

[versão não confidencial]

**DIREÇÃO DE SUPERVISÃO – DIVISÃO DE AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E
MONITORIZAÇÃO SETORIAL
PARECER N.º 88/AMT/2021**

I – DO ENQUADRAMENTO

1. Em 09-04-2021, a Comunidade Intermunicipal do Algarve (AMAL) comunicou à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) que *“o período de exploração do contrato de concessão de serviço público de transporte rodoviário de passageiros, celebrado entre a AMAL e o operador [confidencial] , está previsto iniciar até ao dia 01/07/2021, no entanto, o operador veio solicitar a sua prorrogação até ao dia 01/01/2022” e “neste sentido, foi solicitado ao operador a elaboração de um documento que fundamente essa mesma solicitação, que se anexa a esta comunicação, para vosso conhecimento e contributo de informação que possa habilitar esta Autoridade de Transporte à tomada de decisão”.*
2. Consta do referido requerimento apresentado pela Concessionária:
 - Os pressupostos que estiveram subjacentes ao lançamento do concurso público internacional que precedeu e originou o Contrato de Concessão foram elaborados e definidos num período anterior à pandemia COVID-19, pelo que tais pressupostos se encontram alterados, o que afeta a execução do Contrato, designadamente no que se refere ao período de transição inicial – inicialmente - previsto para o dia 01-07-2021;
 - O Caderno de Encargos tomou como pressuposto um determinado montante relativo a receitas de serviço público e receitas decorrentes de outras atividades acessórias, com base no qual a então concorrente elaborou a respetiva proposta e modelo financeiro;
 - A Pandemia COVID-19 provocou uma redução da procura e das receitas, ainda não recuperada, e que considerava ser ainda insuficiente para cobrir os custos de exploração, gerando défice de exploração não previsto inicialmente;
 - Para efeitos de avaliação de eventuais impactos, segundo estimado, a situação financeira relativa ao serviço público de transporte de passageiros na AMAL

implicava, no ano de 2020, e de acordo com o modelo financeiro, um prejuízo de €[confidencial], em oposição ao valor inicialmente estimado, de €[confidencial]

- Para que existam condições para iniciar a operação num quadro de sustentabilidade financeira e operacional que permitam o equilíbrio da mesma, a Concessionária propôs a prorrogação do período de transição inicial até 31-12-2021, de modo a garantir o início do período de exploração a partir de 01-01-2022;
- A situação descrita poderia também ser tratada como uma situação de caso de força maior tal como previsto no n.º 2 da Cláusula 74.ª do Contrato de Concessão, ou em sede de modificação objetiva do mesmo, nos termos expressamente admitidos na alínea a) do n.º 1 do artigo 311.º do Código dos Contratos Públicos (CCP), em articulação com a alínea a) do artigo 312.º do mesmo Código.

3. Em resposta à AMAL, a 09-04-2021, a AMT referiu que:

- De acordo com o Contrato, o “*Período de Transição Inicial*” é o período compreendido entre a Data de Produção de Efeitos do Contrato e o início do Período de Exploração, sendo estabelecidas diversas obrigações a cumprir neste período;
- O Contrato também estipula a possibilidade de as partes poderem acordar na modificação do contrato nos termos da legislação aplicável, ou seja, o Código dos Contratos Públicos, devendo atentar-se aos fundamentos e limites à modificação daquele, nos termos do próprio e, a título exemplificativo, dos artigos 282.º e 313.º e seguintes, em especial no que se refere a impactos concorrenciais, em geral e no caso concreto, comparando a organização do mercado anteriormente e após adjudicação;
- Encontra-se na disponibilidade da entidade adjudicante analisar e validar as comunicações e pretensões do cocontratante e, caso se conclua pela modificação contratual, submeter o procedimento a parecer desta Autoridade nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio.

4. Através de email datado de 02-09-2021, a AMAL deu conta à AMT que “*em reunião do Conselho Intermunicipal de 21 de maio, foi aprovada a minuta do 2º Aditamento ao Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Rodoviário de passageiros, celebrado entre a AMAL e o operador* [confidencial], *relativamente à prorrogação do início*

do período de exploração, que foi fixada a 1 de dezembro de 2021 e que altera a Cláusula 59.º do Contrato” e “face ao exposto e, nos termos do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, vimos solicitar a V.Exas o vosso parecer prévio, face à prorrogação do período de exploração, pelo que remetemos em anexo a minuta da 2ª Aditamento.”.

5. Nesta sequência, foi sujeita a apreciação a minuta de “Aditamento ao Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros”, celebrado entre a AMAL e o operador [confidencial], relativamente à prorrogação do início do período de exploração, constando da mesma as seguintes considerações:

- *“As Partes celebraram em 8 de abril de 2020 o Contrato de Concessão de serviço público de transporte rodoviário de passageiros na AMAL (o «Contrato de Concessão»);*
- *Em 5 de junho de 2020 as Partes celebraram um Aditamento ao Contrato de Concessão, regularizando aspetos meramente formais do mesmo;*
- *Foi decretado o estado de emergência em Portugal, através do Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de março, com fundamento na verificação de uma situação de calamidade pública ocasionada pela doença COVID-19, classificada como pandemia internacional pela Organização Mundial de Saúde, tendo o mesmo sido depois sucessivamente renovado pelo Presidente da República;*
- *O estado de emergência foi regulamentado sucessivamente pelo Governo, impondo diversas restrições ao exercício de atividades económicas e à mobilidade dos cidadãos, tendo ainda o Governo determinado a imposição de diversas condicionantes ao transporte público local, designadamente pelo Despacho n.º 3547-A/2020, de 22 de março, do Ministro do Ambiente e da Ação Climática, visando a adequação da oferta à procura dos transportes locais, designadamente a limitação do número máximo de passageiros, a redução do contato com os motoristas, obrigando à utilização do acesso dos passageiros pela porta traseira, assegurar a limpeza e desinfeção dos veículos, entre outros;*
- *Terminado o estado de emergência em 2 de maio de 2020, seguiu-se-lhe a declaração da situação de calamidade em todo o território nacional pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 33-A/2020, de 30 de abril, ao abrigo da Lei de Bases da Proteção Civil e da Lei relativa ao Sistema de Vigilância em*

Saúde Pública, que manteve em vigor um conjunto de restrições e inibições a direitos, liberdades e garantias, e habilitou as autoridades com certos tipos de procedimentos, de modo a permitir uma mais célere e pronta resposta à pandemia;

- *A declaração de situação de calamidade, contingência e alerta foi renovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 38/2020, de 17 de maio, pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 40-A/2020, de 29 de maio, e pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 43-B/2020, de 12 de junho, mantendo as restrições à liberdade de circulação, mas sob novas modalidades e com diferentes extensões;*
- *Após 28 de junho de 2020 deixou de estar em vigor o estado de calamidade na área geográfica da AMAL, tendo sido determinada da situação de alerta com a Resolução do Conselho de Ministros n.º 53-A/2020, publicada em Diário da República de 14 de julho, objeto de sucessivas renovações, através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 55-A/2020, e 63-A/2020, publicadas em Diário da República de 31 de julho e 14 de agosto, respetivamente, a vigorar até 31 de agosto de 2020;*
- *Entre 15 de setembro de 2020 e 14 de outubro de 2020 o Governo determinou o agravamento das medidas com o decretamento da situação de contingência, através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 70-A/2020, de 12 de setembro (prorrogada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 81/2020, de 29 de setembro);*
- *O Governo decretou novamente a situação de calamidade entre 15 de outubro de 2020 e 19 de novembro de 2020 (Resoluções do Conselho de Ministros n.º 88-A/2020, de 14 de outubro, n.º 89-A/2020, de 26 de outubro, e n.º 92-A/2020, de 2 de novembro), com medidas de agravamento das restrições à mobilidade dos cidadãos em 121 concelhos do País (incluindo municípios integrados na AMAL), delas se destacando a reposição do dever cívico de recolhimento domiciliário, o desfasamento de horários obrigatório em empresas com locais de trabalho com 50 ou mais trabalhadores, o teletrabalho obrigatório, salvo impedimento do trabalhador, o encerramento dos estabelecimentos comerciais até às 22h00 e a limitação de eventos e celebrações limitados a cinco pessoas (salvo se do mesmo agregado familiar);*

- *Posteriormente, foi novamente decretado o estado de emergência em Portugal, através do Decreto do Presidente da República n.º 51-U/2020, de 6 de novembro, entre 9 e 23 de novembro de 2020, tendo entretanto o mesmo sido renovado pelos Decretos do Presidente da República n.º 59-A/2020, de 20 de novembro, n.º 61-A/2020, de 4 de dezembro, n.º 66-A/2020, de 17 de dezembro, e n.º 6-A/2021, de 6 de janeiro, até às 23h59 do dia 15 de janeiro de 2021, com fundamento idêntico ao que motivou o seu decretamento em março de 2020;*
- *O novo estado de emergência foi regulamentado pelo Governo, através do Decreto n.º 8/2020, de 8 de novembro, e, depois, pelos Decretos n.º 9/2020, de 21 de novembro, n.º 11/2020, de 6 de dezembro, n.º 11-A/2020, de 21 de dezembro, e n.º 2-A/2021, de 7 de janeiro, no âmbito dos quais foram impostas restrições ao exercício de atividades económicas e à mobilidade dos cidadãos semelhantes às de março;*
- *A partir de 15 de janeiro de 2021, o estado de emergência voltou a assumir a forma de confinamento geral semelhante ao que ocorreu entre março e abril de 2020, determinando-se o dever geral de permanência no respetivo domicílio e a adoção do regime de teletrabalho obrigatória, independentemente do vínculo laboral, da modalidade ou da natureza da relação jurídica, sempre que as funções em causa o permitam, sem necessidade de acordo das partes (conforme regulamentado pelo Governo pelo Decreto n.º 3-A/2021, de 14 de janeiro);*
- *Foi ainda determinada a interrupção do calendário escolar e, depois, o encerramento das atividades escolares presenciais, em todos os níveis de ensino básico e secundário, entre 22 de janeiro de 2021 e a Páscoa (3 de abril de 2021);*
- *Com a redução do número de infetados e vítimas mortais durante os meses de fevereiro e março, pelo Decreto n.º 4/2021, de 13 de março, foi determinado o fim progressivo do confinamento e a retoma das atividades escolares a partir de 5 de abril;*
- *Em todo este processo, a Direção-Geral da Saúde emanou medidas de proteção de saúde pública que implicam a determinação de imposições de limitação e ajustamentos à operação de transporte público de passageiros, designadamente, redução de níveis de utilização, limitações à venda e*

validação de títulos de transportes e forma de acesso aos veículos, com vista a garantir a segurança de utilizadores e trabalhadores, mantendo-se os serviços de transporte a assegurar a mobilidade dos cidadãos.

- *Na presente data e no que respeita ao remanescente do ano de 2021, antecipa-se um novo atraso na recuperação da procura do transporte público de passageiros, cuja operação ainda não tinha recobrado para os valores pré-crise.*
- *A Concessionária apresentou, em 31 de março de 2021, um requerimento pedindo, em alternativa, a exoneração da Concessionária da obrigação de iniciar o período de exploração do Contrato de Concessão, ao abrigo do artigo 74.º, n.º 2, do Código dos Contratos Públicos, concedendo-lhe uma prorrogação do prazo de transição inicial até 31 de dezembro de 2021, ou a modificação objetiva do Contrato de Concessão, nos termos expressamente admitidos na alínea a) do n.º 1 do artigo 311.º do Código dos Contratos Públicos, em articulação com a alínea a) do artigo 312.º do mesmo Código, estipulando a prorrogação do prazo de transição inicial até 31 de dezembro de 2021.*
- *Nesse documento, a Concessionária apresentou à AMAL as evidências que justificam a necessidade de prorrogação do período de transição inicial a que se refere a Cláusula 58.º do Contrato de Concessão, sob pena de risco de desequilíbrio financeiro do Contrato de Concessão, irrecuperável durante o período de vigência contratual;*
- *Ponderados os argumentos apresentados, entende a AMAL ser necessário e adequado proceder à modificação do Contrato de Concessão, de modo a que o Período de Transição Inicial termine em 30 de novembro de 2021, assegurando a entrada em funcionamento da Concessionária antes da caducidade das autorizações provisórias dos atuais operadores, que ocorrerá no dia 3 de dezembro de 2021 segundo o artigo 10.º da Lei n.º 52/2015.”*

6. Assim, a AMAL veio propor a alteração de duas disposições do Contrato. A saber:

- Alteração à Cláusula 59.^a, em que o data de início do Período de Exploração é fixada em 01-12-2021;
- Alteração à Cláusula 85.^a, em que se dispõe que:

- “1. A Concessionária declara reconhecer e aceitar, sem reservas nem restrições, a inexistência de qualquer evento que possa gerar direito à reposição do equilíbrio financeiro do Contrato de Concessão, ou a uma compensação por alteração de circunstâncias, direta ou indiretamente relacionado com a ocorrência da pandemia Covid-19.
 - 2. A Concessionária declara reconhecer e aceitar, sem reservas nem restrições, que por efeito da celebração do presente aditamento fica impedida a geração de um direito à reposição do equilíbrio financeiro do Contrato de Concessão, bem como de qualquer compensação por alteração de circunstâncias, direta ou indiretamente relacionados com a ocorrência da pandemia Covid-19, sendo o presente aditamento único, completo e final para todo o período de vigência do Contrato relativamente a esta questão.
 - 3. A Concessionária declara reconhecer e aceitar, sem reservas nem restrições, que nem o presente aditamento, nem as circunstâncias por si invocadas no seu pedido de 31 de março de 2021, geram qualquer direito à reposição do equilíbrio financeiro do Contrato de Concessão, nem a qualquer compensação por alteração de circunstâncias.
 - 4. A Concessionária expressamente renuncia a invocar ou fazer valer qualquer direito indemnizatório ou compensatório, durante ou após a vigência do Contrato de Concessão, relativamente ao disposto nos números anteriores, ao abrigo do disposto nos artigos 282.º, 312.º e 314.º do Código dos Contratos Públicos e nas Cláusulas 56.^a («reposição do equilíbrio financeiro»), 74.^a («força maior») e 76.^a, n.º 2 («modificação do contrato»), todas do Contrato de Concessão.”
7. A 03-09-202, a AMAL deu conta de que “em reunião do Conselho Intermunicipal de 3 de setembro de 2021, foi aprovada a minuta do 3º Aditamento ao Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Rodoviário de passageiros, celebrado entre a AMAL e o operador [confidencial], relativamente à aplicação de reduções tarifárias no âmbito de PART - Programa de Apoio à Redução Tarifária nos Transportes Públicos, entre dezembro de 2021 a agosto de 2022”, tendo igualmente solicitado a emissão de parecer prévio por parte da AMT.
8. Da minuta contratual, consta que:

- *“As Partes celebraram em 8 de abril de 2020 o Contrato de Concessão de serviço público de transporte rodoviário de passageiros na AMAL (o «Contrato de Concessão»).*
- *O Contrato de Concessão foi objeto de um primeiro aditamento no contexto do procedimento de fiscalização prévia junto do Tribunal de Contas, regularizando aspetos meramente formais do mesmo;*
- *O Contrato de Concessão foi considerado isento de fiscalização prévia pelo Tribunal de Contas em 30-09-2020, tendo iniciado a sua produção de efeitos no dia imediatamente a seguir, ou seja, em 01/10/2020.*
- *Em 21 de maio de 2021 as Partes celebraram um Segundo Aditamento ao Contrato de Concessão, alterando a data de início do Período de Exploração para 1 de dezembro de 2021;*
- *Nos termos da Cláusula 48.^a do Contrato de Concessão, a Concessionária obriga-se a explorar o Serviço Público nas condições relativas aos Títulos e Tarifas constantes do Anexo 7 (Títulos e Tarifas), nomeadamente no que respeita aos valores máximos a praticar;*
- *O lançamento do concurso público que culminou na celebração do Contrato de Concessão foi anterior à criação do PART - Programa de Apoio à Redução Tarifária nos Transportes Públicos, que foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro, que revoga o Despacho n.º 1234-A/2019, de 4 de fevereiro, que atribui a cada Autoridade de Transporte a responsabilidade pela implementação deste programa, em articulação com os operadores de transportes públicos, apoiando-os com uma determinada verba fixada anualmente pela Lei do Orçamento do Estado;*
- *Em execução do PART, a AMAL procedeu à aprovação de tarifários bonificados durante os anos de 2020 e 2021;*
- *Contudo, os tarifários constantes do Anexo 7 (Títulos e Tarifas) do Contrato de Concessão não contemplam qualquer redução tarifária ao abrigo do PART;*
- *É por isso necessário proceder à sua reformulação, entre 1 de dezembro de 2021 e 31 de agosto de 2022, período correspondente ao ciclo completo do primeiro Plano de Rede e Oferta, conforme descrito no Anexo 1 ao presente Aditamento;*

- *Nos termos da Cláusula 19.^a do Contrato de Concessão, a AMAL pode proceder à imposição de Obrigações de Serviço Público Adicionais relativamente às previstas no Contrato de Concessão, na modalidade de disponibilização de tarifários bonificados relativamente aos previstos no Anexo 7 (Títulos e Tarifas).*
- *Segundo a Cláusula 54.^a do Contrato de Concessão, nos casos em que o Concedente determine à Concessionária a realização de Obrigações de Serviço Público adicionais nos termos previstos na Cláusula 19.^a, será apurado o Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais em cada ano civil “n” da Concessão, de acordo com a metodologia prevista no Anexo 8 (Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais);*
- *Estima-se que a aplicação de um tarifário reduzido de acordo com os Considerandos anteriores e especificado no Anexo 1 gera um Efeito Financeiro Líquido Negativo de [confidencial] € (valor a que acresce IVA) entre 1 e 31 de dezembro de 2021 e um Efeito Financeiro Líquido Negativo de [confidencial] € (valor a que acresce IVA) entre 1 de janeiro e 31 de agosto de 2022, conforme demonstração constante do Anexo 2 ao presente Aditamento;*
- *Nos termos da Cláusula 54.^a do Contrato de Concessão, a imposição dessas Obrigações de Serviço Público Adicionais gera, assim, o dever de compensação pela AMAL em idêntico valor.”.*

9. Mais acrescenta que:

- *“Segundo o n.º 2 da Cláusula 19.^a do Contrato de Concessão, a determinação de Obrigações de Serviço Público Adicionais deverá realizar-se, exclusiva e obrigatoriamente, mediante alteração ao Contrato de Concessão se da mesma resultar qualquer pagamento do, ou encargo para o Concedente, nos termos da Cláusula 54.^a.*
- *A Concessionária aceita realizar as Obrigações de Serviço Público Adicionais em causa. (...)*
- *A despesa é financiada pelo Programa de Apoio à Redução Tarifária nos Transportes Públicos, que foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro e, de acordo com as condições definidas anualmente pela Lei do Orçamento do Estado;*

- *A despesa gerada pelas Obrigações de Serviço Público adicionais impostas pelo presente Aditamento cumpre os limites previstos no artigo 420.º-A do Código dos Contratos Públicos.”*

10. Assim, estabelece o aditamento, na Cláusula 1.ª que:

- *“1 – A Concessionária obriga-se a aplicar as reduções tarifárias constantes do Anexo 1 entre 1 de dezembro de 2021 e 31 de agosto de 2022, a título de Obrigações de Serviço Público; o tarifário constante do Anexo 1 substitui integralmente, durante o referido período, o tarifário previsto no Anexo 7 (Títulos e Tarifas) do Contrato de Concessão.*
- *2 – À venda de títulos de acordo com o Anexo 1 aplica-se integralmente o disposto no Contrato de Concessão.”*

11. Estabelece a Cláusula 2.ª que:

- *“1 – Pela realização das Obrigações de Serviço Público Adicionais previstas na Cláusula anterior a Concessionária tem o direito à percepção de uma compensação, calculada nos termos do Anexo 2, equivalente ao respetivo Efeito Financeiro Líquido Negativo.*
- *2 – O valor estimado de compensação a pagar à Concessionária pela imposição das Obrigações de Serviço Público nos termos da Cláusula 1.ª será de [confidencial] € (valor a que acresce IVA), correspondente ao valor estimado de subsídio pela venda de títulos; o valor efetivo de compensação a pagar corresponderá aos valores efetivos que vierem a ser apurados nos termos do Anexo 2.*
- *3 – O processamento e pagamento da compensação referida no número anterior realiza-se em prestações mensais.*
- *4 – Para efeitos do disposto no número anterior, deverá a Concessionária emitir a respetiva fatura até ao dia 8 (oito) de cada mês, devendo o Concedente realizar a respetiva liquidação até ao último dia útil do mês seguinte.*
- *5 – Em toda a correspondência e faturação relativa ao presente Contrato, deverá a Concessionária indicar o número sequencial de compromisso e número de requisição externa indicados no presente Aditamento, sob pena de não serem pagos os respetivos valores, ao abrigo do artigo 9.º da Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro, na sua redação em vigor.”*

II – DO PARECER

12. A AMT emitiu o Parecer Prévio Vinculativo n.º 5/AMT/2019, de 04-02-2019, no sentido positivo e que aqui se dá por integralmente reproduzido, por ter considerado que as peças procedimentais e a respetiva fundamentação estavam em conformidade com o enquadramento legal e jurisprudencial nacional e europeu aplicável, como sejam a Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprovou o Regime Jurídico do Serviço Público de Transportes de Passageiros (RJSPTP), bem como o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007.
13. Posteriormente foi emitido o Parecer Prévio Vinculativo n.º 20/AMT/2019, de 30-05-2019, quanto à alteração das peças procedimentais¹, também no sentido positivo e que aqui se dá por integralmente reproduzido, por se considerar que as alterações não configuravam uma alteração substancial às peças inicialmente apresentadas, mas antes uma precisão e/ou melhoramento no âmbito do mesmo modelo contratual ou porque se consubstanciavam no cumprimento de anterior recomendação.
14. No se refere à primeira modificação referenciada (prazo transitório inicial):
 - O contrato já estipula a possibilidade de as partes poderem acordar na modificação do contrato nos termos da legislação aplicável, ou seja, do Código dos Contratos Públicos;
 - Não estão em causa alterações à organização do mercado anteriormente e após adjudicação, por se manter o mesmo adjudicante e que corresponde ao operador incumbente;
 - Encontra-se na disponibilidade da entidade adjudicante analisar e validar as comunicações e pretensões do cocontratante;
 - O cocontratante invocou circunstâncias externas ao contrato e posteriores ao lançamento do procedimento concursal, que podem impactar na sua execução, ou seja, alteração de pressupostos quanto a gastos e rendimentos em virtude dos impactos da Pandemia de Covid-19 e conseqüentemente no acréscimo de pagamentos pela entidade adjudicante;

¹ De acordo com a alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, 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”.

- Tais circunstâncias e impactos na gestão do atual sistema, bem como em contexto de futura execução contratual, são secundados pela entidade adjudicante (AMAL), que reconhece que a redução de procura e de receitas podem provocar o desequilíbrio financeiro do Contrato;
 - A modificação em causa não altera substancialmente o contrato, nem as obrigações inerentes, nem a despesa associada, antes adiando, por um curto prazo, o início do seu período de exploração;
 - Não são alteradas as obrigações contratuais da Concessionária, mesmo as que devem ser cumpridas no período transitório inicial².
15. Acresce que o acordo assegura que o mesmo não configura o direito à reposição do equilíbrio financeiro do contrato ou a uma compensação por alteração de circunstâncias, direta ou indiretamente relacionada com a ocorrência da pandemia Covid-19, garantindo-se, nesta fase, um não aumento de despesa pública.
16. Por outro lado, garante-se o início efetivo da exploração antes da caducidade das atuais autorizações provisórias, nos termos do artigo 10.º da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 169-A/2019, de 29 de novembro, ou seja, 03-12-2021³. De recordar que o operador propôs prorrogação do período de transição inicial até 31-12-2021, de modo a garantir o início do período de exploração a partir de 01-01-2022 e a AMAL, contrapôs com a antecipação dos prazos, para 30-11-2021 e 01-02-2021, respetivamente.

² “2) Durante o Período de Transição Inicial o Serviço Público continua a ser explorado pelos anteriores Operadores de Serviço Público, devendo a Concessionária obter, nos termos legalmente aplicáveis, todas as licenças, certificações, credenciações e autorizações necessárias para o exercício das atividades concessionadas, assim como desenvolver todas as ações de preparação da sua estrutura e equipamentos que se mostrem adequadas e necessárias à exploração do Serviço Público, designadamente a implementação de formação adequada e obtenção de adequado conhecimento do Serviço Público.3) Durante este período, a Concessionária compromete-se ainda a estabelecer, com o Concedente e com os anteriores Operador de Serviço Público encarregues da exploração do Serviço Público, todos os procedimentos e colaboração necessários à transição das atividades incluídas na Concessão, sem quebra de continuidade do serviço e com manutenção dos níveis de qualidade contratualizados, iniciando a implementação das medidas de transição com a antecedência necessária.4) Durante o Período de Transição Inicial, a Concessionária deverá submeter à aprovação do Concedente a proposta de Plano de Rede e Oferta a vigorar a partir do início do Período de Exploração, nos termos da Cláusula 21.ª e do Anexo 5 (Plano de Rede e Oferta).5) Durante o Período de Transição Inicial, a Concessionária obriga-se ainda a preparar, submeter à aprovação do Concedente e a implementar um abrangente plano de comunicação ao público relativo à entrada em exploração da Concessão, nos termos do previsto na Cláusula 29.ª.6) Para o desenvolvimento das ações referidas nos números anteriores poderão ser agendadas reuniões preparatórias entre a Concessionária e o Concedente, bem como com os anteriores Operadores de Serviço Público, sujeitas no entanto à disponibilidade e aceitação dos mesmos.7) Até ao fim do Período de Transição Inicial a Concessionária deverá remeter ao Concedente: a) O relatório da estrutura de recursos humanos afeta ao Estabelecimento da Concessão e privativa, a vigorar no início do Período de Exploração, nos termos do disposto na Cláusula 42.ª. b) A listagem unitária da frota afeta ao Estabelecimento da Concessão e frota privativa a utilizar a partir do início do Período de Exploração, nos termos do disposto na Cláusula 36.ª.c) Um dossier com as apólices de seguro contratadas e em vigor.”

³ Da aplicação do regime constante do Regulamento (CE) n.º 1370/2007, na sua redação atual e da sua relação com o regime das “Autorizações Provisórias”, constante do artigo 10.º da Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, conforme alterada pelo Decreto-Lei n.º 169-A/2019, de 29 de novembro: https://www.amt-autoridade.pt/media/3148/concorrencia_regulada_autorizacoesprovisorias.pdf

17. No que se refere à segunda modificação referenciada (âmbito tarifário), será de referir que de acordo com o artigo 24.º do RJSPTP:

- 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;
- A atribuição da compensação referida no número anterior, quando aplicável, é efetuada 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;
- Nos termos das disposições referidas, a compensação por obrigação de serviço público não pode exceder um montante que corresponda ao efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas do operador de serviço público;
- As incidências referidas no número anterior são calculadas comparando a totalidade de custos e receitas do operador de serviço público num cenário de existência de obrigação de serviço público, com os decorrentes de um cenário sem existência de obrigação de serviço público e em que os serviços abrangidos são explorados em condições de mercado.

18. Tal como consta da minuta contratual, foi dada execução à fórmula de pagamento de compensações prevista pelo cumprimento de obrigações de serviço público adicionais, através de uma *“Demonstração do Efeito Financeiro Líquido Negativo das Obrigações de Serviço Público Adicionais conforme o Anexo 8 do Contrato de Concessão”*

$$EFL_{OSPA} = EFL_{AO} + EFL_{BT} + IFP_{OSPA} = X \text{ €}$$

Em que:

- A.1) Efeito Financeiro Líquido de acréscimos de oferta (EFL_{AO}) = € 0 (zero euros)
 A.2) Efeito Financeiro Líquido de bonificações ou reduções tarifárias (EFL_{BT}) é calculado através da fórmula seguinte:

$$EFL_{BT} = \sum_1^i (PR_i - PO_i) \times Q_i^m$$

Em que:

- “PR_i” corresponde ao preço reduzido de cada título “i”, em resultado da aplicação das Obrigações de Serviço Público Adicionais de bonificação ou redução tarifária determinadas pelo Concedente.

- “PO_i” corresponde ao preço original de cada título “i” abrangido pelas Obrigações de Serviço Público Adicionais de bonificação ou redução tarifária, que estaria em vigor caso as mesmas não fossem determinadas pelo Concedente.
 - O valor de “Q_iⁿ” corresponde à quantidade efetivamente comercializada de cada título “i” abrangido pelas Obrigações de Serviço Público Adicionais de bonificação ou redução tarifária determinadas pelo Concedente, durante a vigência das mesmas, em cada mês “n”.
19. Para efeitos de estimativa do cálculo do Efeito Financeiro Líquido de bonificações ou reduções tarifárias, a AMAL considerou o número de títulos comercializados por escalão Km, apurando-se:
- O valor estimado para dezembro de 2021 de € [confidencial];
 - O valor estimado para janeiro a agosto de 2022 de € [confidencial];
20. É reforçado que *“esse valor será apurado de acordo com os valores reais de venda de títulos que vierem a ser reportados mensalmente em execução do Contrato de Concessão, nomeadamente mediante os instrumentos de reporte de informação e de acompanhamento da Concessão que incidem sobre a Concessionária.”*⁵
21. Assim, no caso concreto:

⁴ Por lapso - por comparação do anexo com o texto contratual - referido “2021”, o que deverá ser corrigido.

⁵ As Cláusulas 10.^a a 17.^a estabelecem diversas obrigações para a concessionária, tais como a prestação de informação de índole financeira, separação contabilística de atividades e fluxos financeiros e ónus ou encargos sobre o Estabelecimento da concessão certificada pelo Revisor Oficial de Contas e com relatórios anuais, bem como Cumprir o dever geral de informação perante o concedente, incluindo a obtenção de quaisquer subsídios ou recursos, para além dos proveitos próprios decorrentes do contrato, que financiem os serviços de interesse geral bem como a prestação imediata de informação ao concedente de qualquer circunstância que possa condicionar o normal desenvolvimento das atividades concessionadas. De acordo com a Cláusula 67.^a a concessionária deve remeter anualmente ao Concedente, em suporte informático, uma versão do Modelo Financeiro atualizado com base em toda a informação histórica (certificada pelo Revisor Oficial de Contas) relativa à condição económica e financeira da concessão desde o início da vigência do contrato até 31 de dezembro do ano anterior e contendo ainda a projeção atualizada dos parâmetros económicos, financeiros e operacionais aplicáveis desde essa data até ao termo da concessão, acompanhado da respetiva fundamentação. Além do dever geral de informação geral e da realização de auditorias ou inspeções quando se justificar, de acordo com a Cláusula 65.^a a concessionária deve contratar a realização anual de uma auditoria externa anual - realizada por uma entidade independente, sem fins lucrativos e com reconhecida idoneidade.

- O pagamento de compensações pela realização de Obrigações de Serviço Público adicionais é um mecanismo já constante do contrato, balizado de forma objetiva^{6 7};
- Não estão em causa alterações à organização do mercado anteriormente e após adjudicação;
- Encontra-se na competência da entidade adjudicante analisar e validar as comunicações e pretensões do cocontratante;
- Está em causa a adequada acomodação, na economia contratual, de um instrumento financeiro – PART - criado externamente por via legislativa e cujo cômputo concreto tem por base os impactos no modelo financeiro;
- Os apoios decorrentes do PART encontram-se balizados por ato legal, e implica o cofinanciamento⁸ do Estado e da AMAL, em níveis previamente definidos, e dependente da efetiva realização das obrigações de serviço público inerentes, de âmbito tarifário, cuja fiscalização depende da AMAL enquanto entidade adjudicante e autoridade de transportes.

22. De qualquer forma, e uma vez que se trata de compensações estimadas, sujeitas a acertos, com base em dados reais relativos à execução das obrigações de serviço público, considera-se que a AMAL deverá dar conhecimento de tais diligências de verificação de dados de base e de eventuais acertos ou confirmação dos valores pagos,

⁶ Nos termos da Cláusula 19.^a: “1) O Concedente poderá determinar à Concessionária a realização de Obrigações de Serviço Público adicionais às previstas no presente Contrato, nos termos estabelecidos no artigo 23.º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros, designadamente a determinação de exploração de novas linhas ou serviços, bem como a disponibilização de tarifários bonificados relativamente aos previstos no Anexo 7 (Títulos e Tarifas). 2) A determinação de Obrigações de Serviço Público adicionais, nos termos previstos no número anterior, deverá realizar-se, exclusiva e obrigatoriamente, mediante alteração ao presente Contrato se da mesma resultar qualquer pagamento do, ou encargo para o, concedente, nos termos da Cláusula 54.^a. 3) A determinação de Obrigações de Serviço Público adicionais, nos termos da presente Cláusula, está sujeita ao cumprimento dos limites previstos no artigo 420.º-A do Código dos Contratos Públicos.”

⁷ Nos termos da Cláusula 54.^a: “1) Nos casos em que o Concedente determine à Concessionária a realização de Obrigações de Serviço Público adicionais às previstas no presente Contrato, nos termos previstos na Cláusula 19.^a, será apurado o Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais em cada ano civil “n” da Concessão, de acordo com a metodologia prevista no Anexo 8 (Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais), a qual segue o disposto no artigo 24.º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros. 2) Caso o Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais seja negativo para a Concessionária, o Concedente obriga-se a pagar-lhe uma compensação por Obrigações de Serviço Público correspondente ao oposto do Efeito Financeiro Líquido das Obrigações de Serviço Público Adicionais referente a cada ano civil “n”. 3) Caso em qualquer circunstância venha a ser necessário o pagamento de compensações por obrigações de serviço público ao abrigo da presente Cláusula, o mesmo só pode ser realizado após a emissão de parecer da entidade reguladora acerca da legalidade e regularidade do mesmo.

⁸ De acordo com o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020 de 3 de janeiro, “1 — O PART é financiado pelo Fundo Ambiental, criado pelo Decreto-Lei n.º 42 -A/2016, de 12 de agosto, na sua redação atual. (...) 3 — O montante das receitas a consignar anualmente ao Fundo Ambiental para o PART é estabelecido na lei que aprova o Orçamento do Estado. 4 — Sem prejuízo do disposto no número seguinte, o acesso ao financiamento do PART está sujeito a uma comparticipação mínima dos municípios que integram as AM e CIM, nos seguintes termos: a) Em 2020, a comparticipação mínima é de 10 % da verba transferida pelo Estado; b) Em 2021 e anos seguintes, a comparticipação mínima é de 20 % da verba transferida pelo Estado 5 — Caso a autoridade de transporte não esgote as verbas que lhe são atribuídas no âmbito do PART, a comparticipação mínima é calculada com base nas verbas efetivamente despendidas.”

no sentido de garantir, a todo o tempo, a conformidade da execução contratual com o enquadramento legal⁹.

23. Os valores finais de pagamentos deverão refletir-se nos reportes habituais à AMT, quanto a obrigações de serviço público e controlo anual de compensações¹⁰ financeiras, nos termos do Regulamento n.º 430/2019¹¹, de 16 de maio, alterado pelo Regulamento n.º 273/2021¹², de 23 de março¹³.
24. Estando o cofinanciamento do Estado balizado em diversos instrumentos administrativos, o remanescente do apoio necessário ao pagamento das compensações decorrentes dos níveis de OSP que sejam definidos pela AMAL, serão suportados por esta e pelos respetivos municípios associados, devendo estar enquadrados nos adequados instrumentos administrativos/contratuais que disciplinem os inerentes fluxos financeiros.

III – DAS CONCLUSÕES

25. Face ao exposto, nada obsta às modificações do Contrato de Concessão, nos termos apresentados:
 - Primeira alteração, que fixa o termo do Período de Transição Inicial em 30-11-2021 e, conseqüentemente, o início da exploração em 01-12-2021;
 - Segunda alteração, que dá cumprimento à fórmula de cálculo de compensações pelo cumprimento de obrigações de serviço público adicionais, neste caso de âmbito tarifário, de acordo com o regime legal aplicável ao PART.
26. Considera-se que tais modificações não alteram os pressupostos essenciais do modelo contratual, dando execução a mecanismos contratuais existentes, balizados nas normas legais aplicáveis.

⁹ Sem prejuízo do cumprimento de todas as obrigações legais relativas à cabimentação e autorização de despesa pela entidade competente. Ver https://www.amt-autoridade.pt/media/1954/auxilios_estado_transportes_regras_tarifarias_osp.pdf

¹⁰ Controlo anual de compensações financeiras: https://www.amt-autoridade.pt/media/2876/relatorio_compensacoesfinanceiras_2019.pdf ; https://www.amt-autoridade.pt/media/2591/sintese_relatorio_compensacoes_financeiras_servicopublico_transporte passageiros_2018.pdf; https://www.amt-autoridade.pt/media/1945/relatorio_compensacoesfinanceiras_servico_publico_transporte_passageiros_regular.pdf

¹¹ https://www.amt-autoridade.pt/media/2002/regulamento_n_430_2019_de_16_de_maio.pdf

¹² https://www.amt-autoridade.pt/media/2970/regulamento_n273_2021_de_23_de_marco.pdf

¹³ Bem nos reportes necessários à avaliação prevista no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio. Ver: https://www.amt-autoridade.pt/media/2636/deliberacao_n_835_2020_de_27_de_agosto.pdf

27. No que se refere, especificamente, à segunda alteração, e uma vez que se trata de compensações estimadas, sujeitas a acertos, com base em dados reais relativos à execução das obrigações de serviço público, a AMAL deverá dar conhecimento de tais diligências de verificação de dados de base e de eventuais acertos ou confirmação dos valores pagos, no sentido de garantir, a todo o tempo, a conformidade da execução contratual com o enquadramento legal.
28. Desta forma, mantém-se o sentido positivo dos anteriores pareceres já citados, por resultar uma avaliação de efetiva conformidade com o enquadramento legal aplicável.

Lisboa, 24 de setembro de 2021.

A Presidente do Conselho de Administração

Ana Paula Vitorino