

Acórdão 14/2023 – 15.mai – 1ªS/SS

Processo: 357/2023

Relator: Conselheiro Alziro Antunes Cardoso

DESCRITORES

CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA / CONTRATO AUTÓNOMO / CONTRATO DE CONCESSÃO / MODIFICAÇÃO CONTRATUAL / NULIDADE / PROGRAMA DE REDUÇÃO TARIFÁRIA / RECUSA DE VISTO / REDUÇÃO TARIFÁRIA / RESTRIÇÃO DE CONCORRÊNCIA / SUCESSÃO DE LEIS NO TEMPO / TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS

SUMÁRIO

1. O contrato submetido a fiscalização prévia – “Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central” – está indissociavelmente ligado ao contrato inicialmente celebrado entre as partes.
2. A ligação intrínseca entre os instrumentos contratuais, decorrente da necessidade de aplicar as reduções tarifárias e consequente compensação da concessionária, em execução das cláusulas do contrato inicial, implica que o contrato em apreço deve ser qualificado e juridicamente enquadrado como uma modificação contratual e não como um contrato autónomo.
3. Constituindo o contrato em análise uma modificação ao contrato inicial, as alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2021, de 21 de maio, apenas lhe são aplicáveis se se considerar que o fundamento da modificação decorreu de facto ocorrido após a entrada em vigor da mesma, face ao disposto no art.º 27.º, n.º 2, alínea b) da referida Lei.
4. Tendo a modificação contratual como fundamento o regime jurídico do serviço público de transporte de passageiros e o conexo programa de apoio à redução tarifária, ambos vigentes

desde momento anterior ao da celebração do primeiro contrato e da entrada em vigor daquele diploma legal, não é aplicável a este contrato a exceção prevista no n.º 2 do art.º 27.º da Lei n.º 30/2021, devendo aqui ser considerado o regime constante do CCP na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 170/2019, de 4 de dezembro.

5. A intenção de alterar anualmente as condições do contrato de concessão constitui uma alteração substancial ao modelo de negócio e ao equilíbrio económico-financeiro inerente ao contrato de concessão plurianual inicialmente contratado.
6. O programa de apoio à redução tarifária já se encontrava em vigor aquando da celebração do contrato de concessão inicial, pelo que não se mostra preenchido o requisito da ocorrência de circunstâncias imprevisíveis que permita enquadrá-lo na previsão das normas dos artigos 312.º e 420.º-A, n.º 1 do CCP.
7. O contrato viola o disposto nos artigos 313.º, alíneas a) e b), e 420.º-A, n.º 1 do CCP, porquanto a modificação contratual altera substancialmente o contrato original, restringe a concorrência e não se baseia em circunstâncias imprevisíveis que legitimem a modificação contratual, o que o afeta de nulidade, nos termos do disposto no artigo 284.º, n.º 2, alínea b) do CCP.
8. A nulidade constitui fundamento de recusa de visto, não sendo permitida a concessão deste ainda que acompanhada de recomendações – art.º 44.º, n.º 3, alínea a) e n.º 4 (*a contrario*) da LOPTC.
9. O atraso na sujeição a fiscalização prévia do contrato em causa face à atribuição de efeitos retroativos, com desrespeito pelo disposto no artigo 81º, nº 2, indicia a prática da infração prevista na alínea e), do nº 1, do artigo 66º, da LOPTC.

1.ª Secção – SS
Data: 15/05/2023
Processo: 357/2023
357/2023

RELATOR: Conselheiro Alziro Cardoso

REVOGADO PELO ACÓRDÃO N.º 24/2023, DE 17/10/2023, PROFERIDO NO RECURSO N.º 7/2023.

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção:

I. RELATÓRIO

1. A *Comunidade Intermunicipal do Alentejo Central (CIMAC)* submeteu em 15/03/2023 a fiscalização prévia o denominado “*Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central*”, celebrado em 13/03/2023 com a empresa *T.A.C - Transportes do Alentejo Central S.A.*, pelo valor de 587.099,25€ (quinhentos e oitenta e sete mil e noventa e nove euros e vinte e cinco cêntimos), acrescido de IVA, para vigorar de 1 de janeiro a 31 de dezembro de 2023.
2. O processo foi em 30/03/2023 objeto de devolução pelo Departamento de Fiscalização Prévia (DFP) da Direção-Geral do TdC, para prestar informação complementar bem como, querendo, se pronunciar sobre questões suscitadas e exercer o contraditório.
3. Na sequência da devolução, a entidade Requerente remeteu dados informativos adicionais e apresentou a sua alegação, devidamente ponderada no presente acórdão.

II. FUNDAMENTAÇÃO

I.1. FACTOS PROVADOS

4. Com relevo para a presente decisão, consideram-se assentes os seguintes factos, evidenciados pelos documentos constantes do processo:

Do contrato submetido a fiscalização:

- a. A CIMAC e a T.A.C - Transportes do Alentejo Central S.A. outorgaram em 13/03/2023 o contrato ora submetido a fiscalização prévia – “Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central”, pelo valor de 587.099,25€ (quinhentos e oitenta e sete mil e noventa e nove euros e vinte e cinco cêntimos), acrescido de IVA, para vigorar de 1 de janeiro a 31 de dezembro de 2023.
- b. Na cláusula 1.^a do contrato ora submetido a fiscalização prévia, determina-se o seu objeto nos seguintes termos:
- “1. A Concessionária obriga-se a aplicar as reduções tarifárias constantes do Anexo 1 entre 1 de janeiro de 2023 e 31 de dezembro de 2023, a título de Obrigações de Serviço Público.
2. O tarifário constante do Anexo 1 substitui, durante o referido período, o tarifário previsto no Anexo VI (Sistema Tarifário e Títulos) do Contrato para a Exploração do SPTP no Alentejo Central para os residentes na área geográfica da CIMAC e para os utilizadores de carreiras inter-regionais, ainda que residentes na área geográfica de outras CIM, cujas linhas sejam da responsabilidade da CIMAC e que tenham efetuado o respetivo registo nos termos do ponto 1 do Anexo 3.”
- c. Os considerandos e) a r) do contrato em análise fundamentam a modificação contratual nos seguintes termos:
- “e) Para efeitos da aplicação do PART cabe a cada Autoridade de Transportes determinar os montantes de redução tarifária a aplicar pelos operadores de transportes público, as quais configuram obrigações de serviço público alvo de compensações.
- f) Desde junho de 2019 que a CIMAC tem vindo a aplicar as verbas que lhe têm vindo a ser atribuídas ao abrigo do Programa de Apoio à Redução Tarifária (PART) nos transportes públicos.
- g) Na sequência do exposto em c) a empresa TAC- Transportes do Alentejo Central, S.A., iniciou o período efetivo de exploração dos serviços públicos de transportes em 1 de setembro de 2022.
- h) A Cláusula 12.^a e Anexo VI ao Contrato (Sistema Tarifário e Títulos) não tem qualquer redução tarifária ao abrigo do PART, por este se tratar de um Programa cujo financiamento se encontra diretamente dependente da Lei do Orçamento do Estado publicada anualmente, reservando-se à CIMAC o direito de aplicar as reduções

tarifárias apenas durante o período de duração do PART, o qual poderá não ser coincidente com o período do Contrato estabelecido com a empresa TAC.

i) Face ao exposto no ponto anterior, prevê os pontos 12.2 e 12.3 da Cláusula 12.ª do contrato para a exploração do serviço público de transporte rodoviário de passageiros do Alentejo Central, que a concessionária se obriga a colaborar na implementação das reduções tarifárias que vierem a ser determinadas pela concedente, de acordo com as medidas previstas para cada ano, as quais configuram obrigações de serviço público adicionais ao referido contrato.

j) Em cumprimento do previsto na Cláusula 7.7 do Contrato e do artigo 23.º do Regime Jurídico do Serviço Público do Transporte de Passageiros (RJSPTP), verifica-se a necessidade de contratualização autónoma através de contrato próprio a celebrar anualmente com o operador TAC – Transportes do Alentejo Central, onde constam as reduções tarifárias a praticar e o montante de compensações a atribuir por redução dos preços praticados nos títulos de transporte comercializados.

k) Em execução do PART, a CIMAC procedeu à aprovação de tarifários bonificados a vigorar no segundo semestre de 2022 por deliberação do Conselho Intermunicipal de 15 de fevereiro de 2022, tendo elaborado um contrato para aplicação dos descontos PART aprovados entre a data de início do período de exploração (01 de setembro de 2022) e 31 de dezembro desse mesmo ano.

l) A Proposta de Lei do Orçamentado de Estado para 2023 (Proposta de Lei n.º 38/XV/1.ª), prevê a continuação do Programa PART, antevendo-se por isso a continuação do financiamento que a Comunidade Intermunicipal do Alentejo Central tem vindo a receber para este efeito.

m) A Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022, prevê ainda a alocação de uma verba adicional ao PART que garantirá o não aumento dos passes dos transportes públicos.

n) O Conselho Intermunicipal da CIMAC deliberou em 22 de novembro de 2022 manter a aplicação dos descontos PART do ano 2022, os quais, para os serviços de transporte público coletivo rodoviário de passageiros se encontram discriminados no Anexo 1.

o) É por isso necessário proceder à elaboração do presente contrato, o qual estabelece que a aplicação das reduções tarifárias de acordo com os considerandos anteriores e especificadas no Anexo 1, se estima que gere um Efeito Financeiro Líquido Negativo de 587 099,25 € (quinhentos e oitenta e sete mil e noventa e nove euros e vinte e cinco cêntimos) acrescido de IVA à taxa legal em vigor, entre 01 de janeiro e 31 de dezembro de 2023, conforme demonstração constante do Anexo 1 ao presente contrato.

p) Nos termos da Cláusula 7.7 do Contrato a imposição dessas Obrigações de Serviço Público Adicionais gera, assim, o dever de compensação pela CIMAC em idêntico valor.

q) 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;

r) A despesa gerada pelas Obrigações de Serviço Público adicionais impostas pelo presente Contrato cumprem os limites previstos no artigo 420.º-A do Código dos Contratos Públicos”.

- d. A Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) emitiu em 03/02/2023 parecer, de que se extraem as seguintes conclusões:

IV – DAS CONCLUSÕES

48. Face ao exposto, e atento o teor da informação disponibilizada, nada obsta às modificações do Contrato para a exploração do serviço público de transporte rodoviário de passageiros do Alentejo Central, nos termos apresentados, considerando-se que não se alteram os pressupostos essenciais do modelo contratual, dando execução a mecanismos contratuais existentes, balizados nas normas legais aplicáveis.
49. Em rigor, a rede urbana de Vendas Novas, sobre a qual incide a alteração tarifária objeto do aditamento em apreço, é explorada em regime de prestação de serviços, sendo as receitas tarifárias da titularidade da CIMAC.
50. Sendo que a alteração da estrutura tarifária, com a introdução dos novos títulos de transporte, não produz efeitos financeiro sobre as receitas da Concessionária, não existindo por isso direito a compensações ao operador por via da alteração prevista, o que motiva que inexista despesa associada ao presente aditamento.
51. No que concerne ao contrato para PART nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central, as alterações preconizadas resultam da obrigação tarifária imposta por via da Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022, de 6 de novembro, que impede o aumento de tarifa dos passes aos seus utilizadores em 2023 e será financiada via Orçamento do Estado.
52. Desta forma, o parecer é no sentido favorável, por resultar uma avaliação de efetiva conformidade com o enquadramento legal aplicável, condicionado ao cumprimento das determinações efetuadas.

- e. Do Anexo I ao presente contrato constam os seguintes quadros:

5. Quadro 2 – Efeito Financeiro Líquido por título/ Estimativa de perda de receita por título de transporte (valores sem IVA)

km	Preço unitário (2023)	Previsão de Assinaturas de Linha vendidas (2023)	Valor sem desconto	Valor com desconto (utilizador)*	Valor a pagar pela CIMAC
Até 4	27,92 €	79	2 206,04 €	836,21 €	1 369,83 €
5 a 8	40,38 €	146	5 895,09 €	2 223,06 €	3 672,04 €
9 a 12	51,13 €	236	12 067,17 €	4 546,34 €	7 520,83 €
13 a 16	63,49 €	472	29 967,55 €	11 283,47 €	18 684,08 €
17 a 20	73,87 €	1061	78 373,87 €	29 407,72 €	48 966,15 €
21 a 24	84,62 €	1577	133 449,91 €	50 047,43 €	83 402,47 €
25 a 29	94,76 €	946	89 646,89 €	33 770,42 €	55 876,47 €
29 a 32	102,64 €	1115	114 445,28 €	43 106,32 €	71 338,96 €
33 a 36	112,03 €	1739	194 817,22 €	73 103,62 €	121 713,59 €
37 a 40	116,13 €	422	49 007,74 €	18 480,42 €	30 527,32 €
41 a 44	120,94 €	143	17 294,91 €	6 521,34 €	10 773,57 €
45 a 48	125,75 €	202	25 402,45 €	9 577,85 €	15 824,60 €
49 a 52	130,14 €	450	58 563,68 €	22 066,98 €	36 496,70 €
53 a 56	138,92 €	623	86 544,10 €	32 631,09 €	53 913,01 €
57 a 60	144,58 €	106	15 325,00 €	5 778,00 €	9 547,00 €
61 a 80	149,95 €	185	27 741,27 €	10 457,74 €	17 283,54 €
81 a 100	150,61 €	0	0,00 €	0,00 €	0,00 €
101 a 150	152,36 €	2	304,72 €	115,62 €	189,09 €
Total		9504	941 052,88 €	353 953,62 €	587 099,25 €
Efeito Financeiro Líquido - Desconto PART 2023 -					587 099,25 €

* Valor calculado de acordo com o tarifário de 2022 em sintonia com a RCM n.º 74-A/2022

Quadro 1 – Nº de títulos vendidos em 2022 (valores sem IVA) – valores reais

km	Preço unitário (2022)	Quantidade vendida (2022)	Valor sem desconto	Valor com desconto (utilizador)	Valor pago pela CIMAC
Até 4	26,46 €	66	1 746,51 €	697,36 €	1 049,15 €
5 a 8	38,07 €	122	4 644,06 €	1 858,77 €	2 785,28 €
9 a 12	48,16 €	197	9 487,59 €	3 791,32 €	5 696,27 €
13 a 16	59,76 €	393	23 487,31 €	9 398,63 €	14 088,68 €
17 a 20	69,29 €	884	61 254,53 €	24 518,49 €	36 736,04 €
21 a 24	79,34 €	1314	104 252,26 €	41 713,30 €	62 538,96 €
25 a 29	89,25 €	788	70 325,28 €	28 137,55 €	42 187,74 €
29 a 32	96,65 €	929	89 788,73 €	35 933,02 €	53 855,71 €
33 a 36	105,09 €	1449	152 281,70 €	60 899,01 €	91 382,69 €
37 a 40	109,48 €	352	38 537,36 €	15 408,30 €	23 129,06 €
41 a 44	114,01 €	119	13 567,12 €	5 427,97 €	8 139,15 €
45 a 48	118,54 €	168	19 914,34 €	7 964,15 €	11 950,19 €
49 a 52	122,59 €	375	45 972,88 €	18 396,23 €	27 576,65 €
53 a 56	130,94 €	519	67 959,62 €	27 174,06 €	40 785,57 €
57 a 60	136,27 €	88	11 992,08 €	4 798,49 €	7 193,58 €
61 a 80	141,32 €	154	21 763,40 €	8 702,45 €	13 060,94 €
81 a 100	142,74 €	0	0,00 €	0,00 €	0,00 €
101 a 150	144,53 €	2	289,06 €	115,66 €	173,40 €
Total		7919	737 263,82 €	294 934,76 €	442 329,06 €

Dos anteriores instrumentos contratuais:

f. Correu

termos neste tribunal sob o n.º 1829/2021, um processo de fiscalização prévia que teve por objeto um contrato outorgado em 18/08/2021 entre as mesmas partes dos presentes autos, denominado “Contrato para a Exploração do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central”, com o valor global de 1.436.452,99€ (um milhão, quatrocentos e trinta e seis mil,

quatrocentos e cinquenta e dois euros e noventa e nove cêntimos) e prazo de cinco anos, cujo anúncio de abertura do procedimento concursal foi publicado no *Diário da República* e no *Jornal Oficial da União Europeia* em 24/07/2020.

g. As Cláusulas 1.^a e 2.^a de tal contrato estabeleciam, além do mais, que:

- 1.2. Os serviços abrangidos pelo Contrato compreendem dois lotes com as seguintes especificações:
 - 1.2.1. Lote 1, compreendendo a rede base, a explorar em regime de concessão, e a rede complementar, a explorar em regime de prestação de serviços, melhor descritas no Anexo I – Redes e Serviços a Contratar;
 - 1.2.2. Lote 2, compreendendo a rede urbana de Vendas Novas, a explorar em regime de prestação de serviços, igualmente melhor caracterizada no referido Anexo I.
- 1.3. Os serviços são contratualizados em regime de exclusivo, sem prejuízo dos seguintes serviços de transporte:
 - 1.3.1. Serviços públicos de transporte de passageiros no município de Évora;
 - 1.3.2. Serviços públicos de transporte de passageiros flexíveis que complementem as redes objeto do presente contrato com vista a assegurar os serviços mínimos previstos no RJSPTP, ou reforçar a oferta em áreas com menor cobertura das redes de serviços regulares;
 - 1.3.3. Serviços públicos de transporte de passageiros de natureza social e da iniciativa dos municípios.
 - 1.3.4. Serviços públicos de transporte de passageiros inter-regionais.

Cláusula 2.^a

Preço contratual

- 2.1 O preço contratual, referente ao valor máximo das compensações a pagar pela Concedente por obrigações de serviço público (doravante designadas abreviadamente por “OSP”), corresponde ao valor indicado na proposta da Concessionária de € 1.436.452,99 (um milhão, quatrocentos e trinta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e dois euros e noventa e nove cêntimos).
- 2.2 O montante a pagar a título de compensações por OSP é, para cada um dos lotes:
 - 2.1.2 Lote 1 – compensação por OSP associadas à rede complementar: € 1,28/veic.km, valores atualizados anualmente de acordo com a proposta apresentada pelo concorrente, perfazendo um valor máximo de € 1.199.243,99 euros (um milhão, cento e noventa e nove mil, duzentos e quarenta e três euros e noventa e nove cêntimos).
 - 2.1.3 Lote 2 – compensação por OSP associadas à rede urbana de Vendas Novas: € 1,064/veic.km, valores atualizados anualmente de acordo com a proposta apresentada pelo concorrente, perfazendo um valor máximo de € 237.209 euros (duzentos e trinta e sete mil, duzentos e nove euros).
- 2.2 Aos montantes indicados nesta cláusula acresce o valor do IVA à taxa em vigor.

h. Previa ainda a Cláusula 7.^a de tal contrato, nos seus pontos 7.6 e 7.7, o seguinte:

7.6 A Concedente pode, nos termos do artigo 23.º do RJSPTP, impor à Concessionária outras obrigações de serviço público para além das previstas neste Caderno de Encargos, designadamente:

7.6.1 Alterações tarifárias aprovadas à luz das regras legais e regulamentares aplicáveis

7.6.2 Realização de serviços de transporte (carreiras ou circulações) adicionais relativamente às previstas no Anexo I ao Caderno de Encargos.

7.7 As obrigações de serviço público referidas no número anterior são objeto de contratualização autónoma, não podendo a Concessionária recusar a celebração do contrato quando sejam previstas as compensações por obrigações de serviço público necessárias para compensar o efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas da Concessionária, nos termos do RJSPTP e do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 referido em 7.2.2., e seja emitido parecer prévio positivo pela AMT.

i. Mais dispunha a Cláusula 12.^a de tal contrato o seguinte:

Cláusula 12.^a

Regime Tarifário e Títulos de Transporte

12.1 O Anexo VI ao Contrato (Sistema Tarifário e Títulos) estabelece as tipologias a que devem obedecer os títulos de transporte a comercializar ou disponibilizar pela Concessionária, os postos de venda dos mesmos, e o tarifário a aplicar no âmbito do Contrato.

12.2 A Concessionária obriga-se a colaborar com a Concedente na concretização das ações de redução tarifária a implementar ao abrigo dos Programas de Apoio à Redução Tarifária ou medidas equivalentes previstos para cada ano.

12.3 Se as ações de redução tarifária determinadas pela Concedente configurarem uma Obrigação de Serviço Público, aplica-se o disposto na Cláusula 7.6. do Contrato.

j. Mais estabelecia a Cláusula 16.^a:

Cláusula 16.^a

Remuneração da Concessionária

16.1 A remuneração da Concessionária no caso da rede base do Lote 1 consiste exclusivamente nas receitas tarifárias e outras receitas cobradas pela Concessionária nos termos do Caderno de Encargos.

16.2 Relativamente à rede complementar do Lote 1 e à rede urbana de Vendas Novas do Lote 2, cuja exploração se estima deficitária, será atribuída à Concessionária uma compensação pelo exercício de obrigações de serviço público mediante o pagamento de um montante definido em função dos veículos.km realizados, nos termos do Anexo IX ao Contrato (Remuneração da Concessão) e da proposta adjudicada, até ao limite máximo estipulado na Cláusula 2.2.

16.3 São ainda da titularidade da Concessionária:

16.3.1 As receitas de publicidade;

16.3.2 As receitas de atividades auxiliares ou conexas devidamente autorizadas pela Concedente.

16.4 Os procedimentos e condições de pagamento encontram-se definidos no Anexo IX ao Contrato (Remuneração da Concessão).

k. O anexo VI desse contrato inicial era composto pelo seguinte quadro:

QUADRO VI.2 – ASSINATURAS MENSAIS (TARIFÁRIO A PRATICAR EM 2020)

Escalão km	Assinatura de Linha	4_18@escolas / sub23@superior	
		60% desconto	25% desconto
1-4	29,06 €	11,63 €	21,80 €
5-8	41,52 €	16,61 €	31,14 €

Escalão km	Assinatura de Linha	4_18@escolas / sub23@superior	
		60% desconto	25% desconto
9-12	52,42 €	20,97 €	39,31 €
13-16	64,88 €	25,95 €	48,66 €
17-20	75,26 €	30,10 €	56,44 €
21-24	86,15 €	34,46 €	64,62 €
25-28	97,05 €	38,82 €	72,79 €
29-32	105,15 €	42,06 €	78,86 €
33-36	114,39 €	45,76 €	85,79 €
37-40	119,58 €	47,83 €	89,68 €
41-44	124,30 €	49,72 €	93,23 €
45-48	129,28 €	51,71 €	96,96 €
49-52	133,49 €	53,39 €	100,12 €
53-56	142,52 €	57,01 €	106,89 €
57-60	148,64 €	59,46 €	111,48 €
61-80	154,09 €	61,64 €	115,57 €
81-100	156,17 €	62,47 €	117,13 €
101-150	158,09 €	63,23 €	118,57 €

- l. Em Sessão Diária de Visto de 17/12/2021, foi concedido visto ao contrato.
- m. Em 12/04/2022, a CIMAC outorgou com a cocontratante um primeiro aditamento ao contrato inicial, alterando a sua cláusula 5.1, no sentido de modificar o período transitório durante o qual a concessionária deve mobilizar todos os meios necessários à execução do contrato, e bem assim requerer e obter quaisquer autorizações, licenças ou outros títulos legalmente exigíveis, de 120 para 254 dias.
- n. O referido aditamento, que não implicou um agravamento dos encargos ou responsabilidades financeiras assumidas no contrato visado no processo n.º 1829/2021, não foi submetido a fiscalização prévia, tendo sido evidenciada a obtenção de parecer prévio e vinculativo da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes, previsto na alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º dos seus Estatutos, de natureza favorável.
- o. Em 20/06/2022, a CIMAC submeteu a fiscalização prévia o denominado “Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central”, celebrado em 24/05/2022 com a mesma cocontratante, com o valor global de 150.557,66€ (cento e cinquenta mil, quinhentos e cinquenta e sete euros e sessenta e seis cêntimos), acrescido de IVA à taxa legal, para vigorar de 01/09/2022 a 31/12/2022.

p. Nos termos da cláusula 1.^a de tal contrato, a concessionária obrigou-se a aplicar as reduções tarifárias constantes do Anexo 1, entre 1 de setembro de 2022 e 31 de dezembro de 2022, a título de Obrigações de Serviço Público, passando o tarifário constante do Anexo 1 a substituir, durante o referido período, o tarifário previsto no Anexo VI (Sistema Tarifário e Títulos) do “Contrato para a Exploração do SPTP no Alentejo Central” para os residentes na área geográfica da CIMAC e que tenham efetuado o respetivo registo nos termos do ponto 1 do Anexo 3.

q. Em Sessão Diária de Visto de 08/08/2022, foi concedido visto ao contrato nos seguintes termos:

“Aplicando-se o princípio geral da razoabilidade aos regimes em apreço, em geral, e à modificação contratual, em concreto, em Sessão Diária de Visto, decide-se conceder o visto ao contrato submetido a fiscalização prévia.

Emolumentos como o proposto.

Adverte-se a entidade fiscalizada que a concessão de visto ao contrato vale exclusivamente para este processo com as suas características objetivas, tanto no valor, como na configuração do conteúdo da modificação contratual, não podendo, por isso, os seus efeitos projetarem-se em futuras modificações objeto de novos processos que deverão ser avaliadas, sempre, em cada processo em função das suas características próprias, maxime o seu valor.”

Da tramitação destes autos:

r. Através do Ofício n.º 10477/2023, de 30/03/2023, o DFP notificou a entidade requerente nos seguintes termos:

«1. Configurando o instrumento contratual em análise uma modificação objetiva ao contrato de concessão do serviço público de transporte rodoviário de passageiros visado no processo de fiscalização prévia n.º 1829/2021, fundamente tal modificação face ao disposto nos artigos 311.º a 315.º e 420.º-A, na versão aplicável ao referido contrato de concessão, todos do Código dos Contratos Públicos e tendo presente a jurisprudência do Tribunal de Contas, nomeadamente a constante do Acórdão n.º 14/2022, 1ªS/SS, acessível em www.tcontas.pt.

2. Na sequência do ponto anterior esclareça de que forma a advertência proferida pelo Tribunal no processo de fiscalização prévia n.º 841/2022 foi objeto de ponderação por parte da Comunidade Intermunicipal do Alentejo Central no procedimento conducente à assinatura do contrato em análise.

3. Demonstre, com os devidos cálculos, que o valor da presente modificação cumpre os requisitos do artigo 24º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de

Passageiros aprovado em anexo à Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, e que não é suscetível de alterar o equilíbrio financeiro do contrato nos termos fixados na sequência do concurso público.

4. Sem prejuízo da resposta ao ponto anterior esclareça e justifique legalmente:

a) Os pressupostos previsionais adotados para a atualização do modelo económico-financeiro do contrato de concessão que se pretende agora modificar referidos nas alíneas c), d) e e) da mensagem de correio eletrónico remetida pela Comunidade Intermunicipal ao Departamento de Regulação da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes em 21/03/2023 (ficheiro “ENVIO_MODELO_ECON_FINANC”) que parcialmente se transcreve:

Sobre o assunto em epígrafe e na sequência das orientações expressas no ponto 46 do V. Parecer n.º 09/AMT/2023, no que se refere à atualização do modelo Económico-Financeiro da concessão CIMAC, a Demonstração de Resultados previsual foi atualizada com os pressupostos previsionais a seguir:

- a) Manutenção do prazo de 5 anos de concessão;
- b) Data de início da exploração em Setembro de 2022;
- c) Atualização de valores com a inflação real e prevista e TAT real e prevista;
- d) Consideração das reduções de rendimentos e aumentos estimados da procura em 15%, com os ajustamentos no tarifário;
- e) Consideração das compensações previstas com o ajustamento do tarifário.

Em resumo, os resultados do modelo para o concessionário foram afetados negativamente pelas alterações da taxa de inflação, mas a viabilidade da concessão é mantida, com um efeito financeiro líquido positivo, mesmo considerando os efeitos financeiros líquidos adicionais decorrentes das alterações, como a redução do rendimento, as alterações na procura e o aumento das compensações nos passes. O EFL positivo previsto de 351 mil euros, é atualizado para um EFL de 216 mil euros, igualmente positivo. Além disso, a TIR continua adequada à exploração da concessão, com um valor de 8%. Anexam-se os ficheiros em Excel do Modelo Económico-Financeiro do Concessionário e da Demonstração de Resultados atualizada, incluindo a análise de indicadores do Efeito Financeiro Líquido, TIR e VAL.

b) O facto de a “aplicação ao critério de cálculo apresentado por V. Exas., abrangendo mais utilizadores ”conforme referido na comunicação da Direção de Regulação da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes datada de 06/02/2023 (ficheiro “ESCLARECIMENTO_VALOR_PPV_AMT “).

5. Explícite, com recurso a dados históricos referentes a idêntico universo nos anos transatos, nomeadamente em 2022, qual o critério para adotar esta opção de utilização das verbas do PART (redução em 60% do valor dos passes normais) face às restantes opções previstas no n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020 e como se determinou o número de passes considerado padrão para efeitos do cálculo do valor da compensação.

6. Implicando a redução tarifária consagrada na presente modificação objetiva que, para além da contribuição do Fundo Ambiental, as autoridades de transporte suportem 20% do respetivo encargo, nos termos da alínea b) do n.º 4 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro, informe e demonstre como foram apurados os encargos da responsabilidade de cada município e como se encontra autorizada pelos órgãos competentes e contabilisticamente registada a despesa correspondente à presente modificação (incluindo receitas do Fundo Ambiental e receitas próprias), tanto da parte da CIM quanto da parte de cada município delegante no contrato de concessão visado no processo n.º 1829/2021.

7. Tendo presente a data de assinatura do contrato em análise (13/03/2023), o respetivo âmbito temporal (de 01/01/2023 a 31/12/2023) e o momento da sua remessa a Tribunal (15/03/2023) esclareça e justifique legalmente a inobservância do prazo de remessa previsto no n.º 2 do artigo 81.º do LOPTC, inobservância essa sancionada nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 66.º da LOPTC.

8. *Relativamente ao clausulado do instrumento contratual em análise justifique legalmente:*

a) *A ausência de fixação de um patamar máximo de despesa a suportar pela Comunidade Intermunicipal;*

b) *A omissão da indicação da despesa a suportar por cada um desses municípios, das deliberações dos competentes órgãos municipais que aprovaram a respetiva despesa e dos correspondentes compromissos assumidos, tendo presente o disposto na alínea b) do n.º 4 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro.*

9. *Informe sobre a contratualização da obrigação de serviço público adicional relativa à implementação da medida de não atualização tarifária para o ano de 2023 referida no ponto 47 do parecer prévio n.º 09/AMT/2023 da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes.*

10. *Esclareça, ainda, a aparente insuficiência de valor da despesa constante da documentação financeira remetida por conta do orçamento da Comunidade Intermunicipal na abertura do presente processo para suportar a despesa decorrente do contrato em análise.*

11. *Relativamente à cobertura orçamental da despesa decorrente do contrato em análise remeta quadro discriminativo da despesa a suportar pela CIM e por cada um dos Municípios e, ainda.*

11.1- *Relativamente à despesa a suportar pela Comunidade Intermunicipal e sem prejuízo da questão formulada no ponto 10:*

a) *Os Mapas I, II e IV da Resolução n.º 3/2022-PG;*

b) *Comprovativo, extraído do sistema informático de apoio à execução orçamental, do registo do compromisso assumido com evidência da respetiva numeração e data de registo;*

c) *Mapa de fundos disponíveis referente ao mês da assunção do compromisso extraído da aplicação informática disponibilizada pela DGAL;*

d) *Mapa de fundos disponíveis referente ao mês da assunção do compromisso extraído da respetiva aplicação informática da CIM;*

11.2- *Relativamente à despesa a suportar por cada um dos Municípios:*

a) *Os Mapas I, II e IV da Resolução n.º 3/2022-PG;*

b) *Comprovativo, extraído do respetivo sistema informático de apoio à execução orçamental, do registo do compromisso assumido com evidência da respetiva numeração e data de registo;*

c) *Mapa de fundos disponíveis referente ao mês da assunção do compromisso assumido extraído da aplicação informática disponibilizada pela DGAL;*

d) *Mapa de fundos disponíveis referente ao mês da assunção do compromisso extraído da respetiva aplicação informática do município;*

e) *Cópia dos instrumentos previsionais onde se encontre prevista a despesa decorrente do contrato em análise, destacando a respetiva rubrica/ projeto.»*

s. *A entidade Requerente respondeu em 14/04/2023, através do requerimento n.º 663/2023, com o seguinte teor:*

«1.

No entendimento desta Autoridade de Transportes o instrumento contratual em questão não configura uma alteração objetiva ao contrato para a exploração do serviço

público de transportes do Alentejo Central, enquadrando-se no ponto 7.7 da Cláusula 7.ª do contrato que se transcreve para melhor e adequado esclarecimento:

“As obrigações de serviço público referidas no número anterior são objeto de contratualização autónoma, não podendo a Concessionária recusar a celebração do contrato quando sejam previstas as compensações por obrigações de serviço público necessárias para compensar o efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas da Concessionária, nos termos do RJSPTP e do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 referido em 7.2.2., e seja emitido parecer prévio positivo pela AMT.”
O Próprio Contrato Visado por esse Tribunal estabelece, no ponto 12.2. da Cláusula 12.ª, que a “Concessionária obriga-se a colaborar com a Concedente na concretização das ações de redução tarifária a implementar ao abrigo dos Programas de Apoio à Redução Tarifária ou medidas equivalentes previstas para cada ano.” referindo-se ainda - ponto 12.3. - que “Se as ações de redução tarifária determinadas pela Concedente configurarem uma Obrigação de Serviço Público, aplica-se o disposto na Cláusula 7.6. do Contrato”.

Salvo melhor opinião deste Tribunal, entende ainda a CIMAC que uma Obrigação de Serviço Público de Redução Tarifária (a que se reporta o contrato que se submete a fiscalização) é uma medida de interesse público com fundamento na atração de “mais passageiros para os transportes públicos combatendo as externalidades negativas associadas à mobilidade, nomeadamente a exclusão social, a emissão de gases de efeito de estufa, a poluição atmosférica, o congestionamento, o ruído e o consumo de energia”, nos termos do artigo 234.º da Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro e legislação subsequente de regulamentação do PART. Face ao exposto, e ainda que se considere que não configura uma modificação objetiva do contrato para a exploração dos serviços de TP, considera-se que o contrato em apreço fundamenta razões de interesse público, como previsto no artigo 311º a 313º do CCP.

Ainda que o contrato em apreço seja um instrumento autónomo do contrato anteriormente visado, e como tal não se aplique esta questão, e tal como refere o ponto 40. do Parecer Prévio Vinculativo da AMT – Parecer n.º 09/AMT/2023 “a despesa gerada pelas OSP adicionais impostas pela minuta do Contrato em análise cumprem os limites impostos no artigo 420.º - A do Código dos Contratos Públicos”.

Acresce que, atendendo a que a medida de redução tarifária prevista no âmbito do presente contrato depende de um financiamento de Estado concedido por via do Programa de Apoio à Redução Tarifária, previsto anualmente pela LOE, não se verificam as condições financeiras para que a CIMAC se possa comprometer com o financiamento da medida por um período plurianual. Como tal, é entendimento desta CIM que não deverá este contrato (com duração até 31 de dezembro de 2023)

comprometer esta entidade com a continuidade de financiamento da medida para anos subsequentes.

2.

Para melhor e adequado esclarecimento, transcreve-se de seguida a advertência proferida pelo TdC no processo n.º 841/2022:

“Adverte-se a entidade fiscalizada que a concessão de visto ao contrato vale exclusivamente para este processo com as suas características objetivas, tanto no valor, como na configuração do conteúdo a modificação contratual, não podendo, por isso, os seus efeitos projetarem-se em futuras modificações objeto de novos processos que deverão ser avaliadas, sempre, em cada processo em função das suas características próprias, maxime o seu valor.”

Foram tidas em consideração todas as recomendações/advertências não se tendo alterado quaisquer características contratuais relativamente ao Contrato cuja vigência terminou em 31 de dezembro de 2022, designadamente no que se refere ao valor contratualizado (tendo sido pago o montante total de 150.556,84 € + IVA, sendo que o montante máximo do Contrato visado foi de 150.557,66 € + IVA), pelo que a CIMAC cumpriu integralmente a citada advertência.

Refira-se que foi atendendo precisamente à ponderação da advertência proferida por esse Tribunal no processo de fiscalização prévia n.º 841/2022 que a Comunidade Intermunicipal do Alentejo Central desenvolveu um novo processo, envolvendo a elaboração do contrato em análise para vigorar no período de 1 de janeiro e 31 de dezembro de 2023, a sua sujeição a parecer prévio da AMT e a Visto Prévio do TdC.

3.

O Artigo 24.º referido, versa as compensações por obrigações de serviço público e define o seguinte:

“(…)

1 - 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;

2 - 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;

3 - 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;

4 - 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;

5 - Caso outro valor não seja estabelecido em contrato de serviço público ou num dos atos referidos no n.º 2 do artigo anterior, considera-se, para efeitos de apuramento das incidências positivas e negativas resultantes de obrigações de serviço público estabelecidas relativamente a tarifas, que a elasticidade da procura ao preço é negativa, com o valor de menos um terço;

6 - Quando o estabelecimento de determinada obrigação de serviço público a um dado operador de serviço público resulte num benefício para terceiros operadores, designadamente decorrente do aumento da procura, a autoridade de transportes competente pode determinar a partilha daquele benefício com a autoridade de transportes e ou com o operador de serviço público ao qual foi imposta a obrigação. (...)"

A atualização do modelo Económico-Financeiro da concessão CIMAC, manteve o prazo de 5 anos de concessão; definiu o início da exploração em setembro de 2022; considerou a atualização de valores com a inflação real e prevista e TAT real e prevista, considerou as reduções de rendimentos e aumentos estimados da procura, com os ajustamentos no tarifário e considerou as compensações previstas com o ajustamento do tarifário.

Os resultados do modelo para o concessionário foram afetados negativamente pelas alterações da taxa de inflação, mas a viabilidade e o equilíbrio da concessão são mantidos, mesmo considerando os efeitos financeiros líquidos adicionais decorrentes das alterações, como a redução do rendimento, as alterações na procura e o aumento das compensações nos passes. Além disso, a TIR continua adequada à exploração da concessão, com um valor de 8%.

O presente contrato visa a aplicação de uma OSP de carácter tarifário cujo objetivo é reduzir o custo do título de transporte, beneficiando diretamente os passageiros quer no que se refere ao desconto preconizado quer no que se refere ao não aumento dos passes previsto na Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022. No que se refere ao contrato de serviço público visado, refere a cláusula 16ª que a remuneração do operador consiste exclusivamente nas receitas tarifárias auferidas por via da venda de títulos de transporte.

Ora, a aplicação de uma obrigação de serviço público de redução tarifária implica perda de receita por via da venda de títulos com 60% de desconto, implicando por isso que, para que se mantenha o equilíbrio económico financeiro do contrato, o operador seja compensado pela perda de receita no montante equivalente ao valor dos descontos efetuados (estimada no valor máximo do contrato) e aferido mensalmente em função das vendas reais de títulos que vierem a ser realizados.

A realidade socioeconómica do território do Alentejo Central e as debilidades do sistema de transporte e mobilidade não permitem antever um aumento significativo dos passageiros e das receitas do serviço público de transportes suscetíveis de gerar uma alteração das condições económico financeiras da exploração do serviço público de transporte de passageiros. Admitindo um cenário em que tal viesse a acontecer, ou seja que em resultado da redução do valor dos títulos de transporte, por via da sua subsidiação aos passageiros, se assistisse a um aumento significativo da procura e, consequentemente das receitas de bilhética, aplicar-se-ia sempre o previsto na legislação, nomeadamente no Artigo 24.º do Lei n.º 52/2015, segundo o qual as compensações por obrigação de serviço público “não poderão 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”, calculadas de acordo com o estabelecido legalmente. No caso, conforme se pode observar do quadro abaixo, em euros, constata-se que o Efeito Financeiro Líquido decorrente das novas obrigações de serviço público é negativo em 3.224.484 euros, não tendo a compensação prevista de 3.088.601 euros ultrapassado aquele efeito. Apesar disso, tal como referido anteriormente, garante-se a manutenção do equilíbrio económico-financeiro da concessão com uma TIR de 8%.

Modelo Inicial	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	Total
Prestação de Serviços Modelo Inicial	2 923 802	2 955 800	2 988 173	3 047 937	3 108 896			15 024 607
Custos Modelo Inicial	2 597 635	2 716 122	2 881 561	3 052 494	3 425 255			14 673 066
Resultados	326 167	239 678	106 612	-4 557	-316 360			351 541
Modelo Atualizado	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	Total
Prestação de Serviços Modelo Atualizado		980 156	2 386 064	2 464 804	2 516 565	2 566 896	1 874 954	12 789 439
Compensações		0	587 099	606 474	619 209	631 594	644 226	3 088 601
Custos Modelo Atualizado		925 849	2 795 309	3 019 085	3 263 653	3 209 100	2 369 191	15 582 187
Resultados		54 307	177 854	52 193	-127 879	-10 610	149 988	295 853
	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	Total
Resultados Esperados no Modelo Inicial - A	326 167	239 678	106 612	-4 557	-316 360	0	0	351 541
Resultados com OSP novas, sem Compensações - B	0	54 307	-409 245	-554 281	-747 088	-642 204	-494 237	-2 792 749
Efeito Financeiro Líquido com das novas OSP (B-A)	-326 167	-185 372	-515 858	-549 723	-430 728	-642 204	-494 237	-3 144 208

4. a)

No que se refere à atualização do modelo Económico-Financeiro da concessão CIMAC, a Demonstração de Resultados previsionial foi atualizada com os pressupostos previsionais, em especial:

c) *Atualização de valores com a inflação real e prevista e TAT real e prevista; A atualização dos valores dos custos e rendimentos teve em consideração os valores previstos no modelo Económico-Financeiro da concessão inicial para 2021, afetados para 2022 e 2023 com as taxas de inflação e a TAT real, respetivamente, de 2021 para 2022 e de 2022 para 2023, publicadas pelo INE e pela AMT, já conhecidas. Para os anos seguintes foram consideradas nos rendimentos e nos custos as taxas de inflação previstas pelo Banco de Portugal.*

d) *Consideração das reduções de rendimentos e aumentos estimados da procura em 15%, com os ajustamentos no tarifário;*

Este ajustamento aos rendimentos teve dois efeitos. Um efeito de redução dos rendimentos com a redução simples do tarifário em 60%, na mesma proporção de redução. Outro efeito de aumento de rendimento com o aumento da procura face à elasticidade procura preço que se prevê geral mais 15% de procura, de forma realista. A realidade socioeconómica do território do Alentejo Central e as debilidades do sistema de transporte e mobilidade não permitem antever um aumento significativo dos passageiros e das receitas do serviço público de transportes suscetíveis de gerar uma alteração das condições económico financeiras da exploração do serviço público de transporte de passageiros. Para o cumprimento do referido no n.º 5 do 24º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros, exclusivamente para efeitos de apuramento das incidências positivas e negativas resultantes de obrigações de serviço público estabelecidas relativamente a tarifas, foi ainda avaliado o modelo económico-financeiro com uma elasticidade de menos um terço, correspondente a um aumento da procura em 20%, mais o respetivo efeito fiscal, calculando-se então o Efeito Financeiro Líquido das OSP adicionais negativo em 3.144.289 euros (com atualização com a inflação), não tendo a compensação prevista de 3.088.601 euros (com atualização com a inflação) ultrapassado aquele efeito.

e) *Consideração das compensações previstas com o ajustamento do tarifário.*

As compensações previstas com o ajustamento do tarifário correspondem a 3.088.601 euros (com atualização com a inflação), não ultrapassando o Efeito Financeiro Líquido das OSP adicionais, conforme referido anteriormente.

4. b)

Esta questão encontra-se devidamente esclarecida na alínea d) da resposta anterior que passamos a transcrever para melhor e adequado esclarecimento:

“(…)

Este ajustamento aos rendimentos teve dois efeitos. Um efeito de redução dos rendimentos com a redução simples do tarifário em 60%, na mesma proporção de redução. Outro efeito de aumento de rendimento com o aumento da procura face à elasticidade procura preço que se prevê gerar mais 15% de procura, de forma realista. A realidade socioeconómica do território do Alentejo Central e as debilidades do sistema de transporte e mobilidade não permitem antever um aumento significativo dos passageiros e das receitas do serviço público de transportes suscetíveis de gerar uma alteração das condições económico financeiras da exploração do serviço público de transporte de passageiros. Para o cumprimento do referido no n.º 5 do 24º do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros, exclusivamente para efeitos de apuramento das incidências positivas e negativas resultantes de obrigações de serviço público estabelecidas relativamente a tarifas, foi ainda avaliado o modelo económico-financeiro com uma elasticidade de menos um terço, correspondente a um aumento da procura em 20%, mais o respetivo efeito fiscal, calculando-se então o Efeito Financeiro Líquido das OSP adicionais negativo em 3.144.289 euros (com atualização com a inflação), não tendo a compensação prevista de 3.088.601 euros (com atualização com a inflação) ultrapassado aquele efeito.

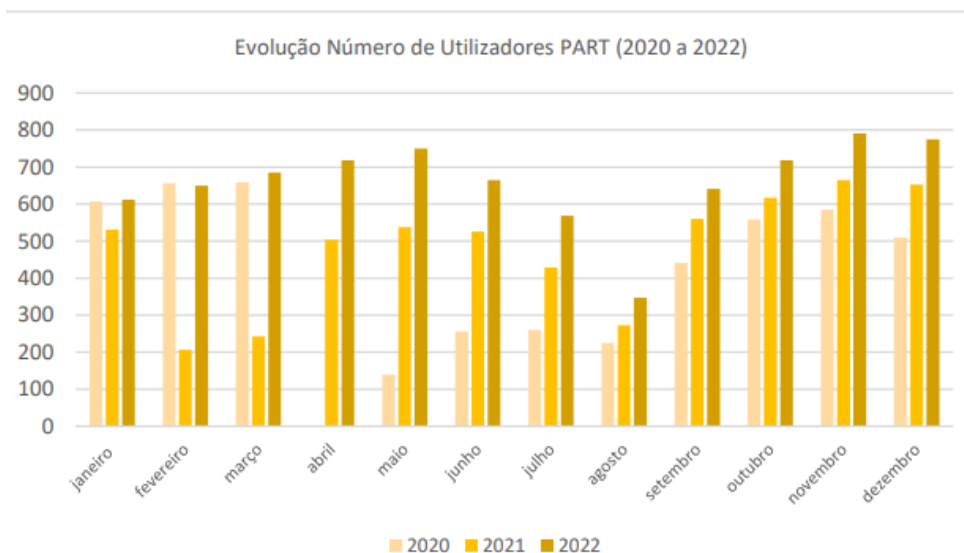
(...)”

5.

A aplicação do PART tem o respetivo enquadramento no Decreto-Lei n.º 1-A/2020 que estabelece que a “definição e a concretização das medidas de redução tarifária são da competência das respetivas autoridades de transporte de cada (...) comunidade intermunicipal (CIM), nos termos do Regime Jurídico do Serviço Público do Transporte de Passageiros (RJSPTP).” Relativamente à aplicação aos Transportes Públicos Rodoviários de Passageiros do Alentejo Central, a redução tarifária de 60% é aplicada a todos os utilizadores pelo que, tem enquadramento na alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º.

Esta medida teve início em maio de 2019, sendo que, numa primeira fase (até agosto de 2019), a percentagem de desconto foi de apenas 32%. Contudo, dado que a medida não teve o impacto desejado por parte da população, foi opção do Conselho Intermunicipal tornar a redução tarifária mais apelativa, levando ao incremento de utilizadores, pelo que foi reforçado o apoio para 60% a partir de agosto desse ano.

Tal como ocorreu em todo o território nacional, a procura do Serviço Público de Transporte de Passageiros no Alentejo Central tem vindo a acompanhar as disrupções causadas, primeiramente, pela crise pandémica da COVID19 que, a partir de março do ano transato, se acentuou com a crise energética. Deste modo, este último triénio foi perfeitamente atípico no que à utilização de Transportes Públicos diz respeito. Com efeito, se numa primeira fase – até se verificarem os primeiros impactes da crise energética – houve um decréscimo abrupto no número de utilizadores, sendo que a partir de março de 2023, o número de utilizadores teve um acréscimo significativo (vd. gráfico seguinte):



Pela leitura do gráfico anterior verifica-se que, apenas em novembro de 2021, se atingiu o número de utilizadores da fase pré-pandémica (março de 2020). A partir do último trimestre de 2021 e durante todo o ano de 2022 (com exceção do mês de janeiro), assistiu-se a uma tendência nítida de incremento do número de utilizadores para valores idênticos à fase pré-pandémica, tendo sido, novamente, o mês de novembro onde se registou um maior número de utilizadores.

Assim, no que se refere ao total de utilizadores registados no PART verificou-se em 2022 um incremento significativo (passando de 4897 em 2020 para 5745 em 2021 e 7919 em 2022). Deste

modo, tendo em conta que o mês com maior número de utilizadores (novembro de 2022 com 791 utilizadores) é superior em cerca de 20% (19,86 %) à média de utilizadores mensais verificados nesse ano, assumiu-se que o crescimento expeável para 2023 rondaria esta razão. Por outro lado, este incremento no número de utilizadores parecer-nos-á também justificado (e consolidado) com o facto de que em 2023, a CIMAC passar a integrar utilizadores de outras CIM. Importa ainda acrescentar que a cenarização acima mencionada vai ao encontro das previsões de procura constantes do próprio estudo económico-financeiro que o Operador apresentou aquando do Concurso Público Internacional (vd. resposta à questão 4). Para o cálculo do montante a alocar à redução tarifária, repartiram-se os utilizadores (dados reais de 2022) na exata razão dos escalões quilométricos dos títulos adquiridos ao longo do ano que serviram de base à cenarização para 2023:

Escalão quilométrico	janeiro	fevereiro	março	abril	maio	Junho	julho	agosto	setembro	outubro	novembro	dezembro	TOTAL
Até 4	6	8	9	5	6	4	2	2	3	7	9	5	66
5 a 8	4	9	10	11	12	12	9	4	12	11	13	15	122
9 a 12	9	10	13	12	21	17	13	9	17	24	26	26	197
13 a 16	29	36	40	39	38	25	17	12	23	40	46	48	393
17 a 20	57	66	61	76	86	77	65	47	71	86	96	96	884
21 a 24	103	103	112	111	117	109	96	67	111	121	132	132	1314
25 a 29	66	66	74	73	77	75	70	39	62	62	62	62	788
29 a 32	75	79	84	91	86	70	58	33	75	84	97	97	929
33 a 36	112	127	127	132	132	118	103	73	120	125	141	139	1449
37 a 40	28	30	32	31	32	28	18	13	31	35	37	37	352
41 a 44	9	11	10	10	11	10	6	2	10	12	14	14	119
45 a 48	10	11	13	14	16	15	15	15	16	15	14	14	168
49 a 52	32	26	32	37	35	34	30	17	33	33	33	33	375
53 a 56	52	48	50	55	55	46	40	9	33	42	48	41	519
57 a 60	9	8	8	9	10	10	10	0	8	5	7	4	88
61 a 80	11	10	10	12	16	15	16	5	15	16	16	12	154
81 a 100	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
101 a 150	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	2
TOTAL	612	649	685	718	750	665	568	347	641	718	791	775	7919

A terminar, importa salientar que qualquer cenarização acerca da evolução da procura, principalmente no atual contexto (crises pandémica e energética), é sobremaneira complexa e acarreta sempre uma margem de erro assinalável. Assim, a forma de cálculo de 20% sobre os utilizadores de 2022, corporiza uma estimativa plausível, embora se assuma que existem sempre variadíssimos fatores imponderáveis com influência direta e imediata sobre o comportamento, por vezes casuístico, da procura.

6.

Tal como nos anos transatos, o cálculo relativo à contribuição de cada um dos Municípios no âmbito do PART tem como base a alocação de verba do Fundo Ambiental às diversas medidas aplicadas no Alentejo Central, nomeadamente:

- Aplicação de redução tarifária aos Transportes Urbanos de Évora - Tendo em conta que a Câmara Municipal de Évora não delegou as competências de Autoridade de Transporte para os serviços urbanos é alocada uma percentagem referente à razão de lugares.km que corresponde a 15% da verba total do PART para o Alentejo Central;

- *Aplicação de desconto de 60% para todos os utilizadores dos serviços de transportes públicos coletivos rodoviários (inter-regionais, intermunicipais e municipais), detentores de Assinaturas de Linha (passes) e residentes no Alentejo Central.*
- *Aplicação de redução tarifária sobre o valor pago pelos alunos do ensino secundário, sendo que o município suporta 50% da tarifa, o PART (CIMAC) 30% e o aluno 20% - medida implementada em outubro de 2019.*
- *Aplicação de redução tarifária de 40% para os utilizadores dos transportes ferroviários intercidades (Flexipasses), medida aprovada em 23 de fevereiro de 2021.*

Com base no montante do Fundo Ambiental alocado a cada medida de acordo com o respetivo valor, é calculado o montante remanescente para a aplicação de cada medida sendo este valor repartido pelos municípios na razão do custo total associado ao utilizadores de cada município (vd. ponto 12.2 da ata do Conselho Intermunicipal de 22 de novembro de 2022, remetida anteriormente), constatando-se que, desde o início da aplicação do PART no Alentejo Central, o valor pago pelos municípios tem sido sempre superior aos 20% previstos no ponto 4 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020.

Contudo, tal como referido no ponto seguinte, a Deliberação inicial baseou-se apenas no histórico do montante alocado nos anos anteriores, apesar de estar previsto no número 2 do artigo 169.º da Lei n.º 24-D/2022 – Lei de Orçamento de Estado (que apenas viria a ser aprovada em 30 de dezembro de 2022) um incremento global de 50 M€ para fazer face ao à manutenção dos preços dos passes do Transporte público, tendo em conta que não era conhecida a repartição respetiva pelas CIM/AM.

Tendo em conta que a aplicação do PART é contratualizada entre a CIMAC e o operador no âmbito do contrato de Serviço Público de Transporte de Passageiros, para o qual lhe foram delegadas competências, e uma vez que os montantes necessários à execução do Contrato foram previstos nos instrumentos financeiros da CIMAC, não será exigível a obtenção dos solicitados comprovativos.

Por outro lado, o financiamento da aplicação do PART foi alvo de deliberações do Conselho Intermunicipal pelo que, a contribuição das autarquias, tem o respetivo enquadramento nas regras de repartição, entre os municípios associados, dos encargos de funcionamento da CIMAC, fixadas nos termos do artigo 90º, nº 1 al. r) do regime anexo à Lei nº 75/2013, de 12 de setembro.

7.

Antes de mais importa sublinhar que a CIMAC iniciou o processo, com a antecedência devida e necessária, e desenvolveu todas as diligências ao seu alcance com vista a cumprir atempadamente com os prazos legais estabelecidos no nº 2 do artigo 81º da LOPTC. Não obstante, como se detalha de seguida, tal não foi possível devido à necessidade de aguardar o esclarecimento de informações associadas à implementação do PART em 2023 e à operacionalização da medida governamental de não aumento do preço dos passes dos utilizadores (nomeadamente quanto ao modo de operacionalização e o montante das verbas a afetar às medidas), para além da necessidade de obtenção do visto prévio da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (em sintonia com a alínea b) do número 2 do artigo 34.º do Decreto Lei n.º 78/2014).

Importa antes de mais esclarecer que, de acordo com o n.º 3 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, “o montante das receitas a consignar anualmente ao Fundo Ambiental para o PART é estabelecido na lei que aprova o Orçamento do Estado”. Deste modo, o PART constitui um Programa anual, tendo em conta que só após a aprovação, e conseqüente publicação, da Lei do Orçamento de Estado é conhecido o montante global a alocar a esta tipologia.

No que se refere a 2023, por força da Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022 (não aumento do valor dos passes em 2023), para além da Redução Tarifária (stricto sensu) aguardavam-se ainda as decisões relativas à alocação do montante adicional para fazer face a este custo e, bem assim, à forma de operacionalização.

Atenta a esta (nova) realidade, logo que foi conhecida a proposta da LOE (outubro de 2022) em que se previa um montante similar a 2022 para o PART e um montante adicional de 50 M€ para o não aumento dos passes em 2023, foi deliberado pelo Conselho Intermunicipal de 25/10/2022, o envio de missiva para os Senhores Ministros do Ambiente e Ação Climática e das Finanças e ainda para a Autoridade da Mobilidade e dos transportes e Associação Nacional de Municípios Portugueses, onde foram expostas todas as questões relativas ao artigo 134.º da Proposta de Orçamento de Estado para 2023 (que viria a ser o artigo 169.º da Lei n.º 24-D/2022, de 30 de dezembro) então conhecida (vd. em anexo a deliberação do CI relativa ao Orçamento de Estado e a missiva remetida em 27 de outubro (ficheiros: “ENVIO_MISSIVA_27_10_22.pdf” e “ATA CI_2022_10_25_PT_7_2.pdf”).

Em 22 de novembro, tendo em conta que nenhuma das entidades consultadas emitiu qualquer resposta e/ou parecer e de modo a não ocorrer qualquer disrupção nos primeiros meses de 2023, o Conselho Intermunicipal deliberou sobre a aplicação do PART tomando como referência o montante alocado em 2022 (conforme deliberação anteriormente remetida “ATA_CIMAC_2211_PT_12_2.pdf”).

Nesta sequência e tendo em conta que os contratos referentes ao PART a celebrar com os Operadores deverão ser alvo do competente Parecer Prévio Vinculativo da AMT (nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 34 do DL 78/2014), foi remetida a respetiva minuta em 24 de novembro à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (vd. comunicação em anexo “ENVIO_CONTRATO_AMT_24_11_22.PDF”).

Em 16 de dezembro e uma vez que ainda não havia sido rececionada qualquer comunicação da Autoridade da Mobilidade e dos Transportes sobre o PPV, foi remetida nova missiva, dando conta da necessidade imperiosa da emissão do respetivo parecer uma vez que seria necessário “outorgar até final do presente ano (2022)” sob pena de vir a ocorrer uma disrupção na aplicação do PART no início de 2023. Importa esclarecer que na minuta remetida à Autoridade da Mobilidade e dos Transportes, constava, desde logo, que a vigência do Contrato seria de 1 de janeiro a 31 de dezembro de 2023.

Nesta sequência, em 22 de dezembro de 2022, a entidade reguladora solicitou novos elementos, os quais foram respondidos em 3 de janeiro de 2023 (vd. sequência de comunicações desde 23 de novembro de 2022 até 03 de janeiro de 2023 em anexo (COMUNICACOES_CIMAC_AMT_ATE_3_01_2023.pdf).

Em 16 de janeiro de 2023 foi novamente remetida comunicação à Entidade Reguladora, alertando (novamente) para a necessidade da emissão do PPV uma vez que apenas “após a emissão do Parecer Prévio Vinculativo (favorável), o Contrato poderá ser outorgado e remetido para Fiscalização Prévia do Tribunal de Contas (...)”, solicitando os “melhores ofícios para que nos seja remetido o Ponto de Situação relativo ao Contrato em epígrafe e, caso seja possível, informação acerca do prazo previsional para a emissão do competente Parecer Prévio Vinculativo”.

Em 26 de janeiro foi remetida nova missiva para a entidade reguladora com o histórico do processo sublinhando “a importância (e urgência) relativa ao Contrato PART 2023, uma vez que o mesmo inclui, não só a aplicação da redução tarifária em vigor no Alentejo Central (60 % sobre o PVP) mas também a garantia do não aumento do valor dos passes conforme previsto na Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022. (...)” (vd. anexo COMUNICACOES_CIMAC_AMT_ATE_26_01.pdf).

Em 03 de fevereiro foi, então, remetido o Parecer Prévio Vinculativo, sendo que o mesmo levantava um conjunto de questões que carecia de esclarecimentos por parte da Entidade Reguladora. Por outro lado, o Parecer impunha o cumprimento de um conjunto de obrigações previamente à outorga do Contrato (pontos 43 a 47 do Parecer), designadamente no que se refere à elaboração do “Modelo Económico-Financeiro atualizado face às alterações em causa”. Assim, dada a complexidade dos elementos solicitados, apenas foi possível remeter os elementos solicitados em 2 de março que possibilitou a outorga do Contrato em 13 de março pp.

Em face do exposto e tendo em conta que a Obrigação de Serviço Público tarifária deveria ser imposta a partir de janeiro de 2023 de modo a cumprir o estipulado na Resolução de Conselho de Ministros n.º 74-A/2022 a vigência do Contrato deveria ter início também a partir dessa data. De facto, caso a vigência do contrato tivesse início em momento ulterior, implicaria que o operador não poderia ser ressarcido pelo Efeito Financeiro Líquido Negativo pela imposição da OSP tarifária (de acordo com o artigo 24.º do RJSPTP) e, conseqüentemente, os utilizadores do Alentejo Central passariam a pagar, não só o valor dos passes sem qualquer desconto (100% em vez dos 40%) como ainda estariam obrigados a pagar a atualização tarifária dos 6,11%, tendo em conta que não se dispunha de instrumento contratual vigente.

Por outro lado, em nosso entendimento, o aparente incumprimento do disposto no n.º 2 do artigo 81.º da LOPTC, não se deverá aplicar uma vez que o Contrato apenas poderia ser outorgado após o Parecer Prévio Vinculativo da entidade reguladora o qual, conforme exposto anteriormente, apenas foi emitido em 3 de fevereiro sendo condicionado ao cumprimento de um conjunto de obrigações (pontos 43 a 47 do Parecer n.º 09/AMT/2023 anteriormente remetido).

Pelo exposto na resposta ao presente quesito, demonstra-se que a CIMAC desencadeou atempadamente - de forma diligente e responsável - todos os procedimentos (internamente e junto das entidades competentes) com vista à celebração do contrato e ao respetivo envio para efeitos de Fiscalização prévia de acordo com o prazo legal. Contudo, os fatores externos descritos anteriormente, que não podem de todo ser imputáveis à CIMAC, condicionaram a observância do prazo legal mencionado.

8. a)

O Contrato de aplicação do PART aos utilizadores do Transporte Rodoviário do Alentejo Central consiste na imposição de uma Obrigação de Serviço Público resultante da aplicação da redução tarifária aos utilizadores de Serviço Público Rodoviário de Passageiros e, bem assim, ao não aumento do valor dos passes de acordo com a Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022, tendo o Operador direito à percepção de uma compensação (equivalente ao Efeito Financeiro Líquido negativo) calculada nos termos da seguinte fórmula:

Em que:

$$\text{Compensações} = \sum_{i=1}^I (PO_i - PR_i) \times Q_i$$

- “Compensações” corresponde ao valor mensal de compensações por obrigações de serviço público tarifárias;
- “PO_i” corresponde ao preço original de cada título “i” abrangido pelas obrigações de serviço público emergentes do presente Contrato;
- “PR_i” corresponde ao preço reduzido de cada título “i”, em resultado da aplicação das obrigações de serviço público resultantes do presente contrato.

- “Qi” corresponde à quantidade comercializada de cada título “i” abrangido pelas obrigações de serviço público emergentes do presente Contrato no mês correspondente.

De forma a estimar o custo do presente Contrato, tal como explicitado na resposta à questão 5, considerou-se um incremento de 20% sobre os utilizadores de 2022 uma vez que:

- no mês de novembro de 2022 se verificou um incremento aproximado de 20% sobre a média mensal registada durante o ano;
- em 2023, a medida de redução tarifária será aberta a residentes de outras CIM;
- este incremento aproxima-se do modelo económico-financeiro apresentado pelo Operador em sede de Procedimento Concursal.

Contudo, importa tornar a sublinhar a dificuldade na cenarização do comportamento da procura, ainda mais na atual conjuntura não só pela especificidade do contexto da pandemia, mas também por outros fatores que concorrem para o condicionamento e/ou potenciação de utilizadores, tais como a escalada de preços dos combustíveis.

Ora tendo em conta que, de acordo com o presente contrato, o valor da compensação é calculado em função da perda de receita resultante da venda de títulos de transporte com desconto e, bem assim, do não aumento do valor dos passes face a 2022, caso se verificasse um aumento inesperado do número de utilizadores – e consequentemente do custo gerado - o valor estimado seria superior ao contratualizado.

Deste modo, a fixação de um patamar máximo no presente Contrato implicaria que, a partir do momento em que se atingisse esse patamar, os utilizadores deixariam de usufruir do desconto previsto o que seria gerador de tratamento diferenciado de utilizadores com as consequentes disrupções de Direitos entre os cidadãos para além de incumprir o disposto na Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022 (não aumento do custo dos passes face a 2022).

8. b)

Conforme estipulado anteriormente, a CIMAC é a Autoridade de Transportes competente para os Serviços de Transporte Público de Passageiros do Alentejo Central nos âmbitos municipal, intermunicipal e inter-regional, tendo sido outorgados Contratos Interadministrativos de delegação de competências com todos os Municípios.

De facto, a CIMAC é a entidade adjudicante do Contrato para a “Exploração do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central” (Processo n.º 1829/2021). Deste modo o Contrato referente à aplicação do PART no âmbito do Contrato Visado é celebrado entre a CIM e o Operador uma vez que se trata de uma Obrigação de Serviço Público prevista na Cláusula 12.ª do respetivo Contrato.

Relativamente à estimativa de despesa, o quadro 2 do Anexo 1 discrimina a estimativa de custos resultantes da aplicação do PART em 2023 e do não aumento dos passes relativamente a 2022 tendo também sido identificados os respetivos cabimento e compromisso na alínea u) dos considerandos.

No que se refere à necessidade de transcrição dos compromissos de cada um dos municípios, a celebração do Contrato referente ao PART, bem como a respetiva estimativa de repartição de custos, foram objeto de Deliberações do Conselho Intermunicipal - Informação Técnica n.º INT_CIMAC/2022/885 (anteriormente remetida). Relativamente à aparente insuficiência financeira para fazer face ao contrato, e sem prejuízo do explicitado na resposta à questão 10, importa frisar que esta informação contava apenas com o valor do PART alocado em 2022 (411.349 €), sendo que em 2023 a verba do Fundo ambiental alocada à CIMAC foi incrementada (em 137.703,84 €) para fazer face ao não aumento dos passes (RCM n.º 74-A/2022). Deste modo, e atentos ao disposto no artigo 90º, n.º 1, al. r) do regime anexo à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, o financiamento da aplicação do PART integra-se nas regras

de repartição, entre os municípios associados, não se afigurando a necessidade de inserção da participação de cada Município no Contrato celebrado com a TAC.

9.

Conforme estabelecido no contrato a compensação a atribuir ao operador no âmbito do presente contrato diz respeito a 2 parcelas, ambas relativas a compensação pela imposição ao operador de obrigações de serviço público de âmbito tarifário:

a) A compensação relativa à redução de 60% do preço dos passes;

b) O não aumento dos passes em 2023, conforme determinado na Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022.

Assim, o valor máximo da compensação prevista foi calculado de forma a compensar o operador pela imposição destas Obrigações de Serviço Público.

Considerando a necessidade de contabilizar separadamente os valores afetos a cada medida, o cálculo e do pagamento das compensações devidas ao operador, terão em conta o número e passes vendidos em cada mês e a aferição do valor a pagar ao abrigo de cada uma destas medidas.

Neste âmbito, sublinhamos que os pontos 3 e 4 da cláusula 4.ª (e anexo 2) do Contrato em apreço, estabelecem que o Operador deve remeter mensalmente “os dados das vendas e toda a informação pertinente, incluindo informação (...), para a monitorização, fiscalização e cálculo rigoroso das compensações mensais associadas às vendas de títulos de transporte alvo de reduções tarifárias “. Tais elementos são sistematizados no número 3 do Anexo 2, a saber: “(...)

- Número de Passe;
- Origem e Destino;
- Ano de venda do título;
- Mês de venda do título;
- Tipo de assinatura: o [Normal; 4_18; Sub23];
- Data de início da validade do título;
- Data de fim da validade do título;
- Preço de venda;
- Desconto aplicado.

(...)“

Por outro lado, o Contrato para a Exploração do Serviço Público de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central (Processo n.º 1829/2021) estabelece, na cláusula 17.ª e Anexo X, a obrigatoriedade de reporte no âmbito do acompanhamento e fiscalização do Contrato. Neste contexto, os relatórios de reporte mensais incluem, para além de um conjunto alargado de informação, todos os dados relativos à tipologia de títulos comercializados por Linha.

Em face do exposto, com base na informação remetida pelo Operador - e sem prejuízo de outras ações de fiscalização - a repartição das faturas relativas ao Contrato PART entre as OSP de redução tarifária (stricto sensu) e a decorrente do não aumento dos passes (RCM 74-A/2022) será mensalmente apurada de forma expedita através da rotina de análise da Concessão cruzando os respetivos elementos com o Contrato PART.

10.

Conforme referido anteriormente, a Deliberação de 22 de novembro de 2022 (informação n.º INT_CIMAC/2022/885) foi tomada no pressuposto de que o montante alocado pelo Fundo Ambiental seria similar aos anos anteriores, isto é, 411.349 €. Por outro lado, não era ainda conhecido o número de utilizadores PART de novembro de 2022 (o valor mais elevado do ano conforme referido na resposta à questão 5) nem haviam sido considerados os utilizadores de

outras CIM (não residentes na CIMAC) e que, portanto, não representava uma base completa para a cenarização de 2023, embora fosse a única possível.

Deste modo, foi elaborada uma segunda informação em janeiro de 2022, que viria a incorporar a informação n.º INT_CIMAC/2023/82 (remetida anteriormente “DESPACHO_APROVACAO_MINUTA.pdf”) que viria a merecer o Despacho do Sr. Presidente em 20 de janeiro que seria remetida à AMT ainda no âmbito do pedido de Parecer Prévio Vinculativo.

Sobre esta matéria, importa sublinhar que embora não tenha ainda sido publicado o Despacho referente à repartição de verbas referentes ao número 2 do artigo 169.º da Lei do Orçamento de Estado para 2023 – montante destinado a assegurar o não aumento dos preços vigentes em 2022 dos passes dos transportes públicos – o Fundo Ambiental remeteu, conjuntamente com o modelo do Plano de Aplicação do PART para 2023 (em 21 de dezembro de 2022), uma tabela onde consta a repartição deste valor o que, no caso da CIMAC, representa um aumento de 137.703,84 € na dotação do montante a transferir pelo FA, totalizando, deste modo, 549.052,84 € para aplicação do PART em 2023 (vd. anexo “MODELO_PART_2023_FA.pdf”).

Contudo, apesar do custo previsto na minuta aprovada em janeiro ser superior ao previsto na informação inicial aprovada em novembro (587.099,25 € + IVA e 488.844,67 € + IVA, respetivamente), o facto é que, como não se havia incluído na informação inicial o montante referente ao não aumento dos passes, o montante aprovado inicialmente será suficiente para suportar o custo gerado pelo contrato PART. No entanto, na submissão do Contrato a Fiscalização Prévia, por lapso, não constavam os Mapas financeiros relativos ao compromisso da totalidade da verba necessária que se remete agora em anexo tal como solicitado no ponto 11.

Ainda relativamente ao reforço verificado, esclarece-se que na informação inicial o custo não coberto por verbas do Fundo Ambiental para o presente Contrato era de 230.366,10 € (valores com IVA), sendo que o montante para fazer face ao Contrato aprovado em janeiro de 2023 é de 205.372,99 € (valores com IVA).»

II.2. FACTOS NÃO PROVADOS

5. Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia não há factos que se devam considerar não provados.

II.3 MOTIVAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

6. A consideração como provada da matéria de facto acima elencada baseou-se no expresse reconhecimento de factos pela Requerente e na prova documental por ela fornecida, tendo o tribunal extraído os factos diretamente dos documentos apresentados e esclarecimentos prestados.

III - DE DIREITO

7. Nos termos do disposto na alínea d) do n.º 1 do artigo 46.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, o contrato em análise encontra-se sujeito a fiscalização prévia do Tribunal de Contas.
8. Face aos pontos suscitados na devolução efetuada e ao teor da resposta apresentada pela entidade adjudicante, as principais questões a analisar e decidir no presente acórdão são as seguintes:
 - §1. Configuração do contrato submetido a fiscalização prévia como instrumento contratual autónomo ou alteração ao contrato de concessão inicialmente celebrado entre as partes;
 - §2. Em face da resposta à questão anterior, qual o regime legal aplicável, atendendo à sucessão de leis no tempo;
 - §3. Concluindo-se pela existência de uma modificação contratual, se ocorreu uma alteração substancial do contrato de concessão que altera o modelo económico-financeiro do contrato inicial;
 - §4. Efeitos das eventuais ilegalidades do contrato no processo de fiscalização prévia.
 - §5. Atraso na remessa do processo a fiscalização prévia.

§1

Qualificação do instrumento contratual submetido a fiscalização prévia:

9. O contrato submetido a fiscalização nestes autos está indissociavelmente ligado ao contrato inicialmente celebrado entre as mesmas partes e ao qual foi concedido visto prévio no processo que correu termos neste *TdC* sob o n.º 1829/2021.
10. Tal resulta claro desde logo dos considerados do contrato aqui em apreço, nos quais se refere expressamente aquele primeiro contrato e a necessidade de celebrar o presente para aplicar as reduções tarifárias e consequente compensação da concessionária, em execução do que já nas cláusulas daquele primeiro se previa.
11. Face a essa ligação intrínseca entre instrumentos contratuais, pareceria que o contrato ora em apreço deveria ser qualificado e juridicamente enquadrado como uma modificação contratual e não como um contrato autónomo.
12. Quando confrontada com o facto de constituir o contrato aqui em apreço uma modificação do anterior, a entidade requerente veio defender que se trata de um instrumento contratual autónomo, tendo avançado a seguinte justificação:

“No entendimento desta Autoridade de Transportes o instrumento contratual em questão não configura uma alteração objetiva ao contrato para a exploração do serviço público de transportes do Alentejo Central, enquadrando-se no ponto 7.7 da Cláusula 7.ª do contrato que se transcreve para melhor e adequado esclarecimento:

“As obrigações de serviço público referidas no número anterior são objeto de contratualização autónoma, não podendo a Concessionária recusar a celebração do contrato quando sejam previstas as compensações por obrigações de serviço público necessárias para compensar o efeito financeiro líquido decorrente da soma das incidências, positivas ou negativas, da execução da obrigação de serviço público sobre os custos e as receitas da Concessionária, nos termos do RJSPTP e do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 referido em 7.2.2., e seja emitido parecer prévio positivo pela AMT.”

O Próprio Contrato Visado por esse Tribunal estabelece, no ponto 12.2. da Cláusula 12.ª, que a “Concessionária obriga-se a colaborar com a Concedente na concretização das ações de redução tarifária a implementar ao abrigo dos Programas de Apoio à Redução Tarifária ou medidas equivalentes previstas para cada ano. “referindo-se ainda - ponto 12.3. - que “Se as ações de redução tarifária determinadas pela Concedente configurarem uma Obrigação de Serviço Público, aplica-se o disposto na Cláusula 7.6. do Contrato”.

Salvo melhor opinião deste Tribunal, entende ainda a CIMAC que uma Obrigação de Serviço Público de Redução Tarifária (a que se reporta o contrato que se submete a fiscalização) é uma medida de interesse público com fundamento na atração de “mais passageiros para os transportes públicos combatendo as externalidades negativas associadas à mobilidade, nomeadamente a exclusão social, a emissão de gases de efeito de estufa, a poluição atmosférica, o congestionamento, o ruído e o consumo de energia”, nos termos do artigo 234.º da Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro e legislação subsequente de regulamentação do PART. Face ao exposto, e ainda que se considere que não configura uma modificação objetiva do contrato para a exploração dos serviços de TP, considera-se que o contrato em apreço fundamenta razões de interesse público, como previsto no artigo 311º a 313º do CCP Ainda que o contrato em apreço seja um instrumento autónomo do contrato anteriormente visado, e como tal não se aplique esta questão, e tal como refere o ponto 40. do Parecer Prévio Vinculativo da AMT – Parecer n.º 09/AMT/2023 “a despesa gerada pelas OSP adicionais impostas pela minuta do Contrato em análise cumprem os limites impostos no artigo 420.º - A do Código dos Contratos Públicos”. Acresce que, atendendo a que a medida de redução tarifária prevista no âmbito do presente contrato depende de um financiamento de Estado concedido por via do Programa de Apoio à Redução Tarifária, previsto anualmente pela LOE, não se verificam as condições financeiras para que a CIMAC se possa comprometer com o financiamento da medida por um período plurianual. Como tal, é entendimento desta CIM que não deverá este contrato (com duração até 31 de dezembro de 2023) comprometer esta entidade com a continuidade de financiamento da medida para anos subsequentes”.

13. Será da leitura do contrato e da interpretação que se faça não apenas do seu texto, mas também do contexto da sua celebração, que se deverá concluir pela qualificação como instrumento contratual autónomo ou como modificação do contrato anteriormente celebrado.
14. Para essa interpretação assume relevância fundamental o seu teor literal, nomeadamente o que as partes expressamente consagraram logo na cláusula 1.^a do contrato, onde se pode ler (sublinhado e realce nossos):
- “1. A Concessionária obriga-se a aplicar as reduções tarifárias constantes do Anexo 1 entre 1 de janeiro de 2023 e 31 de dezembro de 2023, a título de Obrigações de Serviço Público.*
- 2. O tarifário constante do Anexo 1 **substitui, durante o referido período, o tarifário previsto no Anexo VI (Sistema Tarifário e Títulos) do Contrato para a Exploração do SPTP no Alentejo Central** para os residentes na área geográfica da CIMAC e para os utilizadores de carreiras inter-regionais, ainda que residentes na área geográfica de outras CIM, cujas linhas sejam da responsabilidade da CIMAC e que tenham efetuado o respetivo registo nos termos do ponto 1 do Anexo 3.”*
15. Deste texto, qualquer intérprete médio colocado na posição do real declaratório retira sem grande margem para dúvidas que o que as partes pretendem é modificar um contrato anterior e não celebrar um contrato totalmente novo, que discipline de forma integral e inovadora a sua relação jurídica.
16. Para tal contribui não apenas o facto de preverem a substituição parcial do anterior contrato (mantendo-se este em vigor nas partes não abrangidas pelo contrato agora celebrado), mas também a circunstância de tal substituição ser limitada no tempo (“durante o referido período”), reforçando a convicção de que é o anterior contrato – e não este – aquele que estabelece as bases da relação contratual, sendo esta apenas pontualmente modificada pelo novo acordo.
17. Além deste elemento literal, a análise da evolução da relação jurídica estabelecida entre as partes contratantes também aponta para que estejamos perante uma modificação ao contrato principal e não perante um contrato autónomo.
18. Já em momento anterior as partes celebraram um outro contrato com teor idêntico ao que agora é apresentado, tendo esse sido enquadrado pelo TdC como uma modificação contratual.

19. Com efeito, foi celebrado em 24/05/2022 entre estas mesmas partes o “*Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central*”, com o valor global de 150.557,66€ (cento e cinquenta mil, quinhentos e cinquenta e sete euros e sessenta e seis cêntimos), acrescido de IVA à taxa legal, nos termos do qual a concessionária se obrigou a aplicar as reduções tarifárias constantes do Anexo 1 entre 1 de setembro de 2022 e 31 de dezembro de 2022, a título de Obrigações de Serviço Público, passando o tarifário constante do Anexo 1 a substituir, durante o referido período, o tarifário previsto no Anexo VI (Sistema Tarifário e Títulos) do “*Contrato para a Exploração do SPTP no Alentejo Central*” para os residentes na área geográfica da CIMAC e que tenham efetuado o respetivo registo nos termos do ponto 1 do Anexo 3.
20. Tal contrato foi objeto de concessão de visto em Sessão Diária de Visto de 08/08/2022, nos seguintes termos (sublinhados e realces nossos):
- “Aplicando-se o princípio geral da razoabilidade aos regimes em apreço, em geral, e à modificação contratual, em concreto, em Sessão Diária de Visto, decide-se conceder o visto ao contrato submetido a fiscalização prévia.*
- Emolumentos como o proposto.*
- Adverte-se a entidade fiscalizada que a concessão de visto ao contrato vale exclusivamente para este processo com as suas características objetivas, tanto no valor, como na configuração do conteúdo da modificação contratual, não podendo, por isso, os seus efeitos projetarem-se em futuras modificações objeto de novos processos que deverão ser avaliadas, sempre, em cada processo em função das suas características próprias, maxime o seu valor.”*
21. Ou seja, um contrato de teor quase integralmente idêntico foi já anteriormente qualificado e enquadrado pelo TdC como alteração do contrato de concessão inicialmente celebrado entre estas mesmas partes, pelo que não pode ser acolhida a interpretação segundo a qual o instrumento contratual ora submetido a fiscalização constituiria um contrato autónomo e não também ele uma modificação contratual.
22. Além disso, o argumento no qual a Requerente se estriba na sua pronúncia para sustentar a defesa da autonomia do contrato é débil e contraditório, porquanto se baseia no teor literal da cláusula 7.^a do contrato inicialmente celebrado, nos termos da qual as obrigações de serviço público serão objeto de “*contratualização autónoma*” – por um lado é débil, porque a expressão “*contratualização autónoma*” não significa por si só que o acordo a celebrar posteriormente tenha necessariamente autonomia, mas apenas que terá de ser feito um instrumento adicional para formalizar essas futuras obrigações de serviço público e respetivas compensações; por outro lado, é também contraditório,

porque a existência de uma cláusula no contrato inicial que prevê a celebração de acordos posteriores para sua modificação vem precisamente reforçar a ideia de que estes últimos serão modificações do primeiro e não contratos autónomos, sem qualquer ligação com esse.

23. A interpretação do contrato aqui em apreço leva, pois, ao seu enquadramento enquanto alteração do contrato celebrado em 18/08/2021 entre estas mesmas partes e não – ao contrário do defendido pela entidade requerente – enquanto instrumento contratual autónomo.

§2

Regime legal aplicável:

24. Tendo-se concluído pela qualificação do contrato como alteração contratual, importa verificar qual a redação do Código dos Contratos Públicos que lhe é aplicável, tendo em consideração as datas de celebração do contrato e de início do procedimento de formação do contrato inicial, à luz das alterações que foram sendo introduzidas àquele diploma legal.
25. O anúncio de abertura do procedimento concursal que deu origem ao contrato de concessão inicialmente celebrado entre as partes foi publicado no *Diário da República* e no *Jornal Oficial da União Europeia* em 24/07/2020.
26. Nessa data estava em vigor o CCP na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 170/2019, de 04 de dezembro (isto é, na versão anterior às alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2021, de 21 de julho e pelo Decreto-Lei n.º 78/2022, de 07 de novembro).
27. O art.º 27.º da Lei n.º 30/2021, de 21 de julho, estatuiu o seguinte:

“Artigo 27.º

Aplicação no tempo

1 - Sem prejuízo do disposto no número seguinte, as medidas especiais de contratação pública e as alterações ao Código dos Contratos Públicos aprovadas pela presente lei só se aplicam aos procedimentos de formação de contratos públicos que se iniciem após a sua data de entrada em vigor, bem como aos contratos que resultem desses procedimentos.

2 - As alterações à parte III do Código dos Contratos Públicos relativas a modificação de contratos e respetivas consequências aprovadas pela presente lei aplicam-se aos contratos que:

a) Venham a resultar dos procedimentos de formação que se iniciem após a data da sua entrada em vigor;

b) Se encontrem em execução à data da sua entrada em vigor, desde que o fundamento da modificação decorra de facto ocorrido após essa data.

3 - As alterações ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos aprovadas pela presente lei só se aplicam às ações de contencioso pré-contratual que se iniciem após a sua data de entrada em vigor”.

- 28.** À data de entrada em vigor da Lei n.º 30/2021, de 21 de julho (ocorrida em 21/08/2021, de acordo com o seu art.º 28.º), já o procedimento de formação do contrato inicial se tinha iniciado, pelo que as alterações de tal diploma não eram aplicáveis a este.
- 29.** Assim, constituindo o contrato aqui em apreço uma modificação àquele contrato inicial (como acima se concluiu), as alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2021, de 21 de julho apenas serão aplicáveis a este contrato se se puder considerar que o fundamento da modificação decorreu de facto ocorrido após a entrada em vigor daquele diploma, face ao disposto no art.º 27.º, n.º 2, alínea b) acima transcrito.
- 30.** Nos considerandos l) a n) do contrato invocam-se três fundamentos para a necessidade de celebração do contrato:
- a. a Proposta de Lei de Orçamento de Estado para 2023 (Proposta de Lei n.º 38/XV/1.ª), que previa a continuação do Programa PART e do consequente financiamento à CIMAC para esse efeito;
 - b. a Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2022, de 06 de setembro, que previa a alocação de uma verba adicional ao PART, para garantir o não aumento dos passes dos transportes públicos;
 - c. a Deliberação do Conselho Intermunicipal da CIMAC de 22 de novembro de 2022, no sentido de manter em 2023 a aplicação dos descontos PART do ano 2022.
- 31.** Qualquer destes fundamentos é posterior à entrada em vigor da Lei n.º 30/2021, de 21 de julho, pelo que a sua consideração levaria à aplicação a esta modificação contratual das alterações introduzidas por esse diploma.
- 32.** Cremos, porém, que os fundamentos invocados não constituem o motivo da alteração, mas apenas a base da quantificação concreta da alteração já anteriormente prevista.
- 33.** A Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, aprovou o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros (RJSPTP), estabelecendo o regime aplicável ao planeamento, organização, operação, atribuição, fiscalização, investimento, financiamento, divulgação e desenvolvimento do serviço público de transporte de passageiros, por modo rodoviário,

fluvial, ferroviário e outros sistemas guiados, incluindo o regime das Obrigações de Serviço Público e respetiva compensação.

34. A CIMAC é a Autoridade de Transportes competente relativa aos serviços públicos de transporte de passageiros de âmbito intermunicipal, que se desenvolvam integral ou maioritariamente na respetiva área geográfica, nos termos do artigo 7.º do RJSPTP e dos serviços públicos de transporte passageiros de âmbito municipal, atribuída por contrato de partilha e delegação de competências assinado com os municípios do Alentejo Central, nos termos do artigo 10.º do RJSPTP.
35. Ao abrigo do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro, cada Autoridade de Transporte é responsável pela implementação do Programa de Apoio à Redução Tarifária nos Transportes Públicos (PART), de acordo com o montante que anualmente lhes é consignado por via da Lei do Orçamento do Estado.
36. O PART é um programa de financiamento das autoridades de transporte para a implementação e desenvolvimento de medidas de apoio à redução tarifária nos sistemas de transporte público coletivo de passageiros, bem como para o aumento da oferta de serviço e a expansão da rede, nos termos do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020, de 3 de janeiro, que entrou em vigor em 04/01/2020.
37. E por sua vez, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º do referido diploma, consideram-se medidas de apoio à redução tarifária as que envolvam uma ou mais das seguintes tipologias:
 - a. Apoio à redução tarifária a todos os utilizadores;
 - b. Apoio à redução tarifária ou à gratuidade para grupos alvo específicos, incluindo pessoas com deficiência, com um grau de incapacidade igual ou superior a 60 %, certificada por Atestado Médico de Incapacidade Multiusos;
 - c. Apoio à criação de «passes família»;
 - d. Apoio às alterações tarifárias decorrentes do redesenho das redes de transporte e da alteração de sistemas tarifários.
38. Prevendo o n.º 2 do referido artigo 3.º que a definição e a concretização das medidas de redução tarifária são da competência das respetivas autoridades de transporte de cada área metropolitana e comunidade intermunicipal, nos termos do RJSPTP.
39. Importa, ainda, ter presente o disposto nos n.ºs 1 e 4 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 1-A/2020 relativamente ao financiamento do Programa de Apoio à Redução Tarifária.

40. Nos termos do n.º 1 do referido artigo 4.º o Programa é financiado pelo Fundo Ambiental, criado pelo Decreto-Lei n.º 42-A/2016, de 12 de agosto, e que tem a natureza de património autónomo, sem personalidade jurídica, gozando de autonomia administrativa e tendo por finalidade apoiar políticas ambientais e de ação climática para a prossecução dos objetivos do desenvolvimento sustentável, contribuindo para o cumprimento dos objetivos e compromissos nacionais e internacionais, designadamente os relativos às alterações climáticas, às energias de fontes renováveis e à eficiência energética, aos recursos hídricos, aos resíduos, à conservação da natureza e biodiversidade, ao bem-estar dos animais de companhia, à floresta e gestão florestal, ao ordenamento e gestão da paisagem, financiando entidades, atividades ou projetos que se enquadrem em determinadas áreas de atuação, como se prevê no n.º 2 do artigo 2.º e n.º 1 do artigo 3.º do mencionado diploma respetivamente.
41. Ora, todo este regime jurídico já se encontrava em vigor antes da data da celebração do contrato inicial (18/8/2021) e da publicação do anúncio de abertura do procedimento concursal que o antecedeu (24/7/2020).
42. Precisamente por isso, já no contrato inicial se previa a celebração anual de “contratos” com vista à aplicação da redução tarifária, na sua cláusula 7.ª, *maxime* nos pontos 7.6 e 7.7.
43. Aliás, isto mesmo é confirmado nos considerandos i) e j) do contrato aqui em apreço:
- i) (...) *prevê os pontos 12.2 e 12.3 da Cláusula 12.ª do contrato para a exploração do serviço público de transporte rodoviário de passageiros do Alentejo Central, que a concessionária se obriga a colaborar na implementação das reduções tarifárias que vierem a ser determinadas pela concedente, de acordo com as medidas previstas para cada ano, as quais configuram obrigações de serviço público adicionais ao referido contrato.*
- j) *Em cumprimento do previsto na Cláusula 7.7 do Contrato e do artigo 23.º do Regime Jurídico do Serviço Público do Transporte de Passageiros (RJSPTP), verifica-se a necessidade de contratualização autónoma através de contrato próprio a celebrar anualmente com o operador TAC – Transportes do Alentejo Central, onde constam as reduções tarifárias a praticar e o montante de compensações a atribuir por redução dos preços praticados nos títulos de transporte comercializados.*
44. O fundamento da necessidade de alteração do contrato não reside, pois, no que é mencionado nos supracitados considerandos l) a n) do contrato (Proposta de Orçamento do Estado para 2023; Resolução do Conselho de Ministros; Deliberação da CIMAC), mas sim nas obrigações legais decorrentes do regime legal em vigor – trata-se de uma

obrigação imposta por lei e cuja previsibilidade levou a que logo no contrato inicial se estabelecesse a necessidade de celebração posterior de alterações ao contrato.

45. Questão diferente do fundamento da alteração é a da sua quantificação, esta sim dependente do que em cada ano seja decidido em sede de Orçamento de Estado ou noutros instrumentos disciplinadores de despesa (como a Resolução do Conselho de Ministros que decidiu manter o preço dos passes de transportes públicos), bem como nas deliberações da CIMAC.
46. Assim, o fundamento da modificação formalizada no contrato aqui em apreço não decorreu de um facto ocorrido após a entrada em vigor da Lei n.º 30/2021, de 21 de julho – esta modificação tem como fundamento o regime jurídico do serviço público de transporte de passageiros e o conexo programa de apoio à redução tarifária, ambos vigentes desde momento anterior ao da celebração do primeiro contrato e da entrada em vigor daquele diploma legal.
47. Por ser assim, não é aplicável a este contrato a exceção prevista no n.º 2 do art.º 27.º da Lei n.º 30/2021, de 21 de julho, devendo aqui ser considerado o regime constante do CCP na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 170/2019, de 04 de dezembro.

§3

Da existência de alteração substancial do contrato de concessão:

48. Qualificado juridicamente o contrato aqui em apreciação e determinado o regime jurídico aplicável, pode proceder-se à análise da sua legalidade à luz deste último.
49. O art.º 312.º do CCP previa que poderia ocorrer uma modificação objetiva do contrato *“quando as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal e imprevisível, desde que a exigência das obrigações por si assumidas afete gravemente os princípios da boa-fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato”* ou ainda *“por razões de interesse público decorrentes de necessidades novas ou de uma nova ponderação das circunstâncias existentes”*.
50. Tal modificação, porém, tinha de respeitar os limites previstos no art.º 313.º, com o seguinte teor:

Artigo 313.º

Limites

1 - A modificação de qualquer contrato público, com os fundamentos previstos no artigo anterior, encontra-se sujeita aos seguintes limites:

- a) Não pode conduzir à alteração substancial do objeto do contrato;
- b) Não pode configurar uma forma de impedir, restringir ou falsear a concorrência;
- c) Não é permitida quando sejam introduzidas alterações que, se fizessem parte do caderno de encargos, teriam ocasionado, de forma objetivamente demonstrável, a alteração da ordenação das propostas avaliadas ou a admissão de outras propostas;
- d) O aumento total de preço originado pelas eventuais modificações não pode ultrapassar 25 /prct. do preço contratual inicial, no caso da alínea a) do artigo anterior, e 10 /prct. do preço contratual inicial, no caso da alínea b) do artigo anterior;
- e) Não pode alterar o equilíbrio económico do contrato a favor do cocontratante em termos de este ser colocado em situação mais favorável do que a resultante do equilíbrio inicialmente estabelecido.

2 - Não estão sujeitas às alíneas b) e c) do número anterior as modificações que resultem da natureza duradoura do vínculo contratual, desde que o decurso do tempo as justifique.

3 - A modificação dos contratos especialmente regulados no título ii da parte iii fica sujeita aos limites aí previstos.

4 - Nos contratos com objeto passível de ato administrativo e demais contratos sobre o exercício de poderes públicos, o fundamento previsto na alínea a) do artigo anterior não pode conduzir à modificação do contrato por decisão judicial ou arbitral, quando esta interfira com o resultado do exercício da margem de livre decisão administrativa subjacente ao mesmo ou implique a formulação de valorações próprias do exercício da função administrativa.

5 - As modificações que não respeitem os limites estabelecidos no presente Código determinam a adoção de um novo procedimento de formação de contrato, caso a entidade adjudicante mantenha a decisão de contratar.”.

51. A situação trazida à apreciação do tribunal é em tudo idêntica à que foi analisada no Acórdão n.º 14/2022, 1.ª Secção–SS, de 10/05/2022 (Processo n.º 2404/2021) - confirmado em recurso pelo Acórdão n.º 25/2022, 1.ª Secção–PL, de 06/09/2022 (Recurso Ordinário n.º 5/2022-RO–1ª Secção).

52. Aí se escreveu, em termos que se subscrevem integralmente:

“24 Como decorre do transcrito art.º 313.º do CCP, n.º 1, als. als. a), b) e), a modificação do contrato não pode conduzir à alteração substancial do seu objeto, nem pode configurar uma forma de impedir, restringir ou falsear a concorrência, assim como, não pode produzir uma alteração do equilíbrio económico do contrato a favor do cocontratante em termos de o colocar em situação mais favorável do que a resultante do equilíbrio inicialmente estabelecido.

25 “A regra afirmada de forma muito clara é a de que só são admitidas as modificações que sejam neutras relativamente à concorrência pretérita efetiva (àquele que esteve no procedimento), por delas não resultar, comprovadamente, qualquer reordenação da classificação das propostas e não haver também, portanto, nesses casos, uma frustração dos objetivos a que tendeu o procedimento de contratação pública. Bem lida, a regra constrói-se à volta do critério da manutenção da equação adjudicatória (das razões determinantes da adjudicação), que representa uma proteção significativa dos interesses da concorrência ou, se se preferir, uma regra de intensidade quase máxima da eficácia póstuma do vínculo pré-contratual ou um respeito absoluto do resultado do “curso” (in OLIVEIRA Rodrigo Esteves – Estabilidade e instabilidade no contrato administrativo: as vicissitudes contratuais imputáveis ao contraente público. Tese de Doutoramento em Direito-Direito Público. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016 Disponível em WWW: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/26707/9/pp.201-202>).

26 No que concerne ao conceito de alteração substancial do contrato, é pacífica e abundante a jurisprudência deste TdC, no sentido de aí se incluírem “as alterações/modificações substanciais, indutoras de descaracterização de aspetos essenciais do contrato, e, inerentemente, do objeto do mesmo” (cf. Ac. do TdC n.º 6/2013, de 09/07, 1.ª S/PL), englobando as alterações que abranjam as prestações principais e não apenas as prestações secundárias ou acessórias, aquelas que pressuponham não apenas uma mudança no contrato, mas uma mudança de contrato – cf. neste sentido, entre outros, os Acs. do TdC n.º 20/2010, de 06/07, 1.º S/PL, n.º 28/2010, de 13/07, 1.º S/SS, 5/2012, de 17/12, 1.ª S/SS, n.º 3/2013, de 26/02, 1.ª S/SS, n.º 29/2013, de 18/11, 1.ª S/SS, n.º 10/2014, de 27/03, 1.ª S/SS ou n.º 7/2015, de 09/07, 1.ª S/SS ou n.º 29/2018, de 20/06, 1.ª S/SS. Cf. também o Ac. do TCAS 09580/12, de 21/03/2013. Na doutrina, vide, entre outros, OLIVEIRA Rodrigo Esteves – Estabilidade, op. cit., pp. 162-190. GONÇALVES, Pedro Costa - Acórdão Presetext: modificação de contrato existente vs. Adjudicação de novo contrato. Cadernos de Justiça Administrativa. Braga. 73 (2009), pp. 17-18. SILVA, 41 Jorge Andrade da - Código dos Contratos Públicos. 8.ª ed. Coimbra: Almedina, 2021, pp. 641 e 673. RODRIGUES, Pedro Nuno - A Modificação Objetiva do Contrato de Empreitada de Obras Públicas. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2012, pp.18-24. PEREIRA, Pedro Matias - Concorrência e Modificação de Contratos Públicos. Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade. Instituto Jurídico FDUC, 2017. pp. 504-508.

27 Mantendo toda a atualidade, citamos a este propósito o Acórdão do TdC n.º 3/2013, de 26/02, 1.ª S/SS, quando refere o seguinte: “a modificação dos contratos não pode permitir a sua reconstrução em termos de eles deixarem de corresponder às condições fundamentais ou essenciais que estiveram na base do procedimento de escolha. (...) ... a modificabilidade dos contratos públicos durante a sua vigência não depende apenas da existência de razões de interesse público e do respeito pelo objeto do contrato e pelo equilíbrio financeiro do mesmo.

Depende também, em obediência aos princípios constitucionais e legais da concorrência, igualdade e transparência, da não alteração de outras condições importantes desses contratos e da não alteração dos pressupostos que estiveram na base do procedimento competitivo através do qual foi feita a escolha da proposta adjudicada.”

28 Esta jurisprudência vai ao encontro da adotada pelo TJUE, que tem considerado que ocorre uma alteração substancial ao contrato, v.g., quando se introduzem novas condições que se tivessem figurado no procedimento concursal teriam, potencialmente, alargado a concorrência, ou quando se alarga o contrato de forma relevante, ou a uma medida importante, passando o mesmo a comportar uma dimensão que não se podia retirar a partir dos serviços inicialmente previstos, ou quando se altera o preço de forma relevante durante a vigência do contrato, ou ainda, quando se altera o equilíbrio económico-financeiro do contrato a favor do cocontratante, de uma forma que não prevista no contrato inicial. Para sustentar a proibição destas alterações, o TJUE invoca os princípios da concorrência, da igualdade e da transparência. Mais aduz o TJUE, que ocorre uma modificação substancial do contrato quando essa modificação implicar uma contratação diferente da inicial e tal modificação não estiver prevista de forma precisa e detalhada, inequívoca, no procedimento concursal - cf. nesse sentido, entre outros, os Acs. do TJUE C-469/99, de 29/04/2004, Comissão c. Succhi di Frutta SpA, C-454/06, de 09/06/2008, Pressetext Nachrichtenagentur GmbH c. Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH e APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung , ou C-91/08, de 42 13/04/2010, Wall AG c. La ville de Francfort-sur-le-Main e Frankfurter Entsorgungund Service (FES) GmbH.

29 A propósito dos limites da modificação do contrato de concessão, Rodrigo Esteves de Oliveira aduz o seguinte: “quando se trata de concessões de serviços públicos ou similares, a definição dos limites do ius variandi é feita por recurso a fórmulas como as da proibição de “desfiguração” ou “desvirtuamento da concessão”, como sucederá necessariamente com a atribuição da gestão de “um serviço público diferente” ou de “modificações que tenham uma repercussão sensível na autonomia de gestão do concessionário, que é da essência das concessões administrativas translativas, afetando os termos da sua responsabilidade para gerir e explorar autonomamente a concessão nos seus aspetos técnicos e financeiros, poderá constituir, com probabilidade, uma alteração do objeto do contrato - como, por exemplo, uma modificação no âmbito da gestão e operação do serviço de cobrança (passando o Estado a ser a entidade coletora das taxas pagas pelos utentes, em substituição do concessionário, que depois, passado um certo prazo, as devolveria a este) afetaria a autonomia da exploração caracterizadora, que pressupõe a disponibilidade e o controlo direto, por parte do concessionário, da mais importante das suas receitas, adulterando a natureza do contrato” (in OLIVEIRA Rodrigo Esteves – Estabilidade, op. cit., pp. 170-171).

30 De notar, ainda, que na última alteração ao CCP (versão que, no entanto, não é aplicável ao caso em apreciação), à semelhança do estipulado no art.º 72, n.º 1, al. a), da Diretiva

2014/24, de 26/02, introduziu-se no art.º 312.º do CCP uma nova al. a), que permite a modificação objetiva do contrato, independentemente do valor monetário envolvido, com fundamento em “cláusulas contratuais que indiquem de forma clara, precisa e inequívoca o âmbito e a natureza das eventuais modificações, bem como as condições em que podem ser aplicadas”.

31 *Apreciando as últimas alterações introduzidas no CCP, Pedro Fernández-Sanchez considera que ocorre aqui uma “mera execução de cláusulas modificativas prévias que já tenham sido clara, expressa e inequivocamente plasmadas nas peças do procedimento que levou à formação do contrato e que tenham sido divulgadas de modo transparente perante o mercado.” “Neste novo (terceiro) cenário, a entidade adjudicante já terá informado inicialmente o mercado de que o procedimento em curso pretende dar origem a um contrato que é suscetível de ser objeto de modificações de conteúdo ou da quantidade das prestações, das suas condições financeiras ou do seu modo de execução. E terá também informado o mercado sobre as condições exatas e precisas em que essa eventual modificação pode ocorrer. Garantida essa informação transparente, tal fundamento modificativo não constitui já qualquer ameaça à concorrência realizada no procedimento pré-contratual” (in FERNÁNDEZ- 43 SÁNCHEZ, Pedro - A Revisão de 2021 do Código dos Contratos Públicos. Reimp. 1.ª ed. Lisboa: AAFDL, 2021, pp. 112-113).*

32 *Não obstante a nova versão do CCP não se aplicar ao caso ora em apreciação, a Entidade fiscalizada invoca este fundamento, aduzindo-o como válido à luz do direito comunitário. Como a seguir melhor indicaremos, para além deste fundamento não estar consagrado na lei aplicável à data da abertura do concurso em questão, a invocação do MA relativa à estipulação de uma cláusula modificativa nas peças concursais e no presente contrato de concessão, não vale, pois, as referidas cláusulas não gozam da clareza, precisão e inequivocidade que os direitos comunitários lhes impõem.*

33 *De assinalar, ainda, que nesta matéria também releva a jurisprudência do TJUE que resultou do Ac. C-280/00, de 24/07/2002, Altmark Trans GmbH, Regierungspräsidium Magdeburg e Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, que apreciou a atribuição de compensações por OSP a empresas encarregues de prestar serviços de interesse económico geral. Para o caso ora em apreciação releva, pois, em especial, a jurisprudência deste TJUE quando estabeleceu: (i) que os parâmetros com base nos quais será calculada a compensação por cumprimento de OSP deve ser previamente estabelecida de forma objetiva e transparente, a fim de evitar que aquela implique uma vantagem económica sustentável de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes; (ii) e que a compensação não pode ultrapassar o que é necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das OSP, tendo em conta as receitas obtidas, assim como, um lucro razoável.”*

53. Revertendo para o caso aqui em apreço, no contrato inicial estava já prevista (como acima se analisou) a necessidade de alteração anual do contrato para acomodar as reduções tarifárias que viessem a ser aprovadas.
54. Porém, da cláusula 16.^a, n.º 1, do contrato de concessão que agora se altera, resulta claro que da concessão (rede geral) a concessionária se obrigava a cumprir o tarifário constante do anexo VI (que já continha os descontos dos passes especiais), e não previa qualquer compensação por OPS.
55. As únicas compensações previstas contratualmente são as referentes à parte de prestação de serviços (rede complementar de Vendas Novas), como previsto na referida cláusula 16.º do contrato inicial.
56. Contudo, tal como no contrato em apreciação no citado processo n.º 2404/2021, as peças concursais não especificavam com clareza e detalhe os pressupostos das modificações que poderiam vir a ocorrer, ainda que por mera estimativa, não sendo possível aos potenciais interessados antever as possíveis repercussões que as futuras modificações do contrato poderiam introduzir no modelo de negócio proposto, nomeadamente quanto ao valor relativo das subsidiarizações dos tarifários.
57. A este propósito note-se que no contrato inicial (visado no Processo n.º 1829/2021) se previa (cláusula 2.^a) que o preço contratual, referente ao valor máximo das compensações por obrigações de serviço público, era de 1.436.452,99€ (um milhão, quatrocentos e trinta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e dois euros e noventa e nove cêntimos).
58. Entretanto, na alteração ao contrato objeto de concessão visto no Processo n.º 849/2022, previa-se um valor estimado de compensação a pagar pela imposição das obrigações de serviço público adicionais, pelo período de 01/09/2022 a 31/12/2022, de 150.557,66€ (cento e cinquenta mil e quinhentos e cinquenta e sete euros e sessenta e seis cêntimos), acrescido de IVA à taxa legal em vigor.
59. Já nesta nova alteração ao contrato, a estimativa de valor apurado da compensação por perda de receita pelo não aumento do preço dos passes é de 587.099,25€ (quinhentos e oitenta e sete mil e noventa e nove euros e vinte e cinco cêntimos), acrescido de IVA à taxa legal em vigor.
60. Ou seja, entre 01 de setembro de 2022 e 31 de dezembro de 2023, em apenas 16 dos 60 meses de duração total do contrato de concessão, o valor de compensações por obrigações de serviço público sofreu um aumento de 737.656,91€.

61. O que é o mesmo que dizer que em 26,67% do tempo de duração total do contrato, o valor inicial deste aumentará 51,35%.
62. A manter-se esta tendência – e tendo em conta a anunciada intenção da entidade requerente de proceder anualmente a alterações contratuais para atribuição de compensações adicionais por imposição de obrigações de serviço público – poderemos chegar ao final do contrato com um valor global superior em 200% àquele inicialmente contratualizado (e que foi objeto de procedimento concursal).
63. Estamos, portanto, perante uma situação também aqui idêntica à que foi objeto do citado Acórdão n.º 14/2022, onde se concluiu:
- “59 Assim, basta atentarmos na fórmula que estava na base do critério da adjudicação, concatenando-a com a percentagem do aumento da compensação por OPS que foi introduzida através dos dois últimos aditamentos ao contrato de concessão, para podermos concluir com alguma facilidade que a indicada alteração deve ter-se por substancial.*
- 60 Por via do acréscimo compensatório alteraram-se, necessariamente, os pressupostos essenciais do contrato de concessão inicial, designadamente, no que se refere ao volume da compensação que se estimava pagar e obter, que era um elemento central do contrato.*
- 61 Nos primeiros 16 meses de execução do contrato passou a discutir-se um valor total de compensações equivalente a 46,54% da compensação global devida pelos 5 anos de contrato (que na contratação inicial seria dividida por um valor igual em cada ano).*
- (...)*
- 64 Em suma, as modificações ao contrato de concessão que foram introduzidas pelos vários aditamentos e nomeadamente pelo 3.º aditamento devem ter-se por alterações relevantes ou como medidas importantes, que alteram a configuração e a dimensão do contrato inicial. Essas mesmas alterações, na sua configuração e relevância, não estavam previstas no contrato inicial ou não estavam aí previstas com um mínimo de clareza, congruência e precisão.*
- 65 As alterações introduzidas ao contrato de concessão, manifestamente, não podem ser consideradas apenas como acessórias. Estão em causa alterações que se relacionam diretamente com os pressupostos que estavam na base da fórmula de adjudicação e que tinham um peso muito significativo nessa fórmula, na ordem dos 70%. As compensações a pagar pelas OSP são também um elemento central na estrutura do contrato de concessão, talvez o seu elemento mais central, que se repercute diretamente no factor risco, ou na sua partilha, isso é, as compensações a pagar pelas OSP são centrais na avaliação do equilíbrio económico-financeiro do contrato.*
- 66 Estão também em causa alterações principais, essenciais no modelo de negócio desta concessão, designadamente no que se refere à fonte de receitas.*
- (...)*

68 Logo, não estão em causa prestações e obrigações acessórias do contrato de concessão, mas, sim, claramente, prestações e obrigações relevantes na estrutura total desse contrato, que devem ser tidas como essenciais.

69 Consequentemente, as alterações introduzidas pelo 3.º aditamento devem ser tidas como substanciais e violadoras do art.º 313.º, n.º 1, al. a), do CCP.

70 Se aquelas alterações tivessem figurado no contrato inicial ter-se-ia, potencialmente, alargado a concorrência, pois poderia haver mais concorrentes interessados em ganhar o concurso face aos valores e serviços que se vieram a prefigurar.”

64. Além disso, e tal como naqueloutro processo se concluiu também, a intenção da CIMAC de pretender alterar anualmente as condições do contrato de concessão constitui uma alteração substancial ao modelo de negócio que foi anunciado e objeto do procedimento concursal inicial.

65. Na prática, apesar de ter sido celebrado um contrato de concessão pelo prazo de cinco anos, o que a CIMAC pretende é todos os anos alterá-lo, valendo cada alteração apenas em cada ano civil.

66. Ora, tal como sucedia no contrato em causa no Processo n.º 2404/2021 e foi dito no Acórdão n.º 14/2022 que sobre ele incidiu, esta intenção “colide com a toda a lógica da concessão plurianual e com o inerente modelo económico-financeiro que é configurado, necessariamente, para o total do período da concessão, atendendo às premissas inicialmente pré-estabelecidas. As projetadas alterações anuais impactam quer com a estimativa do volume de negócios que o contrato gera, quer com o cálculo e a fixação do preço contratual, quer, ainda, com a amortização dos investimentos”.

67. Como aí se fez notar:

“73. O plano financeiro, a rentabilidade, a partilha de risco, ou o equilíbrio das prestações no âmbito de um contrato de concessão plurianual, tem de ser aferidos no contexto dessa plurianualidade, apreciando-se o contrato como um todo que perdura pelo tempo contratado. Isso mesmo decorre do preceituado no regime legal do contrato de concessão, v.g., do regime estipulado nos artigos 407.º, 410.º, 410.º-A, 413.º e 416.º do CCP.

74 Como se determina no art.º 410.º, n.º 1, do CCP, “o prazo de vigência do contrato é fixado em função do período de tempo necessário para a amortização e remuneração, em normais condições de rentabilidade da exploração, do capital investido pelo concessionário”.

75 Logo, não se pode fatar ou separar as prestações e remunerações de um contrato de concessão, alterando-as anualmente, sem que com isso não se subverta a natureza e as características deste tipo de contratação. O contrato de concessão, com o feixe de serviços e remunerações que estejam contratados, tem de ser encarado como um contrato uno, que tem

uma estrutura própria – nomeadamente económico-financeira – que tem de ser avaliada considerando o período total da concessão. O equilíbrio das prestações que resultam do contrato de concessão plurianual decorre do próprio prazo de vigência.

76 Nessa mesma medida, a intenção declarada (...) de alterar parcelar e anualmente o contrato e concessão, vigorando cada alteração anual apenas pelo correspondente ano civil, constitui também uma distorção no modelo de negócio e no equilíbrio económico-financeiro inerente a um contrato de concessão plurianual, o único concursado.

77 Assim, esta intenção (...) e a distorção no modelo de negócio que daí decorre, reconduzir-se-á identicamente a uma alteração substancial relativamente ao contrato inicialmente contratado.”

68. Por último, também no caso do contrato aqui em apreço não se mostra preenchido o requisito da ocorrência de circunstâncias imprevisíveis que permitisse enquadrá-lo na previsão das normas dos artigos 312.º e 420.º-A, n.º 1 do CCP.

69. Ambas essas normas pressupõem a imprevisibilidade dos motivos supervenientes que estejam na base da necessidade de celebração de uma alteração ao contrato.

70. Como se deixou já acima dito (aquando da qualificação jurídica do contrato aqui em apreço) e foi também afirmado no Acórdão n.º 14/2022, o programa de apoio à redução tarifária já estava em vigor há muito aquando da celebração do contrato de concessão inicial, pelo que para a concedente seria um evento futuro, mas certo.

71. Mais uma vez citando o apontado Acórdão n.º 14/2022:

“149 Nestas circunstâncias, um decisor público medianamente zeloso e diligente, poderia ter previsto ab initio - ainda que não detalhasse todos os aspetos - como uma condição futura certa, a existência de subsidiarizações anuais aos tarifários e aos serviços de transporte e poderia, ainda, prever a existência e a execução logo a partir do ano 2020 do PART.

150 Aliás, sintomático de que não ocorrem aqui circunstâncias de todo imprevisíveis ou inesperadas, é a referência às subsidiarizações constar das peças concursais, ainda que essa referência seja feita em termos genéricos e como uma mera eventualidade.

151 No que se refere ao PART, à data da abertura do concurso o MA apenas desconheceria os concretos montantes que lhe seriam atribuídos nesse âmbito, não a existência do programa, a efetiva atribuição ou as correspondentes condições e pressupostos.

(...)

156 O que o MA não poderia prever com exatidão seriam os montantes desses apoios, designadamente os montantes atribuídos para cada ano de execução do contrato. Mas a não

previsão destes concretos montantes não se confunde com a total imprevisão quanto à própria existência desses apoios.

157 A previsão destas subsidiarizações poderia levar à configuração de um concurso de concessão com outro desenho, v.g, para aí se fazer acrescentar, de uma forma clara e totalmente afirmada, as OSP que se pretendiam abarcar no futuro, ou pelos anos da concessão e as compensações que daí advinham. Os pressupostos ou as condições quer dos novos serviços (e futuros), quer das inerentes compensações, teriam de estar também detalhados logo ab initio, em sede de concurso.”

72. Em suma, o contrato aqui em apreço viola o disposto nos artigos 313.º, alíneas a) e b), e 420.º-A, n.º 1 do CCP, porquanto a modificação contratual altera substancialmente o contrato original, restringe a concorrência e não se baseia em circunstâncias imprevisíveis que legitimassem a modificação contratual.

§4

Efeitos das ilegalidades do contrato no processo de fiscalização prévia: recusa de visto:

73. Sendo o processo de fiscalização prévia orientado para a prolação de uma decisão final de concessão ou recusa de visto, as ilegalidades identificadas têm de ser enquadradas nas previsões das alíneas do art.º 44.º, n.º 3 da LOPTC.
74. Como vimos, o contrato sob apreciação viola o disposto nos artigos 313.º, alíneas a) e b), e 420.º-A, n.º 1 do CCP, o que o afeta de nulidade, nos termos do disposto no art.º 284.º, n.º 2, alínea b) do mesmo diploma.
75. A nulidade do contrato é um fundamento absoluto de recusa de visto, não sendo permitida a concessão deste ainda que acompanhada de recomendações – art.º 44.º, n.º 3, alínea a) e n.º 4 (*a contrario*) da LOPTC.

§5

Incumprimento do prazo de remessa do “contrato” ao TdC para fiscalização prévia:

78. O atraso na sujeição a fiscalização prévia do “contrato” em causa face à atribuição de efeitos retroativos, com desrespeito pelo disposto no artigo 81º, nº2, indicia a prática da infração prevista na alínea e), do nº 1, do artigo 66º, da LOPTC.
79. Assim, e nessa parte, impõe-se determinar o prosseguimento dos autos para apuramento de eventuais responsabilidades.

III. Decisão

Pelos fundamentos supra indicados, acordam os juízes do Tribunal de Contas, em subsecção da 1.ª Secção:

1. Em recusar o visto ao “*Contrato para Aplicação do Programa de Redução Tarifária (PART) nos Serviços Públicos de Transporte Rodoviário de Passageiros do Alentejo Central*”, celebrado em 13/03/2023 entre a *Comunidade Intermunicipal do Alentejo Central* e *T.A.C - Transportes do Alentejo Central, S.A.*;
2. Determinar o prosseguimento quanto à indiciada infração prevista no artigo 66.º, n.º 1, alínea e), da LOPTC, devendo ser elaborada informação nos termos do artigo 133.º do Regulamento do Tribunal de Contas;
3. Fixar os emolumentos nos termos do artigo 5.º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas (Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de maio, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 139/99, de 28 de agosto, e pela Lei n.º 3-B/2000, de 4 de abril).

Lisboa, 15 de maio de 2023.

Os Juízes Conselheiros,

Alziro Antunes Cardoso – Relator

participou na sessão por videoconferência, e assina digitalmente o Acórdão

Miguel Pestana de Vasconcelos

participou na sessão por videoconferência, e votou favoravelmente o Acórdão

Nuno Miguel Pereira Ribeiro Coelho

participou na sessão por videoconferência, e votou favoravelmente o Acórdão