

## PARECER N.º 58/AMT/GAJ/DS/DRE/2019

**Objeto:** Contrato de Serviço Público celebrado entre o Estado Português e a CP, E.P.E.

**Contexto:** Parecer Prévio Vinculativo previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei n.º 18/2015, de 2 de fevereiro, solicitado por Sua Excelência, o Secretário de Estado das Infraestruturas

**Destinatário:** Sua Excelência, o Secretário de Estado das Infraestruturas

### I – DO OBJETO

1. Foi rececionado na Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT), através de c.e. oriundo do Gabinete de Sua Ex.<sup>a</sup>, o Secretário de Estado das Infraestruturas (12 de novembro de 2019) pedido de emissão de Parecer Prévio Vinculativo, relativo ao projeto de Contrato de Serviço Público a celebrar entre o Estado e a CP – Comboios de Portugal, E.P.E.
2. Além do envio do **projeto de Contrato de Serviço Público** e respetiva **Fundamentação**, foram enviados, os seguintes Anexos:
  - **Anexo I — Rede Ferroviária Nacional sobre a qual a CP opera**
  - **Anexo II — Programa de exploração**
  - **Anexo III - Parâmetros de qualidade**
  - **Anexo VI — Material Circulante Existente<sup>1</sup>**
  - **Anexo VII– Investimentos e Cronograma<sup>2</sup>**

---

<sup>1</sup> Identifica-se o parque de material circulante atualmente afeto aos serviços.

<sup>2</sup> Foi considerada a seguinte aquisição de material circulante a afetar às várias tipologias de serviços, já aprovada pelo Estado: Vinte e duas unidades (doze bi-modo + dez elétricas) para afetar ao serviço Regional. Foram ainda considerados os investimentos necessários para acréscimo dos níveis de serviço.

- **Anexo VIII – Intervenções na Infraestrutura Ferroviária<sup>3</sup>**
  - **Anexo IX —Penalidades<sup>4</sup>**
  - **Anexo X – Meios afetos à segurança de pessoas e bens<sup>5</sup>**
  - **Anexo XI — Indicadores e estatística<sup>6</sup>**
  - **Anexo XII — Serviço Alfa Pendular<sup>7</sup>**
3. O presente Parecer inscreve-se no cumprimento da missão da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) enquanto regulador económico independente, nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio e de acordo com as exigências que emanam da Lei-Quadro das Entidades Reguladoras independentes, aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto.
4. A sua emissão fundamenta-se, assim, nas atribuições da AMT, previstas no n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, 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, mas também de apoio ao Governo na implementação e avaliação das políticas referentes ao Ecossistema da Mobilidade e dos Transportes e, mais especificamente, na atribuição concreta de **“emissão de parecer prévio vinculativo sobre peças de procedimento de formação dos contratos de concessão ou de prestação de serviços públicos nos setores regulados, ou sobre alterações promovidas aos contratos em vigor”**, tal como previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
5. Acrescem ainda nas atribuições da AMT:
- **Definição de regras e os princípios gerais aplicáveis às obrigações de serviço público** no setor regulado, com respeito do princípio da igualdade, da

---

<sup>3</sup> O cenário das intervenções foi fornecido pelo Gestor da Infraestrutura Ferroviária (IP), justificando-se a sua identificação pelos impactos na oferta e integração com o investimento em material circulante.

<sup>4</sup> É desenvolvido um modelo de penalidades calculado em função do incumprimento dos objetivos fixados para os Índices que constam do Anexo III.

<sup>5</sup> Identifica os atuais meios de videovigilância e os meios humanos afetos, internos e contratados, que consubstanciam o nível de segurança adequado à esfera de atuação da CP, tendo em vista o disposto no art.º 26º do Regulamento CE n.º 1371/2007.

<sup>6</sup> Identificam-se os indicadores mais relevantes a disponibilizar no âmbito da monitorização do contrato.

<sup>7</sup> Ainda que não abrangido pelas Obrigações de Serviço Público do presente contrato, a sua inserção justifica-se dado o disposto na cláusula 8.ª.

transparência e da proporcionalidade das compensações financeiras, bem como quanto ao estabelecimento dos níveis de serviço<sup>8</sup>;

- **Fiscalizar e auditar** o cumprimento das **obrigações legais, regulamentares e contratuais**, assumidas pelos **concessionários** e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo a aplicação de **sanções contratuais**;<sup>9</sup>
- Proceder ao **controlo anual das compensações** concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados;<sup>10</sup>
- Promover a **defesa dos direitos e interesses dos consumidores e utentes** em relação aos preços, aos serviços e respetiva qualidade.<sup>11</sup>

6. Por outro lado, o presente Parecer inscreve-se também no âmbito da reforma estrutural consubstanciada na **Lei n.º 52/2015, de 9 de junho**, que aprovou o **Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP)**, que veio alterar um sistema que vigorava desde 1945/1948, bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de outubro de 2007 (Regulamento)<sup>12</sup>, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, designadamente pelas exigências relativas à necessidade de contratualização da prestação de serviços públicos de transporte de passageiros e quando existam compensações por esse serviço público.

7. Acresce ainda, ao necessário enquadramento:

- O **Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE)**, nas matérias relativas a auxílios de Estado no setor dos Transportes, nomeadamente dos artigos 90.º a 100.º, artigos 101.º a 106.º (sobre as regras de concorrência aplicáveis às empresas) e artigos 107.º a 109.º (sobre auxílios concedidos pelo Estado) do TFUE e a Jurisprudência Europeia sobre estas matérias;

---

<sup>8</sup> Alíneas c) e d) do n.º 2 do artigo 34.º e alíneas e) e k) do n.º 1 e a) do n.º 2 do artigo 5.º dos estatutos anexos Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio.

<sup>9</sup> Alíneas c) e f) do n.º 2 do artigo 5.º e alínea b) do n.º 3 do artigo 34.º dos estatutos anexos ao Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio.

<sup>10</sup> Alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º dos estatutos anexos ao Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio.

<sup>11</sup> Alíneas m) do n.º 1, j) e k) do n.º 2 do artigo 5.º dos estatutos anexos ao Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio.

<sup>12</sup> Alterado pelo Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro.

- A regulamentação e jurisprudência específica da União Europeia em matéria de obrigações de **serviço público e auxílios de Estado**, em especial no contexto dos Serviços de Interesse Económico Geral;
  - O **Código dos Contratos Públicos (CCP)**, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, as Diretivas da União Europeia em matéria de contratação pública;
  - O **Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro** que procede: (i) à transposição da Diretiva (EU) n.º 2016/2370, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro de 2016, que altera a Diretiva n.º 2012/34/EU no que respeita à abertura do mercado nacional de transporte ferroviário de passageiros e à governação da infraestrutura ferroviária; (ii) à conformação das normas legais nacionais ao Regulamento (EU) 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 dos serviços de transporte ferroviário de passageiros; (iii) à segunda alteração do Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março, conforme alterado pelo Decreto-lei n.º 35/2015, de 6 de março (contrato de transporte ferroviário e direitos dos passageiros): (ii) à segunda alteração do Decreto-lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho, conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março (regime jurídico CP, EPE e respetivos Estatutos); (iv) à primeira alteração ao Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro.
  - A **Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro**, e **Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro**, que estabelecem o regime jurídico e financeiro das autarquias locais, comunidades intermunicipais e áreas metropolitanas;
  - O **Decreto-Lei n.º 60/2016, de 8 de setembro**, que estabelece as regras específicas aplicáveis à prestação de serviço público de transporte de passageiros flexível;
  - A **Lei nº 19/2012, de 8 de maio**, que aprovou o novo Regime Jurídico da Concorrência.
8. Nesta análise, procurar-se-á aprofundar e avaliar não apenas as diversas questões regulatórias subjacentes ao pedido de parecer, como também o que respeita aos instrumentos contratuais e legais enquadradores.

9. Em primeiro lugar, o **enquadramento e a compliance** com o estabelecido na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho e no Regulamento e na demais legislação aplicável à descentralização administrativa e subvenções públicas, designadamente, no Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto. Note-se que este quesito de conformidade/*compliance* com as disposições legais aplicáveis no ordenamento jurídico é condição necessária à emissão do presente parecer. Ou seja, só depois da sua verificação positiva, se torna legítimo à AMT prosseguir a análise das **questões regulatórias e jus concorrenciais** subsequentes.
10. Em segundo lugar, 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 inclusiva, eficiente e sustentável**, promovendo ainda a confluência dos paradigmas sociais subjacentes às diferentes racionalidades plurais e não aditivas, cada qual na sua autonomia própria e de verificação cumulativa: a dos investidores; a dos profissionais/ utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos; e a dos contribuintes.
11. Note-se que os fatores determinantes destes equilíbrios são de tal modo diferenciados, quer no objeto, quer nas metodologias, quer ainda nos contextos relevantes em que cada uma daquelas racionalidades possui uma autonomia muito vincada. Daqui decorre que a qualidade intrínseca dos atos regulatórios da AMT é a visão integrada daqueles equilíbrios, não havendo lugar à consideração de qualquer mecanismo aditivo que dissolva as especificidades de uma racionalidade em prejuízo de qualquer uma das outras.
12. A aplicação deste **Modelo de Regulação** visa contribuir para a consolidação de um ambiente incentivador do investimento, assente, por um lado, (1) na adoção de regras e procedimentos claros, assertivos, coerentes, credíveis, transparentes, com um elevado ciclo de vida, sindicáveis, que tenham impacto positivo nos **Mercados Relevantes da Mobilidade**, que promovam a competitividade e, por outro lado, (2) na inovação e na antecipação de novos mercados, procurando sempre construir um paradigma de concorrência inclusiva - que corresponde ao descrito nos Tratados fundacionais da Construção Europeia pela expressão “concorrência não falseada”, ou seja, sem restrições nem distorções.
13. De referir, finalmente, que o presente Parecer se encontra estruturado da seguinte forma:

- **I – DO OBJETO**
- **II – DO ENQUADRAMENTO**
  - II.1 Do Pedido de Parecer e seus Antecedentes**
  - II.2 Do Enquadramento Institucional – Serviço Público de Transporte Ferroviário de Passageiros no contexto do 4.º Pacote Ferroviário**
  - II.3 Das alterações legislativas introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro, com relevância para o Contrato**
- **III – DO PROJETO DE CONTRATO DE SERVIÇO PÚBLICO E RESPETIVA FUNDAMENTAÇÃO**
- **IV– DO PARECER**
  - Modelo Contratual e Serviços abrangidos pelo Contrato*
  - O Estado como Autoridade de Transportes e o seu “Operador Interno”, CP, E.P.E.*
  - Obrigações de serviço público e respetivas compensações*
  - Tarifário*
  - Prazo da concessão*
  - Obrigações Contratuais / Informação*
  - Indicadores*
  - Penalidades*
  - Direitos dos passageiros*
  - Racionalidades basilares da regulação económica independente*
- **V – DAS CONCLUSÕES**
- **VI –RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES**

## **II. DO ENQUADRAMENTO**

### **II.1 Do Pedido de Parecer e seus Antecedentes**

1. Através de c.e. oriundo do Gabinete de Sua Ex.<sup>a</sup>, o Secretário de Estado das Infraestruturas (GSEI), a Autoridade da Mobilidade e dos Transportes recebeu, no dia 12 de novembro de 2019, pedido de emissão de parecer prévio vinculativo, ao abrigo da al. b) do n.º 2 do Artigo 34.º dos seus Estatutos, aprovados pelo Decreto-lei n.º

78/2014, de 14 de abril, sobre o Contrato de Serviço Público, a celebrar entre o Estado e a CP, E.P.E. (Contrato CP, Contrato ou CSP) e respetivos Anexos.

2. A este propósito importa recordar os antecedentes.
3. De facto, já em 2018, o GSEI havia consultado a AMT a propósito da entrada em vigor do “Pilar Mercado”, do denominado “Quarto Pacote Ferroviário” e do respetivo impacto no mercado nacional dos serviços ferroviários de transporte de passageiros, tendo em conta a consideração conjunta do binómio “**liberalização**” dos serviços nos mercados nacionais e aplicação do modelo da “**concorrência regulada**”, precedida de procedimento de contratação pública, ao modo ferroviário.
4. Tendo em conta a necessidade de preparar a conformação jurídica do modelo contratual a aplicar (sendo imperativo, de acordo com os normativos europeus aplicáveis, enquadrar os serviços de transporte ferroviário de passageiros prestados pela CP, E.P.E. num contrato de serviço público), considerou o Governo proceder à aprovação dos **instrumentos (legais) que conferissem a base adequada para esse enquadramento**.
5. Nesse sentido, foi aprovado e publicado o **Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro**, que – transpondo a Diretiva “Governança” do “Pilar Mercado” Quarto Pacote Ferroviário, estabelece claramente os contornos da liberalização do mercado nacional – procedeu ao ajustamento de outros instrumentos legais, relacionados com a tipologia dos serviços ferroviários de transporte de passageiros (que são considerados serviços de interesse económico geral/SIEG), direitos dos passageiros, ao mesmo tempo que clarifica o papel da CP, E.P.E. como “operador interno” no mercado nacional (*cfr. desenvolvimentos infra*).
6. Ainda em dezembro de 2018, o Governo apresentou à AMT uma primeira versão do projeto Contrato de Serviço Público Estado-CP (e respetivos Anexos, incluindo o Modelo Financeiro subjacente ao pagamento de compensações financeiras relacionadas com o cumprimento de obrigações de serviço público e atribuição de direitos exclusivos), tendo sido aprovada a Resolução do Conselho de Ministros n.º 188-A/2018 (31.12.2018) que delega a competência para aprovar a minuta do contrato de serviço público a celebrar com a CP - Comboios de Portugal, E. P. E., e autoriza a despesa com a respetiva indemnização compensatória.
7. No entanto, analisada a documentação enviada, a AMT considerou pertinente, para a emissão do seu Parecer Prévio Vinculativo, a formulação de um conjunto (relativamente

vasto) de **questões**, que entendeu necessário esclarecer. Admite-se que muitas das questões colocadas já indicavam o sentido da posição da AMT (aliás publicamente veiculada) quanto à necessidade de existência de um “núcleo essencial” do Contrato e respetiva Fundamentação, *inter alia*: (i) estabelecimento de um conjunto de Obrigações de Serviço Público e/ou direitos exclusivos, claramente definidos, de forma a aferir, em cada momento, a adequação da respetiva compensação financeira (conforme estabelecida no CSP e no respetivo Modelo Financeiro), tendo em conta os normativos europeus e nacionais aplicáveis; (ii) a definição de um conjunto de Indicadores que permitissem a adequada monitorização do desempenho da CP, a nível operacional, tendo em conta os princípios da economia, eficiência e eficácia; (iii) o estabelecimento de um conjunto adequado de penalidades contratuais que conferisse ao Estado/Autoridade de Transportes, os instrumentos necessários para incentivar a prestação de um serviço público com qualidade e fiabilidade, adequado às necessidades de mobilidade das populações.

8. A resposta a essas questões -bem como o envio de uma nova versão do Contrato, respetivos Anexos e Fundamentação, teve lugar, como já referido, no **dia 12 de novembro de 2019**.
9. É, pois, perante essa versão, que a AMT emite o seu **Parecer Prévio Vinculativo**.

## ***II.2 Do Enquadramento Institucional – Serviço Público de Transporte Ferroviário de Passageiros no contexto do 4.º Pacote Ferroviário***

10. Não é demais recordar o enquadramento da “geometria institucional” subjacente ao setor ferroviário nacional (tendo, como génese, os denominados “PACOTES FERROVIÁRIOS” adotados pelas instâncias europeias com base na Política Comum de Transportes), bem como a clara *segregação de funções* entre a entidade licenciadora e responsável pela segurança ferroviária (o Instituto da Mobilidade e dos Transportes, IMT, I.P.) e a entidade reguladora independente, responsável pelas funções de “regulação económica” (incluindo tarifação da Infraestrutura, Diretório de Rede, Acesso a Infraestruturas Essenciais), a AMT (Autoridade da Mobilidade e dos Transportes).
11. Por outro lado, são “atores essenciais” do setor, o Gestor da Infraestrutura Ferroviária (GI), a Infraestruturas de Portugal, S.A. e os Operadores Ferroviários (nesta data, a operar a rede ferroviária nacional e no que respeita ao transporte de passageiros – a CP – Comboios de Portugal, EPE, que atua com base numa “concessão” atribuída por

base legal e a Fertagus, S.A., que opera, em regime de concessão, precedido de procedimento concorrencial, o Eixo Ferroviário Norte-Sul).

12. A base da Política Comum de Transportes da União Europeia é o Artigo 100.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE). O objetivo de uma Política Comum dos Transportes consiste em preservar a concorrência e a liberdade de prestação de serviços. Para tal, é necessária uma harmonização das normas técnicas, administrativas e de segurança, que é indispensável para a interoperabilidade dos diferentes sistemas ferroviários nacionais. As medidas de proteção do ambiente ou dos consumidores também podem ter de ser harmonizadas para evitar distorções da concorrência e facilitar o acesso de novas empresas.
13. No seu Livro Branco de 2011 intitulado «ROTEIRO DO ESPAÇO ÚNICO EUROPEU DOS TRANSPORTES — RUMO A UM SISTEMA DE TRANSPORTES COMPETITIVO E ECONÓMICO EM RECURSOS» (COM(2011)0144), a Comissão determinou que o objetivo de garantir que a maior parte do transporte de passageiros de médio curso se efetue por via ferroviária seja atingido até 2050.
14. **A liberalização do transporte ferroviário de passageiros a partir de 1 de janeiro de 2019 (para serviços/horários que tenham início em 14.12.2019)** também nos mercados nacionais, significa o culminar de um processo legislativo da União Europeia (composto por regulamentos e diretivas, devidamente “absorvidos” pela ordem jurídica nacional) que teve início em 2001, que compreende, em grandes linhas, os seguintes “Pacotes”:
  - O **1.º Pacote Ferroviário de 2001** que estabeleceu a separação da gestão da infraestrutura e dos operadores; critérios técnicos de segurança, de qualidade e licenciamento de empresas e profissionais;
  - O **2.º Pacote Ferroviário de 2004** que estabeleceu maior harmonização nos requisitos de segurança, interoperabilidade do sistema convencional, requisitos comuns para a alta velocidade e liberalizou o transporte ferroviário de mercadorias;
  - O **3.º Pacote Ferroviário de 2007** que estabeleceu o livre acesso ao transporte internacional ferroviário de passageiros, criou requisitos comuns de certificação dos maquinistas e criou regras relativas a direitos dos passageiros ferroviários;

- Em **2010**, o 1.º Pacote foi alterado (**Recast/Reformulação**) no sentido estabelecer normas sobre o financiamento e gestão de infraestrutura; acesso a instalações ferroviárias e independência e competência dos órgãos reguladores;
  - O **4.º Pacote Ferroviário, de 2013** é composto por um “Pilar Técnico” e por um “Pilar Mercado”, o qual será objeto de referência mais detalhada no presente Parecer.
- 15.** No que respeita ao “**Pilar Mercado**” atente-se, de forma específica, sobre a Diretiva n.º 2016/2370 e sobre o Regulamento n.º 2016/2338, que altera o já conhecido Regulamento n.º 1370/2007 (Regulamento relativo à contratualização dos serviços públicos do transporte de passageiros, que foi adaptado à ordem jurídica nacional pela Lei n.º 52/2015, que aprova o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros/RJSPTP). É precisamente na “confluência” destes regimes que devemos procurar as principais pistas de reflexão sobre o futuro do mercado ferroviário nacional face à abertura/liberalização imposta pelos normativos europeus.
- 16.** Uma nota para referir que este “cruzamento” entre a abertura/liberalização dos serviços ferroviários no mercado europeu (constante da Diretiva que estabelece o Espaço Único Europeu, sucessivamente alterada) e o Regulamento n.º 1370/2007 (que estabelece como regime regra para atribuição de serviços de transporte público de passageiros o regime da concorrência regulada) é uma “velha ambição” da Comissão Europeia (pelo menos desde 2007, data da adoção do 3.º Pacote Ferroviário que consagra a liberalização do transporte ferroviário de passageiros/serviços internacionais), agora concretizada com a adoção do 4.º Pacote.
- 17.** De um modo genérico, a **Diretiva n.º 2016/2370** visa, para além do grande objetivo de abertura/**liberalização dos mercados nacionais de serviços de transporte público de passageiros ferroviários**, a concretizar-se desde 1 de janeiro de 2019 (para horários de serviço/trajetos solicitados que tenham início em 14.12.2020), melhorar a estrutura da “Governança Ferroviária”, de modo a assegurar a igualdade de acesso à infraestrutura ferroviária e a corrigir assimetrias e lacunas existentes. A liberalização materializa-se na concessão de direitos de acesso (à infraestrutura ferroviária) a todos os operadores ferroviários da UE em todos os mercados domésticos de passageiros. Esta “abertura” deve ocorrer, nos termos da Diretiva, logo no início de 2019, no dia 1 de janeiro (de modo a poder aplicar-se plenamente a horários de serviço/trajetos solicitados com início a 14 de dezembro de 2020).

18. No entanto, há que concatenar esta regra com o novo regime da “**concorrência regulada**” que passa, com a alteração do Regulamento n.º 1370/2007 através do Regulamento n.º 2016/2338, a aplicar-se também aos serviços de transporte público ferroviário de passageiros – recorde-se que o Regulamento, na sua versão anterior, estabelecia que a atribuição de serviços de transporte de passageiros por modo ferroviário pesado poderia ser feita através de atribuição ou ajuste direto (constituindo, assim, uma das exceções ao modelo regra de atribuição por procedimento concorrencial).
19. Agora, com a perspetiva da liberalização total do transporte ferroviário de passageiros, o regime-regra passa a ser, nos termos do Regulamento, a atribuição por modo concorrencial, a partir de 3 de dezembro de 2019, com algumas exceções importantes. Nos termos do Regulamento n.º 1370/2007, que entrou em vigor em 2009, todos os serviços de transporte públicos de passageiros devem ser conformados, até 3 de dezembro de 2019, em contratos de serviço público, os quais estabeleçam critérios objetivos de qualidade e regularidade, previsão de obrigações de serviço público e cálculo objetivo das respetivas compensações financeiras, tendo em conta o apuramento transparente de custos e receitas associadas ao serviço público.
20. Assim, conjugando os regimes em presença, no que respeita ao **Livre Acesso à Infraestrutura Ferroviária em todos os EM da UE a partir de 1 de janeiro de 2019 (de modo a poder aplicar-se plenamente o horário de serviço com início a 14 de dezembro de 2020)**, pode concluir-se que este regime de livre acesso é imperativo, devendo no entanto ter-se em conta, na sua aplicação, o disposto no Regulamento n.º 1370/2007, conforme alterado – isto significa, na prática que em 1 de janeiro 2019 o gestor da infraestrutura ferroviária não pode negar a solicitação de canais horários pelos operadores que se apresentem à exploração dos serviços ferroviários de passageiros; no entanto, essa liberdade de acesso é limitada nos seguintes casos:
- **Limitação de Acesso**, proibindo a cabotagem quando o mesmo trajeto for objeto de um ou vários contratos de serviço público (teste de equilíbrio económico, obrigatório por parte de Autoridade Competente, no caso concreto, cabendo a análise, em última instância, ao Regulador, AMT<sup>13</sup>);

---

<sup>13</sup> A permissão de entrada, com ou sem restrições de um novo operador e o conflito com o operador existente deve ser decidido pelo regulador (AMT), de acordo com a legislação nacional e europeia, por questões concorrenciais ou de desequilíbrio económicos dos operadores existentes, sempre com base em dados objetivos e transparentes.

- **Limitação de Acesso em caso de tráfego transfronteiriço** – distorções de concorrência quer no EM em concreto, quer no EM vizinho;
  - **Limitação de Acesso** (à infraestrutura ferroviária nacional, para exploração dos serviços nacionais de passageiros entre um determinado local de partida e um determinado local de chegada dentro do EM) caso: os direitos exclusivos de encaminhar passageiros entre essas estações tenha sido concedido por um contrato de serviço público adjudicado antes de 16 de junho de 2015; ou tenha sido concedido (mediante procedimento concorrencial) um direito/autorização adicional para explorar serviços comerciais de transporte de passageiros em concorrência com outro operador entre estações até 25.12.2018, sendo que em ambos os casos (para que a limitação se aplique) os operadores não recebam qualquer compensação para operar os serviços (sendo que a limitação pode continuar a aplicar-se durante a validade inicial do contrato ou da autorização, ou até 26.12.2026, consoante o período que for mais curto).
21. Em suma a **ferrovia passa também a estar ao abrigo da regra geral de submissão à concorrência**; no entanto, o Regulamento n.º 1370/2007, conforme alterado, admite um conjunto de circunstâncias que justificam o recurso ao **ajuste direto**, nomeadamente no período **entre 3 de dezembro de 2019 e 25 de dezembro de 2023**. A partir de 2023, a regra geral de submissão à concorrência também se aplica, sendo que o ajuste direto é muito excecional (admitindo-se operadores internos, ainda que numa lógica diferenciada) e com exigências de fundamentação muito mais fortes que as aplicáveis a outros modos.
22. Vejamos, então, qual o regime estabelecido no **Regulamento n.º 1370/2007**, conforme alterado pelo 4.º Pacote Ferroviário, no que respeita à contratualização dos serviços públicos de transporte ferroviário:
- A partir de 3 de dezembro de 2019, o Artigo 5.º do Regulamento (adjudicação), passa a aplicar-se aos serviços públicos de transporte ferroviário.
  - No entanto, algumas das possibilidades de recurso ao “ajuste direto” para atribuição desses serviços, deixam de ser aplicáveis a partir de 25 de dezembro de 2023 (estabelecendo o ponto iii) do n.º 2 do Artigo 8.º do Regulamento que o

disposto no n.º 6 do Artigo 5.º e no n.º 3 do Artigo 7.º<sup>14</sup> deixam de se aplicar a partir dessa data).

- Vejamos então qual o regime aplicável, nomeadamente entre 3.12.2019 e 25.12.2023 (sendo que os contratos adjudicados entre 3.12.2019 e 24.12.2023 não podem exceder o prazo de 10 anos<sup>15</sup>, salvo possibilidades de prorrogação relacionadas com a amortização do investimento, como veremos *infra*).
- Assim, salvo recurso à adjudicação de serviços a “operadores internos” (cujo regime vemos em detalhe, em separado), as autoridades competentes que devem adjudicar os contratos de serviço público de transporte de passageiros (incluindo os serviços ferroviários) através de concurso. Existem, no entanto, algumas derrogações a essa regra, no que respeita aos serviços ferroviários, que justificam o ajuste direto.
- Nos termos do n.º 3-A do Artigo 5.º do Regulamento, as autoridades de transportes competentes podem decidir adjudicar temporariamente, por ajuste direto, novos contratos de serviço público (no que respeita a serviços no modo ferroviário), se considerar que existem situações excecionais que justificam o ajuste direto. Essas situações incluem os seguintes casos:
  - (i) a autoridade competente ou as autoridades competentes já tenham lançado um n.º de concursos que possa afetar a quantidade e a qualidade das propostas suscetíveis de serem apresentadas se o contrato for adjudicado por concurso;
  - (ii) sejam necessárias alterações de âmbito de um ou vários contratos de serviço público para otimizar a prestação dos serviços públicos (de notar que a autoridade de transportes competente deve sempre fundamentar esta decisão de recurso ao ajuste direto perante a Comissão Europeia, sendo que a duração dos contratos adjudicados nestes termos é limitada ao prazo de 5 anos, devendo os mesmos ser publicitados e não podendo nenhum contrato posterior que diga respeito às mesmas obrigações de serviço público ser adjudicado nos termos deste regime de exceção).

---

<sup>14</sup> Contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto para os serviços ferroviários, que devem ser objeto de um conjunto importante de informações-base e de publicitação.

<sup>15</sup> Nos termos da parte final do ponto iii) do n.º 2 do Artigo 8.º do Regulamento.

- Nos termos do n.º 4 do Artigo 5.º, podem ainda ser atribuídos por ajuste direto (e salvo derrogação em contrário estabelecida no direito nacional, no nosso caso, no CCP e demais regras de contratação pública aplicáveis), “contratos de pequeno valor” (*regra de minimis*). Assim, no caso dos serviços públicos ferroviários (i) cujo valor médio (estimado) anual seja menos de 7,5M€; ou (ii) que tenham por objeto a prestação anual de menos de 500.000 kms. No caso nacional, como já referimos, esta disposição deve ser sempre conjugada com as regras do Código dos Contratos Públicos, o que, à partida, inviabiliza, apenas por estes critérios, a aplicação da regra do ajuste direto<sup>16</sup>.
- Nos termos do n.º 4-A do Artigo 5.º, salvo se o direito nacional o proibir, a autoridade competente pode recorrer ao ajuste direto se
  - (i) considerar que esta adjudicação (por ajuste direto) se justifica pelas características estruturais e geográficas pertinentes do mercado e da rede em causa, em especial, as características da procura, a complexidade da rede, o isolamento técnico e geográfico dos serviços abrangidos pelo contrato; e
  - (ii) se do contrato resultar a melhoria da qualidade dos serviços e da relação custo-eficácia, ou de ambas, em comparação com contrato de serviço público anteriormente adjudicado (a decisão da autoridade competente deve ser fundamentada, comunicada à Comissão Europeia). Por outro lado, considera-se que cumprem (“naturalmente” ou *ope legis*) os requisitos referido no al (i) os EM em que, na data de 24 de dezembro de 2017, o volume anual máximo seja inferior a 23milhões de kms.comboio e em que apenas exista uma autoridade competente, a nível nacional para toda a rede e um contrato de serviço público para toda a rede ( o que não é o caso de Portugal, *tendo em conta que parte da rede ferroviária nacional está concessionada a um outro operador, a Fertagus*).
- Existem ainda outras situações de admissibilidade de ajuste direto: (i) ajuste direto a empresas ferroviárias ainda verticalmente integradas, mas que cumpram os requisitos estabelecidos pela nova Diretiva “Governança” (não é o caso PT, pelo que não nos

---

<sup>16</sup> <https://www.amt-autoridade.pt/media/1739/informação-regulamento-ajustes-diretos.pdf>

deteremos na análise desta norma) ou, ainda, (ii) em casos de rutura ou de risco iminente de rutura de serviços de transporte (nos termos do n.º 5 do Artigo 5.º).

- Por outro lado, o n.º 6 do Artigo 5.º (*que tem uma duração expressamente limitada, ex vi al iii) do n.º 2 do Artigo 8.º do Regulamento – i.e esta norma só vigora entre 3.12.2009 e 24.12.2023*) estabelece que as autoridades competentes podem adjudicar serviços públicos de transporte ferroviário de passageiros, salvo proibição em, contrário estabelecida por legislação nacional) por ajuste direto, sendo que a duração desses contratos **não pode ser superior a 10 anos** (salvo aplicação do n.º 4 do Artigo 4.º que estabelece, em termos genéricos, a possibilidade de **prorrogação do prazo desses contratos em ½ da sua duração inicial – in casu, 15 anos – caso tal prorrogação seja justificada pelas condições de amortização de ativos, cujo investimento tenha sido realizado pelos operadores de serviço público**).

23. No que respeita a **Operadores Internos** (ou seja, aqueles sobre os quais a Autoridade de Transportes competente exerce um **controlo análogo** àquele que exerce sobre os seus próprios serviços), o Regulamento n.º 1370/2007, conforme alterado, apresenta igualmente um conjunto de especificidades.
24. Assim, as Autoridades de Transporte competentes (que, regra geral, nos termos do Regulamento, são autoridades de transporte de nível local ou agrupamentos dessas autoridades) podem decidir prestar os serviços de transporte público (também no modo ferroviário) elas próprias ou através dos seu/s) Operador(es) Interno(s). O regime genérico do Regulamento (tal como no caso de serviços públicos de transporte prestados através de outros modos, como o modo rodoviário) aponta para o paradigma da “**descentralização**” das competências no que se refere às autoridades de transporte (que são, em regra, reitera-se de nível local ou regional). Assim, caso as autoridades de transportes decidam recorrer ao seu “Operador Interno” devem cumprir um conjunto de requisitos, conforme estabelecido nas als a), b) e c) do n-º 2 do Artigo 5.º do Regulamento.
25. No entanto, a al d) do mesmo n.º admite que **na ausência de uma autoridade de transportes competente de nível local, esses requisitos se aplicam a uma autoridade de nível nacional**, quando se trate de uma zona geográfica que não seja nacional e quando o Operador Interno não participe em concursos para prestação de serviços públicos de transporte de passageiros organizados fora da zona para a qual o contrato de serviço público tiver sido adjudicado.

26. A atribuição de serviços por ajuste direto ou exclusividade da operação, mesmo num contrato de serviço público, está sujeito a um conjunto significativo de **requisitos de fundamentação**:
- Especificações objetivas e precisas das **obrigações de serviço público**, consonância com os objetivos estratégicos da política de transportes públicos;
  - **Cálculo transparente das compensações a pagar**, tendo em contas todos os custos e rendimentos, por linha/serviço e separando contabilisticamente os serviços comerciais e os serviços deficitários;
  - Quantificação dos **efeitos positivos na rede, na qualidade dos serviços, na coesão social e territorial e/ou na eficiência global do sistema**;
  - De que forma o contrato de serviço público assegura **sustentabilidade financeira a longo prazo e promove gestão eficaz pelo operador**;
  - De que forma a natureza e a estrutura do mercado ou da rede ferroviária (estruturais, geográficas, dimensão da procura, complexidade da rede), permitem maior ou menor **abertura a terceiros operadores**.
27. O regime europeu da contratualização do serviço público do transporte de passageiros foi “incorporado” /acolhido na ordem jurídica interna pela Lei n.º 52/2015, de 9 de junho (**Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros/RJSPT**), aplicando-se a todos os modos de transporte, incluindo o modo ferroviário pesado (de notar que o regime foi construído antes da aprovação das alterações ao Regulamento n.º 1370/2007).
28. O RJSPTP estabelece que o Estado (admitindo delegação) é a autoridade de transportes competente para atribuição de serviço público de transporte de passageiros em modo ferroviário e classifica a CP, EPE, como o seu “operador interno”.
29. Neste momento as Câmaras Municipais, as Comunidades Intermunicipais (CIM) e as Áreas Metropolitanas (autoridades de transportes competentes) estão a preparar o lançamento de concursos para a atribuição de contratos de serviço público de transporte de passageiros, sobretudo rodoviários<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> A fundamentação dessa contratualização obedece a requisitos que a AMT explicitou: <https://www.amt-autoridade.pt/noticias-e-comunicados/comunicados>. “Emissão de parecer prévio vinculativo da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes – Lei n.º 52/2015, de 9 de junho” uma vez que esta, nos termos da lei, possui competência para emissão de parecer prévio vinculativo.

30. Face a este contexto, é essencial que o **Estado português** (autoridade de transportes competente para atribuição de serviços públicos de transporte de passageiros em modo ferroviário<sup>18</sup>) celebre com a CP (nos termos do RJSPTP o seu “operador interno”) um **contrato de serviço público, que defina claramente o modelo jurídico ao abrigo do qual a empresa atua, com requisitos e indicadores objetivos de operação, transparência financeira e clara definição e obrigações de serviço público e compensações que são atribuídas.**
31. Nos termos da legislação europeia aplicável, o contrato de serviço público deve estabelecer **requisitos de desempenho mensuráveis, transparentes e verificáveis**. Os requisitos de desempenho incluem, em especial, a pontualidade dos serviços, a frequência das operações ferroviárias, a qualidade do material circulante e a capacidade de transporte de passageiros.
32. O contrato de serviço público deve incluir indicadores de desempenho específicos que permitam que a autoridade competente efetue avaliações periódicas. Segundo a legislação europeia **não pode existir financiamento público no setor dos transportes se não estiver previsto em contrato de serviço público, devendo o mesmo ser estabelecido de forma transparente, objetivo e sindicável.**
33. Uma vez que a entrada de novos operadores no mercado ferroviário (considerando a liberalização) apenas pode ser analisada face à existência de um contrato de serviço público, que cumpra a legislação nacional e europeia, e no caso de conflito, de acordo com a mesma legislação, é o Regulador que deve decidir. Assim, a AMT necessita de tais referenciais para decidir no âmbito do **teste de equilíbrio económico** que verifica, nos casos concretos de pedidos de acesso à rede ferroviária nacional, se a sua concessão coloca em causa o equilíbrio económico do contrato de serviço público em vigor (*cf. desenvolvimento infra*).
34. Como já referido, o **4.º Pacote Ferroviário** estabelece a liberalização no transporte ferroviário de passageiros de âmbito nacional, adicionalmente à anterior liberalização do transporte de mercadorias e transporte internacional de passageiros.
35. Os anteriores Pacotes Ferroviários foram acomodados na ordem jurídica nacional, diretamente, através de regulamentos, ou decretos-leis na sequência de diretivas, pelo que, também agora, a plena implementação das diretrizes europeias depende de

---

<sup>18</sup> Cfr. al. b) do n.º 1 do Artigo 5.º do RJSPTP.

diversos ajustes legais, no âmbito dos quais, ou de forma complementar, se devem elaborar contratos de serviço público.

- O Regulamento n.º 2016/2338, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro que altera e aprofunda o Regulamento n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro, segundo o qual todos os serviços de transporte públicos de passageiros devem estar enquadrados em contratos de serviço público, os quais estabeleçam critérios objetivos de qualidade e regularidade, previsão de obrigações de serviço público e cálculo objetivo das respetivas compensações financeiras, tendo em conta o apuramento transparente de custos e receitas associadas ao serviço.
- A aplicação destes Regulamentos é efetuada em conjunto com a Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprova o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros, que estabelece o enquadramento nacional da contratualização de serviços públicos em todos os modos e onde é consagrada a CP como operador interno.
- A Diretiva (UE) 2016/2370 estabelece as regras estruturais da abertura do mercado nacional de serviços de transporte ferroviário de passageiros e à governação da infraestrutura ferroviária. Esta Diretiva altera a Diretiva n.º 2012/34/EU, que foi transposta pelo Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro, que estabelece:
  - (i) As regras aplicáveis em matéria de gestão da infraestrutura ferroviária e de atividades de transporte por caminho-de-ferro das empresas ferroviárias estabelecidas ou que venham a estabelecer-se em território nacional;
  - (ii) as condições de acesso à atividade das empresas de transporte ferroviário: os princípios e procedimentos de fixação e cobrança das taxas de utilização da infraestrutura ferroviária e de repartição da capacidade da infraestrutura ferroviária.

### ***II.3 Das alterações legislativas introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro, com relevância para o Contrato***

- 36.** Como já referimos, o **Decreto-Lei 124-A/2018** conferiu o adequado enquadramento regulamentar para a elaboração do Contrato de Serviço Público Estado-CP, tendo sobretudo em conta os principais normativos do “Pilar Mercado” do 4.º Pacote Ferroviário que, recorde-se, estabelece a liberalização no transporte ferroviário de

passageiros de âmbito nacional, adicionalmente à anterior liberalização do transporte de mercadorias e do transporte internacional de passageiros.

37. Os anteriores “Pacotes Ferroviários” foram acomodados na ordem jurídica nacional, diretamente (quando conformados em Regulamentos) ou através de diplomas (Decretos-lei) de transposição de diretivas. A plena implementação das diretrizes europeias (no âmbito do 4.º Pacote Ferroviário) dependia de intervenção legislativa. A referida intervenção legislativa, para além da necessária transposição de nova(s) diretiva(s) europeias conferiu, igualmente, um referencial claro de atuação dos diversos atores do Ecossistema Ferroviário (incluindo a construção de “balizas seguras” para contratualização entre o Estado e o seu Operador Interno, CP, EPE).
38. De notar o diploma inclui um conjunto de alterações a outros diplomas relacionados com a ferrovia, a saber: (A) Segunda alteração ao **Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março**, alterado pelo Decreto-Lei n.º 35/2015, de 6 de março (*diploma que aprova o regime do contrato de transporte ferroviário e regula a matéria de direitos dos passageiros no transporte ferroviário*)<sup>19</sup>; (B) Segunda alteração ao **Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho**, alterado pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março (*diploma que aprova os Estatutos da CP, EPE*)<sup>20</sup>; (C) Primeira alteração ao **Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro** (*alteração essa que comporta a transposição da Diretiva 2016/2370*)<sup>21</sup>.
39. Apresentam-se, de seguida, as principais opções relativas a cada um dos normativos constantes do diploma, referindo algumas notas prévias.
40. À luz do direito europeu, os **serviços de interesse económico geral/SIEG**, pela sua relevância no funcionamento normal da economia e na vida quotidiana dos cidadãos, devem respeitar certas condições essenciais, como continuidade, qualidade, segurança no abastecimento, igualdade no acesso, preço razoável e aceitabilidade social, cultural e ambiental, devendo ser ininterruptamente garantidos aos cidadãos a partir do momento em que são colocados ao seu dispor. São serviços que não

---

<sup>19</sup> **Alteração ao Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março**, relativo aos **direitos dos passageiros** (no transporte ferroviário), que contém **definições e obrigações legais que necessitam de ser ajustadas face ao novo enquadramento concorrencial no mercado dos serviços de transporte ferroviário de passageiros**.

<sup>20</sup> **Alteração ao Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho**, que aprova os Estatutos da CP, tendo em conta a aprovação da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho (Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros/RJSPTP), que classifica a CP como “operador interno” e impõe a necessidade de celebração de contrato de serviço público;

<sup>21</sup> Alteração ao **Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro**, transpondo a **Diretiva (UE) 2016/2370**, incluindo as regras estruturais da abertura do mercado nacional de serviços de transporte ferroviário de passageiros, num contexto de liberalização, a partir de 1 de janeiro de 2019;

dependem da “lei da oferta e da procura” porque fazem parte integrante da vida do consumidor. Logo, fundamentam, por definição, a aplicação de obrigações de serviço público (OSP) e maiores limitações, como sejam a exclusividade e maior intervenção do Estado.

41. A CP é um “operador interno” (RJSPTP) – enquanto tal configurar a **opção de política pública do Estado**, no âmbito da legitimidade que lhe é conferida na escolha de entre os vários “modelos” de provisão de serviços públicos de transporte de passageiros, nomeadamente no que se refere aos serviços de transporte ferroviário de passageiros. Essa conformação como “operador interno” permite, nos termos da legislação europeia aplicável (*cf.* Regulamento 1370/2007, conforme alterado pelo Regulamento n.º 2016/2338) optar por um modelo de provisão “*in-house*”, que permite a **atribuição direta** desses serviços a esse operador ao invés da sua submissão ao mercado (através de procedimento concorrencial).
42. De notar que o “4.º Pacote Ferroviário” estabelece uma **dicotomia** entre o **modelo de “concorrência regulada”**, que abrange os serviços de interesse económico geral/SIEG (que devem ser conformados em contratos de serviço público, os quais regulam a atribuição de direitos exclusivos e/ou de compensações financeiras que sejam atribuídas em razão de OSP incorridas pelo Operador encarregue da prestação desses serviços) e o **modelo da “liberalização”** (livre acesso às infraestruturas ferroviárias nacionais por Operadores licenciados que o solicitem ao GI e que cumpram os demais requisitos aplicáveis para operação de serviços ferroviários de transporte de passageiros). Esses regimes “cruzam-se” precisamente no ponto em que o referido livre acesso em modo liberalizado possa colidir com o equilíbrio económico de contratos de serviço público existentes e em vigor – daí que o novo “modelo” prevê a análise pelo Regulador (AMT) desses pedidos de acesso, na ótica da sua possível colisão com os contratos de serviço público, de acordo com um **teste de equilíbrio económico** padronizado a nível europeu.
43. O cenário de “liberalização” apenas pode ser “calibrado” tendo em conta este referencial de enquadramento. No entanto, para que o “modelo” possa funcionar é indispensável que o Estado (Autoridade de Transportes) celebre, com o seu “Operador Interno” (CP, E.P.E.) um contrato de serviço público que defina claramente, entre outros aspetos, quais os serviços abrangidos e (assumindo que todos os serviços ferroviários são SIEG) e quais os que são sujeitos a OSP, podendo nesses casos ser

“compensados” através da atribuição de direitos exclusivos e/ou compensações financeiras.

44. De referir que a atribuição desse contrato deve ser **notificada à Comissão Europeia no prazo de 1 ano após adjudicação.**

45. Assim, as principais alterações efetuadas na legislação nacional, decorrentes das imposições europeias e conformadas no **Decreto-Lei 124-A/2018** são, em síntese, as seguintes:

- a. São alterados os conceitos de serviços ferroviários (serviços de longo curso, regionais e urbanos e suburbanos), em todos os diplomas mencionados, uma vez que a legislação anterior estava “desenhada” de acordo com as designações comerciais dos serviços operados pela CP.
- b. Estas definições conceptuais ajudam na classificação de determinados serviços como “serviços de interesse económico geral” /SIEG (sendo que tal classificação é relevante para identificar aqueles que podem ter especial proteção e que podem (ou não) ser compensados (sempre no âmbito de um contrato de serviço público).
- c. **Decreto-Lei n.º 217/2015** (transposição da Diretiva Governança/Mercado): procede à introdução de mecanismos de independência de gestão, de imparcialidade e da transparência financeira do gestor de infraestrutura, de forma a evitar que existam decisões na gestão da infraestrutura que beneficiem ou prejudiquem operadores ferroviários na exploração ou na entrada no mercado, ou que exista subsídio cruzada que falseie a concorrência. Introduce os mecanismos de pedido e decisão de acesso à infraestrutura: um novo operador apenas poderá explorar serviços ferroviários se existir capacidade disponível na linha e, existindo, apenas poderá entrar na medida em que não efetue negativamente contratos de serviço público já existentes. Essa decisão depende de um teste económico pré-definido, que é conduzido pelo regulador nacional (AMT) ouvindo os interessados. Conforme o teste económico pode ser recusada a entrada de novos operadores ou ser determinada a sua entrada condicionada. Introduce a necessidade de celebração de “contratos de utilização da infraestrutura” entre o GI e eventuais novos operadores (sendo essencial que todos os operadores, incluindo o operador interno e outros operadores que operam em regime de concessão tenham celebrado esse contrato com o GI), de forma a balizar os serviços

prestados por esses (novos) operadores e facilitar a sua monitorização/fiscalização.

- d. **Decreto-Lei n.º 137-A/2009:** Assume-se claramente que a CP é o operador interno do Estado, Autoridade de Transportes competente quanto ao serviço público de transporte de passageiros (*e sem prejuízo de articulação e partilha de competências com autoridades de transportes de âmbito local ou regional*), densificando o regime já estabelecido no RJSPTP. Trata-se de opção de política pública que visa enquadrar o papel da CP e o contrato de serviço público, em consonância com a Lei n.º 52/2015/RJSPTP e com o Regulamento n.º 1370/2007, conforme alterado. São especificadas as obrigações de serviço público a que a CP deve estar sujeita, cumprindo a obrigação de especificação prevista no Regulamento, estabelecendo claramente a necessidade de celebração de contrato de serviço público. De facto, era necessário conformar os estatutos para que conste expressamente que é operador interno que explora serviços de interesse geral que, de acordo com a abrangência geográfica, características e rentabilidade podem ser ou não objeto de exclusivo ou obrigações de serviço público. Tal é relevante para que possam aferir as condições de comparabilidade face a operadores que pretendam entrar de novo no mercado. Foi introduzido o prazo de duração do contrato, o qual deve respeitar o disposto no n.º 2-A do artigo 8.º do Regulamento (CE) 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro (*10 anos, com possibilidade de prorrogação por mais 5 anos, tendo em conta a amortização do investimento*).
- e. **Decreto-Lei n.º 58/2008:** procede à objetivação de diversas obrigações do operador quanto aos passageiros (obrigação de informação, de divulgação de preços e horários) de forma a conformar obrigações objetivas, em serviço público, aplicáveis a todos os operadores de serviços de transporte ferroviário de passageiros (reforço e objetivação dos direitos dos passageiros). Em consonância com a Lei n.º 52/2015, o Estado enquanto autoridade de transportes, aprova condições contratuais e preços de operadores ferroviários, no respeito do direito europeu, cabendo à AMT supervisionar e garantir a igualdade concorrencial entre diversos operadores (garantindo coerência com o Regulamento e a Diretiva). Também se clarifica a divisão de funções entre Regulador e Autoridade de Transporte (Estado), em que o primeiro garante a

compliance legal, sendo que as opções operacionais e de política pública pertencem ao Estado.

### **III. Do projeto de Contrato de Serviço Público de Transporte de Passageiros<sup>22</sup> e da Respetiva Fundamentação**

46. De referir, como nota introdutória, que o Contrato apresentado pela CP, EPE e os respetivos Anexos, são acompanhados por um documento (“**Fundamentação**”), que explica as opções de fundo do Modelo Contratual. Este documento, essencial do ponto de vista de todas as Recomendações da AMT (*cfr. Recomendações relativas aos elementos essenciais que devem ser apresentados em conjunto com todos os pedidos de emissão de parecer prévio vinculativo*), procura apresentar respostas aos “**Pedidos de Esclarecimento da AMT ao Projeto CSP da CP**” (*objeto de documento autónomo, onde as questões são respondidas separada e detalhadamente*).
47. Em síntese, o documento “**Fundamentação**” refere o seguinte:
48. Considera que a CP preenche o conceito de Operador Interno<sup>23</sup>, face à definição constante da alínea k) do artigo 3.º da Lei n.º 52/2015 de 9 de junho e da alínea j), do artigo 2.º, do Regulamento CE n.º 1370/2007, assim o tendo considerado o Governo no artigo 6º do Decreto-Lei n.º 137–A/2009, de 12 de junho, na versão do Decreto-Lei n.º 124–A/2018, de 31 de dezembro.
49. Conjugando estas normas com o disposto no artigo 9.º da referida Lei n.º 52/2015, conclui-se que é permitido o ajuste direto face à lei nacional, bem como face ao Regulamento CE n.º 1370/2007, ao abrigo do n.º 2, do art.º 5.º, do referido Regulamento, dado que a CP pode ser e foi qualificada como um “**Operador Interno**”, sendo o controlo que o Governo tem sobre a Empresa análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços, como é demonstrado pelo disposto no Decreto-Lei n.º 133/2013.

---

<sup>22</sup> **Projeto datado de 8 de novembro de 2018.**

<sup>23</sup> Cláusula 33.ª Lei aplicável Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprova o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros; Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro; Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro; Regulamento 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Regulamento 2016/2338, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro; Código dos Contratos Públicos, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro e posteriores alterações; Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março; Decreto-Lei n.º 133/2013, de 03 de outubro, que estabelece o Regime Jurídico do Setor Público Empresarial, e posteriores alterações; Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 35/2015, de 6 de março; Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, que estabelece o regime das subvenções públicas.

50. Aliás, a **autonomia de gestão da CP está condicionada às restrições impostas pelo Regime Empresarial do Estado**, o que decorre do novo texto do Art.º 3º do Decreto-Lei n.º 137-A/2009, introduzido pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro.
51. No caso de Portugal, e dos serviços prestados pela CP, considerou-se que os serviços de interesse económico geral sujeitos a obrigações de serviço público e objeto de compensação pelo Estado, são os **serviços Urbanos/Suburbanos, Regionais e de Longo Curso**, com especificidades em função da zona geográfica e trajeto, da respetiva procura e da própria tipologia do serviço, os quais, com exceção dos Urbanos/Suburbanos, são agrupados por **Eixos de Mobilidade**, descritos no Anexo II.
52. Para cada tipo de serviço, as obrigações de serviço público consideradas são, em síntese as seguintes:
53. **Para o serviço Urbano/Suburbano:** Garantir tráfego pendular de casa/trabalho/escola entre as zonas da periferia e os centros das cidades; Garantir fortes fluxos de passageiros que justificam o modo pesado e reduzem a poluição e congestionamento rodoviário nas cidades; Oferta de frequência de serviço, principalmente nos períodos de ponta da manhã e da tarde; Proporcionar rapidez na mobilidade face a outros modos de transporte; Praticar tarifário a preços acessíveis.
54. **Para o serviço Regional** - Servir zonas com reduzida dimensão territorial ou com baixa densidade populacional; Garantir a coesão social e territorial; Garantir a continuidade dos serviços, pela ligação a outros tráfegos de Longo Curso (efeito de rede); Servir zonas onde a CP constitui a única alternativa de transporte público; Praticar tarifário a preços acessíveis; Disponibilizar bilhética integrada e tarifa a preços acessíveis entre os serviços Regionais e de Longo Curso.
55. **Para o serviço de longo curso** - Servir zonas com reduzida dimensão territorial ou com baixa densidade populacional; Garantir a coesão social e territorial; Garantir a continuidade dos serviços, pela ligação a outros tráfegos de Longo Curso (efeito de rede); Servir zonas onde a CP constitui a única alternativa de transporte público; Disponibilizar bilhética integrada e tarifa reduzida entre os serviços Regionais, de Longo Curso e Suburbanos.

56. O projeto de Contrato de Serviço Público em apreço detalha os direitos e obrigações de cada parte e as características do serviço público de transporte ferroviário a prestar, regulando os dados pertinentes elencados no n.º 1 do artigo 21.º da Lei n.º 52/2015.
57. Ressalva-se, todavia, que parte das prestações da CP e a própria satisfação dos clientes estão condicionadas à *qualidade da prestação de serviço do Gestor da Infraestrutura ferroviária*, quer no que concerne à disponibilidade e fiabilidade da infraestrutura, quer em todos os serviços que lhe cabe prestar nas estações diretamente aos clientes (iluminação e limpeza das estações, informação ao público, manutenção de escadas rolantes e elevadores, acessibilidades ao comboio a pessoas com mobilidade reduzida, etc.), o que só é possível com a obrigatória contratualização entre a CP e o Gestor da Infraestrutura.
58. A **compensação da CP** pelo cumprimento das obrigações de serviço público constantes do presente contrato de serviço público é obtida pela conjugação das condições acima expostas e que ora se reproduzem: (i) Recebimento pela CP das **receitas decorrentes da aplicação do tarifário**, com as atualizações nos termos do Contrato, salvo: (a) Nas situações em que haja repartição com outros operadores, e (ii) Nas situações em que haja decisão do Estado, relativamente a novos títulos, dirigida à generalidade dos operadores, que determine alteração da titularidade da receita, situação essa em que será adotado o regime legal respetivo e dará direito a retificação da compensação, seguindo-se o regime referido nos n.ºs 8 e seguintes da cláusula 5ª; (iii) Outorga de **direitos exclusivos à CP nos termos da cláusula 7.ª do contrato**: caber em exclusivo à CP a prestação do serviço público de transporte ferroviário de passageiros objeto do presente contrato, o que inclui o direito de embarque e desembarque em todas as estações e apeadeiros servidos pela prestação destes vários serviços, excepcionando apenas os Serviços de Longo Curso que apenas efetuem paragem nas cidades que sejam capital de distrito, bem como os direitos exclusivos conferidos pela lei ao outro operador (a Fertagus, S.A. à data da entrada em vigor do presente contrato), que consistem nos Serviços Urbanos/Suburbanos cujo trajeto comercial atravessa a Ponte 25 de Abril, entre Roma-Areeiro e Setúbal, independentemente da sua origem e destino; (iv) Manutenção, nas condições atuais, da utilização e exploração do estabelecimento de concessão CP, de acordo com o Despacho Conjunto nº 261/99, de 5 de março, do Secretário de Estado do Tesouro e Finanças e do Secretário de Estado dos Transportes; (v) **Recebimento da compensação paga pelo Estado pelas obrigações de serviço público** calculadas nos termos do artigo 24.º da Lei n.º 52/2015 e do Regulamento UE nº 1370/2007 e seu

Anexo, segundo a metodologia referida na cláusula 5.<sup>a</sup>, equaciona de forma adequada a compensação à CP e o seu cálculo, incluindo o lucro razoável, pela imposição das obrigações de serviço público contratualizadas, cumprindo as normas legais nacionais e comunitárias aplicáveis.

59. No que concerne ao cenário que sustenta o **cálculo da compensação pelas obrigações de serviço público**, detalhado no Anexo V, foi construído consolidando de forma consistente a informação relativa às diversas variáveis que para eles contribuem. Para além da informação atual, foram considerados os impactos decorrentes da **aquisição/modernização de material circulante** (em articulação com os investimentos na infraestrutura ferroviária), da **implementação de sistemas de venda/bilhética** e do **recrutamento de pessoal operacional**, “*em consonância com os planos apresentados regularmente pela CP à Tutela*”, bem como a evolução previsional para as variáveis macroeconómicas mais relevantes no contexto temporal em que o contrato será executado. Este Anexo V permite ainda a identificação/quantificação das responsabilidades do Estado e da CP (cfr. n.º 3.2, d) da Instrução n.º 1/2016 do Tribunal de Contas).
60. O **Serviço de Longo Curso Alfa Pendular não é objeto de obrigações de serviço público**. No entanto, é-lhe aplicável a cláusula 8.<sup>a</sup> do Contrato. Efetivamente, atendendo ao modelo de exploração em rede da CP, o Estado pretende garantir a existência e continuidade do serviço comercial de Longo Curso Alfa Pendular, tendo em vista a sua articulação e complementaridade com os restantes serviços prestados na rede ferroviária nacional.
61. Para o efeito são identificados no Anexo XII os **serviços Alfa Pendular** que a CP se compromete a realizar. Consequentemente, relativamente ao serviço Alfa Pendular, a CP é livre de definir o tarifário e a sua política comercial.
62. Considera-se que o contrato promove uma gestão eficiente da empresa e da prestação do serviço público e que os **indicadores e procedimentos de verificação/sancionamento** previstos são adequados.
63. A compensação prevista permitirá à empresa assegurar a sustentabilidade económica da operação objeto de obrigações de serviço público.
64. Face à idade de parte considerável do **material circulante** afeto à exploração são identificadas as necessidades de aquisição de novo material a apresentar oportunamente ao Estado nos termos da cláusula 11.<sup>a</sup> do Contrato.

65. São ainda identificados no Anexo VII os investimentos necessários para o reforço do parque de material circulante disponível, **essencial para o acréscimo dos níveis de serviço pretendidos pelo Estado**, designadamente tendo em vista atingir um “*Índice de Regularidade de 100%, superior ao usualmente praticado em contratos desta natureza.*”
66. O **prazo contratual de dez anos**, suscetível de ser prorrogável por mais cinco, justifica-se em função da perspetiva de aquisição de ativos significativos afetos à prestação do serviço, o que é permitido nos termos do n.º 4, do artigo 4.º, do Regulamento UE 1370/2007, caso essa aquisição se verifique.
67. Considera a CP, no referido documento “**Fundamentação**” que “*A solução tem aderência ao enquadramento legal e jurisprudencial nacional e europeu, e enquadra-se nos objetivos de uma política de mobilidade e transportes sustentável, garantindo o seu clausulado que o interesse público é protegido e beneficiado. Tendo presente todas as circunstâncias referidas supra é nosso entendimento que se encontram reunidas as condições para a emissão de um parecer favorável por parte da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes quanto à celebração do contrato em apreço e nas condições propostas no mesmo.*”
68. Analisemos, então as principais questões relativas ao Modelo Contratual proposto.

#### IV. DO PARECER

##### **Modelo Contratual e Serviços abrangidos pelo Contrato**

69. A **Cláusula 2.ª** estabelece o **Objeto e âmbito do Contrato**. Assim, este tem por objeto a contratualização do **serviço público de transporte ferroviário nacional de passageiros de interesse económico geral**, fixando as obrigações de serviço público às quais a CP fica adstrita, para garantir que a prestação deste serviço seja efetuada de acordo com as exigências de continuidade, qualidade, comodidade, acessibilidade, higiene, segurança, universalidade no acesso, preço razoável e aceitabilidade social, cultural e ambiental e as condições em que são devidas as compensações financeiras pelo Estado à CP e a outorga de direitos exclusivos, como contrapartida pela imposição das referidas obrigações.
70. A contratualização referida no n.º 1 contempla os Serviços Urbanos/Suburbanos, Regionais e de Longo Curso, nos trajetos discriminados no Anexo I. A CP refere que se “*exclui da contratualização o serviço Alfa-pendular.*”

71. No entanto, o Contrato estabelece ainda obrigações de oferta dos Serviços Alfa Pendular, prestados pela CP e assumidos pelo Estado como SIEG, nos termos do disposto na cláusula 8.ª. Note-se que a prestação dos serviços objeto do Contrato está sujeita à efetiva atribuição da respetiva capacidade de infraestrutura pelo Gestor da Infraestrutura Ferroviária.

### **Apreciação Crítica**

72. Para compreender o racional subjacente a este modelo, é necessário recordar as opções anteriormente tomadas, nomeadamente a nível legislativo (nacional) e a sua relação com o direito europeu. Assumindo-se o Estado como Autoridade de Transportes competente relativamente aos serviços de transporte ferroviário de passageiros de âmbito nacional (RJSPTP), e considerando a CP, E.P.E. como seu “Operador Interno” (como veremos *infra*, com maior detalhe), é necessário voltar sempre ao mesmo referencial: os operadores de serviços de transporte ferroviário de passageiros (incluindo os Operadores Internos) sujeitos a obrigações de serviço público/OSP financeiramente compensadas - e/ou a quem sejam atribuídos direitos exclusivos – devem ver enquadrada a prestação desses serviços através de um contrato de serviço público (CSP), na aceção do Regulamento (acolhida pelo RJSPTP). Em princípio, a atribuição do contrato deve ser precedida de procedimento de contratação pública. Existem várias exceções a este modelo de concorrência regulada, e casos em que é permitida a “atribuição direta” (ou ajuste direto) dos serviços em causa. Para além das várias derrogações temporárias (vigência limitada no tempo) ao regime da concorrência regulada (situações de atribuição por ajuste direto de serviços de transporte ferroviário de passageiros, tendo em conta as modificações introduzidas pelo “Pilar Mercado” do 4.º Pacote Ferroviário), essa “atribuição direta” (ou modelo *in-house*) é permitida nos casos específicos dos Operadores Internos (desde que estes cumpram os requisitos estabelecidos no Regulamento, para que possam ser considerados como tal).
73. No entanto, como também foi referido, este regime deve ser lido em conjunto com a liberalização do transporte ferroviário de passageiros nos mercados “domésticos” de cada Estado-Membro (e sempre na perspetiva de construção de um Espaço Ferroviário Europeu integrado e concorrencial, sem barreiras à entrada). Assim, foram ponderados quais os serviços que poderiam ser objeto de compensação (compensação financeira em razão de OSP assumidas ou compensação através da

atribuição de direitos exclusivos), sobretudo tendo em conta as características do mercado nacional do transporte ferroviário de passageiros e do operador CP.

74. O legislador assumiu que todos os serviços de transporte ferroviário de passageiros seriam classificados como SIEG (Serviços de Interesse Económico Geral). As alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018 ao Decreto-Lei n.º 58/2008 e ao Decreto-Lei n.º 137-A/2009 visam, precisamente, conferir essa coerência. Assim os serviços ferroviários são classificados em “serviços urbanos e suburbanos”, “serviços regionais”, “serviços de Longo Curso” e “serviços internacionais”. Ainda que todos sejam classificados como SIEG, admite-se que existem alguns que, pelas suas características, possam ser considerados como “serviços comerciais” (*serviços não deficitários, logo atrativos do ponto de vista da potencial entrada de novos Operadores*). Integram esta categoria os serviços dos comboios Alfa Pendular.
75. O projeto de Contrato é omissivo no que respeita aos Serviços Internacionais – considera-se, no entanto, que a atribuição de qualquer compensação financeira/direito exclusivo no âmbito desses serviços deve ser objeto de contratualização autónoma, sob pena de as referidas “compensações” poderem configurar Ajudas de Estado não enquadradas na legislação nacional e europeia aplicável.
76. Assim, ainda que incluídos no mesmo CPS – o que é, aliás, permitido pela legislação europeia<sup>24</sup> – existem serviços que são objeto de compensação financeira, em razão de OSP incorrida e outros (os Alfas) que são considerados serviços comerciais, com

---

<sup>24</sup> Nos termos da Comunicação Interpretativa da Comissão: “Artigo 4.º, n.ºs 1 e 2, e anexo. **Prevenir a utilização da compensação recebida em contrapartida da obrigação de serviço público para subsidiar atividades comerciais:** 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. 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. A adequação das modalidades de repartição dos custos e das medidas de delimitação das obrigações de serviço público e das atividades comerciais é crucial neste contexto. 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. Se, por exemplo, a empresa de transportes recorrer, no âmbito tanto do serviço público como da atividade comercial, a serviços disponíveis nas estações, mas a totalidade dos custos destes serviços for imputada apenas ao serviço público, tal imputação constituirá uma subvenção cruzada incompatível com o regulamento (CE) n.º 1370/2007. A Diretiva 2012/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de novembro de 2012, que estabelece um espaço ferroviário europeu único<sup>(24)</sup>, estabelece igualmente obrigações específicas para a separação das contas das empresas de caminho de ferro. Cada contrato de serviço público deve conter regras específicas no que respeita à compensação e dar origem a lançamentos contabilísticos específicos. Por outras palavras, se a empresa de transportes celebrou vários contratos de serviço público, as contas publicadas da empresa devem especificar a compensação pública correspondente a cada contrato. De acordo com o artigo 6.º, n.º 2, do regulamento, a pedido por escrito da Comissão, essas contas devem ser-lhe fornecidas.”

características específicas (velocidade, frequência, conforto) não sendo, como tal, compensáveis. Nesse sentido – e precisamente porque não são compensados – é admissível a sua inclusão num contrato que é atribuído através de um “*modo diferente do concorrencial*” (i.e., atribuição direta a um operador interno). De referir que é essencial assegurar a separação contabilística das receitas desses serviços comerciais – face aos serviços compensados – de forma a permitir a total transparência, afastando-se a hipótese de “contaminação” por via de uma eventual “subsídio cruzada”.

77. Sobre a atribuição de direitos exclusivos (que são também, recorde-se uma forma de compensação) há que recordar os normativos, doutrina e jurisprudência europeus sobre esta matéria.
78. De facto, recorda-nos a “Comunicação Interpretativa da Comissão”, a propósito de “direitos exclusivos”, nos termos do Ponto 2.2.6. [Artigo 2.º, alínea f), e artigo 3.º, n.º 1. Definição da natureza e extensão dos direitos exclusivos por forma a garantir a observância do direito da União], “em conformidade com o artigo 3.º, n.º 1, do regulamento, a celebração de um contrato de serviço público é obrigatória se a autoridade competente decidir conceder ao operador um direito exclusivo e/ou uma compensação em contrapartida da execução de obrigações de serviço público. De acordo com o artigo 2.º, alínea f), «direito exclusivo» é «um direito que autoriza um operador de serviço público a explorar determinados serviços de transporte público de passageiros numa linha, rede ou zona específica, com exclusão de outros operadores de serviços públicos». Este direito pode ser estabelecido em ato legislativo, regulamentar ou administrativo. Os contratos de serviço público preveem frequentemente as condições de exercício do direito exclusivo, em especial o seu âmbito geográfico e vigência. A exclusividade protege a empresa da concorrência de outros operadores num mercado específico, na medida em que nenhuma outra empresa poderá prestar o mesmo serviço. No entanto, os Estados-Membros podem conceder direitos que aparentam não ser exclusivos, mas impedem de facto, por via de normas legais ou mecanismos administrativos, outras empresas de entrarem no mercado. Assim, por exemplo, disposições administrativas que subordinem a autorização da exploração de serviços de transporte público a critérios de volume e qualidade poderão ter, na prática, o efeito de limitar o número de operadores presentes no mercado. A Comissão considera que a noção de exclusividade consagrada no regulamento (CE) n.º 1370/2007 abrange igualmente esta última situação. Para assegurar o bom funcionamento do mercado interno dos serviços de transporte

público, as autoridades competentes devem definir com precisão os direitos exclusivos: direitos que não excedem o que é indispensável para proporcionar a necessária proteção económica dos serviços em questão, deixando simultaneamente, sempre que possível, espaço para outros tipos de serviço.”

79. Concretizando, são os seguintes os Serviços abrangidos pelo Contrato (cfr. Cláusula 2.<sup>a</sup>, Anexo I (Serviços); cfr. ainda referências Cl. 7.<sup>a</sup> (Direitos exclusivos) e Cl. 8.<sup>a</sup> (Serviços Alfa Pendular):

### **Serviços Abrangidos Pelo Contrato**

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.”

No presente contrato são considerados serviços de interesse económico geral, e consequentemente contratualizadas, as obrigações de serviço público neles prestadas, para os serviços Urbanos/Suburbanos, Regionais e de Longo Curso, que são identificados, quer de forma isolada, em função da sua origem e destino, quer numa perspetiva de serviços integrados por áreas geográficas, agrupados em vários Eixos de Mobilidade, discriminados no Anexo I.

Os principais objetivos para a imposição de obrigações de serviço público aos operadores são a fixação de standards de continuidade, regularidade, preço e continuidade das obrigações, para além de assegurar oferta em períodos horários de baixa procura podendo traduzir-se, nomeadamente, em obrigações tarifárias, frequência de serviço, imposição de início/termo de exploração e parâmetros de qualidade.

Serviços Urbanos/ Suburbanos

Estes serviços abrangem as seguintes áreas urbanas:

- (a) Lisboa;
- (b) Porto;
- (c) Coimbra.

Os atributos destes serviços, que os caracteriza como serviços de interesse económico geral, são os seguintes:

- (i) Servir zonas com elevada densidade populacional;
- (ii) Servir tráfego pendular do motivo Casa/Trabalho/Escola entre os subúrbios e os centros das cidades;
- (iii) Praticar tarifário regulado pelo Estado;

#### Eixos de Mobilidade

Os eixos de mobilidade são constituídos por um conjunto de Serviços, que de forma integrada, asseguram a mobilidade interna de determinadas regiões e a sua ligação aos principais polos nacionais de influência suprarregional, organizados em função da complementaridade da oferta, dos padrões de mobilidade das populações e da coesão social e territorial, identificados no Anexo I.

Os atributos do Serviço Regional, que o caracterizam como serviço de interesse económico geral, são os seguintes:

- (i) Garantir o serviço em zonas com reduzida dimensão territorial ou com baixa densidade populacional;
- (ii) Garantir a coesão social e territorial;
- (iii) Garantir a continuidade dos serviços, pela ligação a outros tráfegos de Longo Curso (efeito de rede);
- (iv) Disponibilização de bilhética integrada com preços mais atenuados entre serviços Regionais, Longo Curso e Suburbanos;
- (v) Proporcionar cadência no serviço;
- (vi) Proporcionar continuidade dos serviços, ou seja, o cliente tem a garantia de não haver quebra na oferta, seja ao longo do dia, seja ao longo dos dias da semana.

O Serviço de Longo Curso visa servir as capitais de Distrito e outras localidades relevantes do País.

Caracteriza-se por oferecer regularidade de comboios 365 dias por ano, com frequências adaptadas à procura diária e sazonal.

São os seguintes os Eixos de Mobilidade:

- (a) Minho e Douro;
- (b) Beiras;
- (c) Lisboa-Porto/Braga/Guimarães;

- (d) Vouga;
- (e) Oeste;
- (f) Leste;
- (g) Alentejo;
- (h) Sul.

O Contrato inclui ainda a seguintes referências a “Futuras Ligações” (Ferrovia 2029):

- (a) Futura Ligação Cascais / Oriente
- (b) Futura Eletrificação entre Caíde e Régua
- (c) Futura Eletrificação entre Nine e Valença
- (d) Futura Ligação entre Covilhã e Guarda
- (e) Futura Eletrificação entre Meleças e Caldas da Rainha
- (f) Futura Ligação Évora / Elvas

**Nota:** A concretização dessas “Ligações Futuras” implicam investimento na infraestrutura ferroviária (da responsabilidade do Gestor da Infraestrutura), bem como reforço do material circulante existente. Ou seja, estes serviços não são (para já) contratualizados, considerando-se que a aferição do seu impacto no Contrato e no Modelo Financeiro deve ser realizada apenas no momento da sua concretização.

80. Concluindo: a classificação dos “**Serviços/Eixos de Mobilidade**”, tal como definida no Contrato e seus Anexos encontra-se em *compliance* com as definições constantes da legislação aplicável (quer nacional, quer europeia), no que concerne à sua classificação como SIEG.
81. De facto, são, por um lado, os serviços **Urbanos, Suburbanos** e, por outro os serviços **Regionais e de Longo Curso** (e respetivas incidências nos Eixos de Mobilidade) que asseguram as necessidades básicas de mobilidade das populações, de acordo com um tarifário regulado (incorporando o conceito de OSP, ou seja as *obrigações que o operador não assumiria, ou não assumiria da mesma forma -sem compensação – se apenas tivesse em consideração o seu interesse comercial*).
82. Os **Serviços Urbanos e Suburbanos** asseguram as *deslocações pendulares, casa-trabalho-casa* das populações das áreas urbanas e suburbanas densamente povoadas (*desde logo as Áreas Metropolitanas de Lisboa e Porto e, ainda, os serviços suburbanos de Coimbra*). Por outro lado, os **Serviços Regionais** visam garantir o serviço em zonas com reduzida dimensão territorial ou com baixa densidade

populacional, bem como a coesão social e territorial, a continuidade dos serviços, pela ligação a outros tráfegos de **Longo Curso** (efeito de rede), a disponibilização de bilhética integrada com preços mais atenuados entre serviços Regionais, Longo Curso e Suburbanos, devendo ser assegurada a sua prestação com cadência e a continuidade (*i.e.* sem quebras de oferta).

83. Nesse sentido, as opções estratégicas assumidas pelo Estado (Autoridade de Transportes e Concedente) no âmbito do Contrato implicam (a) a compensação financeira dos Serviços, no âmbito do Modelo (compensação e lucro razoável); (b) a atribuição de direitos exclusivos (nos termos da Cláusula 7.<sup>a</sup>) a todos os Serviços, com exceção dos Serviços de Longo Curso que apenas efetuem paragens nas cidades que sejam capitais de distrito e dos Serviços Urbanos e Suburbanos que atravessam a Ponte 25 de abril e que neste momento se encontram concessionados a outro operador (a FERTAGUS).
84. Ainda que os Serviços do **Alfa Pendular** sejam incluídos no Contrato (*não sendo, pois, totalmente correta a afirmação de que os mesmos não são contratualizados*), são considerados serviços comerciais<sup>25</sup>. Assim, não são “compensáveis” (nem por via de atribuição de compensação financeira/OSP, nem por via de atribuição de direitos exclusivos).
85. Poder-se-ia, por outro lado, discutir a opção estratégica de compensar os Serviços através de uma aparente “*dupla compensação*”, *i.e.*, atribuição de uma compensação financeira e de um direito exclusivo, o que contribuiria para uma proteção concorrencial exagerada, eventualmente não conforme ao princípio da proporcionalidade.
86. Recorda-se o que refere a Comissão, na sua Comunicação Interpretativa, a propósito de direitos exclusivos “*Para assegurar o bom funcionamento do mercado interno dos serviços de transporte público, as autoridades competentes devem definir com precisão os direitos exclusivos: direitos que não excedem o que é indispensável para proporcionar a necessária proteção económica dos serviços em questão, deixando simultaneamente, sempre que possível, espaço para outros tipos de serviço.*”
87. No entanto, **poderá considerar-se aceitável este modelo de compensação** (*cfr. análise detalhada infra*) tendo em conta a **intervenção da AMT no âmbito da**

---

<sup>25</sup> Ainda que a CP se comprometa, no âmbito do Contrato (Cl. 8.<sup>a</sup>) a realizar os serviços do Alfa Pendular de acordo com os canais horários definidos no Anexo XII, ou seja, assegurando a sua disponibilidade/provisão, cadência, regularidade.

aplicação do **Teste de Equilíbrio Económico**<sup>26</sup>. O Regulamento aprovado pela AMT, trata expressamente, no seu Artigo 6.º, a questão de **Contratos de Serviço Público com direitos exclusivos**. Assim, caso uma autoridade competente tenha concedido direitos exclusivos à empresa ferroviária que executa o contrato de serviço público, em conformidade com o regime do Regulamento (...), *a existência de tais direitos não impede a concessão de acesso a um candidato para efeitos de exploração de um novo serviço de transporte ferroviário de passageiros*, desde que o acesso não comprometa o equilíbrio económico do contrato de serviço público, **sendo o valor de tais direitos exclusivos considerado no teste de equilíbrio económico**.

88. Sem prejuízo da análise mais detalhada no que se refere ao Modelo Financeiro, conclui-se que os Serviços são, de facto SIEG, sujeitos a OSP e, como tal, compensáveis nos termos do Regulamento, do RJSPTP e da Jurisprudência do Tribunal de Justiça aplicável nesta matéria (cfr. Acórdão Altmark Trans, referência detalhada *infra*).

#### ***O Estado como Autoridade de Transportes e seu Operador Interno, CP, E.P.E.***

89. O documento denominado “**Fundamentação**” que acompanha o projeto de Contrato, enquadra a CP-Comboios de Portugal, EPE<sup>27</sup>, “*entidade pública empresarial com personalidade jurídica, dotada de autonomia administrativa e financeira e de*

---

<sup>26</sup> Cfr. *infra*.

<sup>2727</sup> *Enquadramento CP:*

Sobre o enquadramento histórico:

- 1945/09/07 - Publicação da Lei 2008 que determina o plano de substituição de todas as concessões de linhas férreas de via larga e estreita por uma concessão única;
- 1951/06/14 – Contrato de Concessão Única;
- Decreto-Lei n.º 104/73, de 13 de marços (revogado em 1975) que aprova as Bases da Concessão e fixa o seu prazo por 50 anos (de 1 de janeiro de 1951 a 31 de dezembro de 2000);
- 1975/04/16 – Publicação do Decreto-Lei nº 205-B/75 que nacionaliza a Companhia dos Caminhos de Ferro Portugueses a contar de 15 de abril de 1975. Mantém as posições contratuais em vigor até ao seu termo, assumindo, no caso concreto, o Estado o papel de acionista e concedente);
- 1977/03/25 – São aprovados os novos Estatutos da Companhia dos Caminhos de Ferro Portugueses, SARL (Sociedade Anónima de Responsabilidade Limitada), que passa a denominar-se Caminhos de Ferro Portugueses, EP (Empresa Pública);
- 2009/06/12 - Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho (alterado pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março) são aprovados os novos Estatutos da Comboios de Portugal EPE.

Segundo a Direção Geral do Tesouro e das Finanças “*Em 1 de Janeiro de 1951 a CP iniciou a exploração do transporte na rede ferroviária em regime de concessão única outorgada por contrato celebrado entre o Estado e a então Companhia dos Caminhos de Ferro Portugueses, S.A., (C.P.), nos termos do Decreto-Lei n.º 38426 de 9 de maio de 1951. Este contrato foi revisto e substituído por um novo contrato de concessão nos termos das Bases anexas ao Decreto-Lei n.º 104/73, de 13 de março, entretanto revogado com a nacionalização da empresa através do Decreto-Lei n.º 205-B/75, de 16 de abril. “Ou seja, de acordo com o diploma que procede à nacionalização da CP, o prazo da concessão (de 1951, atribuída por 50 anos) teria terminado em 2000. De 2000 a 2009 não se verificou qualquer alteração legislativa, continuando a CP a operar como operador incumbente, de facto. O diploma de 2009 (Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho) reconhece a CP como “operador de facto” (ainda que não operando toda a rede ferroviária nacional). Assim, em 2009 o Estado conforma a atribuição de um direito de exploração (do serviço de transporte público de passageiros não concessionado) à CP, por via legislativa, até à celebração do contrato de serviço público (concessão) com o Estado.*

*património próprio, estando sujeita à tutela e superintendência dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e dos transportes, conforme decorre do Decreto-Lei n.º 137-A/2009, de 12 de junho, que aprovou os seus Estatutos, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março e pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro.”*

90. *Salienta-se que a CP se rege “pelo Decreto-Lei acima indicado e seus Estatutos e pelo disposto no Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, alterado pelas Leis n.º 75-A/2014, de 30 de setembro e n.º 42-A/2016, de 28 de dezembro, que estabelece o regime jurídico do setor público empresarial.”*
91. *Ou seja, assume o documento que “A CP é concessionária do transporte ferroviário na rede ferroviária nacional, tendo como única limitação a concessão da Fertagus (constante do Decreto-Lei n.º 78/2005, de 13 de abril), o que resulta designadamente do n.º 1 do artigo 4.º do suprarreferido Decreto-Lei n.º 137-A/2009, onde se lê: a CP, E. P. E., tem por objeto principal a prestação de serviços de transporte ferroviário de passageiros e de mercadorias em linhas férreas, troços de linha e ramais que integram ou venham a integrar a rede ferroviária nacional.”*
92. *Considera-se que “este Decreto-Lei, no seu artigo 6.º, consagra o enquadramento que permite a contratualização dos serviços de transporte público ferroviário de passageiros prestados pela CP, E. P. E., estabelecendo-se que o respetivo instrumento contratual deve incluir disposições específicas sobre os serviços relativamente aos quais se justifica a existência de obrigações de serviço público.”*
93. *São, por outro lado referidos alguns aspetos que a Fundamentação assume como indicando o “controlo” do Estado (Autoridade de Transportes) sobre o seu “operador interno”:*
94. *Assim “O Conselho de Administração da CP é nomeado por Resolução do Conselho de Ministros, sob proposta dos membros responsáveis pelas áreas das finanças e dos transportes, nos termos do n.º 1 do artigo 6.º dos Estatutos da CP.*
95. *A CP, enquanto entidade pública empresarial, está sujeita às orientações estratégicas para as empresas públicas, correspondentes ao exercício da função política do Governo, que por Resolução do Conselho de Ministros define e aprova o conjunto de medidas ou diretrizes relevantes para o equilíbrio económico e financeiro do setor empresarial do Estado, cfr. resulta do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 133/2013.*

96. *Deste regime resulta, em síntese, que cabe ao Governo a definição dos objetivos e resultados da CP a alcançar em cada ano e triénio, em especial, os económicos e financeiros, por Resolução do Conselho de Ministros ou por despacho do titular da função acionista.*
97. *No respeito pelas orientações estratégicas e sectoriais, pelos objetivos financeiros e restrições orçamentais em vigor em cada ano, compete exclusivamente ao Membro do Governo responsável pelo setor de atividade, designadamente: (i) Emitir as orientações específicas de cariz sectorial; (ii) Definir os objetivos a alcançar pela CP no exercício da respetiva atividade operacional; (iii) Definir o nível de serviço público a prestar pela empresa e promover as diligências necessárias para a respetiva contratualização.”*
98. Nos termos do artigo 48.º deste diploma, a CP tem a obrigação de: “[...] *elaborar e apresentar ao titular da função acionista e ao membro do Governo responsável pelo respetivo setor de atividade, **proposta de contratualização da prestação do serviço público** que presta, associando metas quantitativas a custos permanentemente auditáveis, modelo de financiamento, prevendo penalizações em caso de incumprimento e critérios de avaliação e revisão contratuais [...]*”.
99. As propostas a apresentar devem integrar parâmetros que permitam garantir níveis adequados de satisfação dos clientes, pelo que, ao abrigo desta disposição, a CP deve celebrar, obrigatoriamente, com a autoridade pública que lhe tenha confiado a prestação desse serviço, contrato respeitante à remuneração da atividade prosseguida, em conformidade com o disposto no Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, adotando metodologias que lhe permita melhorar continuamente a qualidade do serviço prestado e o grau de satisfação dos clientes.
100. Os pontos seguintes da **Fundamentação** referem outras “características” da CP, como operador ferroviário:
101. A CP opera em todo o território nacional, com exceção do tráfego ferroviário de passageiros entre a estação de Roma-Areeiro e a estação de Setúbal, numa extensão de 54 quilómetros, operado pela sociedade FERTAGUS-Travessia do Tejo, Transportes, S. A., adjudicatária no concurso público internacional regulado pela Portaria n.º 565-A/97, de 28 de Julho, concessão essa renegociada em 2005, e prorrogada até 31.12.2019, conforme decorre do Decreto-Lei n.º 78/2005 de 13 de Abril.

102. A CP detém **know-how operacional e competências técnicas**, bem com **ativos materiais, humanos e infraestruturais de apoio à operação**, e.g., parques de material circulante em vários locais do país e instalações oficinais que garantem a produção da oferta de serviços nas condições de segurança e efetividade adequadas à natureza dos serviços aqui referenciados.
103. Na área **da manutenção ferroviária pesada**, a CP detém na sua totalidade a Empresa de Manutenção de Equipamento Ferroviário, S.A. (EMEF), que desenvolve a sua atividade nesta área de atuação, detendo mão-de-obra qualificada para o desempenho desta atividade (grande reparação, modernização, reabilitação de material circulante ferroviário e reacondicionamento dos respetivos componentes e equipamentos). A EMEF dispõe ainda de manutenção preventiva sistemática e condicionada e manutenção corretiva de material circulante ferroviário (manutenção qualificada ligeira), concebe e desenvolve projetos no âmbito da tecnologia ferroviária e, ainda, executa operações de carrilamento, no âmbito de trabalhos de socorro a material circulante ferroviário.
104. A CP possui **licenças para operar**, garantindo a prestação de serviço de transporte ferroviário de passageiros internacional e nacional válidas até 04 de março de 2020, é detentora do **certificado de segurança**, partes A e B, válido até 31 de agosto de 2021 e tem aprovado o seu Sistema de Gestão da Segurança pelo Instituto da Mobilidade e dos Transportes, I.P.
105. A **Fundamentação** enquadra a CP como “Operador Interno” nos seguintes termos:
106. *“A alínea j), do artigo 2.º, do Regulamento UE n.º 1370/2007, alterado pelo Regulamento UE 2016/2338, bem como a alínea k), do artigo 3.º da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, definem o conceito de “operador interno” como “...uma entidade juridicamente distinta sobre a qual a autoridade competente exerce um controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços.”.*
107. *Ora, nos termos do n.º 1, do artigo 5.º da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, o Estado é a “autoridade de transporte competente quanto ao serviço público de passageiros em modo ferroviário pesado”.*
108. *A contratação da CP como Operador Interno foi uma opção tomada pelo Governo em Conselho de Ministros de 6 de dezembro de 2018 e está plasmada no Decreto-Lei n.º 124-A/2018 de 31 de dezembro.*

109. *Face ao exposto, verifica-se que a CP preenche os requisitos descritos na alínea j), do artigo 2º e no nº 2, do artigo 5º, do Regulamento UE nº 1370/2007, na alínea k), do artigo 3º e artigo 17º, da Lei nº 52/2015, bem como no Decreto-Lei nº 133/2013, de 3 de outubro, assim o tendo considerado o Governo no artigo 6º do Decreto-Lei nº 137-A/2009, de 12 de junho, na versão do Decreto-Lei nº 124-A/2018, de 31 de dezembro.”*

### **Apreciação crítica**

110. O Regulamento refere que *“sempre que seja da responsabilidade das autoridades competentes, a organização da rede de transportes públicos pode compreender, para além da prestação efetiva do serviço de transporte, toda uma série de outras atividades e funções que as autoridades competentes devem ter a liberdade de realizar elas próprias ou de confiar, na totalidade ou em parte, a terceiro” (considerando 14).*
111. Refere ainda o Regulamento que *“sem prejuízo das disposições pertinentes do direito interno, qualquer autoridade local ou, na sua ausência, qualquer autoridade nacional pode decidir prestar ela própria, serviços públicos de transporte de passageiros no seu território ou confiá-los a um operador interno sem os submeter a concurso. Esta possibilidade de autoprestação deverá, todavia, ser enquadrada de forma rigorosa, a fim de garantir condições de concorrência equitativas. A autoridade competente, ou o agrupamento de autoridades competentes, que prestem serviços públicos integrados de transporte de passageiros, coletivamente ou através dos seus membros, deverão exercer o controlo necessário” (considerando 19”).*
112. Do artigo 5.º do Regulamento e do artigo 16.º do RJSPTP<sup>28</sup> 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,

---

<sup>28</sup> Artigo 16.º - Formas de exploração do serviço público de transporte de passageiros

1 — O serviço público de transporte de passageiros

pode ser explorado:

a) *Diretamente pelas autoridades de transportes competentes, designadamente com recurso a meios próprios;*

b) *Mediante atribuição, através da celebração de contrato de serviço público:*

i) *A operadores internos;*

ii) *A outros operadores de serviço público;*

c) *Mediante autorização, no caso do serviço público de transporte de passageiros expresso, nos termos do artigo 33.º*

2 — *Os contratos de serviço público podem abranger uma linha, um conjunto de linhas ou uma rede que abranja a área geográfica de uma ou de uma ou mais autoridades de transportes competentes contíguas.*

precedida dos procedimentos pré-contratuais estabelecidos no Regulamento, no Código dos Contratos Públicos, e no RJSPTP, decorrendo deste enquadramento legal uma regra geral de submissão à concorrência para novos serviços prestados por operadores que venham ser selecionados.

- 113.** Contudo, nos termos do n.º 2 do artigo 5.º<sup>29</sup> e do artigo 16.º do RJSPTP, o serviço público de transporte de passageiros pode em alternativa ser explorado diretamente pelas autoridades de transportes competentes, designadamente com recurso a meios próprios ou através da celebração de contrato de serviço público com operadores internos, neste último caso em conformidade com o artigo 17.º do RJSPTP.
- 114.** Como refere a Comissão Europeia<sup>30</sup>, *“o Regulamento autoriza as autoridades competentes a nível local a prestarem elas próprias serviços públicos rodoviários ou ferroviários de transporte de passageiros ou a adjudicarem por ajuste direto contratos de serviço público a operadores internos. Contudo, se optarem pela segunda alternativa, devem respeitar uma série de regras e condições estritas, estabelecidas no n.º 2 do artigo 5.º, do regulamento”*:
- 115.** Em primeiro lugar, deve ter-se presente que, de acordo com o Regulamento, o operador interno é *“uma entidade juridicamente distinta, sobre a qual a autoridade competente a nível local ou, em caso de agrupamento de autoridades, pelo menos uma autoridade competente a nível local, exerce um controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços”*.
- 116.** De acordo com o n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento, *“para o efeito de determinar se a autoridade competente a nível local exerce tal controlo, devem ser considerados fatores como o nível de presença nos órgãos de administração, direção ou supervisão, as respetivas disposições estatutárias, a propriedade, a influência e o controlo efetivos sobre as decisões estratégicas e as decisões individuais de gestão. De acordo com o direito comunitário, a titularidade de 100 % do capital pela autoridade pública competente, designadamente no caso das parcerias público-privadas, não é um*

---

<sup>29</sup> *“Salvo proibição prevista pelo direito nacional, qualquer autoridade competente a nível local, quer se trate de uma autoridade singular ou de um agrupamento de autoridades fornecedoras de serviços públicos integrados de transporte de passageiros, pode decidir prestar ela própria serviços de transporte público de passageiros ou adjudicar por ajuste direto contratos de serviço público a uma entidade juridicamente distinta sobre a qual a autoridade competente a nível local, ou caso se trate de um agrupamento de autoridades, pelo menos uma autoridade competente a nível local, exerça um controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços”*.

<sup>30</sup> 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.

*requisito obrigatório para determinar a existência de controlo na aceção do presente número, desde que se verifique uma influência pública dominante e o controlo possa ser determinado com base em outros critérios”.*

- 117.** Refere a Comissão Europeia que *“No que respeita ao critério da propriedade, o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 não obriga a que a autoridade competente detenha 100 % do capital do operador interno. Isto poderia ser importante no caso, por exemplo, das parcerias público-privadas. A este respeito, o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 interpreta a noção de operador in-house mais latamente que a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia”.*
- 118.** Em segundo lugar, decorre do Regulamento que o *“operador interno e qualquer entidade sobre a qual este operador exerça uma influência, ainda que mínima, exerça integralmente as suas atividades de transporte público de passageiros no interior do território da autoridade competente a nível local, mesmo que existam linhas secundárias ou outros elementos acessórios dessa atividade que entrem no território de autoridades competentes a nível local vizinhas, e não participem em concursos organizados fora do território da autoridade competente a nível local”.*
- 119.** Atento o exposto, a CP é, do ponto de vista legal classificada como operador interno, antes pelo RJSPTP e depois pelo Decreto-Lei n.º 137-A/2009, conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, sendo controlada a 100% pelo Estado, sendo da sua competência a nomeação dos órgãos de administração e aprovação de plano e decisões operacionais, táticas e estratégicas.
- 120.** Releva a Comissão<sup>31</sup> que *“o artigo 8.º do Regulamento estabelece, no seu n.º 2, que, sem prejuízo do disposto no seu n.º 3, «a adjudicação de contratos de serviço público de transporte ferroviário e rodoviário deve dar cumprimento ao disposto no artigo 5.º a partir de 3 de dezembro de 2019». Durante este período transitório, os Estados-Membros devem tomar medidas para dar gradualmente cumprimento ao disposto no artigo 5.º, a fim de evitar anomalias estruturais graves, nomeadamente relacionadas com a capacidade de transporte. (...). Tal como indica o considerando 31, o propósito das disposições transitórias é dar às autoridades competentes e aos operadores de serviços públicos tempo suficiente para se adaptarem às disposições do regulamento.”*

---

<sup>31</sup> Comunicação da Comissão (ver nota anterior).

121. Assim, sem prejuízo das atribuições e competências próprias da AMT, enquanto regulador económico independente, cabe às autoridades de transportes criar e implementar as condições legais e contratuais de base que permitam a disponibilização de serviços de transportes enquadradas em termos equitativos em termos concorrenciais e organizativos<sup>32</sup>.
122. Tais imperativos de transparência<sup>33</sup> e equidade assumem uma maior relevância no caso presente, tendo em conta o papel do Estado enquanto acionista (a CP é uma entidade pública empresarial, cujo capital é totalmente detido pelo Estado), de autoridade de transportes e de concedente.
123. No caso concreto, **analisemos os requisitos que é necessário cumprir para que a CP (independentemente da classificação “legal”, operada pelo direito interno), possa ser considerada como Operador Interno, nos termos do Regulamento.**
124. Ou seja, é necessário partir da definição de “Operador Interno” (*cf. al j) do Artigo 2.º do Regulamento*) e considerar os requisitos e regras estabelecidos nas alíneas a) a c) do respetivo Artigo 5.º (tendo em conta a Comunicação da Comissão, antes referenciada).
125. Assumindo a possibilidade de assunção de prestação *in-house* (ou seja, a Autoridade de Transportes pode decidir prestar ela própria os serviços de transporte público de passageiros – regime de autoprovisão ou optar por atribuir a prestação desses serviços a um “Operador Interno”, entidade juridicamente distinta sobre a qual “a autoridade competente a nível local ou, em caso de agrupamento de entidades pelo menos uma autoridade competente a nível local, exerce um controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços”) é necessário verificar, face ao disposto nas **alíneas a) a c) do n.º 2 do Artigo 5.º do Regulamento** se os requisitos estão cumpridos.
126. Não podemos deixar de notar que existe uma aparente incongruência no Regulamento, tendo em conta que se assume, na definição de Operador Interno, que o controlo teria (aparentemente) que ser exercido por uma autoridade competente de

---

<sup>32</sup> A título de exemplo, o artigo 13.º do RJSPTP estabelece que o planeamento e a coordenação do serviço público de transporte de passageiros, por cada autoridade de transportes, devem ser articulados com o serviço público de transporte de passageiros existente ou planeado na respetiva área geográfica e pressupor a articulação e otimização da exploração, visando a eficiência e eficácia do serviço público de transporte de passageiros no seu conjunto, independentemente da sua finalidade, natureza ou tipo de exploração.

<sup>33</sup> Também em cumprimento da Diretiva n.º 2006/111/CE da Comissão, de 16 de novembro 2006, relativa à transparência das relações financeiras entre os Estados-Membros e as empresas públicas, bem como à transparência financeira relativamente a certas empresas.

nível local. Ora, no caso concreto, a Autoridade competente é o Estado (ou seja, uma Autoridade de âmbito nacional). No entanto, a **al) d) do n.º 2 do Artigo 5.º do Regulamento** contém uma previsão específica, que acomoda o caso concreto – refere o referido dispositivo legal que *“na ausência de uma autoridade competente a nível local, as als. a), b) e c) aplicam-se a uma autoridade nacional, quando se trate de uma zona geográfica que não seja nacional, desde que o operador interno não participe em concursos para a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros organizados fora da zona para a qual o contrato de serviço público tenha sido adjudicado”*.

- 127.** Ou seja, para que o Estado possa ser considerado a Autoridade de Transportes competente no caso concreto, é fundamental que a zona geográfica objeto do contrato de serviço público não seja nacional (*é o caso, tendo em conta que uma parte da rede ferroviária nacional está concessionada a outro operador, no âmbito de um contrato de concessão de serviço público precedido de procedimento concorrencial*) e que a CP, operador interno, não participe em concursos para a atribuição de serviços públicos de transporte de passageiros fora do território (rede) abrangido pelo Contrato.
- 128.** Mais, a CP deve (a) ser objeto de *“controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços”* por parte da Autoridade de Transportes competente, o Estado (*é um facto que, no caso concreto, nem sequer é necessário determinar a fundo todos os elementos relativos ao controlo análogo, tendo em conta que o Estado detém a 100% o capital social da empresa e tem clara influência sobre as suas decisões estratégicas, ainda que no respeito pelo estatuto de independência de gestão das empresas de transporte ferroviário, tal como determina a legislação europeia aplicável*)<sup>34</sup>; (b) que o *operador interno exerça integralmente a sua atividade no interior do território da autoridade competente* (esta limitação deve ser entendida no sentido atrás referido, i.e. a CP apenas pode prestar serviços de transporte público de passageiros no território abrangido pelo contrato, que não corresponde à totalidade da rede ferroviária nacional); (c) que a CP *não participe em concursos para a atribuição de serviços públicos de transporte de passageiros fora do território abrangido pelo Contrato*, salvo o disposto na al. c) do n.º 2 do Artigo 5.º do Regulamento.
- 129.** Para além do mais, o Regulamento estabelece limitações no que se refere à possibilidade de subcontratação por parte do Operador Interno (este deve assegurar

a prestação de *parte substancial* dos serviços, o que, no entender da Comissão, corresponde a 2/3 da operação).

130. Nesse sentido *cfr.* ponto 2.2.9. da Comunicação Interpretativa da Comissão -*Artigo 5.º, n.º 2, alínea e).* *Condições aplicáveis à subcontratação no âmbito de contratos de serviço público adjudicados a operadores internos – “Os contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto a operadores internos podem ser objeto de subcontratação, mas em condições estritas. Em tal caso, e conforme estabelece o artigo 5.º, n.º 2, alínea e), do regulamento, o operador interno deve prestar ele próprio «parte substancial» dos serviços públicos de transporte de passageiros. Com esta disposição quis o legislador evitar que o conceito de «operador interno» sob controlo da autoridade competente se esvaziasse de sentido, uma vez que, sem ela, o operador interno estaria autorizado a subcontratar a outra entidade a totalidade ou parte importante dos serviços de transporte. A referida disposição visa, assim, prevenir o estabelecimento de falsos operadores internos. A prestação de serviços públicos de transporte de passageiros por operadores internos constitui uma exceção ao princípio estabelecido no artigo 5.º, n.º 3, segundo o qual os contratos de serviço público devem ser adjudicados «com base num concurso». De acordo com o considerando 7, «a introdução de uma concorrência regulada entre operadores permite a prestação de serviços mais atrativos, mais inovadores [e] com custos mais baixos». Sem prejuízo de uma análise casuística, é razoável considerar que a subcontratação de mais de um terço dos serviços de transporte público teria de se justificar por motivos fortes, particularmente à luz dos objetivos subjacentes ao artigo 5.º, n.º 2, alínea e). Normalmente, estes serviços de transporte são quantificados em termos de valor. Em qualquer caso, a subcontratação por operadores internos tem de observar a legislação aplicável em matéria de contratos públicos.”*
131. Concluindo sobre este ponto, da análise do Modelo Contratual proposto, é possível concluir que **o Estado é a autoridade de transportes competente** (nos termos do Regulamento e do RJSPTP) e que a **CP, nos termos dos mesmos normativos e considerando ainda o disposto no Decreto-Lei n.º 137-A/2009, conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018, bem como o seu concreto enquadramento, reúne as condições para que possa ser considerado como Operador Interno para a prestação de serviços de transporte de passageiros em modo ferroviário.**
132. No entanto, tal como referimos, não basta a “classificação legal” para que a CP possa ser (sempre) considerada como tal. **Assim é necessário que todos os requisitos**

estabelecidos na legislação europeia (*cfr.* Regulamento) se encontrem preenchidos para que este modelo de contratação “*in-house*” possa estar em *compliance* com o respetivo enquadramento.

133. Nesse sentido (*compliance* com o direito europeu) recomenda-se que a remissão efetuada pelo Artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 137-A/2009, conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2019, estabelecendo que “*se aplica à CP o regime do setor empresarial do Estado*” (Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, na sua redação atual, que veio revogar e substituir o Decreto-Lei n.º 558/99, de 17 de dezembro, conforme sucessivamente alterado), deve ser entendida com especial cautela. De facto, esta alteração, certamente por lapso, ignorou as alterações introduzidas ao referido Decreto-Lei n.º 137-A/2009 pelo Decreto-Lei n.º 59/2012, de 14 de março – em concreto Artigos 3.º e 15.º - o qual foi aprovado no seguimento de Processo de Incumprimento do que foi objeto o Estado Português (**Processo C-557/10**). De facto, no referido Processo, o TJUE considerou que o Estado tinha incumprido as obrigações resultantes dos normativos constantes do 1.º Pacote Ferroviário – *estatuto de independência de gestão das empresas de transporte ferroviário* - (*cfr.* Artigo 5.º, n.º 3 da Diretiva 91/440/CEE, do Conselho, de 29 de julho de 1991, relativa ao desenvolvimento dos caminhos de ferro comunitários, conforme alterada pela Diretiva 2001/12/CE, do PE e do Conselho, de 26.02.2001) ao “*fazer depender de aprovação governamental as decisões individuais de aquisição ou alienação de participações no capital social de sociedades pela empresa pública CP, EPE*”. Assim, as alterações antes introduzidas conferiam expressamente liberdade de gestão à CP no domínio identificado, afastando o regime geral (Regime do Setor Empresarial do Estado).
134. **Recomenda-se, pois, que seja oportunamente revisto o referido regime, no sentido de clarificar que o Estado português dá integral cumprimento aos normativos europeus aplicáveis ao transporte ferroviário de passageiros.**
135. Uma nota final – no enquadramento CP, refere o documento “**Fundamentação**”, como fator diferenciador, o facto de a CP “**deter**” a **EMEF, empresa pública que tem por objeto a “reparação e manutenção**” de material circulante (*empresa que, note-se, presta serviços a outras empresas ferroviárias que não a CP*). Tendo em conta a possível (futura) integração/fusão da EMEF na CP, é necessário verificar os impactos de tal eventual integração empresarial, quer do ponto de vista jus concorrencial, quer do ponto de vista de impacto potencial no Modelo Financeiro apresentado. **Assim,**

qualquer operação que implique a “fusão” CP-EMEF, deve ser objeto de análise pelas autoridades competentes, nomeadamente pela Autoridade da Concorrência e pela AMT, no âmbito das suas atribuições e competências, nomeadamente no que respeita ao controlo de operações de concentração.

### ***Obrigações de serviço público e respetivas compensações***

136. A **Cláusula 4.<sup>a</sup>** estabelece a **prestação de obrigações de serviço público** (no fundo, a par com o estabelecimento de indicadores e penalidades, um dos pontos mais importantes do CSP).
137. Assim, a CP obriga-se a realizar o serviço público de transporte ferroviário de passageiros objeto do Contrato, através da **oferta de Serviços** nos trajetos definidos no Anexo I, garantindo condições de operabilidade, disponibilidade, permanência, qualidade, comodidade, acessibilidade, rapidez, higiene e segurança dentro dos limites de capacidade da infraestrutura e de acordo com os parâmetros definidos no Contrato e nos Anexos II e III, e para o qual utilizará o **Material Circulante identificado no Anexo VI**, que progressivamente substituirá por novo material, nos termos previstos no Contrato, à medida que o mesmo entre ao serviço; (2) A CP obriga-se a satisfazer, designadamente, os seguintes **parâmetros de serviço público**: a) Assegurar o número de comboios, com a cadência, lotação e comodidade acordadas, conforme referido nos Anexos II e VI; b) Cumprir com o programa de exploração, incluindo o primeiro e último comboio, leis de paragem, níveis de serviço e parâmetros de qualidade acordados e descritos nos Anexos II e III; c) Cumprir com o tarifário fixado no Anexo IV, com as atualizações admitidas no Contrato e com o decorrente da legislação em vigor; d) Disponibilizar aos utentes e público em geral toda a informação necessária a uma fácil utilização e acesso ao transporte público que opera, nos termos do Contrato e da legislação aplicável, sem prejuízo da responsabilidade do Gestor da Infraestrutura Ferroviária a esse respeito; e) Assegurar o transporte de pessoas com mobilidade reduzida, nos termos da legislação nacional e comunitária em vigor.
138. Ainda sobre a **Cláusula 4.<sup>a</sup> (OSP)**, “O Estado pode determinar alterações nos parâmetros de serviço público definidos no número anterior, mediante notificação à CP com antecedência mínima de 3 (três) meses relativamente à previsão de entrada em vigor das alterações pretendidas”, sendo que nesse caso “No prazo de 30 (trinta) dias após a notificação referida no número anterior, a CP entrega ao Estado e à Autoridade de Transportes um estudo de viabilidade operacional e impacto na Compensação.” No entanto “Caso o estudo referido no número anterior demonstre a impossibilidade de

implementação das alterações pretendidas, nos exatos termos da notificação do Estado ou da Autoridade de Transportes, a CP apresenta, em simultâneo, proposta alternativa que satisfaça, na medida do possível, os mesmos objetivos.” Mais: (i) A CP pode propor alterações nos parâmetros de serviço público definidos no número 2, em função da procura e de uma melhor gestão de meios, apresentando para o efeito ao Estado e à Autoridade de Transportes um estudo de viabilidade operacional e impacto na Compensação; (ii) Aplica-se ainda este regime quando, em virtude de eventuais alterações ao regime laboral em vigor decorrentes de imposições legais com implicações na adequação dos efetivos, se torne impossível a prestação dos Serviços nos mesmos termos. Caso o Estado concorde com a proposta apresentada e assumam expressamente suportar o impacto na Compensação, a CP implementa as alterações em causa no prazo de 30 (trinta) dias.

**139.** Note-se, no entanto que este regime não se aplica “*caso as alterações pretendidas não tenham impacto no nível de prestação das obrigações de serviço público, nem na respetiva compensação*”, podendo a CP implementar as alterações em causa, mediante comunicação prévia ao Estado e à Autoridade de Transportes com antecedência mínima de 2 (dois) meses relativamente à data pretendida para a sua entrada em vigor e nesse prazo não tenha recebido oposição expressa.

**140.** A **Cláusula 5.<sup>a</sup>** refere a **Remuneração**.

**141.** [confidencial]

### **Apreciação crítica**

**142.** Quanto a esta matéria, o artigo 3.<sup>o</sup> 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; «**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; «**Contrapartida por direito de exploração de serviço público de transporte de passageiros**», qualquer vantagem, nomeadamente de natureza financeira, atribuída por um operador de serviço público à autoridade de transportes competente, pelo direito de explorar um determinado serviço público de transporte de passageiros;

143. «**Obrigação de serviço público**», a imposição definida ou determinada por uma autoridade de transportes, com vista a assegurar determinado serviço público de transporte de passageiros de interesse geral que um operador, caso considerasse o seu próprio interesse comercial, não assumiria, ou não assumiria na mesma medida ou nas mesmas condições, sem contrapartidas
144. «**Direito exclusivo**», um direito que autoriza um operador de serviço público a explorar determinado serviço público de transporte de passageiros numa linha, rede ou zona específica, com exclusão de outros operadores de serviço público.
145. O artigo 23.º do RJSPTP estabelece, por seu turno, que “as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público<sup>35</sup> ao operador de serviço público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis<sup>36</sup>”.
146. Por outro lado, o artigo 24.º do RJSPTP estabelece que “o cumprimento de obrigações de serviço público pode conferir o direito a uma **compensação por obrigação de serviço público**, a atribuir pela autoridade de transportes competente ao operador de serviço público respetivo (...) nos termos do anexo ao Regulamento e do Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto.
147. Referem o n.º 3 e o n.º4 da referida disposição legal que “a compensação por obrigação de serviço público não pode exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador

---

<sup>35</sup> Tal como referem as Orientações da Comissão “Conforme dispõe o artigo 14.º do TFUE, «a União e os seus Estados-Membros, dentro do limite das respetivas competências e no âmbito de aplicação dos Tratados, zelarão por que esses serviços [de interesse económico geral] funcionem com base em condições, nomeadamente económicas e financeiras, que lhes permitam cumprir as suas missões». De acordo com o Protocolo n.º 26, as autoridades nacionais, regionais e locais têm um papel essencial e gozam de um amplo poder de apreciação na prestação, execução e organização de serviços de interesse económico geral de uma forma que atenda tanto quanto possível às necessidades dos utilizadores. (...) A prestação, execução e organização de serviços de interesse económico geral pelos Estado-Membros no setor do transporte público ferroviário e rodoviário de passageiros regem-se pelo Regulamento (CE) n.º 1370/2007. O artigo 1.º do regulamento estabelece que o objetivo deste é «definir o modo como, no respeito das regras do direito [da UE], as autoridades competentes podem intervir no domínio do transporte público de passageiros para assegurar a prestação de serviços de interesse geral que sejam, designadamente, mais numerosos, mais seguros, de melhor qualidade e mais baratos do que aqueles que seria possível prestar apenas com base nas leis do mercado.» Conforme definido no artigo 2.º, alínea e), do Regulamento, obrigações de serviço público são imposições destinadas a assegurar, no interesse geral, a prestação de serviços de transporte público de passageiros que um operador, pesando os seus interesses comerciais, não assumiria, pelo menos no mesmo grau e nas mesmas condições, sem contrapartidas. Assim, no quadro definido pelo regulamento (CE) n.º 1370/2007, os Estados-Membros beneficiam de uma ampla margem de discricionariedade na definição das obrigações de serviço público em sintonia com as necessidades dos utentes.

<sup>36</sup> No mesmo sentido, o artigo 46.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais, estabelece que “as empresas locais de gestão de serviços de interesse geral devem prosseguir as missões que lhes estejam atribuídas, tendo em vista (...) b) Promover o acesso, em condições financeiras equilibradas, da generalidade dos cidadãos a bens e serviços essenciais, procurando adaptar as taxas e as contraprestações devidas às reais situações dos utilizadores, à luz do princípio da igualdade material; (...) f) Cumprir obrigações específicas, relacionadas com a segurança da sua atividade, a continuidade e qualidade dos serviços e a proteção do ambiente, devendo tais obrigações ser claramente definidas, transparentes, não discriminatórias e suscetíveis de controlo”.

de serviço público”, sendo que as incidências “(...) são calculadas comparando a totalidade de custos e receitas do operador de serviço público num cenário de existência de obrigação de serviço público, com os decorrentes de um cenário sem existência de obrigação de serviço público e em que os serviços abrangidos são explorados em condições de mercado”.

148. O Regulamento estabelece ainda que devem ser definidas “claramente as obrigações de serviço público que os operadores de serviço público devem cumprir e as zonas geográficas abrangidas”, estabelecendo **“antecipadamente e de modo objetivo e transparente: i) os parâmetros com base nos quais deve ser calculada a compensação, se for caso disso, e ii) a natureza e a extensão dos direitos exclusivos eventualmente concedidos, por forma a evitar sobrecompensações (...)”** devendo aqueles parâmetros ser determinados “(...) de modo a que cada compensação não possa, em caso algum, exceder o montante necessário para a cobertura do efeito financeiro líquido sobre os custos e as receitas decorrentes da execução das obrigações de serviço público, tendo em conta as respetivas receitas, conservadas pelo operador de serviço público, e um lucro razoável”.
149. Estatui também o amplamente citado Regulamento que **“as compensações ligadas a contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto ao abrigo dos n.os 2, 4, 5 ou 6 do artigo 5.º ou ligadas a uma regra geral devem ser calculadas de acordo com as regras estabelecidas”** no respetivo anexo, sendo que **“a compensação não pode exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador de serviço público. As incidências devem ser avaliadas comparando a situação em que é executada a obrigação de serviço público com a situação que teria existido se a obrigação não tivesse sido executada.”**
150. Estabelece o Anexo ao Regulamento que **“para calcular as incidências financeiras líquidas, a autoridade competente deve tomar como referencial as seguintes regras: custos incorridos em relação a uma obrigação de serviço público ou a um conjunto de obrigações de serviço público impostas pela autoridade ou autoridades competentes, incluídas num contrato de serviço público e/ou numa regra geral, menos as incidências financeiras positivas geradas na rede explorada ao abrigo da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, menos as receitas decorrentes da aplicação do tarifário ou quaisquer outras receitas decorrentes do cumprimento da obrigação ou obrigações**

*de serviço público em causa, mais um lucro razoável<sup>37</sup>, igual ao efeito financeiro líquido”.*

151. O n.º 3 do referido anexo releva ainda que *“a execução da obrigação de serviço público pode ter um impacto sobre as eventuais atividades de transporte de um operador para além da obrigação ou obrigações de serviço público em causa”, pelo que, “para evitar a sobrecompensação ou a falta de compensação, devem, por conseguinte, ser tidos em conta, ao proceder ao cálculo da incidência financeira líquida, os efeitos financeiros quantificáveis sobre as redes do operador”.*
152. Por outro lado, o n.º 5 do anexo estabelece que *“a fim de aumentar a transparência e de evitar subvenções cruzadas, quando um operador de serviço público explora simultaneamente serviços sujeitos a obrigações de serviço público de transportes que beneficiam de compensação e outras atividades, a contabilidade dos referidos serviços públicos deve ser separada, satisfazendo, no mínimo, as seguintes condições: as contas correspondentes a cada uma destas atividades de exploração devem ser separadas, e a parte dos ativos correspondentes e os custos fixos devem ser afetados segundo as normas contabilísticas e fiscais em vigor, todos os custos variáveis, uma contribuição adequada para os custos fixos e um lucro razoável ligados a qualquer outra atividade do operador de serviço público não podem, em caso algum, ser imputados ao serviço público em causa, os custos de serviço público devem ser equilibrados pelas receitas de exploração e pelos pagamentos das autoridades públicas, sem transferência possível das receitas para outro sector de atividade do operador de serviço público<sup>38</sup>”.*
153. Finalmente, o ponto 7 do anexo refere que *“o método de compensação deve incentivar a manutenção ou o desenvolvimento de uma gestão eficaz por parte do operador de serviço público, que possa ser apreciada objetivamente, e uma prestação de serviços de transporte de passageiros com um nível de qualidade suficientemente elevado”.*
154. Face ao exposto, haverá que analisar, nestas matérias, o contrato de serviço público e os respetivos anexos, que começa por estipular a estimativa de montantes anuais das compensações financeiras devidas à CP pelo cumprimento das OSP.

---

<sup>37</sup> Segundo o Regulamento, *“Por «lucro razoável» entende-se uma taxa de remuneração do capital que seja habitual no setor num determinado Estado-Membro, e que deve ter em conta o risco, ou a inexistência de risco, incorrido pelo operador de serviço público devido à intervenção da autoridade pública”.*

<sup>38</sup> No mesmo sentido, as disposições já mencionadas na Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto

### Fundamentação económica - Procura e Rendimentos de Tráfego

155. No que se refere à procura, a CP admite um crescimento moderado até 2021 e subsequente estabilização, destacando os impactos decorrentes das ações previstas quer em termos das intervenções na Infraestrutura, quer em termos de *investimentos na CP, nomeadamente em material circulante*.
156. [confidencial] 39
157. A documentação não faz referência expressa ao impacto do Programa de Apoio à Redução Tarifária (PART) na procura e, em especial, na procura relativa aos segmentos de tráfego suburbanos de Lisboa, Coimbra e Porto, sendo de destacar que em conformidade com as previsões de tráfego da CP constantes do Anexo V, as taxas de crescimento situar-se-ão em 1%, em Lisboa e Coimbra no período de 2018 e 2021 e em 0% nos anos subsequentes. No Porto serão inferiores a 1%.
158. [confidencial]
159. [confidencial]
160. Pressupondo a continuidade da política de redução tarifária, poder-se-á que as previsões da procura apresentadas pela CP, para o curto-médio prazo, são demasiado conservadoras.
161. A este propósito, a AMT tinha já questionado a CP sobre os pressupostos da procura e o eventual impacto da redução do preço do passe social nos resultados operacionais (cf. questão # 89-i40), esclarecendo a CP o seguinte: *“O contrato equaciona a compensação de acordo com o modelo tarifário em vigor à data proposta (27/12/2018). Todavia, o contrato tem mecanismos, na CL. 6.ª, n.ºs 1 e 2, para ajustamento da compensação em função de outros modelos tarifários que venham a ser implementados. Concretamente no PART (Programa de Apoio à Redução Tarifária), a CP é ressarcida do valor das reduções tarifárias pelas Comunidades Intermunicipais.”*
162. Em face dos esclarecimentos prestados, não podemos deixar de referir que o **modelo financeiro assentou em pressupostos económicos (receita e procura) que já não se encontram ajustados ao novo tarifário, nem à procura**. No entanto, importa ter presente que os **mecanismos mencionados pela CP se inserem no âmbito da**

---

<sup>39</sup> [confidencial]

**política tarifária e na perspetiva da titularidade da receita que acautelam, em certa medida, as possíveis repercussões do referido desfasamento no cálculo das compensações financeiras.**

- 163.** Analisando o Contrato de Concessão, podemos verificar que o número 4 da Cláusula 5.<sup>a</sup> estabelece que *“Na determinação das Compensações é contabilizada a totalidade da receita de bilhética efetivamente recebida e de que a CP seja titular bem como outras receitas resultantes da exploração dos Serviços.”*
- 164.** Deste modo, a AMT constata que **se encontra contratualmente salvaguardado o apuramento dos rendimentos de tráfego com base na receita bilhética efetivamente recebida**, ou seja, que o apuramento da compensação financeira terá por referência o tarifário em vigor e a procura efetiva.
- 165.** No entanto, a AMT, no contexto da imposição das obrigações de serviço público, não pode deixar de referir que o modelo financeiro apresentado e os seus pressupostos não refletem o impacto do PART na receita, nem na procura e porquanto as estimativas de rendimento de tráfego subjacentes ao modelo comportam uma margem de risco considerável nos montantes de compensação por obrigações de serviço público aqui apresentados que devem ser sujeitas a um controlo de verificação *ex-post*.

### **Cálculo das Compensações Financeiras**

- 166.** [confidencial] 41 42
- 167.** Refere-se que, nos termos do n.º 2 da Cláusula 5.<sup>a</sup>, quando o valor da Compensação calculado de acordo com a metodologia e fórmula de cálculo resultar num valor negativo, o valor absoluto do montante em causa é devido pela CP ao Estado.
- 168.** No que se refere aos critérios utilizados para a imputação de custos, quando os mesmos sejam repartidos por vários Serviços ou Eixos de Mobilidade, a CP terá em consideração os indicadores relevantes da atividade, definidos no Anexo V, tais como a proporção de quilómetros percorridos, número de comboios, comboio-quilómetro, recursos humanos afetos e passageiro-quilómetro, cujas definições constam do Anexo XI ao presente contrato.

---

<sup>41</sup> [confidencial]

<sup>42</sup> [confidencial]

- 169.** No que se refere à determinação das Compensações, o contrato estabelece que a mesma será contabilizada com base na totalidade da receita de bilhética efetivamente recebida e de que a CP seja titular bem como outras receitas resultantes da exploração dos Serviços.
- 170.** Os investimentos que incorporam financiamento público, nacional ou comunitário, não são considerados para o cálculo das compensações nas parcelas comparticipadas.
- 171.** O montante das Compensações relativas a cada um dos Eixos de Mobilidade é calculado globalmente para os diversos Serviços que os integram e para os Serviços não integrados em Eixos de Mobilidade, o montante das Compensações é calculado individualmente.
- 172.** [confidencial]
- 173.** Foram apresentadas pela CP as estimativas de rendimentos e gastos operacionais por Eixo de Mobilidade que permitem analisar a respetiva alocação dos rendimentos e dos gastos operacionais.
- 174.** Importa tecer uma breve comparação entre as estimativas económicas subjacentes ao modelo de obrigações de serviço público e as demonstrações de rendimentos e gastos da CP, constantes do Relatório e Contas 2018 da CP:
- Os rendimentos operacionais totalizaram € 288.55943 milhares, contribuindo as vendas e serviços com € 266 636 milhares;
  - Os gastos operacionais (sem amortizações e depreciações) ascenderam a € 279.071 milhares, com efeito o EBITDA situou-se em € 9.488 milhares e o EBIT negativo de € 36.899 milhares;
  - O Resultado Líquido do Exercício foi negativo de €105.627 milhares, sendo o resultado da empresa penalizado pelos gastos com o serviço da dívida no montante de €68.304 milhares.
- 175.** Afigura-se assim que o modelo financeiro subjacente ao Contrato de Serviço Público apresenta uma abordagem conservadora em relação aos rendimentos operacionais e revela um agravamento dos gastos operacionais com reflexo no Resultado Operacional (EBIT) que sofre um agravamento.
- 176.** [confidencial].

---

<sup>43</sup> Inclui a receita proveniente do segmento de Longo Curso.

- 177.** Conforme referido nas Orientações da Comissão Europeia: *“De acordo com o anexo, deve entender-se por «lucro razoável» uma taxa de remuneração do capital que seja habitual no setor num determinado Estado-Membro e que deve ter em conta o risco, ou a inexistência de risco, incorrido pelo operador do serviço público em resultado da intervenção da autoridade pública. Não são dadas, todavia, outras indicações sobre o nível correto de «remuneração do capital» ou de «lucro razoável». A 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 (comunicação SIEG), embora assente numa base jurídica distinta da do regulamento (CE) n.º 1370/2007 e não se aplique, portanto, nos casos em que a compensação é paga por obrigações de serviço público no setor dos transportes terrestres, dá algumas indicações quanto à determinação do nível de lucro razoável, que podem servir de indicador para as autoridades competentes na adjudicação de contratos de serviço público ao abrigo do regulamento (CE) n.º 1370/2007. A comunicação explica que «sempre que existe uma remuneração de mercado geralmente aceite para um dado serviço, essa remuneração de mercado constitui a melhor referência para a compensação, na ausência de um convite a concorrer». Idealmente, esses referenciais seriam os contratos no mesmo setor de atividade, com características semelhantes e celebrados no mesmo Estado-Membro. O lucro razoável deve, portanto, ser compatível com as condições normais de mercado e não exceder o necessário para refletir o nível de risco do serviço prestado. Nem sempre existem, todavia, tais referenciais de mercado. Sendo esse o caso, o nível de lucro razoável poderá ser determinado comparando a margem de lucro exigida por uma empresa média bem gerida, com atividade no mesmo setor, para oferecer o serviço em causa. A forma típica de medir o nível de remuneração do capital num contrato de serviço público é considerar a taxa interna de rendibilidade (TIR), em relação ao capital investido, obtida pela empresa ao longo do ciclo de vida do projeto, ou seja, a TIR dos fluxos de caixa decorrentes do contrato. Podem todavia utilizar-se também métodos contabilísticos, como a rendibilidade do capital próprio ou a rendibilidade do capital investido, ou outros indicadores económicos geralmente aceites.”*
- 178.** Como refere a Comunicação da Comissão Europeia, *“o nível de lucro razoável deve ser avaliado, sempre que possível, ao longo do período de vigência do contrato”*. No entanto, *“Em qualquer caso, dependendo das circunstâncias específicas de cada contrato de serviço público, impõe-se uma avaliação casuística pela autoridade*

competente, para determinar o nível adequado de lucro razoável”, ou seja, tudo depende dos circunstancialismos concretos.

179. Por outro lado, é **fundamentado um fator eficiência (1%)**, que incide sobre os gastos endógenos, comporta uma forte pressão para o aumento da eficiência e um acréscimo relevante do risco para a CP, medida em que:

- Incluir os gastos com pessoal, cuja valorização remuneratória não é totalmente controlável pela empresa. Acresce que no cálculo da fórmula de compensações não se consideram indemnizações por rescisões por mútuo acordo;
- Incluir a manutenção integral do material, i.e., apesar de se excluírem as grandes reparações (investimento), abrange para além da manutenção programada, as intervenções por acidentes, avaria ou vandalismo;
- Existir uma forte pressão para acréscimo dos restantes gastos operacionais, designadamente de subcontratos objeto de anteriores e sucessivos cortes substanciais.

180. Por outro lado, refere que o custo do capital alheio não é fixo no tempo, mas variável dependendo não apenas da situação económica e financeira da empresa, mas também da evolução nas taxas no mercado financeiro, dos financiadores possíveis e condições em que também estes se conseguem financiar.

181. [confidencial]

182. [confidencial]

183. [confidencial]

184. [confidencial]

185. [confidencial]

186. [confidencial]

187. [confidencial]

188. Face ao exposto, e tendo em **conta a obrigatoriedade de implementação de contabilidade analítica** das empresas que prestação serviço público de transporte de passageiros<sup>44</sup>, considera-se ser de **determinar que atualização anual do modelo**

---

<sup>44</sup> O n.º 5 do anexo estabelece que “a fim de aumentar a transparência e de evitar subvenções cruzadas, quando um operador de serviço público explora simultaneamente serviços sujeitos a obrigações de serviço público de transportes que beneficiam de compensação e outras atividades, a contabilidade dos referidos serviços públicos deve ser separada, satisfazendo, no mínimo, as seguintes condições: (i) as contas correspondentes a cada uma destas atividades de exploração devem ser separadas, e a parte dos ativos correspondentes e os custos fixos devem ser afetados segundo as normas contabilísticas e fiscais em vigor, (ii)

**financeiro**, visando melhor avaliar a evolução previsional ao longo do período do contrato de prestação de serviço público e calcular a compensação a atribuir, reunindo os seguintes elementos (sem prejuízo de outros):

- Pressupostos que suportam a evolução da atividade (oferta e procura) e respetivas receitas e custos de exploração do serviço público a prestar ao longo do período do contrato;
- Evolução da oferta não só em termos de viagens e comboios.quilometro, mas também do indicador lugares.quilometro oferecidos fundamental para avaliar a adequação da oferta à procura, nomeadamente através da taxa de ocupação;
- Evolução da procura (passageiros e passageiros quilómetro transportados), nomeadamente tendo em conta o impacte do PART e melhoria da qualidade de serviço a implementar nos próximos anos;
- Caracterização do material circulante, de uma forma sintetizada, a operar em cada um dos eixos e linhas, nomeadamente quanto a: número de unidades, idade média, lotação oferecida, taxa de imobilização oficial;
- Recursos humanos: pessoal de exploração afeto a cada um dos eixos e linhas, enquadramento quanto ao número de contratações já autorizadas e necessidades futuras;
- A conta de exploração para cada uma dos eixos e linhas, tendo por base os indicadores físicos, quanto a oferta, procura, recursos humanos e materiais, plano de investimentos, tarifas (BTM) e custos unitários para a avaliar e fundamentar a atribuição da compensação por obrigação de serviço público;
- Memória descritiva do projeto de investimento e os respetivos pressupostos de rentabilidade do investimento, nomeadamente o WACC, TIR Projeto e TIR Acionista, VAL, o período de recuperação de investimento (PIR); as fontes de financiamento do investimento e o seu reflexo de forma autonomizada no cálculo dos resultados operacionais considerando as OSP.

**189.** Com o apuramento anual de todos os pressupostos necessários ao **cálculo do défice operacional, desagregado por Eixo de Mobilidade e por Linha**, considera-se que se garante, a todo o tempo, o total cumprimento às regras de cálculo das

---

*todos os custos variáveis, uma contribuição adequada para os custos fixos e um lucro razoável ligados a qualquer outra atividade do operador de serviço público não podem, em caso algum, ser imputados ao serviço público em causa, (iii) os custos de serviço público devem ser equilibrados pelas receitas de exploração e pelos pagamentos das autoridades públicas, sem transferência possível das receitas para outro sector de atividade do operador de serviço público”.*

indenizações compensatórias, em cumprimento do anexo ao Regulamento e ao RJSPTP45.

190. Tal releva igualmente para efeito de total e exato conhecimento de todos os serviços prestados, sobretudo aqueles que se encontram integrados em eixos de mobilidade e que podem relevar diferenças significativas.
191. Tal configura igualmente uma **medida de transparência**, designadamente num contexto de **liberalização do mercado ferroviário**, em que determinado operador poderá requerer o acesso a uma linha integrado em eixo de mobilidade, e deverão assegurar-se as condições objetivas e de transparência de avaliação dos impactos e articulação no contrato público e no modelo de exploração de outro operador.

### **Do teste equilíbrio económico (Regulamento AMT)**

192. Tal como decorre do projeto de regulamento da AMT<sup>46</sup>:

- *“A Diretiva 2012/34/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de novembro de 2012, que visa estabelecer um espaço ferroviário único na União Europeia (UE), com a redação que lhe foi dada pela Diretiva (UE) 2016/2370 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro, consagra o **direito de livre acesso** ao mercado dos serviços nacionais de transporte ferroviário de passageiros.*
- *Tratando-se, inquestionavelmente, de um marco importante para a conclusão do espaço ferroviário único na UE, é preciso, no entanto, ter presente que a liberalização dos serviços nacionais de transporte de passageiros, que inclui o direito de embarcar e desembarcar passageiros em qualquer estação situada no trajeto de um serviço nacional ou internacional, incluindo as estações situadas no mesmo Estado-Membro, pode ter repercussões na organização e no financiamento dos serviços de transporte ferroviário de passageiros prestados no âmbito de um contrato de serviço público.*
- *Deste modo, e no contexto da liberalização do mercado, os Estados-Membros gozam da prerrogativa de limitar o direito de acesso, sempre que o mesmo possa*

---

<sup>45</sup> Recomenda-se que anualmente seja calculado o efeito financeiro líquido das obrigações de serviço Público, além do cálculo do défice resultado da diferença entre gastos e rendimentos associados à exploração e infraestruturas, tendo em conta, por exemplo, o efeito financeiro líquido de acréscimos de oferta, bonificações ou reduções tarifárias ou outras incidências financeiras positivas incrementais - designadamente redução de custos ou aumento de receitas - eventualmente geradas da imposição de OSP.

<sup>46</sup> A publicar a breve prazo, após submissão a consulta pública e aprovado em pela AMT <http://www.amt-autoridade.pt/consulta-publica/consultas-publicas/projeto-de-regulamento-do-teste-de-equilibrio-economico/>

*comprometer o equilíbrio económico dos contratos de serviço público, baseando-se para tal numa decisão fundamentada da entidade reguladora independente.*

- *Nos termos do n.º 1 do art.º 11.º do Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei nº 124-A/2018, de 31 de dezembro, que procede à transposição da Diretiva (UE) 2016/2370, do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro, a Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) é a entidade competente pela tomada de decisão relativamente à limitação do direito de acesso e do direito de embarcar e desembarcar passageiros.*
- *Refere-se que a **existência de um contrato de serviço público não constitui de per se um entrave legal para que os Estados-Membros possam proibir o acesso de outras empresas ferroviárias às infraestruturas em causa com vista à prestação de serviços de transporte, a não ser que os novos serviços ferroviários possam comprometer o equilíbrio económico do contrato de serviço público.***
- *Neste sentido, a AMT deve avaliar, com base numa **análise económica objetiva**, se o equilíbrio económico dos contratos de serviço público existentes ficaria comprometido, na sequência de um pedido de um novo serviço ferroviário apresentado por uma ou mais partes interessadas, devendo a referida avaliação ter em conta a necessidade de proporcionar a todos os intervenientes no mercado um grau suficiente de segurança jurídica para desenvolverem as suas atividades.*
- *A avaliação efetuada pela AMT, mediante pedido de uma ou mais partes interessadas, tem por base o regime jurídico consagrado no **Regulamento de Execução (UE) 2018/1795 da Comissão, de 20 de novembro de 2018**, que estabelece o procedimento e os critérios de aplicação do teste de equilíbrio económico previsto no artigo 11.º da Diretiva 2012/34/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, na sua redação atual.*
- *Por outro lado, compete ainda à AMT avaliar os **benefícios líquidos para os consumidores** resultantes do novo serviço de transporte ferroviário de passageiros a curto e médio prazo, devendo ter em consideração as informações técnicas fornecidas pelo gestor da infraestrutura e pelo IMT, I.P. sobre requisitos aplicáveis ao acesso à infraestrutura ferroviária e à atividade respetivamente, assim como os impactos esperados no desempenho da rede e na utilização ótima da capacidade por todos os candidatos.*
- *A AMT, enquanto entidade reguladora independente, **deve equilibrar os interesses legítimos dos operadores que prestam um serviço público e das***

***autoridades competentes, com os objetivos preponderantes da conclusão do espaço ferroviário único na UE e da concretização de benefícios sociais mais amplos, nomeadamente para os utilizadores e cidadãos em geral, devendo, deste modo, o teste de equilíbrio económico assegurar a harmonia entre estes interesses concorrentes.***

- 193.** Tendo em conta a informação que é necessária para efetuar o **teste económico**, prevista no artigo 7.º do Regulamento, considera-se justificada a anterior determinação **de implementação de contabilidade analítica e de atualização anual do modelo financeiro da CP e da concessão**, sendo ainda de determinar que a empresa e o Gestor do Contrato devam proceder a uma gestão e monitorização contratual que permita o fornecimento dos dados necessários, também com a desagregação prevista naquele regulamento.
- 194.** Apenas desta forma se garantirá a legitimidade do presente contrato de serviço público e que o mesmo não configura, por qualquer razão, o “encerramento artificial do mercado”, subtraindo-o à concorrência.

### **Tarifário**

- 195.** No que respeita ao **Tarifário (Cláusula 6.ª)**, refere-se que “*a totalidade da receita ligada à venda de títulos de transporte pertence à CP, salvo: a) Nas situações em que haja repartição com outros operadores, e b) Nas situações em que haja decisão do Estado, relativamente a novos títulos, dirigida à generalidade dos operadores, que determine, nomeadamente, alteração da titularidade da receita, será adotado o regime legal respetivo.*”
- 196.** A mesma Cláusula 6.ª estabelece um regime detalhado no que respeita ao **tarifário**. Assim: (i) Na situação referida na alínea b), do número anterior, a mesma dá ainda direito à retificação da Compensação, seguindo-se o regime referido na cláusula 5ª.; (ii) O tarifário aplicável em 2019, fixado nos termos, nomeadamente, do Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março, na sua atual redação, consta do Anexo IV; (iii) O tarifário é atualizado anualmente pela CP, entrando em vigor em 1 de janeiro de cada ano. (iv) A atualização tem como valor máximo o valor da taxa de variação média do Índice de Preços no Consumidor (IPC) no Continente, exceto habitação, nos 12 meses que decorrem entre outubro do ano n-2 e setembro do ano n-1, ou 0, quando aquela taxa de variação média do IPC, no Continente e exceto habitação, for negativa, salvo determinação do Estado ou da Autoridade de Transportes em contrário.

- 197.** Serão admitidas **atualizações tarifárias extraordinárias**, caso se verifiquem as seguintes situações: a) Causas imprevisíveis e variações anormais das componentes integrantes dos custos de exploração e/ou ponderação de componentes dos custos do transporte; b) Necessidades de reestruturação, simplificação, transparência, harmonização e convergência tarifárias. Mais (i) Até 1 de dezembro de cada ano, a CP apresenta ao Estado as tarifas a disponibilizar no ano seguinte, com a atualização calculada nos termos dos números anteriores. (ii) Até 15 de dezembro de cada ano, o Estado verifica a conformidade das tarifas propostas e, no caso de inconformidade, notifica a CP para proceder à respetiva correção, sob pena de impedimento de praticar as tarifas em causa e manutenção daquelas que se encontrem em vigor. (iii) Para os Serviços que integrem o sistema de passes de natureza social tutelados, tais como Passe Social+, 4\_18, Sub\_23, Andante Social, redução tarifária ao abrigo do PART (programa de apoio à redução tarifária), abrangendo vários modos de transporte, a compensação financeira respetiva resulta do regime específico de cada um deles, sendo a mesma considerada como receita da CP para os efeitos previstos no número 4 da cláusula 5.<sup>a</sup>.
- 198.** Sobre **títulos de transporte**, para além dos títulos constantes do Anexo IV, a CP pode emitir títulos de transporte com outras características e preços, nomeadamente em campanhas promocionais temporárias, em datas e condições previamente divulgadas, mediante comunicação prévia e demonstração aludida no nº 13, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias face à sua entrada em vigor, ao Estado e à Autoridade de Transportes e desde que estes não expressem a sua oposição no prazo de 15 dias.
- 199.** A CP pode ainda criar **produtos especiais**, que podem ter outras valências, para além do transporte ferroviário de passageiros, com características e preços próprios e em condições previamente divulgadas, podendo vigorar sazonalmente ou por tempo indeterminado, aplicando-se os mesmos procedimentos de comunicação e condição de não oposição previstos no número anterior.
- 200.** Relativamente **aos títulos ou produtos especiais** referidos a CP deverá demonstrar a compensação obtida ou a obter com a sua criação, que não seja diretamente refletida na sua receita, bem como determinar o seu custo integral. Adicionalmente à oferta disponibilizada no âmbito do presente contrato, a CP tem a liberdade, desde que disponha de capacidade produtiva para tal, de realizar a título comercial e com liberdade tarifária, as circulações que entender adequadas à procura pontual ou sazonal,

assumindo a totalidade dos custos de tal realização e beneficiando da totalidade da receita.

### **Apreciação crítica**

**201.** Considera-se que as normas estão em *compliance* com o RJSPTP, a Portaria 298/2018, de 19 de novembro.

**202.** No entanto, para garantir a todo o tempo tal conformidade é de recomendar que:

- Que os **indicadores de monitorização do contrato sejam complementados com os indicadores de monitorização e supervisão** que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018<sup>47</sup> na gestão contratual e para os efeitos de elaboração de relatórios de gestão e outros instrumentos previsionais;
- Que se garanta a **obrigação de transmitir os dados operacionais e tarifários previstos no Regulamento n.º 430/2019**, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019 em ordem a assegurar uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de *performance*<sup>48</sup>;
- Que a autoridade de transportes, diretamente ou através do gestor do contrato garantam a **obrigação de elaboração de relatórios públicos** sobre o serviço público de transporte de passageiros, previstos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento.<sup>49</sup>

### **Prazo da concessão**

Nos termos da **Cláusula 3.ª**, o Contrato vigora por um período de **10 anos**, a partir da data de produção de efeitos, **prorrogável por 5 anos** se verificados os requisitos legalmente fixados, designadamente a realização de **investimentos significativos no período inicial do contrato**, sem prejuízo dos efeitos das disposições que pela sua natureza se destinem a perdurar para além deste prazo.

### **Apreciação crítica**

---

<sup>47</sup> Disponível em: [https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf)

<sup>48</sup> Ver: [http://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento\\_regrastarifarias\\_procedimentos\\_recolhainf.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento_regrastarifarias_procedimentos_recolhainf.pdf)

<sup>49</sup> Ver Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007 - [http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes\\_amt\\_obrigacoes\\_reporte\\_relatorios\\_publicos.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf)

No que diz respeito ao **prazo da concessão**, os normativos europeus<sup>50</sup> estabelecem que, no caso de atribuição por procedimento concorrencial (concurso), a duração para os contratos relativos aos serviços do transporte ferroviário de passageiros, *não pode ser superior a 15 anos*. No entanto, *essa duração pode ser prorrogada (em metade da duração inicial) se os operadores fornecerem ativos significativos face ao conjunto de ativos objeto do contrato, tendo em conta a respetiva amortização*. Adicionalmente, no caso de necessidades de *investimento excecional* (por exemplo, material circulante), a duração pode ser superior tendo em conta a amortização do capital.

Assim, de acordo com o regime-regra do direito europeu é necessário ter em conta, por um lado, o estabelecimento de um prazo contratual que não “feche” o mercado, tendo em conta o incentivo à entrada de novos operadores (*nos casos de contratos atribuídos por concurso*), ao mesmo tempo que se tem em conta a necessária recuperação do investimento por parte do operador a quem foi atribuído o contrato (*em resultado do procedimento concorrencial*).

No entanto, como referimos no capítulo “Enquadramento”, o 4.º Pacote ferroviário introduziu uma série de alterações e derrogações ao regime regra (que, recorde-se, passou a ser também o concurso, para adjudicação de contrato de serviços prestados através do modo ferroviário pesado). Assim, as novas regras (***cf. n.º 6 do Artigo 5.º do Regulamento, conforme alterado***) conferem às autoridades competentes a possibilidade (***limitada no tempo, ex vi ponto iii***) do ***n.º 2 do Artigo 8.º do Regulamento, conforme alterado – regras que vigoram entre 3 de dezembro de 2019 e 24 de dezembro de 2023***) de adjudicarem por ajuste direto contratos de serviço público relativos ao transporte ferroviário, por um ***prazo máximo de 10 anos (em derrogação do n.º 3 do Artigo 4.º)***, ***salvo aplicação do n.º 4 do mesmo Artigo (ou seja, considerando a possibilidade de prorrogação do prazo inicial do contrato, até metade (5 anos) tendo em conta a necessária recuperação do investimento em ativos afetos à prestação do serviço público contratualizado***.

Ainda que o referido n.º 6 do Artigo 5.º seja aplicável em relação a “ajustes diretos” a empresas ferroviárias que não sejam “operadores internos” (*nesses casos, há que ter em conta o regime aplicável a esses operadores, configurando a “atribuição direta” dos serviços uma declinação própria de um modelo de prestação in-house, que não é*

---

<sup>50</sup> Cfr. Artigo 4.º do Regulamento, n.ºs 3 e 4.

*exatamente equivalente a um “ajuste direto”*) foi tomado como referencial no presente projeto de contrato.

Assim, ainda que o presente modelo contratual tenha sido apresentado no pressuposto de considerar a CP como operador interno do Estado, terá sido considerado que se **justificaria a aplicação do “limite” de 10 anos para este contrato de serviço público**. De notar, que a possibilidade de **prorrogação** (tendo em conta o investimento/amortização), deve ser aferida nos termos permitidos pelo n.º 4 do Artigo 4.º do Regulamento, *i.e.* a prorrogação pode ser concedida se o operador do serviço público fornecer ativos importantes face ao conjunto dos ativos necessários à prestação dos serviços de transporte de passageiros objeto do contrato (primeira condição) e predominantemente ligados a estes serviços (segunda condição).

A interpretação destas duas condições depende das circunstâncias específicas de cada caso. Conforme assinala o considerando 15 do regulamento (CE) n.º 1370/2007, *«os contratos de longa duração podem conduzir a um congelamento do mercado por um período mais longo do que o necessário, reduzindo assim os efeitos benéficos da pressão da concorrência. A fim de reduzir ao mínimo as distorções da concorrência, sem deixar de acautelar a qualidade dos serviços, os contratos de serviço público deverão ter uma duração limitada»*. Tratando-se de contratos de muito longa duração, acresce àquele inconveniente a dificuldade de atribuir corretamente os riscos ao operador e à autoridade competente, dado o grau maior de incerteza.

Nesse sentido, **considera-se que o prazo estabelecido no contrato se encontra em compliance com os normativos europeus aplicáveis (cfr. Artigo 4.º, n.ºs 3 e 4. Artigo 5.º, n.º 2 e 6, e ainda ponto iii) do n.º 2 do Artigo 8.º, todos do Regulamento)**, sendo aliás inferior ao prazo relativo à duração inicial de **contratos de serviço público para o modo ferroviário** (admitindo que este prazo de 15 anos seria aplicável a um operador interno). De qualquer forma, **a prorrogação do contrato deve ser aferida face à verificação casuística da realização dos investimentos (em ativos afetos à operação) e aos respetivos prazos de amortização, o que recomenda a monitorização do modelo financeiro anexo ao Contrato**.

### **Obrigações Contratuais / Informação**

- 203.** Da proposta contratual constam os **direitos e obrigações de cada uma das partes e as características do serviço público a prestar**, seguindo a metodologia do n.º 1 do artigo 21.º da Lei n.º 52/2015, ex vi Regulamento UE 1370/2007 e alteração posterior.
- 204.** A proposta contratual, nas cláusulas 4.ª, 9.ª, 12.ª, 13.ª, 14.ª, 15.ª, 16.ª, 17.ª e 18.ª e os seus Anexos, contém um compromisso explícito da CP no sentido de:
- Realizar o serviço público de transporte, respeitando os princípios do equilíbrio, eficiência, transparência e rigor na gestão dos recursos públicos, de modo a assegurar a sustentabilidade económica e financeira da empresa;
  - Cumprir com o programa de exploração, incluindo o primeiro e último comboio, leis de paragem, níveis de serviço e parâmetros de qualidade acordados, que permitam a satisfação das necessidades dos clientes, entre as quais, as relacionadas com o transporte de Pessoas com Mobilidade Reduzida (PMR) e com os passageiros com bicicleta e descritos nos Anexos II, III, VI e X;
  - Respeitar os parâmetros de qualidade indicados no Anexo III, estando sujeita a penalidades por incumprimento dos mesmos nos termos do Anexo IX.
  - Assegurar as obrigações relativamente a: (i) “Informação ao cliente” (ii) “Fixação e divulgação de preços” (iii) “Assistência e informação aos passageiros sobre os seus direitos” (iv) “Segurança de pessoas e bens” (vi) “Prestação e condições do serviço para Pessoas com Mobilidade Reduzida” nos termos definidos no Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março, alterado pelos Decretos-Lei n.º 35/2015, de 6 de março e n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro e o Regulamento (CE) n.º 1371/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro, sem prejuízo das isenções a esse Regulamento constantes do artigo 4.º deste Decreto-Lei n.º 35/2015, sem prejuízo da responsabilidade do Gestor da Infraestrutura Ferroviária a esse respeito;
  - Assumir, expressa, integral e exclusivamente a responsabilidade por todos os riscos inerentes à exploração dos Serviços Alfa Pendular, exceto quando o contrário resulte expressamente do Contrato;
  - Cumprir com o tarifário fixado no Anexo IV, com as atualizações admitidas no Contrato e com o decorrente da legislação em vigor, assim como efetuar a cobrança das tarifas devidas pela prestação dos Serviços, bem como a fiscalização do cumprimento das obrigações dos utilizadores;

- Assegurar, nos termos da legislação comunitária, a implementação de sistemas comuns de informação e bilhética integrada para a venda de bilhetes, de bilhetes únicos e de reservas, com outros operadores ferroviários, quando tal sistema for criado, sendo que os encargos inerentes serão considerados no apuramento das compensações nos termos da cláusula 5.<sup>a</sup> do contrato;
- Cumprir as regras legais e regulamentares aplicáveis às atividades que exerça, bem como as instruções, que nos termos da lei, lhe sejam transmitidas pelas entidades competentes;
- Realizar anualmente inquéritos aos clientes para avaliação da satisfação dos mesmos relativamente aos serviços prestados;
- Recolher, tratar e apresentar ao Gestor do Contrato, à Autoridade de Transportes e à Autoridade Reguladora, os dados de tráfego e de exploração, conforme Anexo XI, com periodicidade trimestral, cuja metodologia pode ser fiscalizada por quem o Estado mandate, pela Autoridade de Transportes, pela Autoridade Reguladora ou por entidade terceira por estes, formalmente, designada;
- Organizar a informação financeira referente aos Serviços, nos termos legais, de forma a poder ser auditada, mantendo uma contabilidade separada para cada Eixo de Mobilidade e para os Serviços não integrados nos mesmos;
- Utilizar critérios para a imputação de custos, quando os mesmos sejam repartidos por vários serviços ou linhas, em função de indicadores relevantes da atividade, tais como quilómetros percorridos, comboios-quilómetro, recursos humanos afetos, passageiro-quilómetro, cujas definições constam do Anexo XI ao presente contrato;
- Apresentar trimestralmente um relatório de gestão que permita a fiscalização e monitorização do presente Contrato por parte das entidades competentes, disponibilizando-o ao Gestor do Contrato;
- Disponibilizar recursos humanos, em número e qualificação, para a realização da prestação dos serviços objeto do Contrato e a manter a sua frota de material circulante e os restantes meios de exploração em níveis de operacionalidade elevados compatíveis com uma exploração eficiente;

- Ser responsável pelos prejuízos causados a terceiros, por ação ou omissão, no exercício das atividades inerentes à prestação objeto do Contrato, ainda que emergentes de atuação não culposa, nos termos gerais de direito, sejam eles causados pelos seus colaboradores ou por entidade terceira, singular ou coletiva, por si contratada.
- 205.** Ressalva-se, todavia, que parte das prestações da CP e a própria satisfação dos clientes estão condicionadas à qualidade da prestação de serviço do gestor da infraestrutura ferroviária, quer no que concerne à disponibilidade e fiabilidade da infraestrutura, quer em todos os serviços que lhe cabe prestar nas estações diretamente aos clientes (iluminação, limpeza das estações, segurança, informação ao público, manutenção de escadas rolantes e elevadores, acessibilidades ao comboio a pessoas com mobilidade reduzida, etc.).
- 206.** Todavia, embora previsto na lei, nomeadamente no artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 217/2015, de 7 de outubro, ainda não existe a desejável **contratualização com o gestor de infraestrutura** ferroviária das várias matérias relevantes para o relacionamento entre as empresas e que responsabilize devidamente as partes pelo eventual cumprimento defeituoso ou incompleto das suas obrigações.

### **Apreciação crítica**

- 207.** Uma vez que tal relação tem impactos diretos na *performance* da CP e no cumprimento do contrato de serviço público, **recomenda-se que tal contratualização (contrato de acesso/utilização da infraestrutura ferroviária) seja efetuada ainda no primeiro ano de execução contratual, no sentido de aferir e validar a sua articulação e ponderar a eventualidade de introduzir alterações ao contrato CP.**
- 208.** Não será aceitável que, caso existam disrupções do serviço, o enquadramento contratual da CP e do Gestor da Infraestrutura tenham a virtualidade de desonerar ambas as entidades das obrigações perante os passageiros, tando no que se refere a deveres de informação como se estiverem em causa o pagamento de indemnizações, ou mesmo se estiverem em causa a aplicação de contraordenações por incumprimento dos direitos dos passageiros.
- 209.** Nesse sentido, não se poderá deixar de recomendar que, na ausência de contratualização com o gestor da infraestrutura, a CP deva assumir as responsabilidades que advenham de disrupções de serviço, exercendo o direito de regresso contra o gestor da infraestrutura, nos termos gerais de direito.

- 210.** Quanto a **obrigações de informação**, a Cláusula 17 estabelece que:” 1. A CP obriga-se, ao longo de todo o período do Contrato, a recolher, tratar e apresentar ao Gestor do Contrato, à Autoridade de Transportes e à Autoridade Reguladora, os dados de tráfego e de exploração, conforme Anexo XI, com periodicidade trimestral. 2. A metodologia usada na obtenção de dados pode ser fiscalizada por quem o Estado mandate, pela Autoridade de Transportes, pela Autoridade Reguladora ou por entidade terceira por estes formalmente designada. 3. A CP obriga-se a organizar a informação financeira referente aos Serviços, nos termos legais, de forma a poder ser auditada, mantendo uma contabilidade separada para cada Eixo de Mobilidade e para os Serviços não integrados nos mesmos. 4. A CP apresenta trimestralmente um relatório de gestão que permita a fiscalização e monitorização do presente Contrato por parte das entidades competentes, disponibilizando-o ao Gestor do Contrato. 5. A CP compromete-se a disponibilizar, no prazo que razoavelmente lhe for fixado, toda a informação respeitante ao Contrato que for solicitada pelo Gestor do Contrato. 6. A CP compromete-se a dar conhecimento imediato ao Gestor do Contrato de todo o acontecimento ou situação extraordinários suscetível de afetar a prestação dos Serviços ou dos Serviços Alfa Pendular”.
- 211.** De referir que nos termos do artigo 290.º-A do Código dos Contratos Públicos, para efeitos de fiscalização e acompanhamento da execução do contrato, o concedente nomeia o **gestor do contrato** que o representa nos termos previstos no contrato e no seu despacho de nomeação.
- 212.** Recomenda-se que seja expresso que o **gestor** deve ter como competências, entre outras indicadas no seu despacho de nomeação e/ou Contrato, e sem prejuízo da autonomia da empresa e dos poderes do concedente: (i) verificar o cumprimento das obrigações principais, acessórias e complementares; (ii) assegurar a ligação quotidiana entre a empresa e o concedente; (iii) elaborar relatórios a remeter ao concedente ou outras entidades competentes, com a periodicidade prevista instrumento legal, regulamentar, administrativo ou contratual, sobre o desempenho das empresas; (iv) acompanhar a realização de inspeções e auditorias.
- 213.** Tal afigura-se relevante também na relação da AMT, no sentido de reportar toda a informação necessária para garantir, a todo o tempo, a *compliance* com o enquadramento legal e jurisprudencial, designadamente o Regulamento e o RJSPTP.

### **Indicadores**

214. A AMT referiu, em primeiras considerações que decorre do Regulamento (CE) 1370/2007 que os **indicadores de desempenho específicos** devem permitir avaliações periódicas e que devem existir medidas adequadas e atempadas, incluindo a imposição de sanções contratuais efetivas e dissuasoras.
215. Nesse sentido, diversas questões da AMT estavam relacionadas com os **indicadores de monitorização do contrato**, designadamente através da introdução de maior objetividade e periodicidade do apuramento de cumprimento de indicadores e consequente aplicação de penalidades.
216. Tal foi efetuado, tendo-se alargado os indicadores de cumprimento contratual e inclusive tornado mais exigentes do que inicialmente proposto.
217. No que se refere a **índices de regularidade e pontualidade** constantes do contrato considera-se que a qualidade do serviço de transporte ferroviário e a inerente satisfação dos seus utilizadores pode ser avaliada em múltiplas dimensões e atributos, como sejam a segurança, fiabilidade, pontualidade, conforto, rapidez, frequência, limpeza, integração, preço, etc.
218. No âmbito do contrato ora em análise ficou estabelecido o **índice de regularidade** como medida da fiabilidade do serviço, assim bem como as metas a atingir em termos de garantia de uma qualidade de serviço aceitável.
219. O **índice de regularidade** e as metas foram definidas no “**Anexo III – Parâmetros de Qualidade**”. Considera-se que:
- Quanto à definição apresentada ela está alinhada com os indicadores nacionais e internacionais da regularidade do serviço, em que se mede a proporção dos serviços realizados, ou inversamente, os cancelados, relativamente aos programados;
  - Não há referência sobre qual a fonte dos dados utilizados no cálculo, se provêm do sistema de monitorização associado ao regime de melhoria de desempenho, que foi desenvolvido pela I.P., ou se é da própria empresa. Neste caso considera-se que, no âmbito da execução contratual, tal deverá ser expresso e validado, por ato formal;
  - Releva-se que a fórmula indicada produz um número decimal, não se referido qual o número de casas decimais que se deve adotar, o que não é indiferente para o cálculo das penalidades. Considera-se que tal deveria ser calculado com 4 casas decimais, tendo como referência os valores deste indicador

apresentados pela CP no seu relatório “RELATÓRIO DA QUALIDADE DO SERVIÇO CP E SATISFAÇÃO DO CLIENTE – 2018”, pelo que se recomenda que tal seja expresso, no âmbito da execução contratual, por ato formal.

**220.** Relativamente às **metas estabelecidas** e tendo como referência os indicadores internacionais constantes no “*Sixth report on monitoring development of the rail market*” publicado pela Comissão Europeia em fevereiro do corrente ano, e os indicadores nacionais publicados no “*Relatório do ecossistema ferroviário português de 2017*”, publicado pela AMT também em fevereiro de 2019, e que se reproduzem no Anexo I releva-se o seguinte:

- A regularidade dos comboios pode variar em função do tipo de serviço oferecido: urbano/regional, longo curso, sendo que nos países da Europa ocidental e central não se verificam taxas de cancelamento superiores a 3% (97% de regularidade) no serviço regional/urbano, e 5% (95 % de regularidade) nos serviços de longa distância;
- O suprarreferido relatório da Comissão Europeia afirma que a fiabilidade, medida em termos da supressão dos serviços, se situa, usualmente, abaixo de 2 % (98% ou mais de regularidade), quer para serviços de longa distância, quer para serviços urbanos ou regionais;
- Nos últimos anos, com exceção do ano de 2018, verifica-se que na nossa rede ferroviária, e em todos os serviços, o índice de regularidade se tem mantido geralmente nivelado acima de 98%, enquadrando-se dentro dos parâmetros equivalentes de comparação internacional.<sup>51</sup>

**221.** Tendo presente a avaliação do desempenho histórico dos serviços da CP, designadamente, o relativo ao ano de 2018 apresentado no quadro abaixo, **considera-se que a meta de 98% de regularidade para todos os serviços, estabelecida até ao início do ano de 2024, apresenta um nível de exigência conservador, que se julga poder ser cumprido pela empresa.**

**222.** Atente-se que o cálculo do indicador irá ser realizado trimestralmente e, portanto, verificar-se-á o efeito de amortecimento e de alisamento de desvios temporários de magnitude elevada.

---

<sup>51</sup> De referir que no contrato de concessão da Fertagus ficou estabelecido um índice de regularidade de 98 %, ainda que o modelo, extensão e complexidade da operação não possam ser comparáveis.

IR Global	97,02%
Urbanos Lisboa	97,32%
Urbanos Porto	98,47%
Longo Curso	97,32%
Regional	95,37%

223. De qualquer modo, de referir que se afigura que a metodologia do cálculo da meta *pode não obstar a possam existir supressões de serviços recorrentes*, concentradas em períodos específicos do horário, e/ou em dias consecutivos, podendo tal gerar perturbação na mobilidade dos utilizadores.
224. Já no que respeita à **meta de 100% de regularidade, após 2024**, estabelecida para todos os serviços, embora condicionada à concretização dos investimentos previstos, *ela afigura-se bastante ambiciosa, tendo em conta o registo histórico e também que os indicadores internacionais não demonstram desempenhos semelhantes, nem nas redes ferroviárias mais evoluídas dos países da Europa ocidental*.
225. A mesma poderá eventualmente conduzir a **penalidades recorrentes**, tendo ainda em conta que ela é indiferenciada para todos os serviços, e o desempenho passado evidencia que existem segmentos onde a plena regularidade dos serviços poderá ser mais difícil de atingir.
226. Nesse sentido, e de forma a mitigar o referido, **determina-se que nos dois primeiros anos de execução contratual, sejam elaborados relatórios de desempenho operacional, quanto ao cumprimento de índices de pontualidade e regularidade, desagregados por Eixos de Mobilidade e por Linha, no sentido de identificar a exequibilidade e aderência do modelo à realidade, de forma a ponderar eventuais ajustes ao modelo**.
227. De recordar que a **exequibilidade de indicadores de desempenho são também relevantes aferir da *compliance* de todo o modelo contratual**, isto porque, de acordo com o ponto 7 do Regulamento, o **método da compensação** deve incentivar a manutenção ou o desenvolvimento de uma gestão eficaz por parte do operador de serviço público, que possa ser apreciado objetivamente, e uma prestação de serviços de transporte de passageiros com um nível de qualidade suficientemente elevado.
228. Ou seja, apenas se poderá comprovar que existem **incentivos suficientes para uma gestão eficaz e para um serviço de qualidade**, se os indicadores de monitorização do contrato são objetivos, exequíveis e efetivamente vinculativos.

229. Por outro lado, tratando-se o serviço público de transporte de passageiros um serviço público essencial, o risco de disrupções deve ser reduzido ao máximo possível e previsível.

### **Penalidades**

230. **As penalidades em caso de incumprimento das metas estabelecidas no contrato estão reguladas na Cláusula 16ª e a metodologia de cálculo das penalidades no contexto do indicador de regularidade encontra-se referida no Anexo IX do contrato.**
231. A penalidade a aplicar é baseada no cálculo trimestral do índice de regularidade, o que atenua e amortece desvios temporários de magnitude elevada, resultantes da falha grave na regularidade da prestação de serviço. Um cálculo mensal poderia ser mais ajustado à tradução da qualidade efetiva e percebida desta regularidade.
232. [confidencial]
233. **De forma a aferir do seu efetivo carácter dissuasor recomenda-se que nos dois primeiros anos de execução contratual, a quantificação de penalidades, face a incumpridos, seja incluída nos relatórios de desempenho operacional, no sentido de identificar a exequibilidade e aderência do modelo à realidade, de forma a ponderar eventuais ajustes ao modelo.**
234. No que se refere à **pontualidade**, que é um outro atributo da qualidade de serviço que o contrato prevê monitorizar e penalizar em caso de incumprimento das metas estabelecidas. **O índice de pontualidade e as metas foram definidas no “Anexo III – Parâmetros de Qualidade”.**
235. Quanto à definição apresentada ela é uma das possíveis, sendo que ao nível da União Europeia não existe uma prática uniformizada para a medição da pontualidade. Por exemplo o “*Regulamento de Execução (UE) 2015/1100 da Comissão de 7 de julho de 2015 relativo às obrigações de prestação de informações que incumbem aos Estados-Membros no âmbito do acompanhamento do mercado ferroviário*”, apenas considera atrasos superiores a 5 minutos. como atraso para os todos os tipos de comboios de passageiros – regionais/urbanos e de longa distância.
236. Para efeitos da execução deste contrato, consideram-se adequados os **dois indicadores definidos - os serviços urbanos (3min) e restantes serviços (5min).**

237. Como nota a salientar, refere-se que a fórmula indicada produz um número decimal, não sendo expresso qual o número de casas decimais que irá ser considerado o que não é indiferente para o cálculo das penalidades, não se referindo igualmente qual a fonte dos usados utilizados no cálculo, pelo que se recomenda que tal seja expresso, no âmbito da execução contratual, por ato formal.
238. Relativamente às **metas estabelecidas** e tendo como referências os indicadores internacionais constantes no “*Sixth report on monitoring development of the rail market*” publicado pela Comissão Europeia em fevereiro do corrente ano, e os indicadores nacionais publicados no “*Relatório do ecossistema ferroviário português de 2017*”, publicado pela AMT também em fevereiro de 2019, e que se reproduzem no Anexo II, releva-se o seguinte:
239. Meta 95% para os Serviços Urbanos/Suburbanos e 85% para os Serviços Regionais e de Longo Curso até 31-12-2023: Tendo em conta o registo histórico nacional, o registo internacional e o registo da pontualidade do ano de 2018 dos vários serviços da CP (ver tabela infra) afigura-se que estas metas sejam exigentes, principalmente para os serviços urbanos.

Serviços	IP (≤ 3')	IP (≤ 5')	IP (<60')	IP (60' a 119')	IP (≥ 120')
Alfa Pendular	-	56,20%	98,95%	0,94%	0,11%
Inter-Cidades	-	53,50%	98,47%	1,32%	0,21%
Inter-Regional	-	64,00%	99,41%	0,42%	0,16%
Regional	-	79,20%	99,66%	0,30%	0,05%
Urbanos Lisboa	85,97%	-	99,94%	0,06%	0,00%
Urbanos Porto	84,61%	-	99,95%	0,05%	0,00%

**Tabela 4** - Média da pontualidade 2018 / serviço

240. Assim, por exemplo, para os serviços suburbanos o registo global de pontualidade de 2018 aponta para um valor de cerca 85 %, e a meta para a pontualidade é de 95 %, considerando só atrasos da responsabilidade da CP.
241. [confidencial]
242. [confidencial]
243. Face ao exposto, **determina-se que sejam elaborados relatórios de desempenho operacional, quanto ao cumprimento de índices de pontualidade e regularidade, desagregados por Eixos de Mobilidade e por Linha, no sentido de identificar a**

**exequibilidade e aderência do modelo à realidade, de forma a ponderar eventuais ajustes ao modelo.**

- 244. As mesmas conclusões aplicar-se-ão para as metas de 95% para os Serviços Urbanos/Suburbanos e 92% para os Serviços Regionais e de Longo Curso a partir de 31. 12.2023, após concretização dos investimentos previstos no Anexo VII.**
- 245.** No que se refere às penalidades por pontualidade, as mesmas estão reguladas na Cláusula 16ª e a metodologia de cálculo das penalidades encontra-se referida no Anexo IX do contrato.
- 246.** A penalidade a aplicar é baseada no cálculo trimestral do índice de pontualidade, o que atenua e amortece eventuais desvios temporários de magnitude elevada, resultantes da falha grave na regularidade da prestação de serviço.
- 247.** Sinaliza-se desde já que o cálculo de “Ds – Percentagem de desvio imputável a causas CP no Serviço s” é crítico para o cálculo das penalidades, recomendando-se que seja estabelecida a metodologia para esse cálculo e que seja esclarecido, por ato formal, em sede de execução contratual se o cálculo de Ds é realizado unilateralmente pela empresa, se é realizado em concertação com a IP no âmbito do sistema de monitorização do regime de melhoria de desempenho, ou de qualquer outra forma, e se será sujeito a algum tipo de validação pelo gestor do contrato.
- 248.** [confidencial]
- 249.** Nesse sentido, e de forma a mitigar incongruências ou insuficiências, **determina-se que nos dois primeiros anos de execução contratual, sejam elaborados relatórios de desempenho operacional, quanto ao cumprimento de índices de pontualidade e regularidade, desagregados por Eixos de Mobilidade e por Linha, no sentido de identificar a exequibilidade e aderência do modelo à realidade, de forma a ponderar eventuais ajustes ao modelo.**
- 250. Para o efeito, mais se recomenda, para efeitos de monitorização e execução contratual:**
- Que os indicadores de monitorização do contrato sejam complementados com os indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018<sup>52</sup> na gestão contratual

---

<sup>52</sup> Disponível em: [https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf)

e para os efeitos de elaboração de relatórios de gestão e outros instrumentos previsionais

- Que se garanta a obrigação de transmitir os dados operacionais e tarifários previstos no Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019 em ordem a assegurar uma adequada monitorização de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de performance<sup>53</sup>;
- Que a autoridade de transportes, diretamente ou através do gestor do contrato garantam a obrigação de elaboração de relatórios públicos sobre o serviço público de transporte de passageiros, previstos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento.<sup>54</sup>
- Garantir a inserção no sistema de informação nacional da informação prevista no artigo 22.º do RJSPTP<sup>55</sup>;

### **Penalidades contratuais**

251. [confidencial]

252. [confidencial]

253. Acresce que *“Uma vez atingido o limite máximo a que se refere o número anterior, o Estado pode, a título sancionatório, resolver o Contrato. Os montantes referidos na presente cláusula são automaticamente atualizados a 1 de janeiro de cada ano, de acordo com o Índice de Preços do Consumidor, no Continente e sem habitação, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística. A aplicação de quaisquer sanções pecuniárias está sujeita a audiência prévia da CP, nos termos previstos na lei. A aplicação das sanções pecuniárias previstas na presente cláusula não prejudica a aplicabilidade de outras sanções contratuais, não isenta a CP da responsabilidade criminal, contraordenacional e civil a que eventualmente haja lugar, nem exclui a fiscalização, controlo e poder sancionatório que decorram do Contrato, da lei ou de regulamento.”*

### **Apreciação Crítica**

---

<sup>53</sup> Ver: [http://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento\\_regrastarifarias\\_procedimentos\\_recolhainf.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento_regrastarifarias_procedimentos_recolhainf.pdf)

<sup>54</sup> Ver Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007 - [http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes\\_amt\\_obrigacoes\\_reporte\\_relatorios\\_publicos.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf)

<sup>55</sup> Uma vez que se aplica a todos os serviços de transporte público de passageiros em operação.

254. No que se refere a penalidades, segundo a CP, são **objeto de penalidades, os indicadores mais representativos da operação** de acordo com os *standards* do modo de transporte ferroviário, sem prejuízo de ter de cumprir o contrato em todas as suas vertentes, sob pena de se sujeitar às sanções por incumprimento, previstas na Clausula 22.<sup>a</sup>-
255. De qualquer modo, com exceção das sanções contratuais relativas aos indicadores de desempenho estabelecidos em anexo, *as cominações contratuais gozam de alguma discricionariedade, não sendo definida expressamente a sua gravidade e graduação, bem como todas aquelas que poderão ser consideradas leves, graves ou muito graves, mesmo antes de se considerar a aplicação da mais grave – resolução.*
256. Naturalmente, todas as obrigações contratuais não assumem a mesma relevância, mas a previsão genérica de sanções pecuniárias sem que esteja objetivamente previsto o que é incumprimento ou a utilização da figura da resolução, de forma generalizada (sanção bastante gravosa e implicaria o lançamento de novo procedimento ou escolha de outro operador, com todos os inconvenientes daí advenientes), poderão significar que nenhuma penalidade é aplicada, não existindo assim qualquer incentivo ao operador para prestar um serviço de interesse económico geral, de qualidade, e ao qual está associado o dispêndio de dinheiros públicos.
257. Se por um lado um valor elevado de multas contratuais pode ser desmotivador do incumprimento, por outro, a aplicação indistinta de sanções a uma multiplicidade de obrigações ou a não existência de critérios ou parâmetros objetivos para calcular e aplicar um montante pecuniário intermédio para uma infração em concreto poderá potenciar a não aplicação de qualquer sanção.
258. É certo que para a definição de critérios de determinação das concretas sanções contratuais a aplicar em cada caso, é um poder discricionário do Concedente, balizado, pelos princípios jurídicos aplicáveis à atividade administrativa, de entre os quais se destaca o **princípio da proporcionalidade**, de que aquele faz uso de após a ponderação das circunstâncias específicas e irrepetíveis verificadas em cada situação de incumprimento pela concessionária.
259. Por outro lado, num operador interno o cumprimento contratual pode constar de mecanismos próprios da relação com o Concedente, desde logo no contrato de gestão e na aprovação dos planos e orçamentos anuais, nos termos da lei.

260. Além disso, poder-se-á alegar que a sanção com multa dos incumprimentos contratuais não tem sentido económico quando o aplicador da multa é simultaneamente o acionista único da entidade a quem a multa é aplicada, porquanto se trata, na realidade, de penalizar o próprio aplicador da multa/acionista único.
261. Face ao descrito, a CP referiu que a Cláusula 22.<sup>a</sup> estabelece que o incumprimento, por parte da CP, de qualquer obrigação contratual, independentemente da sua natureza, pode ser punido com sanções pecuniárias e fixa o *plafond* máximo dessas sanções. O referido clausulado também estabelece o intervalo de valores das sanções, cabendo ao Estado a sua graduação, nomeadamente em função do benefício económico que possa ser obtido pela CP com o seu incumprimento.
262. Sem prejuízo do antedito, considera-se que a certeza e a transparência da gestão contratual sairiam reforçadas com critérios mais objetivos, que balizem a atuação de uma concessionária de serviço público.
263. Não obstante o contrato garantir que o incumprimento de qualquer obrigação contratual é sancionado, **recomenda-se que seja estabelecida uma graduação de incumprimento contratuais no contrato e/ou seja aprovado um instrumento contratual, regulamentar ou administrativo em função da substância e do seu carácter estratégico ou operacional, em que sejam identificadas todas as obrigações que vinculam a empresa estejam diretamente ligadas a determinada sanção por incumprimento contratual, de acordo com uma graduação de gravidade definida, que permita determinar o respetivo montante pecuniário, sem prejuízo de tal ser fixado num intervalo razoável, dentro dos limites globais constantes do contrato e tendo em conta o poder de decisão, também discricionário, de uma autoridade de transportes.**
264. Afigura-se que apenas desta forma existirá **um reforçado incentivo ao cumprimento contratual**, e apenas assim se permitirá uma efetiva aferição e sancionamento de eventuais incumprimentos contratuais e se potenciará um melhor serviço aos passageiros e, do mesmo passo, uma melhor defesa do interesse público.
265. De qualquer modo, recorde-se que nos termos das 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 anexos ao Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio, compete à AMT fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais, assumidas pelos concessionários e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo a aplicação de sanções contratuais.

266. Por outro lado, o **artigo 46.º do RJSPTP estabelece que constituem contraordenação**, punível com coima, o **incumprimento das obrigações de serviço público**, tal como definidas no contrato ou nos termos do artigo 23.º do RJSTP, o incumprimento do dever de informação e comunicação referido no artigo 22.º do RJSPTP ou o incumprimento das regras relativas ao sistema tarifário aplicáveis aos operadores de serviço público, previstas no artigo 40.º do RJSPTP e na respetiva regulamentação.
267. Aliás, o n.º 3 do artigo 48.º do RJSPTP estabelece que as autoridades de transportes (sejam elas detentoras de operadores internos ou não) devem transmitir à AMT os factos subsumíveis aos tipos contraordenacionais previstos no artigo 47.º imediatamente após tomarem conhecimento da sua verificação, devendo colaborar na instrução do processo contraordenacional.
268. Mais estabelece o artigo 8.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, que os *“representantes legais das empresas ou outras entidades destinatárias da atividade da AMT e as pessoas que colaborem com aquelas estão obrigadas a prestar toda a colaboração que lhes seja solicitada pela AMT para o cabal desempenho das suas funções, designadamente as informações e documentos que lhe sejam solicitados, os quais devem ser fornecidos no prazo estabelecido pela AMT, que não pode ser superior a 30 dias”*.
269. Mais se recorda que, nos termos do artigo 40.º do mesmo diploma, constitui contraordenação a violação de regras gerais relativas a simplificação, transparência e harmonização de tarifários, obrigações às empresas ou operadores do setor rodoviários, níveis de serviço e normas de segurança e definição de obrigações de serviço público.
270. Sendo a **instauração e instrução dos processos de contraordenação uma competência legal atribuída à AMT, a par da aplicação das respetivas coimas e sanções acessórias**, recomenda-se que a **empresa e o Estado recolham e mantenham disponíveis os registos relativos ao cumprimento de todas as obrigações contratuais, bem como os indicadores que lhe servem de base, com a desagregação necessária, no sentido de permitir a avaliação da AMT, quando se considerar justificado**.

### ***Direitos dos Passageiros***

271. No que se refere à **relação com o passageiro**, o facto de se clarificarem e especificarem as condições de exploração de um operador de transportes bem como

as suas relações com a respetiva autoridade de transportes, confere um quadro de transparência, estabilidade e previsibilidade de obrigações de serviço público, viabilizam a concretização do interesse público na efetivação do transporte de passageiros, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade e regularidade de um serviço público essencial.

- 272.** De referir que o transporte público de passageiros é um **serviço público essencial**, nos termos da Lei n.º 23/296, de 29 de julho, alterado pela Lei n.º 51/2019, de 29 de julho, tendo como pressuposto a sua ininterruptibilidade.
- 273.** Por isso também se deverá pugnar pelo **cumprimento do Decreto-Lei n.º 58/200, de 26 de março, com última alteração do Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro**, que adapta à realidade nacional as disposições do Regulamento (CE) 1371/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, as condições que devem ser observadas no contrato de transporte ferroviário de passageiros e bagagens, volumes portáteis, animais de companhia, velocípedes e outros bens.
- 274.** Importa sublinhar as obrigações do operador de publicitar os preços e horários, bem como informar os passageiros, através de meios e antecedência adequada da supressão de serviços, e, sendo caso disso, apresentar os serviços alternativos ao dispor do passageiro ou disponibilizar os mesmos.
- 275.** Independentemente das **sanções contratuais** por incumprimento de indicadores de pontualidade ou regularidade, podem ser aplicadas **contraordenações** - cujo procedimento é conduzido pela AMT - **por violação das normas legais e, em determinados casos, cabe à CP indemnizar o passageiro por violação das normas legais independentemente de estar em causa uma supressão causada por entidades terceiras.**
- 276.** De recordar a este propósito a **ação de fiscalização efetuada pela AMT à CP 56** onde se referia que: *“Já no que se refere aos direitos dos passageiros, consagrados no Regulamento (CE) nº 1371/2007, de 23 de outubro de 2007, e no Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março, em especial no que respeita às obrigações legais de informação atempada em caso de supressão temporária de serviços, de disponibilização de meios alternativos que permitam ao passageiro completar a*

---

<sup>56</sup> [http://www.amt-autoridade.pt/media/2060/relatorio\\_fiscalizacao\\_cp.pdf](http://www.amt-autoridade.pt/media/2060/relatorio_fiscalizacao_cp.pdf)

*viagem, de efetuar o reembolso ou o pagamento de indemnizações, em determinadas condições, em caso de atrasos ou supressão de serviços, a informação apurada permite concluir pela existência de indícios de incumprimento pelo que, em processo autónomo, irá aprofundar-se a análise e investigação das situações relatadas pelos passageiros, confrontando com os dados apurados junto da CP e da IP, para efeitos de procedimento contraordenacional, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 58/2008, de 26 de março”*

277. Sem prejuízo de tal procedimento, a AMT emitiu, desde já, um **conjunto de recomendações à CP**, que se encontram na sua inteira disponibilidade, por não estarem dependentes de decisões do acionista Estado (como sejam investimento em material circulante ou na infraestrutura) e cuja implementação, no contexto do atual quadro legislativo e regulatório, poderá beneficiar os utentes dos serviços da CP. De salientar (i) a preparação e apresentação de um plano de comunicação com os passageiros, no sentido de informar, com a maior antecedência possível, as disrupções nos serviços; (ii) a preparação de um plano de formação interno aos diversos trabalhadores que têm contacto com o público, para que prestem informações esclarecidas, corretas, precisas e adequadas aos passageiros; (iii) a disponibilização de um número único de contacto, para prestação de informações sobre atrasos e supressões aos utentes, não podendo a chamada implicar custos adicionais para estes, variando apenas em função do respetivo plano tarifário; ou (iv) a instituição de mecanismos de tratamento de reclamações mais céleres e que permitam uma resposta aos reclamantes em menor tempo do que o atualmente praticado”.
278. **Entende-se assim ser de determinar o cumprimento daquelas medidas, devendo as mesmas ser inseridas no contrato e/ou instrumento regulamentar, contratual ou administrativo, complementar ao presente contrato.**
279. **Por isso é essencial<sup>57</sup> que o operador proceda à elaboração das Condições Gerais de Transporte dos Serviços CP (regras gerais de utilização, cláusulas contratuais gerais e contratuais de adesão,) relativas à sua relação com o passageiro, preferencialmente, num único suporte documental, sem prejuízo das ações de divulgação, suportes ou mensagens simples (na forma e conteúdo) que sejam divulgadas.**

---

<sup>57</sup> Tal como consta do relatório da AMT sobre este mesmo assunto: <http://www.amt-autoridade.pt/noticias-e-comunicados/comunicados>

280. Entende-se que, desta forma, se clarificam as regras que são efetivamente aplicáveis a cada momento e em cada modo para o passageiro (e efetivamente vinculativas), de forma detalhada e sindicável, o que não acontece com informação dispersa e sumária em sítios da internet ou em ações de divulgação e marketing.
281. Pretende-se também evitar que qualquer informação acessível ao público não corresponda ou não seja baseada em regra vinculativa e estável e que não possa ser invocada por um passageiro, quando necessário e no exercício dos seus direitos. Deve ainda evitar-se que as regras entre operador-passageiros não estejam adequadamente previstas em documento único, pois não existe garantia de que a informação em sítio da internet não possa ser modificada ou que seja considerada vinculativa, em caso de conflito.<sup>58</sup>
282. **De qualquer forma, as condições gerais de transporte devem ser notificadas à AMT para efeitos de supervisão nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio e do Decreto-Lei n.º 58/200, de 26 de março.**
283. Por se que que as considerar que as mesmas são complementares ao presente contrato de serviço público, não podendo um ser lido sem o outro, recomenda-se que a primeira versão das mesmas, após terem sido adequadas ao novo contrato de serviço público e após a realização da ação de fiscalização, sejam previamente validadas pela AMT, no sentido de aferir a sua *compliance* e adequação ao novo enquadramento legal e contratual.
284. Por outro lado, e tendo em conta o seu especial impacto na relação com o passageiro e se tratar da introdução de um novo contrato de serviço público e indicadores até à data não utilizados considera-se ser de determinar que seja elaborado um **relatório de execução anual**<sup>59</sup> <sup>60</sup>, com envio de uma **relatório preliminar semestral**, nos primeiros dois anos de exceção contratual, quanto ao cumprimento dos indicadores operacionais da empresa, de forma a aferir da sua exequibilidade, tendo em conta igualmente as reclamações dos passageiros face a eventuais disrupções e supressões.

---

<sup>58</sup> Naturalmente que será sempre possível a divulgação de informação parcelar ou de forma simplificada, em ações de divulgação ou de marketing do operador. A título de exemplo, um operador pode ter um separador *FAQ - Frequently Asked Questions/Perguntas frequentes* no seu sítio da internet sobre as condições de utilização.

<sup>59</sup> Podendo ser utilizados os indicadores

<sup>60</sup> Conjuntamente com os relatórios públicos sobre o serviço público de transporte de passageiros, previstos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento.<sup>60</sup>

285. O referido relatório deverá incluir os indicadores de monitorização previstos no contrato e complementados com os indicadores de monitorização e supervisão que constam da Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018.<sup>61 62</sup>, devendo apresentar-se resultados por cada linha e por cada eixo de mobilidade, de forma a poder identificar ajustes que possam vir a ser necessários no contrato de serviço público ou em instrumentos regulamentares contratuais e administrativos complementares.
286. Haverá que garantir que a objetividade, mensurabilidade e qualidade preconizada pelo contrato e exigida pelo regulamento para legitimar o dispêndio de dinheiros públicos é efetiva e não meramente forma.
287. Considera-se que a elaboração de relatórios e reporte de informação à AMT deverá ser também garantida pelo Gestor do Contrato, nos termos do artigo 290.º-A do Código dos Contratos Públicos.
288. **Por outro lado, caso ocorram disrupções substanciais na circulação, provocadas por eventos imprevisíveis ou programados, mais se deverá determinar que a CP proceda à comunicação à AMT das causas e das medidas tomadas para sua mitigação (informação ao público e/ou transporte alternativos), de forma a aferir da adequabilidade do contrato e dos seus mecanismos para acomodar estas situações, e ponderar a necessidade de alterações no contrato de serviço público ou em instrumentos regulamentares contratuais e administrativos complementares.**

#### ***Racionalidades basilares da regulação económica independente***

289. Considera-se que a operação apresenta, globalmente, vantagens e dá resposta favorável às racionalidades basilares e estruturantes da metodologia de regulação económica independente da AMT (investidores; a dos profissionais/utilizadores; e a dos contribuintes), também sem prejuízo do reforço deste quadro através das **Recomendações e Determinações** apresentadas pela AMT, no presente Parecer, e da verificação da implementação e manutenção destes benefícios através do necessário acompanhamento da execução contratual.

---

<sup>61</sup> Disponível em: [https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite\\_indicadores\\_monitorizacao\\_supervisao\\_at.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1777/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at.pdf)

<sup>62</sup> E também os dados operacionais previstos no Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019.

- 290.** Quanto a **investidores**, tendo em conta os elementos disponibilizados, afigura-se que cria as adequadas condições para o desenvolvimento do serviço de transporte de passageiros, tendo em conta que consolida o processo de implementação do Regulamento e do RJSPTP, bem como do Decreto-Lei n.º 124-A/2018, de 31 de dezembro, e cria as condições de estabilidade necessárias ao investimento na rede de transportes.
- 291.** Por outro lado, o facto de se clarificarem e especificarem as condições de exploração de um operador de transportes, bem como as suas relações com a respetiva autoridade de transportes, confere um **quadro de transparência, estabilidade e previsibilidade, estando assegurado o adequado relacionamento com outros operadores de transportes no mesmo mercado concorrencial**, o efetivo cumprimento regras contratuais e legais, nacionais e europeias, e viabilizado um exercício de regulação, supervisão e organização de sistema atento a eventuais distorções concorrenciais.
- 292.** Quanto a **contribuintes**, no que concerne à resiliência da sociedade e da economia face à carga fiscal, a correlação entre a dívida pública e a carga fiscal é perceptível, embora exista encargo financeiro para o Concedente (que viabiliza a manutenção e desenvolvimento do serviço público aos passageiros, bem como o investimento na empresa), tal poderá não acarretar – não existem evidências de tal - consequências negativas ou que agravem a situação atual da concessionária, pelo contrário. Na verdade, esta operação exhibe instrumentos que podem potenciar o crescimento do transporte de passageiros e estimular o desenvolvimento da produção de valor acrescentado, o que poderá repercutir-se num eventual aumento da receita fiscal, sem aumento dos impostos.
- 293.** Por sua vez, as **contrapartidas públicas, consubstanciadas na atribuição do direito de exploração e de indemnizações compensatórias**, a título de pagamento das obrigações de serviço público, viabilizam a concretização do interesse público na efetivação do transporte de passageiros, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e tarifas do serviço de transporte.
- 294.** O reforço e aplicação rigoroso dos **mecanismos de apuramento de compensações e de aplicação de penalidades** devem servir para dissuadir o incumprimento dos requisitos contratuais, e evitar que se traduzam numa eventual deterioração da qualidade do serviço prestado aos consumidores.

295. Refere-se ainda que o modelo contratual tem como pressupostos essenciais mecanismos de **monitorização dos custos e das receitas da concessão**, de modo a garantir a inexistência de sobrecompensações, de forma a acautelar o desperdício de recursos financeiros do Estado. Neste contexto, acresce salientar a especial relevância que as **entidades fiscalizadoras** assumem no controlo *ex-post* da boa execução do contrato de concessão e da gestão eficiente da despesa pública.
296. 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 mantêm **positivos**, devendo contudo tal ser acompanhado por um **exigente acompanhamento contratual do gestor do Contrato e do reporte periódico à AMT, num contexto de abertura do mercado ferroviário**.
297. No que se refere a **utilizadores**, o facto de se assegurar a prestação de um serviço público, com base em regras transparentes e objetivos e criando condições de investimento, poderá potenciar a **oferta de um melhor serviço**, e poderá promover uma melhor promoção dos direitos e interesses dos consumidores, utilizadores do transporte público mas também, indiretamente, daqueles que possam beneficiar da existência de uma rede de transportes públicos eficiente no país.
298. 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 de serviço público e suas compensações** (reintroduzidas no âmbito contratual desta prestação de serviços de transportes), e com imperativos de uma gestão sustentável e criteriosa, poderá potenciar uma melhor gestão dos dinheiros públicos e, conseqüentemente, assegura a sustentabilidade atual e futura da oferta de transporte(s) à população.
299. Atenta a realidade deste caso específico, poder-se-á inferir que o segmento mais interessado, em primeira linha, num contexto global desta racionalidade, são os **passageiros /consumidores**, sendo que a **imposição de OSP** permite garantir níveis de continuidade, regularidade, pontualidade e acesso ao transporte a preços acessíveis que não seriam alcançáveis, caso os operadores atendessem apenas ao seu interesse comercial.
300. Na perspetiva dos **profissionais**, também apresenta resultados positivos, na medida em que é promotora da manutenção e criação de emprego, de forma sustentada, e no que concerne aos **cidadãos** em geral, será de assinalar os reflexos positivos no reforço dos seus direitos de cidadania e da coesão social (nomeadamente no que respeita ao

**acesso ao sistema de transportes, promotor da inclusão social**), designadamente das populações que dependem diretamente da utilização do transporte ferroviário.

- 301.** Do ponto de vista da promoção e defesa da concorrência, não pode a AMT ignorar o disposto no documento apresentado pela Autoridade da Concorrência – **“Recomendação no âmbito da Liberalização dos Serviços de Transporte de Passageiros<sup>63</sup>”**.
- 302.** De facto, a AdC, emite a referida **Recomendação**, no âmbito das suas competências próprias e no contexto da aplicação do 4.º Pacote Ferroviário ao contexto nacional, emitindo recomendações *“destinadas à promoção da concorrência”*, que incidem, essencialmente, sobre a contratualização do serviço público do transporte de passageiros, nomeadamente sobre (i) o seu processo de atribuição (ajuste direto vs atribuição concorrencial); (ii) o desenho do contrato; e (iii) a duração do contrato.
- 303.** As referidas Recomendações - sobretudo quando, no que se refere ao ponto (i) – indicam a preferência, do ponto de vista dos *“benefícios concorrenciais”* pela atribuição de serviços de transporte ferroviário de passageiros através de procedimento concorrencial (concurso público internacional, organizado em lotes), ao invés do “ajuste direto”.
- 304.** Ora, do ponto de vista regulatório, não é possível ignorar que o próprio modelo de *“concorrência regulada”*, estabelecido no Regulamento (CE) n.º 1370/2007, conforme alterado pelo 4.º Pacote Ferroviário, admite casos de *“atribuição direta”* desses serviços, a operadores internos, quando tais operadores reúnam as condições/requisitos para assim serem conformados. Trata-se de uma opção de política pública, perfeitamente balizada pelas regras específicas do Regulamento, competindo a escolha às respetivas autoridades de transportes (no caso, ao Estado), não podendo tal “atribuição direta” (modelo de prestação *in-house*) ser confundido com um simples ajuste direto (aliás, também permitido, em regime derogatório temporário à regra de atribuição por concurso para outros operadores, que não os operadores internos).
- 305.** Por outro lado, a concatenação do referido regime da concorrência regulada com a “liberalização” (pedidos de acesso à infraestrutura para horários / serviços) deve, como

---

63

[http://www.concorrencia.pt/vPT/Estudos\\_e\\_Publicacoes/Recomendacoes\\_e\\_Pareceres/Documents/Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20sobre%20Liberaliza%C3%A7%C3%A3o%20Servi%C3%A7os%20Transporte%20Ferrovi%C3%A1rio%20Passageiros.pdf](http://www.concorrencia.pt/vPT/Estudos_e_Publicacoes/Recomendacoes_e_Pareceres/Documents/Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20sobre%20Liberaliza%C3%A7%C3%A3o%20Servi%C3%A7os%20Transporte%20Ferrovi%C3%A1rio%20Passageiros.pdf)

bem salienta a AdC – e na estrita conformidade com a legislação europeia aplicável) ser equilibrado, no **teste de equilíbrio económico**, já aprovado pela AMT.

306. Nesse sentido, considera a AMT que estão reunidos, no mercado nacional dos serviços ferroviários do transporte de passageiros, as condições (instrumentos legais, contratuais e regulamentares) para que os dois regimes – concorrência regulada e liberalização – possam coexistir, tendo em conta a consideração equilibrada e proporcional de todos os interesses.
307. *Ou seja, a AMT, enquanto entidade reguladora independente, **deve equilibrar os interesses legítimos dos operadores que prestam um serviço público e das autoridades competentes, com os objetivos preponderantes da conclusão do espaço ferroviário único na UE e da concretização de benefícios sociais mais amplos, nomeadamente para os utilizadores e cidadãos em geral, devendo, deste modo, o teste de equilíbrio económico assegurar a harmonia entre estes interesses concorrentes***”.

## V. CONCLUSÕES

308. Face ao exposto e considerando que os requisitos previstos no Acórdão ALTMARK, no Regulamento, no RJSPTP e no Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, de acordo com os dados disponibilizados, considera-se que a operação proposta está em conformidade com o direito e pela jurisprudência europeias<sup>64</sup>, sendo **positivo** o presente Parecer Prévio Vinculativo (tendo em conta as várias Recomendações e Determinações constantes do capítulo seguinte), porquanto:

- Foram impostas **obrigações de serviço público** de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis;
- Pelo seu cumprimento são atribuídas **compensações**, tendo em conta custos e receitas, bem como as incidências negativas e positivas bem como partindo da demonstração dos impactos na prossecução daquelas obrigações caso não sejam compensadas;

---

<sup>64</sup> Atentos os anteriores contratos de serviço público, constata-se que não só agora se pode garantir, de forma integral, o cumprimento do regulamento, mas também que se introduzem relevantes melhorias ([https://ttsl.pt/wp-content/uploads/2018/01/transtejo\\_min.pdf](https://ttsl.pt/wp-content/uploads/2018/01/transtejo_min.pdf) e [https://ttsl.pt/wp-content/uploads/2018/08/Soflusa\\_Contrato\\_de\\_prestacao\\_de\\_servico\\_publico.pdf](https://ttsl.pt/wp-content/uploads/2018/08/Soflusa_Contrato_de_prestacao_de_servico_publico.pdf)).

- São estabelecidos os **parâmetros da compensação**, de forma a evitar sobre compensação, também com base na contabilidade adequado dos serviços públicos e foi tido em, conta um **lucro razoável**;
  - São estabelecidos **incentivos para manutenção ou o desenvolvimento de uma gestão eficiente e eficaz** e que permitem a apreciação objetivo da prestação dos serviço e com qualidade;
  - Estamos perante **serviços de interesse económico geral**, prestados por empresas incumbida do cumprimento de **obrigações de serviço público clara e objetivamente definidas**, não lhe conferindo vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a empresas concorrentes em igualdade de circunstâncias.
- 309.** Contudo, será de referir que, sem prejuízo das atribuições próprias dos Tribunais europeus e nacionais, os critérios enunciados apenas se consideram cumpridos, na perspetiva da temática das ajudas de Estado, se ao longo do tempo as empresas e o Estado aplicarem as **compensações** em causa corretamente e esse facto é de **verificação permanente e sistemática**, designadamente pela AMT, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.
- 310.** Também se dirá, quanto a este aspeto, que estes factos são de verificação permanente e sistemática e que a aferição da legalidade/aceitabilidade de princípios programáticos e *ab initio*, do posto de vista formal, não se estende às regras específicas ou atos concretos necessários à sua execução, pelo que será recomendável a instituição de mecanismos de auditoria periódicos e sistemáticos, a nível contratual ou através de instrumentos regulamentares ou administrativos do Estado, sem prejuízo da intervenção de outras entidades públicas competentes.
- 311.** Para todos, deve ser assegurada a maior **objetividade na execução contratual**, sobretudo no que se refere à objetividade e clareza de indicadores e parâmetros operacionais e estratégicos, de âmbito operacional, financeiro e económico da concessão, não deixando, obviamente, de ter em conta o Plano de Atividades e Orçamento ou Instrumentos Previsionais de Gestão das empresa, que devem complementar o contrato de serviço público e com ele ser coerentes.
- 312.** Nesse sentido, de forma a garantir a total aderência ao enquadramento legal e jurisprudencial, devem ser tidas em conta as **Recomendações e Determinações**

identificadas no próximo capítulo, lidas com conjunto com as considerações constantes no presente Parecer em relação às diversas matérias.

## VI. RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES

**313.** Face ao exposto anteriormente, e de forma garantir, a todo o tempo, a *compliance* com o enquadramento legal e jurisprudencial, designadamente o Regulamento e o RJSPTP, considera-se ser de determinar, nos termos do consignado nas alíneas a), g), j) e k) do n.º 1 e alínea a) e f) do n.º 2, ambos do artigo 5.º, do artigo 8.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º, alínea a), d), g) e h) do n.º 1 do artigo 40.º, e artigo 46.º, todos do anexo ao Decreto-Lei n.º 78/2014 de 14 de maio:

- Seja efetuado o **apuramento anual dos dados de base e pressupostos necessários ao cálculo do défice operacional, desagregando a prestação de serviços por Eixos de Mobilidade e por Linhas, separando o serviço público dos serviços comerciais** de forma a dar total cumprimento às regras de cálculo das indemnizações compensatórias, em cumprimento do Anexo ao Regulamento;
- Que no **modelo financeiro e de gestão operacional da empresa** (e sua atualização) seja alocada o **material circulante utilizada em cada Linha**, de forma a poder calcular, com transparência e objetividade, os custos associados à exploração, investimento e manutenção e melhor poder calcular os impactos;
- Que os **indicadores de monitorização do contrato sejam complementados com os indicadores de monitorização e supervisão** que constam da *Informação às Autoridades de Transportes de 27 de setembro de 2018* na gestão contratual e para os efeitos de elaboração de relatórios de gestão e outros instrumentos previsionais<sup>65</sup>;
- Que se garanta a obrigação de **transmitir os dados operacionais** previstos no Regulamento n.º 430/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio de 2019 em ordem a garantir uma **adequada monitorização**

---

<sup>65</sup> Tendo em conta que a Comissão Europeia sustenta que um contrato de serviço público pode consistir num instrumento contratual, mas também numa decisão administrativa ou em instrumento legal e regulamentar, recomenda-se que as obrigações de transmissão de informação, ainda que previstas contratualmente, possam também ser melhor detalhadas em função do exercício de melhor especificação de indicadores estratégicos e operacionais, financeiros e económicos, e sobretudo da periodicidade da sua recolha, tratamento e análise, (além dos já previstos no contrato e em outros documentos como o Plano de Atividades), no sentido de lhes dar maior coerência e vinculatividade, mas também conferir-se a necessária sindicabilidade.

de todos os pressupostos e variáveis necessários ao cálculo de indicadores de performance;

- Que se garanta a obrigação de elaboração de **relatórios públicos** sobre o serviço público de transporte de passageiros, previstos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento;
- Que se sujeite a validação prévia da AMT o “contrato de transporte” (**cláusulas contratuais gerais**), designadamente para assegurar a especificação e articulação com demais disposições do contrato de serviço público.

**314.** Nos dois primeiros anos de execução contratual, deverá ser apresentado um **relatório anual de execução, quanto ao desempenho operacional, económico e financeiro** (incluindo a revisão/atualização do modelo financeiro para os anos do contrato), de forma a aferir a exequibilidade de indicadores contratuais bem como da sustentação (legal e técnica) dos pressupostos de apuramento e cálculo de compensações financeiras.

**315.** No se refere a **indicadores**, deverá ser expresso, por ato formal, se a fonte dos dados utilizados no cálculo de índices de *performance*, provem do **sistema de monitorização associado ao Regime de Melhoria de Desempenho**<sup>66</sup>, que foi desenvolvido pela I.P. (e que se recomenda possa ser implementado no primeiro ano de execução contratual), ou se corresponde a dados com origem na própria empresa.

---

<sup>66</sup> Em email de 6 de agosto a I.P. endereçou um convite aos operadores e à AMT para a realização de uma reunião com todos os operadores sobre o tema do **Regime de Melhoria do Desempenho**, nos seguintes termos: “Foi decidido, com o acordo de todos os intervenientes, que a reimplantação do Regime de Melhoria do Desempenho (RMD) terá efeito a partir de 1 de janeiro de 2020, incluindo a revisão do processo de monitorização de modo a cumprir os requisitos do DL 217/2015, através da nova versão da ferramenta de monitorização da circulação eSisMod que entrou em produção no passado dia 1 de julho de 2019, com um novo interface e incorporação das novas causas de atraso constantes no citado decreto lei. Tendo em consideração o calendário de consulta do Diretório da Rede a iniciar na primeira semana de outubro, torna-se necessário fixar os termos do algoritmo de cálculo do RMD, cuja versão preliminar tinha sido já apresentada em janeiro do presente ano. É neste contexto que convidamos V.Exas. para uma reunião de apresentação do trabalho desenvolvido pela IP, em que se procurou incorporar os contributos dos Operadores “. A reunião teve lugar com a seguinte agenda: Apresentação da fórmula de cálculo do RMD; Apresentação e discussão dos parâmetros do RMD; Apresentação da simulação de dados; Comité e Arbitragem; Calendário de aplicação do RMD.” Após a realização dessa reunião a AMT recebeu a carta da IP refª 007-2540825 de 17.10.2019, com a comunicação do início do processo de consulta aos operadores da nova versão da 1ª Adenda do Diretório da Rede de 2020 e do Diretório da Rede de 2021. Nessa carta foi referido que **1ª Adenda do Diretório da Rede de 2020 incluiria a definição do Regime de Melhoria de Desempenho, a vigorar a partir de 1 de janeiro. A 1ª Adenda do Diretório da Rede de 2020 encontra-se ainda em análise na AMT tendo em vista a sua validação.** Sobre o tema do **Regime de Melhoria do Desempenho**, considerando que: (1) é um sistema reformulado e com características novas, (2) necessita de acumulação de dados de desempenho para a correta calibração dos seus parâmetros, (3) que tem uma implementação progressiva a partir de 2020, só atingindo a plenitude dos seus impactos financeiros em 2023, entende-se que a validação deste novo regime na 1ª Adenda do Diretório da Rede de 2020 deve ser realizada de forma condicionada aos resultados obtidos no 1º ano de implementação, em 2020, sendo posteriormente aprovado sem reservas, se os resultados forem satisfatórios, em Diretórios de Rede subsequentes.

316. Deverá ainda ser estabelecida uma **gradação de incumprimento contratuais no contrato e/ou seja aprovado um instrumento contratual, regulamentar ou administrativo.**
317. Deverão ainda ser cumpridas as **medidas impostas pela AMT no âmbito da última ação de fiscalização**, devendo as mesmas ser inseridas no contrato e/ou instrumento regulamentar, contratual ou administrativo, complementar ao presente contrato;
318. Por outro lado, caso ocorram **disrupções substanciais na circulação**, provocadas por eventos imprevisíveis ou programados, deverão ser comunicadas as causas à AMT bem como as medidas tomadas para sua mitigação (**informação ao público e/ou transporte alternativos**), de forma a aferir da adequabilidade do contrato e dos seus mecanismos para acomodar estas situações, e ponderar a necessidade de alterações no contrato de serviço público ou em instrumentos regulamentares contratuais e administrativos complementares e ainda articular com os dados e as reclamações tratadas na AMT no âmbito do Livro Vermelho.
319. Recomenda-se também que:
- No contrato ou no despacho de nomeação do **Gestor do Contrato** sejam indicadas as respetivas competências, designadamente quanto a elaboração de relatórios de desempenho, reporte, incluindo a garantia de inserção no sistema de informação nacional da informação prevista no artigo 22.º do RJSPTP.
  - A **contratualização com o gestor da infraestrutura (Contrato de Acesso e Utilização da Infraestrutura)** seja efetuada ainda no primeiro ano de execução contratual, no sentido de aferir e validar a sua articulação e ponderar a eventualidade de introduzir.
  - Seja garantido o cumprimento aos competentes **requisitos de autorização e validação de despesa e garantia da sua comportabilidade, nos termos legais aplicáveis.**

Por outro lado, recomenda-se ao Governo:

- Que em processo de revisão legislativa<sup>67</sup>, tenha em consideração os normativos europeus relacionados com o **estatuto de independência de**

---

<sup>67</sup> Cfr. introduções introduzidas ao decreto-Lei n.º 137-A/2009 (Artigo 3.º), pelo Decreto-Lei n.º 124-A/2018.

**gestão das empresas ferroviárias** (considerando a jurisprudência fixada no Acórdão emitido pelo TJUE no Processo C-557/10<sup>68</sup>), no sentido de garantir a conformação do regime jurídico aplicável à CP, E.P.E. (Regime do Setor Empresarial do Estado), com os normativos constantes do 1.º Pacote Ferroviário;

- Que no eventual processo de **integração (fusão) da EMEF na CP, E.P.E.** tenha especialmente em conta os respetivos **impactos de tal integração/concentração**, quer do ponto de vista jus concorrencial (mercado da reparação / manutenção de material circulante), quer do ponto de vista de impacto potencial no Contrato e respetivo Modelo Financeiro apresentado.

Lisboa, 21 de novembro de 2019.

---

<sup>68</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0557>