

PARECER N.º 57/AMT/2020

SUPERVISÃO – AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E MONITORIZAÇÃO SETORIAL

I – DO OBJETO

1. Foi rececionada na Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) um email do Município de Ponta Delgada (23-06-2020) para os efeitos do cumprimento da alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, que estabelece que compete à AMT *“emitir 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”*.
2. O referido email tinha como anexos as peças procedimentais e respetiva fundamentação, tendo sido efetuado um pedido de elementos adicionais por parte da AMT (e-mail datado de 29-06-2020), que foi respondido através de e-mail datado de 03-07-2020.
3. O presente parecer inscreve-se no cumprimento da missão da AMT enquanto regulador económico independente, nos termos dos seus estatutos, anexos ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio (Estatutos), e de acordo com as exigências que emanam da Lei-quadro das entidades reguladoras independentes, aprovada pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto.
4. A sua emissão fundamenta-se, assim, nas atribuições da AMT, previstas no n.º 1 do artigo 5.º dos Estatutos, designadamente, de zelar pelo cumprimento do enquadramento legal, nacional, internacional e da União Europeia, aplicável à regulação, supervisão, promoção e defesa da concorrência, visando o bem público, a defesa dos interesses dos cidadãos e dos operadores económicos, e de monitorização, acompanhamento e avaliação das atividades e políticas do *Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes*, e, mais especificamente, na atribuição estabelecida na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos Estatutos.
5. Acrescem ainda nas atribuições da AMT:
 - Definir as regras e os princípios gerais aplicáveis às obrigações de serviço público no setor regulado, com respeito pelos princípios da igualdade, da transparência e da

proporcionalidade das compensações financeiras, bem como aplicáveis ao estabelecimento dos níveis de serviço¹;

- Fiscalizar e auditar o cumprimento das obrigações legais, regulamentares e contratuais assumidas pelos concessionários e pelos prestadores do serviço público sujeitos à sua jurisdição, propondo a aplicação de sanções contratuais²;
 - Proceder ao controlo anual das compensações concedidas às entidades que asseguram os serviços de interesse económico geral nos setores regulados³;
 - Promover a defesa dos direitos e interesses dos consumidores e utentes em relação aos preços, aos serviços e respetiva qualidade⁴.
6. Por outro lado, o presente parecer inscreve-se também no âmbito da reforma estrutural consubstanciada na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprovou o Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP), bem como do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007⁵ (doravante Regulamento), relativo aos serviços públicos de transporte de passageiros, e que é claramente uma reforma de enorme envergadura, designadamente pelas exigências relativas à necessidade de contratualização da prestação daqueles serviços até 3 de dezembro de 2019.
7. 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 enquadramentos.
8. Em primeiro lugar, a *compliance* com o estabelecido na Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, no Regulamento, no Código dos Contratos Públicos (CCP) 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.
9. 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 eficiente e sustentável,

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

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

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

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

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

promovendo ainda a confluência dos paradigmas sociais subjacentes a diferentes racionalidades: a dos investidores; a dos profissionais/ utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos; e a dos contribuintes.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO DA OPERAÇÃO

10. Foi apresentado um documento denominado de “*Relatório da Análise Técnica da rede e Estudo de Viabilidade Económica-Financeira*”, com uma primeira parte dedicada à análise à oferta em termos de rede atual e futura: paragens, circuitos e frequência, assim como procura e receita e uma segunda parte relativa ao estudo de viabilidade económica e financeira no cenário de exploração por um operador privado sob a forma de prestação de serviço.
11. É também efetuado um enquadramento do serviço de transportes onde se refere que o RJSPTP sofreu uma adaptação à região, através do Decreto Legislativo Regional 1/2019/A de 7 de janeiro, diploma que aprova o Orçamento da Região Autónoma dos Açores para 2019 e que, através do 59.º, onde se estabelece que o Governo Regional é a autoridade de transportes competente quanto ao serviço público de transporte de passageiros de âmbito intermunicipal e municipal suburbano e para os serviços públicos de transporte de passageiros de âmbito urbano são os respetivos municípios.
12. É também esclarecido que dentro do perímetro urbano da sede de concelho não há uma exigência legal mínima veiculada no RJSPTP para perímetros urbanos com menos de 50 000 habitantes, e neste aspeto o município vai mais além do estabelecido na lei, quanto a serviços mínimos, com o seu serviço de Minibus de elevada frequência, no que se refere a critérios de cobertura temporal para aqueles perímetros urbanos
13. Assim, estão definidos mínimos de duas circulações por hora em período de ponta e uma para o corpo do dia e o serviço urbano de Ponta Delgada aponta para uma frequência mínima de 15 minutos durante todo o dia (4 circulações por hora durante todo o dia). Mantém ainda um serviço disponível fora dos dias úteis (aos sábados de manhã). Relativamente à cobertura territorial a rede de circuitos urbanos composta por 4 linhas abrange praticamente todo o território relativo à área urbana de Ponta Delgada, assim como os principais equipamentos, do hospital à universidade, passando pelos principais serviços públicos, comércio e polos de emprego.

14. O documento efetua a caracterização da atual oferta, por linha, tendo em conta paragens, horários, tempos médios de percurso e compara com a situação futura que resultará do novo procedimento, quanto a percursos e paragens, frequências, e produção quilométrica. Foi também analisada a evolução da procura e da receita, tendo-se constatado que se verificou uma recuperação de ambas, em 2018 e 2019 depois de quebras nos anos anteriores
15. Se no primeiro caso se conclui pela necessidade de efetuar vários ajustes àquelas variáveis, no segundo caso concluiu-se por não se efetuar alterações relevantes, sendo que as maiores modificações resultarão da frota a ser disponibilizada e suas características ambientais e energéticas.
16. Quanto à viabilidade económica⁶, refere o documento que são compilados todos os aspetos subjacentes ao Plano para a exploração do serviço público de transporte rodoviário de passageiros no Município, calculados com base no conjunto de pressupostos enunciados. No que se refere ao prazo, *“considerou-se, para efeitos de avaliação económica e de modelização financeira um prazo de concessão de 5 anos; isto é, procedeu-se à estimação dos cash flows para um horizonte temporal entre 1 de novembro de 2020 e 31 de outubro de 2025. O momento de avaliação é 1 de novembro*

⁶ Refere o documento que “É prática generalizada estimar o valor económico de um investimento a partir do equivalente atual do fluxo de cash flows² futuros que lhe está associado, sendo estes convertidos naquele equivalente atual através de uma taxa de custo de oportunidade do capital ajustada pelo risco, adequada ao projeto. A avaliação de um projeto de investimento ou de uma empresa através de uma metodologia baseada em cash flows atualizados (CFAs) está, pois, dependente da estimação prévia: (i) dos cash flows futuros; e (ii) da sua taxa de atualização. Dentre os métodos baseados em CFAs, o de utilização mais generalizada é o do free cash flow, o qual estima os cash flows disponíveis para financiadores do projeto atualizando-os com o custo médio ponderado do capital depois de impostos (WACC na gíria anglo-saxónica). Esta utilização é particularmente recomendável para projetos ou empresas com estruturas de capital alvo relativamente pouco agressivas em termos de endividamento, cuja dívida seja de investment grade rating e com um nível de alavancagem financeira relativamente estabilizado. A aplicação do modelo do free cash flow não está, no entanto, isenta de problemas, podendo mesmo revelar-se desadequada sempre que se pretenda avaliar projetos ou empresas com estruturas de financiamento que comportem elevados níveis de endividamento, ou cuja estrutura de capital alvo não se mantenha relativamente constante ao longo da vida útil económica do projeto, tal como é o caso de concessões e das prestações de serviço”. Acrescenta que “No contexto do modelo do free cash flow, o custo médio ponderado do capital constitui um estimador adequado da taxa de atualização, quando a estrutura de capital alvo do projeto se assume em steady state. Contudo, o custo médio ponderado do capital não considera corretamente o montante das economias fiscais periódicas associadas ao custo do endividamento, quando ocorrem resultados operacionais negativos. Neste enquadramento, o pressuposto da invariabilidade do custo médio ponderado do capital como taxa de atualização surge claramente violado. Neste contexto, os cash flows, estimados considerando o custo do endividamento com um outflow, incluem as economias de imposto esperadas. Assim, e contrariamente ao modelo do free cash flow, onde os benefícios fiscais estão refletidos na taxa média ponderada do custo do capital, no modelo do capital cash flow tal ajustamento é periodicamente realizado através da estimação do cash flow, incorporando por essa via o efeito fiscal induzido pelas modificações da estrutura de capital. Como as economias fiscais já estão incluídas no cash flow, a taxa de atualização apropriada é uma taxa antes de impostos, correspondente ao nível de risco dos ativos. Apesar de ambos os modelos tratarem de forma distinta os benefícios fiscais, são algebricamente equivalentes; isto é, a metodologia baseada no capital cash flow não é mais do que uma outra forma de avaliar cash flows, utilizando os mesmos pressupostos que na metodologia baseada no free cash flow e ultrapassando as limitações indicadas. De acordo com o modelo do capital cash flow, a taxa de atualização dos cash flows do projeto é a taxa média ponderada do custo do capital antes de impostos, a qual é equivalente à taxa de retorno esperada dos ativos (KA). A taxa de retorno esperada dos ativos revela-se apropriada para a atualização dos capital cash flows (CCFs) na medida em que, sendo uma taxa antes de impostos, os efeitos fiscais associados ao custo do endividamento encontram-se refletidos nos cash flows. Acresce que a taxa de retorno esperada dos ativos, sendo função da dimensão temporal do valor do dinheiro, do prémio de risco de mercado e do coeficiente de risco sistemático dos ativos, não é influenciada pelas variações da estrutura de capital, o que permite acomodar a variabilidade temporal da estrutura de capital do projeto. Uma característica interessante desta metodologia, adotada na avaliação do mérito económico de projetos ou empresas, consiste no facto de ela dispensar a estimação da estrutura de capital alvo, tarefa que se revela regra geral de grande complexidade e incerteza sobretudo em projetos de vida económica útil longa e financiados com elevada intensidade de endividamento cujo nível se altera periodicamente”

de 2020, data em que se prevê tenha início o contrato de prestação de serviços em análise”.

17. Por outro lado, no que se refere ao cálculo do saldo de exploração *“fundamental para se perceber quais os custos e receitas indexados à operação do serviço de transporte público rodoviário do Município de Ponta Delgada (...). foram utilizados custos de referência do sector e outros estudos realizados para este contexto”.*
18. Quanto a pessoal, *“Os valores dos custos relacionados com os motoristas foram obtidos com base na Convenção Coletiva de Trabalho n.º 41/2019 de 22 de agosto de 2019. O número de motoristas necessário foi calculado tendo em conta o número de motoristas necessário no dia da semana mais preenchido e a média de horas de trabalho anual por motorista, precavendo situações de doença ou absentismo, ou seja, um total de 18 motoristas” e quanto a custos operacionais foram organizados em Fornecimentos e Serviços Externos, Custos das Mercadorias Vendidas e da Matéria Consumida e Custos com Pessoal a valores de 2020.”*
19. Em termos de estimativa de receita, o valor anual considerado foi de 393 753 euros e no que se refere a investimento, tendo subjacente o plano de operação proposto foram considerados necessária a aquisição de 11 veículos, 2 ‘Minibus Elétricos novos’ e 9 ‘Minibus Diesel novos’, a que corresponde um investimento de 1.210.000 euros em frota, acrescendo 42.000 € num posto de carregamento elétrico e 7.000 € numa aplicação com informação em tempo real dos movimentos dos autocarros.
20. Sublinha o documento que *“O setor dos transportes tem sido um dos focos nacionais da transição para uma economia com baixas emissões de carbono. Sendo Portugal um membro da União Europeia, terá de cumprir as metas estabelecidas no Acordo de Paris relativas à redução das emissões de gases com efeito de estufa, aumento de quota de energia proveniente de fontes renováveis no consumo total e aumento da eficiência energética. Neste contexto, o Município de Ponta Delgada assumiu a responsabilidade de contribuir para este objetivo global, definindo que uma parte significativa dos autocarros a serem utilizados na operação da rede regular fossem ecológicos, promovendo desta forma a mobilidade elétrica”.*
21. Acrescenta o documento que *“tal como é típico em sistemas de transporte público, que os resultados operacionais (EBIT) são negativos, sendo necessários aportar compensações por OSP para equilíbrio operacional da prestação de serviços”. Assim, “o mérito económico da operação é apurado com base nos dois seguintes indicadores de avaliação: valor atualizado líquido (VAL) e taxa interna de retorno (TIR). O contrato*

a celebrar terá mérito económico para o operador apenas se o VAL do contrato for positivo ou, no limite nulo, e, consequentemente, se a TIR for superior ou igual à taxa de retorno exigida (neste caso de 5,09%). Em resultado, verifica-se que “o VAL é negativo e a TIR inferior a 5,09%. Deste modo, será necessária uma compensação financeira, através de uma comparticipação por OSP a pagar ao operador para viabilizar a oferta do serviço de transporte.”

22. Nesta sequência, foram calculadas as compensações por obrigações de serviço público, *“para além das receitas de venda de títulos de transporte, de forma a que o VAL do projeto seja nulo; ou seja, o montante de pagamentos adicionais a aportar, em forma de compensações por OSP, que serão os necessários para que o operador obtenha um retorno equivalente apenas ao seu custo do capital, neste caso de 5,09%. Os pagamentos adicionais ao operador são uma rubrica de rendimentos operacionais e afetam a demonstração de resultados e mapa de cash flows do modelo de avaliação.”* É assim obtido *“o montante estimado de pagamento anual ao operador privado, o qual resulta do valor unitário (por V*km) apurado em 2020 para que o VAL seja zero no período 2020-2025, multiplicado pela produção anual. Apresenta ainda o valor atual das compensações por OSP considerando todo o período de investimento e exploração”.*

[informação confidencial]

23. A *“Tabela 14 apresenta os principais resultados obtidos, numa base de preços correntes. O modelo assume como inputs as despesas de investimento (vide capítulo 02.3.1) e respetivas depreciações (vide capítulo 02.3.2), os gastos e receitas operacionais (vide capítulo 02.2), determinando, como output, as compensações anuais por OSP, com referência a 1 de novembro de 2020 e para o período 2020-2025, para que o VAL da prestação de serviços seja nulo. Tendo-se subjacente um total anual de 451 232 V*km obteve-se um valor anual para as compensações por OSP de 435 545 euros, a ser atualizado à taxa de inflação anual. A compensação por OSP é necessária para cobrir défices de exploração e o investimento inicial. O valor atual das compensações por OSP, com referência a 1 de novembro de 2020, é de 1 938 210 euros.”.*

[informação confidencial]

Esclarecimentos

24. Com fundamento na análise do relatório técnico e do estudo de viabilidade económico-financeiro e das questões sobre a vertente económica e considerando que a concessão tem um prazo de duração de 5 anos e que comporta a realização de investimentos no valor de 1.200.000 euros com a aquisição de 11 veículos novos, cujo período de vida útil é de 10 anos, conforme os pressupostos do vosso estudo, a AMT solicitou ainda informação detalhada sobre as amortizações, nomeadamente:
- valor de aquisição por tipo de viatura (confirmar os valores apresentados no estudo 200.000 euros minibus elétrico e 90.000 euros para diesel);
 - amortização anual por tipo de viatura;
 - valor residual no fim da vida útil (10 anos) por tipo de viatura.
25. Em resposta o Município referiu que:
- *“Confirmamos o valor de aquisição de minibus elétricos novos de 200.000 € e o valor de aquisição de minibus diesel novos de 90.000€.*
 - *Foi considerada uma depreciação anual por minibus elétrico novo no valor de 20.000€ e uma depreciação anual por minibus diesel novo no valor de 9.000€.*
 - *O valor residual considerado no fim da vida útil por tipo de viatura é nulo, contudo, como o prazo da prestação de serviços é de 5 anos, no caso dos minibus elétricos novos foi considerado um valor residual de 100.000€ por viatura e no caso dos minibus diesel novos foi considerado um valor residual de 45.000€ referente ao valor contabilístico das viaturas que ainda permanece por depreciar.”*
26. Foi ainda solicitada informação adicional sobre de que forma se dá cumprimento ao previsto no Regulamento (incluindo Anexo), em que o valor das compensações deve ter em conta os gastos e os rendimentos e deverá incluir o valor correspondente ao lucro razoável, tendo o Município esclarecido que
- *“conforme exposto na documentação enviada através do Relatório da análise técnica da rede e estudo de viabilidade económico-financeira de 9 de junho, no capítulo 01.4 e no capítulo 02.2.2, está contemplada a informação relativa aos rendimentos considerados no modelo económico-financeiro, concebido para o cálculo do valor das compensações por Obrigações de Serviço Público. Os rendimentos considerados neste Estudo têm como base os dados históricos da procura/receita fornecidos pelo atual operador. Os gastos considerados no modelo estão apresentados no Estudo e foram calculados com base num custeio*

padrão atual do setor e com base na informação que dispúnhamos relativamente ao estudo realizado para o lançamento do concurso da prestação de serviços, com o mesmo âmbito do atual, em 2017.

- *Relativamente ao Lucro Razoável, o modelo económico e financeiro descrito no Estudo considera uma taxa de custo de oportunidade do capital ajustada pelo risco adequada para atualizar os capital cash flows futuros, que é a taxa de retorno do ativo (KA), determinada a partir de: onde KA representa a taxa de retorno esperada dos ativos, rF a taxa de juro isenta de risco, β_A o coeficiente de risco sistemático dos ativos (risco de negócio) e rM a taxa média de retorno da carteira de mercado.*
- *Sendo a taxa de juro isenta de risco, aquela cujo coeficiente de risco sistemático é nulo, utilizam-se, regra geral, as taxas de rendimento efetivo (yields) de Obrigações do Tesouro com maturidade tão aproximada quanto possível à vida útil do projeto, como representativas daquela taxa. P*
- *Para efeitos da modelização, foi adotado o yield das Obrigações do Tesouro da República Portuguesa com maturidade de 5 anos, assumindo-se que o mesmo corresponde à duração da vida económica útil do projeto. Esta taxa cifrou-se nos 0,23% a 30 de março de 2020. Alexander et al. (1993, 13, table 3-3) estima o coeficiente de risco sistemático dos ativos (β_A) para uma amostra de operadores de autocarros, em 0,78. Alexander et al. (1996, 29, table 6.5) propõe um β_A de 0,60 para países que classifica como dispendo de um regime regulatório com práticas disciplinadoras de nível intermédio.*
- *Para efeitos de determinação da taxa de atualização, adotou-se a média daquelas duas estimativas: 0,69. Como prémio de risco de mercado (Pm) para Portugal considerou-se 7,04%, valor obtido a partir da base de dados mantida pelo Professor Aswath Damodaran (Stern School of Business da New York University). Assim, a taxa de atualização utilizada foi de 5,09% e determinada da seguinte forma: $= + * (-) = 0,23\% + 0,69 * 7,04\% = 5,09\%$.*

27. Foi também questionado o Município sobre a eventual existência de um relatório ou dados relativos ao cumprimento contratual no âmbito do anterior contrato, seja no que se refere a obrigações operacionais ou obrigações para com o Município e se foram aplicadas sanções por incumprimento, tendo sido respondido que *“O contrato em vigor não obriga à elaboração de um relatório, contudo os dados relativos ao seu cumprimento, que se juntam para os efeitos que se julgar convenientes, foram tidos em*

conta na elaboração do Estudo de Viabilidade Económico-financeira, e constam do procedimento para efeitos de apoio aos concorrentes, conforme Anexo III do Caderno de Encargos. Mais se informa que até a presente data não foram aplicadas sanções por incumprimento contratual ao atual prestador de serviços”.

28. Finalmente, face ao novo (e atual) contexto de forte redução da procura/diminuição de receitas no setor do transporte público de passageiros resultante da Pandemia SARS CoV2/Covid 19, questionou-se se o modelo económico-financeiro subjacente ao Contrato teve em conta este contexto, considerando impactos na procura e receitas tarifárias, para os anos previstos do contrato, tanto para o operador como para o Município ou se foram pensadas alternativas, dentro do modelo contratual que o possam tornar mais exequível/com menor risco num contexto de crise (por exemplo, ponderação de um prazo concessório porventura mais alargado ou calibração de eventual partilha de benefícios/riscos).
29. Neste contexto, foi ainda questionado se é considerado necessário revisitar nas peças do procedimento – que irão conformar o contrato a celebrar – questões tais como: (i) Reposição do equilíbrio financeiro do contrato, com fundamento na alteração das circunstâncias, (ii) Possibilidade(s) de a execução do contrato ser total ou parcialmente suspensa, com fundamento na impossibilidade temporária de cumprimento, (iii) Modificação do Contrato por razões de interesse público ou por alteração anormal e imprevisível das circunstâncias (nestes casos, dependendo da situação concreta, poderá haver lugar a reposição do equilíbrio financeiro ou o direito à modificação do contrato ou a uma compensação financeira, de acordo com critérios de equidade), (iv) Cláusulas que acomodem casos de “força maior”, fundamentando um incumprimento total ou parcial do contrato (esta possibilidade depende da existência e do conteúdo de cláusulas contratuais de força maior), desde que a parte que o invoque fundamente o efeito da situação de alerta na impossibilidade de cumprir pontualmente o contrato e a impossibilidade de adotar medidas alternativas, ou a insuficiência das mesmas⁷.
30. Em resposta foi referido que *“A contratualização do estudo que antecedeu a elaboração das peças do procedimento pré-contratual e a sua elaboração, designadamente a recolha e análise dos dados que o compõem precederam a declaração de Pandemia pela Organização Mundial de Saúde. Efetivamente resulta desta pandemia e das*

⁷ Em tese, o cocontratante poderá, ainda, eventualmente resolver o contrato, com fundamento na alteração anormal e imprevisível das circunstâncias, desde que a resolução não implique grave prejuízo para a realização do interesse público no caso concreto, ou, ainda que implique grave prejuízo, quando a manutenção do contrato coloque manifestamente em causa a viabilidade económico-financeira do cocontratante ou se revele excessivamente onerosa para o mesmo.

medidas de combate a mesma, como será fácil de aferir, de uma substancial alteração dos dados da procura deste serviço. Contudo é neste momento extremamente difícil perceber se esta situação se poderá manter, de que modo e até quando. Acresce que atendendo aos tempos necessários para a tramitação de todo o processo pré-contratual, se prevê que esta contratação não se efetive nos meses mais próximos, pelo que se espera, que os pressupostos em que assentou todo o estudo e consequentemente o contrato, possam corresponder à realidade. Por fim, entendeu a CMPD que a situação de Pandemia consta já do elenco das causas de Força Maior, podendo a mesma, sem carecer de previsão contratual, resultar numa suspensão contratual nos termos e com os efeitos do disposto no artigo 297.º do CCP.”

III – DA PROPOSTA DE CADERNO DE ENCARGOS

31. Segundo a Cláusula 2.º o concurso tem por objeto a prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros, nos termos do CCP, anexo ao Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, em conjugação com o Regime Jurídico dos Contratos Públicos na Região Autónoma dos Açores (RJCPRAA) aprovado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 27/2015/A, de 29 de dezembro de 2015, bem como do Regulamento e do RJSPTP.
32. De acordo com a Cláusula 4.ª o contrato é celebrado pelo prazo de cinco anos, em função da viabilidade do mesmo, face ao investimento necessário e para garante do interesse publico e da concorrência.
33. Estabelece a Cláusula 5.ª a necessidade de um período transitório com duração máxima de 12 meses, para proceder a aquisição dos veículos elétricos, que cumpram os requisitos previstos e que cumpram pelo menos com a classificação Euro IV.
34. De acordo com a Cláusula 6.ª o preço base da prestação de serviços a contratar (com a noção definida pelo n.º 1 do artigo 47.º do CCP é fixado em € 2.244.645,00 (dois milhões, duzentos e quarenta e quatro mil, seiscentos e quarenta e cinco euros) e que corresponde o preço base para a remuneração mensal de € 37.410,75 (trinta e sete mil, quatrocentos e dez euros e setenta e cinco cêntimos).
35. De acordo com as Cláusula 7ª a 9.ª o serviço tem por objetivo servir as populações dos locais e percursos identificados de forma regular e continua de transportes públicos de passageiros, por empresas licenciadas para o transporte público coletivo de passageiros e com as seguintes obrigações:

- Prestar as atividades contratadas, de acordo com as condições constantes do Caderno de Encargos e da proposta adjudicada;
 - Prestar os serviços de acordo com os itinerários e frequência horária, constantes do Anexo I;
 - Praticar o regime de tarifários aprovados pelo Município;
 - Garantir a eficiência e a qualidade do serviço de transporte prestado;
 - Afetar à prestação do serviço as viaturas que cumpram todos os requisitos exigidos;
 - Garantir o bom funcionamento, a manutenção e a limpeza das viaturas afetadas à prestação do serviço;
 - Garantir que o pessoal afetado à prestação do serviço cumpre com todos os requisitos legais e regulamentares exigidos, incluindo o uso de correção e de urbanidade no trato com os passageiros e terceiros;
 - Fornecer ao Município toda a informação sobre a procura e receitas da bilhética;
 - Reportar, no mais curto lapso de tempo, todas as vicissitudes e circunstâncias, não lhe imputáveis, que determinaram o incumprimento de qualquer das condições da prestação do serviço.
36. De acordo com a Cláusula 10.^a o adjudicante obriga-se a efetuar paragem em todas paragens e apeadeiros existentes nos percursos e a prestação de serviços suspende-se nos domingos e feriados nacionais, regionais e municipal.
37. Segundo a Cláusula 11.^a, o operador tem autonomia de decisão quanto a localização, dimensionamento e demais requisitos das instalações de apoio necessárias à operação, quer seja para o estacionamento, manutenção e limpeza das viaturas, quer seja para serviços administrativos e descanso do pessoal ou quaisquer outras.
38. De acordo com a Cláusula 12.^a todas as licenças e alvarás necessários são da responsabilidade do operador e segundo a Cláusula 13.^a o pessoal utilizado na prestação do serviço pertencerá aos quadros do operador e deverá possuir habilitações e formação adequadas para a realização do serviço, devendo informar o Município da relação daqueles recursos.
39. Estabelecem as Cláusulas 14.^a e 15.^a que é da responsabilidade do operador a identificação dos seus veículos, devendo existir menos dois veículos elétricos, adequados aos circuitos e a população a servir, dotados de ar condicionado, sistema de

apoio à exploração e adequados às normas relativas ao transporte e acessibilidade de utentes com mobilidade reduzida.

40. Acrescenta a Cláusula 16.^a que todos os veículos utilizados devem cumprir com a norma EURO V, que o nível de ruído dos veículos a afetar ao serviço deverá ser inferior aos níveis estabelecidos no Decreto-Lei n.º 19/2009, de 15 de janeiro, entre outras características, devendo ainda ser elaborado anualmente um relatório dos serviços de transporte que incluam o total de combustível consumido, dos diversos tipos, bem como as emissões que do seu consumo resultaram.
41. De acordo com a Cláusula 17.^a deve ser implementado um sistema de apoio a exploração, que permita a informação ao público em tempo real e a informação sobre a execução do contrato, permitindo identificar a locação do veículo, transmitir informação fiável em tempo real aos passageiros, informação desagregada sobre validação e vendas, bem como dados de exploração relativos a horários, hora de partida, hora de chegada e circuitos realizados por todos os autocarros. A mesma cláusula estabelece uma penalidade 5 000 euros por cada mês de atraso na instalação deste sistema.
42. Na Cláusula 18.^a são estabelecidas as tarifas de bordo, pré-comprados e passes mensais, estabelecendo-se que a revisão das tarifas é da competência do Município sendo que a receita resultante das vendas reverte para este.
43. É na Cláusula 19.^a que se estabelecem os itinerários das linhas e a respetiva frequência, com forme o anexo I, prevendo-se a possibilidade do seu ajuste pontual pelo Município, sendo que não existe lugar a alteração das condições contratuais, exceto se da alteração resultar uma diferença, no circuito em causa, superior a 10% da extensão quilométrica ou horária deste.
44. É também estabelecido que a alteração da frequência média diária não poderá implicar um acréscimo global das frequências superior a 20% em cada dia, sendo que o custo por km será o fator considerado na alteração ou criação de novos circuitos e será calculado pela aplicação do valor da proposta apresentado dividido pelo número de Km contratado, ou seja pela aplicação da seguinte fórmula: $PC \cdot N \cdot K \cdot T$ em que PC é o valor do Preço contratual, NKT é o número de km total do Contrato.
45. De acordo com a Cláusula 21.^a o Plano de exploração constitui documento obrigatório, no qual o concorrente é identificado o modo como se pretende implementar os meios e recurso, devendo dele constar: (i) a indicação das características dos veículos, (ii) cronograma de afetação dos autocarros segundo as linhas, horários e itinerários

- propostos, (iii) cronograma de afetação dos meios humanos, (iv) as especificidades de trajetos e paragens.
46. Segundo a Cláusula 22^a é estabelecida a obrigação de colaboração com a fiscalização do contrato, devendo ser prestada, com uma periodicidade mensal, estatísticas mensais de utilização de cada circuito por linha, designadamente dados de vendas, número e tipologia de bilhetes vendidos por mês e número de passageiros por mês e linha, bem como informação relativa ao cumprimento dos horários, circuitos e frequências por autocarro e número de reclamações dos passageiros por tipologia de reclamação, sob pena de aplicação de penalização no montante de 1 000 euros por cada mês de atraso.
 47. De acordo com as Cláusulas 24.^a e 25.^a a venda de títulos de transporte, bilhetes pré-comprados, passes semanais e passes deve ser feita em pelo menos três locais distintos, devendo o operador a cumprir com o dever de informação adequado, incluindo, uma síntese das disposições legais relativas aos direitos e deveres dos passageiros,
 48. De acordo com a Cláusula 30^a e 31.^a, o Gestor do Contrato deverá realizar avaliações trimestrais do desempenho do operador, quanto ao cumprimento da frequência e da pontualidade da chegada. 8 Se for obtida a classificação de “Mau” durante dois trimestres seguidos em qualquer indicador, é aplicada uma penalidade de 1.000 euros.

⁸ **Cumprimento da frequência**

Este indicador avalia o nível de cumprimento da frequência das viagens entre cada paragem. Pode ser medido através da

fórmula: $N = (C F / V \text{ Realizadas}) \times 100$

Sendo N = Nível de cumprimento

C F = O somatório do número de viagens realizadas com frequência de 15 ou menos minutos entre cada paragem em todas as linhas no período de amostragem.

V Realizadas = O somatório do número de viagens realizadas em todas as linhas no período de amostragem

São consideradas pontuais as viagens que partem com até 5 minutos de atraso para as linhas A, B, C e D. Não é admissível haver lugar a adiamentos da hora da partida.

Pontualidade da Partida

Este indicador avalia o nível de pontualidade na partida de cada linha. Pode ser medido através da seguinte fórmula:

$N = (P \text{ Pontuais} / V \text{ Realizadas}) \times 100$

Sendo N = Nível de cumprimento

P Pontuais = O somatório do número de partidas pontuais realizadas em todas as linhas

V Realizadas = O somatório do número de viagens realizadas em todas as linhas

São consideradas pontuais as viagens que partem com até 5 minutos de atraso para as linhas A, B, C e D.

Avaliação dos critérios:

Frequência Classificação

N > 90% Bom

N < 90% Mau

Pontualidade Classificação

N > 95% Bom

N < 95% Mau

49. De acordo com a Cláusula 32.^a no caso de incumprimento do contrato por razões imputáveis ao operador, poderá ser aplicada uma penalidade⁹, sem prejuízo de, em caso de incumprimento se recorrer a outro operador ou resolver o contrato.
50. Na Cláusula 33.^a são graduadas as infrações em leves, graves e muito graves, a que correspondem sanções de 500 a 1000 euros, 1000 a 3000 euros e 2000 a 3700 euros, respetivamente. São infrações Leves, entre outras (i) manutenção de condições de higiene e limpeza (ii) comportamento dos funcionários, (iii) atraso no fornecimento de dados, (iv) alteração não justificada nos circuitos contratados. São infrações Graves: (i) incumprimento do plano de manutenção, (ii) incumprimento ou atrasos de horários; (ii) desvio de itinerários, (iii) incumprimento de prazos estabelecidos contratualmente. São infrações Muito Graves, (i) a afetação de veículos a outras atividades, (ii) cobrança de tarifas diferentes das aprovadas, (iii) não cumprimento de instruções do Município, (iv) prestação de informação adulterada, entre outras.
51. Em anexo ao Caderno de Encargos consta informação sobre a atual exploração de serviços de transporte de passageiros, incluindo os kms por linha, o número de viagens diárias, bem como dados de procura em 2018 e 2019, por linha e por mês e vendas, desagregadas por título de transporte e por mês.

Esclarecimentos¹⁰

⁹ Calculada de acordo com a formula: $P = (V \cdot A / 250) \times 3$ em que:

P é igual ao valor da penalização;

V é igual ao valor anual do Contrato;

A é igual ao numero de dias em que o Contrato não foi cumprido.

¹⁰ Na ocasião foi remetida informação pública, enviada por diversas vezes às autoridades de transportes: (i) Fundamentação do processo de parecer prévio vinculativo sobre peças de procedimento de formação dos contratos de concessão ou de prestação de serviços públicos, ou sobre alterações promovidas aos contratos em vigor, previstas no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, e que estão disponível em http://www.amt-autoridade.pt/media/1505/site_informacao_stakeholders.pdf correspondendo, na generalidade, às necessidades de fundamentação de um processo de contratualização de serviços públicos de transporte de passageiros. Naturalmente, será de adaptar aos casos concretos; (ii) *Road-Map* para a contratualização de serviços públicos de transportes: <https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/11/c2abroadmapc2bb-para-a-contratualizac3a7c3a3o-de-servic3a7os-pc3bablicos-de-transportes.pdf>; (iii) Guião de suporte ao Período Transitório de aplicação da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho: https://gtatransportes.files.wordpress.com/2017/12/quiaorisptp_01-04-20161.pdf (iv) Guião de preparação de procedimentos concursais, incluindo formulário tipo de caderno de encargos (e contratos de serviço público): <https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/11/quic3a3o-de-apoio-c3a0-preparac3a7c3a3o-e-conduc3a7c3a3o-de-procedimentos-de-contrat3a7c3a3o-versc3a3o-previa.pdf> (v) O esclarecimento prestado pela AMT, com sugestões de indicadores relevantes para monitorização contratual que poderão ser inseridos nos futuros contratos de serviço público: https://gtatransportes.files.wordpress.com/2018/10/csite_indicadores_monitorizacao_supervisao_at-2.pdf; (vi) Informação sobre Auxílios de Estado e compensações: https://www.amt-autoridade.pt/media/1955/auxilios_estado_osp_transportes.pdf (vii) Orientações - Obrigações de Reporte e Publicitação - Regulamento n.º 430/2019 e Regulamento (CE) n.º 1370/2007 - https://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf (viii) Obrigações Legais de Transmissão de Informação por Parte de Operadores de Transportes - https://www.amt-autoridade.pt/media/2118/obrigacoes_legais_transmissao_informacao.pdf (ix) Regulamento Sobre Regras Tarifárias e Procedimentos de Recolha de Informação - https://www.amt-autoridade.pt/media/2011/regulamento_regrastarifarias_procedimentos_recolhainf.pdf (x) Versões públicas de pareceres prévios vinculativos emitidos pela AMT <https://www.amt-autoridade.pt/pronuncias-e-pareceres/#tab-2> (apenas disponíveis os pareceres relativos a processos já findos – após visto do Tribunal de Contas).

52. Face ao documento apresentada, foi questionado pela AMT o alcance da Cláusula 9.^a que estabelece como uma das obrigações *“Prestar os serviços de acordo com os itinerários e frequência horaria, constantes do Anexo I ao presente documento e de que dele fazem parte integrante”*, sendo de esclarecer, por uma questão de objetividade do modelo, se os critérios de aferição do incumprimento operacional são os estabelecidos na cláusula 30.^a, tendo sido referido pelo Município que *“Efetivamente a Cláusula 30.^a do Caderno de Encargos visa a obrigação para a entidade adjudicante, de através do Gestor do Contrato, proceder a avaliações trimestrais relativas ao desempenho do prestador de serviços. A avaliação suprarreferida tem por base a verificação do cumprimento do serviço no que concerne à frequência dos mesmos, bem como no cumprimento dos horários estabelecidos.”*
53. A mesma cláusula estabelece a obrigação de *“fornecer ao Município de Ponta Delgada toda a informação sobre a procura e receitas da bilhética”*, tendo sido informação sobre os prazos associados a esta obrigação bem como quanto a *“Reportar, no mais curto lapso de tempo, todas as vicissitudes e circunstancias, não lhe imputáveis, que determinaram o incumprimento de qualquer das condições da prestação do serviço”* e na Cláusula 13.^a *“Prestador de Serviços dará conhecimento atempado e permanente ao Município de Ponta Delgada do seu quadro de pessoal”*. Foi também sugerida verificação de todas as obrigações que não tenham forma objetiva de ser mensuradas, que o sejam, e por remissão para a respetiva sanção, de forma a melhorar a objetividade, aplicabilidade e sindicabilidade do contrato, evitando conflitos interpretativos entre as partes contratantes.
54. *Em resposta, o Município esclareceu que a sanção relativa ao atraso no cumprimento do fornecimento dos dados supramencionados, está estabelecida na alínea c), do n.º 1 da Cláusula 33.º “Sanções Contratuais”. A fim “de concretizar uma melhor objetividade, aplicabilidade e sindicabilidade do contrato”, foram apresentadas novas versões das cláusulas 9.^a e 33.º, que se referem às obrigações do operador e às sanções contratuais pelo seu incumprimento.*
55. Também ainda na fase de análise preliminar a AMT referiu que os operadores deveriam cumprir a obrigação de transmissão das informações desagregadas previstas no anexo ao Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, para efeitos de elaboração dos reportes ali previstos bem como dos relatórios públicos nos termos do n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento, que impedem sobre o Município¹¹ sugerindo-se a estatuição da

¹¹ <http://www.amtautoridade>.

obrigatoriedade o operador cumprir as obrigações de transmissão de informação da sua parte e/ou auxiliar as autoridades de transportes a cumprir as suas, sob pena de aplicação de penalidades ao operador. Foi ainda sugerida a ponderação do alinhamento dos pedidos de informação do Município ao operador, com aqueles reportes, por se afigurar ser também vantajoso para a parte pública obter informação mais completa da operação.

56. Em resposta, e *“por forma a garantir o total cumprimento do Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, bem como do n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento (CE) 1370/2007”*, o Município procedeu à alteração da Cláusula 22.^a relativa a estatísticas e fiscalização consagrando a obrigatoriedade de transmissão de informação e aplicação de sanção em caso de incumprimento.
57. Na Cláusula 15^a é estabelecido que *“os autocarros a afetar à prestação de serviços deverão ser os adequados aos circuitos e a população a servir”* tendo sido solicitado, por uma questão de objetividade, informação sobre de que forma objetiva se afere a “população a servir”, tendo o Município respondido que *“a indicação supra referida “população a servir” visa recordar aos concorrentes que o serviço objeto do contrato em causa servirá um público muito heterogéneo, com especial destaque para a população com mobilidade reduzida, idosos, crianças, entre outros, que exigem condições que facilitem a utilização daquele serviço, designadamente o acesso aos autocarros a afetar à prestação de serviços. Essa informação é complementada pela procura daquele serviço, designadamente pelo número de passes de 3.^a idade vendidos, conforme Anexo III do Caderno de Encargos.”*
58. O Caderno de Encargos estabelece que *“o Prestador de Serviços cobrará aos utentes do serviço um título de transporte no valor de € 0,50 (cinquenta cêntimos) correspondente ao percurso efetuado, o qual constitui proveito próprio”*, tendo sido solicitando esclarecimento sobre as restantes tarifas, ao que Município referiu que por forma a poder clarificar a concessão do valor resultante da venda da bilhética ao prestador de serviços foi efetuada a alteração à cláusula relativa ao tarifário (18.^a).
59. É ainda estabelecido que *“A revisão do preço praticado pelo título de transporte e da competência da Entidade Adjudicante, a qual informará o Prestador de Serviços mediante carta registada com aviso de receção, com a antecedência mínima de trinta dias, relativamente a entrada em vigor das alterações deliberadas”* tendo sido solicitada

informação sobre os critérios objetivos que presidem à atualização tarifária, designadamente nos termos da Portaria n.º 298/2018, de 19 de novembro e para o Regulamento n.º 430/2019, de 16 de maio, tendo o Município informado que *“será suprimido o n.º 9 da Cláusula 18.º, efetivamente a mesma tratava-se de um lapso, na medida em que o estudo económico/financeiro que antecedeu a elaboração das peças do procedimento prevê, com a prestação a ser paga pela entidade adjudicante ao Prestador de Serviços, a compensação financeira designadamente pelas alterações derivadas da inflação. Este pressuposto advém da vontade da entidade adjudicante manter nos próximos 5 anos o valor do tarifário estimulando a procura e a criação de hábitos no uso dos transportes públicos.”*

60. Na cláusula 19.^a é estabelecido que *“o Prestador de Serviços se obriga a reforçar o número de lugares/autocarros, sempre que a procura pelos utentes ultrapasse a capacidade em termos de lugares oferecidos”*, tendo sido solicitada informação sobre os limites desta obrigação, esclarecendo o Município que *“não foram definidos os limites desta obrigação, considerou-se que a mesma nunca excederá os limites compensáveis pela obtenção do resultado da bilhética. A probabilidade de um aumento substancial da procura face ao serviço definido é muito reduzida”*.
61. Quanto à cláusula 25.^a foi sugerida a inserção de referência expressa ao cumprimento do Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro bem como à obrigatoriedade de detenção de livro de reclamações físico e eletrónico¹² e de forma que não se confunda com os meios de reclamação próprios, nos termos do Decreto-Lei n.º 156/2005, de 15 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 74/2017, de 21 de junho, tendo tal sido aceite pelo Município.
62. Foi ainda solicitado esclarecimento sobre de que forma se compatibiliza a Cláusula 32.^a com a Cláusula 33.^a, ou seja, o que distingue a fórmula presente na cláusula 32.^a com os valores expressos na cláusula 33.^a. Está em causa a previsão, em diversas disposições, de sanções contratuais, o que suscitava a dúvida sobre se são cumulativas ou excludentes e em que termos. Em resposta, a questão foi esclarecida na cláusula 32.^a.
63. Foi também sugerida a inclusão de obrigação de disponibilização contabilidade analítica por centros de resultados, devidamente auditada ou certificada nos termos exigidos pela legislação comercial e pelo Regulamento, de forma a que possam ser apurados valores

¹² <http://www.amt-autoridade.pt/media/2162/disponibilizacaolre.pdf>

desagregados da exploração, auxiliando o Município a apurar adequadamente os gastos e rendimentos associados à exploração do serviço público e separando das outras atividades. Foi também solicitada informação se o preço da prestação de serviços poderia ser ajustado em função de custos reais, apurados periodicamente, ou se mantêm ao longo do prazo da prestação de serviços.

64. Em resposta, referiu o Município que *“deve-se de facto incluir a obrigação de um reporte da situação financeira, em compliance com a legislação comunitária, nomeadamente com o Regulamento (CE) n.º 1370/2007, para haver transparência e dado haver lugar a uma subvenção / compensação. Deve haver lugar no mínimo à satisfação das 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.”*
65. Assim, *“o prestador de serviço deverá enviar relatórios anuais contabilísticos com o modelo financeiro, respeitando as seguintes regras: a) Ser realizado com base nos dados contabilísticos, certificados pelo Revisor Oficial de Contas, referentes à situação económico-financeira da Prestação de Serviços verificada desde o primeiro dia do Período de Funcionamento Normal até ao fim do último Ano Contratual decorrido; b) Conter a projeção atualizada, respeitante ao prazo remanescente da Prestação de Serviços, dos parâmetros económicos, financeiros e operacionais do Contrato, os quais devem ser revertidos na construção de um balanço e de uma demonstração de resultados previsional, acompanhado da respetiva fundamentação; c) Nele deve indicar os valores atualizados dos seguintes indicadores respeitantes a todo o período contratual: i) «Free Cash Flow to Equity», apurado através da seguinte fórmula: «Free Cash Flow to Equity» = EBIT – Impostos sobre o EBIT + Amortizações e depreciações – Variação do capital circulante – Investimento líquido em ativo fixo económico – Encargos financeiros + Benefícios fiscais da dívida + Variação da dívida ii) «VAL Acionista», calculado com base no «Free Cash Flow to Equity», atualizado com base no Custo de Capital Acionista, apurado com base no modelo «Capital Asset Pricing Model»; iii) «TIR Acionista», calculada com base no «Free Cash Flow to Equity»; iv) «Capital*

Cash Flow», apurado através da seguinte fórmula: «Capital Cash Flow» = EBIT – Impostos sobre o EBIT Amortizações e depreciações – Variação do capital circulante – Investimento líquido em ativo fixo económico + Benefícios fiscais da dívida. v) «Taxa de retorno esperada do ativo»; vi) «VAL do Projeto», calculado com base no «Capital Cash Flow», atualizado com base na «Taxa de retorno esperada do ativo», apurada com base no modelo «Capital Asset Pricing Model»; vii) TIR do Projeto, calculada com base no «Capital Cash Flow»; viii) Valor Atual Líquido do Saldo da Concessão (segundo uma taxa de desconto de 5,09%); ix) Rácio anual de Liquidez geral; x) Rácio anual de Autonomia financeira.”

66. Relativamente ao preço da prestação de serviços poder ou não ser ajustado em função de custos reais, refere o Município que “*partiu-se do princípio de que seriam constantes ao longo dos 5 anos, dado que a procura parece ter estabilizado e as receitas terão uma tendência para serem constantes. Desta forma o preço da prestação de serviços apenas foi atualizado à taxa de inflação ao longo de cada ano, contudo, admite-se a necessidade de inclusão de uma cláusula, que refira as situações em que possam ocorrer sobrecompensações ou seja necessário repor o equilíbrio económico-financeiro da prestação de serviços.*”
67. É assim introduzida uma nova cláusula que se transcreve, dada a sua relevância:

Cláusula 23.º

Relatório Contabilístico

O PRESTADOR DE SERVIÇOS obriga-se para cumprimento do Regulamento (CE) 1370/2007, a fornecer com uma periodicidade anual, até 30 de Março do ano a que respeita, relatórios anuais contabilísticos com o modelo financeiro, respeitando as seguintes regras:

- a) Ser realizado com base nos dados contabilísticos, certificados pelo Revisor Oficial de Contas, referentes à situação económico-financeira da Prestação de Serviços verificada desde o primeiro dia do Período de Funcionamento Normal até ao fim do último Ano Contratual decorrido;*
- b) Conter a projeção atualizada, respeitante ao prazo remanescente da Prestação de Serviços, dos parâmetros económicos, financeiros e operacionais do Contrato, os quais devem ser revertidos na construção de um balanço e de uma demonstração de resultados previsional, acompanhado da respetiva fundamentação;*
- c) Nele deve indicar os valores atualizados dos seguintes indicadores respeitantes a todo o período contratual:*
 - i) «Free Cash Flow to Equity», apurado através da seguinte fórmula: «Free Cash Flow to Equity» = EBIT – Impostos sobre o EBIT + Amortizações e depreciações – Variação do capital circulante – Investimento líquido em ativo fixo económico – Encargos financeiros + Benefícios fiscais da dívida + Variação da dívida*

- ii) «VAL Acionista», calculado com base no «Free Cash Flow to Equity», atualizado com base no Custo de Capital Acionista, apurado com base no modelo «Capital Asset Pricing Model»;
- iii) «TIR Acionista», calculada com base no «Free Cash Flow to Equity»;
- iv) «Capital Cash Flow», apurado através da seguinte fórmula: «Capital Cash Flow» = $EBIT - \text{Impostos sobre o EBIT} - \text{Amortizações e depreciações} - \text{Variação do capital circulante} - \text{Investimento líquido em ativo fixo económico} + \text{Benefícios fiscais da dívida}$.
- v) «Taxa de retorno esperada do ativo»;
- vi) «VAL do Projeto», calculado com base no «Capital Cash Flow», atualizado com base na «Taxa de retorno esperada do ativo», apurada com base no modelo «Capital Asset Pricing Model»;
- vii) TIR do Projeto, calculada com base no «Capital Cash Flow»;
- viii) Valor Atual Líquido do Saldo da Concessão (segundo uma taxa de desconto de 5,09%);
- ix) Rácio anual de Liquidez geral;
- x) Rácio anual de Autonomia financeira.

IV – DA PROPOSTA DE PROGRAMA DO PROCEDIMENTO

68. Segundo o ponto 7 do Programa do Procedimento a proposta deve ser instruída obrigatoriamente com os seguintes documentos: (i) Documento Europeu Único de Contratação Pública (ii) Documento que contenha os atributos da proposta, anexo II, (iii) Certidão do Registo Comercial da constituição e das alterações do pacto social, (iv) Cópia do Alvará para prestação de serviços de transporte coletivo de passageiros, (v) Mapa com a relação da frota de autocarros (licenciados nos termos da legislação em vigor) a afetar à prestação de serviços, com referencia a marca e modelo, lotação autorizada, bem como o ano de fabrico do veículo ou no caso de veículos novos a indicação das características marca e modelo, lotação (vi) Documento justificativo dos custos de vida do Contrato.
69. De acordo com o Ponto 17 o critério de adjudicação é o da proposta economicamente mais vantajosa, de acordo com o modelo de avaliação das propostas constante do Anexo III e em caso de empate das propostas apresentadas, prevalece para efeitos de ordenação das propostas, aquela que for melhor pontuada, sucessivamente, nos fatores preço da proposta, média do ano de fabrico da frota, numero de veículos elétricos e período transitório.
70. De acordo com o Anexo III, o Modelo de avaliação das propostas ($C = C1 \times 65\% + C2 \times 20\% + C3 \times 10\% + C4 \times 5\%$) resulta desta expressão matemática um valor entre 0 e 10, sendo considerada a economicamente mais vantajosa aquela cuja

pontuação se encontrar mais perto do valor máximo (10), com arredondamento as duas casas decimais e em que:

- C1 – Preço da Proposta;*
- C2 - Média do Ano de Fabrico da Frota;*
- C3 - Número de Veículos Elétricos;*
- C4 - Período transitório*

A pontuação deste fator resulta da aplicação das seguintes expressões matemáticas, de acordo com o Valor da Proposta (Vp), com uma aproximação de duas casas decimais:

C1=10-48,08×10⁻⁸×Valor da proposta(Vp) Se 0 < Vp ≤ 1.040.000,00€

C1=9,5-70,56×10⁻⁷×(Valor da proposta-1.040.000,00) Se 1.040.000,00€ < Vp ≤ 2.244.645,00€

C2 – Média do Ano de Fabrico da Frota

Para determinar a media do ano do fabrico da frota (MAFF) será considerada a média aritmética do ano de fabrico dos veículos propostos. A pontuação do fator C2 será determinada pela seguinte expressão matemática com uma aproximação de duas casas decimais: C2=1+0,75×(M A F F-2009) Não serão aceites propostas com veículos com data de fabrico inferior a 2009.

C3 - Número de Veículos Elétricos

O número mínimo de veículos elétricos é de 2. C2=1+2,833×(Nprop-2) Se 2 < Nprop ≤ 5 - C2=9,5+0,083×(Nprop-5) Se Nprop≥5

C4 - Período transitório

Neste critério é considerado um período a contar do início da execução do Contrato, para permitir a aquisição dos veículos elétricos, que não sendo de fácil aquisição, poderão ter um tempo de produção maior do que aquele que antecede o início do Contrato. O Período transitório será determinado pela média dos períodos fixados para aquisição de cada veículo elétrico tendo como dia inicial a data do início da execução do Contrato.

O período máximo para a execução do contrato com a totalidade dos veículos elétricos propostos será de 365 dias. A pontuação é atribuída de acordo com a seguinte expressão matemática com uma aproximação de duas casas decimais: C4=10-24,66×10⁻³×Período proposto.

71. No programa de concurso não estava prevista expressamente a obrigação de notificação à Autoridade da Concorrência, nos termos da Lei n.º 19/2012, designadamente quanto a controlo de concentrações, tendo o Município inserido nova cláusula (39.^a) com esse conteúdo.

V – DO PARECER

Autoridade de transportes

72. O artigo 3.º do RJSPTP, em consonância com o previsto no artigo 2.º do Regulamento, estabelece que “«Autoridade de transportes» é uma qualquer autoridade pública com atribuições e competências em matéria de organização, exploração, atribuição,

investimento, financiamento e fiscalização do serviço público de transporte de passageiros, bem como de determinação de obrigações de serviço público e de tarifários numa determinada zona geográfica de nível local, regional ou nacional, ou qualquer entidade pública por aquela investida dessas atribuições e competências, sendo que esta expressão pode também referir-se a um agrupamento de autoridades”;

73. Nos termos do artigo 6.º do RJSPTP, os municípios são as autoridades de transportes competentes quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros municipais¹³ e, nos termos do artigo 7.º, as comunidades intermunicipais são as autoridades de transportes competentes quanto aos serviços públicos de transporte de passageiros intermunicipais¹⁴.
74. No caso da Região Autónoma dos Açores, a legislação regional de adaptação do RJSPTP prevê claramente que o transporte urbano é da competência dos municípios, não existindo por isso, nada a obstar á condução do presente processo pelo Município.
75. De referir que, nos termos do artigo 10.º do RJSPTP, todas as autoridades de transportes podem delegar, total ou parcialmente, as respetivas competências noutras autoridades de transportes, podendo acordar entre si o exercício partilhado de parte ou da totalidade das competências que lhes estão cometidas, designadamente através de contratos interadministrativos.
76. Neste contexto, considera-se que a adequada articulação entre autoridades de transportes¹⁵ pode potenciar o aumento da eficiência e da eficácia na gestão de recursos públicos, bem como a otimização administrativa, a aproximação das decisões aos cidadãos, a promoção da coesão territorial, o reforço da solidariedade intermunicipal e a melhoria dos serviços prestados às populações¹⁶.

¹³ De acordo com o RJSPTP “«Serviço público de transporte de passageiros municipal» é o serviço público de transporte de passageiros que visa satisfazer as necessidades de deslocação dentro de um município e que se desenvolve integral ou maioritariamente dentro da respetiva área geográfica, mesmo que existam linhas secundárias e complementares ou outros elementos acessórios dessa atividade que entrem no território de municípios imediatamente contíguos”.

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

¹⁵ Tal como refere o Guião do IMT disponível em http://www.imt-ip.pt/sites/IMTT/Portugues/RJSPTP/Documents/GuiaRJSPPT_01-04-2016.pdf, “Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros - A Definição da Competência Territorial e a Importância da Gestão em Rede” (que segue “As Orientações para a interpretação do Regulamento (CE) n.º 1370/2007), “no estudo de impacto do implementação do Regulamento n.º 1370/2007, o planeamento do território e da mobilidade é essencial em várias perspetivas, designadamente, apurar e definir o serviço que se pretende e a que custo, ou aquele que é possível suportar, bem como os prazos adequados, capacitação das autoridades de transportes, evitar sobrecompensação ou compensação insuficiente, promover intermodalidade, permitir uma efetiva monitorização e evitar a captura por operadores. Serve também para avaliar que tipo de contrato escolher e o balanceamento do risco, uma vez que a total transferência de riscos para a parte privada pode não ser, necessariamente, o mais vantajoso. Segundo a Comissão, esta é a forma de ultrapassar a falta de recursos públicos e as dificuldades de financiamento.”

¹⁶ Princípios estes também decorrentes da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, e da Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro.

77. Por isso, sugere-se a maior atenção na articulação do transporte urbano com o transporte municipal e intermunicipal, de forma a evitar sobreposições ou que na possibilidade da sua existência, não seja colocada em risco a sustentabilidade dos serviços públicos da responsabilidade de diversas autoridades de transportes.

Do contrato de serviço público e compensações

78. Do artigo 5.º do Regulamento e do artigo 16.º do RJSPTP resulta que o serviço público de transporte de passageiros, que pode abranger uma linha, um conjunto de linhas ou uma rede que abranja a área geográfica de uma ou mais autoridades de transportes competentes contíguas, pode ser explorado mediante atribuição a operadores de serviço público, através da celebração de contrato de serviço público, precedida dos procedimentos pré-contratuais estabelecidos no CCP e no RJSPTP, decorrendo deste enquadramento legal uma regra geral de submissão à concorrência daquele serviço público.
79. Quanto a esta matéria, o artigo 3.º do RJSPTP estabelece que:
- «*Contrato de serviço público*» é um ou vários atos juridicamente vinculativos que estabelecem o acordo entre uma autoridade de transportes competente e um operador de serviço público, para atribuir a este último a gestão e a exploração de determinado serviço público de transporte de passageiros sujeito a obrigações de serviço público;
 - «*Obrigação de serviço público*» é a imposição definida ou determinada por uma autoridade de transportes, com vista a assegurar determinado serviço público de transporte de passageiros de interesse geral que um operador, caso considerasse o seu próprio interesse comercial, não assumiria, ou não assumiria na mesma medida ou nas mesmas condições, sem contrapartidas;
 - «*Compensação por obrigação de serviço público*» é uma qualquer vantagem, nomeadamente financeira, concedida, direta ou indiretamente, por uma autoridade de transportes a um operador de serviço público, através de recursos públicos, durante o período de execução de uma obrigação de serviço público ou por referência a esse período.
80. Por sua vez, o artigo 23.º do RJSPTP estabelece que “as autoridades de transportes competentes podem impor obrigações de serviço público¹⁷ ao operador de serviço

¹⁷ Tal como referem as Orientações da Comissão Europeia “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

*público, as quais devem ser formuladas de forma expressa e detalhada, por referência a elementos específicos, objetivos e quantificáveis*¹⁸.

81. Por outro lado, o artigo 24.º do RJSPTP estabelece que *“o cumprimento de obrigações de serviço público pode conferir o direito a uma compensação por obrigação de serviço público, a atribuir pela autoridade de transportes competente ao operador de serviço público respetivo (...) nos termos do anexo ao Regulamento e do Decreto-Lei n.º 167/2008, de 26 de agosto, alterado pela Lei n.º 64/2013, de 27 de agosto.”*
82. Acresce, segundo o artigo 20.º do RJSPTP, que o contrato de serviço público pode assumir a natureza de contrato de concessão de serviço público de transporte de passageiros e de contrato de prestação de serviço público de transporte de passageiros, sendo que:
 - *“Considera-se contrato de concessão de serviço público de transporte de passageiros aquele em que o operador de serviço público se obriga a explorar o serviço público de transporte de passageiros, em condições e por um período determinados pela autoridade de transportes competente, em nome próprio e sob sua responsabilidade, sendo remunerado, total ou parcialmente, pelas tarifas cobradas aos passageiros;*
 - *Considera-se contrato de prestação de serviço público de transporte de passageiros aquele em que o operador de serviço público se obriga a prestar o serviço público de transporte de passageiros em condições e por um período determinados pela autoridade de transportes competente, mediante o pagamento de uma determinada remuneração por parte da mesma”.*
83. A distinção entre o tipo de contratos suprarreferidos assenta na dicotomia genérica entre contratos *“gross cost”* e *“net cost”*, em que nos primeiros:
 - A retribuição do operador é baseada (principalmente) no nível de produção realizado, designadamente o número de veículos.km anuais;

essencial e gozam de um amplo poder de apreciação na prestação, execução e organização de serviços de interesse económico geral de uma forma que atenda tanto quanto possível às necessidades dos utilizadores (...). Assim, no quadro definido pelo Regulamento, os Estados-Membros beneficiam de uma ampla margem de discricionariedade na definição das obrigações de serviço público em sintonia com as necessidades dos utentes.

¹⁸ O artigo 21.º do RJSPTP estabelece que o contrato de serviço público é obrigatoriamente reduzido a escrito, dele devendo constar de forma clara os direitos e obrigações de cada uma das partes e as características do serviço público de transporte a prestar, designadamente, e quando aplicável, o modelo de remuneração do operador de serviço público, incluindo a eventual compensação por obrigações de serviço público previstas no contrato e os critérios para a sua determinação, quando sejam impostas.

- A autoridade de transportes mantém a totalidade ou a maioria do risco comercial, ficando com a receita tarifária;
 - A autoridade de transporte realiza o planeamento, a definição e a atualização da rede, da oferta e dos tarifários e a sua integração com outros operadores;
 - Os operadores, não tendo que suportar o risco comercial (que não controlam), tendem a requerer um nível de remuneração mais reduzido do que no “*net cost*”;
 - O maior incentivo do operador é a otimização da eficiência e dos custos de produção, em que a remuneração do operador é indiferente da rentabilidade de cada linha;
 - Pode minimizar efeitos negativos resultantes de assimetrias de informação entre o operador e a autoridade de transportes, no que concerne às contas da prestação de serviços.
84. Nesse sentido, na generalidade, a distinção entre uma concessão de serviço público e uma prestação de serviços^{19 20} assenta, sobretudo, na distribuição do risco e na detenção da receita tarifária, sendo que na concessão o operador é o maior responsável por ambos.
85. No caso concreto, o Município optou por um contrato misto, adaptado às circunstâncias concretas. Aliás, de sublinhar que o exercício de diagnóstico realizado pelo Município constitui um relevante exemplo de como a informação relativa aos circunstancialismos locais fundamenta de forma determinante a escolha do modelo concursal adequado ao caso concreto. De sublinhar igualmente a realização de múltiplos exercícios de levantamento e avaliação da realidade do território, o que confere maior certeza à política pública que se pretende desenvolver, bem como uma maior garantia de que não só se pode alcançar uma maior maximização dos recursos públicos como oferecer o melhor serviço que aqueles recursos permitem.
86. No que diz respeito ao pagamento de compensações financeiras, a Comissão Europeia refere que, *“contrariamente ao que acontece noutros setores, à compensação por obrigações de serviço público no setor dos transportes terrestres aplica-se o artigo 93.º e não o artigo 106.º, n.º 2, do TFUE. Consequentemente, as regras da União relativas à compensação por serviços de interesse económico geral que têm por base o artigo*

¹⁹ Comunicação interpretativa da Comissão Europeia sobre a aplicação do direito comunitário em matéria de contratos públicos e de concessões às parcerias público-privadas institucionalizadas (PPPI). (Texto relevante para efeitos do EEE) (2008/C 91/02).

²⁰ A ambos os tipos de contrato aplicam-se as regras do Regulamento, sendo que para as especificidades procedimentais de contratação pública aplica-se o CCP, uma vez que a Comissão Europeia considera este código como uma medida nacional de implementação do Regulamento.

106.º, n.º 2, do Tratado, não se aplicam aos transportes terrestres”²¹ ²² ²³. “Tratando-se de serviços de transporte público ferroviário ou rodoviário de passageiros, e acordo com o artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1370/2007, desde que sejam pagas nas condições estabelecidas no regulamento, as compensações por esses serviços são consideradas compatíveis com o mercado interno e não carecem da notificação prévia exigida pelo artigo 108.º, n.º 3, do TFUE”.

87. No caso do Regulamento, o anexo ao mesmo estabelece, na generalidade, que:

- As compensações ligadas a contratos de serviço público não podem exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador de serviço público;
- As incidências devem ser avaliadas comparando a situação em que é executada a obrigação de serviço público com a situação que teria existido se a obrigação não tivesse sido executada. Para calcular as incidências financeiras líquidas, devem ser tidos em conta os custos incorridos em relação a obrigações de serviço público impostas pela autoridade competente, incluídas num contrato de serviço público e/ou numa regra geral, menos as incidências financeiras positivas geradas na rede explorada ao abrigo das obrigações de serviço público em causa, menos as receitas decorrentes da aplicação do tarifário ou quaisquer outras receitas decorrentes do cumprimento da obrigação ou obrigações de serviço público em causa, acrescido de um lucro razoável²⁴, igual ao efeito financeiro líquido.

88. Acrescenta ainda a Comissão Europeia que *“a presunção de compatibilidade e a exoneração a que faz referência o parágrafo anterior não excluem a possibilidade de as compensações pela prestação de serviços de transporte público constituírem auxílio estatal. Para não o serem, as compensações terão de satisfazer as quatro condições*

²¹ Comunicação da Comissão Europeia “Orientações para a interpretação do Regulamento”.

²² Nomeadamente a Decisão da Comissão Europeia relativa à aplicação do artigo 106.º, n.º 2, do TFUE aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público concedidos a certas empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral (JO L 7 de 11.1.2012, p. 3) e o enquadramento da União Europeia aplicável aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público (JO C 8 de 11.1.2012, p. 15).

²³ Aplica-se-lhes, contudo, o Regulamento (UE) n.º 360/2012 da Comissão Europeia, de 25 de abril de 2012, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do TFUE aos auxílios *de minimis* concedidos a empresas que prestam serviços de interesse económico geral (JO L 114 de 26.4.2012, p. 8).

²⁴ Por «lucro razoável» entende-se uma taxa de remuneração do capital que seja habitual no setor de um determinado Estado-Membro, e que deve ter em conta o risco, ou a inexistência de risco, incorrido pelo operador de serviço público devido à intervenção da autoridade pública.

estabelecidas pelo Tribunal de Justiça no acórdão Altmark^{25 26}, cujos princípios estão acolhidos nos requisitos legais constantes do Regulamento e que, entre outros, estabelece que (i) Os parâmetros com base nos quais o montante exato de compensação é calculado devem ser previamente estabelecidos, de forma objetiva e transparente, a fim de evitar uma vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a concorrentes; (ii) A compensação não pode ultrapassar o que é necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as receitas obtidas, assim como um lucro razoável²⁷ pela execução destas obrigações; (iii) Deve existir num procedimento de contratação pública que possibilite selecionar o candidato que apresente as melhores condições ao menor custo possível para a coletividade.

89. O estudo da viabilidade económico-financeira da concessão apresentado pelo Município quantifica os custos e proveitos associados à exploração do sistema público de transporte de passageiros na cidade, o que permite concluir que os custos são superiores às respetivas receitas, pelo que daí decorre a necessidade de pagar ao operador uma compensação pela obrigação de serviço público (indemnização compensatória).
90. O estudo conclui que o montante total da indemnização compensatória, no prazo dos 5 anos de duração do contrato, é de 1.938.210 euros, na qual se inclui o lucro razoável, sendo o valor económico do contrato de 2.244.645 euros, incluindo receitas e investimentos entre outros. É assim tido em conta o adequado retorno ao operador e, face aos dados apresentados, pode estimar-se que existe rentabilidade acionista do

²⁵ Processo C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Coletânea 2003, p. I-7747). Ver também a secção 3 da comunicação da Comissão Europeia relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais da União Europeia à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral (JO C 8 de 11.1.2012, p. 4).

²⁶ O Tribunal entendeu que: (i) Existe a necessidade de definir e atribuir, de modo claro e transparente, as obrigações de serviço público desde o início para que se possa deduzir com exatidão quais as obrigações de serviço público impostas às empresas; (ii) Os parâmetros com base nos quais o montante exato de compensação é calculado devem ser previamente estabelecidos, de forma objetiva e transparente, a fim de evitar que inclua uma vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes; (iii) É necessário efetuar um juízo de proporcionalidade entre o montante da compensação atribuída e o custo suplementar suportado com o cumprimento das obrigações de serviço público com o intuito de evitar casos de compensação excessiva; (iv) Assim, a compensação não pode ultrapassar o que é necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as receitas obtidas, assim como um lucro razoável pela execução destas obrigações; (v) Como critério de eficiência deve existir um procedimento de contratação pública que possibilite selecionar o candidato que apresente as melhores condições para proceder ao fornecimento de um serviço de interesse económico geral ao menor custo possível para a coletividade e, alternativamente, quando não seja empregue o procedimento de concurso público, o nível da compensação deve basear-se na análise dos custos que uma empresa média, bem gerida e adequadamente equipada em meios de transporte para poder satisfazer as exigências de serviço público requeridas teria suportado para cumprir estas obrigações, tendo em conta as respetivas receitas, assim como um lucro razoável relativo à execução destas obrigações.

²⁷ De acordo com as Orientações da Comissão Europeia: *“Em qualquer caso, dependendo das circunstâncias específicas de cada contrato de serviço público, impõe-se uma avaliação casuística pela autoridade competente, para determinar o nível adequado de lucro razoável. Entre outros fatores, há que ter em conta as características específicas da empresa, a remuneração normal de mercado para serviços semelhantes e o nível de risco associado a cada contrato de serviço público.”*

projeto, permitindo ao operador sustentar o sistema com garantias de qualidade, tendo em conta, aliás, procedimentos semelhantes²⁸.

91. Acresce que com o lançamento de um procedimento concurso estará, à partida, afastado um cenário de sobrecompensação, já que as compensações (e outros fatores associados à *performance*) são submetidos à concorrência, obrigando-o a conjugar a prossecução de serviços públicos e comerciais, tendo necessariamente em conta que tal não corresponde ao interesse comercial, caso não existissem obrigações.
92. De sublinhar, ainda, que se considera que a opção de fixação do prazo contratual de 5 anos é favorável a uma melhoria na dinâmica do serviço público, uma vez que, com a experiência adquirida na gestão de um contrato de duração razoável (inferior ao máximo de 10 anos), será possível, em nova submissão à concorrência (após o presente procedimento) potenciar ainda mais os objetivos de maximização de recursos públicos e melhoria do serviço aos passageiros.
93. De referir que, ainda que não seja obrigatório que o prazo contratual seja equivalente ao prazo necessário a uma recuperação total de investimento, pois acrescentando à remuneração obtida com a prestação do serviço, poderia implicar uma sobrecompensação, o que não é permitido pelo artigo 413.º do CCP (sobre a partilha de riscos), no Regulamento e nas próprias recomendações da Comissão Europeia a este propósito, atenta a incerteza dos pressupostos²⁹, o nível de exigência do procedimento, e o investimento que é exigido, será sempre de ponderar o prazo contratual previsto.
94. Ou, por outro lado, será de avaliar se, no que se refere aos veículos e restante investimento, se os mecanismos contratuais estipulam adequadamente a remuneração do operador pelo investimento não amortizado, tendo em conta o valor residual, pela autoridade ou por novo operador que lhe venha a suceder em futuro procedimento concursal (após o presente procedimento).
95. Não se verificam acréscimos estruturais de oferta mas afigura-se que capacidade instalada no mercado não permitiria acomodar o incremento dos níveis de serviço e de material circulante previstos sem o consequente aumento dos custos operacionais, justificando-se assim a restrição do acesso ao mercado – ainda que por via

²⁸ No setor das águas e das concessões de infraestruturas rodoviárias tem sido orientação do Tribunal de Contas que se acordem TIR acionistas inferiores a 10%.

²⁹ Agravada pelos efeitos económicos e nos pressupostos da pandemia Covid19, que deverá ser ponderada.

- concorrencial e em moldes mais abrangentes - e atribuição de compensação por obrigação de serviço público.
96. Afigura-se que o procedimento está elaborado em termos equitativos para qualquer empresa que decida concorrer, afigurando-se dele não decorrer qualquer vantagem económica suscetível de favorecer um operador em relação a outros em igualdade de circunstâncias (desde logo porque o benefício – direito de exploração – não é atribuído diretamente ou imposto mas atribuído na sequência de procedimento concursal), e perante perspetivas de rentabilidade que se afigura permitirem cobrir os custos ocasionados com o serviço público mas também adequada remuneração
97. De referir que os contratos de serviço público a ser celebrados no âmbito da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, estão muito condicionados pelo circunstancialismos locais relativos aos múltiplos sistemas de transportes públicos de passageiros, que são muito diversos ou com uma grande amplitude de cambiantes, sendo necessário ter em conta a maturidade do mercado e os modelos contratuais adotados por cada autoridade de transportes nos diversos casos concretos, incluindo, nomeadamente, uma análise ponderada sobre a alocação e partilha de risco operacional.
98. Outrossim, considera-se que a rentabilidade considerada não é excessiva face aos circunstancialismos específicos e locais e ao nível de riscos identificado na documentação de fundamentação, afigurando-se que a mesma será relevante para a atratividade do concurso e para garantir o menor nível de esforço público.
99. Também se afigura que o Município teve em conta as atuais circunstâncias, de contornos ainda indefinidos, decidindo assumir parte dos riscos inerentes ao presente procedimento.
100. A este propósito, é de referir que não é possível estimar quais os impactos económicos da COVID-19 na economia em geral e no setor do transporte público em particular, nem o prazo em que os mesmos se farão sentir. Poderemos atentar nas projeções realizadas por entidades públicas independentes que publicaram os resultados das suas análises. Para a economia portuguesa foram, até à presente data, publicadas as projeções do Banco de Portugal (em 26-03-2020) e do Fundo Monetário Internacional (em 14-04-2020), conforme os quadros seguintes:

	2020	2021
Variação do PIB	-3,7% a -5,7%	0,7% a 1,4%
Taxa de desemprego	10,1% a 11,7%	9,5% a 10,7%

Projeção do Banco de Portugal para a Economia Portuguesa (26-03-2020)

	2020	2021
Variação do PIB	-8,0%	5,0%
Taxa de desemprego	13,9%	8,7%

Projeção do Fundo Monetário Internacional para a Economia Portuguesa (14-04-2020)

101. Da análise das referidas projeções, conclui-se que no 2020 existirá quebra da atividade económica e no ano de 2021 poderemos ter recuperação da atividade económica.
102. De qualquer modo e considerando que o início da operação ocorrerá em meados de 2021 ou seja, no rescaldo da crise pandémica, não será de deixar de equacionar a alocação do risco, que neste caso, fosse em circunstâncias normais, seja sobretudo no atual contexto, poderá tornar o procedimento menos atrativo, seja nas receitas associadas ao serviço público, seja no investimento que será necessário realizar e amortizar no prazo previsto.
103. Nesse sentido, será sempre de prever a possibilidade de ajustar o prazo do contrato ou outros mecanismos contratuais, em função das circunstâncias que efetivamente se verificarem e caso os efeitos da atual Pandemia se prolonguem no tempo.
104. Finalmente, recorde-se que, sem prejuízo das atribuições próprias das instâncias nacionais e europeias competentes, os critérios enunciados para aferição da legalidade de fluxos financeiros apenas se consideram cumpridos, na perspetiva da temática dos auxílios de Estado, se ao longo da execução contratual forem efetiva e corretamente aplicados os critérios de cálculo e pagamento das compensações (se a elas houver lugar), face às circunstâncias concretas da prestação do serviço que as fundamentam, e são esses os factos que devem ser de verificação permanente e sistemática pela autoridade de transportes, mas também pela AMT, designadamente na sequência de remissão, por parte da primeira, do relatório previsto no artigo 7.º do Regulamento.
105. Por isso, a aferição da *compliance* dos instrumentos pré-contratuais e contratuais não é meramente formal e preliminar mas estende-se à execução desses mesmos instrumentos.

Obrigações Contratuais/Indicadores

106. A AMT tem considerado fundamental a existência de informação de reporte, nomeadamente, dados económicos, financeiros e de exploração que permitam às entidades de supervisão e de fiscalização aferir da conformidade do cumprimento das regras europeias quanto ao pagamento de compensações, designadamente à AMT, nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio. De sublinhar que a AMT pretende fazer a supervisão da implementação destes indicadores de forma periódica, anualmente, e pelo menos semestral, no decurso dos dois primeiros anos de vigência do contrato e tendo em conta o relatório a elaborar pela autoridade de transportes, nos termos do artigo 7.º do Regulamento e do Regulamento n.º 430/2019 publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 94, de 16 de maio^{30 31}.
107. É essencial garantir a transmissão de informação operacional, que permita dar resposta às obrigações de reporte previstas no Regulamento n.º 430/2019, assim como dar cumprimento ao artigo 7.º do Regulamento que estipula que *“Cada autoridade competente torna público, anualmente, um relatório circunstanciado sobre as obrigações de serviço público da sua competência. Esse relatório inclui a data de início e a duração dos contratos de serviço público, os operadores de serviço público selecionados e as compensações e os direitos exclusivos que lhes são concedidos como contrapartida. O relatório estabelece a distinção entre transporte por autocarro e por caminho-de-ferro, possibilita o controlo e a avaliação do desempenho, da qualidade e do financiamento da rede de transportes públicos, e, se adequado, presta informações sobre a natureza e a extensão dos direitos exclusivos concedidos. O relatório toma em consideração os objetivos estratégicos enunciados em documentos sobre a política de transportes públicos nos Estados-Membros em causa”*.
108. No que se refere a indicadores de desempenho, bem como a penalidades contratuais, designadamente a nível operacional, a AMT considera que as mesmas permitem isolar/identificar desvios e encontrar as causas de disrupções e, eventualmente, ajustar os horários e frequências afixados, tornando mais transparente a oferta de transporte público que o operador consegue efetivamente disponibilizar e não aquela que estima poder disponibilizar.

³⁰ http://www.amt-autoridade.pt/media/2129/orientacoes_amt_obrigacoes_reporte_relatorios_publicos.pdf

³¹ De sublinhar que a AMT pretende fazer a supervisão da implementação destes indicadores de forma periódica, anualmente, e pelo menos semestral, no decurso dos dois primeiros anos de vigência do contrato e tendo em conta o relatório a elaborar pela autoridade de transportes, nos termos do artigo 7.º do Regulamento.

109. No caso concreto, são estabelecidos indicadores de desempenho operacional, aos quais correspondem sanções pelo seu incumprimento, também elas explicitamente definidas.
110. Deve pois ser garantida uma monitorização da execução contratual de forma periódica e sistemática, assegurando o cumprimento das obrigações contratuais e o sancionamento pelo seu incumprimento pois, caso contrário, não se justificará o esforço financeiro público associado à operação.
111. Face à documentação apresentada e à descrição das disposições do procedimento concursal, podemos assim concluir que estamos perante um procedimento concorrencial de escolha de concorrente(s) para prestar um serviço público, com obrigações de serviço público prévia e objetivamente definidas, tendo em conta o interesse público, o interesse comercial do(s) operador(es), a sua justa remuneração, bem como a sustentação de um serviço público de qualidade, na perspetiva pública.
112. No entanto, considera-se dever ser esclarecido, de forma expressa, nas peças do procedimento, o que se considera por preço anormalmente baixo, de forma a evitar que a concorrência leve à apresentação de propostas que não garantam a efetiva sustentabilidade e qualidade do serviço, após adjudicação, potenciando a possibilidade da necessidade de lançamento de novo procedimento.

Documentação disponibilizada a concorrentes – procedimento concursal

113. De referir que as orientações da Comissão Europeia³² refere que *“para tornar o processo de concurso mais transparente, as autoridades competentes deverão fornecer aos concorrentes potenciais todos os dados técnicos e financeiros pertinentes, incluindo as informações sobre a repartição de custos e receitas, para os ajudar a prepararem as suas propostas. Relativamente a essa informação, importa, contudo, acautelar a legítima proteção dos interesses comerciais de terceiros”*.
114. Naturalmente que os elementos estruturantes da proposta são da responsabilidade dos próprios concorrentes, que têm de conhecer as informações próprias do setor, tais como a estrutura de custo adequada para uma determinada oferta, mas tal ponderação surge da necessidade de garantir o respeito pelos princípios da concorrência e da igualdade no contexto do concurso público, nomeadamente em virtude do facto dos potenciais concorrentes poderem ser os atuais operadores de grande parte dos serviços

³² 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, disponíveis em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52014XC0329%2801%29>

abrangidos pelo novo contrato, pelo que terá de ser garantido que a informação essencial está acessível a todos os concorrentes.

115. Sem prejuízo do antedito, é incontornável a existência de vantagens concorrenciais de operadores incumbentes que não podem ser totalmente anuladas tal como decorre da posição Tribunal de Justiça da União Europeia³³ que legitima a possibilidade de um incumbente deter *“uma vantagem inerente de facto, que permite uma preparação mais informada da proposta, decorrente de ele ser o operador histórico em contratos passados”*.
116. Por outro lado, quanto a este aspeto, importa referir que, não obstante as atribuições e competências próprias da Autoridade da Concorrência e da AMT, também cabe às autoridades de transportes criar e implementar as condições legais e contratuais de base³⁴ que permitam a disponibilização de serviços de transporte enquadrados em termos concorrenciais equitativos, tanto na preparação como na implementação desses serviços.
117. Considera-se que a divulgação de informação base contribuir para o cumprimento destas orientações e do enquadramento referido.
118. Contudo, sobre a opção de não adjudicação por lotes, considera-se que deverá ainda ser aduzida fundamentação adicional expressa quanto a ganhos relativos à operação numa perspetiva de rede integrada, garantindo-se que não está em causa a redução não fundamentada do número potencial de concorrentes, ainda que se considere que tal se encontrará garantido, não só pela possibilidade de participação de agrupamentos, como pela possibilidade de qualquer operador poder participar como pelo facto das economias de escala de um lote serem consideradas críticas para assegurar receitas que garantam a viabilidade da exploração da concessão.
119. Finalmente, de referir que a 16-03-2019 a AMT comunicou às autoridades de transportes que *“atentas as limitações às atividades de entidades públicas e privadas, decorrentes das restrições impostas e/ou recomendadas pelo Governo e Direção-Geral da Saúde, no contexto de natureza excecional de prevenção e contenção da pandemia COVID -19, somos a sugerir a V. Exas, nos termos do Código dos Contratos Públicos, e sempre que possível, a ponderação de alargamento ou prorrogação de prazos*

³³ Cfr. Processo T-345/03 *Evropaïki Dynamiki*, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62003TJ0345>.

³⁴ Na verdade, uma das ações possíveis e de âmbito preventivo, seria que, no âmbito do procedimento concursal, todos os concorrentes declarassem, junto do júri do concurso, não estarem em situação de cumprir quaisquer das situações que possam constituir práticas concorrenciais ilegais, designadamente as previstas na Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

inerentes ao cumprimento de obrigações no âmbito de procedimentos de contratação de serviços públicos de transporte de passageiros, que estejam em preparação ou a decorrer. Entre tais obrigações, poderá estar em causa o prazo para a apresentação das propostas, de forma a garantir que as mesmas são elaboradas e avaliadas em condições adequadas e de efetiva concorrência”.

120. De referir que a recomendação inerente se poderá aplicar a este procedimento, devendo o Município avaliar, nada data de lançamento do procedimento, a existência ou não de restrições em consequência da Pandemia Covid 19 e introduzir os prazos adequados que permitam ao mercado e às suas empresas reunir os recursos necessários para poderem apresentar propostas e que sejam exequíveis, sob pena de diminuir a possibilidade de apresentação de propostas.
121. Por fim, é relevante a referência ao cumprimento do procedimento de controlo prévio de concentração de empresa previsto no artigo 36.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio³⁵. Caso se venha a justificar, o mesmo é da responsabilidade do operador mas este terá a obrigação de manter a autoridade de transportes informada sobre o andamento do processo.

Disposições laborais

122. De referir ainda que de acordo com o ponto 2.2.8. das orientações da Comissão Europeia já mencionadas, “o artigo 4.º, n.º 5, do regulamento estabelece o seguinte: «Sem prejuízo do direito nacional e comunitário, incluindo os acordos coletivos celebrados entre os parceiros sociais, as autoridades competentes podem exigir aos operadores selecionados que proporcionem ao pessoal previamente contratado para a prestação dos serviços os direitos que teriam sido concedidos a esse pessoal caso tivesse sido efetuada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE (do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à (...) transferência de empresas ou de estabelecimentos, ou de partes de empresas ou de estabelecimentos). Sempre que as autoridades competentes exijam dos operadores de serviço público o cumprimento de determinados padrões sociais, os documentos relativos aos concursos e os contratos de serviço público devem incluir uma lista dos membros do pessoal em causa e fornecer informações transparentes relativas aos seus direitos contratuais e às condições nas quais os trabalhadores são considerados vinculados aos serviços»”.

³⁵ Ver Linhas de Orientação relativas à Avaliação Prévia de Controlo de Concentrações da Autoridade da Concorrência http://www.concorrenca.pt/vPT/A_AdC/legislacao/Documents/Nacional/Linhas%20de%20Orientacao%20Relativas%20a%20Avaliacao%20Previa.pdf.

123. Referem também aquelas orientações³⁶ que as autoridades competentes dispõem de diversas opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador, como seja (i) nada fazer, relegando para as regras gerais aplicáveis à transmissão de estabelecimento; (ii) exigir a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso se tivesse efetuado uma transferência; ou (iii) exigir ao operador que respeite normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público.
124. Ainda segundo as mesmas orientações, *“de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, a Diretiva 2001/23/CE aplica-se a transferências de empresas subsequentes a concursos para adjudicação de contratos de serviços público. Nos setores de atividade assentes em ativos corpóreos, como o transporte rodoviário ou ferroviário, a diretiva é aplicável se forem transferidos ativos corpóreos importantes.”*
125. Assim, a AMT considera que a garantia de cumprimento de legislação e regulamentação laboral (incluindo transmissão de empresa, estabelecimento e pessoal) se traduz num fator da maior relevância, em ordem a assegurar o cumprimento de diversos princípios de sustentabilidade social no seio do *Ecosistema da Mobilidade e dos Transportes*.
126. Na verdade, a integração dos trabalhadores da anterior “concessão” não é obrigatória, a não ser que se verifique a transmissão de estabelecimento, ou seja, nos termos do Código do Trabalho (CT), *“a transmissão, por qualquer título, da titularidade da empresa, do estabelecimento ou de parte da empresa ou estabelecimento que constitua uma unidade económica, isto é, unidade económica o conjunto de meios organizados com o objetivo de exercer uma atividade económica, principal ou acessória, sem prejuízo do direito de oposição do trabalhador previsto no CT”*.
127. Neste contexto, o que se refere à proteção dos atuais trabalhadores, o Município optou por não tomar nenhuma medida específica e, os direitos dos trabalhadores,

³⁶ “Para garantir a transparência das condições de emprego, as autoridades competentes que exijam a transferência do pessoal ou imponham o respeito de determinadas normas sociais estão obrigadas a especificar essas exigências no caderno de encargos do concurso e no contrato de serviço público e que considerando o princípio da subsidiariedade, “(...) autoridades competentes dispõem das seguintes opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador: (i) Não tomar nenhuma medida específica. Nesse caso, os direitos dos trabalhadores, nomeadamente à transferência, só têm de ser salvaguardados se estiverem preenchidas as condições de aplicabilidade da Diretiva 2001/23/CE, por exemplo quando são transferidos ativos corpóreos importantes, como material circulante; (ii) Exigir a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso se tivesse efetuado uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE, fosse esta aplicável ou não. O considerando 16 do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 precisa que «essa diretiva não obsta a que os Estados-Membros mantenham as condições de transferência dos direitos dos trabalhadores que não sejam abrangidos pela diretiva [...] e que tomem assim em consideração, se for caso disso, as normas sociais estabelecidas pelas disposições legislativas, regulamentares ou administrativas nacionais ou por acordos coletivos ou acordos celebrados entre os parceiros sociais». (iii) Exigir ao operador que respeite determinadas normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público, «para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social», como indica o considerando 17 do regulamento (CE) n.º 1370/2007. Tais normas poderão, designadamente, fazer parte de um acordo de empresa ou de um acordo coletivo para o segmento de mercado em causa. (iv) Combinar as opções ii e iii.”

nomeadamente à transferência, terão de ser salvaguardados se estiverem preenchidas as condições de aplicabilidade da Diretiva 2011/23/CE, por exemplo quando são transferidos ativos corpóreos importantes, como material circulante.

128. Deverá o Município (e o operador) pugnar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral³⁷, prestando toda a informação que seja necessária, e, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho, tendo em conta as suas atribuições, designadamente de colaborar com outros organismos da administração pública com vista ao respeito integral das normas laborais nos termos previstos na legislação europeia e nas convenções da Organização Internacional do Trabalho, ratificadas por Portugal³⁸, bem como em instrumentos de contratação coletiva de trabalho celebrados, designadamente, pela Associação Nacional de Transportadores Rodoviários de Pesados de Passageiros – ANTROP, publicadas no Boletim de Trabalho e Emprego.

Racionalidades basilares

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

³⁷ Conforme referem as Orientações da Comissão: “O considerando 17 do regulamento precisa que «as autoridades competentes têm a liberdade de estabelecer critérios sociais e de qualidade, a fim de manter e elevar os padrões de qualidade para as obrigações de serviço público, nomeadamente no que se refere às condições mínimas de trabalho, aos direitos dos passageiros, às necessidades das pessoas com mobilidade reduzida, à proteção do ambiente, à segurança dos passageiros e dos trabalhadores e às obrigações decorrentes de acordos coletivos e de outras normas e acordos relativos aos locais de trabalho e à proteção social no local em que o serviço é prestado» e que «para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social, as autoridades competentes deverão poder impor padrões de qualidade específicos no plano social e em matéria de serviços”.

³⁸ Referem os considerandos 13 e 14 do Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro de 2016 que altera o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 no que respeita à abertura do mercado nacional de serviços de transporte ferroviário de passageiros, que “(13) Tendo em vista a integração adequada dos requisitos sociais e laborais nos procedimentos de adjudicação de contratos de serviço público para a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros, os operadores de serviço público deverão cumprir, no âmbito da execução de contratos de serviço público, as obrigações no domínio da legislação social e laboral que se apliquem no Estado-Membro em que o contrato de serviço público é adjudicado e que decorram de disposições legislativas e regulamentares e de decisões, tanto a nível nacional como a nível da União. (14) Caso os Estados-Membros exijam que o pessoal contratado pelo operador anterior seja transferido para o novo operador de serviço público, deverão ser conferidos ao referido pessoal os direitos de que beneficiariam se tivesse sido realizada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE do Conselho (1). Os Estados-Membros deverão ter a liberdade de adotar essas disposições.”

166. Quanto aos investidores, tendo em conta os elementos disponibilizados, afigura-se que esta operação cria adequadas condições para o desenvolvimento sustentável da prestação de serviço público de transporte rodoviário de passageiros na cidade, com condições de estabilidade necessárias à implementação e promoção da rede de transporte público de passageiros. Atentos os pressupostos considerados pelo Município de, no âmbito do estudo de viabilidade económico-financeira, perspetiva-se que é possível garantir o cumprimento das obrigações de serviço público com cobertura dos custos operacionais, bem como a remuneração adequada do capital investido.
167. Por outro lado, o facto de se especificarem condições de exploração de um operador de transportes, bem como as suas relações com a respetiva autoridade de transportes, confere um quadro de transparência, estabilidade e previsibilidade, sendo de reforçar o efetivo cumprimento regras contratuais e legais, nacionais e europeias.
168. Acresce que resulta da operação a garantia de uma partilha objetiva e justificada de benefícios, riscos e responsabilidades entre o Município e o operador.
169. Quanto aos contribuintes, no que concerne à resiliência da sociedade e da economia face à carga fiscal, a contrapartida de um melhor serviço poderá não acarretar qualquer consequência negativa sobre a dívida pública e, consequentemente, sobre a carga fiscal. Na verdade, potencia o crescimento do transporte de passageiros e estimula o desenvolvimento da produção de valor acrescentado, podendo resultar num aumento da consequente receita fiscal, sem aumento dos impostos.
170. Por sua vez, as contrapartidas públicas viabilizam também a concretização do interesse público na efetivação de um melhor serviço público de transporte de passageiros, por forma a assegurar a satisfação permanente dos padrões de continuidade, regularidade, qualidade, quantidade e tarifas do serviço.
171. O reforço e aplicação rigorosos de mecanismos de monitorização e fiscalização devem servir para dissuadir o incumprimento dos requisitos contratuais, e evitar que se traduzam numa eventual deterioração da qualidade do serviço prestado aos consumidores, pelo que, em conclusão, a aplicação da racionalidade ancorada nos contribuintes conduz à perceção de que os balanços finais, em termos dos benefícios líquidos globais para os contribuintes, são positivos.
172. No que diz respeito aos utilizadores/utentes/consumidores e/ou cidadãos, o facto de o sistema ser gerido por uma entidade com proximidade e conhecimento das reais necessidades dos utilizadores pode contribuir para potenciar a oferta de um melhor

serviço, adequando de forma mais profícua a oferta à procura, de uma forma dinâmica e eficaz, atento o facto de os municípios deterem, por exemplo, competências na gestão do espaço público e no planeamento e ordenamento do território.

173. Ademais, o exercício dos poderes regulatórios da AMT, em articulação com os poderes organizacionais do Município pode potencialmente promover os direitos e interesses dos consumidores e utilizadores do transporte público, mas também daqueles que possam beneficiar, direta ou indiretamente, da existência de uma rede de transportes públicos eficiente na sua região.
174. Também no interesse destes, como dos contribuintes, a prestação do serviço público de transporte de passageiros com base numa definição transparente e objetiva de obrigações contratuais pode potenciar uma melhor gestão dos dinheiros públicos e, consequentemente, assegurar a sustentabilidade atual e futura da oferta de transportes à população.
175. Atenta o caso concreto, poder inferir-se que um dos segmentos mais interessado, e num contexto global desta racionalidade, são os consumidores, sendo que a imposição de obrigações contratuais e indicadores de performance e qualidade permite garantir níveis de continuidade, regularidade, pontualidade e acesso ao transporte a preços acessíveis que não seriam alcançáveis, caso os investidores privados atendessem apenas ao seu interesse comercial.
176. Com um leque mais alargado ou de melhor qualidade de serviços de transportes, tal pode representar uma poupança de custos para os consumidores mas também para a sociedade em geral, através da diminuição dos custos inerentes a um sistema assente na utilização da viatura privada.
177. Na perspetiva dos profissionais também se apresentam resultados positivos, na medida em que se promove a manutenção e a criação de emprego de forma sustentada, e, no que concerne ao cidadão em geral, cumpre invariavelmente assinalar os reflexos positivos no reforço dos seus direitos de cidadania e da coesão social e territorial, designadamente das populações locais.

Conclusões

178. Assim, de recordar que o Município:
 - Fixou os níveis de exploração que devem ser cumpridos no âmbito contratual, sendo de acolher todas as propostas de alteração das peças efetuadas durante a sua avaliação preliminar ao presente parecer;

- Procedeu à quantificação de indicadores de exploração quanto a gastos e rendimentos associados, no pressuposto de determinada matriz tarifária, e ainda a taxa de oportunidade de negócio do operador;
- Teve em conta o esforço financeiro já hoje existente para aquela rede de transportes, que se destina a satisfazer necessidade globais, mas também específicas de alguns grupos determinados;
- Estabeleceu o valor do esforço financeiro acordo com as obrigações de serviço público fixadas e exigências de investimento, permitindo que tal seja submetido à concorrência, ainda que dentro de determinados limites, tendo em conta gastos e rendimentos associados e as receitas obtidas, bem como a remuneração da atividade;
- Estabeleceu mecanismos de incentivo à eficiência, designadamente através de estabelecimento de obrigações e sanções contratuais.

179. Considerando os dados disponibilizados e exposto supra – valor do contrato e critérios de adjudicação -, estamos, na generalidade, perante o permitido pelo Direito e pela Jurisprudência Europeia, existindo obrigações contratuais definidas, afigurando-se não se conferir vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação a empresas concorrentes em igualdade de circunstâncias (desde logo porque o benefício — compensação e direito de exploração – não é atribuído diretamente ou imposto mas na sequência de procedimento concursal).
180. Por outro lado, na generalidade, afigura-se e estamos perante remunerações/compensações que não ultrapassam necessário para cobrir os custos ocasionados com o serviço público (sem prejuízo da margem de lucro razoável³⁹), e que existem incentivos para procurar a eficiência na prestação de serviços, diminuindo os custos, potenciando receitas indiretas e evitando o pagamento de penalizações.
181. De referir que a imposição destas obrigações, por si só, é relevante para o preenchimento do conceito de obrigação de serviço público, uma vez que os operadores incumbentes têm explorado a atual rede de transportes considerando sobretudo próprio interesse comercial. Efetivamente existe atualmente, a nível nacional uma falha de

³⁹ 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.

mercado no mercado atual, que é a assimetria de informação entre operadores⁴⁰, de um lado, e autoridade de transportes e utilizadores do outro, que permite àqueles um exercício de “poder de mercado”. Por outro lado, a ausência de contratos vinculativos e com obrigações claras potenciaria essa falha de Estado e de mercado, que ora se mitiga e será eliminada com a adjudicação do procedimento concursal.

VI – RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES

182. De sublinhar que não cumpre à AMT, enquanto regulador económico independente, impor a opção por quaisquer cenários e/ou modelos, competindo-lhe, antes, refletir sobre os Modelos propostos e escolhidos pelas Autoridades de Transportes, tendo em conta a sua *compliance* com o enquadramento jurídico e jurisprudencial em vigor, bem como as suas consequências no mercado, tendo em conta as racionalidades supra referidas e eventuais impactos jus concorrenciais, diretos e indiretos
183. Os contratos de serviço público celebrados no âmbito do RJSPTP, estão condicionados pelo circunstancialismos locais relativos aos múltiplos sistemas de transportes públicos de passageiros, são muito diversos ou com uma grande amplitude/ cambiantes, sendo necessário ter em conta a maturidade do mercado e os modelos contratuais adotados por cada autoridade de transportes nos diversos casos concretos, incluindo, nomeadamente, uma análise ponderada sobre a alocação e partilha de risco operacional.
184. Os dados utilizados para a definição de obrigações de serviço público baseiam-se em levantamento dos indicadores relevantes do sistema de transportes e do território em causa⁴¹, o que permite concluir, com alguma razoabilidade, por uma adequada aderência à realidade – sem prejuízo do atual clima de incerteza causado pela Pandemia Covid19, de contornos ainda imprevisíveis - tendo não apenas em conta indicadores financeiros, mas também económicos e todos os referentes às diversas externalidades associadas ao Ecosistema.

⁴⁰ Que tem vindo a ser mitigada por intervenção da AMT: Ação de Supervisão - Cumprimento das Obrigações Legais de Transmissão de Informação por Parte de Operadores de Transportes - http://www.amt-autoridade.pt/media/2273/obrigacoes_legais_reporte_informacao_operadores_transporte.pdf; 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; Obrigações Legais de Transmissão de Informação por Parte de Operadores de Transportes - http://www.amt-autoridade.pt/media/2118/obrigacoes_legais_transmissao_informacao.pdf

⁴¹ https://www.amt-autoridade.pt/media/2273/obrigacoes_legais_reporte_informacao_operadores_transporte.pdf

185. De referir quanto a este aspeto que o lançamento do procedimento concursal também será outra sede idónea para aferir da adequação à realidade do que é proposto, ainda que seja de mitigar o risco de lançar procedimentos que possam não ser atrativos para o mercado.
186. Face ao exposto, e sem prejuízo do recomendado ao longo do parecer, considera-se ser de determinar que deve ser garantida a colaboração do operador na transmissão de informação à autoridade de transportes que lhe permita dar cumprimento ao artigo 7.º do Regulamento quanto à elaboração de relatório anual circunstanciado sobre as obrigações de serviço público da competência do Município, e à elaboração dos relatórios de desempenho previstos no Regulamento n.º 430/2019.
187. Dever-se-á também ter em conta a necessidade de:
- Atentar às orientações da Autoridade da Concorrência constantes do Guia do Combate ao Conluio na Contratação Pública⁴², na perspectiva de concorrentes, mas também da entidade adjudicante;
 - Pugnar, a todo o tempo, pelo integral cumprimento da legislação laboral, incluindo o cumprimento das regras relativas a transmissão e estabelecimento, previstas no Código do Trabalho, se esta se verificar prestando toda a informação que seja necessária, e, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho;
 - Garantir o cumprimento aos competentes requisitos de autorização de despesa e garantia da sua comportabilidade, bem como a competente fundamentação, designadamente nos termos da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro e Lei n.º 73/2013, de 3 de setembro, do CCP e do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho;
 - Asseverar que são cumpridas as obrigações decorrentes da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, no que tange à notificação de operações de concentração.
188. Considera-se igualmente ser de recomendar que da execução contratual resulte a avaliação e informação, anual, seguindo o ciclo dos relatórios anuais referidos no n.º 1 do artigo 7.º do Regulamento e no Regulamento 430/2019, contendo informação sobre:

⁴²

http://www.concorrencia.pt/vPT/Praticas_Proibidas/Documents/Guia%20de%20Boas%20Praticas%20-%20Combate%20ao%20Conluio%20na%20Contratacao%20Publica.pdf

- As especificações técnicas e contratuais foram as adequadas ao serviço estimado e contratado, face às necessidades reais e efetivamente praticadas;
- Demonstração de todos os eventuais incumprimentos, ponto a ponto, bem como que sanções foram efetivamente aplicadas, bem como a justificação para a sua não aplicação;
- Confirmação de que os pressupostos tidos para o cálculo das remunerações têm aderência à realidade e que cumprem os princípios para o efeito previstos no RJSPTP e no Regulamento, sendo relevante apurar se os custos foram incorridos com a prestação de serviços são efetivamente cobertos pelas compensações e que o défice operacional resulta das imposições públicas e não faz parte do risco do operador ou que este aceita como comportável no âmbito do seu interesse comercial.

189. Do mesmo passo, atenta a incerteza dos pressupostos, o nível de exigência do procedimento, e o investimento que é exigido, tais dados podem sempre fundamentar a introdução de mecanismos contratuais que se justifiquem, caso se comprove que a alteração de circunstâncias, sobretudo imprevista, não permite a adequada remuneração do operador ou transfere o risco para aquele de forma não razoável ou suportável.

190. Naturalmente que a ponderação e introdução destas ações deve ser balanceada e justificada em função da gestão dinâmica e flexível do serviço público, da exequibilidade de uma monitorização eficaz não indutora de custos administrativos incomportáveis para a economia do contrato ou limitadora, para além do aceitável, do normal grau de discricionariedade do Município na defesa do interesse público e no cumprimento estrito da legalidade.

191. Discricionariedade essa que deverá ser sempre fundamentada em pressupostos sólidos, e garantindo a existência de um procedimento equitativo, aberto e transparente e verdadeiramente concorrencial e a clareza e transparência das obrigações contratuais e da aferição do seu cumprimento, de forma a que não exista a vantagem económica suscetível de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes.

VII – DAS CONCLUSÕES

192. Nesta esteira, e em conclusão:

- No que concerne ao objeto específico deste parecer, afigura-se que as peças procedimentais relativas ao procedimento concursal estão em *compliance* com os enquadramentos legais citados, sendo por isso favorável, condicionada ao cumprimento das determinações e ponderação das recomendações efetuadas;
- De referir, igualmente, que a aludida conformidade se afere não apenas na definição inicial dos termos daqueles instrumentos legais contratuais, mas também no desenvolvimento do procedimento concursal e na sua efetiva execução, implementação e eventual revisão;
- A AMT, no âmbito das atribuições e competências que lhe estão legalmente cometidas pelos seus Estatutos, prosseguirá uma articulação expedita e eficiente com o Município, para estabelecer uma transmissão de informação relevante a esta Autoridade, com especial incidência, e para os devidos efeitos, na verificação regular da conformidade legal, nacional e europeia, atribuição de compensações financeiras, regras e princípios de âmbito tarifário, de regras regulamentares e contratuais relativas aos direitos e interesses dos consumidores e na salvaguarda de condições concorrenciais equitativas para todos os operadores que prestem serviços de transportes no seu território e no cumprimento estrito de todas as obrigações legais⁴³;

193. Quanto à análise das diferentes racionalidades plurais: a dos investidores; a dos profissionais/ utilizadores/ utentes/ consumidores e/ou cidadãos; e a dos contribuintes, de acordo com a informação prestada e sujeita a confirmação e manutenção na execução contratual, é de parecer favorável porquanto e entre outros argumentos:

- São criadas as condições necessárias à sustentabilidade económica e de funcionamento do *Ecossistema da Mobilidade e Transportes* local e regional, assegurando uma mobilidade eficiente, inclusiva e sustentável, que confira maior tessitura à coesão social e territorial, reforçando a solidariedade inter-regional;
- Permite a manutenção e desenvolvimento da cobertura do território e assegura soluções de mobilidade combinada e sustentável a toda a população, de acordo com as suas especificidades, limitações e condicionamentos, aproximando as decisões dos mesmos, potenciando a valorização e o desenvolvimento integrado do território.

⁴³ Sem prejuízo da avaliação nos termos da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

Afigura-se-nos ser igualmente importante para os *stakeholders*, a existência de uma salutar cooperação institucional entre a AMT e o Município (bem como com a Região Autónoma dos Açores), cada um naturalmente no exercício da Missão específica e diferenciada que a Lei lhes consagra, pode reforçar a confiança na prossecução das estratégias de política pública e empresariais visando a competitividade e a coesão, de onde poderá decorrer o Investimento e, consequentemente, o Emprego. Tal consubstancia uma garantia deveras assinalável de que o bem público da mobilidade eficiente, inclusiva e sustentável está devidamente protegido, o que, em si mesmo, é um ativo para a economia, e, para a sociedade portuguesas.

Lisboa, 23 de julho de 2020.

O Presidente do Conselho de Administração

João Carvalho