

O artigo 10.º - Responsabilidade – sanciona como segue:

“1 - O incumprimento ou cumprimento defeituoso do disposto na presente lei pelas entidades obrigadas determina:

- a) A retenção de 15 % na dotação orçamental, ou na transferência do Orçamento do Estado, subsídio ou adiantamento para entidade obrigada, no mês ou meses seguintes ao incumprimento, excecionando-se as verbas destinadas a suportar encargos com remunerações certas e permanentes;
- b) A não tramitação de quaisquer processos, designadamente os relativos a recursos humanos ou aquisição de bens e serviços que sejam dirigidos ao Ministério das Finanças pela entidade obrigada;
- c) A responsabilidade disciplinar, civil e financeira do dirigente respetivo e constitui fundamento bastante para a cessação da sua comissão de serviço.”

### **3.2. Opção B): Aplicação da parte II do CCP - incluindo ajustes diretos segundo o valor e segundo critérios materiais – soluções casuísticas.**

A segunda opção assenta na adopção dos procedimentos pré-contratuais previstos na parte II do CCP, designadamente o de concurso limitado por prévia qualificação, quando se justifique uma especial qualidade de associações sem fins lucrativos dedicadas à energia, como a AGENEAL, ou mesmo de concurso público.

Designadamente, a via contratual de aquisição de serviços pelo Município à AGENEAL será a via apropriada no que respeita às atividades que se consubstanciam exclusivamente como um serviço direto ao Município, destinado a ser incorporado na sua atividade enquanto pessoa coletiva.

Em relação ao procedimento do concurso limitado por prévia qualificação, cumpre esclarecer que este está regulado nos artigos 162.º e seguintes, caracterizando-se, precisamente, por compreender duas fases: uma fase de qualificação dos candidatos que precede a fase da apresentação das propostas e respectiva análise e avaliação tendo em vista a adjudicação (cfr. artigo 163.º do CCP).

Através da previsão da fase de qualificação o legislador do CCP veio atender às necessidades sentidas pelas entidades adjudicantes, garantindo, assim, que os co-contratantes satisfazem as qualidades que estas exigem e que nem todos podem preencher, permitindo-se então que sejam escolhidos os candidatos em função das suas próprias características e não das propostas por si apresentadas.

É, portanto, nos casos em que a entidade adjudicante entenda ser conveniente verificar autonomamente a aptidão dos candidatos que se justifica a adopção do procedimento de concurso limitado por prévia qualificação em detrimento do concurso público.

De notar que a entidade adjudicante pode optar por um modelo simples de qualificação, previsto no artigo 179.º, e que pode ser descrito como assentando numa decisão de qualificação que é “binária”, isto é, ou o candidato tem ou não capacidade técnica ou financeira em função do respectivo requisito mínimo definido, ao contrário do modelo que o CCP designa de “complexo”, previsto no artigo 181.º, em que não se visa apenas determinar se o concorrente tem a referida capacidade nos termos referidos, mas antes escolher os que têm a “melhor” capacidade.

Quando a qualificação assente no sistema simples, o preenchimento dos requisitos mínimos de capacidade técnica e financeira deve ser feito segundo o disposto no artigo 165.º. Relativamente ao seu n.º 1, que diz respeito à capacidade técnica, deve notar-se que estamos perante uma cláusula aberta, de onde decorre que podem ser fixados, para além das situações que aqui estão previstas nas diversas alíneas, outras situações que se traduzam na previsão de requisitos mínimos de capacidade técnica.

Assim, merece destaque o disposto nas alíneas a) e b) daquele preceito, porquanto ali se permite, respectivamente, que as entidades adjudicantes possam ter em conta, enquanto requisito mínimo de avaliação da capacidade técnica, a experiência curricular dos candidatos, o que significa que estas podem avaliar a experiência

profissional, de acordo com os objectivos e necessidades, e desde que tal não se traduza num desvirtuamento injustificado da concorrência e da igualdade<sup>16</sup>, a par da experiência curricular dos próprios elementos da equipa proposta, que prestem serviço.

De igual modo, vemos que a alínea c) admite precisamente como um dos requisitos mínimos que podem ser estabelecidos pela entidade adjudicante o próprio modelo e a capacidade organizacional da empresa, designadamente no que respeita à direção e integração de valências especializadas, aos sistemas de suporte e controlo de qualidade. Para a entidade adjudicante pode interessar a demonstração de que o candidato dispõe efetivamente de recursos humanos que lhe acrescentem *know how* (as tais “valências especializadas”), valorizando-se aqui o facto de ser efetivamente possível à empresa integrar e implicar esses conhecimentos na execução do objecto do contrato<sup>17</sup>.

Finalmente, **decorre da previsão da alínea d) do n.º 1 do artigo 165.º que a capacidade de os candidatos adoptarem medidas de gestão ambiental pode igualmente relevar para efeitos de verificação da capacidade técnica**, vindo-se aqui expressamente salvaguardar que tal capacidade terá de respeitar à execução do contrato.

Por último, importa notar que também é possível que se possam aplicar os procedimentos de ajuste direto para aquisição de serviços.

---

<sup>16</sup> Note-se, contudo, que a avaliação da experiência curricular em sede de qualificação é um tema que tem sido discutido, na medida em que é susceptível de introduzir violações do princípio da igualdade e conseqüentemente, da concorrência.

<sup>17</sup> Por outro lado, a forma como a empresa gere esses recursos e a própria organização em termos de articulação entre departamentos pode “interessar” à entidade adjudicante, na medida em que tal pode constituir um meio que permita, por exemplo, aferir se, efetivamente, há ou não uma integração eficiente dos conhecimentos especializados na empresa.

Ora, desde logo importa ter presente que o ajuste direto apenas pode ser escolhido para a realização de aquisição de serviços de valor inferior a **75.000 euros** (artigo 20.º, n.º 1, alínea a) do CCP) e, **desde que se mostre observado o disposto no artigo 113.º, n.º2 do CCP.**

Desta última disposição legal resulta a imposição de limitações de diferente natureza cuja verificação cumulativa determina que não possa ser convidada a apresentar uma nova proposta à mesma entidade adjudicante um operador económico ao qual já tenham sido adjudicadas, nos dois anos anteriores e no ano económico em curso, propostas para a celebração de contratos cujo objeto seja constituído por prestações do mesmo tipo, ou idênticas às do contrato a celebrar, e cujo preço contratual acumulado seja igual ou superior aos limites previstos na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º<sup>18</sup>.

Não obstante, saliente-se que encontra-se ainda prevista a possibilidade de celebração de contratos por recurso ao ajuste direto em função de critérios materiais, caso em que é irrelevante quer o limite, quer o número de vezes que determinada entidade adjudicante contrata com o mesmo agente económico, o que se deve justamente à ideia de a previsão desta norma atender à verificação de determinadas situações cuja natureza pode justificar a cedência do valor da concorrência, salvaguardado pelo artigo 113.º, n.º 2.

É no artigo 27.º do CCP que surgem elencados os critérios materiais especificamente aplicáveis à celebração de contratos de aquisição de serviços, sem prejuízo de se poder recorrer aos critérios previstos no artigo 24.º do CCP para qualquer tipo de contrato.

Das várias alíneas que integram o n.º 1 do artigo 27.º é de destacar a alínea b, em que se dispõe que permite o ajuste direto quando “a natureza das respectivas prestações, nomeadamente as inerentes a serviços de natureza intelectual ou a serviços

---

<sup>18</sup> De resto, convém notar que quando a entidade adjudicante seja um município, são tidos em conta, autonomamente, os contratos celebrados no âmbito de cada serviço municipalizado. Tal é o que decorre do disposto no artigo 113.º, n.º 4 do CCP.

financeiros indicados na categoria 6 do anexo II-A da Directiva n.º 2004/18/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março, não permita a elaboração de especificações contratuais suficientemente precisas para que sejam qualitativamente definidos atributos das propostas necessários à fixação de um critério de adjudicação nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 74.º, e desde que a definição quantitativa, no âmbito de um procedimento de concurso, de outros atributos das propostas seja desadequada a essa fixação tendo em conta os objectivos da aquisição pretendida”.

Como é sabido, o recurso a critérios materiais depende, essencialmente, de uma apreciação casuística do concreto teor das prestações contratuais em ambos os casos, sendo que tal apreciação é tanto mais relevante quando é certo que a adoção do ajuste direto com fundamento em critérios materiais é sempre objeto de fundamentação, nos termos dos artigos 38.º e 115.º, n.º1, alínea c) do CCP, e também por isso objeto sempre de um controlo mais estrito, tanto maior quanto maior for o valor e a repetição.

Assim sendo, verifica-se que uma utilização adequada e diferenciada dos vários procedimentos previstos no CCP poderá permitir gerir as relações contratuais do Município de Almada com a AGENEAL, embora exija um maior trabalho administrativo e sobretudo de trabalho interdisciplinar na seleção e preparação dos procedimentos, no entanto não é uma solução de tipo institucional, mas casuística.

### III. CONCLUSÕES

3.1. Quer o Município de Almada quer a AGENEAL são entidades adjudicantes e como tal estão submetidas à disciplina do Código dos Contratos Públicos (CCP), designadamente à sua parte II, na qual se estabelecem os procedimentos de formação dos contratos públicos;

3.2. O Município de Almada tem celebrado contratos de aquisição de serviços com a AGENEAL e por isso importa saber se lhes é permitido celebrar contratos-programa ou considerar que existe entre eles uma relação *in house*, que afasta à partida a aplicação da parte II do CCP;

3.3. A Lei n.º 50/2012, de 31 de Agosto, que tem por objeto da sua regulamentação o regime jurídico da atividade empresarial local e das participações locais (cfr. art. 1.º/1), abrange as participações de municípios em associações de direito privado e estende a estas participações a proibição de celebrarem contratos-programa com as sociedades comerciais participadas, através dos seus artigos 59.º/3 e 56.º/3.

3.4. Verifica-se que segundo a jurisprudência do Tribunal de Contas não existirá uma relação *in house* entre o Município de Almada e a AGENEAL prevista no n.º 2 do art. 5.º do CCP, e que exige um controlo análogo ao que exerce sobre os seus serviços e que a atividade desenvolvida pela adjudicatária o seja essencialmente em benefício da entidade adjudicante. Assim, neste entendimento, não é possível afastar a aplicação da parte II do CCP, por não ser possível considerar que o Município tenha em relação à AGENEAL um controlo análogo ao que tem em relação aos seus serviços, pela razão de existirem associados privados.

3.5. Perante estas conclusões, em suma, existem 2 opções principais a considerar para a conformação futura das relações jurídicas entre o Município de Almada e a AGENEAL. A primeira é a via da subvenção pública por ato administrativo unilateral e a segunda é a via dos procedimentos contratuais previstos na parte II do CCP. Vejamos.

3.6. Prevê o artigo 33.º/1, al. o) da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro (regime jurídico das autarquias locais) que compete à Câmara Municipal “deliberar sobre as formas de apoio a entidades e organismos legalmente existentes, nomeadamente com vista à execução de obras ou à realização de eventos de interesse para o município, bem como à informação e defesa dos direitos dos cidadãos”, bem como a al. ff) do mesmo art. que lhe compete “promover e apoiar o desenvolvimento de atividades e a

realização de eventos relacionados com a atividade económica de interesse municipal”. Por outro lado, e tendo em conta as atividades previstas no Plano de Atividades e Orçamento de 2015 da AGENEAL, associação de direito privado sem fins lucrativos, aprovado também com os votos favoráveis da Câmara Municipal e dos SMAS de Almada, e que certas das atividades aí previstas se revestem de inegável interesse público municipal, embora os seus resultados não se destinem ao Município de Almada, para utilização no exercício da sua própria atividade, nem sejam serviços de interesse geral, mas antes atividades gerais que beneficiam os munícipes de Almada (por exemplo o ponto 7. Informação e educação para a eficiência energética e carbónica, do referido plano de atividades e orçamento (PAO) para 2015), pode o executivo municipal deliberar aprovar por ato administrativo uma subvenção pública anual, a ser paga numa só vez ou repartida por certos meses, no que respeita ao desenvolvimento e realização de certas atividades constantes do PAO 2015.

Não se trata nesta situação de um contrato, nem a atividade da AGENEAL será uma atividade contratada e por isso uma contra-prestação devida ao Município num âmbito contratual, mas antes uma atividade social desenvolvida como atividade própria daquela associação civil para realizar os seus próprios fins, a qual por ser considerada de interesse público municipal é merecedora de um ato administrativo, uma decisão unilateral de subsidiação.

3.7. A segunda opção, utilizável em relação a todas as atividades que se consubstanciam exclusivamente como um serviço direto ao Município, em que a via contratual de aquisição de serviços é apropriada, será a de utilizar com propriedade os vários tipos de procedimentos contratuais previstos na parte II do CCP, adequados a cada objeto contratual, que podem ir desde o concurso com prévia limitação ao ajuste direto segundo o valor ou independentemente deste, segundo critérios materiais que o Código admite. No entanto, esta opção que permitiria gerir as relações contratuais do Município de Almada com a AGENEAL, exigirá um maior trabalho administrativo e sobretudo de trabalho interdisciplinar na seleção e preparação dos procedimentos,

não é uma solução de tipo institucional, mas casuística, embora possa ser gerida em conjunto.

Lisboa, 21 de abril de 2015



António Lorena de Sèves



*Presidência*

À  
Presidente da Comissão de  
Coordenação e Desenvolvimento  
Regional de Lisboa e  
Vale do Tejo  
Exma.Sra. Arqtª Maria Teresa Almeida  
Rua Alexandre Herculano, nº 37  
1250-009 Lisboa

**V/Ref.ª**

**N/Ofício n.º:**  
331/2019 GP

**Data:**  
12 de dezembro de 2019

**ASSUNTO:** Atribuição de Subsídio à Exploração a Associação de Direito Privado Participada pelo Município – Aplicabilidade do regime previsto nos artigos 47º e 59º, n.º 3, da Lei nº 50/2012, de 31 de agosto

Exma. Sra. Presidente,

No âmbito das atribuições definidas pelo Decreto-Lei nº 228/2012, de 25 de outubro (na sua atual redação), nos termos do seu artigo 2º nº 3 alínea d), compete a essa Comissão de Coordenação apoiar tecnicamente as autarquias locais, designadamente através da emissão de pareceres sobre questões relativas à administração local, por solicitação de órgão autárquico (tabela anexa à Portaria n.º 314/2010, de 14 de junho).

Atento o exposto, cumpre vir pelo presente requerer emissão de parecer jurídico, com carácter de urgência, com vista à obtenção do entendimento de dessa CCDRLVT quanto à casuística que a seguir se expõe:

- O Município de Almada é membro fundador da AGENEAL – Agência Municipal de Energia de Almada, associação de direito privado sem fins lucrativos, a qual tem por objeto, de acordo com o Artigo 3º, n.º 1, dos seus Estatutos, "*contribuir para aumentar a eficiência energética, através da utilização racional e da conservação de energia, e para melhorar o aproveitamento dos recursos energéticos endógenos*".

- O Município de Almada participa em posição largamente maioritária no património associativo da AGENEAL, tal lhe conferindo posição dominante quer quanto ao número de votos na Assembleia Geral quer, de acordo com os Estatutos da Associação, quanto à ampla capacidade de controlo da designação dos membros dos seus corpos sociais.

- **Aplicando-se a esta entidade as normas previstas no Artigo 59º, e por força e remissão deste, o Artigo 47º, ambos da Lei nº 50/2012, de 31 de agosto (Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local, RJAEL), sem referência ou remissão para**



*Presidência*

**quaisquer outros preceitos deste diploma, sempre será de referir que o objeto social da AGENEAL não abrange, quer a título principal com carácter de exclusividade, quer a título acessório, qualquer das atividades elencadas no Artigo 45º do RJAEL.**

Neste contexto, e face ao exposto, a questão controvertida que se pretende ver respondida é:

- a) É possível ao Município de Almada, dentro do regime jurídico vigente e tendo em consideração a situação concreta explanada, proceder à atribuição de subsídio à exploração à AGENEAL?
- b) Em caso de resposta negativa à questão anterior, poderá a atribuição de subsídio à AGENEAL seguir as regras previstas na alínea o), do número 1, do Artigo 33º, do Anexo à Lei nº 75/2013, de 12 de setembro, na sua atual redação?

Assim, é nestes termos e para esclarecimento do exposto nos parágrafos que antecedem que se solicita a V.Ex<sup>a</sup>. e se requer a emissão de competente parecer jurídico, remetendo-se para o efeito e em anexo cópia dos estatutos da AGENEAL – Agência Municipal de Energia de Almada, associação de direito privado sem fins lucrativos, bem como os diversos pareceres jurídicos emitidos sobre este assunto, os quais são completamente divergentes em termos de interpretação legal.

Na expectativa das vossas mais prezadas notícias, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos.

Atenciosamente,

A Presidente da Câmara

Inês de Medeiros

Anexos: Estatutos  
Pareceres jurídicos