utentes;*
 - *Cumprir com as legais taxas de ocupação dos veículos;*
 - *Disponibilizar serviço de apoio ao cliente móvel ou fixo;*
 - *Apresentar elevados níveis de limpeza e conservação dos veículos;*
 - *Apresentar e disponibilizar serviços de completa segurança física e material;*
 - *Prestar especial atenção, cuidado e disposição na/para acessibilidade e pessoas de mobilidade reduzida;*
 - *O serviço deve ser prestado tendo em consideração o total conforto de viagem para os utentes;*
 - *O serviço deve reger-se pelos princípios da qualidade e sustentabilidade ambiental e de recursos energéticos utilizados.”*
49. A Cláusula 36.^o remete para as regras legais estabelecidas no Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro e no Regulamento (UE) n.º 181/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011 quanto a direitos dos passageiros, incluindo a disponibilização de Livro de Reclamações.

50. A Cláusula 37.^a, dispõe sobre situações de interrupções ou suspensões de serviços, prevendo-se que, em caso de avaria imprevisível ou de qualquer outro incidente e/ou acidente grave, incluindo situações de emergência, que obrigue à interrupção ou à diminuição da disponibilidade do serviço, sejam mobilizados os meios adequados à minimização do impacto nos passageiros ou transportes alternativos caso a interrupção tenha duração estimada de 15 minutos ou mais.
51. A Cláusula 38.^a prevê a possibilidade de introdução de correções aos circuitos ou percursos, inclusão de novas carreiras, horários e itinerários, nos termos do artigo 31.º do RJSPTP, sem qualquer alteração do valor da remuneração base contratualizada e decorrente da adjudicação do preço unitário da proposta apresentada e estabelecido nos termos da Cláusula 14.^a para o preço contratual.
52. Cláusula 42.^a efetua a descrição da rede, das linhas, circuitos e paragens, bem como a extensão máxima de cada circuito e a estimativa de produção de quilómetros mensal por cada uma das linhas, tal como indicado nos Anexos I, II e III.
53. A Cláusula 43.^a estabelece que os 18 veículos afetos à exploração do transporte público são propriedade ou locados pelo operador e estão sujeitos a licenciamento, devendo obedecer aos requisitos técnicos e de identificação, segundo as normas estabelecidas na legislação em vigor, sendo ainda descrita a sua alocação a cada linha.
54. É estabelecido que todos os veículos, independentemente da capacidade e tipo de combustível, devem ter as seguintes características:
- *“Possuir capacidade de transportes de passageiros sentados e em pé;*
 - *Estar perfeitamente adequado para serviço urbano, com fácil acesso para idosos e deficientes e demais exigências previstas na lei.*
 - *Possuir lugar(es) reservado(s) a pessoas que se desloquem em cadeira de rodas e um mínimo de 2 lugares sentados para pessoas com mobilidade reduzida: pessoas com deficiência, idosos, grávidas e pessoas com crianças de colo;*
 - *Possuir sistema de ar condicionado ou sistema equivalente;*
 - *Permitir o acesso e transporte de bicicletas e outros semelhantes modos de deslocação suaves, ainda que condicionado à determinação das regras de horário e lotação;*

- *Circular em perfeito estado de limpeza material, visual e olfativa, em perfeito estado de higienização e em total estado de conforto e segurança para os passageiros.”*
55. Mais se estabelece que deverão ser instalados em cada veículo afeto ao serviço, sistemas de localização global, vulgo GPS, para recolha de dados exclusivamente operacionais e de controlo do funcionamento da própria rede, nomeadamente: posicionamento do veículo a cada momento; distâncias percorridas; horários de início, paragem e passagem pelos diferentes pontos que compõem a espinha de cada linha.
56. Nos termos da Cláusula 44.^a o operador obriga-se a estabelecer e a manter uma estrutura de meios humanos que permita dar satisfação aos objetivos propostos e às exigências do contrato, devendo dispor, durante todo o período de execução, de um número suficiente de pessoal dotado de experiência, formação adequada e qualificação ou licenciamento necessário para exercer, de forma contínua ou pontual, as atividades objeto do Contrato, sendo estabelecido os deveres do pessoal afeto à prestação.
57. A Cláusula 45.^o estabelece os deveres e obrigações do operador no que se refere a exigências legais e regulamentares, em matéria de segurança, higiene e saúde e no trabalho.
58. A Cláusula 46.^a estabelece a obrigatoriedade de disponibilização de sistema de bilhética afeto à prestação, que deve permitir a integração com operadores intermunicipais, a emissão e comercialização de títulos, emissão de faturação, recolha de valores, gestão dos canais de venda e controlo de acessos, e deve permitir o tratamento de dados e a emissão de relatórios estatísticos em formatos editáveis.
59. Por sua vez, a Cláusula 47.^a, estabelece que o tarifário a aplicar é o que se encontra definido no Anexo VI – também nos termos da Cláusula 48.^o -, sendo a titularidade da receita das vendas de títulos de transporte do Município, e a Cláusula 49.^o estabelece a obrigação de disponibilização de uma rede comercial de pontos de venda e assistência ao utente.
60. A Cláusula 50.^a estabelece que o Município detém os poderes de direção e fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais, sem prejuízo de outras entidades com competência na matéria, designadamente pela Autoridade da Mobilidade e do Transporte nos termos previstos no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
61. Segundo a Cláusula 51.^a, o operador obriga-se a instalar uma plataforma de gestão que permita a monitorização organizada e integrada da execução do contrato, o controlo de

entradas e saídas de passageiros, em cada carreira e em todas as suas paragens, em ambos os sentidos, gestão da bilhética diária nos veículos por produto, que permita a leitura de cartões sem contato bem como:

- *“A gestão e o tracking da frota*
- *O registo de bilhética*
- *O planeamento da rede e de motoristas*
- *Gestão contabilística de toda a atividade da Prestação*
- *Eventuais atividades nas quais sejam utilizados bens comuns à prestação.”*

62. Nos termos da Cláusula 52.^a, o operador deve manter um sistema de avaliação do seu próprio desempenho, bem como do desempenho das entidades subcontratadas, para (i) assegurar a prevenção e a deteção de situações de incumprimento das obrigações contratuais, (ii) avaliar a pontualidade, a qualidade da informação prestada, a taxa de ocupação, o serviço de apoio ao cliente, da limpeza e conservação dos veículos, e a qualidade ambiental e energética, segurança, acessibilidade a pessoas de mobilidade reduzida e conforto associados da frota, através de indicadores de desempenho e da qualidade do serviço.

63. A Cláusula 53.^a estabelece que a monitorização de desempenho do cocontratante ou das entidades que atuem sob sua conta ou orientação, incluindo os subcontratados, tem por base indicadores de desempenho, que serão concertados entre as partes e monitorizados em relatórios regulares ao longo da execução do contrato. Mais se estabelece que o operador deve redigir e enviar ao Município de Lagos, em formato digital, relatórios de reporte mensais e anuais.

64. Os relatórios mensais devem conter, no mínimo, a seguinte informação:

- *“Número de títulos de transporte vendidos por tipo;*
- *Receita tarifária total, por linha e por título de transporte;*
- *Número de títulos validados por tipo e por linha;*
- *Número de passageiros transportados por linha e por título de transporte utilizado;*
- *Número de veículos/km comerciais produzidos por linha;*
- *Número de passageiros/km transportados por linha (caso seja possível obter essa informação através do sistema de bilhética);*

- *Taxa média de ocupação por linha e por veículo;*
- *Número de interrupções ao serviço (motivo, dia, hora e duração);*
- *Número de ocorrências com passageiros por linha, por tipo;*
- *Número de acidentes com veículos por linha;*
- *Número de casos de incumprimento de horários, com indicação das linhas e horários afetados;*
- *Número de circulações suprimidas, com indicação das linhas e horários afetados;*
- *Índice de cumprimento dos níveis de serviço por linha;*
- *Resumo de receitas de outras atividades, desagregadas por atividades;*
- *Número de fiscalizações comerciais realizadas por linha;*
- *Número de fraudes detetadas;*
- *Outras que forem consideradas pertinentes.”*

65. Por sua vez, os relatórios anuais integrarão as seguintes informações e documentos:

- *Relatório de Gestão que inclua informação contabilísticas e demonstrações financeiras relativas ao Contrato,*
- *Informação completa e devidamente discriminada dos custos e proveitos alocados à execução do serviço público de transporte e outras atividades incluídas no Contrato, podendo ser substituída por Relatório e Contas devidamente certificado por um ROC, do balancete analítico e de cópia da Informação Empresarial Simplificada;*
- *Identificação da frota utilizada na prestação do serviço público de transporte de passageiros com identificação e caracterização de todos os veículos;*
- *Indicação dos meios humanos que integram o quadro de pessoal afeto ao Contrato;*
- *Indicação da rede de vendas incluindo, designadamente, o número, localização e horário de funcionamento dos postos de venda e agentes de venda, bem como outras componentes da rede de vendas disponível aos passageiros;*

- *Indicadores de incidências ambientais do Serviço Público de Transportes identificando no mínimo o consumo de combustíveis por tipo de combustível, o consumo de energia elétrica e as emissões de CO₂;*
- *Relatório do sistema de reclamações contendo o número de reclamações, identificação dos principais motivos, e o tratamento dado às reclamações.*

66. Mais se refere que ao cocontratante é dada a liberdade de estruturação e compilação do Relatório Anual naquilo que considere pertinente para análise, avaliação, comunicação e divulgação da prestação de serviço público de transporte de passageiros.

Programa de Concurso

67. O artigo 4.º estabelece que com base no valor do contrato previamente determinado, foi decidido promover o procedimento por Concurso Público com publicação de anúncio no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE), nos termos previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP.

68. De acordo com o artigo 11.º, as propostas deverão ser constituídas pelos seguintes documentos:

- Documento Europeu Único de Contratação Pública (DEUCP) ;
- Proposta de Preço de acordo com o preenchimento da Matriz de Quantidade aposta na plataforma eletrónica de submissão da proposta e que pressupõem a indicação do preço por quilómetro para a prestação obedecendo aos limites do preço base estabelecidos na alínea a) do n.º 2 da Cláusula 5.ª do CE;
- Declaração de identificação e vinculativa das Viaturas que serão afetadas à prestação, em obediência ao disposto na Cláusula 43.ª do CEE indicando claramente quantos e quais os veículos movidos a energia elétrica ou outra fonte renovável, que permita ao júri avaliar a proposta nos termos do n.º 5 do Artigo 18.º do PC;
- Registo comercial da sociedade concorrente ou disponibilização do código de acesso para a sua consulta on-line.

69. Nos termos do artigo 16.º, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 46.º-A do CCP, o Município aplicará a adjudicação por Lotes uma vez que: (i) A gestão funcional e técnica de um único contrato revelar-se-á mais eficiente quer na sua fase de formação mas, mais importante, na sua fase de execução; (ii) A atribuição de escala ao contrato permite mais-valias operacionais e financeiras para a entidade adjudicatária; (iii) As potenciais mais-

valias da entidade adjudicatária, no âmbito concursal, serão refletidas em termos de proposta apresentadas economicamente mais vantajosas para o Município.

70. De acordo com o artigo 17.º, em observância com o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 74.º do CCP, a adjudicação será efetuada de acordo com o critério da proposta economicamente mais vantajosa, determinada pela modalidade multifator. Os fatores que densificam os critérios de avaliação e relacionados com os aspetos da execução do contrato são: a) Fator Preço; b) Fator Mais-Valia Ambiental.
71. De acordo com o artigo 18.º, para avaliação das propostas é utilizado um modelo multifator que resulta numa expressão matemática constituída pelo somatório dos produtos da pontuação obtida na valorização de cada fator pela respetiva ponderação nos seguintes termos:

[confidencial]

72. Mais se refere que a valorização do Fator Preço será nos seguintes termos:

[confidencial]

73. No que se refere à valorização do fator Mais-Valia Ambiental será efetuada nos seguintes termos:

[confidencial]

74. Nos termos do artigo 20.º, ao abrigo do n.º 2 do artigo 71.º do CCP, pode o preço ou custo das propostas apresentadas ser considerado como anormalmente baixo, nomeadamente quando este evidencie insuficiências para o cumprimento das obrigações legais em vigor ao longo do prazo de execução do contrato em matérias como encargos remuneratórios e que podem colocar em causa o cumprimento da execução contratual.

75. Nos termos do artigo 23.º o adjudicatário deverá apresentar os seguintes documentos de habilitação:

- Declaração emitida conforme modelo constante do Anexo II do PC;
- Documentos comprovativos de que não se encontra nas situações previstas nas alíneas b), d), e) e h) do n.º 1 do artigo 55.º do CCP, caso não esteja registado no Portal Nacional de Fornecedores do Estado;
- Comprovativo da submissão e validação da declaração efetuada no Registo Central do Beneficiário Efetivo, a que se refere Regime Jurídico do Registo Central do Beneficiário Efetivo constante de anexo à Lei n.º 89/2017, de 21/08

e regulamentado nas Portarias n.º 233/2018, de 21/08 e n.º 200/2019, de 28/06, ou a cedência do código de acesso gerado para o efeito pelo próprio RCBE;

- Documento de identificação das pessoas intervenientes na outorga do contrato.

76. Mais refere que, nos termos do n.º 8 do artigo 81.º do CCP, o Município de Lagos pode sempre solicitar ao adjudicatário a apresentação de quaisquer documentos comprovativos da titularidade das habilitações legalmente exigidas para a execução das prestações objeto do contrato a celebrar.

Esclarecimentos

77. A 01-02-2022, a AMT efetuou diversos pedidos de esclarecimentos, que foram respondidos a 16-02-2022.

78. Antes importa referir que o Município, a título de enquadramento, deu conta do seguinte

- *“Num cenário de total incerteza e imprevisibilidade relativamente ao desenvolvimento da pandemia, aliada aos acontecimentos políticos verificados no final do ano – autárquicas e legislativas – optou o município de Lagos pela estabilidade e pela opção que apresentava menos riscos operacionais futuros e para a continuidade da prestação de serviços de transporte A ONDA até 2025”*
- *“Mantém formal e materialmente a prestação no termos da prestação em vigor, apenas reformulando áreas e intervenções no âmbito da execução contratual que mais eficazmente possam responder às exigências da legislação em vigor, inclusive das mais recentes no âmbito ambiental”*
- *“Dentro da evolução possível no momento, ao Caderno de Encargos foi dado uma nova estrutura, de acordo com os temas e âmbitos da execução, de acordo com a formalidade ou a operacionalidade, de acordo com a compliance exigida, nomeadamente o emanado pelo Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP)”*

79. Quanto às considerações da AMT, foi constatado que no documento de fundamentação é referido que o Município que não se limitou a simples atualizações financeiras de “custos médios unitários” de anteriores procedimentos, mas que procurou apurar os reais custos para uma prestação de serviços de transportes públicos de passageiros, calculados a preços decorrentes da conjuntura económica e financeira atual. Questionou-se se na anterior execução contratual foram obtidos

dados da exploração do operador incumbente que permitiram fundamentar o preço base ou se os dados de fundamentação foram obtidos por outras fontes e quais.

80. Em resposta, considerou o Município que:

- *“Conforme expomos no ponto III – Momento Futuro, estimativa do valor do Contrato, no documento de Fundamentação Económica, a determinação do valor do contrato, isto é, “Para determinação desse “valor máximo do benefício económico” foram aplicados alguns princípios e parâmetros de análise e cálculo de âmbito mais alargado, ou seja, se por um lado não limitamos o cálculo a simples atualizações financeiras de “custos médios unitários” de anteriores procedimentos, por outro lado refletimos no valor do contrato os reais custos para uma prestação de serviços de transportes públicos de passageiros, calculados a preços decorrentes da conjuntura económica e financeira atual.”*
- *O presente procedimento começou a ser preparado no final do 1.º semestre de 2021, numa conjuntura económica e social sob influência e total domínio da pandemia onde toda e qualquer estimativa e/ou previsão aplicada a dados presentes seriam facilmente alterados e ultrapassados pelo que, definir valores para um contrato de execução até 2025 teria de envolver critérios o mais objetivos possíveis tentando, na medida do possível, mitigar os dados de incerteza.*
- *Naquele contexto (de meados de 2021) o Município optou então por construir um plano de estruturação de custos e despesas para a execução do serviço de transportes de passageiros municipal com base na premissa de projetar o presente no futuro e não atualizar o passado ao presente. O ponto de partida seria o presente, em todos os seus domínios.*
- *Logicamente importantes foram os dados obtidos junto do operador relativos à execução da prestação ainda em vigor, pois permitiu-nos estabelecer um ponto de partida em dados operacionais, humanos e técnicos, e que resumidamente refletimos e contextualizamos na Parte II – O Momento atual, da Fundamentação. Com base nesses dados operacionais complementados com os dados recorrentes dos meios aplicados e necessários aos planos de execução que o Município de Lagos traçou para o triénio 2022-2025, conseguimos elencar um conjunto de encargos e despesas necessárias no domínio dos meios humanos, meios mecânicos e meios administrativos.*

81. Foi também solicitada informação sobre qual a visão crítica do Município quanto à informação transmitida pelo operador incumbente e que alterações foram efetuadas no presente procedimento para que, agora, seja possível obter mais informação do que anteriormente, tendo sido esclarecido que:

- *“(…) o Município de Lagos introduziu um conjunto de intervenções e ações (…)
Desde logo a obrigatoriedade formal de “cumprir com as normas aplicáveis ao planeamento, organização, operação, atribuição, fiscalização, investimento, financiamento, divulgação e desenvolvimento do serviço público de transporte de passageiros por modo rodoviário conforme disposto no Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros”, conforme expomos no n.º 2 da 8.ª Clausula do Caderno de Encargos, até à obrigatoriedade de designar interlocutores – personificação do operador – passando pela obrigatoriedade dos deveres de informação, comunicação e colaboração entre as partes dispostas na 9.ª e 10.ª Clausula do Caderno de Encargos.*
- *(…) introdução neste procedimento da obrigatoriedade do cocontratante instalar ou ter disponível uma plataforma eletrónica que, como se expõem no n.º 2 da 51.ª Clausula do Caderno de Encargos, terá como função “proporcionar às partes um instrumento de gestão e monitorização organizada e integrada da execução do contrato”.*
- *(…) especificamos e densificamos os domínios do controlo e fiscalização, da monitorização de desempenho e dos Relatórios a entregar nas cláusulas 50.ª, 52.ª e 53.ª do Caderno de Encargos.*

82. A AMT constatou que foi introduzida uma margem de resultados, neste caso, [confidencial], %, que o Município considera que resulta da consulta de vários Relatórios e Contas de sociedades de transportes e que prestam idênticos serviços e que, em média o Return On Investment (ROI) das contas apresentadas foi de [confidencial], tendo sido questionado o racional de fixação de taxa superior a uma referência de [confidencial], %.⁷, tendo sido esclarecido que:

[confidencial]

83. Admitindo-se que o prazo contratual não permite um adequado retorno do capital investido para material circulante de elevados requisitos técnicos, a AMT questionou os

⁷ 10% como valor de referência do setor em Portugal (Publicada pelo Banco de Portugal, nas estatísticas dos quadros do setor (setor H), disponível no site do BP, em <https://www.bportugal.pt/QS/qsweb/Dashboards>), para acautelar os riscos incorridos pelo operador na execução de um serviço público, consubstanciando assim o intervalo de rentabilidade do operador, dentro do qual não se verificará uma situação de sobrecompensação.

mecanismos contratuais que foram implementados para promover e sustentar (e eventualmente remunerar a final) a apresentação de propostas mais exigentes quanto à atual oferta, tendo sido esclarecido que:

[confidencial]

84. No n.º 3 da cláusula 5.º são efetuadas considerações de carácter não contratual, mas que se afigura que deveriam constar de fundamentação das peças ou eventualmente em informação de enquadramento e histórica será disponibilizada, nas peças procedimentais, aos concorrentes, para que conheçam o sistema e possam elaborar uma proposta (salvaguardando o segredo comercial do operador incumbente, naturalmente), tendo o Município referido que:

[confidencial]

85. Foi constatado pela AMT que as obrigações de informação e as obrigações operacionais se encontram dispersas em diversas cláusulas ao longo do CE e em anexos, em que diversas situações se afiguram de repetição da mesma obrigação, mas com uma redação diversas, o que prejudica a objetividade e compreensão do alcance do contrato. Por exemplo 35.º, 42.º e anexos ou 47.º, 48.º e anexo VI, tendo sido esclarecido, pelo Município que:

- *“As peças do procedimento estão elaboradas por um lado para serem entendidas quer por players com grande experiência no mercado, ou nos transportes públicos de passageiros mas também aqui na região do Algarve e, por outro lado, para aqueles novos players que podem querer entrar no mercado dos transportes de passageiros ou na região do Algarve.*
- *Neste contexto e como complemento à ideia incorporada no primeiro paragrafo da resposta ao quesito anterior, além de uma visão holística que deve ser empreendida na leitura do Caderno de Encargos, este contém elementos a incluir no contrato mas ao mesmo tempo obrigações e deveres que caracterizam a execução dos serviços de transportes de passageiros A ONDA, a todos os interessados e potenciais concorrentes.”*

86. Nos termos das Cláusulas 19.^a e 22.^a do CE são estabelecidas as condições de resolução em caso de incumprimento, que se afiguram aplicáveis a qualquer situação sem distinção da gravidade das infrações, o que pode representar uma discricionariedade muito ampla. Foi referido pela AMT que, de acordo com jurisprudência recente ⁸as “sanções contratuais têm de ser tipificadas nas peças

⁸ Acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte de 03-12-2021 – processo 1973/20.2BEPRT:
<http://www.dgsi.pt/jtcn.nsf/89d1c0288c2dd49c802575c8003279c7/bddd898f950f89de802587ad003a22e6?OpenDocument>

concurtais que integram já o próprio contrato a celebrar ou na lei, assim se garantindo “condições mínimas de determinabilidade dos comportamentos proibidos”, de modo a permitir-se a “determinabilidade objetiva, de forma clara e precisa” dos possíveis incumprimentos contratuais sancionáveis pelo contraente público”, tendo sido respondido que “pela própria natureza das cláusulas 19.^a e 22.^a do caderno de encargos, a distinção da gravidade das infrações não é aqui refletida. Para efeitos contratuais e de execução, estas cláusulas refletem a obrigação de cumprimento das cláusulas do contrato e a possibilidade que o Município de Lagos tem para a resolução do contrato caso aquelas obrigações contratuais não sejam cumpridas e repetidamente verificadas. Para efeitos de distinção e avaliação do grau de gravidade dos incumprimentos, as cláusulas 19.^a e 22.^a remetem para a 20.^a cláusula, esta sim, aquela que distingue e que permite a “determinabilidade objetiva, de forma clara e precisa” não dos “possíveis” mas sim dos incumprimentos verificados”

87. Quanto às penalidades, previstas no artigo 20.º, foi constatado que é previsto que por cada infração de âmbito formal, em função de gravidade o limite será até 3% do valor total da prestação mensal correspondente ao período em causa e nas Infrações de âmbito operacional, o limite é de 4% (quatro por cento) do valor total da prestação mensal correspondente ao período em causa, sendo que a reincidência a agravar em + 5% as percentagens definidas nos números anteriores para cada infração. Contudo, não é estabelecido um limite mínimo, tal como previsto no artigo 45.º do RJSPTP, o que significa ser possível aplicar uma penalidade de zero euros tendo sido respondido que “entende o Município que no âmbito da prestação de um serviço de transportes público de passageiros, que se perante um caso de incumprimento e sua verificação, o Município de Lagos pode “aplicar sanções pecuniárias” que, pela própria definição de “sanção pecuniária”, não deverá ter um valor de zero euros. Concordará a AMT que o valor “zero” aplicado a um incumprimento contratual desvirtuaria por completo todo o conceito de “sanção pecuniária” aplicada no âmbito de uma penalidade. O Município de Lagos, em sede de Caderno de Encargos, estabelece limites máximos de acordo com os limites legais em vigor – nesta fase é o único valor com “concreta determinação” que pode ser estabelecido - e posteriormente, em sede de execução será determinada o valor da penalidade “atendendo à gravidade da infração”. Ou seja, será a avaliação do grau de gravidade, do grau de incumprimento e do grau de culpa do cocontratante que será estabelecido o valor da sanção pecuniária a aplicar.”

88. Mais foi referido que estas cláusulas suscitam outras questões:

- (i) São estabelecidas obrigações de informação, mas afigura-se que nem todas possuem prazos. De referir ainda que se afigura não se encontrar prevista a obrigatoriedade de transmissão dos dados constantes do Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, alterado pelo Regulamento n.º 273/2021, de 23 de março, que permita ao Município elaborar os relatórios públicos ali previstos;
- (ii) São estabelecidas obrigações operacionais (horários, circuitos, etc) mas não são definidos quaisquer índices, pelo que não se considerou não ser possível apurar o incumprimento de horários (a não ser que seja obrigado a cumprir 100%, não se podendo desviar um minuto) ou avaliar a pontualidade (como se mede a pontualidade?). Neste particular, parece resultar que o operador decide os seus próprios níveis de desempenho, o que poderia implicar que o mesmo pudesse propor, por exemplo, o cumprimento de apenas 50% dos horários fixados. Não sendo esse objetivo, foi questionado que cláusula poderá impedir o operador proponha tais níveis ou que cláusula salvaguarda outros níveis de qualidade por parte do Município e lhe permite fixar, a posteriori, em sede de execução contratual, os níveis que entender;
- (iii) São fixadas obrigações de qualidade, mas afigurou-se não serem objetivadas e mensuráveis, pelo que se afigura não ser possível aferir o seu incumprimento.

89. Em resposta referiu o Município que:

- *“Da responsabilidade total do Município sobre a direção e gestão do serviço público de transporte de passageiros municipal, resulta para o prestador, enquanto entidade cocontratante, o cumprimento das obrigações de monitorização do desempenho (52.ª Clausula) e da apresentação mensais de relatórios (53.ª clausula) de execução. Estes relatórios, com muito mais informação e dados exigidos que na anterior prestação, serão analisados e avaliados pelo Município. A avaliação efetuada, agregadas aos dados recolhidos em permanência pela plataforma (51.ª clausula) e às próprias informações que o Município vai recolhendo junto dos utentes e de fiscalização próprias, resulta a avaliação de execução que pode indicar incumprimentos contratuais e eventuais sanções a aplicar.*
- *No âmbito do solicitado da referência às obrigações decorrentes do Regulamento n.º 430/2019 de 16 de maio, importa referir que o sistema tarifário e a “determinação de tarifas” na presente prestação são de total*

responsabilidade do Município de Lagos, logo o caderno de encargos não contempla qualquer obrigação para o prestador neste âmbito.

- *Da interpretação limite de “que o operador decide os seus próprios níveis de desempenho” não terá certamente validação operacional, por um lado pela própria justiça profissional e da relação entre as partes ou entre adjudicante e adjudicatário e, por outro lado, pelo entendimento que será depreendido pelo prestador do clausulado e das obrigações nelas incluídas que na sua avaliação integrada vincula o prestador a níveis de qualidade do serviço de transporte prestado.*
- *Certamente o Município de Lagos tem presente esses indicadores e métricas de avaliação do prestador decorrente do RJSPTP e será em sede de execução e de avaliação da prestação que o Município aplicará essas métricas e tomará as devidas consequências junto do prestador.*
- *Como particularidade, podemos referir que no n.º 26 e no n.º 27 da 43.ª Cláusula do caderno de encargos, fazemos referência à obrigatoriedade do prestador instalar, nas viaturas afetas à prestação, equipamentos de GPS, “para recolha de dados exclusivamente operacionais e de controlo do funcionamento da própria rede” e cumprindo “todos os requisitos legais para o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais”.*
- *Estes equipamentos, direta e permanentemente em comunicação com o nosso Sistema de Gestão de Frotas, permitem ao Município de Lagos uma constante monitorização de toda a rede A ONDA, nomeadamente, o “posicionamento do veículo a cada momento; distâncias percorridas; horários de início, paragem e passagem pelos diferentes pontos que compõem a espinha de cada linha.”*
- *Em termos de horários, são para cumprir a 100%, afinal o que todos nós, utentes e utilizadores de transportes públicos, desejamos.*

90. Mais referiu a AMT que a título de exemplo poderia estar em causa a consagração de índices de regularidade ou pontualidade. Por exemplo: Cumprir índice de regularidade, em que o número de serviços suprimidos/número de serviços programados não pode ser inferior a x%; cumprir índice de pontualidade, em que o número de serviços com atraso de x minutos no destino/número total de serviço efetuados, não pode ser inferior a x%. Outros exemplos: (iii) Índice de Satisfação –deverá ser realizado um inquérito de satisfação aos passageiros (Bom, Adequado, Mau), não podendo o resultado de “Mau”

ser superior a x%; (iv) Índice de Reclamações – As reclamações apresentadas nas linhas contratadas aos operadores, não poderão ser superiores a x%, pelo mesmo motivo, tendo o Município referido que *“Ao enquadrar o caderno de encargos, o contrato e de modo geral a execução do serviço nos termos do Código dos Contratos Públicos e do Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros o Município de Lagos estabelece um conjunto de obrigações, de direitos e deveres para ambas as partes na execução do contrato. O nível métrico de classificação e avaliação será mais utilizado e aplicado no âmbito de contratos de concessão, de contratos de obrigação de serviço público, de contratos em que a parte cocontratante será totalmente responsável pela gestão e exploração do serviço, o que não é o caso. Em termos de cumprimento, o Município de Lagos exige que as obrigações sejam cumpridas, na sua integralidade, nos termos dispostos no clausulado do caderno de encargos. Os horários são para cumprir, a viatura tem de ser mantida sempre limpa e higienizada, os circuitos e percursos são para manter, etc. A partir do incumprimento detetado o município aplica as devidas sanções caso seja necessário”*.

91. Neste contexto, foram recordados os indicadores de supervisão recomendados pela AMT⁹, sugerindo-se a revisão, também das cláusulas 52 e 53, bem como foi chamada a atenção do Município para o *“Guião para a Fase de Execução dos Contratos de Serviço Público de Transporte de Passageiros¹⁰”* tendo sido respondido que *“iremos dar a revisão necessária. Importa ainda referir e deixar à consideração da AMT que o presente procedimento marcará como que um período de transição para os Transportes Municipais A ONDA entre um passado mais condicionado e restrito em termos de recursos e meios afetos, para um futuro de melhores e mais meios contribuindo necessariamente para melhores soluções procedimentais mas também de âmbito ambiental, da sustentabilidade e da mobilidade em curso no concelho.”*
92. Foi constatado que a Cláusula 46.^a estabelece a obrigatoriedade de disponibilização de sistema de bilhética afeto à prestação, que deve permitir a integração com operadores intermunicipais, sem especificar as características técnicas dos sistemas de tais operadores. Também refere que o sistema de bilhética deve permitir o tratamento de dados e a emissão de relatórios estatísticos em formatos editáveis, não especificando o conteúdo de tais relatórios, tendo o Município respondido que *“remete para os concorrentes a obrigatoriedade e complementaridade do possuir um sistema de*

⁹ https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf

¹⁰ https://gtatransportes.files.wordpress.com/2020/12/vtm_servulo_guiao-imt_versao_final-1.pdf

bilhética mas não limita esse mesmo sistema a qualquer requisito técnico e específico que poderia inviabilizar a participação de algum interessado.”

93. A Cláusula 50.^a estabelece que o Município detém os poderes de direção e fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais, sem prejuízo de outras entidades com competência na matéria, designadamente pela AT, questionando-se se não se trata de repetição do que já se encontra na cláusula relativa ao gestor do contrato, tendo sido esclarecido que *“relativamente ao quesito levantado sim, pela materialidade da aplicação e se extrapolarmos para a personificação da figura do Gestor do Contrato diríamos que as cláusulas se repetem. Iremos retificar a situação, eliminando a cláusula 50.^a do Caderno de Encargos”*.
94. Tendo em conta o conteúdo da Cláusula 51.^a, quanto à plataforma de gestão, não se afigura clara a diferença dos requisitos exigidos para esta, para o sistema de bilhética e para os equipamentos embarcados, incluindo GPS, tendo sido respondido que *“a clareza da diferença advém se entendermos todas essas ferramentas como diferentes e que atuam em âmbitos diferentes: - A plataforma, enquanto software de gestão que reúne informação e permite a monitorização e controlo permanente da operação; - O sistema de bilhética que engloba o software de gestão de títulos de transporte, os pontos de venda, o registo de vendas, a faturação, etc; - Os equipamentos embarcados do ponto de vista do posto de venda móvel e o GPS que fará a ligação permanente ao Sistema de Gestão de Frotas do Município.”*
95. Foi também sugerida revisão, das cláusulas 52 e 53, no sentido de acolher indicadores objetivos e mensuráveis e que possam dar resposta a obrigações legais (22.º do RJSPTP), regulamentares (430/2019) e permitam efetiva monitorização da execução contratual e efetiva aplicação de penalidades. Em consequência, as cláusulas relativas a penalidades deveriam ser conformadas, tendo sido respondido que *“sem prejuízo da revisão das cláusulas no sentido do sugerido, entende o Município que o disposto nas cláusulas em questão remetem para o cocontratante/prestador a obrigatoriedade de possuir um sistema de monitorização de desempenho nos termos do RJSPTP bem como da obrigatoriedade de apresentar relatório mensais e anuais que reflitam a conformidade dos indicadores de desempenho. Os indicadores de monitorização estão já definidos pela própria aplicação legal do RJSPTP pelo que a validação, aprovação e a inerente aplicação de eventuais sanções e penalidades resultante do seu incumprimento estão refletidas no quadro da alínea c) do n.º 7 da 20.^a cláusula do*

Caderno de encargos e podem resultar numa penalidade com um valor a rondar os 2.000,00€.”

96. Foi sublinhada, pela AMT, a ausência da previsão de período transitório inicial ou final. No primeiro caso afigurou-se relevante que tal fosse previsto, pois caso o concorrente vencedor não seja o operador incumbente, necessita de tempo adicional para alocar os meios necessários à prestação do serviço. Caso não fosse previsto o período transitório inicial, apenas o operador incumbente estaria em condições de concorrer. Afigurou-se que a Cláusula 27.º apenas se refere a um período final, não sendo estabelecido qualquer prazo mensurável, tendo sido respondido que *“acompanhará a AMT o entendimento do Município de Lagos nesta matéria que um período transitório inicial - certamente o ideal, mais correto e legalmente previsto para outros tipos de contratos, por exemplo contratos de concessão onde a exploração e a gestão é totalmente entregue a outra entidade por períodos de longo de prazo - aplicado a um contrato de prestação de serviços de apenas 36 meses de execução não se afigure de tão relevante e necessário, se ajustarmos a definição e terminologia do conceito para estes casos em particular. (...) Uma proposta a concurso, seja ela de quem for, deverá incluir a definição e afetação de todos os meios humanos e técnicos, incluindo os veículos de transporte coletivo de passageiros que serão necessários alocar à execução das prestações e onde todos os concorrentes terão o mesmo prazo de preparação da proposta, definido no Programa do Procedimento em 35 dias.”*
97. Foi também questionada a existência de terminais rodoviários que sirvam a prestação de serviços, solicitando-se informação sobre o site com informação sobre os respetivos regulamentos, taxas ou condições de acesso, nos termos do Decreto-Lei n.º 140/2019, de 18 de novembro, tendo sido respondido que *“na cidade de Lagos existe um chamado terminal rodoviário que mais não é que uma instalação e espaço provisório até à construção do novo Terminal Rodoviário Municipal. Este espaço inclui um edifício, de gestão e propriedade privada, e um parque adjacente que é público. Provisoriamente, é neste espaço que funciona o que podemos designar de “terminal” de Lagos ou seja, o ponto central de partidas e chegadas de transportes coletivos de passageiros referente a transportes municipais, intermunicipais, regionais e mesmo nacionais. Como referimos nos quesitos anteriores. Este procedimento desenvolve-se num cenário de transição entre o passado e o futuro dos novos Transportes Municipais de Passageiros de Lagos. Importantes alterações e renovações estão a ser desenvolvidas e que serão certamente objeto de inclusão no futuro procedimento para a contratação ou concessão do serviço público de transporte de passageiros de Lagos. Em todo o caso de dentro das limitações*

atualmente observadas, o Município de Lagos vai integrando no seu sistema de transporte de passageiros e nos serviços da rede d'A ONDA as disposições legais em vigor."

98. Quanto ao artigo 18.º do PC questionou-se de que forma se conforma com Diretiva (UE) 2019/1161, e com o Decreto-Lei n.º 86/2021, de 19 de outubro, relativo à promoção de veículos de transporte rodoviário limpos a favor da mobilidade com nível baixo de emissões, tendo sido respondido que *"neste caso específico, dotamos de uma ponderação de 30% na valorização de afetação de viaturas movidas a fontes renováveis à prestação que traduzida em termos de peso nas propostas a apresentar pelos concorrentes pode ser diferenciadora dessas mesma propostas."*
99. [confidencial],
100. Tendo em conta o artigo 23.º do PC, foi questionado se é uma mera possibilidade solicitar documentação comprovativa de habitação legal para prestar serviços de transporte público, ou de homologação/licenciamento de veículos para operar serviço de transporte público de passageiros, tendo sido respondido que *"não, será mesmo obrigação, iremos inclusive redefinir os documentos da proposta e incluir no artigo 11.º do PC a obrigatoriedade de apresentação do alvará (âmbito nacional) ou Licença Comunitária (âmbito nacional e internacional), emitido pelo Instituto da Mobilidade e dos Transportes, I.P. (IMT) titulando o concorrente para a atividade de transportes públicos em veículos automóveis pesados de passageiros (transportes de passageiros em autocarro)".*
101. Mais se questionou que informação de enquadramento e histórica será disponibilizada, nas peças procedimentais, aos concorrentes, para que conheçam o sistema e possam elaborar uma proposta (salvaguardando o segredo comercial do operador incumbente, naturalmente), tendo sido respondido que *"O próprio Caderno de Encargos enquanto documento vital para a execução contratual, além de conter as cláusulas do contrato é dotado de contextualização e caracterização do sistema e da rede de transportes A ONDA. Todos os interessados, no mesmo momento e na mesma leitura em que têm conhecimento do clausulado do contrato recebem uma apresentação d'A ONDA e do que essa rede de transporte os obriga."*
102. A 17-12-2022, a AMT insistiu nas considerações anteriormente enviadas, no que se refere ao esquema de penalidades. De acordo com o artigo 45.º do RJSPTP devem existir multas com valores máximos e mínimos, sendo que os mínimos terão de ser superiores a zero, para que sejam dissuasores e não permitam, objetiva e formalmente

a possibilidade de multa em valor de 0€. Mais deveria proceder-se à definição prévia de graduação de multas, de forma a evitar a discricionariedade de aplicação do mesmo intervalo de valores, a diferentes gravidades de infração.

103. Na resposta, a 21-02-2022, o Município respondeu que *“na conformação do Caderno de Encargos com o solicitado foi reformulado o n.º 6 da 20.ª Clausula do Caderno de Encargos estabelecendo limites mínimos e máximos para as sanções pecuniárias a aplicar”*. Mais se contata ter sido introduzida a distinção entre infrações e muito graves e identificadas as obrigações contratuais em causa.
104. A AMT insistiu, igualmente, na previsão da transmissão de informação, pelo operador ao Município, constante do anexo ao Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, alterado pelo Regulamento n.º 273/2021, de 23 de março, que se refere à execução contratual e não apenas a matéria tarifária. Tal obrigação deve ter, por correspondência, a respetiva sanção em caso de incumprimento. Aproveita-se para alertar que todas as obrigações de transmissão e informação devem ter associado um prazo de cumprimento, para que se possa aferir o seu eventual incumprimento, tendo o Município respondido que *“na conformação do Caderno de Encargos com o solicitado foi reformulado a 53.ª Clausula e adicionado um Anexo I ao Caderno de Encargos de modo a equivaler a informação a prestar pelo operador com o exigido pelo Regulamento 273/2021, de 23 de março e das informações constantes do seu Anexo. Complementarmente foi adicionada a subalínea xv) à alínea c) do n.º 7 da 20.ª Clausula do Caderno de Encargos que reflete o incumprimento com grau de “Muito Grave”*”.
105. Para tornar objetivo e indiscutível que o operador não decide o seu próprio nível de desempenho e que o que está em causa é o cumprimento de 100% dos horários, frequências e percursos, a AMT considerou que tal deveria ser expresso (ainda que se considere que 100% possa ser dificilmente exequível, mesmo que não contando com os fatores que não estejam na disponibilidade do operador – trânsito etc), tendo sido respondido que *“foi adicionada uma 43.ª Clausula¹¹ – Dos Horários e seu cumprimento.*

¹¹ Cláusula 43.ª – Dos horários e seu cumprimento - 1. A colocação, manutenção e atualização de informação em cada uma das paragens relativa as linhas, horários, frequências, sistema de bilhética, tarifário e demais informações conexas e da responsabilidade do Município de Lagos. 2. E obrigação do operador cumprir rigorosamente os horários de partida do ponto de paragem definido como início de cada circuito. 3. E obrigação do operador do serviço cumprir os horários determinados para a paragem em cada um dos pontos intermédios de largada e recolha de passageiros em cada um dos circuitos; 4. Sem prejuízo dos constrangimentos causados por condicionamento do tráfego, da própria viatura, dos utentes ou por acontecimentos extraordinários que afetem diretamente a operação, o atraso de passagem em cada um dos pontos intermédios nunca poderá ser superior a 10 minutos. 5. Todo e qualquer atraso superior ao indicado na alínea anterior deveser registado e comunicado pelo operador ao Município no próprio dia do acontecimento. 6. Qualquer incumprimento nas obrigadoriedades indicadas nos números anteriores poderá ser objeto de penalidades nos termos da Cláusula 20.ª.

Complementarmente foi adicionada uma subalínea vi) da alínea c) do n.º 7 da 20.ª Cláusula para os incumprimentos respetivos”.

106. Mais se insistiu para o facto de que obrigações contratuais deverem ser objetivas e mensuráveis pois, caso assim não seja, não é possível apurar, de forma objetiva o seu (in)cumprimento, tendo sido respondido que *“ML – A 20.ª Clausula reflete essa objetividade e valoração nas sanções pecuniária a aplicar em caso de incumprimento das obrigações contratuais. As obrigações contratuais também refletem muito a dicotomia do cumprimento vs incumprimentos e nesse contexto, o incumprimento é avaliado de acordo com 3 tipologias de graduação: grau de gravidade; grau de incumprimento e grau de culpa.”*
107. Foi sugerido que fosse enunciado um conteúdo de mínimo de dados estatísticos, a retirar do sistema de bilhética, sob pena de operador apenas estar, objetivamente, obrigado a prestar o que entender, tendo sido respondido que *“foi reformulado o n.º 8 da 47.ª Clausula¹² onde incluímos alguns dados estatísticos que o sistema de bilhética deve fornecer permanentemente e sempre que necessário.”*
108. Foi sugerida a ponderação de inclusão de indicadores mínimos de controlo da qualidade e da execução contratual, tendo sido respondido que *“foi reformulado a 52.ª Cláusula onde adicionamos um n.º 6 e um n.º 7 com os indicadores que avaliarão o desempenho do operador.”*, que coincidem com as recomendações da AMT.
109. Foi efetuada insistência na previsão de período transitório inicial (que não se confunde com prazo de apresentação de propostas), de forma a garantir que está efetivamente em causa a submissão à concorrência, tendo sido respondido que *“foi adicionado um n.º 4 da 4.ª Clausula com o tempo de “transição inicial”.*
110. Quanto a terminais, independentemente das instalações existentes, foi referido que as mesmas deverão cumprir a legislação aplicável, relevando para efeitos do presente concurso a necessidade de informação concorrentes quanto a possibilidade/necessidade de utilizar o terminal bem como os seus custos associados, tendo sido respondido que *“faz referência ao “terminal rodoviário” e às obrigações de*

¹² “8. O sistema de bilhética deve permitir o tratamento de dados e a emissão de relatórios estatísticos em formatos editáveis, permanentemente e que permitam a análise e avaliação dos: a. Numero de títulos de transporte vendidos por tipo; b. Receita tarifária total, por linha e por título de transporte; c. Numero de títulos validados por tipo e por linha; d. Numero de passageiros transportados por linha e por título de transporte utilizado; e. Numero de veículos/km comerciais produzidos por linha; f. Numero de passageiros/km transportados por linha g. Numero de interrupções ao serviço (motivo, dia, hora e duração); h. Numero de casos de incumprimento de horários, com indicação das linhas e horários afetados; i. Resumo de receitas de outras atividades, desagregadas por atividades; j. Outras que forem consideradas pertinentes.”

instalação e funcionamento decorrentes do Decreto-Lei n.º 140/2019, de 18 de novembro”.

111. Quanto a preço anormalmente baixo, sugeriu-se na fixação de limiar mensurável de forma expressa, pois, no caso concreto, objetivamente, não existe norma vinculativa, possibilitando-se a apresentação de propostas insustentáveis, não podendo ser rejeitadas a priori com base em critérios inexistentes, tendo sido respondido que *“Relativamente ao ponto 23, que faz referencia ao limite do preço anormalmente baixo, importa referir que a mais recentes recomendação do Tribunal de Contas vão no sentido do dever de perfeita fundamentação e clareza na apresentação às sociedades interessadas dos pressupostos que serviram de base à fixação dos limiares abaixo do preço base em que uma proposta pode ser considerada como tendo um preço ou um custo anormalmente baixo. E esta fundamentação deve ser clara e sem qualquer dúvida e/ou restrição aos concorrentes. Neste contexto importa então clarificar que no nosso entendimento e tendo presente as orientações do Tribunal de Contas: - Toda a subjetividade e incerteza que resulta da própria individualidade de interpretação de qualquer fundamentação possui, deve ser evitada; - Não fixar um limite inferior ao preço de qualquer proposta revela-se mais justo e admissível de todas as propostas de qualquer concorrente, não excluindo ainda antes da apresentação da proposta essa mesma proposta; - O próprio Código dos Contratos Públicos (n.º 2 do artigo 71.ª) permite à entidade adjudicante a faculdade de considerar um preço anormalmente baixo e solicitar ao concorrente as devidas justificações e fundamentações;- Por último não determinar um limite inferior para as propostas obriga aos concorrentes “trabalhar” sobre a proposta e não fixar o valor da mesma nesse tal limite abaixo do preço base, que a experiencia diz-nos que acontece quase sempre.”*
112. Foi também sugerida junção às peças de procedimento da informação que é disponibilizada a qualquer concorrente, de forma a garantir a igualdade de circunstâncias, tendo sido referido que *“Relativamente ao ponto 25, que faz referencia à divulgação de toda a informação necessária, a todos os concorrentes, permita-nos dizer que a contratação decorre nos termos do Códigos dos Públicos; de forma clara, transparente e obedecendo aos mais elementares principais da contratação pública; via plataforma são disponibilizados a todos os interessados todas as informações e que estes mesmos interessados podem solicitar esclarecimentos; pela mesma via o Município de Lagos/Júri disponibilizará todas as respostas com o conhecimento de todos.”*

113. Nesta sequência, foram enviadas as peças procedimentais reformuladas, tendo em conta as recomendações efetuadas bem como as indicações já dadas pelo Município quanto à sua alteração.

III – DA ANÁLISE

114. O artigo 3.º do RJSPTP, em consonância com o previsto no artigo 2.º do Regulamento 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.*
115. Nos termos do artigo 6.º do RJSPTP, o município é a autoridade de transportes competente quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros municipais¹³ e, nos termos do artigo 7.º, as comunidades intermunicipais são as autoridades de transportes competentes quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros intermunicipais¹⁴.
116. Neste âmbito, nos termos do artigo 10.º do RJSPTP todas as autoridades de transportes podem delegar, total ou parcialmente, as respetivas competências noutras autoridades de transportes, 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 preceituado na Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro e na Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro¹⁵, com as devidas adaptações¹⁶.

¹³ De acordo com o RJSPTP *«Serviço público de transporte 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 desenvolve 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.*

¹⁴ De acordo com o RJSPTP, *«Serviço público de transporte de passageiros intermunicipal», o serviço público de transporte de passageiros que visa satisfazer as necessidades de deslocação entre diferentes municípios e que se desenvolve integral ou maioritariamente dentro da área geográfica de uma comunidade intermunicipal ou de uma área metropolitana, sem prejuízo da possibilidade de existirem linhas secundárias de interligação que entrem no território de comunidades intermunicipais ou áreas metropolitanas contíguas».*

¹⁵ Com a última alteração pela Lei n.º 51/2018, de 16 de agosto e Lei n.º 50/2018, de 16 de agosto.

¹⁶ De acordo com o artigo 121.º e 115.º da Lei n.º 75/2013, a negociação, celebração, execução e cessação de contratos interadministrativos obedece aos princípios de (i) igualdade; (ii) não discriminação; (iii) estabilidade; (iv) prossecução do interesse público; (v) Continuidade da prestação do serviço público; (vi) Necessidade e suficiência dos recursos, prevendo expressamente os recursos humanos, patrimoniais e financeiros necessários e suficientes ao exercício das competências em causa, fontes de financiamento e com base em estudos que demonstrem (i) não aumento da despesa pública global; (ii) o aumento da eficiência da gestão dos recursos; (iii) os ganhos de eficácia do exercício das competências (iv) a articulação entre os diversos níveis da administração pública.

117. Encontra-se na disponibilidade dos Estados-membros da União Europeia optar pelos modelos de organização do Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes, seja ao nível institucional, seja quanto à forma de atribuição de prestação de serviços de transporte de passageiros, desde que cumpridos os requisitos legais nacionais e europeus¹⁷.
118. Nesse sentido, nada obsta à iniciativa do Município mas recordando que o artigo 13.º do RJSPTP estabelece que o planeamento¹⁸ e a coordenação do serviço público de transporte de passageiros, por cada autoridade de transportes, devem: (i) *“Ser articulados com o serviço público de transporte de passageiros existente ou planeado na respetiva área geográfica; (ii) 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, considerando, designadamente: o serviço público de transporte de passageiros regular; ii) o serviço público de transporte de passageiros flexível; iii) o transporte em táxi; iv) os serviços de transporte escolar; v) outras soluções de mobilidade.”*
119. Neste contexto, tem-se vindo a considerar que a adequada articulação entre autoridades de transportes¹⁹ pode potenciar o aumento da eficiência e da eficácia na gestão de recursos públicos, bem como a otimização administrativa, aproximação de decisões aos cidadãos, promoção da coesão territorial, reforço da solidariedade intermunicipal e melhoria dos serviços prestados às populações.²⁰
120. De sublinhar que, tendo a AMT emitido parecer prévio vinculativo para o procedimento concursal titulado pela CIM, bem como quanto a alterações ao contrato entretanto

¹⁷ De acordo com as Orientações da Comissão Europeia: “O artigo 14.º do TFUE e o Protocolo n.º 26 relativo aos serviços de interesse geral, apenso a este Tratado, estabelecem os princípios gerais que devem presidir à definição dos serviços de interesse económico geral e à sua prestação pelos Estados-Membros. 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.”

¹⁸ Imperativo de planeamento reforçado no recente 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.

¹⁹ Tal como refere o Guião disponível em http://www.imt-ip.pt/sites/IMTT/Portuques/RJSPTP/Documents/GuiaoRJSPTP_01-04-2016.pdf, “Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros - A Definição da Competência Territorial e a Importância da Gestão em Rede” (que segue “As Orientações para a interpretação do Regulamento (CE) n.º 1370/2007), “no estudo de impacto do implementação do Regulamento n.º 1370/2007, o planeamento do território e da mobilidade é essencial em várias perspetivas, designadamente, apurar e definir o serviço que se pretende e a que custo, ou aquele que é possível suportar, bem como os prazos adequados, capacitação das autoridades de transportes, evitar sobrecompensação ou compensação insuficiente, promover intermodalidade, permitir uma efetiva monitorização e evitar a captura por operadores. Serve também para avaliar que tipo de contrato escolher e o balanceamento do risco, uma vez que a total transferência de riscos para a parte privada pode não ser, necessariamente, o mais vantajoso. Segundo a Comissão, esta é a forma de ultrapassar a falta de recursos públicos e as dificuldades de financiamento.”

²⁰ Princípios estes também decorrentes da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro.

celebrado, afigura-se imperativo que o presente procedimento não prejudique o contrato regional.

121. Considera-se assim que estão asseguradas as condições de base para uma efetiva e vantajosa²¹ potenciação dos objetivos da política de transportes, da coordenação e da integração física, tarifária e lógica de todos os modos de transporte, mas também:

- Da boa relação custo-eficácia e a qualidade elevada dos serviços de transporte de passageiros, bem como da sustentabilidade económica e financeira da prestação desses serviços;
- Da prestação economicamente eficiente dos serviços de transporte, ao ter-se em conta serviços comerciais e serviço público, de toda a região, potenciando uma melhor avaliação dos custos reais da prestação do serviço público²²;
- Da maximização de economias de escala, profissionalizando a gestão dos contratos públicos e otimizando os custos administrativos necessários à gestão do sistema, diminuindo o risco de intervenção descoordenada, incoerente e impreparada no mercado.

Contrato de serviço público/compensações/remunerações

122. 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 CCP e no RJSPTP, decorrendo deste

²¹ Estabelece o artigo 2.º A, introduzido pelo 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 que “ 2.As especificações das obrigações de serviço público e a correspondente compensação do efeito financeiro líquido dessas obrigações devem: a) Realizar os objetivos da política de transportes públicos com uma boa relação custo-eficácia; e b) Sustentar financeiramente a prestação do transporte público de passageiros em conformidade com os requisitos previstos na política de transportes públicos a longo prazo.”

²² De acordo com as Orientações da Comissão Europeia: “O âmbito geográfico dos contratos de serviço público deverá permitir às autoridades competentes otimizar os aspetos económicos dos serviços de transporte público explorados sob a sua responsabilidade, incluindo, se for o caso, os efeitos de rede aos níveis local, regional e infranacional. Estes efeitos propiciam a prestação economicamente eficiente dos serviços de transporte público, graças ao financiamento cruzado entre os serviços rentáveis e os não-rentáveis. As autoridades competentes ficam assim em melhor situação para realizar os objetivos da política de transportes e garantir ao mesmo tempo, quando necessário, condições que possibilitem uma concorrência efetiva e leal na rede, designadamente para alguns serviços de alta velocidade.” Acrescenta que “A prestação de serviços de transporte público de passageiros, no âmbito de um contrato de serviço público, por uma empresa que também exerce atividades de transporte comercial pode induzir efeitos de rede positivos. Por exemplo, ao servir, no âmbito de um contrato de serviço público, uma determinada rede que assegura ligações a itinerários explorados em condições comerciais, o operador poderá alargar a sua clientela. A Comissão vê com bons olhos os efeitos de rede induzidos, como os resultantes da bilhética e horários integrados, desde que beneficiem os passageiros.”

enquadramento legal uma regra geral de submissão à concorrência para serviços prestados por operadores que venham ser selecionados.

123. 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;*
- *«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.*

124. Por sua vez, o artigo 23.º do RJSPTP estabelece, por seu turno, que *“as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público²³ ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis”*.²⁴

125. 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*

²³ 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, os Estados-Membros beneficiam de uma ampla margem de discricionariedade na definição das obrigações de serviço público em sintonia com as necessidades dos passageiros.

²⁴ 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.

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.”

126. Acresce, segundo o artigo 20.º do RJSPPT, que 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 determinados pela autoridade de transportes competente, mediante o pagamento de uma determinada remuneração por parte da mesma”.*

127. A distinção entre o tipo de contratos suprarreferidos assenta na dicotomia genérica 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 transporte 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.

128. Quanto a este propósito, refere a Comunicação²⁵ da Comissão Europeia, quanto à implementação do Regulamento:

- *“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 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.*
- *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.”*

129. Nesse sentido, na generalidade, a distinção entre uma concessão de serviço público e uma prestação de serviços^{26 27} assenta, sobretudo, na distribuição do risco e na

²⁵ 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.

²⁶ 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 91/02).

²⁷ A ambos os tipos de contrato aplicam-se as regras do Regulamento, sendo que para as especificidades procedimentais de

detenção da receita tarifária, sendo que, na concessão, o operador é o maior responsável por ambos, salvaguardando a autoridade de transportes a sua posição através da obtenção do melhor preço resultante de um procedimento concursal, aberto, transparente e não discriminatório.

130. No caso concreto, trata-se sobretudo de modelo de prestação de serviços (*gross cost*), equilibrando o esforço público e o nível de risco do contrato que se pretende que atraia mais concorrentes, potenciando os benefícios da concorrência, seja no esforço financeiro associado, seja na obtenção de um melhor serviço público.
131. De referir que o sistema de transportes rodoviário em Portugal tem sido organizado numa lógica comercial e no interesse dos operadores, sem ter em conta a imposição, efetiva, de completas e abrangentes obrigações de serviço público e numa lógica territorial diferenciada das jurisdições das atuais autoridades de transportes.
132. Por outro lado, independentemente da aplicação específica dos requisitos constantes do anexo ao Regulamento²⁸ no que se refere ao cálculo de compensações financeiras pela prática de obrigações de serviço público, as obrigações de transparência e objetividade na definição de obrigações contratuais que dali decorrem, são essenciais para o próprio exercício de diagnóstico sobre a (des)necessidade de pagamento de compensações e de definição do nível de serviço que se pretende, sendo essa transparência necessária não só para aferir da conformidade legal, mas também jurisprudencial²⁹.
133. No que diz respeito ao pagamento de compensações financeiras, a Comissão Europeia refere que³⁰, *“contrariamente ao que acontece noutros setores, à compensação por obrigações de serviço público no setor dos transportes terrestres aplica-se o artigo 93.º e não o artigo 106.º, n.º 2, do TFUE. Consequentemente, as regras da União relativas à compensação por serviços de interesse económico geral³¹ que têm por base o artigo*

contratação pública aplica-se o CCP, uma vez que a Comissão Europeia considera-o como uma medida nacional de implementação do Regulamento.

²⁸ De acordo com o artigo 5.º do Regulamento, *“Os contratos de serviço público devem ser adjudicados de acordo com as regras estabelecidas no presente regulamento. No entanto, os contratos de serviços ou os contratos públicos de serviços, tal como definidos nas Diretivas 2004/17/CE ou 2004/18/CE, para o transporte público de passageiros por autocarro ou elétrico, devem ser adjudicados nos termos dessas diretivas na medida em que tais contratos não assumam a forma de contratos de concessão de serviços, tal como definidos nessas diretivas. Sempre que os contratos devam ser adjudicados nos termos das Diretivas 2004/17/CE ou 2004/18/CE, não se aplica o disposto nos n.ºs 2 a 6 do presente artigo.”*

²⁹ A título de exemplo, do Tribunal de Justiça da União Europeia, o Processo C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Coletânea 2003, p. I-7747).

³⁰ Comunicação da Comissão “Orientações para a interpretação do Regulamento”.

³¹ Nomeadamente a Decisão da Comissão relativa à aplicação do artigo 106.º, n.º 2, do TFUE aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público concedidos a certas empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico

106.º, n.º 2, do Tratado, não se aplicam aos transportes terrestres”.³² (...) Tratando-se de serviços de transporte público ferroviário ou rodoviário de passageiros, e acordo com o artigo 9.º, n.º 1, do regulamento (CE) n.º 1370/2007, desde que sejam pagas nas condições estabelecidas no regulamento, as compensações por esses serviços são consideradas compatíveis com o mercado interno e não carecem da notificação prévia exigida pelo artigo 108.º, n.º 3, do TFUE.”

134. No caso do Regulamento, o Anexo ao mesmo estabelece, na generalidade, que:

- As compensações ligadas a contratos de serviço público não podem 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. Para calcular as incidências financeiras líquidas, devem ser tidos em conta os custos incorridos em relação a obrigações de serviço público impostas pela autoridade competente, incluídas num contrato de serviço público e/ou numa regra geral, menos as incidências financeiras positivas geradas na rede explorada ao abrigo das 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, acrescido de um lucro razoável³³, igual ao efeito financeiro líquido.

135. No que respeita a obrigações de serviço público, e na medida em que são suscetíveis de constituir auxílios estatais na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia - TFUE, apenas as compensações pagas em conformidade com o regime estabelecido pelo Regulamento ³⁴ são compatíveis com o

geral (JO L 7 de 11.1.2012, p. 3) e o Enquadramento da União Europeia aplicável aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público (JO C 8 de 11.1.2012, p. 15).

³² Aplica-se-lhes, contudo, o Regulamento (UE) n.º 360/2012 da Comissão, de 25 de abril de 2012, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do TFUE aos auxílios *de minimis* concedidos a empresas que prestam serviços de interesse económico geral (JO L 114 de 26.4.2012, p. 8).

³³ Por «lucro razoável» entende-se uma taxa de remuneração do capital que seja habitual no setor de um 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.

³⁴ Enquadramento legal e jurisprudencial aplicável a Auxílios de Estado e compensações por obrigações de serviço público no setor dos transportes-- https://www.amt-autoridade.pt/media/1955/auxilios_estado_osp_transportes.pdf

mercado comum e dispensadas da obrigação de notificação prévia prevista no TFUE.

136. Neste contexto, fazemos especial referência à doutrina estabelecida pelo Acórdão *Altmark Trans* do TJUE³⁵ relativamente à atribuição de compensações financeiras aos serviços de interesse económico geral (SIEG) e a sua articulação com as disposições dos Artigos 93.º e 107.º do TFUE. De facto, à luz do edifício jurídico aplicável aos serviços de transporte público de passageiros abrangidos pelo Regulamento, as subvenções públicas que se destinam a permitir a exploração de serviços regulares de transportes municipais, intermunicipais e interregionais (SIEG) não são consideradas Auxílios de Estado na medida em que devem ser consideradas uma compensação que representa a contrapartida das prestações efetuadas pelas empresas beneficiárias para cumprir OSP.
137. Acrescenta ainda a Comissão que *“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 não o serem, as compensações terão de satisfazer as quatro condições estabelecidas pelo Tribunal de Justiça no acórdão Altmark^{36 37}”,* cujos princípios estão acolhidos nos requisitos legais constantes do Regulamento e que, entre outros pontos, estabelece que (i) 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 uma vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a concorrentes; (ii) 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

³⁵ Processo C-280/00 *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg Contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*.

³⁶ 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).

³⁷ O Tribunal entendeu 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; (iv) 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; (v) Como critério de eficiência deve existir num procedimento de contratação pública que possibilite selecionar o candidato que apresente as melhores condições para proceder ao fornecimento de um 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.

- obtidas, assim como um lucro razoável³⁸ pela execução destas obrigações; (iii) Deve existir um procedimento de contratação pública que possibilite selecionar o candidato que apresente as melhores condições ao menor custo possível para a coletividade.
138. Ainda nos termos de referida jurisprudência, a concessão de auxílios é suscetível de cair no âmbito da exceção em referência *“desde que o auxílio vise apenas compensar os custos suplementares provocados pelo cumprimento da missão especial que incumbe à empresa responsável pela gestão do SIEG...”*.
139. À AMT, enquanto regulador económico independente, não compete a escolha de modelos operacionais e/ou financeiros (escolhas de política pública da responsabilidade das autoridades de transportes). Em rigor, os pareceres prévios vinculativos a cargo da AMT incidem sobre a *compliance* das peças do procedimento com o quadro legal e jurisprudencial em vigor, não devendo, no entanto, ignorar as concretas consequências da escolha de determinado modelo nos mercados (consequências jus concorrenciais e análise das racionalidades regulatórias, singulares e não aditivas).
140. A análise à fundamentação económica e valor do contrato que suporta o concurso, baseia-se essencialmente na projeção do modelo em vigor desde 2019 para o período futuro, realizada com a atualização dos encargos e receitas previsionais conjugadas com a integração de possíveis alterações pretendidas ao modelo de exploração.
141. As projeções consideradas para a inflação no período em avaliação, 2022 – 2025, indicam como fontes o Instituto Nacional de Estatística, o Banco de Portugal e o Conselho de Finanças Públicas e estão em linha com os valores conhecidos e divulgados também por organismos internacionais.
142. A projeção de encargos para o período incorpora não apenas a evolução da inflação mas também um adicional para cobrir riscos e imprevisibilidade - coeficiente de risco - que varia de 0,5% em 2022 a 2,0% em 2025, mas que não se encontram justificados embora possam ser enquadrados em alguns documentos sobre a matéria.
143. Já a margem de resultados incorporada de [confidencial], % (ROI) permitirá acomodar algumas incertezas associadas ao desenvolvimento deste contrato, facilitando a contratação, mas localiza-se no limite superior de uma banda de valores admissíveis, reforçando a necessidade de um adequado controlo da atividade contratualizada.

³⁸ De acordo com as Orientações da Comissão: *“Em qualquer caso, dependendo das circunstâncias específicas de cada contrato de serviço público, impõe-se uma avaliação casuística pela autoridade competente, para determinar o nível adequado de lucro razoável. Entre outros fatores, há que ter em conta as características específicas da empresa, a remuneração normal de mercado para serviços semelhantes e o nível de risco associado a cada contrato de serviço público.”*

144. Os valores para os encargos com pessoal afiguram-se-nos ligeiramente subvalorizados (os salários considerados como base podem ser mais baixos que o custo global do trabalho no país, pois têm em conta o Sistema de Remuneração da Administração Pública) na fase inicial do período contratual, face a outros conhecidos, mas tendo em consideração as projeções subseqüentes incorporando indicadores para a “evolução do índice de custo do trabalho” e para riscos e imprevisibilidade, também se considera que os valores obtidos compreendem um aceitável grau de razoabilidade e conseqüente aceitabilidade.
145. Relativamente ao material operacional, nomeadamente veículos, a assunção como base de atualização os valores de 2019, e o mesmo número de veículos pode ter como resultado o acomodar a utilização de veículos mais antigos e portanto com custo de exploração mais elevados (maior consumo, etc.) ou permitir uma maior margem, que pode ser balanceada com o maior investimento inicial, no caso de utilização de veículos mais económicos em termos operacionais. Esta é uma matéria a balancear nos termos do caderno de encargos com a superior valoração atribuível a veículos ambientalmente mais benignos.
146. O valor estimado para a globalidade do contrato é de [confidencial], €, para um prazo de execução de 36 meses e uma produção máxima de 2,705 milhões de km, resultando no valor de [confidencial], €/Km o que representa uma variação de [confidencial], % face ao atual valor quilométrico ([confidencial], €/km).
147. Em suma e como decorre do exposto, a fundamentação económica apresentada e nomeadamente os parâmetros utilizados, afiguram-se globalmente aceitáveis tendo em consideração quadro geral do setor, com os quais estarão em linha, conformando com grau de razoabilidade satisfatório os valores finais que suportam o procedimento concursal. No entanto denotam ainda a necessidade de o Município, obter um conhecimento mais detalhado dos custos operacionais de modo a melhor adaptar a execução contratual aos dados reais de base.
148. E tendo em conta o antedito, afigura-se que o Município, cumprindo os ditames legais e jurisprudenciais já amplamente citados, teve em conta os gastos e rendimentos associados atualmente à exploração do sistema de transportes da região (comercial e de serviço público), bem como as externalidades positivas e negativas associadas ao serviço público (por comparação da situação atual e futura), o que permitiu definir o nível de serviço público que se pretende disponibilizar e as obrigações associadas, permitindo chegar à conclusão da exequibilidade de um modelo contratual que inclui pagamento

de uma valor contratual que permita remunerar e sustentar todas as obrigações contratuais.

149. O valor de €4_[confidencial], para um prazo de execução de 36 meses resultando no valor de €_[confidencial] /Km, é superior ao valor do contrato anterior decorre não apenas de atualização dos encargos associados ao serviço, mas também incluindo, desde já, a possibilidade de ajustes à rede. Estes ajustes à rede, podem ou não verificar-se, devendo resultar claro e expresso que o que está em causa é a previsão e cabimentação da despesa máxima admissível, mas que os pagamentos ao operador apenas resultam do serviço efetivamente prestado
150. Tendo em conta que a AMT validou anteriormente o modelo contratual, através do Parecer 26/AMT/2018, de 13-11-2018, afigura-se razoável e sustentado o modelo de estimativas efetuado para apurar o novo preço contratual (ainda sujeito à concorrência e à verificação da efetiva prestação do serviço contratado). Efetivamente os pressupostos utilizados afiguram-se globalmente razoáveis tendo em consideração quadro geral deste setor, com os quais estarão em linha, nomeadamente quanto a encargos com pessoal e encargos técnicos, embora no caso dos primeiros possa denotar-se uma ligeira subvalorização. Já a margem de resultados de _[confidencial] % (ROI) constituirá a adoção de um valor aceitável, mas no limite superior de uma banda de valores admissíveis e permitirá acomodar algumas incertezas associadas ao desenvolvimento deste contrato.
151. Ainda que se pudesse considerar que o atual mercado de transporte público rodoviário de passageiros não teria natureza estruturalmente deficitária que justificasse, de forma inequívoca, a necessidade de remuneração do operador por obrigação de serviço público, decorre da informação prestada que a capacidade atualmente instalada no mercado não permitiria acomodar estas obrigações sem o conseqüente aumento dos custos operacionais sem eventual correspondência nas receitas, justificando a restrição do acesso ao mercado e atribuição de compensação por obrigação de serviço público.
152. Acresce que o CE estabelece - sujeitando à concorrência - o nível de serviço e as condições de exploração do serviço público de transporte de passageiros, que incluem diversas dimensões, designadamente: (i) Carreiras a explorar , (ii) número de circulações, (iii) tarifários, (iv) requisitos dos veículos (v) informação ao público, (vi) obrigações de reporte; obrigações de relacionamento com os passageiros; obrigações de manutenção; obrigações de limpeza; (vii) penalidades, comprovando a existência de uma significativa falha de mercado no quadro atual que deve ser suprida.

153. Face à documentação apresentada e à descrição das disposições do procedimento concursal, podemos concluir que estamos perante um procedimento concorrencial de escolha de um concorrente para prestar um serviço público, com obrigações de serviço público prévia e objetivamente definidas, tendo em conta o interesse público, o interesse comercial do operador, a sua justa remuneração, bem como a sustentação de um serviço público de qualidade na perspetiva pública.
154. Afigura-se que o procedimento está elaborado em termos equitativos para qualquer empresa que decida concorrer ao procedimento, afigurando-se dele não decorrer qualquer vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a empresas concorrentes em igualdade de circunstâncias (desde logo porque o benefício – direito de exploração – não é atribuído diretamente ou imposto, mas antes atribuído na sequência de procedimento concursal), e perante perspetivas de rentabilidade – via receita tarifária e compensações - que se afigura permitirem cobrir os custos ocasionados com o serviço público, mas também uma adequada remuneração, incentivando o operador a procurar a eficiência na prestação de serviços, diminuindo os custos e potenciando receitas.
155. Acresce que com o lançamento de um procedimento concursal estará, à partida, afastado um cenário de sobrecompensação já que as compensações e o preço de outros serviços (escolar, comercial) e outros fatores associados à *performance* são submetidos à concorrência, obrigando-o a conjugar a prossecução de serviços públicos e comerciais, tendo necessariamente em conta que tal não corresponde ao interesse comercial, caso não existissem obrigações.
156. Segundo as Orientações da Comissão Europeia para a interpretação do Regulamento³⁹ relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, “*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*” pelo que o interesse comercial do serviço deve ser aferido na apresentação de propostas ao procedimento concursal.

³⁹ Publicado no Jornal Oficial da União Europeia - (2014/C 92/01) 29.3.2014

157. Será de recordar a necessidade de imposição de implementação de contabilidade analítica⁴⁰ por tipo de serviço, de forma a evidenciar, separadamente, as contas de exploração atinentes ao serviço público face a outras atividades desenvolvidas, devendo fundamentar os critérios utilizados para imputação dos custos comuns.
158. No caso concreto, afigura-se que não só foram apurados os custos da operação que devem vir a ser cobertos por via de remuneração, como ainda é tido em conta o adequado retorno ao operador. Quanto a este aspeto, de referir que os contratos de serviço público a celebrar no âmbito do RJSPTP, estão muito condicionados pelos circunstancialismos locais relativos aos múltiplos sistemas de transportes públicos de passageiros, que são muito diversos ou com uma grande amplitude de cambiantes, sendo por isso 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 do risco operacional.
159. De referir que a AMT tem assumido como referência o valor médio da taxa de rendibilidade do ativo em 2019 do setor (H) das empresas de transportes e armazenagem⁴¹, que é de 10%. Esta taxa de remuneração, por se tratar do valor de referência do setor em Portugal, acautela o risco incorrido pelo operador de transportes devido à intervenção da autoridade pública e, por isso, é considerado como o lucro razoável⁴² associado à execução deste serviço público de transporte de passageiros. Tal não significa, no entanto, que aquela percentagem deva, obrigatoriamente, ser alcançada podendo ser ultrapassada, desde que justificada, tal como é o caso.
160. De qualquer modo, a rentabilidade acionista estimada (que ainda será submetida à concorrência), é justificável face aos circunstancialismos específicos e locais e ao nível

⁴⁰ 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 (...)”.

⁴¹ Publicada pelo Banco de Portugal, nas estatísticas dos quadros do setor (setor H), disponível no site do BP, em <https://www.bportugal.pt/QS/qswb/Dashboards>.

⁴² Para efeitos do Regulamento (CE) 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro.

de riscos identificado na documentação de fundamentação, afigurando-se que a mesma será crítica para a atratividade do concurso e para garantir o menor nível de esforço público.

161. Acresce que a efetiva atratividade dos modelos contratuais é um fator determinante e que é condicionado por uma multiplicidade de variáveis, sendo que, no caso concreto, o atual modelo, e ora em análise, já resulta de um primeiro “teste ao mercado”.
162. Por outro lado, os dados utilizados para a definição de obrigações de serviço público baseiam-se no levantamento dos indicadores relevantes do sistema de transportes e do território em causa, o que permite concluir por uma adequada aderência à realidade, tendo não apenas em conta indicadores financeiros, mas também económicos e todos os referentes às diversas externalidades associadas ao Ecosistema.
163. De referir quanto a este aspeto que o lançamento do procedimento concursal também será a sede idónea para aferir da adequação à realidade do que é proposto, tendo em conta as substanciais diferenças na oferta e obrogações contratuais face ao que hoje se encontra em exploração.
164. Recorde-se que, sem prejuízo das atribuições próprias das instâncias nacionais e europeias competentes, os critérios enunciados para aferição da legalidade de fluxos financeiros apenas se consideram cumpridos, na perspetiva da temática dos auxílios de Estado, se ao longo da execução contratual forem efetiva e corretamente aplicados os critérios de cálculo e pagamento das compensações (se a elas houver lugar), face às circunstâncias concretas da prestação do serviço que as fundamentam, sendo esses os factos que devem carecer de verificação permanente e sistemática pela autoridade de transportes, mas também pela AMT, designadamente na sequência de remissão, por parte daquela, do relatório público previsto no artigo 7.º do Regulamento (e no Regulamento n.º 430/2019, na sua redação atual) e de sua responsabilidade.
165. Por isso, a aferição da *compliance* dos instrumentos pré-contratuais e contratuais não é meramente formal, estendendo-se à execução desses mesmos instrumentos, o que neste caso concreto se afigura estar garantido.

Obrigações contratuais/Indicadores

166. A AMT tem considerado fundamental a existência de informação de reporte⁴³, nomeadamente, dados económicos, financeiros e de exploração que permitam às

⁴³ Ver: Acompanhamento da implementação do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros - Ponto de situação 2016-2020 - https://www.amtautoridade.pt/media/2908/acompanhamento_implementacao_rsptp_2016-2020.pdf ; Relatórios de Obrigações de Serviço Público: <https://www.amt->

entidades de supervisão e de fiscalização aferir da conformidade do cumprimento das regras europeias quanto ao pagamento de compensações, designadamente à AMT, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio. De sublinhar que a AMT pretende fazer a supervisão da implementação destes indicadores de forma periódica, anualmente, e pelo menos semestral, no decurso dos dois primeiros anos de vigência do contrato e tendo em conta o já referido relatório a elaborar pela autoridade de transportes, nos termos do artigo 7.º do Regulamento (e do Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio⁴⁴).

167. No caso concreto, sublinha-se que o Município teve em conta as orientações da AMT quanto ao elenco de indicadores relevantes para efeitos de monitorização de contratos de serviço público⁴⁵, tendo também definido procedimentos e indicadores adicionais e de transmissão periódica e sistemática da informação relevante, o que lhe permite não só efetuar uma monitorização⁴⁶ eficaz da execução contratual⁴⁷ como também obter informação adicional para um futuro contrato de serviço público⁴⁸ (após o presente findar), bem como para acorrer à dinâmica da gestão contratual (alterações ao nível de serviço em função das circunstâncias).

168. No que se refere a indicadores de desempenho, bem como a penalidades contratuais, designadamente a nível operacional, a AMT considera 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

autoridade.pt/media/2970/regulamento_n273_2021_de_23_de_marco.pdf e Controlo das compensações financeiras no serviço público de transporte de passageiros - <https://www.amtautoridade.pt/media/2922/compensacoesfinanceiras.pdf>

⁴⁴ https://www.amt-autoridade.pt/media/2971/1%C2%AA-altera%C3%A7%C3%A3o_regulamento_430-2019.pdf

⁴⁵ https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf

⁴⁶ 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.”

⁴⁷ Desta forma também se proporciona 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 exemplificativo, ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados, como já anteriormente referido. Se os dados relativos à gestão contratual forem sempre sujeitos a imperativos de maior especificidade, atualidade e certeza, também os dados que possam a ser vir transmitidos para a AMT, ou outras entidades fiscalizadoras, estarão sujeitos a tais imperativos.

⁴⁸ 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.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.”

transporte público que a empresa consegue efetivamente disponibilizar e não apenas 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.

169. No caso concreto, esta aferição afigura-se ser possível tendo em conta os sistemas de apoio à exploração previstos contratualmente, podendo também o operador comunicar com os passageiros de forma mais correta, clara e transparente, permitindo ainda desagregar, de forma objetiva, os dados tendentes a apurar o cabal cumprimento de horários e frequências.
170. No quadro específico ora sob escrutínio estão estabelecidos indicadores de desempenho, correspondendo-lhes uma sanção efetiva para todo e qualquer incumprimento de nível operacional.
171. Resulta que o apuramento do cumprimento de indicadores de sanções contratuais deve ser efetuado com uma base periódica, pois evita diluir, num período alargado, quebras relevantes da prestação do serviço público. Considera-se que este aspeto é crítico uma vez que o relacionamento com os passageiros deve estar sujeito a um superior nível de exigência, de forma mais objetiva e exigente do que o cumprimento de outras obrigações de âmbito meramente administrativo. Afinal, o objetivo principal deste contrato público é a prestação de um serviço público a cidadãos, sendo que o financiamento público de um sistema que não cumpra critérios mínimos de eficiência e vinculatividade não será de todo aceitável.
172. De sublinhar também que o caderno de encargos prevê uma graduação de incumprimentos entre graves e menos graves, como tem, aliás, sido recomendado pela AMT em outros procedimentos, admitindo-se que os critérios de definição do valor objetivo da sanção estejam sujeitos à ponderação do superior 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.

Do contrato de serviço público e outros aspetos contratuais

173. No que se refere ao sistema tarifário, dever-se-á articular a exploração do serviço público com a Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro, bem como com o PART,

aprovado pelo Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro, e ainda com o Regulamento da AMT sobre Regras Tarifárias e Procedimentos de Recolha de Informação.⁴⁹

174. Acresce, no que se refere ao prazo contratual, cremos ser de frisar que devem ser tidos em conta os elementos que condicionam as opções públicas nesta matéria como sejam os bens móveis e imóveis afetos à exploração e os direitos e obrigações destinados à realização do interesse público, a par ainda da informação de base que foi possível obter para fundamentar a operação.
175. De referir que não é obrigatório que o prazo contratual deva ser equivalente ao prazo necessário a uma recuperação total de investimento, pois acrescendo à remuneração obtida com a prestação do serviço tal poderia implicar uma sobrecompensação, o que não é permitido pelo artigo 413.º do CCP (sobre a partilha de riscos), no Regulamento e nas próprias recomendações da Comissão Europeia a este propósito, o que seria manifestamente prejudicial para na ótica da prossecução do interesse público.
176. De sublinhar ainda que se considera que a opção de fixação do prazo contratual deve ser favorável à melhoria do serviço público de forma evolutiva, uma vez que com a experiência adequada na gestão de um contrato de curta duração será possível, em sede de nova submissão à concorrência, potenciar ainda mais os objetivos de maximização de recursos públicos e a melhoria do serviço aos passageiros.
177. De qualquer modo, atentos os dados transmitidos, há que referir que o prazo fixado não irá, à partida, permitir ao operador a amortização do investimento pelo que será sempre recomendável o efetivo exercício de mecanismos que permitam a transferência/integração de bens no estabelecimento da concessão, tendo em conta o valor remanescente não amortizado do investimento a efetuar pelo operador.
178. Tal poderá não implicar necessariamente um aumento da despesa por parte da entidade pública, mas, em alternativa, a transferência de risco ou de encargos para futuro concessionário, após o atual contrato.

Outras considerações contratuais

179. No que concerne a interfaces e terminais rodoviários, é de sublinhar a sua prévia identificação no CE, bem como a obrigatoriedade de cumprimento das regras previstas no Decreto-Lei n.º 140/2019, de 18 de novembro, designadamente, o acesso em

⁴⁹ Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, que aprova regras gerais tarifárias e procedimentos de recolha e transmissão de informação à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes - https://www.amt-autoridade.pt/media/2971/1%C2%AA-altera%C3%A7%C3%A3o_regulamento_430-2019.pdf

condições equitativas, não discriminatórias e transparentes aos mesmos por todos os outros operadores de serviços públicos de transporte de Passageiros.

180. No que se refere à relação com o passageiro, considera-se que o caderno de encargos dá adequada execução ao 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 e bagagens, em serviços regulares, bem como ao Regulamento (UE) n.º 181/2011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, podendo ser-se ainda mais exigente quanto a, entre outras, obrigações de assistência, informação, reclamações, rede de vendas e normas do IPQ – Instituto Português da Qualidade.
181. O Município deverá também dar cumprimento ao artigo 7.º do Regulamento que estipula que *“Cada autoridade competente torna público, anualmente, um relatório circunstanciado sobre as obrigações de serviço público da sua competência. Esse relatório inclui a data de início e a duração dos contratos de serviço público, os operadores de serviço público selecionados e as compensações e os direitos exclusivos que lhes são concedidos como contrapartida. O relatório estabelece a distinção entre transporte por autocarro e por caminho-de-ferro, possibilita o controlo e a avaliação do desempenho, da qualidade e do financiamento da rede de transportes públicos, e, se adequado, presta informações sobre a natureza e a extensão dos direitos exclusivos concedidos. O relatório toma em consideração os objetivos estratégicos enunciados em documentos sobre a política de transportes públicos nos Estados-Membros em causa.”*. Julga-se assim que os deveres gerais e específicos de informação do operador permitirão aos Municípios produzir o referido relatório e de acordo com as orientações produzidas pela AMT.⁵⁰
182. Na fixação de tarifas dever-se-á ter em conta o Regulamento 430/2019, de 16 de maio, pois, nos termos do artigo 4.º, a fixação de tarifas do serviço público de transporte de passageiros deve observar os seguintes princípios: (i) Orientação para os custos, no contexto dos artigos 106.º e 107.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE); (ii) Garantia do cumprimento dos parâmetros de qualidade do serviço nos termos do RJSPTP e promoção da sustentabilidade, (iii) Eficiência, razoabilidade e garantia da legalidade na utilização dos recursos públicos; (iv) Igualdade de oportunidades no acesso ao serviço, procurando nomeadamente a tendencial

⁵⁰ Ver Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007 em http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf

eliminação de assimetrias no grau de coesão e acessibilidade territorial, social e económica ao serviço público de transporte de passageiros; (v) Intermodalidade e integração tarifária, sempre que esta se afirme como uma solução de maior eficiência e eficácia para o funcionamento e acesso à rede de transportes; e (vi) 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;

183. Nos termos do artigo 5.º, a fixação de tarifas é sustentada em demonstração tendo em conta as circunstâncias concretas e as condições do mercado relevante, diversos aspetos como: (i) Cobertura anual, pelo conjunto da receita tarifária e outras receitas associadas à exploração do serviço público de transporte de passageiros em causa, dos custos previsionais inerentes e de um nível adequado de remuneração do capital investido, sem prejuízo da introdução de medidas de âmbito social e do regime legal de compensações por obrigação de serviço público e de outras subvenções públicas; (ii) Ponderação da possibilidade de estabelecer tarifas integradas com o serviço de transporte público adjacente, cuja conexão prática com o serviço em causa seja evidenciada pela procura dos utilizadores; (iii) Articulação adequada com as tarifas fixadas por outras autoridades de transportes, para o mesmo modo de serviço público de transporte de passageiros e para as áreas geográficas com características semelhantes; (iv) Limitação das compensações por obrigações de serviço público, caso existam, aos custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, deduzidos das receitas geradas, e acrescidos de um lucro razoável, tendo em conta as disposições constantes dos artigos 106.º e 107.º do TFUE, bem como do demais direito da União Europeia relativo a compensações financeiras e auxílios de Estado.
184. Por outro lado, o artigo 6.º estabelece que os custos de operação devem ser desagregados, por linha e/ou contrato de serviço público ou, no caso de exploração direta do serviço pela autoridade de transportes, por referência a esse serviço, de acordo com uma estrutura de custos que, salvo situações especiais devidamente justificadas, deve incluir: (i) Gastos com pessoal, por categoria de funções (motoristas, pessoal de manutenção e oficinas, operadores de revisão e venda de bilhetes e outros); (ii) Gastos com combustíveis, por tipo de combustível; (iii) Gastos com a manutenção e a reparação do material circulante, por tipo de veículo e função da tecnologia, utilizado na exploração do serviço público de transporte de passageiros; (iv) Gastos com depreciações e amortizações dos ativos tangíveis diretamente afetos à exploração do serviço; (v) Gastos com o sistema de bilhética, identificando todos os que respeitem a

suportes de títulos de transporte; e (vi) Outros gastos necessários à execução do contrato.

185. Tal como referido anteriormente, os dados transmitidos pelo Município permitem sustentar a escolha do modelo contratual, sendo relevante que da execução contratual sejam transmitidos os dados objetivos que permitam dar resposta às questões supramencionadas.
186. Desta forma, a transmissão de informação prevista no contrato deverá corresponder a estas exigências.

Documentação disponibilizada a concorrentes – procedimento concursal

187. A Comissão, nas orientações já profusamente citadas, refere que *“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. Relativamente a essa informação, importa, contudo, acautelar a legítima proteção dos interesses comerciais de terceiros”*.
188. Naturalmente que os elementos estruturantes da proposta são da responsabilidade dos próprios concorrentes, que têm por dever conhecer as informações próprias do setor, tais como as estruturas de custos adequadas para uma determinada oferta, sendo que tal ponderação surge da necessidade de garantir o respeito pelos princípios da concorrência e da igualdade no contexto do concurso público, nomeadamente em virtude dos potenciais concorrentes serem os atuais operadores de grande parte dos serviços abrangidos pelo novo contrato, pelo que terá de existir algum equilíbrio entre concorrentes e que a informação essencial não seja detida apenas por um.
189. Sem prejuízo do antedito, é incontornável a existência de vantagens concorrenciais de operadores incumbentes, que não podem ser totalmente anuladas, tal como decorre da posição Tribunal de Justiça da União Europeia⁵¹ que legitima a possibilidade de um incumbente deter *“uma vantagem inerente de facto, que permite uma preparação mais informada da proposta, decorrente de ele ser o operador histórico em contratos passados.”*
190. Por outro lado, quanto a este aspeto haverá que referir que não obstante as atribuições e competências próprias da AdC e da AMT, também cabe às autoridades de transportes

⁵¹ Cfr. Processo T-345/03 *Evropaiki Dynamiki*, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62003TJ0345>

criar e implementar as condições legais e contratuais de base⁵² que permitam a disponibilização de serviços de transporte enquadrados em termos concorrencialmente equitativos, tanto na preparação como na execução daqueles, pela ação de parceiros privados, mas também dos parceiros públicos.

191. Nos termos do CCP, o direito da Contratação Pública está subordinado ao cumprimento dos princípios da transparência, igualdade e concorrência (proibição de não discriminação), devendo, neste sentido, ser orientado para que o maior e melhor número de operadores económicos se interesse pela celebração do contrato em causa⁵³.
192. Por outro lado, a contratação pública também cumpre um objetivo manifesto de economicidade das escolhas públicas, isto é, da procura pelo “*best value for money*” através da obtenção de proposta mediante o menor custo e gasto de recursos.
193. Citando a jurisprudência do TJUE⁵⁴, a interferência da concorrência ocorre para dar lugar à consagração do princípio do *favor participators* e para aumentar a escolha quanto à melhor proposta para o interesse público que permanece intimamente ligado à proteção dos interesses financeiros do próprio Estado. Ou seja, para além de assegurar a satisfação de uma necessidade pública, as autoridades administrativas devem igualmente pugnar pela boa gestão dos dinheiros públicos.
194. A propósito da observância do princípio da concorrência, e como bem refere Pedro Costa Gonçalves, a aplicação do princípio na concorrência traduz-se na concretização (i) do princípio de igualdade de oportunidades e de tratamento dos agentes económicos e no (ii) princípio da economicidade na aplicação dos recursos públicos, que opera como padrão ou fator de vinculação da atuação das entidades adjudicantes que as obriga a seguir uma regra da maior abertura possível à concorrência.⁵⁵
195. Como anteriormente referido, o RJSPTP veio estabelecer um regime de concorrência pelo mercado, designadamente através da imposição de procedimentos de contratação

⁵² Na verdade, uma das ações possíveis e de âmbito preventivo, seria que, no âmbito do procedimento concursal, todos os concorrentes declarassem, junto do júri do concurso, não estarem em situação de cumprir quaisquer das situações que possam constituir práticas concorrenciais ilegais, designadamente as previstas na Lei n.º 19/2012 de 8 de maio.

⁵³ Cfr. ALBERT SÁNCHEZ GRAELLS in *Public Procurement and the EU Competition Rules*, Oxford: Hart Publishing, 2001, p. 192, “[t]he reasons behind this procompetitive approach to public procurement are that effective competition is expected firstly to remove barriers that prevent new players from entering the market, secondly to benefit contracting entities which will be able to choose from among more tenders and, thus, will be more likely to obtain value for money, and, finally to help maintain the integrity of procurement procedures as such.”

⁵⁴ Acórdão do TJUE *La Cascina*, de 09.02.2006, Proc. C 226/04 e C-228/04 (§23) e disponível em www.eur-lex.europa.eu.

⁵⁵ Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, “*Concorrência e Contratação Pública (a integração das preocupações concorrenciais na Contratação Pública)*”, in *Estudos em Homenagem a Miguel Galvão Teles*, Volume I, Coimbra: Almedina, 2012, p. 495, No direito da contratação, a concorrência surge pois associada à vinculação das entidades adjudicantes aos valores de igualdade e economicidade.

pública tendentes à celebração de contratos de serviço público entre os operadores e as autoridades de transporte.

196. Uma maior abertura dos mercados de serviço público de transporte rodoviário de passageiros à concorrência irá depender, em larga medida, da atuação das atividades de transportes no âmbito da preparação e aprovação dos programas e cadernos de encargos dos procedimentos concursais.
197. Para que o atual procedimento permita salvaguardar o efetivo acesso ao mercado de novos operadores em cumprimento dos princípios de igualdade de oportunidade e de não discriminação, sem perder de vista o princípio da economicidade, recomenda-se, por isso, a disponibilização de informação mínima, por exemplo, sobre a procura e receitas associadas ao sistema ou de caracterização do sistema, de forma a que qualquer concorrente e não apenas o operador incumbente, possa dispor estar em (na mais possível) igualdade de circunstâncias na preparação de propostas.
198. Sublinha-se, também, o cumprimento do procedimento de controlo prévio de concentração de empresa previsto no artigo 36.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio⁵⁶, caso se venha a justificar, e que é da responsabilidade do operador, mas prevendo que a autoridade de transportes tem conhecimento do andamento do processo.
199. Apesar não ser efetuada referência à Diretiva (UE) 2019/1161, estabelecendo o regime jurídico relativo à promoção de veículos de transporte rodoviário limpos a favor da mobilidade com nível baixo de emissões, de referir que a mesma foi transposta pelo Decreto-Lei n.º 86/2021, de 19 de outubro, que se aplica a *“Contratos de serviço público, na aceção do Regulamento (CE) n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, tendo como objeto a prestação de serviços de transporte rodoviário de passageiros acima dos limiares fixados no n.º 4 do artigo 5.º do referido regulamento”*.
200. Segundo o artigo 6.º do mesmo diploma, deve ser assegurado, quanto a todos os contratos abrangidos cumprimento dos diversos objetivos mínimos, percentuais, para veículos ligeiros e pesados e em diversas categorias e que *“é apenas aplicável aos contratos cujos procedimentos de formação se tenham iniciado após a respetiva data de entrada em vigor”*.

⁵⁶ Ver Linhas de Orientação relativas à Avaliação Prévia de Controlo de Concentrações da Autoridade da Concorrência http://www.concorrenca.pt/vPT/A_AdC/legislacao/Documents/Nacional/Linhas%20de%20Orientacao%20Relativas%20a%20Av%20aliacao%20Previa.pdf.

201. Tendo em conta que o n.º 3 do artigo 10.º da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, estabelece 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, (...)”* afigura-se-nos que o diploma apenas se aplicará aos procedimentos ainda não submetidos a parecer prévio vinculativo desta Autoridade. Neste caso, o procedimento já havia sido entregue à AMT para análise.
202. Por outro lado, será de considerar que os “limiares” estabelecidos na Diretiva (UE) 2019/1161 são fixados “ao nível estadual”, não configurando, por isso, um limiar que cada contrato abrangido pelo âmbito de aplicação da Diretiva deva cumprir individualmente.
203. Tal resulta do disposto no artigo 5.º da Diretiva, segundo o qual *“esses objetivos são expressos como percentagens mínimas de veículos não poluentes no número total de veículos de transporte rodoviário abrangidos pelo conjunto de todos os contratos a que se refere o artigo 3.º, (...)”*. Este entendimento está confirmado, aliás, pelo Considerando n.º 19 da Diretiva, que refere expressamente que *“[o]s Estados-Membros deverão ter a possibilidade de repartir os esforços para cumprir os objetivos mínimos no âmbito do seu território”* e que *(...) podem ser tidos em conta diferentes fatores – como as diferenças em termos de capacidade económica, a qualidade do ar, a densidade populacional, as características dos sistemas de transporte, as políticas em matéria de descarbonização dos transportes e redução da poluição atmosférica – ou quaisquer outros critérios pertinentes”*. O próprio Decreto-Lei n.º 86/2021, de 19 de outubro, menciona limiares *“no âmbito de todos os contratos celebrados”* e *“no âmbito de cada contrato deve ser tido em conta para efeitos da avaliação do cumprimento dos objetivos mínimos”*, ou seja, dele parecer também decorrer a aplicação de limiares a conjuntos de contratos abrangidos e não a cada um deles.
204. Não se afigura, assim, resultar do decreto-lei a existência de critérios de “repartição de esforços” e também parece subsumir-se ao diploma o contributo de todos os contratos para um objetivo comum e nacional.

205. Sem prejuízo, considera-se que o Município deverá transmitir, com a adjudicação, o nível de veículos limpos obtidos com a submissão à concorrência, nos termos daquele diploma à AMT.

Disposições laborais

206. De acordo com o 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 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.»*”.
207. Referem também aquelas Orientações⁵⁷ 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

⁵⁷ “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.”

transferência, e (iii) exigir ao operador que respeite normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público.

208. 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.”*.
209. A AMT considera que a fundamentação das opções propostas, consideradas relevantes, designadamente 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*.
210. 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),⁵⁸ 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, o conjunto de meios organizados com o objetivo de exercer uma atividade económica, principal ou acessória, sem prejuízo do direito de oposição do trabalhador previsto no CT.
211. Neste contexto, o Município optou por não tomar qualquer medida específica, pelo que deverá (bem como o operador) pugnar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral⁵⁹, nas diversas contingências que possam surgir na efetivação do procedimento de transferência de trabalhadores entre operadores, prestando toda a

⁵⁸ Tal conclusão não se alterou com a alteração ao artigo 285.º do Código do Trabalho, efetuada pela Lei n.º 18/2021, de 8 de abril, não alterou o regime anteriormente existente, estando em causa a clarificação do que já resultava expresso, por forma reforçar a salvaguarda dos direitos dos trabalhadores, nos casos em que tal transmissão se efetua com a adjudicação do fornecimento de serviços de vigilância, alimentação, limpeza e transportes, em procedimento de concurso público ou qualquer outro meio de seleção no setor público e privado. De acordo com Jurisprudência diversa, para se verificar a transmissão de uma empresa ou estabelecimento e, conseqüentemente, ter aplicação o regime jurídico previsto no artigo 285.º, do Código do Trabalho, quanto aos seus efeitos, importa verificar se a transmissão operada tem por objeto uma unidade económica, organizada de modo estável, que mantenha a sua identidade e seja dotada de autonomia, com vista à prossecução de uma atividade económica, ou individualizada. Considerando a interpretação conjugada dos vários regimes legais em presença, nacionais e europeus, afigura-se que a integração dos trabalhadores da anterior “concessão”, sem mais, continua a não ser obrigatória, a não ser que se verifique, efetivamente, a transmissão de estabelecimento, aferível e comprovável pelo preenchimento dos requisitos legalmente aplicáveis no momento da adjudicação.

⁵⁹ 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”*.

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 Portugal⁶⁰, 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 do Trabalho e Emprego.

Racionalidades basilares

212. Atento o enquadramento recenseado nos pontos precedentes, afigura-se que a operação em apreço exhibe diversas vantagens e apresenta resposta favorável a cada uma das racionalidades basilares e estruturantes da metodologia de regulação económica independente prosseguida pela 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 formuladas pela AMT e da verificação da manutenção destes benefícios através de um aturado acompanhamento da execução contratual.
213. Quanto aos investidores, atento o teor dos elementos disponibilizados, afigura-se que esta operação é potencialmente geradora de adequadas condições para o desenvolvimento sustentável da prestação de serviço de transporte rodoviário urbano de passageiros de âmbito municipal, 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 asseverar o cumprimento das obrigações de serviço público com cobertura dos custos operacionais, bem como a remuneração adequada do capital investido.
214. No que belisca aos contribuintes, e particularmente à resiliência da sociedade e da economia face à carga fiscal, perfila-se estarem reunidas condições para a existência

⁶⁰ 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 apliquem 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 um melhor serviço, o que potencia o crescimento do transporte de passageiros e estimula o desenvolvimento da produção de valor acrescentado, do qual poderá resultar um aumento da consequente receita fiscal.

215. O reforço e aplicação rigorosos de mecanismos efetivos de monitorização e fiscalização devem contribuir ativamente para dissuadir o incumprimento de obrigações 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, se antevêm positivos.
216. No que tange a utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos, o facto de o serviço passar a ser gerido por uma entidade com maior proximidade e com melhor conhecimento das reais necessidades dos utilizadores, poderá potenciar uma melhor oferta, adequando de forma mais profícua a oferta à procura, atento ao facto de os municípios deterem competências na gestão do espaço público e no planeamento e ordenamento do território sob sua alçada.
217. Cumprirá ainda salientar que o exercício dos poderes regulatórios da AMT em articulação com os poderes organizacionais do Município, poderá ser indutor de 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 integrada e eficiente na sua região.
218. E 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 robustecer uma melhor gestão dos dinheiros públicos e, conseqüentemente, assegurar a sustentabilidade atual e futura da oferta de transportes à população.
219. Atentos os contornos 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 em exclusivo ao seu interesse comercial.
220. Havendo mais e melhores alternativas de transportes, tal poderá representar uma poupança de custos para os consumidores face a outros modos de transporte

alternativos, mas também para a sociedade em geral, através da diminuição dos custos inerentes a um sistema baseado na utilização da viatura privada.

221. Na perspetiva dos profissionais a operação em apreço também deixa antever 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 ao nível das populações locais.

IV – DAS DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES

222. 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 suprarreferidas e eventuais impactos jus concorrenciais, diretos e indiretos.
223. Os contratos de serviço público celebrados no âmbito do RJSPTP estão condicionados pelos circunstancialismos locais relativos aos múltiplos sistemas de transportes públicos de passageiros, que são muito diversos ou com uma grande amplitude/cambiantes, sendo, por isso, 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.
224. Os dados utilizados para a definição de obrigações de serviço público baseiam-se no histórico da operação e no levantamento dos indicadores relevantes do sistema de transportes e do território em causa, o que permite concluir, com algum grau de razoabilidade, por uma adequada aderência à realidade, tendo não apenas em conta indicadores financeiros, mas também económicos e todos os referentes às diversas externalidades associadas ao Ecosistema.
225. De sublinhar 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 eventual risco de lançar procedimentos que possam não ser atrativos para o mercado.

226. Face ao exposto e tendo em conta o exposto no presente parecer, e de forma a garantir a conformidade legal do procedimento e da execução contratual, a todo o tempo, determina-se o seguinte:

- Garantir, de forma formal e prévia, que o atual procedimento não coloca em causa o contrato da Comunidade da Intermunicipal do Algarve;
- Que seja divulgada informação mínima a concorrentes, designadamente, de caracterização do território, procura e receitas⁶¹;
- Garantir, expressamente no contrato, que o operador transmita os dados operacionais previstos no Regulamento n.º 430/2019, e os previstos para os relatórios públicos estabelecidos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento, devendo o incumprimento de tais obrigações ser expressamente sancionado no contrato;
- Que se especifique, quanto à atualização tarifária, a específica de variação do Índice de Preços ao Consumidor, ou se remeta, expressamente, para a Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro;
- Que, nos termos do n.º 5 do artigo 26.º do CCP, se indique, expressamente, nas peças do procedimento, o parecer emitido pela AMT.

227. Mais se recomenda que:

- Garantir uma execução contratual baseada no apuramento periódico de gastos e rendimentos associados à prestação de serviços, de modo a possibilitar uma aderência constante dos pressupostos do modelo contratual aos dados reais da exploração;
- Que sejam utilizados os mecanismos previstos nos artigos 44.º e 45.º do RJSPTP, designadamente, a aplicação da suspensão do pagamento de compensações financeiras em caso de incumprimento(s);
- Garantir que o operador possui os adequados sistemas contabilísticos, para os devidos efeitos de conformidade com a legislação e orientações europeias e sindicabilidade dos dados de operação que sejam apresentados;

⁶¹ Incluindo informação aos concorrentes sobre a existência ou não de terminal ou interface público afeto àquela atividade e, caso exista, informar sobre as regras de utilização e custos associados, nos termos do Decreto-Lei n.º 140/2019, de 18 de setembro; quais as taxas e Regulamentos aplicáveis pela sua utilização

- Que se proceda à transmissão de informação dos dados previstos nos termos do artigo 22.º do RJSPTP, sendo que, em caso de incumprimento, deverá ser dado conhecimento circunstanciado à AMT;
- Que se garanta o cabal 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;
- Que se dê cumprimento às 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;
- Que se dê cumprimento aos competentes 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;
- Que se sigam orientações da Autoridade da Concorrência constantes do Guia do Combate ao Conluio na Contratação Pública, na perspetiva de concorrentes mas também da entidade adjudicante;
- Pugar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral, prestando toda a informação que seja necessária, incluindo, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho.

V – DAS CONCLUSÕES

228. No que concerne ao objeto específico deste parecer, afigura-se, à partida, e de acordo com a informação prestada, que as peças procedimentais relativas ao procedimento pré-contratual a lançar pelo Município estão em *compliance* com o enquadramento legal em vigor, sendo por isso **favorável** o Parecer desta Autoridade.
229. No caso concreto, foi aduzida informação relevante que permite, de forma razoável, considerar fundamentado o preço contratual obtido com base no anterior contrato assinado em 2019, nomeadamente através da atualização de todos os encargos e rendimentos associados à prestação do serviço, bem como das novas obrigações de exploração impostas pelo Caderno de Encargos, resultando num valor máximo de €_[confidencial], (ainda sujeito à concorrência), para um prazo de execução de 36 meses e correspondendo a €_[confidencial] /Km.

230. 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, devendo o Município dar cumprimento às determinações efetuadas.
231. Quanto à análise das diferentes racionalidades plurais: a dos investidores; a dos profissionais/utilizadores/utentes/consumidores e dos cidadãos; e a dos contribuintes, de acordo com a informação prestada e sujeita a confirmação e manutenção na execução contratual, 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 na cidade.

Lisboa, 17 de março de 2022.

A Presidente do Conselho de Administração

Ana Paula Vitorino