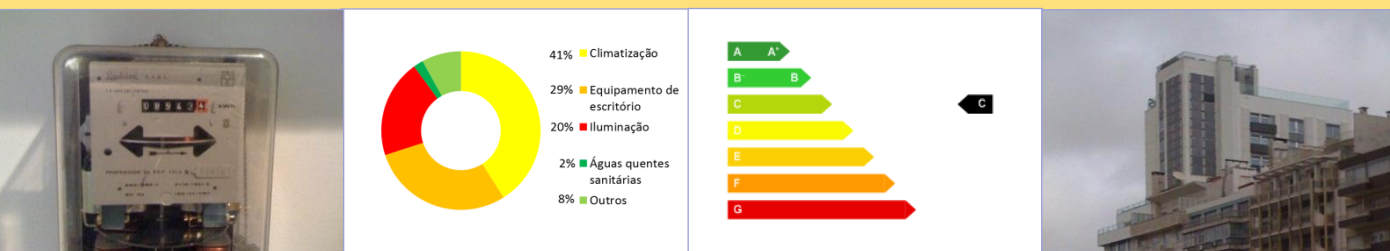


Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP)



Relatório
Setembro de 2013



Tribunal de Contas

PROCESSO N.º 30/2012 - AUDIT

**Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na
Administração Pública
(ECO.AP)**

Relatório de Auditoria

Setembro de 2013



Tribunal de Contas

ÍNDICE GERAL

ÍNDICE GERAL	3
ÍNDICE DE QUADROS	4
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	4
ÍNDICE DE FIGURAS	4
SIGLAS.....	5
FICHA TÉCNICA	6
1 – SUMÁRIO EXECUTIVO	7
1.1 – Conclusões	7
1.2 – Recomendações.....	13
2 – PARTE INTRODUTÓRIA.....	14
2.1 – Âmbito e objetivos da auditoria	14
2.2 – Entidades envolvidas pela auditoria.....	15
2.3 – Exercício do contraditório.....	15
2.4 – Síntese metodológica	16
2.5 – Quadro institucional e normativo	16
2.6 – Condicionantes da auditoria.....	17
3 – PARTE EXPOSITIVA	18
3.1 – Papéis da DGEG e da ADENE no âmbito da Política Energética e do Programa ECO.AP.....	18
3.1.1 – <i>Direção-Geral de Energia e Geologia</i>	18
3.1.2 – <i>Agência para a Energia</i>	20
3.2 – Caracterização do Programa ECO.AP	24
3.3 – Cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP.....	28
3.3.1 – <i>Designação do Gestor Local de Energia</i>	28
3.3.2 – <i>Seleção de entidades que representem pelo menos 20% do consumo de energia do Ministério</i>	32
3.3.3 – <i>Adoção e implementação de plano de ação de eficiência energética</i>	38
3.3.4 – <i>Implementação do Barómetro de Eficiência Energética da Administração Pública</i>	42
3.3.5 – <i>Implementação do sistema de comercialização de certificados brancos</i>	44
3.3.6 – <i>Coordenação e monitorização do Programa</i>	46
3.4 – Despesa realizada com a implementação do Programa	46
3.5 – Aquisição de serviços.....	46
3.6 – Fundo de Apoio à Inovação e Fundo de Eficiência Energética.....	56
3.7 – Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas	58
4 – VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO	58
5 – EMOLUMENTOS	58
6 – DETERMINAÇÕES FINAIS.....	59
ANEXO I – COMPOSIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA ADENE DE 13 DE ABRIL DE 2010 A 31 DE DEZEMBRO DE 2012	59
ANEXO II – LISTA DE ENTIDADES INQUIRIDAS	62
ANEXO III – NOTA DE EMOLUMENTOS.....	64
ANEXO IV – RESPOSTAS NOS TERMOS DO CONTRADITÓRIO.....	65

ÍNDICE DE QUADROS

Quadro 1 - Implementação acumulada das medidas do PNAEE	27
Quadro 2 - Formação académica dos Gestores Locais de Energia	31
Quadro 3 - Despesa efetuada pela ADENE em ações no âmbito do ECO.AP	46

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1 - Distribuição temporal da designação de Gestores Locais de Energia	31
Gráfico 2 - Distribuição temporal da implementação de planos de eficiência energética	39
Gráfico 3 - Barómetro ECO.AP (projeto piloto) – Distribuição dos consumos energéticos (2010)	43

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 - Desenvolvimento do PNAEE e articulação entre entidades intervenientes	25
Figura 2 - Entidades responsáveis pela operacionalização dos programas incluídos no PNAEE.....	26
Figura 3 - Inserção das ESE / contratos de eficiência energética no sistema de incentivos.....	32
Figura 4 - Página “Empresas de Serviços Energéticos” da DGEG na internet	35
Figura 5 - Página do Barómetro ECO.AP na internet	43



Tribunal de Contas

SIGLAS

Sigla	Significado
AC	Ar condicionado
ADENE	ADENE – Agência para a Energia
AGEN	Agência para a Energia
APA	Agência Portuguesa do Ambiente
ARCE	Acordos de Racionalização dos Consumos de Energia
AG	Assembleia Geral
AVAC	Aquecimento, ventilação e ar condicionado
CA	Conselho de Administração
CCRN	Comissão de Coordenação Regional do Norte
CCE	Centro para a Conservação de Energia
CCP	Código dos Contratos Públicos
CE	Comissão Europeia
CECAC	Comité Executivo da Comissão para as Alterações Climáticas
Cfr.	Conforme
DCP	Departamento de Consultadoria e Planeamento
DGAE	Direção-Geral das Atividades Económicas
DGEG	Direção-Geral de Energia e Geologia
DR	Diário da República
ECO.AP	Programa de Eficiência Energética da Administração Pública
ENE 2020	Estratégia Nacional para a Energia 2020
EP	Empresa pública
EPE	Entidade pública empresarial
ESCO	<i>Energy saving company</i> (Empresas de Serviços Energéticos)
ESE	Empresas de Serviços Energéticos
FAI	Fundo de Apoio à Inovação
FEE	Fundo de Eficiência Energética
FEUP	Faculdade de Engenharia da Universidade do Porto
GWh	Giga Watt hora
GLE	Gestor Local de Energia
GLEC	Gestor Local de Energia e Carbono
IAPMEI	Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e à Inovação
IVA	Imposto sobre o valor acrescentado
ISP	Imposto sobre os produtos petrolíferos e energéticos
JMP	Junta Metropolitana do Porto
JOUE	Jornal Oficial da União Europeia
LED	<i>Light emitting diode</i> (díodo emissor de luz)
LNEC	Laboratório Nacional de Engenharia Civil
LNEG	Laboratório Nacional de Energia Geologia
LNIV	Laboratório Nacional de Investigação Veterinária
LOPTC	Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas
MAMAOT	Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território
m ³	Metro cúbico
MEE	Ministério da Economia e do Emprego
MEID	Ministério da Economia, da Inovação e do Desenvolvimento
MWh/ano	Mega Watt hora por ano
Pg., pgs.	Página, páginas
PAEE	Plano de Ação de Eficiência Energética
PNAC	Programa Nacional para as Alterações Climáticas
PNAEE	Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética
POPH	Programa Operacional Potencial Humano
PREMAC	Plano de Redução e Melhoria da Administração Central
PREn	Plano de Racionalização do Consumo de Energia
QREN	Quadro de Referência Estratégica Nacional
RCM	Resolução do Conselho de Ministros
Ref.	Referência
REP	Relatório de execução e progresso
SA	Sociedade Anónima
SCE	Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios
SGCIE	Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia
SQESE	Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos
TC	Tribunal de Contas
tep	Tonelada equivalente de petróleo

FICHA TÉCNICA

Nome	Categoria	Formação Académica
Equipa Técnica:		
José Rosário Silva	Auditor	Lic. Engenharia Civil, Mestre em Construção
Daphnie Góis	Téc. Ver. Superior	Lic. Direito
Apoio administrativo:		
Célia Horta		
Coordenação		
António Marques do Rosário, Auditor Chefe		
Coordenação Geral		
Leonor Côrte-Real Amaral, Auditora Coordenadora		



1 – SUMÁRIO EXECUTIVO

A auditoria desenvolvida teve por objeto a avaliação do Programa ECO.AP, lançado pela RCM n.º 2/2011, de 9 de dezembro de 2010, e a apreciação da gestão dos recursos afetos ao desenvolvimento e execução das medidas nele incluídas, abrangendo a análise da regularidade e da legalidade das operações subjacentes, bem como do enquadramento legal e dos resultados obtidos do ponto de vista ambiental, tendo permitido formular as seguintes conclusões:

1.1 – Conclusões

Programa ECO.AP

1. O Programa ECO.AP visa promover uma gestão racional dos consumos energéticos na Administração Pública e tem como objetivo permitir ao Estado alcançar um aumento da eficiência energética de 30%, até 2020, traduzindo-se num conjunto de medidas para execução a curto, médio e longo prazos nos serviços, organismos e equipamentos públicos. Os objetivos do ECO.AP visam, ainda, estimular a economia através da criação de um quadro legal para as empresas de serviços energéticos e a contratação pública da gestão de serviços energéticos (**cf. ponto 3.2, 3.3.2 e 3.3.2.1 a 3.3.2.3**).
2. O Programa ECO.AP integra-se no Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética e na Estratégia Nacional para a Energia 2020, e a sua implementação contribui para os objetivos globais de eficiência energética e redução de consumos e, também, para alcançar os objetivos estabelecidos no Programa Nacional para as Alterações Climáticas, uma vez que a redução do consumo de energia contribui para reduzir a emissão de gases com efeito de estufa (**cf. pontos 3.2 e 3.3**).
3. As medidas que integram o Plano incluem a designação de gestores locais de energia, a celebração de contratos de gestão de eficiência energética dos edifícios e equipamentos que apresentem maior potencial de redução de consumos, a adoção e implementação de planos de ação de eficiência energética, a criação de um Barómetro de Eficiência Energética da Administração Pública e a implementação de um sistema de «*certificados brancos*» (**cf. pontos 3.2 e 3.3.1 a 3.3.5**).
4. A RCM n.º 2/2011 atribuiu ao ex-Ministério da Economia, da Inovação e do Desenvolvimento, através da Direção Executiva do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética, a coordenação e monitorização do ECO.AP e a promoção da articulação e formação dos gestores locais de energia. A coordenação ou monitorização do desenvolvimento do ECO.AP por esta Direção Executiva foi mínima e parte significativa destas medidas não foram implementadas, com exceção do acompanhamento do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública (**cf. ponto 3.3.6**).

Metas estabelecidas

5. A maioria dos serviços designou um gestor local de energia dentro do prazo de 90 dias, como determinado pela RCM n.º 2/2011, representando 58,1% dos serviços no caso do ex-Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território, e apenas 26,9% do número de serviços no caso do ex-Ministério da Economia e do Emprego. Verifica-se, no entanto, que sendo a ação dos gestores locais de energia fundamental para o sucesso do ECO.AP e não dispendo a maioria dos gestores designados conhecimentos técnicos

adequados, a sua formação está a processar-se com atraso relativamente ao desenvolvimento do Programa (**cf. ponto 3.3.1**).

6. A RCM n.º 67/2012, de 9 de agosto, determinou que o membro do Governo responsável pela área da energia identificasse, junto de cada ministério, os edifícios e equipamentos com maior potencial para a implementação de medidas de melhoria de eficiência energética. A Direção-Geral de Energia e Geologia, entidade na dependência hierárquica do Ministro que detém essa competência tem, no entanto, assumido diretamente uma participação reduzida no desenvolvimento do Programa ECO.AP, mesmo no âmbito do próprio Ministério, devido a carências de recursos materiais e humanos (**cf. ponto 3.3.2**).
7. A seleção de edifícios e equipamentos com maior potencial de redução de consumos, com vista à celebração de contratos de gestão de eficiência energética, comporta várias vertentes que necessitam de ser desenvolvidas de forma articulada, por forma a convergirem na execução dos contratos de eficiência energética: a identificação dos edifícios e equipamentos com consumos elevados dentro do seu tipo e utilização; a criação do mercado, incluindo a qualificação de empresas gestoras de serviços de eficiência energética; e a contratação dos serviços, o que pressupõe a elaboração de caderno de encargos, programa de procedimento pré-contratual e contrato tipo (**cf. ponto 3.3.2**).
8. A ADENE – Agência para a Energia elaborou os projetos de caderno de encargos e programa de procedimento tipo para implementação do regime jurídico relativo à contratação da gestão de eficiência energética por entidades adjudicantes públicas estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro, vindo o caderno de encargos a ser aprovado pela Portaria n.º 60/2013, de 23 de janeiro, dos Secretários de Estado do Tesouro, das Finanças e da Energia. A ADENE procedeu também à elaboração do projeto do *Regulamento do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos*, previsto no mesmo Decreto-Lei e depois aprovado pelo Despacho Normativo n.º 15/2012, de 26 de junho, do Secretário de Estado da Energia, tendo sido já qualificadas doze empresas neste enquadramento (**cf. pontos 3.3.2.1 e 3.3.2.2**).
9. A seleção de entidades, no âmbito do ex-Ministério da Economia e do Emprego, com vista à celebração de contratos de gestão de eficiência energética, foi adiada devido à alteração da estrutura do Ministério após a tomada de posse do novo Governo, em junho de 2011, e à decisão de se avançar com um projeto-piloto, que está ainda em fase de avaliação devido à carência de recursos materiais e humanos da Direção-Geral de Energia e Geologia (**cf. ponto 3.3.2.3**).
10. O ex-Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território participou no projeto-piloto de contratualização de empresas de serviços energéticos promovido pela coordenação do ECO.AP, através da ADENE, com os edifícios da Agência Portuguesa do Ambiente, do Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas e do Instituto da Habitação e da Reabilitação Urbana, estando em avaliação a integração de um outro edifício (**cf. ponto 3.3.2.3**).
11. Em março de 2012, a Direção-Geral de Energia e Geologia previa que seria lançado, ainda nesse ano, o concurso para os primeiros 30 edifícios ou equipamentos do Estado, encontrando-se a Secretaria de Estado da Energia, em articulação com a DGEG, a ADENE e outras entidades, a trabalhar na montagem de diferentes instrumentos de apoio à dinamização do programa ECO.AP (**cf. ponto 3.3.2.3**).
12. Não foi cumprido o prazo previsto na RCM n.º 2/2011 para seleção de entidades com vista ao lançamento de procedimentos concursais tendentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética, até ao final do 1.º semestre de 2011 e, apesar do atrás referido, ainda não



teve lugar a abertura de nenhum procedimento para contratação de serviços para implementação de medidas de eficiência no âmbito do ECO.AP (cfr. ponto 3.3.2.3).

13. Os grandes edifícios públicos e os edifícios frequentemente visitados pelo público devem dispor de certificação energética, desde 1 de janeiro de 2009, nos termos estabelecidos pelo Decreto-Lei n.º 78/2006, de 4 de abril, verificando-se, no entanto, que apenas um reduzido número dispõe do *Certificado de Desempenho Energético e da Qualidade do Ar Interior* previsto neste diploma. Se esta obrigação tivesse sido atempadamente cumprida, como a certificação tem por base uma avaliação do desempenho energético e inclui sugestões de medidas de melhoria, acompanhadas de indicações sobre a redução anual da fatura energética, o custo total do investimento e o período de retorno do investimento correspondentes, teria constituído uma boa base de trabalho para as entidades públicas e para os gestores locais de energia equacionarem medidas de eficiência, bem como para o lançamento de procedimentos para celebração de contratos de gestão de eficiência energética (cfr. ponto 3.3.2.4).
14. A maioria dos serviços não elaborou o Plano de Ação de Eficiência Energética em 2011, dentro do prazo determinado na RCM n.º 2/2011 (70,2% referiram expressamente a ausência de elaboração atempada, a que acrescem 12,3% que não indicaram ter elaborado plano e/ou a correspondente data da elaboração), embora, em geral, tenham estabelecido orientações internas para implementação de uma cultura e de ações que visam a eficiência energética e a poupança. Os organismos que elaboraram e implementaram Plano de Ação de Eficiência Energética definiram ainda objetivos quantificados para redução e/ou limitação de consumos e monitorizam os consumos de energia elétrica e combustíveis. Muitas entidades, no entanto, não definiram objetivos quantificados para redução ou limitação de consumos (cfr. pontos 3.3.3 e 3.3.3.1).
15. Muitos edifícios/instalações de serviços públicos apresentam um apreciável potencial de redução de consumos e/ou para instalação de sistemas que utilizam energias renováveis, mas, em geral, o investimento em eficiência energética é muito reduzido ou nulo (cfr. pontos 3.3.3.2 a 3.3.3.5).
16. A criação do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública, destinado a comparar e divulgar publicamente o desempenho energético dos serviços, previsto na RCM n.º 2/2011, não teve lugar até ao final de 2011, como aí determinado, tendo sido lançado pela ADENE apenas em 1 de junho de 2012 (cfr. ponto 3.3.4).
17. A implementação do sistema de comercialização de certificados brancos, que a RCM n.º 2/2011 determinava que fosse desenvolvido pela Direção-Geral de Energia e Geologia no prazo de 180 dias, foi adiada, estando a ser reequacionada, embora não exista uma decisão formal sobre esta matéria (cfr. ponto 3.3.5).

Custos

18. Os custos da contratação de serviços relativos à conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética, à elaboração do caderno de encargos tipo, à elaboração do Regulamento do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos e à realização de ações de divulgação, que totalizam € 431.687,50, foram na totalidade assumidos pela ADENE. A estes valores acrescem os custos das ações de formação dos gestores locais de energia a realizar pela ADENE, estimados em € 150.946,80, que serão integralmente suportados pelo Programa Operacional Potencial Humano (cfr. ponto 3.4).

Papéis institucionais e financiamento da ADENE

19. No tocante à relação institucional estabelecida entre a ADENE e a Direção-Geral de Energia e Geologia, verifica-se que esta desempenha um papel de supervisão e de orientação da aplicação das diretrizes da política energética, cabendo à ADENE um papel operacional (**cf. pontos 3.1.1 e 3.1.2**).
20. O património social da ADENE é constituído pelas contribuições dos seus associados públicos e privados, sendo que as entidades públicas detêm a maior contribuição correspondente a 74,2% (**cf. ponto 3.1.2.1**).
21. No âmbito da prossecução de atividades de interesse público, a ADENE é financiada maioritariamente através de contratos-programa celebrados com a Direção-Geral de Energia e Geologia e através das receitas decorrentes das taxas cobradas no âmbito da gestão do *Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios e do Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia*, sendo que estas fontes de financiamento representaram, no período de 2006 a 2011, 79,6% do financiamento total da ADENE (**cf. ponto 3.1.2.1**).
22. Os apoios financeiros atribuídos pela Direção-Geral de Energia e Geologia à ADENE através de contratos-programa, que revestem a natureza de subsídio, não foram objeto de publicitação, conforme exigido pelo artigo 1.º da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto (**cf. ponto 3.1.2.1**).
23. As taxas atribuídas à ADENE no âmbito da gestão do *Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios e do Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia* constituem um regime especial de financiamento pelos encargos inerentes ao exercício de funções públicas, por delegação legal, no âmbito da gestão operacional dos referidos sistemas, consubstanciando um fenómeno de desorçamentação de recursos públicos que escapam à disciplina e ao controlo típico dos dinheiros públicos (**cf. ponto 3.1.2.1**).
24. A ADENE é uma associação sujeita à jurisdição e aos poderes de controlo financeiro do Tribunal de Contas, nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, estando sujeita à elaboração e prestação de contas, de acordo com a alínea o) do n.º 1 do artigo 51.º do mesmo diploma legal (**cf. ponto 3.1.2.2**).

Aquisição de serviços

25. Os seis contratos realizados pela ADENE na sequência de ajuste direto, no âmbito do Programa ECO.AP (cinco no período de 2010 a 2011 e um em 2012), não foram publicitados no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos, sendo que a publicidade é condição de eficácia, pelo que sem ela não é possível executar o contrato, nem efetuar quaisquer pagamentos (n.º 2 do artigo 127.º do CCP e n.º 3 do mesmo preceito legal, para 2012, *cf.* alteração introduzida pela Lei do Orçamento do Estado) (**cf. ponto 3.5**).
26. A falta de publicitação no portal dos contratos públicos é suscetível de originar responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma Lei, sendo que, relativamente ao procedimento realizado em 2012, esta situação é ainda suscetível de ser sancionada nos termos da alínea l) do n.º 1 do artigo 65.º citado, na redação introduzida pela Lei n.º 61/2011, de 7 de dezembro. Contudo, relativamente a dois responsáveis inexistente qualquer conduta omissiva consubstanciadora da infração atrás referida, pelo que não lhes pode ser imputada responsabilidade financeira. Em



- relação aos restantes responsáveis não existem indícios de que a falta possa ser imputada aos seus autores a título de dolo, pelo que não tendo sido detetados, também neste caso, registos de recomendações anteriores - direta e imediatamente aplicáveis - nem do Tribunal nem de órgão de controlo interno no sentido da correção destas irregularidades, o Tribunal releva a eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, na redação dada pelas Leis n.ºs 48/2006, de 29 de agosto, e 35/2007, de 13 de agosto, por se considerarem preenchidos os pressupostos das alíneas a) a c) (**cfr. ponto 3.5.**).
27. Nos referidos procedimentos também não foi dado cumprimento à obrigação de comunicação, no mesmo portal, dos elementos referentes à formação e execução dos contratos públicos, nos termos do artigo 465.º do Código dos Contratos Públicos, e solicitado aos adjudicatários o certificado de registo criminal, exigido nos termos do n.º 2 do artigo 126.º do mesmo Código (**cfr. ponto 3.5.**).
 28. Em quatro procedimentos de contratação as decisões de contratar e de escolha do procedimento, previstas no n.º 1 do artigo 36.º e no artigo 38.º do Código dos Contratos Públicos, não se encontravam formalizadas nos processos administrativos (**cfr. ponto 3.5.**).
 29. A ADENE adotou o procedimento de ajuste direto, ao abrigo de critérios materiais, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, para a aquisição de três prestações de serviços de assessoria jurídica, sem que se encontrassem reunidos os pressupostos para o seu enquadramento na referida disposição legal. Contudo, atento o valor das referidas aquisições, era admissível a realização do ajuste direto ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP (**cfr. ponto 3.5.**).
 30. No que respeita ainda à aquisição de serviços de assessoria jurídica contratada com uma sociedade de advogados sediada na Bélgica, verificou-se que não foram elaboradas as duas peças do procedimento (o convite à apresentação das propostas e o caderno de encargos, exigidas no ajuste direto pela alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º do Código dos Contratos Públicos, conjugada com o n.º 1 do artigo 115.º) e que a proposta apresentada se encontrava redigida em língua inglesa, em violação do disposto no n.º 1 do artigo 58.º e, ainda, que a entidade convidada não apresentou a declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, prevista na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código (**cfr. ponto 3.5.**).
 31. No procedimento relativo à *“aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública”*, celebrado por ajuste direto, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos, com consulta a cinco entidades, pelo valor de € 164.600,00, com exclusão do IVA, o procedimento legalmente exigido era o concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia, atendendo a que a entidade adjudicante se enquadra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do Código. A não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido consubstancia, ainda, a violação dos princípios da igualdade, da concorrência, e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4, do CCP (**cfr. ponto 3.5.**).
 32. A não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b), do citado diploma legal. Todavia, também nesta situação se verifica que existe fundamento para eximir de responsabilidade financeira dois dos responsáveis, sendo que relativamente aos restantes o Tribunal releva a eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos atrás já expostos (**cfr. ponto 3.5.**).

33. A ADENE, tendo celebrado contratos de prestação de serviços cujo valor foi superior a € 750.000 nos anos de 2010 e 2011, não procedeu à publicação do respetivo pré-anúncio de informação, conforme disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 34.º do Código dos Contratos Públicos (**cf. ponto 3.5**).

Fundo de Apoio à Inovação

34. Junto da ADENE encontra-se sediado o Fundo de Apoio à Inovação, que provém do compromisso assumido no concurso público internacional de “*atribuição de capacidade de injeção de potência na rede do sistema elétrico de serviço público e pontos de receção associados para energia elétrica produzida em centrais eólicas*”, com uma dotação inicial de € 76.833.493, depositado numa conta autónoma em nome da Agência (**cf. ponto 3.6**).
35. Com o Despacho n.º 5727/2013, do Secretário de Estado da Energia, de 12 de junho de 2012, objeto de publicação em 2 de maio de 2013, o Fundo passou a revestir a natureza de património autónomo sem personalidade jurídica, sendo que a partir da data da assinatura do Despacho passou a estar sujeito à obrigação de prestação de contas autónoma, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 51.º da Lei n.º 98/97 (**cf. ponto 3.6**).

Fundo de Eficiência Energética

36. O Fundo de Eficiência Energética, criado em 2010, reveste a natureza de património autónomo, encontrando-se sujeito à obrigação de prestação de contas, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 51.º da Lei n.º 98/97. No entanto, até ao presente, a Comissão Executiva do Plano Nacional de Eficiência Energética não remeteu os documentos de prestação de contas relativos aos exercícios do ano de 2010 e seguintes (**cf. ponto 3.6**).

Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção

37. A Direção-Geral de Energia e Geologia e a ADENE não dispõem de Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas (**cf. ponto 3.7**).

Falta de escritura pública

38. Não obstante o Decreto-Lei n.º 223/2000 consubstanciar o ato de constituição da ADENE e consagrar no seu artigo 5.º que as normas nele previstas produzem efeitos relativamente a terceiros independentemente de qualquer outra formalidade, os estatutos da ADENE, aprovados em assembleia geral, não foram ainda formalizados através de escritura pública nem objeto de publicação, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 168.º do Código Civil (**cf. ponto 2.4**).



1.2 – Recomendações

No contexto da matéria exposta no presente Relatório e resumida nas conclusões que antecedem, recomenda-se:

1) Ao Ministro do Ambiente, Ordenamento do Território e Energia

Diligenciar por uma efetiva coordenação e monitorização do Programa ECO.AP e pela aceleração da execução das medidas previstas, para recuperar os atrasos e cumprir os objetivos globais fixados.

2) À Direção Geral de Energia e Geologia

- a) Proceder à publicitação dos apoios financeiros concedidos à ADENE no âmbito dos contratos-programa celebrados, em cumprimento do exigido pelo n.º 1 da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto;
- b) Diligenciar pela elaboração e publicitação do Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas.

3) À ADENE – Agência para a Energia

- a) Proceder à publicitação no Portal dos Contratos Públicos dos contratos celebrados na sequência de ajuste direto e dos elementos referentes à formação e execução dos mesmos;
- b) Adotar para as aquisições de bens e serviços a tramitação processual relativa à elaboração da decisão de contratar e de escolha do procedimento e elaborar as peças do procedimento legalmente previstas;
- c) Assegurar que nos procedimentos de contratação por ajuste direto a entidade convidada cumpre as formalidades constitutivas do procedimento pré-contratual relativas à entrega da declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, nos termos do n.º 1 do artigo 57.º do Código dos Contratos Públicos, e do documento de habilitação legalmente exigido;
- d) Garantir que nos procedimentos de ajuste direto, em sede de apreciação da proposta, se procede à verificação do cumprimento dos requisitos formais legalmente previstos;
- e) Adotar práticas concorrenciais no ajuste direto, diligenciando no sentido de serem convidadas mais do que uma entidade, de modo a salvaguardar as melhores condições de mercado e a prossecução do interesse público;
- f) Proceder à escolha do procedimento de formação de contratos de aquisição de serviços de acordo com as normas legais aplicáveis;
- g) Observar os procedimentos respeitantes à publicação do anúncio de pré-informação, nos termos legalmente previstos no Código dos Contratos Públicos;
- h) Diligenciar pela realização da escritura pública e a subsequente publicação dos estatutos da Agência, conforme legalmente exigido;

- i) Diligenciar pela elaboração e publicitação do Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas.

4) À Comissão Executiva do Plano Nacional de Eficiência Energética

Diligenciar pela remessa ao Tribunal de Contas dos documentos de prestação de contas do Fundo de Eficiência Energética em falta desde o exercício de 2010.

2 – PARTE INTRODUTÓRIA

2.1 – Âmbito e objetivos da auditoria

Em cumprimento dos Programas de Ação para os anos de 2012 e 2013, aprovados pelo Tribunal de Contas, realizou-se a presente “**Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP)**”, que teve como objeto este Programa, lançado através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro de 2010.

A auditoria teve como objetivo geral a emissão de um juízo sobre o grau de cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP e calendarizadas para o decurso do ano de 2011 e sobre o desenvolvimento das ações tendentes à concretização de medidas de eficiência energética através de contratos de eficiência energética, medida prevista realizar até ao final de 2013, bem como sobre os recursos mobilizados para a implementação do Programa.

Tendo presente o objetivo geral da auditoria, definiram-se os seguintes objetivos específicos:

- ◆ Avaliar o desenvolvimento do Programa ECO.AP nas entidades na dependência dos ex-Ministérios da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território e da Economia e do Emprego, no que respeita ao cumprimento das metas estabelecidas e calendarizadas para o decurso do ano de 2011 e ao desenvolvimento de ações tendentes à celebração de contratos de eficiência energética;
- ◆ Avaliar a situação relativa à implementação, pela ADENE – Agência para a Energia, do Barómetro de Eficiência Energética da Administração Pública;
- ◆ Avaliar a situação relativa à implementação, pela Direção-Geral de Energia e Geologia (DGEG), do sistema de comercialização de certificados brancos;
- ◆ Aferir a ação da direção executiva do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética e de outros intervenientes na coordenação e monitorização do ECO.AP e na articulação e formação dos gestores locais de energia;
- ◆ Caracterizar o enquadramento institucional e normativo da ADENE e da DGEG e os papéis desempenhados no âmbito do Programa ECO.AP e da Política Energética;
- ◆ Avaliar a legalidade dos procedimentos de contratação pública realizados no âmbito do Programa ECO.AP;
- ◆ Apurar a despesa realizada na implementação do Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP).

De acordo com a Lei Orgânica do Governo, competia aos dois Ministérios analisados no âmbito da auditoria, o ex-Ministério da Economia e do Emprego (MEE) e o ex-Ministério da Agricultura, do



Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território (MAMAOT), a conceção, execução e avaliação das políticas de energia e de ambiente¹, áreas globais onde os objetivos do Programa ECO.AP se inserem.

2.2 – Entidades envolvidas pela auditoria

A auditoria foi desenvolvida junto da DGEG e da ADENE. Foi, também, recolhida informação junto das entidades integradas no domínio de controlo da Área de Responsabilidade III e, ainda, junto de outras entidades, de que relevam a Parque Escolar, EPE, e a Estamo – Participações Imobiliárias, SA.

2.3 – Exercício do contraditório

Nos termos dos artigos 13.º e 87.º, n.º 3, da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto², o Relato de auditoria foi enviado às seguintes entidades:

- ◆ Aos ex-Ministros da Economia e do Emprego, da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território e de Estado e das Finanças;
- ◆ À Direção-Geral de Energia e Geologia;
- ◆ À ADENE – Agência para a Energia;
- ◆ À Comissão Executiva do Plano Nacional de Eficiência Energética;
- ◆ Aos responsáveis individuais.

O ex-Ministro de Estado e das Finanças e a Comissão Executiva do Plano Nacional de Eficiência Energética não se pronunciaram.

A então Ministra da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território informou que o Relato mereceu a melhor atenção e dele seria tomada a devida nota.

O Secretário de Estado da Energia, no âmbito das competências delegadas pelo Ministro da Economia e do Emprego, manifestou a adesão integral do Ministério às principais conclusões constantes do Relato, em especial no que concerne à articulação entre as diversas entidades e à publicidade da atuação das mesmas em matéria de contratação, salientando-se o seguinte:

“Compulsado o relatório de auditoria, verificamos que dele consta uma avaliação detalhada do Programa ECO.AP, sendo apreciado o nível de desenvolvimento e de execução das medidas aí contidas, bem como o enquadramento jurídico das operações efetuadas (...).”

Relativamente ao grau de desenvolvimento e implementação da Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 12 de janeiro, que lançou o Programa ECO.AP, damos nota de que, segundo a informação recolhida recentemente junto dos serviços competentes do Ministério da Economia e do Emprego e das demais entidades relevantes, uma parte significativa das medidas constantes da mencionada Resolução e elencadas no relatório de auditoria foi entretanto executada ou encontra-se já em fase de pré-execução, pelo que antecipamos a verificação de progressos relevantes no curto prazo”.

¹ Cfr. artigos 16.º e 17.º da Lei Orgânica do Governo, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 86-A/2011, de 12 de julho.

² Na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto.

- Relativamente às recomendações respeitantes ao Fundo de Apoio à Inovação e ao Fundo de Eficiência Energética e do Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção, informou que “(...) foram já transmitidas orientações para que os serviços deste Ministério e as demais entidades competentes tomem, num prazo tão curto quanto possível, as providências necessárias à regularização das situações identificadas”.

As alegações apresentadas foram, nas partes relevantes, incorporadas no texto deste Relatório, sendo apresentadas integralmente no Anexo IV, a fim de dar expressão plena ao princípio do contraditório.

2.4 – Síntese metodológica

A auditoria foi desenvolvida segundo os métodos e técnicas geralmente aceites e constantes do Manual de Auditoria e de Procedimentos do TC.

Entre os trabalhos desenvolvidos, procedeu-se a:

- ◆ Recolha de informação junto das entidades incluídas no domínio de controlo da Área de Responsabilidade III, através de inquérito, para permitir uma primeira avaliação sobre a situação de implementação das medidas previstas;
- ◆ Recolha de informação junto das entidades a quem a RCM n.º 2/2011 cometeu a implementação das medidas aí especificadas;
- ◆ Avaliação da implementação das medidas previstas naquela RCM;
- ◆ Verificação do cumprimento da legalidade e da conformidade dos procedimentos concursais para contratação das aquisições de serviços, relacionados com o objeto da auditoria, no âmbito do Código dos Contratos Públicos;
- ◆ Avaliação dos recursos públicos afetos a ações no âmbito da execução do Programa ECO.AP.

Na auditoria não foi abrangida a medida que visa o aumento da eficiência energética na iluminação pública, uma vez que esta está a cargo das autarquias locais.

Com vista à verificação da legalidade e da regularidade dos procedimentos de contratação realizados, foram analisados os seis procedimentos de contratação realizados pela ADENE nos anos de 2010 a 2012 no âmbito do ECO.AP. Regista-se que a DGEG não desenvolveu nenhum procedimento de contratação relacionado com a implementação do referido Programa.

2.5 – Quadro institucional e normativo

As duas entidades abrangidas pela presente auditoria têm natureza e regime jurídicos diversos.

A DGEG é um serviço central da administração direta do Estado dotado de autonomia administrativa, que tem por missão contribuir para a conceção, promoção e avaliação das políticas relativas à energia e aos recursos geológicos, numa ótica do desenvolvimento sustentável e de garantia da segurança do abastecimento³.

³ Cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 139/2007, de 27 de abril (anterior lei orgânica da DGEG), e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 151/2012, de 12 de julho (atual lei orgânica da DGEG).



A Agência para a Energia foi criada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, designando-se à data por AGEN. Esta entidade sucedeu ao Centro para a Conservação de Energia (CCE), criado pelo Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que era, de acordo com o artigo 1.º deste diploma, um organismo de apoio técnico e tecnológico no campo da utilização racional e eficiente da energia, classificado como uma pessoa coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, gozando de autonomia técnica e financeira e dispondo de património próprio⁴. Em 2001, o Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro, alterou a denominação da AGEN para ADENE.

Esta entidade reveste, de acordo o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro, a natureza de pessoa coletiva de tipo associativo de utilidade pública, regendo-se pelos referidos diplomas legais, respetivos estatutos e, supletivamente, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil.

Não obstante o Decreto-Lei n.º 223/2000 consubstanciar o ato de constituição da então AGEN e consagrar no seu artigo 5.º que as normas nele previstas produzem efeitos relativamente a terceiros independentemente de qualquer outra formalidade, os seus estatutos, aprovados em assembleia geral⁵, nos termos do artigo 17.º do citado diploma, não foram ainda formalizados através de escritura pública nem objeto de publicação, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 168.º do Código Civil⁶.

As duas entidades encontram-se sujeitas às regras da contratação pública estabelecidas no Código dos Contratos Públicos (CCP), a DGEG nos termos da alínea a) e a ADENE nos termos da alínea g), do n.º 1, do artigo 2.º do Código.

2.6 – Condicionantes da auditoria

O desenvolvimento dos trabalhos da auditoria foi bastante condicionado pela implementação do Plano de Redução e Melhoria da Administração Central (PREMAC), devido às alterações orgânicas que tiveram lugar e, também, aos reflexos na mudança dos locais de instalação de vários serviços. Por esse motivo, o trabalho de campo da auditoria foi precedido da realização de um inquérito, necessário para recolher uma visão mais detalhada sobre a implementação do ECO.AP dentro do horizonte temporal da auditoria, focado no ano de 2011.

Por outro lado, não foi possível obter do Ministro da Economia e do Emprego, pese embora a especial relevância que a Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011 conferiu ao então Ministério da Economia, da Inovação e do Desenvolvimento (MEID), depois reforçada pela RCM n.º 67/2012, informação sobre a coordenação e monitorização do ECO.AP, quer a nível global quer no próprio MEE, uma vez que os pedidos dirigidos ao Ministro não tiveram qualquer resposta.

Os elementos solicitados à ADENE e à DGEG foram, na maior parte das vezes, remetidos fora dos prazos estabelecidos para o efeito, verificando-se ainda que a informação fornecida se revelou, em

⁴ O património associativo nominal do CCE era constituído pelas participações dos sócios fundadores (Laboratório Nacional de Engenharia e Tecnologia Industrial (40%), IAPMEI – Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas Industriais (10%), EDP – Electricidade de Portugal, EP (10%), PETROGAL – Petróleos de Portugal, EP (10 %), EFACEC – Empresa Fabril de Máquinas Eléctricas SARL (5%), SIEMENS, SARL (5%) e ANIMEE – Associação Nacional dos Industriais de Material Eléctrico e Electrónico (1%) e dos sócios ordinários na proporção de 81% para os primeiros e 19% para os segundos.

⁵ Assembleia geral da AGEN realizada em 27 de outubro de 2000.

⁶ Sobre esta questão a ADENE esclareceu que “Na medida do que foi possível apurar, a existência de diversos erros constantes dos textos dos estatutos, obstou à realização da escritura pública”.

parte, incompleta, o que obrigou à realização de diligências complementares visando colmatar as deficiências.

Regista-se, ainda, que o estudo levado a cabo na presente auditoria, relativo à caracterização da Agência para a Energia, que abrangeu também o Centro para a Conservação de Energia (CCE), entidade que a antecedeu, foi dificultado pelo facto de não ter sido possível à ADENE proceder à recuperação do acervo documental relativo à referida entidade⁷.

3 – PARTE EXPOSITIVA

3.1 – Papéis da DGEG e da ADENE no âmbito da Política Energética e do Programa ECO.AP

3.1.1 – Direção-Geral de Energia e Geologia

À DGEG compete, através da Direção de Serviços de Renováveis, Eficiência e Inovação, o exercício de um conjunto de atribuições no domínio da eficiência energética elencadas nas alíneas a) a g) do n.º 3 do artigo 5.º da Portaria n.º 535/2007, de 30 de abril⁸, no âmbito das quais se incluem:

- ◆ A elaboração de estudos para a definição dos objetivos estratégicos sectoriais e das medidas adequadas à exploração económica do potencial para utilização racional de energia, particularmente por introdução de inovação tecnológica e comportamental dos consumidores;
- ◆ A promoção da eficiência energética e o uso racional de energia;
- ◆ A promoção e cooperação na elaboração de normas, regulamentos e especificações técnicas relativos a instalações e equipamentos de consumo de energia;
- ◆ A promoção da elaboração de legislação regulamentar relativa à eficiência e gestão de consumos de energia e o assegurar do seu cumprimento;
- ◆ O apoio técnico e tecnológico dos consumidores visando uma maior eficiência na utilização da energia;
- ◆ A análise e a emissão de pareceres técnicos sobre programas e projetos de conservação de energia e o apoio à formulação dos sistemas de incentivos e regimes de apoio a nível nacional ou comunitário, destinados aos recursos endógenos e à eficiência energética.

Compete ainda à DGEG o exercício de funções de supervisão do funcionamento do Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios (SCE) e o exercício de funções de supervisão e de fiscalização do Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia (SGCIE).

A DGEG, no âmbito do SCE, desenvolve as seguintes tarefas: i) assegura o cumprimento da regulamentação relativa à certificação energética dos edifícios; ii) propõe alterações ou revisões regulamentares; iii) participa na Comissão Tripartida, criada através de um protocolo assinado conjuntamente com a Agência Portuguesa do Ambiente (APA) e associações sectoriais de climatização, a qual é responsável pelo reconhecimento dos técnicos de instalação e de manutenção de sistemas de climatização e de qualidade do ar interior, bem como dos técnicos responsáveis pelo

⁷ Não foram disponibilizados os seguintes documentos constitutivos do CCE: o acordo constitutivo, o processo administrativo de reconhecimento de utilidade pública e o despacho de homologação pelo Ministro da Indústria e Energia do acordo constitutivo.

⁸ Diploma que define a estrutura nuclear dos serviços e as competências das respetivas unidades orgânicas da DGEG.



14 -

funcionamento de sistemas energéticos; iv) participa na coordenação da Comissão de Acompanhamento do SCE, juntamente com a APA e as Ordens Profissionais, para os assuntos relativos aos peritos qualificados e à formação; e v) instaura e decide sobre processos de contraordenação e aplicação de coimas e sanções acessórias na área da certificação energética⁹.

No âmbito das suas funções de fiscalização e de supervisão do SGCIE, a DGEG: i) analisa as auditorias energéticas submetidas no Portal do SGCIE e decide sobre a aprovação dos respetivos planos de racionalização do consumo de energia (PREN); ii) decide sobre a necessidade de realizar visitas técnicas e novas auditorias energéticas, nos casos previstos nos números 4 e 5 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 71/2008, de 15 de abril, que institui o SGCIE; iii) assegura a fiscalização do cumprimento das obrigações dos operadores, nomeadamente, através da realização de visitas técnicas de verificação e acompanhamento dos PREN e dos relatórios de execução e progresso, bem como da aplicação das penalidades previstas no referido diploma; iv) aprova eventuais pedidos de alteração aos Acordos de Racionalização dos Consumos de Energia; v) comunica os acordos à Autoridade Tributária e Aduaneira, com vista à instrução dos mecanismos de isenção do imposto sobre os produtos petrolíferos e energéticos; e vi) processa as contraordenações e a aplicação das coimas e sanções acessórias¹⁰.

Esta entidade foi incumbida de “*apoiar a constituição e promoção do enquadramento das agências de energia, em particular, no que toca a coordenação da ADENE, assegurando que o desenvolvimento dos Planos de atividade desta agência seja coerente com as diretrizes da política energética*”¹¹. Neste âmbito regista-se que esta entidade exerce funções de supervisão da atividade desenvolvida pela ADENE, quer através de mecanismos menos formalizados quer no âmbito da gestão do SCE, através da Comissão Tripartida e da Comissão de Acompanhamento, e no âmbito do SGCIE, através da realização de reuniões técnicas regulares, da análise e aprovação dos relatórios de execução mensais e anuais e da gestão operacional dos referidos sistemas apresentados pela ADENE¹².

No âmbito do Programa ECO.AP, foi cometido à DGEG o desenvolvimento e implementação, com as entidades relevantes, de um sistema de comercialização de certificados brancos que preveja a sua aplicação à Administração Pública, nos termos da alínea g) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011, e ainda conceber, definir, implementar, gerir e avaliar os sistemas de qualificação de interessados em participar em procedimentos pré-contratuais referentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética com os serviços e organismos da Administração Pública direta, indireta e autónoma¹³. Para além destas atribuições, a DGEG é também responsável¹⁴ pela instituição, gestão e avaliação do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos (SQESE), competindo-lhe, neste âmbito, manter um registo permanentemente atualizado das empresas de serviços energéticos qualificadas.

⁹ Cfr. informação prestada pela DGEG através do ofício n.º 110, de 7 de janeiro de 2013.

¹⁰ Idem pé de página 9.

¹¹ Nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 5.º da Portaria n.º 535/2007, de 30 de abril.

¹² Cfr. informação prestada pela DGEG nos termos do ofício n.º 110, de 7 de janeiro de 2013.

¹³ O n.º 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro, estabelece que as referidas atribuições competem exclusivamente ao membro do Governo responsável pela área da economia, através da DGEG.

¹⁴ Nos termos do n.º 2 do Regulamento do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos, aprovado pelo Despacho Normativo n.º 15/2012, de 3 de julho.

3.1.2 – Agência para a Energia

A ADENE tem por finalidade promover e realizar atividades de interesse público na área da energia e das respetivas interfaces com as demais políticas sectoriais¹⁵, cabendo-lhe, neste âmbito, o exercício de um conjunto vasto de atribuições¹⁶, que vão desde a colaboração com os organismos da Administração Pública na execução de atividades essenciais à promoção de projetos em parceria na área da eficiência energética e aproveitamento de recursos endógenos, a concretização de planos e ações tendentes ao aproveitamento das capacidades de intervenção existente a nível nacional e o desenvolvimento de ações inerentes à sensibilização e informação do público em geral e das empresas para as questões da energia e para a dimensão ambiental a elas associada.

Para além destas atribuições compete-lhe ainda “*Gerir o Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios e outros que lhe sejam atribuídos*” e “*Desenvolver projetos com o setor privado, no âmbito da sua missão, desde que não existam conflitos de interesse*”¹⁷. No âmbito da gestão do referido sistema, à ADENE cabe¹⁸:

- ◆ Assegurar o funcionamento regular do sistema, no que respeita à supervisão dos peritos qualificados e dos processos de certificação e de emissão dos respetivos certificados;
- ◆ Aprovar o modelo dos certificados de desempenho energético e da qualidade do ar interior nos edifícios, ouvidas as entidades de supervisão e as associações sectoriais;
- ◆ Criar uma bolsa de peritos qualificados do SCE e manter informação atualizada sobre a mesma no seu sítio da *internet*;
- ◆ Facultar, *online*, o acesso a toda a informação relativa aos processos de certificação aos peritos que os acompanham;
- ◆ Fiscalizar o trabalho de certificação dos peritos qualificados e da qualidade do ar interior, podendo as referidas atividades de fiscalização ser contratadas pela ADENE a organismos públicos ou privados¹⁹.

À ADENE foi ainda atribuída a gestão operacional no âmbito do Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia, cabendo-lhe o seguinte²⁰:

- ◆ Assegurar o funcionamento regular do sistema;
- ◆ Organizar e manter o registo das instalações consumidoras intensivas de energia;
- ◆ Receber os planos de racionalização do consumo de energia, submetendo-os à aprovação da DGEG;

¹⁵Cfr. artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 314/2001. Nos termos do n.º 1 do artigo 9.º do referido diploma legal, cabe à ADENE realizar “(...) *prioritariamente, atividades de interesse público no domínio da política energética e dos serviços públicos concessionados ou licenciados no sector da energia, podendo atuar em áreas relevantes para outras políticas sectoriais, quando interligadas com a política energética, em articulação com os organismos públicos competentes, desenvolvendo a sua actividade junto dos diferentes sectores económicos e dos consumidores, recorrendo para o efeito ao apoio de entidades públicas ou privadas e agentes de mercado especializados*”.

¹⁶Definidas no artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 e no artigo 5.º do projeto de estatutos.

¹⁷Cfr. alíneas j) e k) do artigo 5.º do projeto de estatutos da ADENE.

¹⁸Cfr. n.º 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 78/2006, de 4 de abril, diploma que aprovou o Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios (SCE).

¹⁹Nos termos dos artigos 12.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 78/2006.

²⁰Nos termos do n.º 4 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 71/2008, de 15 de abril, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 7/2013, de 22 de janeiro.



- ◆ Receber os pedidos de reconhecimento e registo de técnicos, bem como as declarações prévias apresentadas por técnicos em regime de livre prestação de serviços;
- ◆ Acompanhar a atividade dos operadores e técnicos no âmbito do cumprimento da disciplina legalmente estipulada.

3.1.2.1 – Financiamento da Agência para a Energia

O património da ADENE é constituído pelas contribuições dos associados, sendo composto por 2076 unidades de participação no valor total de € 1.035.504,44. Deste valor, 74,2% (€ 768.647,56) pertencem a entidades públicas, dos quais 69,6% respeitam a três entidades: Direção-Geral da Energia e Geologia (DGEG), com 28,5%, Laboratório Nacional de Energia e Geologia (LNEG), com 27,9%, e Direção-Geral das Atividades Económicas (DGAE), com 13,2%²¹. As restantes entidades públicas detêm pequenas participações: Laboratório Nacional de Engenharia Civil (LNEC), com 2,9%, Faculdade de Engenharia da Universidade do Porto (FEUP), com 0,3%, Junta Metropolitana do Porto, com 0,3%, Comissão de Coordenação Regional do Norte (CCRN), com 0,6%, e Instituto da Soldadura e da Qualidade, com 0,5%, sendo que estas entidades detêm no total 4,6% (€ 47.385,80). As entidades privadas detêm uma participação de 25,8% do património associativo da ADENE, sendo que 22% pertencem à EDP Electricidade de Portugal, SA (11,0%) e à GALP Energia SGPS, SA (11,0%), 1,2% ao Centro de Biomassa. A própria ADENE é detentora de 2,6% do capital²².

A ADENE é financiada maioritariamente pelos associados públicos, que detêm 74,2% do património associativo, bem como através dos apoios financeiros concedidos pela DGEG ao abrigo de contratos-programa e, ainda, através das receitas decorrentes das taxas cobradas no âmbito da gestão do SCE e do SGCIE, que revertem para a ADENE. O financiamento público decorrente dos contratos-programa celebrados com a DGEG²³, as receitas provenientes das taxas cobradas no âmbito da gestão do SCE²⁴ e no âmbito do SGCIE²⁵ representaram, no período de 2006 a 2011, 79,6% do financiamento total da ADENE.

²¹ Nos termos do n.º 2 do artigo 15.º e do n.º 2 do artigo 6.º do projeto de estatutos, a DGEG, a DGAE e o LNEG detêm sempre a maior contribuição para o património social.

²² Cfr. Ata n.º 5, de 28 de dezembro de 2001, da Assembleia Geral Extraordinária e Relatório e Contas da ADENE de 2010, utilizado por conter esta informação. O valor nominal de cada unidade de participação é de € 498,80. As percentagens de participação dos associados foram calculadas com base na informação constante do referido documento.

²³ A Agência recebeu, no período de 2006 a 2011, no âmbito dos contratos-programa celebrados com a DGEG, o valor de € 4.168.686 (cfr. informação prestada pela ADENE, através do ofício sem referência de 18 de janeiro de 2013).

²⁴ No período de 2007 a 2011, a receita total correspondeu a € 29.175.764 (cfr. informação prestada pela ADENE, através do ofício sem referência de 18 de janeiro de 2013).

²⁵ No período de 2009 a 2011, a receita total correspondeu a € 338.050 (cfr. informação prestada pela ADENE, através do ofício sem referência de 18 de janeiro de 2013).

Os associados da ADENE exercem os seus direitos na assembleia geral, que é o órgão máximo de decisão, competindo-lhe a definição e aprovação da atuação geral, a apreciação da gestão e a eleição dos titulares dos órgãos sociais²⁶. A este órgão compete eleger os membros do Conselho de Administração²⁷ e os membros do Conselho Fiscal²⁸, sob proposta dos associados, e fixar a respetiva remuneração.

Cada associado tem direito a um número de votos proporcional à sua contribuição para o património²⁹. A DGEG, a DGAE e o LNEG, associados públicos sob a tutela do ex-Ministério da Economia e do Emprego, detêm em conjunto 69,6% dos votos da assembleia geral, ao que acresce as participações das outras entidades públicas (LNEC, FEUP, JMP, CCRN), com 4,6%, como resulta do atrás referido. As entidades associadas públicas, através da maioria de que gozam na assembleia geral, designam o conselho de administração e o conselho fiscal.

No âmbito da prossecução de atividades de interesse público a ADENE é financiada através de contratos-programa celebrados com organismos do Ministério da Economia, outras entidades concessionárias de serviços públicos ou organismos públicos de outros ministérios³⁰.

No período de 2001 a 2012, a DGEG celebrou com a ADENE contratos-programa³¹ com o prazo de vigência de três anos, consubstanciados na concessão de apoio financeiro destinado ao financiamento e cofinanciamento dos projetos incluídos no plano de atividades da Agência, bem como de ações no âmbito da política energética, a desenvolver em conjunto com a DGEG, designadamente no âmbito do PNAEE e em projetos de assessoria técnica. Através dos referidos contratos-programa, a DGEG atribui à ADENE um apoio financeiro que tem a natureza de subsídio, não tendo procedido à sua publicitação, conforme exigido pelo n.º 1 da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto.

No que respeita à falta de publicitação dos apoios concedidos pela DGEG à ADENE no âmbito dos contratos-programa, a DGEG no exercício do contraditório, refere o seguinte:

“(…) até esta advertência do Tribunal de Contas, os contratos programa celebrados entre a DGEG e a ADENE, através dos quais eram transferidas verbas para esta associação, não eram publicitados. Tal sucedia, porém, não por existir qualquer intenção de ocultar estes contratos do conhecimento público, mas apenas devido ao entendimento da DGEG quanto ao quadro normativo aplicável ao financiamento

²⁶Cfr. n.º 1 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, alterado e republicado pelo Decreto-Lei 314/2001, e n.º 1 do artigo 170.º do Código Civil.

²⁷O conselho de administração é o órgão de gestão da ADENE, nos termos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, alterado e republicado pelo Decreto-Lei 314/2001, competindo-lhe exercer todos os poderes necessários à prossecução das atividades que se enquadrem nos fins desta e, ainda, exercer as demais competências que lhe sejam atribuídas pelos estatutos, sendo composto por cinco elementos, sendo um presidente, dois vice-presidentes e dois vogais com funções não executivas. O Diretor-Geral da Energia e Geologia tem sido o Presidente do Conselho de Administração da ADENE (cfr., por exemplo, Atas n.º 17, de 29 de julho de 2008, e n.º 23 da Assembleia Geral Ordinária da ADENE, de 6 de março de 2012, relativamente à eleição dos órgãos sociais para o período 2008/2010 e 2012/2014, respetivamente).

²⁸Nos termos do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, alterado e republicado pelo Decreto-Lei 314/2001, compete ao conselho fiscal dar parecer sobre os planos de atividade anuais e respetivos orçamentos, sobre o relatório anual e contas do exercício, bem como exercer as demais competências que lhe sejam atribuídas pelos estatutos, sendo constituído por três membros, sendo um presidente e dois vogais.

²⁹Cfr. artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 314/2001.

³⁰Cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 314/2001.

³¹O contrato programa celebrado em 7 de agosto de 2007 tinha como objetivo, de acordo com cláusula 1.ª, “(…) o reforço da capacidade de intervenção da Agência, a fim desta poder realizar a sua missão de interesse público, em especial a promoção da utilização racional de energia e do aproveitamento das energias renováveis bem como na dimensão ambiental que lhes está associada, no âmbito das prioridades da política energética nacional”. As verbas transferidas no âmbito dos contratos programa celebrados tiveram cabimento no orçamento de funcionamento da DGEG, Capítulo. 04, Divisão 07, Subdivisão 00, Fonte de financiamento 123, rubrica de classificação económica da despesa 04.07.01 – Transferências Correntes – Instituições sem fins lucrativos.



2

em causa. Com efeito, a DGEG estava convencida de que, estando em causa, por determinação expressa do n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de Setembro, o financiamento de uma associação sujeita ao controlo de gestão de entidades públicas, dirigido à prossecução de atividades de serviço público, tal financiamento não estaria sujeito às exigências constantes da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto. No entender da DGEG este diploma estava vocacionado para um tipo de financiamento dirigido a entidades puramente privadas e fora do controlo de gestão por entidades públicas, e já não, como é o caso da ADENE, a entidades que são controladas por organismos públicos e têm, por força de lei, como missão a realização de atividades de interesse público.”

Não obstante o entendimento exposto, a DGEG assegura que (...) irá publicar os contratos-programa celebrados com a ADENE, assim cumprindo a recomendação que lhe é dirigida no ponto 1.2. do Relato”.

Sobre o alegado realça-se que a Lei n.º 26/94, de 19 de agosto, no seu artigo 1.º, n.º 1, determina a sua aplicação às transferências correntes e de capital efetuadas a favor de pessoas singulares e coletivas exteriores ao sector público administrativo. Ora, a ADENE é uma entidade que está fora do sector público administrativo, pelo que as transferências em questão estão sujeitas a publicitação.

Para a ADENE revertem ainda as receitas decorrentes das taxas cobradas no âmbito da gestão operacional do SCE e do SGCIE. No caso do SCE, a ADENE recebe integralmente a receita decorrente da taxa cobrada pelo registo dos certificados de eficiência energética, sendo que esta constitui, nos termos do n.º 3 do artigo 6.º conjugado com o artigo 11.º³² do Decreto-Lei n.º 78/2006, uma contrapartida pelos encargos inerentes à sua atividade no âmbito da gestão do referido sistema. No âmbito da gestão do SGCIE, até 2012, eram atribuídas integralmente à ADENE as receitas decorrentes das taxas cobradas quer pela apreciação e acompanhamento do Plano de Racionalização do Consumo de Energia (PREn) quer pela credenciação de técnicos ou entidades³³. Com a Lei n.º 7/2013, de 22 de janeiro³⁴, a ADENE passa apenas a receber 60%³⁵ do produto dessas taxas.

As taxas cobradas pela ADENE no âmbito do SCE³⁶ e do SGCIE³⁷ revertem para esta entidade, constituindo, assim, um regime especial de financiamento público pelos encargos inerentes ao exercício de funções públicas, por delegação legal, no âmbito da gestão operacional dos referidos sistemas³⁸.

³² O artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 71/2008 estabelece o seguinte: “O registo dos certificados na ADENE está sujeito ao pagamento de uma taxa, a fixar anualmente por portaria conjunta dos membros do Governo responsáveis pelas áreas da energia e do ambiente”.

³³ Cfr. n.º 4 do artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 71/2008.

³⁴ Lei que alterou o Decreto-Lei n.º 71/2008, de 15 de abril, e aprovou o regime de acesso e exercício das atividades de realização de auditorias energéticas, de elaboração de planos de racionalização dos consumos de energia e de controlo da sua execução e progresso, no âmbito do Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia (SGCIE) e no âmbito de aplicação do regulamento da gestão do consumo de energia para o setor dos transportes, aprovado pela Portaria n.º 228/90, de 27 de março.

³⁵ Cfr. alínea a) do n.º 3 do artigo 14.º da Lei n.º 7/2013.

³⁶ De acordo com os relatórios e contas da Agência, o valor destas taxas de 2006 a 2011 foi o seguinte:

Anos	Receitas SCE	Receitas SGCIE
2007	36.318	
2008	581.856	
2009	11.360.382	108.100
2010	10.086.545	121.500
2011	7.110.213	108.450
Total	29.175.314	338.050

³⁸ Cfr. sobre esta matéria, designadamente, Alberto Xavier, Manual de Direito Fiscal, Vol. I, pág. 41.

Esta situação consubstancia um fenómeno de desorçamentação de recursos públicos³⁹ na medida em que a gestão destes é feita por uma entidade fora da Administração Pública, constituída com capitais predominantemente públicos. Está-se, assim, em presença de uma entidade que se inclui no universo das que, além de não terem substrato realmente privado e não exercerem atividade que lhes dê, pelo menos maioritariamente, receitas privadas ou mercantis, constituem “formas de organização que escapam à disciplina e ao controlo típico dos dinheiros públicos sem que nelas funcionem os mecanismos próprios de verdadeiras organizações privadas. São estes os casos de desorçamentação mais perigosos para o real controlo da fidelidade, rigor e eficiência na gestão de dinheiros públicos por organizações que na realidade são do Estado, carecendo de regimes legais adequados (...)”⁴⁰.

3.1.2.2 – Sujeição à Jurisdição e ao Controlo Financeiro do Tribunal de Contas

Nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, estão sujeitas à jurisdição e aos poderes de controlo financeiro do Tribunal de Contas “As associações públicas, associações de entidades públicas ou associações de entidades públicas e privadas que sejam financiadas maioritariamente por entidades públicas ou sujeitas ao seu controlo de gestão”.

As entidades referidas na alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 98/97, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, conjugada com a alínea o) do n.º 1 do artigo 51.º da referida Lei, estão sujeitas à obrigação de prestação de contas desde 1997, momento em que foram inscritas na Lei n.º 98/97.

Nestes termos, a ADENE está sujeita à elaboração e prestação de contas, desde o ano de 2000, data da sua criação. Verificou-se, no entanto, que até à conclusão do trabalho de auditoria não tinham sido remetidos os documentos de prestação de contas relativos aos exercícios do ano de 2000 e seguintes.

Sobre a falta de prestação de contas a ADENE, nas suas alegações, referiu:

“(...) A ADENE diligenciou já, no passado dia 24 de abril pela remessa dos Relatórios & Contas elaborados entre 2000 e 2011, tendo-se comprometido a remeter a esse Tribunal o Relatório de 2012, o que fará assim que o mesmo for aprovado”.

Confirma-se que deram entrada na Direção-Geral do Tribunal de Contas, em 24 de abril passado, os relatórios e contas atrás referidos, tendo a conta de 2012 sido remetida em julho p.p.

3.2 – Caracterização do Programa ECO.AP

O Programa ECO.AP, lançado através da RCM n.º 2/2011, de 9 de dezembro de 2010⁴¹, no âmbito do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética (PNAEE)⁴² e da Estratégia Nacional para a

³⁹Constituindo a orçamentação dos mesmos uma forma de garantir a publicidade e a transparência da gestão orçamental e assegurar que o Parlamento, a quem cabe autorizar anualmente a realização das despesas e das receitas públicas, passe a exercer plenamente o seu poder orçamental e simultaneamente concretizar os fins de garantia que o orçamento visa prosseguir.

⁴⁰Cfr. António L. de Sousa Franco, Finanças Públicas e Direito Financeiro, Volume I e II, 4.ª Edição – 12.º Reimpressão, Almedina – Coimbra, 2008, págs. 364 e 365.

⁴¹Publicada no DR, 1.ª Série, de 12 de janeiro de 2011.

⁴²Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética (PNAEE) (2008-2015), aprovado pela RCM n.º 80/2008, de 17 de abril, publicado no DR, 1.ª Série, de 20 de maio, que integra as políticas e medidas de eficiência energética a desenvolver, estabelecendo como meta a alcançar até 2015 a implementação de medidas de melhoria de eficiência energética equivalentes a 10% do consumo final de energia, nos termos previstos na Diretiva n.º 2006/32/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril, relativa à eficiência na utilização final de energia e aos serviços energéticos.



2

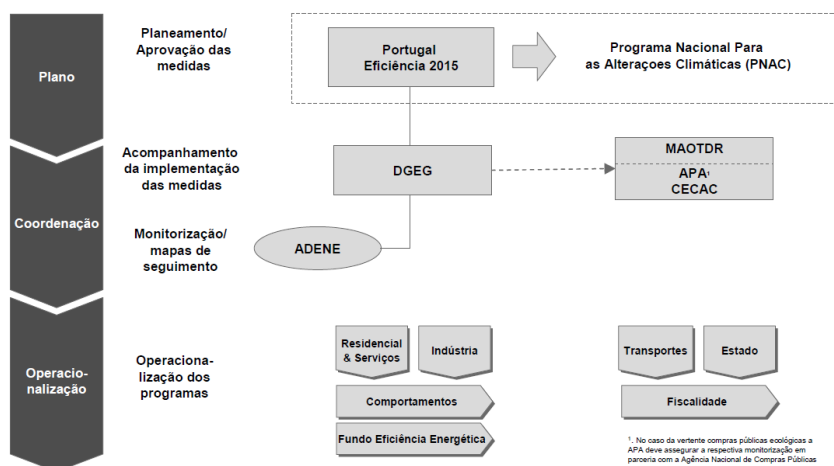
Energia 2020 (ENE 2020)⁴³, dá cumprimento ao disposto no Decreto-Lei n.º 319/2009, de 3 de novembro, e visa promover uma gestão racional dos consumos energéticos na Administração Pública, tendo como objetivo permitir ao Estado alcançar um aumento da eficiência energética, até 2020, traduzindo-se num conjunto de medidas para execução a curto, médio e longo prazos nos serviços, organismos e equipamentos públicos.

O aumento da eficiência energética, quantificado na RCM em 20%, veio a ser elevado pelas Grandes Opções do Plano para 2012-2015, aprovadas pela Lei n.º 64-A/2011, de 30 de dezembro, onde no quadro da 5.ª Opção «O Desafio do Futuro — Medidas sectoriais prioritárias», 5.1.8 — Mercado de energia e política energética, está prevista a revisão da ENE 2020, elencando entre os objetivos “Melhorar substancialmente a eficiência energética do País (redução em 25% do consumo até 2020), com o Estado como primeiro exemplo (redução de 30% do consumo até 2020), combatendo os desperdícios, contribuindo para a melhoria da balança de pagamentos e para um mais cabal cumprimento dos objectivos de sustentabilidade”.

O PNAEE prevê que a sua regulamentação será da responsabilidade do Ministério da Economia e da Inovação, atualmente MEE, em articulação com os ministérios e serviços e organismos tutelados, com responsabilidades nas áreas de intervenção das medidas neste consagradas, e que o acompanhamento da implementação dos programas e medidas será coordenado pela DGEG e ADENE, em articulação com entidades a designar por outros ministérios nas áreas das suas competências⁴⁴.

Salienta-se, aqui, o papel de relevo que o PNAEE atribui à DGEG e à ADENE na coordenação, na monitorização de resultados e na operacionalização dos próprios programas, em particular nos relativos ao Estado e Administração Pública:

Figura 1 - Desenvolvimento do PNAEE e articulação entre entidades intervenientes

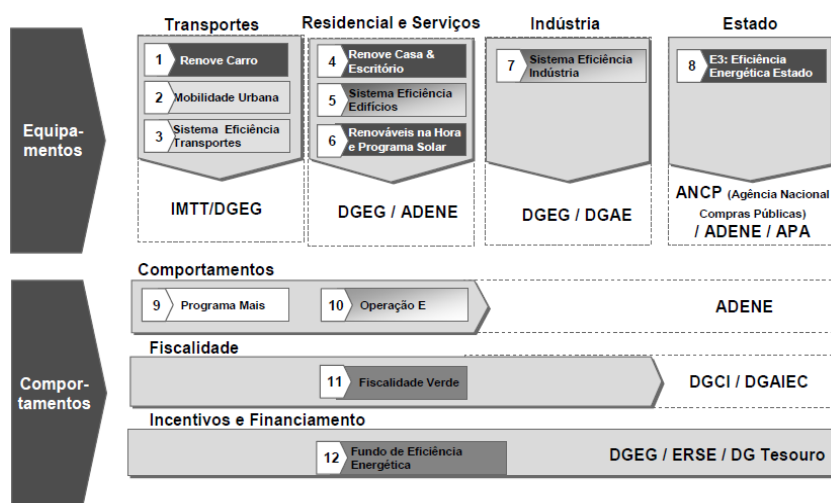


Fonte: PNAEE, Implementação e Monitorização.

⁴³ Aprovada pela RCM n.º 29/2010, de 18 de março, publicada no DR, 1.ª Série, de 15 de abril.

⁴⁴ Cfr. PNAEE, n.º 10 - Implementação e Monitorização.

Figura 2 - Entidades responsáveis pela operacionalização dos programas incluídos no PNAEE



Fonte: PNAEE, Implementação e Monitorização.

No PNAEE, a eficiência energética no Estado é objeto de um Programa, o E3 – Eficiência Energética no Estado⁴⁵, composto por quatro áreas de intervenção, “Edifícios”, “Transportes”, “Compras Ecológicas” e “Iluminação Pública”, estando previstos para os “Edifícios” e a “Iluminação Pública” os maiores objetivos de redução de consumos.

Da ENE 2020 releva o Eixo 3, que visa a promoção da eficiência energética através da aposta em medidas que incluem, entre outras, a otimização dos modelos de iluminação pública e de gestão energética dos edifícios públicos. Releva, neste âmbito, a redução de consumos nas instalações e frotas do Estado, a utilização de iluminação pública mais eficiente, o desenvolvimento do sector das empresas de serviços energéticos⁴⁶ (ESE)⁴⁷ e a alteração de comportamentos, promovendo o combate ao desperdício dos usos de energia em todas as suas vertentes.

Verificava-se, no entanto, em 2010, de acordo com o Relatório de Execução do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética, que o Programa “Eficiência Energética do Estado” apresentava a menor taxa de execução, 20%, a par do Programa “Sistema de Eficiência Energética nos Transportes”, que compararam com a taxa de execução média de 36,7%:

⁴⁵ Como objetivo é referido: “O comportamento do Estado deve constituir uma referência para o Mercado, assim pretende-se reduzir a energia consumida no Sector Estatal a um ritmo superior ao definido como objectivo geral na directiva europeia, através da implementação de medidas de eficiência energética e alteração de comportamentos de consumo”.

⁴⁶ O Decreto-Lei n.º 319/2009, de 3 de novembro, que transpõe a Diretiva n.º 2006/32/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril, relativa à eficiência na utilização final de energia e aos serviços energéticos, define como “«Empresa de serviços energéticos» uma pessoa singular ou colectiva que fornece serviços energéticos e ou outras medidas de melhoria da eficiência energética nas instalações de um utilizador e que, ao fazê-lo, aceita um certo grau de risco financeiro, devendo o pagamento dos serviços prestados basear-se, quer total quer parcialmente, no grau de concretização da melhoria da eficiência energética e na satisfação dos outros critérios de desempenho acordados”.

⁴⁷ Energy saving companies (ESCO’s) na terminologia inglesa, designação que reflete melhor a atividade.



Quadro 1 - Implementação acumulada das medidas do PNAEE

Monitorização Preliminar: PNAEE

Fonte: Agência para a Energia (ADENE)

Data: 04-Mai-11

Área	Programa	Real 2008	Real 2009	Real 2010	Acumulado 2010	Objectivo 2010	Objectivo 2015	% execução (a 2015)
Transportes	Renove carro	14.933	11.302	54.481	80.716	90.894	298.188	27%
	Mobilidade Urbana	654	15.400	83.547	99.601	131.033	169.837	59%
	Sistema Efic. Energ. Transportes	14.891	14.313	16.455	45.659	88.461	222.988	20%
Residencial&Serviços	Renove Casa&Escritório	13.592	41.009	54.510	109.111	70.119	179.613	61%
	Certificação Energética Edifícios	4.313	18.298	58.559	81.170	67.353	192.822	42%
	Renováveis na Hora /Prog. Solar	1.114	13.838	9.955	24.907	18.475	49.471	50%
Indústria	SGCIE	69.651	67.367	40.875	177.893	161.962	536.356	33%
	Estado	25	3.947	6.092	10.064	13.999	49.371	20%
Comportamentos	Operação E	--	6.810	21.313	28.123	1.824	93.832	30%
Total		119.173	192.285	345.786	657.244	644.120	1.792.477	36,7%
% Execução (face a 2015)		6,6%	10,7%	19,3%	36,7%			

Fonte: Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética – Relatório de Execução 2010, ADENE

Neste enquadramento, a implementação do ECO.AP contribui para os objetivos globais de eficiência energética e redução de consumos e, também, para alcançar os objetivos estabelecidos no Programa Nacional para as Alterações Climáticas (PNAC)⁴⁸, uma vez que a redução do consumo de energia vai contribuir para a redução da emissão de gases com efeito de estufa.

O Programa ECO.AP é integrado pelas seguintes medidas:

- ◆ Obrigação de designar um gestor local de energia, responsável pela dinamização e verificação das medidas para a melhoria da eficiência energética, no prazo de 90 dias⁴⁹, por todos os serviços e organismos da administração direta e indireta do Estado, bem como empresas públicas, universidades, entidades públicas empresariais, fundações públicas, associações públicas ou privadas com capital maioritariamente público;
- ◆ Obrigação de cada ministério selecionar, até ao final do 1.º semestre de 2011, entidades na sua dependência que, em conjunto, representassem pelo menos 20% do consumo de energia desse ministério e que, individualmente ou agrupadas, tivessem consumos superiores equivalentes a 100 MWh/ano, com vista ao lançamento de procedimentos concursais tendentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética⁵⁰;
- ◆ Obrigação de cada ministério concretizar, até ao final de 2013, medidas de eficiência energética em todas as entidades na sua dependência, através de contratos de eficiência energética, sempre que tal se mostre adequado;
- ◆ Obrigação de cada ministério determinar, a todas entidades ou serviços não abrangidos pela medida anterior, a adoção e implementação de um plano de ação de eficiência energética até ao final de 2011;
- ◆ Promoção de um programa de aumento da eficiência energética na iluminação pública em articulação com o sistema de apoio do Quadro de Referência Estratégica Nacional (QREN);

⁴⁸ Aprovado pela RCM n.º 104/2006, de 3 de agosto, publicada no DR, 1.ª Série, de 23 de agosto (PNAC 2006), e que sucedeu ao PNAC 2004, aprovado pela RCM n.º 119/2004, de 15 de junho, publicada no DR, 1.ª Série, de 31 de julho.

⁴⁹ Contados a partir de 12 de janeiro de 2011, data da publicação da RCM n.º 2/2011.

⁵⁰ A figura do contrato público de gestão de eficiência nos edifícios e equipamentos públicos, que tem como objetivo reduzir o consumo de energia, definindo regras para a contratação de empresas de serviços energéticos, foi estabelecida pelo Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro.

- ◆ Criação, pela ADENE, até ao final do 1.º semestre de 2011, do Barómetro de Eficiência Energética da Administração Pública, destinado a comparar e a divulgar publicamente o desempenho energético dos serviços;
- ◆ Implementação, no prazo de 180 dias⁵¹, de um sistema de comercialização de certificados brancos⁵² que preveja a sua aplicação à Administração Pública, a desenvolver pela DGEG com as entidades relevantes.

A criação do Barómetro de Eficiência Energética para os edifícios do Estado visa também a adoção da recomendação ao Governo aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 114/2010, de 1 de outubro⁵³, relativa à “*obrigatoriedade de divulgação anual de um relatório energético, acompanhado do respectivo plano de poupança energética, por ministério, por região autónoma e por município, através dos respectivos sítios na Internet*”.

As ESE e os contratos de serviços energéticos⁵⁴ estão previstos no Decreto-Lei n.º 319/2009 e no PNAEE e são regulados pelo Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro.

3.3 – Cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP

O Programa ECO.AP envolve todos os serviços e organismos da administração direta e indireta do Estado, bem como as empresas públicas, as universidades, as entidades públicas empresariais, as fundações públicas e as associações públicas ou privadas com capital maioritariamente público.

A gestão racional dos serviços energéticos promovida pelo Programa ECO.AP visa os seguintes objetivos:

- ◆ Redução da fatura energética nos serviços e organismos públicos;
- ◆ Redução da emissão de gases com efeitos de estufa;
- ◆ Estímulo da economia através da criação do quadro legal das ESE e da contratação pública de gestão de serviços energéticos;
- ◆ Contribuição para a concretização dos objetivos estabelecidos no PNAC.

3.3.1 – Designação do Gestor Local de Energia

A primeira medida incluída no programa ECO.AP foi a designação, por “*(...) todos os serviços e organismos da administração directa e indirecta do Estado, bem como as empresas públicas, as universidades, as entidades públicas empresariais, as fundações públicas, as associações públicas ou privadas com capital maioritariamente público*”, de um gestor local de energia (GLE), responsável pela dinamização e

⁵¹Contados a partir de 12 de janeiro de 2011, data da publicação da RCM n.º 2/2011.

⁵²O Decreto-Lei n.º 319/2009 define como “*«Certificados brancos» os certificados emitidos por organismos de certificação independentes que confirmam as declarações dos agentes do mercado relativamente às economias de energia resultantes de medidas de melhoria da eficiência energética*”.

⁵³Publicada no DR, 1.ª Série, de 29 de outubro.

⁵⁴O Decreto-Lei n.º 319/2009 define como “*«Serviço energético» a prestação do serviço que seja realizado com base num contrato e que, em condições normais, tenha dado provas de conduzir a uma melhoria verificável e mensurável ou estimável da eficiência energética e ou da economia de energia primária, originando benefícios tangíveis resultantes de uma combinação de energia com tecnologias e ou ações energeticamente eficientes, as quais podem incluir a operação, a manutenção e o controlo necessários à prestação do serviço*”.



verificação das medidas para a melhoria da eficiência energética, medida para a qual foi estabelecido o prazo mais curto para concretização, 90 dias⁵⁵.

A maioria dos serviços⁵⁶ designou um gestor local de energia, conforme determinado na RCM n.º 2/2011:

- ◆ A maioria dos serviços integrados ou tutelados pelo MAMAOT (58,1% do número total) designaram o gestor dentro do prazo determinado pela RCM, seis serviços designaram o gestor depois de decorrido o prazo mas ainda em 2011, dois fizeram-no somente em 2012, e quatro em data não especificada. Um serviço não dispunha ainda de gestor designado⁵⁷.
- ◆ No MEE, a maioria dos serviços designou o gestor depois de decorrido o prazo mas ainda em 2011, mas apenas sete (26,9% do número total de serviços) designaram o gestor dentro do prazo determinado pela RCM. Um serviço designou o gestor em data anterior à RCM, e sete serviços não dispunham ainda de gestor designado⁵⁸.

⁵⁵Cfr. alínea a) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011.

⁵⁶A avaliação do grau de cumprimento desta e doutras medidas do ECO.AP teve como base o inquérito realizado no âmbito da auditoria referido em 2.4.

⁵⁷A resposta da Direção-Regional de Agricultura e Pescas do Centro referia não ter designado GLE, mas consta da “*Lista das entidades com Gestores Locais de Energia e Carbono nomeados*” na página da ADENE na *internet* (atualizada em 12 de junho de 2012, em <http://ecoap.adene.pt/gestores-locais-de-energia-e-carbono>).

⁵⁸A resposta da Direção-Geral de Energia e Geologia referia não ter designado GLE, e a Direção-Regional de Economia de Lisboa e Vale do Tejo respondeu que não tinha iniciado a implementação do Programa, propondo-se iniciá-lo apenas durante 2012, devolvendo a ficha de inquérito em branco. No entanto, ambas as entidades constam da lista referida na nota anterior.

O papel do Gestor de Energia em Edifícios

A complexidade da gestão da energia em edifícios públicos torna recomendável a nomeação de um técnico especialista para fazer a promoção da utilização racional da energia (designado por Gestor de Energia).

O Gestor de Energia deve ser uma figura chave na gestão de grandes administrações públicas, mas o seu papel é igualmente decisivo nos pequenos municípios.

(...)

Dada a complexidade das questões relacionadas com a energia para uma administração, é essencial que seja nomeada uma pessoa com competência e experiência relevantes. Na realidade, o Gestor de Energia deve ter conhecimento das tecnologias e acções a empreender para poupar energia, e deve ter um profundo entendimento dos pontos de vista técnico, energético e financeiro de todos os edifícios e instalações que devem ser melhorados, tendo em conta a complexidade das diversas questões a abordar.

(...)

Para completar o perfil do Gestor de Energia, apresentam-se de seguida as principais funções que este deve desempenhar:

2.1 | Contratos de Fornecimento Energia

(...) Assim, o Gestor de Energia é envolvido na verificação e monitorização dos termos dos contratos, seleccionando as tarifas mais convenientes de entre as opções disponíveis, e adaptando os termos dos contratos quando as condições tarifárias se alteram. Deste modo é possível obter poupanças financeiras consideráveis.

2.2 | Auditoria ao Consumo Energético

Deve ser feita uma auditoria periódica ao consumo dos edifícios públicos, para delinear possíveis estratégias de optimização. Um diagnóstico energético permitirá detectar as áreas mais relevantes de consumo.

2.3 | Auditoria ao Estado do Equipamento

O Gestor de Energia terá também como tarefa acompanhar acções de manutenção normal ou extraordinária dos edifícios, em cooperação com o departamento de manutenção dos edifícios, mantendo um registo histórico das intervenções de manutenção concretizadas.

2.4 | Divulgação de uma Cultura de Poupança Energética

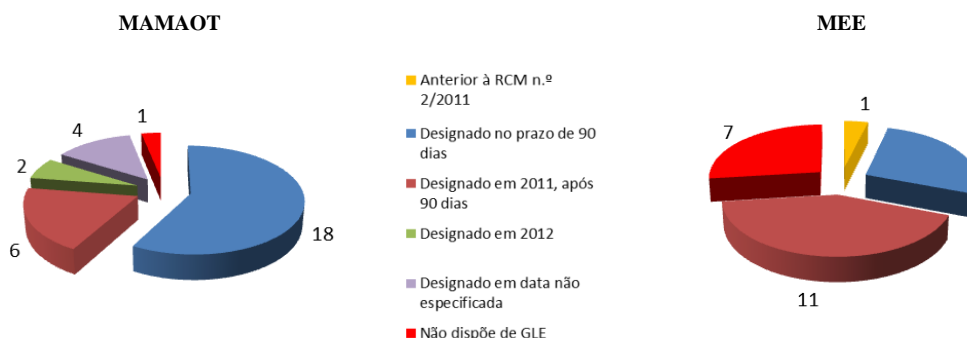
O Gestor de Energia deve também fomentar e sensibilizar os utilizadores dos edifícios para uma atitude racional na utilização da energia com vista à redução de consumos. A divulgação de informação de boas-práticas e exemplos relevantes na utilização eficiente da energia é essencial para disseminar uma cultura de respeito pelo ambiente.

Cfr. *A utilização racional de energia em serviços públicos*, Pieraldo Isolani et al., elaborado no âmbito do Intelligent Energy Europe Programme, lançado pela Comissão Europeia e publicado pela Deco. Disponível em http://www.adene.pt/pt-pt/Actividades/Documents/URE_EdP%C3%BAblic_enerbuilding.pdf.



B.

Gráfico 1 - Distribuição temporal da designação de Gestores Locais de Energia



Elaborado com base nos dados de inquérito realizado em fevereiro/março de 2012

Os GLE designados dispõem de formações de base muito diversificadas. Apenas cerca de metade dos técnicos cuja formação de base é identificada tem formação em área técnica abrangendo aspetos relativos a energia (22, correspondendo a 44,9% do total), seguindo-se o número de licenciados nas áreas de economia e gestão (11, correspondendo a 22,4%), como é evidenciado no quadro seguinte:

Quadro 2 - Formação académica dos Gestores Locais de Energia

Formação académica	Número
Ensino secundário	3
Licenciatura não especificada	9
Licenciatura / Bacharelato Engenharia:	
Civil	7
Eletrotécnica	6
Mecânica	4
Química	2
Não especificada	3
Outras licenciaturas:	
Economia e gestão	11
Direito	1
Geografia	1
Agronomia	1
Arquitetura	1

A Lista das entidades com Gestores Locais de Energia e Carbono Nomeados, inserida na página da ADENE na internet, inclui 561 GLEC⁵⁹. A ADENE iniciou em 14 de janeiro de 2013 cursos de formação dirigidos especificamente aos GLEC⁶⁰, cofinanciados pelo Programa Operacional Potencial Humano (POPH).

O Comité Executivo da Comissão para as Alterações Climáticas (CECAC), depois integrado na Agência Portuguesa do Ambiente (APA), colaborou com a ADENE no desenho dos planos de formação para os gestores locais de energia e carbono, colaboração que o MAMAOT prevê manter no âmbito das ações de formação.

⁵⁹ A designação utilizada pela ADENE, *Gestor Local de Energia e Carbono*, reflete de forma mais abrangente os objetivos da eficiência energética, que incluem também a redução de emissões de gases com efeito de estufa, em especial de dióxido de carbono.

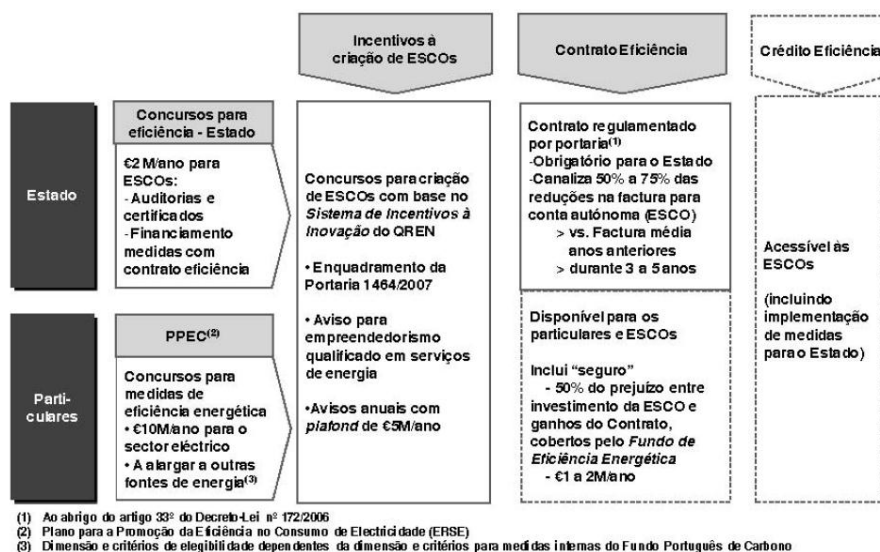
⁶⁰ Referida como “*Formação Financiada para a Qualificação dos Profissionais da Administração Pública Central*” em <http://www.adene.pt/pt-pt/form/calendario/Paginas/Calendarios-de-Formacao.aspx>.

Sendo a ação dos GLE uma componente fundamental para o sucesso do ECO.AP, e não dispondo a maioria das entidades de técnicos com o perfil adequado, é prioritário dotá-los dos conhecimentos técnicos necessários. Neste contexto, a formação dos GLE está a processar-se com atraso relativamente ao desenvolvimento do ECO.AP.

3.3.2 – Seleção de entidades que representem pelo menos 20% do consumo de energia do Ministério

Entre as medidas de incentivo previstas no PNAEE inclui-se a “dinamização de Empresas de Serviços de Energia com o recurso a concursos e fortes incentivos à criação de Empresas de Serviços de Energia (ESCOs)⁶¹, enquadrados por Contratos Eficiência que visam dar enquadramento jurídico à relação”⁶², assumindo o propósito de “(...) dar um forte incentivo à criação de um sector fundamental para a dinamização da eficiência energética, através da criação de empresas que invistam na eficiência energética e possam criar relações contratuais entre comercializadores de energia e consumidores finais, sejam eles privados, empresariais ou estatais”.

Figura 3 - Inserção das ESE / contratos de eficiência energética no sistema de incentivos



Fonte: PNAEE, Incentivos.

Neste contexto, a Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2001 determinou que “(...) cada ministério deve seleccionar, até ao final do 1.º semestre de 2011, entidades na sua dependência que, em conjunto, representem pelos menos 20 % do consumo de energia desse ministério e que, individualmente ou agrupadas, tenham consumos superiores equivalentes a 100 MWh/ano, com vista ao lançamento de procedimentos concursais tendentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética” e “(...) concretizar, até ao final de 2013, medidas de eficiência energética em todas as entidades na sua dependência através de contratos de gestão de eficiência energética, sempre que este procedimento se mostre adequado às medidas a adoptar”⁶³.

⁶¹ Vide nota 47.

⁶² Cfr. n.º 8.1 - Incentivos / 8.1.1.4 - Dinamização de Empresas de Serviços de Energia.

⁶³ Cfr. alíneas b) e c) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011.



2.

Tribunal de Contas

A implementação desta medida comporta várias vertentes, que necessitam de ser desenvolvidas de forma articulada, de modo a convergirem na execução dos contratos de eficiência energética: a identificação dos edifícios e equipamentos com consumos elevados dentro do seu tipo e utilização; a criação do mercado, incluindo a qualificação de empresas gestoras de serviços de eficiência energética; e a contratação dos serviços, o que pressupõe a elaboração de caderno de encargos, programa de procedimento pré-contratual e contrato tipo.

O processo de seleção de entidades veio a ser alterado, quando decorria a auditoria, pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 67/2012, publicada no DR, 1.ª Série, de 9 de agosto, que determinou que *“(…) no quadro das suas atribuições e competências e considerando os objetivos de eficiência energética fixados nas Grandes Opções do Plano para 2012-2015, aprovadas pela Lei n.º 64 -A/2011, de 30 de dezembro, o membro do Governo responsável pela área da energia identifique, junto de cada ministério, os edifícios e equipamentos com maior potencial para a implementação de medidas de melhoria de eficiência energética, a adotar no quadro dos contratos de desempenho energético que revistam a natureza de contratos de gestão de eficiência energética, previstos no Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro”*⁶⁴.

Com esta alteração o foco da ação para melhoria da eficiência energética foi deslocado da identificação das entidades com maiores consumos para a identificação dos edifícios e equipamentos com maior potencial de redução de consumos. É uma mudança que se afigura positiva, em particular numa conjuntura de carência de recursos financeiros para investimento, já que privilegia a relação custo/benefício em detrimento dos volumes dos consumos totais de cada entidade, muitas vezes dispersos por vários locais de funcionamento. Por outro lado, permite uma priorização dos projetos em função da própria relação custo/benefício, independentemente da entidade instalada no edifício ou utilizadora do equipamento.

Neste novo enquadramento, a identificação dos edifícios e equipamentos que deverão ser objeto dos futuros contratos de gestão de eficiência energética foi centralizada no então Ministro da Economia e do Emprego. Ficou por indicar qual o organismo que dará execução aos trabalhos de avaliação dos consumos e potenciais de redução, bem como a estimativa dos custos dos investimentos necessários em cada caso. A DGEG, cuja lei orgânica lhe confere as atribuições de contribuir para a definição, realização e avaliação da execução das políticas energéticas e de promover e participar na elaboração do enquadramento legislativo e regulamentar adequado ao desenvolvimento dos sistemas ligados à utilização da energia, visando a eficiência energética e a preservação do ambiente⁶⁵, tem assumido diretamente uma participação reduzida no desenvolvimento do Programa ECO.AP, mesmo no próprio MEE. Com efeito, a DGEG referiu que a seleção de entidades que representassem pelo menos 20% dos consumos no ex-MEID foi adiada devido a carências de recursos materiais e humanos e à decisão de avançar com um projeto-piloto no final de 2011, o que ainda não ocorreu. Por outro lado, a Direção Executiva do PNAEE, a quem a RCM n.º 2/2011 atribui a coordenação e monitorização do Programa e a promoção da articulação e da formação dos GLE, teve no antecedente uma atividade mínima, só tendo reunido três vezes e, nesta matéria, apenas foi feito, na segunda reunião, o acompanhamento do Barómetro de Eficiência Energética.

De acordo como a RCM n.º 67/2012, é com base no levantamento realizado pelo membro do Governo responsável pela área da energia que cada Ministério irá selecionar as entidades sob sua tutela que devem ser consideradas entidades adjudicantes⁶⁶.

Esta RCM faz depender o lançamento dos procedimentos para contratação da gestão de eficiência energética da celebração de um acordo de implementação do Programa ECO.AP, com a natureza de contrato interadministrativo, entre os ministérios envolvidos, a promover e coordenar pelo membro do

⁶⁴ Cfr. n.º 1 da RCM n.º 67/2012, publicada no DR, 1.ª Série, de 9 de agosto.

⁶⁵ Cfr. alíneas a) e b) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 151/2012, de 12 de julho.

⁶⁶ Cfr. n.ºs 1 e 2 da RCM n.º 67/2012.

Governo responsável pela área da energia, que elabora a respetiva minuta. Estabelece também que é este Ministro quem elabora o modelo do contrato de gestão de eficiência energética, a submeter a parecer prévio vinculativo do membro do Governo responsável pela área das finanças.

3.3.2.1 – Desenvolvimento do Caderno de Encargos, Programa e Contrato tipo

A regulação da formação e execução de contratos de gestão de eficiência energética, a celebrar por entidades adjudicantes públicas e as ESE, com vista à implementação de medidas de melhoria da eficiência energética nos edifícios e equipamentos afetos à prestação de serviços públicos, consta de um regime jurídico específico, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro, aplicando-se o CCP subsidiariamente⁶⁷.

Este enquadramento prevê a instituição de sistemas de qualificação para seleção das empresas habilitadas a participar nos posteriores procedimentos de formação de contratos, a existência de um caderno de encargos tipo⁶⁸, e a aplicação do critério de adjudicação da proposta economicamente mais vantajosa, “(...) *aferido em função da maior economia de energia para a entidade adjudicante, o qual, no mínimo, deve ser densificado pelos factores relativos às economias de energia anuais para a entidade adjudicante e ao prazo contratual*”⁶⁹.

A entidade responsável pela elaboração do caderno de encargos tipo e do programa de procedimento tipo foi a ADENE. Os respetivos projetos estiveram disponíveis na página da ADENE na *internet* para discussão em processo de consulta pública até 16 de março de 2012.

A este propósito, refere a RCM n.º 67/2012 que “(...) *o Governo elaborou o programa do procedimento e o caderno de encargos tipo dos procedimentos (...) os quais foram objecto de consulta pública, devendo o caderno de encargos tipo ser oportunamente aprovado por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da economia (...)*”. O Caderno de Encargos tipo, no entanto, apenas veio a ser aprovado pela Portaria n.º 60/2013, de 23 de janeiro, dos Secretários de Estado do Tesouro, das Finanças e da Energia⁷⁰.

3.3.2.2 – Inscrição e qualificação de ESE

O Decreto-Lei n.º 29/2011, que estabelece o regime jurídico aplicável à formação e execução dos contratos de desempenho energético que revistam a natureza de contratos de gestão de eficiência energética, prevê que “*o Estado e demais entidades adjudicantes podem instituir sistemas de qualificação de empresas de serviços energéticos*”, competindo “(...) *ao membro do Governo responsável pela área da economia, através da DGEG, conceber, definir, implementar, gerir e avaliar os sistemas de qualificação de interessados em participar em procedimentos pré-contratuais referentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética com os serviços e organismos da Administração Pública directa, indirecta e autónoma*”⁷¹.

Neste enquadramento, a ADENE elaborou uma proposta para as regras relativas ao sistema de qualificação de ESE interessadas na contratação da gestão de eficiência energética e a DGEG

⁶⁷ Cfr. artigos 9.º, 17.º e 37.º do Decreto-Lei n.º 29/2011.

⁶⁸ A aprovar por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da economia, no prazo de 90 dias após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 29/2011, conforme aí disposto no n.º 5 do artigo 13.º.

⁶⁹ Cfr. artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 29/2011.

⁷⁰ Publicada no DR, 2.ª Série, de 5 de fevereiro.

⁷¹ Cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 29/2011.



disponibilizou, em 2 de março de 2011, um formulário *online* para o registo de empresas interessadas, onde se encontram atualmente registadas 111 empresas⁷².

O Regulamento do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos foi depois aprovado pelo Despacho Normativo n.º 15/2012, do Secretário de Estado da Energia, de 26 de junho⁷³.

No âmbito deste processo foram já qualificadas doze empresas, das quais sete no nível 1 (edifícios ou equipamentos com um consumo anual de energia, individual ou conjunto, inferior ou igual a 3 GWh) e cinco no nível 2 (edifícios ou equipamentos com um consumo anual de energia, individual ou conjunto, superior a 3 GWh). A lista de ESE qualificadas no âmbito do Despacho Normativo n.º 15/2012 encontra-se publicitada *online* na página da DGEG⁷⁴.

Figura 4 - Página “Empresas de Serviços Energéticos” da DGEG na internet

The image shows a screenshot of the DGEG (Direção Geral de Energia e Geologia) website. The page is titled "Empresas de Serviços Energéticos" and is part of the "Registo" (Registration) section. The form includes fields for "Registo N.º", "Data", "Denominação da Empresa", "N.º Contribuinte", "Tipo", "E-mail", "Morada", "Código Postal", "Telefone", "País", "Contacto preferencial", and "E-mail". There is a "Procurar" (Search) button and a "Cópia Apólice de Seguro" section. The footer of the page contains the text "Acessibilidade | Política de Privacidade e Segurança | Ficha Técnica | Ajuda | Última atualização: 2013-01-17".

3.3.2.3 – Seleção de entidades

Foi solicitado ao ex-Ministro da Economia e do Emprego informação sobre a coordenação da implementação do Programa. Foi também solicitada lista das entidades selecionadas no âmbito do ex-MEE com vista ao lançamento de procedimentos para celebração de contratos de gestão de eficiência energética, e indicação das disposições que determinavam a todas as entidades ou serviços não selecionadas a adoção e implementação de um plano de ação de eficiência energética. Estes pedidos não tiveram qualquer resposta.

Sobre a seleção de entidades no âmbito do ex-MEE, a DGEG informou, no entanto, que esta medida foi adiada devido a “alteração profunda da estrutura do Ministério após a tomada de posse do novo Governo, em junho de 2011” e à “decisão de se avançar com um projecto piloto no final de 2011, o qual está ainda [em

⁷²“Lista de ESE registadas no âmbito do Decreto-Lei n.º 29/2011” (atualização reportada a 5 de setembro de 2012) disponível em <http://www.dgeg.pt?cr=13059>.

⁷³Publicado no DR, 2.ª série, de 3 de julho de 2012.

⁷⁴Disponível em <http://www.dgeg.pt?cn=83098476AAAAAAAAAAAAAAAAAAAA>.

31 de outubro de 2012] *em fase de avaliação, devido à carência de recursos materiais e humanos da DGEG*". O prazo previsto na RCM n.º 2/2011, "*até ao final do 1.º semestre de 2011*", não foi assim cumprido⁷⁵.

A então Ministra da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território informou que, no antecedente, os membros do Governo responsáveis pela área do ambiente e da energia, considerando as sinergias entre o ECO.AP e os Planos Sectoriais de Baixo Carbono⁷⁶, tinham diligenciado a sua articulação através do CECAC, da DGEG e da ADENE num conjunto de iniciativas, das quais destacou a criação da rede de GLEC (referindo que a rede de gestores locais de energia e carbono do MAMAOT contava com 38 gestores de serviços da administração direta, indireta e serviços periféricos e 26 do sector empresarial do Estado) e o desenvolvimento do Barómetro de Eficiência Energética e Carbono da Administração Pública. Informou também que o MAMAOT estava a colaborar no âmbito do ECO.AP através da participação nos projetos-piloto que vinham a ser desenvolvidos.

O ex-MAMAOT procedeu, em 2011, à recolha de informação para suporte ao desenvolvimento do ECO.AP, monitorizada pelo CECAC. Esta ação incluiu 36 dos 38 organismos da administração pública tutelados pelo MAMAOT, e abrangeu 296 edifícios, 1833 veículos e 7900 colaboradores, não tendo, no entanto, incluído as entidades do sector empresarial do Estado no âmbito deste Ministério. Esta informação permitiu caracterizar os edifícios em termos de consumo de energia, constituindo uma base de trabalho para a identificação do conjunto de entidades a que correspondem 20% dos consumos de energia do ex-MAMAOT, com vista ao lançamento de procedimentos para celebração de contratos de gestão de eficiência energética, ainda que a reestruturação dos serviços no âmbito do PREMAC venha eventualmente dar origem à reformulação desse conjunto⁷⁷.

O ex-MAMAOT referiu ainda que "*(...) participa no projeto piloto de contratualização de empresas de serviços energéticos promovido pela coordenação do ECO.AP, através da ADENE, com os edifícios da Agência Portuguesa do Ambiente, do Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas e do Instituto da Habitação e da Reabilitação Urbana. Está atualmente em avaliação a integração de um edifício adicional*".

No decurso da conferência "*Mais Energia. Mais Eficiência*", realizada em 22 de novembro de 2012, a ADENE assinou dois protocolos integrados no programa ECO.AP, um relativo ao contrato celebrado entre o MEE e o Ministério da Saúde, visando avançar com um projeto-piloto envolvendo os edifícios de três centros hospitalares, e outro com a Câmara Municipal de Lisboa, para preparação de contrato que tem por objeto a implementação de um sistema de semaforização energeticamente eficiente.

No âmbito da auditoria, em março de 2012, a DGEG referiu o seguinte sobre o objetivo do Programa:

⁷⁵ De acordo com as respostas ao inquérito referido em 2.4, dos organismos integrados no ex-MEE (com exclusão da parte relativa ao emprego, que não integra o domínio de controlo da Área de Responsabilidade III e, por esse motivo, não incluída no inquérito), seis entidades tiveram em 2011 consumos de energia elétrica superiores a 1 GWh das quais uma, o Laboratório Nacional de Engenharia Civil, representava por si só mais de 20% do total dos consumos do Ministério, que totalizavam cerca de 33,8 GWh.

⁷⁶ Aprovados pela RCM n.º 93/2010, de 11 de novembro, publicada no DR, 1.ª Série, de 26 de novembro.

⁷⁷ As respostas ao inquérito referido indicavam que nos organismos integrados no ex-MAMAOT, três instalações pertencentes ao Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas (Rua Fernando Curado Ribeiro 4G) e ao Instituto Nacional de Recursos Biológicos, cujas atribuições neste domínio foram integradas no Instituto Nacional de Investigação Agrária e Veterinária (LNIV Benfica e LNIV Vairão) tiveram em 2011 consumos de energia elétrica superiores a 1 GWh e, no total, representavam cerca de 20% do total dos consumos desse ano reportados por organismos desse Ministério, que totalizavam 18,4 GWh. As instalações do LNIV Benfica pertencem à Estamo e estão atualmente destinadas a promoção imobiliária.



“Até 2015 está previsto abranger cerca de 300 edifícios e mais de 750 GWh de energia, o que significa mais de 75 milhões de euros de fatura energética, que devem passar para uma gestão mais eficiente pelas ESE. Ainda em 2012, será lançado o concurso para os primeiros 30 edifícios ou equipamentos do Estado, encontrando-se a Secretaria de Estado da Energia, em articulação com a DGEG, a ADENE – Agência para a Energia e outras entidades, a trabalhar na montagem de diferentes instrumentos que apoiem a dinamização do programa ECO.AP”.

Verifica-se, assim, que não foi cumprido o prazo previsto na RCM n.º 2/2011, para seleção de entidades “até ao final de 2011” e, apesar do referido, ainda não teve lugar a abertura de nenhum procedimento para contratação de serviços energéticos para implementação de medidas de eficiência energética no âmbito do ECO.AP.

3.3.2.4 – Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios

A Diretiva n.º 2002/91/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro, relativa ao desempenho energético dos edifícios, estabeleceu que os Estados membros da União Europeia deveriam implementar um sistema de certificação energética de forma a informar o cidadão sobre a qualidade térmica dos edifícios, exigindo que o sistema de certificação abrangesse igualmente todos os grandes edifícios públicos e edifícios frequentemente visitados pelo público. Esta Diretiva foi parcialmente transposta pelo Decreto-Lei n.º 78/2006, de 4 de abril, que estabeleceu o *Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios (SCE)*.

O Programa E8 do PNAEE, *Eficiência Energética do Estado*, inclui uma medida, E8M1 – *Certificação Energética dos edifícios do Estado*, que visa “(...) incentivar o processo de certificação energética nos edifícios do Estado, para que venha a servir de exemplo para as demais tipologias de edifícios”, com impactos previstos de 4.652 e 16.401 tep⁷⁸ e metas estabelecidas de 9% e 30% de edifícios com melhoria da classificação energética para 2010 e 2015, respetivamente. Os pressupostos do impacto previsto consideram a implementação de Planos de Racionalização Energética para cerca de 30% dos edifícios estatais, de que resulte uma nova classificação energética igual ou superior a “B”⁷⁹.

A obrigação de providenciar a obtenção de certificação energética e da sua afixação no edifício é da responsabilidade do proprietário, nos termos do referido Decreto-Lei n.º 78/2006, e abrange desde 1 de janeiro de 2009 uma boa parte dos edifícios onde se encontram instalados serviços dependentes ou tutelados pelos dois ministérios abrangidos pela auditoria. Apesar disso, somente 17 edifícios dispunham de certificado de desempenho energético e da qualidade do ar interior e estava em curso a certificação de dois outros, estimando-se que o número de edifícios que não dispõe mas deveria dispor de certificação energética será superior à centena⁸⁰.

⁷⁸ Redução de 5 % do consumo de 318.000 tep de energia final registado em 2005.

⁷⁹ O sistema de certificação energética comporta nove classes (A⁺, A, B, B⁻, C, D, E, F e G, correspondendo a A⁺ ao melhor desempenho energético e a G ao pior). A classe B⁻ corresponde a um imóvel que cumpra os requisitos mínimos da regulamentação aplicável.

⁸⁰ Conclusão retirada dos dados recolhidos no inquérito referido em 2.4, considerando o número total de 314 edifícios / instalações abrangidos e recolha direta de informação junto da Parque Escolar, EPE, e Estamo – Participações Imobiliárias, SA. Dos 101 edifícios identificados, 62 são propriedade do Estado, 2 são do domínio público, 10 são propriedade de outras entidades públicas, 12 são propriedade da Estamo (incluindo-se neste número edifícios entretanto desocupados e destinados a promoção imobiliária), 11 são propriedade de privados, e relativamente a 4 outros as respostas no inquérito não identificavam o proprietário. Neste cômputo foram tidos em consideração as áreas de escritórios, laboratórios e outras utilizações que justificam a existência de climatização e o número e/ou potência dos aparelhos de AVAC quando referidos.

Dos onze edifícios de que foram recolhidas cópias do certificado, quatro têm classificação energética “B”, seis têm classificação “C”, e um tem classificação “D”⁸¹.

Note-se que o *Certificado de Desempenho Energético e da Qualidade do Ar Interior* tem por base uma avaliação do desempenho energético do edifício ou fração⁸² e, para além dos consumos, inclui uma parte, *Propostas de Melhoria do Desempenho Energético e da Qualidade Interior*, onde são elencadas sugestões de medidas de melhoria, acompanhadas de indicações sobre a *redução anual da fatura energética, o custo total do investimento e o período de retorno do investimento* correspondentes.

Assim, caso o enquadramento legal tivesse sido atempadamente cumprido, estes certificados teriam constituído uma boa base de trabalho para as entidades públicas e para os GLE equacionarem medidas de eficiência energética, bem como para o lançamento de procedimentos para celebração de contratos de gestão de eficiência energética.

Registe-se aqui que em novembro de 2012 foi disponibilizado financiamento pelo Fundo de Eficiência Energética para projetos integrados na medida “*Certificação Energética no Estado*”. Os destinatários são os serviços e organismos da administração direta e indireta do Estado, empresas públicas, universidades, entidades públicas empresariais, fundações públicas, associações públicas ou privadas com capital maioritariamente público. Este financiamento prevê a comparticipação a 100% das despesas elegíveis realizadas para execução dos estudos prévios, as análises técnicas e a criação de ferramentas e metodologias de análise conducentes à Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior, dos edifícios e sistemas integrantes do Programa ECO.AP ou, no caso de esta não ser obrigatória, auditorias que possibilitem a identificação de *baselines*⁸³ de consumos de energia para utilização no Programa.

3.3.3 – Adoção e implementação de plano de ação de eficiência energética

O Programa ECO.AP estabeleceu que “(...) cada ministério deve determinar, a todas entidades ou serviços (...) a adoção e implementação de um plano de ação de eficiência energética até ao final de 2011”, excepcionando desta obrigação apenas as entidades incluídas nos processos tendentes à celebração de contratos de gestão de eficiência energética⁸⁴.

O cumprimento desta medida resultou prejudicado pela ausência de seleção atempada das entidades que procederiam à celebração de contratos de gestão de eficiência energética.

Verificou-se que a maioria dos serviços não elaborou e implementou o Plano de Ação de Eficiência Energética (PAEE) em 2011, dentro do prazo determinado na RCM n.º 2/2011⁸⁵.

⁸¹ Destes edifícios, 3 são propriedade do Estado, 4 da Estamo, 2 da Parque Escolar e 2 são arrendados a privados.

⁸² De acordo com o Barómetro ECO.AP, os consumos energéticos dos edifícios públicos representam 92% do total e, dentro destes, 41%, 20% e 2% respeitam a climatização, iluminação e águas quentes sanitárias, respetivamente, como adiante referido em 3.3.4.

⁸³ Bases de referência (situação que existiria se o projeto não fosse realizado, também designada “*business-as-usual*” (BAU)).

⁸⁴ Cfr. alínea d) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011.

⁸⁵ A maioria das respostas recebidas no inquérito realizado (70,2%) referiam expressamente a ausência de elaboração atempada, a que acresce um número significativo (12,3%) de respostas que não indicavam ter elaborado plano e/ou a correspondente data da elaboração.

Dos serviços integrados ou tutelados pelo ex-MAMAOT, apenas cinco responderam ter adotado e implementado PAEE até ao final de 2011 (representando os que implementaram atempadamente apenas 16,1% do total de serviços). A maioria (23 serviços) não adotou e implementou PAEE, e três serviços não responderam.

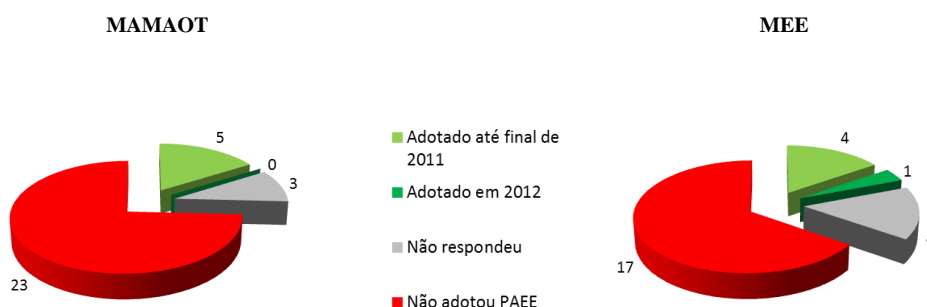
No ex-MEE apenas quatro serviços responderam ter adotado e implementado PAEE até ao final de 2011 (representando apenas 15,4% do total de serviços), a que acresce outro PAEE implementado em 2012. A maioria (17 serviços) não adotou e implementou PAEE, e quatro serviços não responderam.



A.

O ex-MAMAOT, no entanto, procedeu em julho de 2011 ao lançamento da iniciativa ArCool, que visou a redução de consumos com o ar condicionado nos serviços do Ministério através da adoção de uma temperatura de referência de 25°C durante o período de verão (15 de julho a 30 de setembro). Esta iniciativa permitiu uma redução dos consumos de energia elétrica de 1 GWh em 2011, relativamente a 2010.

Gráfico 2 - Distribuição temporal da implementação de planos de eficiência energética



Elaborado com base nos dados de inquérito realizado em fevereiro/março de 2012

3.3.3.1 – Monitorização de consumos

A maioria dos organismos monitorizam os consumos mas, em geral, essa monitorização não abrange todos os tipos de consumo nem é efetuada com a mesma periodicidade⁸⁶.

Os organismos que elaboraram e implementaram um PAEE estabeleceram orientações internas para implementação de cultura e/ou ações de eficiência energética e/ou poupança e, na sua maioria, definiram objetivos quantificados para redução e/ou limitação de consumos e monitorizavam os consumos de energia elétrica e combustíveis.

As entidades que não elaboraram e implementaram PAEE, em geral, estabeleceram também orientações internas para implementação de uma cultura e de ações que visam a eficiência energética e a poupança. Verificou-se, no entanto, que a maioria dessas entidades não definiu objetivos quantificados para redução ou limitação de consumos⁸⁷.

⁸⁶ Esta conclusão e as seguintes foram retiradas dos dados recolhidos no inquérito referido em 2.4, partindo-se do pressuposto que as práticas reportadas para a sede do organismo são reproduzidas nas restantes instalações de serviços do mesmo (um único serviço apresentou uma indicação de periodicidades de monitorização diferenciada por instalações, sendo algumas são monitorizadas e outras não).

No caso dos consumos de energia elétrica, 50 organismos responderam que monitorizavam os consumos e apenas oito referiram não os monitorizar. A periodicidade mais frequentemente referida é a mensal, mas dois organismos referem uma periodicidade anual, de duvidosa eficácia.

As respostas recebidas indicavam que 44 organismos monitorizavam o consumo de água (sendo expressamente referidas respostas afirmativas relativas a 149 edifícios / instalações), enquanto 16 organismos referiram não monitorizar os consumos (sendo expressamente referidas respostas negativas relativas a 37 edifícios / instalações).

No caso da utilização de combustíveis em edifícios, as respostas referiram que em seis edifícios/instalações havia consumos e controlo, em 19 edifícios/instalações eram referidos consumos mas não era referida prática de monitorização e relativamente a 12 edifícios/instalações era referida a existência de monitorização mas não foram indicados os consumos.

⁸⁷ Assinalam-se, no entanto, três entidades que dispunham já de objetivos quantificados anteriormente à publicação da RCM n.º 2/2011.

A maioria dos organismos monitorizava os consumos de combustíveis dos veículos automóveis⁸⁸. Observou-se, em geral, uma “*dieselização*” das frotas automóveis⁸⁹.

3.3.3.2 – Investimentos para redução de consumos

Os investimentos dos serviços para redução de consumos de energia elétrica, água e combustíveis são, em geral, muito reduzidos ou nulos⁹⁰. O investimento médio por edifício/instalação é de € 27.686 (total de € 581.402 em 21 edifícios/instalações)⁹¹.

Assinalam-se também diversos investimentos com reflexos positivos na redução de consumos energéticos, designadamente para melhoria do isolamento térmico dos edifícios (isolamento de coberturas, substituição de caixilharias por outras com vidros duplos, colocação de película refletora), remodelação dos sistemas de AVAC e, ainda, para formação e elaboração de projetos⁹².

⁸⁸ As respostas recebidas indicavam que 50 organismos monitorizavam os consumos de combustíveis dos veículos automóveis (sendo expressamente referidas respostas afirmativas relativas a 155 locais), enquanto oito organismos referiram não monitorizar os consumos (sendo expressamente referidas respostas negativas relativas a 26 situações). Acresce a estes 50 organismos uma situação mista, com dependências a serem referidas como monitorizando e outras não.

⁸⁹ Os consumos totais reportados foram de 652.729 l/ano de gasolina (21,1%) e 2.434.239 l/ano de gasóleo (78,9%).

⁹⁰ As respostas recebidas no inquérito apontavam para a realização, nos últimos três anos, de investimentos para redução de consumos de energia elétrica em 43 edifícios/instalações, enquanto relativamente a 139 outros foi expressamente referida a inexistência de investimentos para esse fim.

O maior valor de investimento reportado respeita ao projeto de geotermia realizado pela Administração da Região Hidrográfica do Centro em parceria com a Universidade de Coimbra, no valor de € 100.000. O IAPMEI referiu, para além dos investimentos já efetuados, que aguardam disponibilidade financeira para abertura de procedimentos para contratação de dois projetos para produção de energia solar fotovoltaica no campus do Lumiar e no Centro de Desenvolvimento Empresarial do Norte, no Porto, visando a redução de 10% da fatura energética.

Outros investimentos onde, para além do valor, foi dada indicação do objeto, respeitam a instalação de painéis fotovoltaicos e iluminação LED, a colocação de sensores para comando de iluminação e a substituição de lâmpadas incandescentes por lâmpadas fluorescentes. Foram referidos ainda outros investimentos para redução de consumos de energia elétrica, embora não tenham sido indicados valores, que incluem a realização de auditorias de eficiência energética, a substituição de lâmpadas incandescentes por lâmpadas fluorescentes, e a instalação de iluminação, computadores e periféricos mais eficientes.

No que diz respeito à redução de consumos de água, os investimentos que foram reportados respeitam a 12 edifícios/instalações e são relativamente modestos, variando entre € 60 e € 3.874, sendo o investimento médio de € 910 (€ 10.922/12). Relativamente a 150 edifícios/instalações foi expressamente referido não terem sido realizados investimentos.

No que respeita a equipamentos que utilizam combustíveis para aquecimento, foram referidos investimentos em sete edifícios/instalações, todos no âmbito do MAMAOT, sendo quantificados os investimentos apenas em três casos, totalizando € 217.280. O maior investimento é único onde foi identificado o objeto, corresponde à instalação de termoacumulador e *chiller* pela Agência Portuguesa do Ambiente (€ 170.358).

Relativamente a 66 edifícios/instalações do MAMAOT e a 69 do MEE foi expressamente referido não ter sido realizado nenhum investimento neste domínio.

Onze entidades reportaram investimentos com a substituição de veículos automóveis, visando a redução de consumos de combustível, das quais cinco quantificavam o investimento total e uma referiu um valor mensal (€ 519/mês). O Laboratório Nacional de Energia e Geologia referiu a realização de “*medidas associadas à gestão da frota*”. O investimento total relativo às cinco entidades totalizou € 219.357, importando num valor médio de € 43.871, tendo a CCDR do Norte realizado o maior investimento (€ 150.000).

⁹¹ Relativamente às situações em que foram indicados os valores investidos.

⁹² O investimento das 10 entidades que indicaram o valor investido totalizou € 518.339, que se traduz num investimento médio de € 51.834 por entidade.



3.3.3.3 – Utilização de fontes renováveis de energia

Observou-se uma baixa utilização de energias renováveis⁹³ e, portanto, um elevado potencial para redução e/ou substituição de consumos, reduzindo emissões de carbono, sendo exemplos relevantes os seguintes:

- ◆ Apenas três das dezasseis Escolas de Hotelaria e Turismo utilizam energia solar térmica e nenhuma utiliza energia fotovoltaica;
- ◆ Nenhum dos 64 serviços das Direções Regionais de Agricultura e Pescas utiliza biomassa;
- ◆ Dos 22 serviços externos do Instituto da Conservação da Natureza e da Biodiversidade e doze serviços externos da Autoridade Florestal Nacional (agora integrados no Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas), apenas dois dispõem de sistemas que utilizam biomassa⁹⁴.

De entre as utilizações evidencia-se como bom exemplo o projeto de geotermia realizado pela Administração da Região Hidrográfica do Centro em parceria com a Universidade de Coimbra.

3.3.3.4 – Iluminação artificial

A iluminação fluorescente é superior a 90% em dois terços dos edifícios onde os serviços se encontram instalados, constituindo a totalidade da iluminação em cerca de um terço⁹⁵. A existência de iluminação incandescente assume regra geral uma proporção modesta (podendo ser relativa a candeeiros de mesa e situações de pouco uso) e as instalações onde percentualmente assumem relevância correspondem a instalações de pequena dimensão.

A iluminação por LED assume ainda uma expressão muito reduzida⁹⁶, ainda que em duas instalações assumam uma percentagem significativa do total⁹⁷.

⁹³ As respostas recebidas no inquérito indicavam a utilização de energias renováveis em apenas onze edifícios/instalações e, destas, somente num caso (Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e Inovação (instalações do ex-LNETI, no Paço do Lumiar)) foi referida a utilização de duas formas de captação (solar térmica e solar fotovoltaica).

⁹⁴ Em ambos os casos lenha.

⁹⁵ As respostas recebidas evidenciam que a iluminação fluorescente é superior a 90% na maioria dos edifícios (201 em 306), e que só em 5 edifícios existe apenas iluminação incandescente, num caso (Instituto Nacional de Aviação Civil, Granja de Alpriate (Vialonga)) exclusivamente constituída por projetores de halogénio. Em 121 instalações a totalidade da iluminação é constituída por lâmpadas fluorescentes.

Algumas instalações dispõem de iluminação com lâmpadas de vapor de mercúrio, aparentemente em exteriores e iluminação de fachadas. O mesmo se verificará também relativamente a potências relativamente elevadas referidas para lâmpadas de halogenetos.

⁹⁶ É referida a sua existência apenas em 16 instalações.

⁹⁷ Instituto dos Vinhos do Douro e do Porto, Lisboa, com 24%, e Direção Regional de Agricultura e Pescas do Alentejo, Évora, com 30%.

3.3.3.5 – Sistemas de climatização

A maioria dos edifícios/instalações dispõe de sistemas ou aparelhos de climatização, predominando as soluções individualizadas do tipo split, em geral com inversão de ciclo⁹⁸. Verifica-se ainda a existência de aparelhos de janela e de aquecimento elétrico de resistências, sendo outras soluções de aquecimento pouco comuns⁹⁹.

Assumindo a climatização, em média, 41% dos consumos energéticos em edifícios¹⁰⁰, constata-se aqui um elevado potencial de redução de consumos, com a substituição dos aparelhos de AC mais antigos e ineficientes por sistemas centralizados e dispendo de inversão de ciclo.

3.3.4 – Implementação do Barómetro de Eficiência Energética da Administração Pública

As medidas previstas no Programa ECO.AP incluíam “Criar, até ao final do 1.º semestre de 2011, o barómetro de eficiência energética da Administração Pública, destinado a comparar e a divulgar publicamente o desempenho energético dos serviços (...) e a desenvolver pela Agência de Energia — ADENE”¹⁰¹.

O arranque da disponibilização do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública teve lugar em 1 de junho de 2012, através da página <http://ecoap.adene.pt> no endereço da ADENE na internet, permitindo então iniciar de forma sistematizada a fase de recolha de dados dos consumos de energia e emissões de carbono. Não foi, portanto, cumprido o prazo estabelecido na RCM n.º 2/2011, “até ao final de 2011”.

Neste portal é disponibilizada uma área reservada para cada entidade registada, que possibilita o preenchimento de informação online, sendo disponibilizada uma área pública de apresentação dos dados globais.

⁹⁸As respostas recebidas no inquérito indicavam que a maioria dos 314 edifícios/instalações dispunha de sistemas ou aparelhos de climatização, verificando-se que apenas 60 edifícios não dispunham de sistemas para arrefecimento (“ar condicionado” (AC)) e 25 edifícios não dispunham de aquecimento (incluindo 6 armazéns e 2 arquivos, que não dispunham de climatização nem de aquecimento).

Dispõem de aparelhos de AC do tipo *split* 227 edifícios, dos quais 87 dispõem de sistemas *multisplit*. Os sistemas de AVAC de 210 edifícios dispõem de bomba de calor, incluindo o sistema atrás referido que dispõe de apoio geotérmico. Verifica-se ainda a existência de aparelhos de AC de janela em 39 edifícios, dos quais 13 apenas dispõem de aparelhos desse tipo, coexistindo com aparelhos de AC do tipo *split* em 19 outros, com AC do tipo *multisplit* em dois e com aparelhos de tipo *split* e *multisplit* e/ou outros sistemas em cinco.

⁹⁹Um total de 91 edifícios dispõe de aquecimento elétrico (incluindo os 31 que não têm AC). Outros dois edifícios dispõem de caldeira e aquecimento elétrico, seis dispõem de aquecimento a gás, um de aquecimento a gasóleo e dois a lenha. É referida a produção de calor em caldeiras em 35 edifícios/instalações.

¹⁰⁰Cfr. ADENE, Barómetro ECO.AP (vide ponto 3.3.4 seguinte).

¹⁰¹Cfr. alínea f) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011.

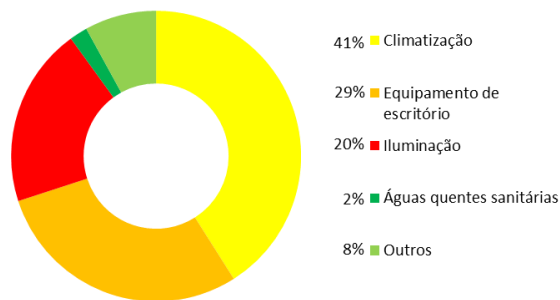


Figura 5 - Página do Barómetro ECO.AP na internet



De acordo com os dados globais acessíveis na página do ECO.AP, correspondentes à fase piloto, com 29 entidades, abrangendo mais de 400 edifícios, 1500 veículos e cerca de 17.000 colaboradores, os consumos em 2010 foram de 75 GWh, 644 mil m³ de água, 5 milhões de m³ de gás e um milhão de litros de combustível. A distribuição dos consumos energéticos é apresentada no gráfico seguinte:

Gráfico 3 - Barómetro ECO.AP (projeto piloto) – Distribuição dos consumos energéticos (2010)



Fonte: Barómetro ECO.AP (<http://ecoap.adene.pt>).

O Barómetro ECO.AP vai permitir a construção de indicadores e posicionar num *ranking* as diferentes entidades nele inseridas, permitindo não só a identificação das entidades com maiores consumos como uma primeira aferição dos potenciais de redução, contribuindo para incentivar a eficiência energética na Administração Pública e para a redução efetiva do consumo de energia e das emissões de carbono.

3.3.5 – Implementação do sistema de comercialização de certificados brancos

O n.º 8 do artigo 7.º (*Distribuidores de energia, operadores das redes de distribuição e comercializadores de energia a retalho*) do Decreto-Lei n.º 319/2009, de 3 de novembro, que transpôs a Diretiva n.º 2006/32/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril, relativa à eficiência na utilização final de energia e aos serviços energéticos, estabelece que “*O Estado deve promover a adopção de outros mecanismos para a promoção da eficiência na utilização final de energia, nomeadamente através da criação de acordos voluntários ou regimes orientados para o mercado, tais como certificados brancos*”¹⁰².

Situa-se neste enquadramento a última medida incluída no programa ECO.AP, que determinou a implementação, “*(...) no prazo de 180 dias, [de] um sistema de comercialização de certificados brancos que preveja a sua aplicação à Administração Pública, a desenvolver pela Direcção-Geral de Energia e Geologia com as entidades relevantes*”¹⁰³.

De acordo com a informação prestada pela DGEG, a implementação do sistema de comercialização de certificados brancos foi adiada, estando a ser reequacionada, embora não exista uma decisão formal sobre esta matéria. A DGEG refere ter equacionado o seu lançamento durante o ano de 2011, mas os vários contactos que foram mantidos com comercializadores e empresas de serviços energéticos e os resultados da experiência obtida em outros Estados membros desaconselharam o lançamento desta medida por falta de escala e de maturidade destes sistemas.

A RCM n.º 2/2011 não estabelece nenhuma linha de orientação neste domínio, para além da sua “*aplicação à Administração Pública*”. A leitura que a DGEG faz é a de que a “*Administração Pública*” seria, neste sistema, o único “*agente com obrigações*”, quando nos sistemas de comercialização de certificados brancos implementados na União Europeia essa qualidade está atribuída aos comercializadores e distribuidores de energia. Esse facto, aliado à reduzida dimensão do mercado que o Estado representa, à necessidade de criação de organismos independentes responsáveis pela audição, medição e verificação das economias de energia, bem como os custos associados à implementação de uma plataforma eletrónica de registo, monitorização e transação de certificados, dificultam a implementação de um tal sistema.

Note-se que a participação da EDP e da Galp, empresas que operam nos mercados de produção e distribuição de eletricidade e de gás natural, agora liberalizados, no capital da ADENE, conjuntamente com a DGEG e outras entidades públicas, poderá gerar distorções no mercado de certificados brancos colocando em questão a qualificação destas entidades como entidades independentes para assumir a gestão de um sistema dessa natureza.

¹⁰² Definidos da seguinte forma neste diploma: “*«Certificados brancos» os certificados emitidos por organismos de certificação independentes que confirmam as declarações dos agentes do mercado relativamente às economias de energia resultantes de medidas de melhoria da eficiência energética*”.

¹⁰³ Cfr. alínea g) do n.º 2 da RCM n.º 2/2011.



Certificados brancos

*O **certificado branco** é um instrumento que comprova que foi obtida uma determinada economia de energia, num determinado período de tempo e local, como resultado de um projeto. Pode ser utilizado como comprovativo do cumprimento de metas estabelecidas para redução de consumos energéticos ou para aferição de requisitos para obtenção de apoio do Estado (subsídios) ou de benefícios fiscais. Pode também constituir um bem transacionável, inicialmente na posse de quem obteve a poupança de energia ou detém direitos sobre as mesmas (quem implementou o projeto) e, depois, ser objeto de registo e de transação de acordo com as regras de mercado estabelecidas para esse efeito para, no final ser utilizado por quem o adquirir para comprovar o cumprimento de objetivos de poupança. A possibilidade de os certificados serem negociáveis não é, no entanto, uma condição essencial destes sistemas.*

*Os **certificados brancos** constituem, enquanto instrumentos de política de ambiente que visam estimular o aumento da eficiência energética, instrumentos ditos económicos ou de mercado, uma vez que têm por objetivo incentivar alterações no comportamento dos agentes económicos, internalizando os custos ou benefícios ambientais através de uma alteração dos sinais de preço. Este instrumento consiste na obrigação de poupança de energia imposta a algumas categorias de operadores do mercado de energia (produtores, distribuidores, etc.), de que resultem poupanças certificadas (**certificados brancos**), por efeito de medidas de eficiência energética ou de reduções de consumo impostas, eventualmente em conjunto com um sistema de negociação onde os certificados possam ser transacionados. Um sistema desta natureza pode contribuir para a redução do gap energético (diferença entre as poupanças atuais e potenciais) de forma mais efetiva.*

O ciclo de um certificado negociável inicia-se com a conceção e implementação do projeto para redução de consumos, seguindo-se depois da sua realização, a medição e verificação das poupanças conseguidas, a emissão do certificado pela entidade responsável pela gestão do sistema, eventualmente o comércio do certificado e, no final, a entrega do certificado (retirada) pela entidade que o detém como comprovativo do cumprimento dos objetivos para ela fixados.

*A Diretiva n.º 2006/32/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 2006, relativa à eficiência na utilização final de energia e aos serviços energéticos, refere os **certificados brancos** como uma abordagem de mercado em matéria de melhoria da eficiência energética, embora não vincule os Estados-Membros à sua adoção. Os **certificados brancos** são aí definidos como “os certificados emitidos por organismos de certificação independentes que confirmam as declarações dos agentes do mercado relativamente às economias de energia resultantes de medidas de melhoria da eficiência energética”.*

*Esta Diretiva previa que fosse posteriormente analisada a oportunidade de um maior desenvolvimento da abordagem de mercado em matéria de melhoria da eficiência energética através de **certificados brancos**. A Resolução do Parlamento Europeu, de 1 de junho de 2006, relativa ao Livro Verde sobre a eficiência energética, veio, no entanto, considerar que o sistema de **certificados brancos transacionáveis** não devia ser prosseguido, devendo esperar pelos resultados e otimização do sistema de comércio de emissões (CELE).*

*As políticas de energia e ambiental da União Europeia, com a liberalização dos sectores energéticos e a limitação de emissões, beneficiam a utilização de mecanismos de mercados em detrimento de mecanismos ditos de comando e de controlo. Os primeiros países a implementar um sistema de **certificados brancos** como parte integrante das políticas energéticas, visando a mitigação de consumos energéticos excessivos, foram a Itália (Titoli di Efficienza Energetica), a França (Certificats d'économie d'énergie), e o Reino Unido (Energy Efficiency Titles). Outros países – Bélgica (Flandres), Irlanda e Dinamarca – têm instrumentos idênticos mas sem títulos transacionáveis. A Polónia iniciou a implementação de um sistema de certificados brancos em 2011.*

3.3.6 – Coordenação e monitorização do Programa

A RCM n.º 2/2011 atribuiu ao ex-Ministério da Economia, da Inovação e do Desenvolvimento, através da Direção Executiva do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética, a coordenação e monitorização do ECO.AP e a promoção da articulação e formação dos gestores locais de energia¹⁰⁴.

A coordenação ou monitorização do desenvolvimento do Programa, verificada na auditoria, foi mínima. Neste âmbito, o Diretor-Geral de Energia e Geologia, por inerência Presidente de Comissão Executiva do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética, informou apenas que “*Exceção feita ao acompanhamento do Barómetro, (...) nada há a referir, pois, como supra referido [adiamento da implementação do sistema de certificados brancos e adiamento da seleção das entidades que representassem pelo menos 20% dos consumos do ex-Ministério da Economia e Inovação e do Desenvolvimento], parte significativa destas medidas não foram implementadas*”.

3.4 – Despesa realizada com a implementação do Programa

A DGEG e a ADENE não diferenciam os custos dos recursos afetos à implementação do ECO.AP dos encargos de funcionamento e encargos gerais havidos com outras atividades. Assim, apenas é possível quantificar os encargos com a contratação externa de serviços.

Os custos dos serviços relativos à conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética, elaboração do Caderno de Encargos tipo, à elaboração do Regulamento do Sistema de Qualificação de Empresas de Serviços Energéticos e à realização de ações de divulgação, que totalizam € 431.687,50, são apresentados no quadro seguinte:

Quadro 3 - Despesa efetuada pela ADENE em ações no âmbito do ECO.AP

(em euros, com inclusão do IVA)

Ação	Previsto	Realizado	Previsto realizar
Barómetro ECO.AP	202 458,00	181 720,60	20 737,40
Caderno de Encargos tipo	177 106,46	177 106,46	–
Regulamento do SQESE	12 761,25	12 761,25	–
<i>Workshops</i>	35 000,00	14 355,08	–
Participação na Energy Life Expo		25 006,71	–
Total	427 325,71	410 950,10	20 737,40

Fonte: ADENE

Estes custos foram na totalidade assumidos pela ADENE. Acrescem aos valores referidos os custos das ações de formação dos GLE, a realizar pela ADENE, estimados em € 150.946,80, que serão integralmente suportados pelo POPH.

3.5 – Aquisição de serviços

A ADENE realizou nos anos de 2010 a 2012, no âmbito do Programa ECO.AP, seis procedimentos de contratação pública de aquisição de serviços de consultadoria no valor total de € 318.215,00, acrescido de IVA, três dos quais precedidos de ajuste direto ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP, com consulta a mais do que uma entidade, e os restantes três ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP.

¹⁰⁴Cfr. n.º 3 da RCM n.º 2/2011.



Relativamente à aquisição de serviços com recurso ao ajuste direto, no relato foi apresentado como projeto de recomendação à ADENE que nestes processos de contratação pública fossem convidadas mais do que uma entidade, de modo a salvaguardar as melhores condições de mercado e a prossecução do interesse público.

A este propósito a ADENE, em sede de contraditório, referiu o seguinte:

“(...) é necessário ter em conta que o valor da concorrência é um instrumento ao serviço do projeto do mercado interno europeu e da maximização das possibilidades de satisfação do interesse público que motivou a decisão de contratar. Ora, na medida em que o mesmo princípio da concorrência – à luz do qual é gizado o regime tramitacional do Código dos Contratos Públicos – se assume, na ordem jurídica nacional, como instrumento do princípio da prossecução do interesse público subjacente à decisão de contratar, é natural que este valor também “ceda o passo” a outras manifestações dessa mesma ideia, tais como o princípio da eficiência e celeridade na satisfação daquele mesmo interesse público e o princípio da desburocratização da atividade administrativa.

É justamente para solucionar esta colisão de princípios que o legislador nacional estruturou critérios, designadamente, de ordem quantitativa e qualitativa, que, por um lado, fazem operar uma presunção legal de que o contrato suscita reduzido interesse no mercado e, por outro, balizam o espaço em que as exigências de celeridade e eficiência da prossecução do interesse público suplantam os benefícios de uma aplicação purista dos princípios da concorrência e da igualdade. Por isso, a alínea a) do artigo 19.º, a alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º, a alínea a) do n.º 1 do artigo 21.º do Código dos Contratos Públicos, bem como quaisquer normas especiais que definam outros limites quantitativos com igual função, fundam a habilitação legal da entidade adjudicante para o recurso a procedimentos de ajuste direto, sem necessidade de outras justificações – pois a ratio de uma tal solução reside na tendencial desnecessidade de proteção do valor da concorrência e na premência da promoção de uma Administração mais célere e eficaz na promoção dos objetivos postos a seu cargo.

10. Com isto não pretende a ADENE dizer que, atentos os critérios de boa gestão financeira, não pretenda assumir como princípio de atuação nas compras públicas realizadas o carácter excecional deste tipo de práticas não concorrenciais. Significa apenas que, face ao teor do artigo 112.º e do n.º 1 do artigo 114.º, é inquestionável que o Código dos Contratos Públicos atribui discricionariedade às entidades adjudicantes no que respeita ao número de entidades convidadas a apresentar proposta no âmbito do procedimento de ajuste direto.”

Sem prejuízo da relevância atribuída aos princípios da eficiência, da celeridade e da desburocratização da atividade administrativa, de facto o princípio de atuação da ADENE nas compras públicas deve ser o de adotar práticas concorrenciais.

Nos seis procedimentos de contratação analisados verificou-se que a ADENE não procedeu à publicitação dos contratos celebrados na sequência de ajuste direto, no portal da internet dedicado aos contratos públicos, nos termos do n.º 1 artigo 127.º dos CCP.

A publicidade é condição de eficácia, pelo que sem ela não é possível executar o contrato, nem efetuar quaisquer pagamentos ao seu abrigo (cfr. n.º 2 do referido preceito legal)¹⁰⁵.

¹⁰⁵Cfr. n.º 2 do artigo 127.º do CCP. Com a Lei do Orçamento do Estado para 2012, aprovada pela Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, a publicitação enquanto condição de eficácia do contrato passou a estar consagrada no n.º 3 do artigo 127.º do CCP.

Cinco dos referidos procedimentos foram realizados no período de 2010 a 2011¹⁰⁶ e um em 2012¹⁰⁷, consubstanciando a falta de publicitação no portal dos contratos públicos eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma Lei, sendo que relativamente ao procedimento realizado em 2012, esta situação é ainda suscetível de ser sancionada nos termos da alínea l) do n.º 1 do artigo 65.º citado, na redação introduzida pela Lei n.º 61/2011, de 7 de dezembro (cfr. Anexo I, quadro 4).

Sobre esta falta de publicitação dos procedimentos de ajuste direto, a ADENE veio justificar o incumprimento da referida obrigação, salientando o seguinte:

“Tal circunstância (...) deve-se apenas ao desconhecimento da existência de que tal obrigação impedia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtar ao conhecimento público os contratos celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade – conduta que sempre adotou. De resto, os órgãos executivos da ADENE sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maioria dos seus associados tinham natureza pública”.

Foi ainda referido que após a tomada de conhecimento da referida obrigação “(...) diligenciou no sentido de cumprir a recomendação do Tribunal de Contas e assim publicitar todos os contratos celebrados até à presente data na sequência de ajuste direto (...) — comportamento que, de ora em diante, se compromete a adotar”.

Na mesma linha de argumentação, com exceção das alegações de dois vogais não executivos do CA da ADENE¹⁰⁸, é a resposta, em sede de contraditório, dos responsáveis individuais, que expuseram em termos idênticos.

Atentas as alegações apresentadas, encontra-se suficientemente evidenciado que os factos cometidos pelos responsáveis individuais só podem ser censurados a título de negligência. Assim, não se conhecendo registos de recomendação – direta e imediatamente aplicável ao caso – de órgão de controlo interno ou do Tribunal no sentido da correção desta irregularidade, o Tribunal releva a eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, na redação dada pelas Leis n.ºs 48/2006, de 29 de agosto, e 35/2007, de 13 de agosto, por se considerarem preenchidos os pressupostos das alíneas a) a c), estando suficientemente indiciado que a infração só pode ser imputada aos seus autores a título de negligência.

Os dois vogais não executivos do CA da ADENE vieram nas suas alegações esclarecer as suas funções no CA da ADENE e aduzir, em síntese, o seguinte:

- ◆ Os factos objeto do Relato de auditoria que lhes são imputados não foram levados às reuniões do Conselho de Administração da ADENE em que participaram e deles apenas tomaram conhecimento através do documento de auditoria anexo à citação;

¹⁰⁶Três contratos de “Assessoria jurídica”, um contrato de “Aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública” e um contrato de “Assessoria técnica para o desenvolvimento de cadernos de encargos tipo para celebrar contratos de gestão de eficiência energética”.

¹⁰⁷“Assessoria financeira para o desenvolvimento de cadernos de encargos tipo para celebrar contratos de gestão de eficiência energética”.

¹⁰⁸Identificados com os n.ºs 4, 5, 7 e 8 no quadro 4 do Relato.



ls.

- ◆ As questões que tinham a ver com as contratações e respetivos procedimentos e as omissões assinaladas no Relato foram sempre tratadas e decididas pelo Presidente e pela Direção da ADENE;
- ◆ As reuniões do CA da ADENE em que participaram limitaram-se a analisar e aprovar Relatórios e Contas, Relatórios do Conselho de Administração e Planos de Atividades, bem como a tomar conhecimento de outros temas mais genéricos.

Da análise das alegações produzidas, bem como das atas do CA apresentadas em anexo ao exercício do contraditório, conclui-se que, não obstante os dois Vogais não executivos terem estado presentes nas respetivas reuniões do CA e de terem assinado as referidas atas, os assuntos nelas tratados e as deliberações tomadas limitavam-se unicamente ao exercício de competências genéricas de gestão da ADENE, pelo que inexistiu assim qualquer conduta omissiva consubstanciadora da infração em questão por parte destes responsáveis e, conseqüentemente, não lhes pode ser imputada responsabilidade financeira.

Relativamente à obrigação de comunicação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos dos elementos referentes à formação e execução dos contratos, nos termos do artigo 465.º do CCP¹⁰⁹, registou-se a falta de cumprimento em todos os procedimentos de contratação.

Em quatro procedimentos de contratação não foram formalizadas as decisões de contratar e de escolha do procedimento previstas no n.º 1 do artigo 36.º e artigo 38.º do CCP. A decisão de contratar é um ato cujo efeito jurídico se traduz na legitimação jurídica da necessidade ou conveniência do contrato a celebrar. Neste sentido, a decisão de contratar, enquanto ato inicial do procedimento ou “*o primeiro ato decisório do procedimento*”, constitui a decisão propulsora, a que legitima o lançamento do procedimento, a sua posterior abertura e sequência, até à decisão final de adjudicação¹¹⁰.

São pressupostos legais da abertura do procedimento, para além da decisão de contratar, a decisão de escolha da modalidade procedimental – a aprovação das peças do procedimento (n.º 2 do artigo 40.º do CCP) - e a designação dos membros do júri (artigo 67.º do CCP).

Em dois procedimentos de contratação¹¹¹ a ADENE não solicitou aos adjudicatários o certificado de registo criminal, a que se refere a alínea i) do artigo 55.º, exigido nos termos do n.º 2 do artigo 126.º do CCP.

A ADENE adotou o procedimento de ajuste direto, ao abrigo de critérios materiais, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, para a aquisição das três prestações de serviços de assessoria jurídica relativas ao enquadramento legal dos contratos de gestão de eficiência energética. A norma em referência refere que pode ser adotado o ajuste direto para a aquisição de serviços quando a natureza das respetivas prestações não permita a elaboração de especificações contratuais suficientemente precisas para que sejam qualitativamente definidos os atributos das propostas necessários à fixação de um critério de adjudicação, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do

¹⁰⁹ O artigo 465.º do CCP estabelece a obrigatoriedade da publicitação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos dos elementos referentes à formação e execução dos contratos, nos termos que foram definidos na Portaria n.º 701-E/2008, de 29 de julho (aprova os modelos do bloco técnico de dados, do relatório de formação do contrato, do relatório anual, do relatório de execução do contrato, do relatório de contratação e do relatório final de obra e, também, o modelo do relatório de formação do contrato (Anexo II da Portaria) e do relatório de execução do contrato (Anexo IV da Portaria)).

¹¹⁰ Cfr. “*Concursos e Outros Procedimentos de Contratação Pública*”, Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, Edições Almedina, 2011.

¹¹¹ Assessoria técnica para desenvolvimento do caderno de encargos tipo para celebração de contratos de gestão de eficiência energética e assessoria jurídica celebrado com sociedade de advogados sediada na Bélgica.

artigo 74.º, e desde que a definição quantitativa de outros atributos das propostas, no âmbito de um procedimento de concurso, tendo em conta os objetivos da aquisição pretendida, seja desadequada a essa fixação.

Na aquisição de serviços de assessoria jurídica a uma sociedade sediada na Bélgica, no valor de € 48.000,00, apesar da informação da ADENE de que a mesma foi precedida de ajuste direto ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, não se obteve qualquer evidência formal da respetiva fundamentação legal e de facto¹¹².

Nos outros dois procedimentos de contratação de serviços de assessoria jurídica refere-se como fundamentação para a adoção do ajuste direto ao abrigo da referida disposição legal, no documento intitulado “Deliberação de Direção para Início do Procedimento”, o seguinte:

“(…) A natureza dos serviços a adquirir, de carácter eminentemente intelectual, não é compatível com a definição de especificações contratuais necessárias à adjudicação de uma proposta de acordo com a tramitação inerente aos procedimentos concursais previstos no Código dos Contratos Públicos, concretamente a adjudicação com recurso ao critério da proposta economicamente mais vantajosa.

Com efeito, trata-se de um tipo de serviço em que a escolha do prestador assenta fundamentalmente nas respectivas qualidades técnicas (curricula), e não em características objectivas de eventuais propostas de prestação do serviço.

Na verdade, está em causa uma situação em que a escolha do adjudicatário assenta em razões ligadas à sua experiência e características, nomeadamente o facto de a Sociedade já ter prestado serviços de assessoria jurídica à ADENE na área da energia, bem como por ter participado activamente nos trabalhos de elaboração do projecto do Código dos Contratos Públicos, oferecendo-lhe, assim, uma aptidão especial para a prestação do serviço de adaptação de peças procedimentais ao regime estabelecido pelo referido Código. Em suma: são as características do proponente que determinam, numa base de confiança, a opção por este adjudicatário”.

Não obstante o valor¹¹³ das referidas aquisições de serviços se enquadrar no procedimento de ajuste direto previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP, não pode deixar de salientar-se que não se encontravam reunidos os pressupostos para o enquadramento na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, porquanto da análise do processo administrativo não resultou evidenciado nem demonstrado pela entidade adjudicante que era impossível a definição de atributos adequados à definição de um critério de adjudicação. Apesar da complexidade do assunto, nada impedia uma descrição dos parâmetros que deveriam balizar esses trabalhos, tais como as matérias a abranger, os critérios a que deveriam obedecer, os prazos de resposta e os produtos a apresentar. Refira-se ainda que a ADENE invocou também que a sociedade de advogados escolhida tinha uma especial aptidão para a execução dos serviços em apreço, não demonstrando no entanto que outros prestadores ou outras sociedades não tivessem aptidão equivalente na área da energia¹¹⁴.

No exercício do contraditório, a ADENE nas alegações apresentadas reconhece que embora o critério do valor lhe permitisse, nos dois contratos recorrer ao ajuste direto ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP, o facto de ter adquirido serviços jurídicos permitia-lhe a invocação da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º, do CCP, pela própria natureza das prestações, incompatível com procedimentos concorrenciais, invocando os seguintes argumentos:

¹¹²Embora, face ao seu valor, a mesma se enquadre no procedimento de ajuste direto previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP.

¹¹³€ 40.000,00 e € 28.875,00.

¹¹⁴Em sede de fiscalização prévia o Tribunal de Contas pronunciou-se no Acórdão n.º 39 /10 – 03.NOV.-1ª S/SS (ponto 3.7), em situação semelhante acerca da admissibilidade do recurso ao ajuste direto ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP.



h.

“(…) o preceito não exige a demonstração de que outros prestadores não tenham aptidão para a assessoria jurídica em causa. E mesmo no que toca à alegada necessidade de “demonstrar que, no caso concreto, não era de todo possível a definição de atributos qualitativos para integrar o critério de adjudicação nem de todo adequada a definição de atributos quantitativos, não bastando apenas afirmá-lo”, tal não se verifica no que concerne à aquisição de serviços de assessoria jurídica.

Com efeito esta demonstração não procede, em regra, quanto aos serviços de assessoria jurídica, já que é a natureza intrínseca dos serviços de assessoria jurídica que tornam objetivamente impossível a elaboração de especificações técnicas 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 do Código dos Contratos Públicos (critério da proposta economicamente mais vantajosa).

Assim, demonstrar, em função das especificidades de cada contrato celebrado, que se revelava impossível definir especificações técnicas suficientemente precisas com vista à enunciação qualitativa de atributos das propostas é um ónus inultrapassável, já que a referida impossibilidade está associada à natureza do tipo de prestações em causa e não, por regra, aos objetos contratuais específicos de cada contrato. Que especificações técnicas poderiam diferenciar qualitativamente propostas? O número de páginas a escrever? O número de autores a citar? O número de advogados a alocar à prestação de serviços? Nada disto é adequado para objetivamente diferenciar propostas melhores e piores. E, note-se, qualquer tentativa de apreciar a valia de uma proposta com base na experiência dos concorrentes violaria frontalmente a 2.a parte, do n.º 1 do artigo 75.º do Código dos Contratos Públicos.

Seja como for, essa confirmação depende, necessariamente, da exequibilidade de qualquer das duas alternativas a que a entidade adjudicante pode recorrer para a fixação de um critério de adjudicação: o recurso a um critério assente em elementos de natureza exclusivamente quantitativa e o recurso a um critério assente em elementos de natureza qualitativa ou, pelo menos, um critério misto assente numa combinação de elementos qualitativos e quantitativos.

Ora, o recurso ao critério do mais baixo preço implica que o caderno de encargos defina todos os restantes aspetos da execução do contrato a celebrar, submetendo apenas à concorrência o preço a pagar pela entidade adjudicante, o que não é viável na formação de contratos de aquisição de serviços jurídicos: a autonomia técnica e a independência legal e deontologicamente reconhecida ao exercício desta atividade impedem que o adquirente dos serviços imponha ao respetivo prestador a forma de exercício da sua atividade. Para além disto, é evidente e até intuitivo que o critério do mais baixo preço para a escolha de prestadores de serviços de assessoria jurídica se revela manifestamente desadequado.

Por outro lado, o recurso a um critério exclusivamente assente em elementos quantitativos implicaria que a ADENE renunciasse a apreciar a aptidão técnica de que os operadores económicos dispõem para executar o contrato já que, como se referiu, tal violaria frontalmente o disposto no artigo 75.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos. Ora, quando adquire serviços jurídicos, são esses os elementos de facto que a entidade adjudicante pretende apreciar: a experiência curricular e o desempenho anterior do prestador do serviço.

Também o procedimento de concurso limitado por prévia qualificação não constituiria a solução adequada para a formação de contratos de aquisição de serviços jurídicos: a substancial protelação da conclusão do procedimento e da celebração do contrato associado à sua natureza bifásica é totalmente contrária à própria natureza de boa parte dos contratos de aquisição de serviços jurídicos, as quais se destinam à obtenção da assessoria necessária à preservação de direitos ou interesses cuja subsistência ou efeito útil podem ficar prejudicados pelo adiamento na conclusão do procedimento pré-contratual.

Tudo visto, acompanhamos MIGUEL ASSIS RAIMUNDO que, em obra recente, integra os serviços de assessoria jurídica no quadro das "prestações contratuais resistentes à quantificação e comparação" que convocam a aplicação do artigo 27.º, n.º 1, alínea b) do Código dos Contratos Públicos. Nas palavras do Autor, estes casos "... pressupõem o apelo a qualidades imateriais, difíceis de medir e comparar objetivamente, e algumas delas inerentes à pessoa: capacidade de suscitar confiança, a experiência, a prudência, estão envolvidas de forma clara, levando a um ambiente geral de limitação de concorrência", concluindo que "... pelo menos na maioria dos casos, os serviços de um advogado não são contratados com base em considerações mensuráveis" (...)".

As alegações apresentadas suscitam as seguintes observações relativas a aspetos essenciais que se prendem com a verificação ou não dos pressupostos fixados na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP. A norma em referência refere que pode adotar-se o ajuste direto para a aquisição de serviços quando:

- *A natureza das respetivas prestações 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 objetivos da aquisição pretendida.*

Devem pois verificar-se estes dois pressupostos para que seja possível a adoção de ajuste direto, no caso de aquisição de serviços de natureza intelectual. E não basta a sua invocação: é preciso haver demonstração inequívoca da sua existência, dado que se trata de uma exceção à adoção de procedimentos abertos e concorrenciais.

O argumento invocado nas alegações de que tratando-se de serviços de assessoria jurídica e dada a natureza das prestações em causa não era necessário proceder à demonstração da impossibilidade de definição de especificações, bem como o de que, atenta a natureza dos serviços em causa, se tornava objetivamente impossível relativamente a estes a elaboração de especificações técnicas contratuais suficientemente precisas para que fossem qualitativamente definidos atributos das propostas necessários à fixação de um critério de adjudicação, não é procedente, na medida em o CCP não estabelece dentro da categoria das prestações de natureza intelectual qualquer diferenciação de regime no que se refere à aquisição de serviços jurídicos. A exigência da demonstração constitui um dos pressupostos para que seja possível a adoção de ajuste direto, no caso de contrato de aquisição de serviços de natureza intelectual, não bastando apenas afirmá-lo, sendo necessária a demonstração inequívoca da sua existência.

Nas situações analisadas reafirma-se que não foi feita qualquer demonstração inequívoca de que os pressupostos fixados na alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, se verificavam em concreto.

No que respeita ao argumento de que o recurso ao critério do mais baixo preço não é adequado na formação de contratos de aquisição de serviços jurídicos, embora se admita que a prioridade da entidade adjudicante consiste na obtenção de serviços de elevada qualidade e não na escolha do serviço em função do preço mais baixo, tal critério não deveria ser necessariamente afastado de uma escolha como a envolvida nas contratações analisadas.



ly.

Acresce salientar ainda que embora se admita que a avaliação da aptidão técnica do prestador de serviços não possa integrar os elementos de definição do critério da proposta economicamente mais vantajosa, nos termos previstos para o concurso público, não se pode deixar de reiterar a posição defendida no sentido de que atento o objeto das prestações de serviços (relativas ao enquadramento legal dos contratos de gestão de eficiência energética), era possível a definição de requisitos de qualificação técnica dos concorrentes, permitindo definir patamares desejáveis de qualidade técnica, referenciados a matérias trabalhadas, respetiva extensão e resultados¹¹⁵.

No que respeita ainda à aquisição de serviços de assessoria jurídica contratada com a sociedade de advogados sediada na Bélgica, verificou-se que não foram elaboradas as duas peças do procedimento: o convite à apresentação das propostas e o caderno de encargos, exigidos no ajuste direto pela alínea a) do n.º 1 do artigo 40.º do CCP, conjugada com o n.º 1 do artigo 115.º do Código. Verificou-se, também, que a proposta apresentada se encontrava redigida em língua inglesa, em violação do disposto no n.º 1 do artigo 58.º do CCP, que estabelece que os documentos que constituem a proposta são obrigatoriamente redigidos em língua portuguesa.

O elenco legal do artigo 40.º do CCP tem caráter taxativo e imperativo, no sentido de que todas as peças aí previstas para cada modalidade procedimental de formação dos contratos têm, sob pena de ilegalidade, que ser produzidas, aprovadas e adotadas em cada um dos procedimentos. As peças do procedimento constituem documentos através dos quais se divulgam as regras de formação da decisão de adjudicação (convite à apresentação de propostas, programa de procedimento) e antecipam os termos e condições do contrato a outorgar (caderno de encargos)¹¹⁶.

De acordo com o disposto no artigo 58.º n.º 1 do CCP, os documentos das propostas devem ser redigidos em língua portuguesa, sob pena de exclusão, determinada pelo artigo 146.º n.º 2, alínea e) do mesmo diploma. A exigência resulta do princípio geral de direito público consagrado no artigo 11.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa, de que em qualquer procedimento que corra perante autoridade administrativa deve obrigatoriamente ser usada (salvo as exceções que a lei prevê) a língua portuguesa.

Salienta-se, ainda, que neste procedimento não foi apresentada a declaração de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, prevista na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CCP, bem como não foi solicitado pela entidade adjudicante o certificado de registo criminal, a que se refere a alínea i) do artigo 55.º, exigido nos termos do n.º 2 do artigo 126.º do mesmo Código.

A ADENE adjudicou, em 16 de setembro de 2011,¹¹⁷ a aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública, por ajuste direto, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP¹¹⁸, pelo valor de € 164.600,00, acrescido de IVA, com consulta a cinco entidades. Sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se

¹¹⁵ Cfr. nesta matéria o Acórdão do Tribunal de Contas n.º 15/13, de 15 de maio, 1.ª S/SS.

¹¹⁶ Cfr. refere João Henriques Pinheiro, “Âmbito de Aplicação do Código dos Contratos Públicos e Normas Comuns de Adjudicação”, Publicações do Centro de Estudos de Direito Público e Regulação, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (CEDIPRE), fevereiro de 2011.

¹¹⁷ Procedimento iniciado em março de 2011 na plataforma eletrónica de contratação, tendo o respetivo contrato sido celebrado em 6 de outubro do mesmo ano.

¹¹⁸ A fundamentação legal ao abrigo da qual foi adotado o procedimento de ajuste direto é referida apenas nos considerandos do contrato de aquisição de serviços: “Os serviços objeto do presente Contrato foram alvo de um procedimento de formação por ajuste direto, nos termos da alínea b) do n.º 1 do art. 20.º do Código dos Contratos Públicos (...)”.

integra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP¹¹⁹, a escolha do ajuste direto só permite a celebração de contratos de valor inferior a € 75.000,00, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do CCP.

Face ao valor do contrato o procedimento legalmente exigido era o concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)¹²⁰ (à data da abertura do procedimento o valor do limiar comunitário era de € 193 000,00), mas com publicitação no Diário da República, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do CCP e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

Tal situação consubstancia ainda a violação dos princípios da igualdade, da concorrência, e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4, do CCP.

Pese embora no procedimento de ajuste direto realizado se ter efetuado uma consulta a cinco entidades, não foi garantido o mais amplo acesso ao procedimento pelos interessados, dado que a *ratio legis* que preside à obrigatoriedade de publicitar um determinado concurso no Diário da República é a de dar a possibilidade do seu conhecimento às empresas nacionais, efetivando-se, por esta via, a igualdade de oportunidade entre todos os operadores económicos e a transparência no que concerne à escolha da melhor proposta.

A não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto, e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b), do citado diploma legal (cfr. Anexo I, quadro 5).

Nas suas alegações os responsáveis individuais - Presidente do Conselho de Administração em funções no período de 13 de abril de 2010 a 29 de dezembro de 2011, e três membros da Direção da ADENE - apresentaram alegações em termos idênticos, aduzindo:

“(…) perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo confronto da redação da alínea d) do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código (...) com a alínea a) e c) do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma. Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juriconsultos”.

“(…) confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação dos serviços de uma agência publicitária no âmbito da campanha destinada a promover o Programa Solar Térmico, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do Emprego (...) que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (...) e entregue, em Maio de 2009, aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea c), n.º 2, do artigo 2.º do CCP». Como tal – afirmava-se se na informação jurídica – a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até ao limiar de 206.000,00 € (...) para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

¹¹⁹Na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CPP integram-se as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas a) a f), submetidas a uma influência jurídica ou financeira exercida por estas, devido à constituição de uma das seguintes situações de facto: i) sejam, maioritariamente, financiadas por um ou mais associados que tenha(m) natureza jurídica de pessoa coletiva pública; ou ii) estejam sujeitas ao seu controlo de gestão; ou iii) tenham um órgão de administração, direção ou fiscalização, cuja maioria dos seus titulares seja designado pelas pessoas coletivas de direito público.

¹²⁰À data da abertura do procedimento o valor do limiar comunitário era de € 193.000,00. Com o Regulamento (UE) n.º 1251/2011 da Comissão, de 30 de novembro de 2011, esse limiar passou para € 200.000.



h.

(...) a ADENE procurou confirmar tal entendimento. Para tal, recorreu a um reputadíssimo especialista em direito administrativo (...) a quem solicitou a emissão de Parecer Jurídico, justamente sobre a sujeição da ADENE ao Código dos Contratos Públicos.

Ora, em tal Parecer (...) afirma, em ponto conclusivo, o seguinte: «A ADENE, quando adquire bens ou serviços, é considerada uma entidade adjudicante, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, g) do CCP e também do artigo 2.º, 2, a) e ainda do n.º 2, c), por ser maioritariamente financiada pelo Estado e por institutos públicos, e também por estar sujeita ao seu controlo de gestão, ou também ainda por ter o seu conselho de administração indirectamente designado por aquelas entidades pública» (...).

Ou seja, ainda que admitisse que a ADENE se qualificava igualmente como entidade adjudicante à luz da alínea g) do n.º 1 e da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, (...) também submetia à ADENE a mesma opinião que lhe havia sido transmitida pelo Ministério da Economia e do Emprego: a de que a ADENE se qualificava como entidade adjudicante à luz da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos.

O teor do Parecer Jurídico, conjugado com a informação jurídica que tinha recebido de adjunto do Ministro da Economia e do Emprego, levou a ADENE a qualificar-se como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos estando, por isso, habilitada a lançar procedimentos pré-contratuais de ajuste direto desde que o valor do contrato fosse igual ou inferior a 206.000,00 €.

(...) A ideia de que a ADENE se qualifica como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos foi novamente reforçada por um outro advogado (...), a cujo aconselhamento recorreram para a revisão das peças do procedimento tendente à aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro».

Com efeito (...), colocada a dúvida de saber se o procedimento poderia ser lançado sem «preço-base» (...) foi esclarecida (...) nos seguintes termos: «(...) não sendo fixado um preço base nas peças do procedimento (neste caso, a carta-convite e o caderno de encargos), entende-se que o mesmo será igual ao valor máximo pelo qual o procedimento de ajuste directo é elegível pelo contraente público (193 K, valor a partir do qual é obrigatório o lançamento de concurso público) (...).

Ou seja, mais uma vez, um jurista reforçou a convicção da ADENE quanto à sua sujeição ao n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos não estando, por isso, sujeita ao limiar de 75.000,00 € então apenas fixado para o setor público tradicional pela alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos”.

As alegações e os documentos apresentados em anexo à referida resposta suscitam as seguintes considerações:

- ◇ A ADENE é uma entidade adjudicante enquadrada na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP e não na alínea a) do n.º 2 do mesmo preceito legal, porquanto se trata de uma pessoa coletiva de tipo associativo de que fazem parte entidades públicas previstas na alínea a) e d) do n.º 1 do preceito em questão, sendo maioritariamente financiada e sujeita ao controlo de gestão destas;
- ◇ O seu enquadramento na alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do CCP também não era passível de sustentação em virtude de esta não prosseguir finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica. Refira-se, aliás, que esta disposição legal foi entretanto revogada pelo Decreto-lei n.º 78/2009, de 2 de outubro.

Atentos os factos expostos, que vão no sentido de um erro de avaliação dos pressupostos legais aplicáveis, tal responsabilidade só pode ser imputada aos eventuais responsáveis a título de negligência. Assim, não se conhecendo também nesta situação registos de recomendação de órgão de

controlo interno ou do Tribunal no sentido da correção desta irregularidade, o Tribunal releva a eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, na redação dada pelas Leis n.ºs 48/2006, de 29 de agosto, e 35/2007, de 13 de agosto, por se considerarem preenchidos os pressupostos das alíneas a) a c).

No que respeita aos dois vogais não executivos do CA¹²¹, também neste caso, tendo em conta os fundamentos já anteriormente expostos, não existem indícios de conduta passível de imputação de responsabilidade financeira.

O artigo 34.º, n.º 1, alínea a), do CCP determina que as entidades adjudicantes devem enviar para publicação no JOUE, imediatamente após o início de cada exercício orçamental, um anúncio de pré-informação no qual indiquem, no caso de contratos de locação ou de aquisição de bens móveis ou de contratos de aquisição de serviços, o preço contratual estimado de todos os contratos a celebrar durante os 12 meses seguintes, quando esse preço seja igual ou superior a € 750.000¹²².

Regista-se que a ADENE, nos anos de 2010 e 2011, tendo celebrado contratos de prestação de serviços cujo valor foi superior a € 750.000, não procedeu à publicação do respetivo pré-anúncio de informação, nos termos atrás indicados.

3.6 – Fundo de Apoio à Inovação e Fundo de Eficiência Energética

Fundo de Apoio à Inovação

Junto da ADENE encontra-se sediado o Fundo de Apoio à Inovação (FAI), instituído em 2008 pelo Despacho do Ministro da Economia e Inovação n.º 32 276-A/2008, de 17 de dezembro de 2008¹²³, com uma dotação inicial no valor de € 76.833.493, que resultou do compromisso assumido no concurso público internacional, denominado “*concurso para atribuição de capacidade de injeção de potência na rede do sistema eléctrico de serviço público e pontos de recepção associados para energia eléctrica produzida em centrais eólicas*”¹²⁴, pelas entidades adjudicatárias (Eneop – Eólicas de Portugal e Ventinveste), de contribuir para a criação de um Fundo de Apoio à Inovação. Este fundo tem por objeto apoiar projetos nas áreas das energias renováveis e eficiência energética, promovendo a inovação, o desenvolvimento tecnológico e o reforço do tecido empresarial nacional, cabendo à DGEG a sua orientação e supervisão e a sua gestão à Comissão Executiva do FAI instituída no âmbito da ADENE¹²⁵.

Nos termos do n.º 1 do artigo 6.º do referido despacho, o FAI encontrava-se depositado numa conta autónoma em nome da ADENE.

¹²¹ Identificados nos n.ºs 2 e 3 do quadro 5 do Relato.

¹²² Cfr. Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira na obra atrás citada: “*O CCP — por transposição das Diretivas 2004/17 e 2004/18 — previu que, antes mesmo da abertura formal dos procedimentos pré-contratuais, as entidades adjudicantes anunciassem ao mercado o seu plano anual de contratação pública, digamos assim, permitindo aos potenciais interessados antever os contratos a cuja adjudicação mais lhes convirá candidatar-se ou concorrer e permitindo-lhes portanto organizar-se nesse sentido de maneira a melhor rentabilizar os seus meios produtivos. Por outro lado, pretende-se também que as entidades adjudicantes actuem de maneira mais transparente, diminuindo a incidência dos “anúncios surpresa” e conferindo-lhe, em contrapartida, vantagens na modelação dos procedimentos de contratação abrangidos por estes anúncios pré-procedimentais.*”

¹²³ Diploma que aprovou o Regulamento de gestão do FAI e que foi posteriormente alterado pelo Despacho n.º 13515/2010, de 19 de agosto (publicado no Diário da República n.º 161, 2.º Série, de 19 de agosto de 2010), e pelo e pelo Despacho n.º 5/GSEnergia/2012, de 12 de junho.

¹²⁴ Lançado nos termos do aviso publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 144, de 28 de julho de 2005.

¹²⁵ Cfr. n.º 1 do artigo 7.º do Despacho do Ministro da Economia e Inovação n.º 32 276-A/2008, de 17 de dezembro de 2008.



h.

O n.º 1 do artigo 11.º do Regulamento de Gestão do FAI aprovado pelo Despacho do Ministro da Economia e Inovação n.º 32 276-A/2008, determina, no tocante aos instrumentos de gestão, que cabe à Comissão Executiva definir o plano de atividades e o orçamento para cada ano, e o n.º 4 do referido artigo estabelece que o plano de atividades e o orçamento, bem como as contas, devem ser adequadamente integrados no âmbito dos instrumentos congêneres da ADENE.

Na sequência do exercício do contraditório foi objeto de publicação, em 2 de maio de 2013, o Despacho n.º 5727/2013, do Secretário de Estado da Energia, de 12 de junho de 2012, tendo o referido Fundo passado a revestir a natureza de património autónomo sem personalidade jurídica, nos termos do n.º 2 do referido Despacho e do n.º 2 do artigo 2.º do Regulamento anexo ao mesmo, cabendo à Comissão Executiva submeter ao membro do Governo responsável pela área da energia o plano de atividades e o orçamento do FAI para cada ano, bem como elaborar um relatório de atividades até ao final de janeiro do ano seguinte¹²⁶.

A partir da data de assinatura do referido Despacho o FAI passou a estar sujeito à obrigação de prestação de contas autónoma, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 51.º da Lei n.º 98/97.

Fundo de Eficiência Energética

Com o objetivo de financiar os programas e medidas previstas no PNAEE, foi criado em 2010, no âmbito do ex-Ministério da Economia, da Inovação e do Desenvolvimento, pelo Decreto-Lei n.º 50/2010, de 20 de maio, o Fundo de Eficiência Energética (FEE), que reveste a natureza de património autónomo¹²⁷.

A gestão do FEE foi atribuída à Comissão Executiva do PNAEE, na vertente técnica, sendo presidida pelo Diretor-Geral de Energia e Geologia¹²⁸, e na vertente financeira à Direção-Geral do Tesouro e Finanças¹²⁹, competindo-lhe a “*gestão de tesouraria e de outros eventuais ativos financeiros do FEE, centralizando as receitas e aplicando as disponibilidades respetivas maximizando a sua capitalização, em conformidade com a programação financeira aprovada pela entidade gestora do FEE na vertente técnica*”.

Ainda de acordo com a alínea e) do n.º 4 do artigo 4.º da Portaria n.º 1316/2010, de 28 de dezembro (Regulamento da Estrutura de Gestão do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética “Portugal Eficiência 2015”), compete à Comissão Executiva do PNAEE submeter anualmente para aprovação do Conselho Estratégico¹³⁰ o plano de atividades e orçamento, o relatório de atividades e contas e, semestralmente, um relatório intercalar das atividades.

Nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 51.º da Lei n.º 98/97, este Fundo encontra-se a sujeito à obrigação de prestação de contas, verificando-se, no entanto, que até ao presente não foram remetidos os documentos de prestação de contas relativos aos exercícios do ano de 2010 e seguintes.

¹²⁶ Cfr. n.ºs 1 e 2 do regulamento do FAI em anexo ao Despacho n.º 5727/2013.

¹²⁷ Cfr. n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 50/2010 e o n.º 2 do artigo 16.º da Portaria n.º 26/2011, de 10 de janeiro (diploma que aprovou o regulamento de gestão do FEE).

¹²⁸ Cfr. alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 50/2010 e alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º da Portaria n.º 1316/2010, de 28 de dezembro (diploma que aprovou o Regulamento da Estrutura de Gestão do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética “Portugal Eficiência 2015”).

¹²⁹ Cfr. alínea b) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 50/2010 e n.º 2 do artigo 16.º da Portaria n.º 26/2011, de 10 de janeiro (diploma que aprovou o regulamento do FEE).

¹³⁰ Nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º da Portaria n.º 1316/2010, o Conselho Estratégico do PNAEE é constituído pelos ministros, ou seus representantes, com competências nas áreas das finanças, da energia, da agricultura, dos transportes, do ambiente, da educação, da ciência e da tecnologia, e representantes das Regiões Autónomas, sendo presidido pelo ministro responsável pela área da energia.

Conforme referido em 2.3, a Comissão Executiva do PNAEE não se pronunciou sobre o relato.

3.7 – Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas

A DGEG e a ADENE não dispõem de um Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas.

O n.º 1.1 da recomendação do Conselho de Prevenção da Corrupção, de 1 de julho de 2009¹³¹, estabelece que os órgãos dirigentes máximos das entidades gestoras de dinheiros, valores ou património públicos, seja qual for a sua natureza, administrativa ou empresarial, de direito público ou de direito privado, devam, no prazo de 90 dias, elaborar planos de gestão de riscos de corrupção e infrações conexas, estabelecendo por sua vez, a recomendação n.º 1/2010, de 7 de abril, que os referidos planos devem ser publicitados na página da respetiva entidade na *internet*.

A Direção-Geral de Energia e Geologia no âmbito do exercício do contraditório informou o seguinte:

“(…) foram dadas instruções internas por parte da direção da DGEG para elaboração de um projeto de Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção. Esse projecto de Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção está em fase de discussão interna na DGEG prevendo-se que a sua aprovação ocorra durante o próximo mês de junho, após o que será submetido ao Tribunal de Contas para os devidos efeitos. Nessa oportunidade, e seguindo a recomendação do Tribunal de Contas, será dada publicitação do Plano no sítio da internet da DGEG”.

Por sua vez, a ADENE no âmbito do exercício do contraditório informou que diligenciou *“(…) pela respetiva preparação, estando esse plano em fase final de preparação para ser em breve submetido à aprovação do Conselho de Administração. Nessa ocasião, dele será dado conhecimento ao Tribunal de Contas e publicitado no sítio da internet da ADENE”.*

Precisa-se que a elaboração dos Planos de Prevenção de Riscos de Corrupção e Infrações Conexas constitui uma recomendação do Conselho de Prevenção da Corrupção, devendo os mesmos ser-lhe remetidos.

4 – VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO

Foi dada vista ao Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto que emitiu parecer de concordância.

5 – EMOLUMENTOS

Nos termos dos artigos 2.º, 10.º e 11.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de maio, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 139/99, de 28 de agosto, e 3-B/2000, de 4 de abril, e em conformidade com a nota de emolumentos constante do Anexo III, são devidos os emolumentos no montante de € 17.164,00, a suportar pelas seguintes entidades:

- ◆ Direção-Geral de Energia e Geologia - € 1.716,40;
- ◆ ADENE – Agência para a Energia - € 15.447,60.

¹³¹Publicada no DR, 2.ª Série, n.º 140, de 22 de julho de 2009.



Tribunal de Contas

6 – DETERMINAÇÕES FINAIS

6.1 O presente Relatório deve ser remetido às seguintes entidades:

- ◆ Ministro do Ambiente, Ordenamento do Território e Energia;
- ◆ Ministro da Economia;
- ◆ Ministra da Agricultura e do Mar;
- ◆ Ministra de Estado e das Finanças;
- ◆ Direção-Geral de Energia e Geologia;
- ◆ ADENE – Agência para a Energia;
- ◆ Comissão Executiva do Plano Nacional de Eficiência Energética;
- ◆ Responsáveis individuais a quem foi notificado o Relato.

6.2 Um exemplar do Relatório deve ser remetido ao competente Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal, nos termos do disposto nos artigos 29.º, n.º 4, e 54.º, n.º 4, este aplicável por força do artigo 55.º, n.º 2, todos da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, com a redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de agosto.

6.3 Após a entrega do Relatório às entidades referidas, deverá o mesmo ser divulgado no sítio do Tribunal na *internet*.

6.4 No prazo de seis meses deverão as entidades a quem foram dirigidas as recomendações informar o Tribunal acerca do seu acolhimento ou da respetiva justificação, em caso contrário.

Aprovado em Subsecção da 2.ª Secção do Tribunal de Contas, em 26 setembro de 2013.

O JUIZ CONSELHEIRO RELATOR,

(António Augusto Pinto dos Santos Carvalho)

OS JUÍZES CONSELHEIROS ADJUNTOS,

(António Manuel Fonseca da Silva)

(José Manuel Monteiro da Silva)

Fui presente,

O PROCURADOR-GERAL ADJUNTO,



ANEXO I – COMPOSIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA ADENE DE 13 DE ABRIL DE 2010 A 31 DE DEZEMBRO DE 2012

Identificação	Situação	Período
José Manuel de Almeida Esteves Perdigoto	Presidente	13 de abril de 2010 a 29 de dezembro de 2011
Bento de Morais Sarmento	Vogal	13 de abril de 2010 a 31 de dezembro de 2010
Virgínia Iglésias Táboas Beirão Amador	Vice-Presidente	13 de abril de 2010 a 31 de dezembro de 2010
Carlos Eduardo Capelo Ramos do Rosário	Vogal	13 de abril de 2010 a 25 de março de 2012
Paulo Manuel dos Santos Pinto de Almeida	Vogal	13 de abril de 2010 a 25 de março de 2012
Carlos Eduardo Capelo Ramos do Rosário	Vogal	13 de abril de 2010 a 25 de março de 2012
Carlos Augusto Amaro Caixaria	Presidente	2 de janeiro de 2012 a 25 de março de 2012
José Alves Escada da Costa	Presidente	26 de março de 2012 a 30 de julho de 2012
Maria Teresa Costa Pereira da Silva Ponce de Leão	Vice-Presidente	26 de março de 2012 a 31 de dezembro de 2012
Carlos Alberto de Brito Pina	Vice-Presidente	26 de março de 2012 a 31 de dezembro de 2012
Isabel Maria Rodiles Viegas Soares Correia Pinto	Vogal	26 de março de 2012 a 31 de dezembro de 2012
João Pedro Costa Correia Bernardo	Vogal	26 de março de 2012 a 31 de dezembro de 2012
Pedro Henriques Gomes Cabral	Presidente	30 de julho de 2012 a 31 de dezembro de 2012

ANEXO II – LISTA DE ENTIDADES INQUIRIDAS

Secretaria-Geral do ex-Ministério do Ambiente e Ordenamento do Território
Secretaria-Geral do ex-Ministério da Agricultura, do Desenvolvimento Rural e das Pescas
Gabinete de Planeamento e Políticas (MAMAOT)
Inspeção-Geral da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território
Departamento de Prospetiva e Planeamento e de Relações Internacionais
Agência Portuguesa do Ambiente, I.P.
Comissão para as Alterações Climáticas¹³² / Fundo Português de Carbono
Instituto da Água, I.P.
Administração da Região Hidrográfica do Norte, I.P.
Administração da Região Hidrográfica do Centro, I.P.
Administração da Região Hidrográfica do Alentejo, I.P.
Administração da Região Hidrográfica do Algarve, I.P.
Instituto da Conservação da Natureza e da Biodiversidade, I.P.
Autoridade Florestal Nacional
Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas, I.P.
Instituto da Vinha e do Vinho, I.P.
Instituto dos Vinhos do Douro e do Porto, I.P.
Direção-Geral da Política do Mar¹³³
Direção-Geral das Pescas e Aquicultura
Direção-Geral do Ordenamento do Território e Desenvolvimento Urbano
Instituto Geográfico Português
Instituto Nacional de Recursos Biológicos, I.P.
Direção-Geral de Veterinária
Direção Regional de Agricultura e Pescas do Norte
Direção Regional de Agricultura e Pescas do Centro
Direção Regional de Agricultura e Pescas de Lisboa e Vale do Tejo
Direção Regional de Agricultura e Pescas do Alentejo
Direção Regional de Agricultura e Pescas do Algarve
Comissão de Coordenação Regional do Norte
Comissão de Coordenação Regional do Centro
Comissão de Coordenação Regional de Lisboa e Vale do Tejo
Comissão de Coordenação Regional do Alentejo
Comissão de Coordenação Regional do Algarve
Secretaria-Geral do ex-Ministério da Economia, Inovação e Desenvolvimento
Secretaria-Geral do ex-Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações
Gabinete de Estratégia e Estudos (MEE)¹³⁴
Gabinete de Planeamento Estratégico e Relações Internacionais

¹³² Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito (remeteu para a Secretaria-Geral do MAMAOT).

¹³³ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito (em instalação, foi considerada a ex-Direção-Geral das Pescas e Aquicultura).

¹³⁴ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito (funciona no edifício da Secretaria-Geral do MEE).



Tribunal de Contas

Inspecção-Geral das Obras Públicas, Transportes e Comunicações
Gabinete de Prevenção e Investigação de Acidentes com Aeronaves
Direção-Geral de Energia e Geologia
Instituto Português da Qualidade, I.P.
Instituto de Infraestruturas Rodoviárias, I.P.
Direção-Geral do Consumidor
Instituto Português de Acreditação, I.P.¹³⁵
Instituto da Construção e do Imobiliário, I.P.
Instituto Nacional de Aviação Civil, I.P.
Laboratório Nacional de Engenharia Civil, I.P.
Laboratório Nacional de Energia e Geologia, I.P.¹³⁶
Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e Inovação, I.P.
Instituto Financeiro para o Desenvolvimento Regional, I.P.
Autoridade de Segurança Alimentar e Económica
Direção-Geral das Atividades Económicas
Turismo de Portugal, I.P.¹³⁷
Instituto da Habitação e da Reabilitação Urbana, I.P.
Instituto de Gestão do Fundo Social Europeu, I.P.
Direção Regional de Economia do Centro
Direção Regional de Economia do Norte
Direção Regional de Economia do Alentejo
Direção Regional de Economia do Algarve
Direção Regional de Economia de Lisboa e Vale do Tejo
Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres, I.P.

Programa Operacional Fatores de Competitividade (COMPETE)¹³⁸
Programa Operacional Valorização do Território (POVT)¹³⁹
Programa Operacional Potencial Humano (POPH)¹⁴⁰

ADENE – Agência para a Energia¹⁴¹

¹³⁵ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito (funciona nas instalações do IPQ).

¹³⁶ A parte relativa ao ex-LNETI Lumiar foi incluída no IAPMEI.

¹³⁷ O tratamento de dados incluiu aqui as Escola Hotelaria e Turismo Portalegre, Setúbal, Coimbra, Oeste, Fundão, St.ª Maria da Feira, Mirandela, Lamego, Lisboa, Estoril, Viana do Castelo, Vila Real St.º António, Faro, Portimão, Porto e Santarém.

¹³⁸ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito por estar instalado em edifício cujo aluguer inclui os consumos de eletricidade e climatização, que são geridos pela empresa proprietária.

¹³⁹ Idem.

¹⁴⁰ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito por estar instalado em parte de edifício da Parque Escolar, EPE.

¹⁴¹ Não foi incluído no tratamento de dados do inquérito.

ANEXO III – NOTA DE EMOLUMENTOS

(Nos termos do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas (RJETC), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31 de maio, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 139/99, de 28 de agosto)

Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP)**Departamento de Auditoria III****Proc.º n.º 30/12 - AUDIT
Relatório n.º 19/13-2.ª Secção****Entidade fiscalizada:** Direção - Geral de Energia e Geologia e ADENE – Agência para a Energia**Entidade devedora:** Direção - Geral de Energia e Geologia e ADENE – Agência para a Energia

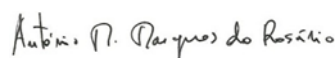
Regime jurídico: AA
AAF

Unid: euros

Descrição	BASE DE CÁLCULO			Valor
	Custo Standard a)	Unidade Tempo	Receita Própria/ Lucros	
Ações fora da área da residência oficial				
Ações na área da residência oficial	88,29	398		35.139,49
- 1% s/ Receitas Próprias				
- 1% s/ Lucros				
Emolumentos calculados		398		35.139,49
Emolumentos ^{b)} :				
Limite mínimo (VR)				1.716,40
Limite máximo (VR)				17.164,00
Emolumentos a pagar				17.164,00

a) Cfr. Resolução n.º 4/98-2.ªS

b) Artigo 10.º, n.ºs 1 e 2 do RJETC e Resolução n.º 3/2001-2.ª S

O Coordenador da Equipa de Auditoria,

(António Marques do Rosário)



Tribunal de Contas

ANEXO IV – RESPOSTAS NOS TERMOS DO CONTRADITÓRIO



Ex.mo Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Av. Barbosa du Bocage, 61
1069-045 LISBOA

SUA REFERÊNCIA	SUA COMUNICAÇÃO DE	NOSSA REFERÊNCIA	DATA
Processo n.º 30/12 - Audit DA III.1		N.º: ENT PROC. N.º:	

ASSUNTO: Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP)

Encarrega-me a Senhora Ministra da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território de acusar a recepção e agradecer o ofício de V.Exa, sobre o assunto *supra* mencionado, e de informar que o mesmo mereceu a nossa melhor atenção e dele tomamos a devida nota.

Apresento a V.Exa os melhores cumprimentos,

O Chefe de Gabinete

José Pedro Martins

DGTC 09 05'13 09008

Ex.^{mo} Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Conselheiro José F. F. Tavares
Av. Barbosa du Bocage, 61
1069-045 LISBOA

SUA REFERÊNCIA	SUA COMUNICAÇÃO DE	NOSSA REFERÊNCIA	DATA
Proc. n.º 30/12 Audit DA III.1	24/04/2013	N.º: 23.02.01/11 ENT.: 6732/04/2013 PROC. N.º:	

ASSUNTO: **Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública – ECO.AP**

Ex.^{mo} Senhor Conselheiro,

No seguimento do Ofício da Direção-Geral do Tribunal de Contas, remetido no âmbito do processo supra-referenciado, e no âmbito das competências que nos foram delegadas por Sua Excelência o Ministro da Economia e do Emprego, oferecemos abaixo os nossos comentários sobre a auditoria realizada ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública – ECO.AP.

Compulsado o relatório de auditoria, verificamos que dele consta uma avaliação detalhada do Programa ECO.AP, sendo apreciado o nível de desenvolvimento e de execução das medidas aí contidas, bem como o enquadramento jurídico das operações efetuadas.

Relativamente ao grau de desenvolvimento e implementação da Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 12 de janeiro, que lançou o Programa ECO.AP, damos nota de que, segundo a informação recolhida recentemente junto dos serviços competentes do Ministério da Economia e do Emprego e das demais entidades relevantes, uma parte significativa das medidas constantes da mencionada Resolução e elencadas no relatório de auditoria foi entretanto executada ou encontra-se já em fase de pré-execução, pelo que antecipamos a verificação de progressos relevantes no curto prazo.

No que respeita ao relacionamento entre as instituições, ao financiamento das atividades das entidades intervenientes e à aquisição de serviços, tomámos boa nota do conteúdo do relatório, e aproveitamos a ocasião para manifestar a adesão integral do Ministério da Economia e do Emprego às principais conclusões aí formuladas, em especial no



que concerne à articulação entre as diversas entidades e à publicidade da atuação das mesmas em matéria de contratação.

Por último, quanto às recomendações identificadas a propósito do Fundo de Apoio à Inovação, do Fundo de Eficiência Energética e do Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção, foram já transmitidas orientações para que os serviços deste Ministério e as demais entidades competentes tomem, num prazo tão curto quanto possível, as providências necessárias à regularização das situações identificadas.

Com os melhores cumprimentos.

O CHEFE DO GABINETE,

Tiago Andrade e Sousa

DGTC 13 05 13 09177

2



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO



Direcção Geral
de Energia e Geologia

24.MAI.2013 004024

Exmo. Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Av. Barbosa do Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Sua referência:

Sua comunicação:

Nossa referência:

DG/13

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 – AUDIT. Auditoria ao Programa de Eficiência na Administração Pública (ECO.AP).

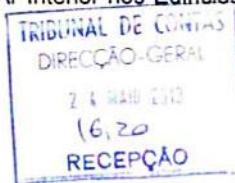
Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. O DIRETOR-GERAL DE ENERGIA E GEOLOGIA foi notificado no passado dia 24 de abril, do projeto de relatório de auditoria do Tribunal de Contas ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), o qual inclui um conjunto de recomendações a respeito da condução desse Programa, criado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro, bem como uma análise da atuação das entidades envolvidas na sua prossecução, entre as quais a Direcção Geral de Energia e Geologia (doravante, «DGEG»).

Deixa-se, pois, a pronúncia da DGEG a respeito das recomendações que lhe são dirigidas no Relato:

2. A primeira recomendação que é dirigida à DGEG no Relato está relacionada com a publicitação dos contratos-programa que celebrou com a ADENE. Com efeito, quando teceu o retrato do financiamento da ADENE, o Tribunal de Contas constatou que, para além de esta associação auferir as receitas decorrentes das taxas cobradas no âmbito da gestão do Sistema Nacional de Certificação Energética e da Qualidade do Ar Interior nos Edifícios e do

Av. 5 de Outubro, 87
1069-039 Lisboa
Tel.: 21 792 27 00/800
Fax: 21 793 95 40
Linha Azul: 21 792 28 61
www.dgge.pt



1/3

2



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO

Sistema de Gestão dos Consumos Intensivos de Energia, a mesma é financiada através de apoios financeiros atribuídos pelos organismos do Ministério da Economia, nomeadamente, pela DGEG, por meio de contratos-programa quando prossegue atividades de interesse público. Ora, a observação crítica do Tribunal de Contas consiste no facto de, apesar de tais contratos-programa traduzirem a atribuição de subsídios pela DGEG à ADENE, os mesmos não terem sido objeto de publicitação, quando, por exigência do artigo 1.º da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto, o deveriam ter sido. Com efeito, de acordo com esta norma, é obrigatória a publicidade das transferências correntes que os ministérios, as instituições de segurança social, os fundos e serviços autónomos, os institutos públicos e os executivos municipais efetuam a favor de pessoas singulares ou coletivas.

Efetivamente, até esta advertência do Tribunal de Contas, os contratos programa celebrados entre a DGEG e a ADENE, através dos quais eram transferidas verbas para esta associação, não eram publicitados. Tal sucedia, porém, não por existir qualquer intenção de ocultar estes contratos do conhecimento público, mas apenas devido ao entendimento da DGEG quanto ao quadro normativo aplicável ao financiamento em causa. Com efeito, a DGEG estava convencida de que, estando em causa, por determinação expressa do n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de Setembro¹, o financiamento de uma associação sujeita ao controlo de gestão de entidades públicas, dirigido à prossecução de atividades de serviço público, tal financiamento não estaria sujeito às exigências constantes da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto. No entender da DGEG este diploma estava vocacionado para um tipo de financiamento dirigido a entidades puramente privadas e fora do controlo de gestão por entidades públicas, e já não, como é o caso da ADENE, a entidades que são controladas por organismos públicos e têm, por força de lei, como missão a realização de atividades de interesse público.

Seja como for, esclarecido o entendimento do Tribunal de Contas a respeito da aplicabilidade do artigo 1.º da Lei n.º 26/94, de 19 de agosto, a casos como o presente, a DGEG assegura que, de ora em diante, irá publicitar os contratos-programa celebrados com a ADENE, assim cumprindo a recomendação que lhe é dirigida no ponto 1.2. do Relato.

¹ Tal como alterado pelo Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de Dezembro.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO

3. A segunda recomendação que é dirigida à DGEG, a fls. 13, dirige-se à elaboração e aprovação por este organismo de um Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção. Nessa sequência, foram dadas instruções internas por parte da direção da DGEG para elaboração de um projeto de Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção. Esse projecto de Plano de Prevenção de Riscos de Corrupção está em fase de discussão interna na DGEG prevendo-se que a sua aprovação ocorra durante o próximo mês de junho, após o que será submetido ao Tribunal de Contas para os devidos efeitos. Nessa oportunidade, e seguindo a recomendação do Tribunal de Contas, será dada publicitação do Plano no sítio da *internet* da DGEG.

O Diretor-Geral da Direção de Energia e Geologia

[PEDRO HENRIQUES GOMES CABRAL]

BGTC 24 05'13 10149



AGÊNCIA PARA A ENERGIA

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 24 de maio de 2013

N/Refª.: CE0568/13

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 - AUDIT

Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração
Pública (ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. A ADENE - AGÊNCIA PARA A ENERGIA («ADENE») foi notificada, através de ofício expedido no passado dia 2 de maio, do projeto de relatório de auditoria do Tribunal de Contas (doravante, «Relato») ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), o qual inclui um conjunto de considerações e de conclusões a respeito da condução desse Programa, bem como algumas recomendações para o futuro.

Em função dos elementos que foi possível reunir e para que o relatório final de auditoria seja tão rigoroso quanto possível e o Tribunal de Contas veja esclarecidas todas as questões que suscita, sejam factuais ou jurídicas, deixa-se *infra* a pronúncia da ADENE a respeito de alguns pontos abordados no Relato que lhe dizem diretamente respeito.

Dito isto, na presente exposição segue-se, naturalmente, a sistemática do Relato do Tribunal de Contas.

3.1.2.1. FINANCIAMENTO DA ADENE

DTGC 24 05 13 10150



Rua Dr. António Loureiro Borges, 5 - 6º Arquiparque - Miraflores - 1495-131 Algés - Portugal
Tel. + 351 214722800 Fax. + 351 214722898 e-mail geral@adene.pt web www.adene.pt
NIPC 501118392 CRC Amadora Matricula nº 520030716 Capital Social 1 035 504.44€

R

2. Um das matérias abordadas no Relato consiste no financiamento da ADENE. Com efeito, analisando as diversas fontes de financiamento desta associação, o Tribunal de Contas perscruta a natureza do financiamento decorrente das taxas auferidas por esta associação como contrapartida pela gestão operacional do sistema de certificação energética («SCE») e do sistema da gestão de consumos intensivos de energia («SGCIE») – cujo regime consta respetivamente do Decreto-Lei n.º 78/2006, de 4 de abril e do Decreto-Lei n.º 71/2008, de 15 de abril¹.

Conclui, a este respeito, o Tribunal de Contas, que «estas receitas constituem [...] receita pública consignada pelo Estado aos encargos inerentes ao exercício da atividade da ADENE, ou seja, ao exercício de funções públicas no âmbito da gestão operacional dos referidos sistemas»². Como tal, está em causa, segundo o Tribunal, «um nível de consignação de receitas que se traduz na atribuição de receitas próprias a entidades fora da Administração Pública, pelo que esta receita não pode deixar de estar espelhada no Orçamento do Estado, única forma de o Governo obter autorização anual para a sua cobrança»³. Assim sendo, para o Tribunal de Contas, «em virtude das obrigações legais assumidas pelo Estado ao abrigo dos Decretos-Lei n.º 78/2006, de 4 de abril, e n.º 71/2008, de 15 de abril, a Lei do Orçamento do Estado de cada ano deve ainda prever a transferência de tal produto, a título de despesa, para a ADENE, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 16.º da Lei n.º 91/2001, de 20 de agosto»⁴.

3. A ADENE não sufraga o entendimento do Tribunal de Contas a este respeito. Isto, porque o Decreto-Lei n.º 78/2006 e o Decreto-Lei n.º 71/2008 atribuem à ADENE o *direito à cobrança e percepção das taxas*⁵ como contrapartida

¹ Entretanto alterado pela Lei n.º 7/2013 de 22 de janeiro.

² Cfr. fls. 22 do Relato.

³ Cfr. fls. 23 do Relato.

⁴ Cfr. fls. 23 do Relato.

⁵ Cfr. artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 78/2006 e artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 71/2008. Como refere o Tribunal de Contas no Relato, no âmbito do SGCIE, com a entrada em vigor da Lei n.º 7/2013, de 22 de janeiro, a ADENE passou apenas a receber 60% dos montantes resultantes da cobrança da taxa.

B

pelos encargos inerentes à gestão destes sistemas, assim a configurando como *sujeito ativo* da relação jurídico-tributária geradora da obrigação de pagamento das taxas do SCE e do SGCIE. Ou seja, ao contrário do que refere o Tribunal de Contas, o Estado não é o sujeito ativo da relação jurídico-tributária regulada no Decreto-Lei n.º 78/2006 e no Decreto-Lei n.º 71/2008. Não há, pois, por parte do Governo qualquer necessidade de obter autorização legal através do Orçamento de Estado para a cobrança das taxas e respetiva transferência para a ADENE. É que, ao contrário do que sucede na atribuição de subsídios formalizada através de contratos-programa, na contrapartida auferida por conta da gestão SCE e do SGCIE não está em causa uma *relação de financiamento entre o Estado e a ADENE*. Estão em causa, sim, receitas próprias da ADENE, que lhe são atribuídas pelo Decreto-Lei n.º 78/2006 e pelo Decreto-Lei n.º 71/2008. No âmbito do SCE e do SGCIE inexistem, pois, consignação de receitas estaduais à ADENE.

Ao contrário do que o Tribunal de Contas expressa, o enquadramento legal das taxas do SCE e do SGCIE não se subsume, então, ao segundo nível de consignação de receitas públicas, na classificação de GUILHERME DE OLIVEIRA MARTINS, GUILHERME WALDEMAR D'OLIVEIRA MARTINS E MARIA D' OLIVEIRA MARTINS⁶, consubstanciado na atribuição de receitas próprias (do Estado) a entidades fora das Administrações Públicas. Com efeito, o enquadramento legal das taxas do SCE e do SGCIE distingue-se claramente do enquadramento legal do exemplo utilizado pelos AA. para caracterizar tal nível de consignação, a contribuição para o audiovisual. É que, neste último caso, a Lei n.º 30/2003, de 22 de agosto, impõe ao *Estado* a obrigação de assegurar o financiamento do serviço público de radiodifusão e de televisão nos termos estabelecidos naquele diploma e nos contratos de concessão. Ou seja, há, entre o Estado e as concessionárias do serviço público de radiodifusão e de televisão, uma *relação de financiamento* decorrente de uma obrigação legal de financiar o serviço público de radiodifusão e de televisão que impende sobre o primeiro. E neste quadro pode dizer-se que é o Estado o sujeito ativo da relação tributária que gera a obrigação de pagamento da contribuição para o audiovisual, até porque os

⁶ Cfr. *A Lei de Enquadramento Orçamental*, Anotada e Comentada, Almedina, 2007, p. 72 (cfr. nota de rodapé n.º 27 do Relato).

sujeitos passivos dessa contribuição não são necessariamente utentes do serviço público em causa (que a aproxima assim de um verdadeiro imposto).

Ao invés, como se disse, os diplomas que regulam o SCE e o SGCIE não atribuem ao Estado o direito de cobrar uma taxa e depois a obrigação de financiar a ADENE pela operação daqueles dois sistemas: é a própria ADENE que é titular das taxas respetivas, que correspondem a uma contrapartida pecuniária específica pelos serviços que esta presta diretamente aos utilizadores dos referidos sistemas.

Em face do exposto, entende a ADENE que, por esta razão e nestes termos, deve ser corrigido o teor do Relato do Tribunal de Contas.

3.1.2.2. SUJEIÇÃO À JURISDIÇÃO E AO CONTROLO FINANCEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS

4. A fls. 25 do Relato, o Tribunal de Contas faz referência ao facto de, apesar de a ADENE estar sujeita à elaboração e prestação de contas a esse Tribunal desde o ano de 2000, até ao presente não terem sido remetidos os documentos de prestação de contas relativos aos exercícios do ano de 2000 e seguintes.

A ADENE diligenciou já, no passado dia 24 de abril pela remessa dos Relatórios & Contas elaborados entre 2000 e 2011, tendo-se comprometido a remeter a esse Tribunal o Relatório de 2012, o que fará assim que o mesmo for aprovado.

Em face do exposto, entende a ADENE dever ser corrigido o teor do Relato do Tribunal de Contas. E, tendo-se tornando-se clara esta obrigação de informação e remessa, a mesma passará a ser escrupulosamente cumprida pela ADENE.

3.5. DA AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS

5. O Tribunal de Contas tece igualmente diversas considerações relativamente às aquisições de serviços concretizadas pela ADENE. Com efeito,

AE

o tipo de papel que esta tem assumido no âmbito do Programa ECO.AP, de cariz mais operacional, tem determinado que se veja na necessidade de adquirir os serviços de que não dispõe internamente. Nas próximas alíneas, a ADENE pronuncia-se sobre as observações críticas e recomendações do Tribunal de Contas a esse nível.

i. Quanto à não publicitação dos contratos celebrados por ajuste direto no Portal dos Contratos Públicos (Portal «BASE.Gov»)

Uma das críticas constantes do Relato está relacionada com o facto de esta não ter publicitado no Portal BASE.Gov os seis contratos que celebrou por ajuste direto entre 2010 e 2012, como exigia o n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos. Tal circunstância, porém, deve-se apenas ao desconhecimento da existência de que tal obrigação impedia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtao conhecimento público os contratos celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade - conduta que sempre adotou. De resto, os órgãos executivos da ADENE sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maioria dos seus associados tinham natureza pública.

Naturalmente, desde que tomou conhecimento desta obrigação, a ADENE diligenciou no sentido de cumprir a recomendação do Tribunal de Contas e assim publicitar todos os contratos celebrados até à presente data na sequência de ajuste direto (Cfr. DOC. N.º 1 que ora se junta) — comportamento que, de ora em diante, se compromete a adotar.

ii. Quanto à aquisição de serviços jurídicos

6. O Tribunal de Contas põe em causa a legalidade da celebração de dois contratos de prestação de serviços de assessoria jurídica celebrados ao abrigo da

£

na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 27.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, invocando a aptidão especial dos prestadores escolhidos sem que tenha existido demonstração de que outros prestadores ou sociedades de advogados não tivessem aptidão equivalente na área da energia. Como é sabido, este preceito permite o recurso ao procedimento de ajuste direto, independentemente do valor do contratos a celebrar e sem que se imponha o convite a mais do que uma entidade, quando «a natureza das respectivas prestações, nomeadamente as inerentes a serviços de natureza intelectual (...), não permita a definição de especificações contratuais suficientemente precisas para que sejam qualitativamente definidos atributos das propostas necessários à fixação de um critério de adjudicação nos termos da 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 objetivos da aquisição pretendida».

7. A ADENE, porém, neste ponto, vê-se obrigada a discordar do Tribunal de Contas. É que, note-se, o preceito não exige a demonstração de que outros prestadores não tenham aptidão para a assessoria jurídica em causa. E mesmo no que toca à alegada necessidade de “demonstrar que, no caso concreto, não era de todo possível a definição de atributos qualitativos para integrar o critério de adjudicação nem de todo adequada a definição de atributos quantitativos, não bastando apenas afirmá-lo”, tal não se verifica no que concerne à aquisição de serviços de assessoria jurídica.

Com efeito, esta demonstração não procede, em regra, quanto aos serviços de assessoria jurídica, já que é a *natureza intrínseca* dos serviços de assessoria jurídica tornam objetivamente impossível a elaboração de especificações técnicas 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 do Código dos Contratos Públicos (critério da proposta economicamente mais vantajosa).

Assim, demonstrar, em função das especificidades de cada contrato celebrado, que se revelava impossível definir especificações técnicas suficientemente precisas com vista à enunciação qualitativa de atributos das

B

propostas é um ónus inultrapassável, já que a referida impossibilidade está associada à *natureza do tipo de prestações em causa* e não, por regra, aos objetos contratuais específicos de cada contrato. Que especificações técnicas poderiam diferenciar qualitativamente propostas? O número de páginas a escrever? O número de autores a citar? O número de advogados a alocar à prestação de serviços? Nada disto é adequado para objetivamente diferenciar propostas melhores e piores. E, note-se, qualquer tentativa de apreciar a valia de uma proposta com base na experiência dos concorrentes violaria frontalmente a 2.^a parte, do n.º 1 do artigo 75.º do Código dos Contratos Públicos.

Seja como for, essa confirmação depende, necessariamente, da exequibilidade de qualquer das duas alternativas a que a entidade adjudicante pode recorrer para a fixação de um critério de adjudicação: o recurso a um critério assente em elementos de natureza exclusivamente quantitativa e o recurso a um critério assente em elementos de natureza qualitativa ou, pelo menos, um critério misto assente numa combinação de elementos qualitativos e quantitativos.

Ora, o recurso ao critério do mais baixo preço implica que o caderno de encargos defina todos os restantes aspetos da execução do contrato a celebrar, submetendo apenas à concorrência o preço a pagar pela entidade adjudicante, o que não é viável na formação de contratos de aquisição de serviços jurídicos: a autonomia técnica e a independência legal e deontologicamente reconhecida ao exercício desta atividade impedem que o adquirente dos serviços imponha ao respetivo prestador a forma de exercício da sua atividade. Para além disto, é evidente e até intuitivo que o critério do mais baixo preço para a escolha de prestadores de serviços de assessoria jurídica se revela manifestamente desadequado.

Por outro lado, o recurso a um critério exclusivamente assente em elementos quantitativos implicaria que a ADENE renunciasse a apreciar a aptidão técnica de que os operadores económicos dispõem para executar o contrato já que, como se referiu, tal violaria frontalmente o disposto no artigo 75.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos. Ora, quando adquire serviços jurídicos, são esses os elementos de facto que a entidade adjudicante pretende apreciar: a experiência curricular e o desempenho anterior do prestador do serviço.

Também o procedimento de concurso limitado por prévia qualificação não constituiria a solução adequada para a formação de contratos de aquisição de serviços jurídicos: a substancial protelação da conclusão do procedimento e da celebração do contrato associado à sua natureza bifásica é totalmente contrária à própria natureza de boa parte dos contratos de aquisição de serviços jurídicos, as quais se destinam à obtenção da assessoria necessária à preservação de direitos ou interesses cuja subsistência ou efeito útil podem ficar prejudicados pelo adiamento na conclusão do procedimento pré-contratual.

Tudo visto, acompanhamos MIGUEL ASSIS RAIMUNDO que, em obra recente, integra os serviços de assessoria jurídica no quadro das “prestações contratuais resistentes à quantificação e comparação” que convocam a aplicação do artigo 27.º, n.º 1, alínea b) do Código dos Contratos Públicos. Nas palavras do Autor, estes casos “...pressupõem o apelo a qualidades imateriais, difíceis de medir e comparar objetivamente, e algumas delas inerentes à pessoa: capacidade de suscitar confiança, a experiência, a prudência, estão envolvidas de forma clara, levando a um ambiente geral de limitação de concorrência”, concluindo que “...pelo menos na maioria dos casos, os serviços de um advogado não são contratados com base em considerações mensuráveis”⁷.

Em suma, entende a ADENE que, muito embora o critério do valor lhe permitisse, nos dois contratos analisados pelo Tribunal de Contas, recorrer ao ajuste direto (ao abrigo do critério da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos) o facto de ter adquirido serviços jurídicos lhe permitia a invocação da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos, pela própria natureza das prestações, incompatível com procedimentos concorrenciais.

iii. Quanto à recomendação no sentido do convite a mais do que uma entidade em procedimentos de ajuste direto

8. Em linha com a temática abordada no ponto anterior está a recomendação tecida pelo Tribunal de Contas no sentido de que a ADENE

⁷ Cfr. *A formação dos contratos públicos - uma concorrência ajustada ao interesse público*, 2013, AAFDL, pp. 1032-1033.

convide várias entidades a apresentar proposta nos procedimentos de ajuste direto que lance, e assim pugne pela transparência e pela retirada de contrapartidas financeiras que o recurso ao mercado é capaz de potenciar.

9. Muito embora se disponha a convidar mais do que uma entidade a apresentar proposta sempre que tal lhe pareça a solução acertada à luz do interesse público, a ADENE considera, ainda assim, dever realçar que é necessário ter em conta que o valor da concorrência é um instrumento ao serviço do projeto do mercado interno europeu e da maximização das possibilidades de satisfação do interesse público que motivou a decisão de contratar. Ora, na medida em que o mesmo princípio da concorrência – à luz do qual é gizado o regime tramitacional do Código dos Contratos Públicos – se assume, na ordem jurídica nacional, como instrumento do princípio da prossecução do interesse público subjacente à decisão de contratar, é natural que este valor também “ceda o passo” a outras manifestações dessa mesma ideia, tais como o *princípio da eficiência e celeridade na satisfação daquele mesmo interesse público* e o *princípio da desburocratização da atividade administrativa*.

É justamente para solucionar esta colisão de princípios que o legislador nacional estruturou critérios, designadamente, de ordem quantitativa e qualitativa, que, por um lado, fazem operar uma presunção legal de que o contrato suscita reduzido interesse no mercado e, por outro, balizam o espaço em que as exigências de celeridade e eficiência da prossecução do interesse público suplantam os benefícios de uma aplicação purista dos princípios da concorrência e da igualdade. Por isso, a alínea *a)* do artigo 19.º, a alínea *a)* do n.º 1 do artigo 20.º, a alínea *a)* do n.º 1 do artigo 21.º do Código dos Contratos Públicos, bem como quaisquer normas especiais que definam outros limites quantitativos com igual função, fundam a habilitação legal da entidade adjudicante para o recurso a procedimentos de ajuste direto, sem necessidade de outras justificações – pois a *ratio* de uma tal solução reside na tendencial *desnecessidade de proteção* do valor da concorrência e na *premência da promoção de uma Administração mais célere e eficaz* na promoção dos objetivos postos a seu cargo.

10. Com isto não pretende a ADENE dizer que, atentos os critérios de boa gestão financeira, não pretenda assumir como princípio de atuação nas compras públicas realizadas o carácter excecional deste tipo de práticas não concorrenciais. Significa apenas que, face ao teor do artigo 112.º e do n.º 1 do artigo 114.º, é inquestionável que o Código dos Contratos Públicos atribui discricionariedade às entidades adjudicantes no que respeita ao número de entidades convidadas a apresentar proposta no âmbito do procedimento de ajuste direto.

iv. Quanto à preterição do procedimento pré-contratual legalmente exigido para a aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública

11. Em 16 de setembro de 2011, em cumprimento da tarefa que lhe foi cometida pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, a ADENE adjudicou os serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública» (doravante, «Barómetro») pelo valor de 164.000,00 €. O procedimento pré-contratual escolhido para a adjudicação dos serviços foi o ajuste direto, com convite a cinco entidades, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alínea b), do Código dos contratos Públicos.

De acordo com o Relato, porém, «sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se integra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, a escolha do ajuste direto só lhe permite a celebração de contratos de valor inferior a 75.000,00 €, nos termos da alínea n) do n.º 1 do artigo 20.º. Esta qualificação determina que, por força do valor do contrato (superior ao limiar do ajuste direto) «o procedimento legalmente exigido [fosse] o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)⁸ (...), mas com publicitação no Diário da República nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do Código dos Contratos

⁸ À data da abertura do procedimento, o limiar comunitário era de 193.000,00 €.

Públicos e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2009, de 29 de janeiro⁹. Tendo sido preterido o procedimento de concurso público ou limitado por prévia qualificação com publicação no Diário da República, a abertura de ajuste direto consubstancia, de acordo com o Relato, uma violação dos princípios da igualdade, da igualdade, da concorrência e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4 do Código dos Contratos Públicos. Por isso, conclui o Relato, a não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido - o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação - é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas¹⁰ e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma lei, infração que é imputada, por um lado, aos membros do Conselho de Administração da ADENE (por lhes competir, nos termos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro exercer os poderes necessários à prossecução das atividades que se enquadrem nos fins desta associação), e, por outro, aos membros da Direção à data da abertura do procedimento (por terem intervindo no procedimento de contratação, aprovando o relatório final e a adjudicação, em reunião de 29 de agosto de 2011).

Embora esta não seja a sede própria para a discussão da existência (ou não) de responsabilidade financeira dos então membros da Direção e do Conselho de Administração, a ADENE pretende trazer à discussão uma série de fatores que entende deverem ser objeto de ponderação.

12. Ora, como é do conhecimento público, a ADENE é uma associação de direito privado, regulada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro¹¹. A sua história, porém, remonta ao Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que criou uma pessoa coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, designada Centro para a Conservação da Energia (CCE). Através do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, o CCE foi transformado na Agência para a Energia (AGEN), que sucedeu automaticamente ao CCE e manteve a natureza jurídica

⁹ Cfr. p. 52 do Relato.

¹⁰ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

¹¹ Na redação dada pelo Decreto-lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro.

de pessoa coletiva de tipo associativo e ainda como pessoa coletiva de utilidade pública. Pouco mais de um ano depois da transformação do CCE na AGEN, o legislador voltou a intervir na entidade em causa, desta feita para a designar com o nome abreviado que ainda hoje mantém – ADENE – e reestruturar a sua missão, âmbito, objetivos e atividades. Todavia, através do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de setembro, o legislador manteve a natureza jurídica da entidade, isto é, uma pessoa coletiva de direito privado, constituída sob a forma de associação, acrescentado que a ADENE se rege, para além do disposto naquele decreto-lei e nos respetivos estatutos, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 314/2001).

13. Este enquadramento jurídico, marcado, por um lado, pelo facto de a ADENE ser uma pessoa coletiva de direito privado, e, por outro, pela natureza pública do seu ato de criação e do ato que ainda hoje estabelece o seu regime, aliado à circunstância de o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 expressamente estabelecer que «nas relações contratuais da ADENE e no que se refere ao regime de bens aplica-se o direito privado», gerou no seio da ADENE, dúvidas relativamente à sua subsunção às alíneas do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Com efeito, perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo confronto da redação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código ¹², com a alínea *a*)¹³ e *c*) ¹⁴ do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma.

¹² Que qualificava (como hoje) como entidades adjudicantes «as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas anteriores, desde que sejam maioritariamente financiadas por estas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹³ Que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada por aquelas entidades.

Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juristas.

14. Efetivamente, confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação dos serviços de uma agência publicitária no âmbito da campanha destinada a promover o Programa Solar Térmico, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do Emprego¹⁵ que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (cfr. mensagens de correio eletrónico, que se juntam como DOC. N.º 2, e informação jurídica que se junta como DOC. N.º 3), aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea c), n.º 2, do artigo 2º do CCP». Como tal - afirmava-se na informação jurídica - a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até ao limiar de 206.000,00 €¹⁶ para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

15. A ideia de que a ADENE se qualifica como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos foi reforçada por um advogado, o Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, a cujo aconselhamento recorreram para a revisão das peças do procedimento tendente à aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro». Com efeito, conforme decorre de *e-mail* (cfr. que se junta como DOC. N.º 4) remetido por um dos membros da Direção da ADENE ao Dr. Rodrigo Varela Martins, foi-lhe

¹⁴ Que veio a ser revogada pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, mas que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes «as associações de direito privado que prossigam finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica, desde que sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹⁵ Como é consabido, os associados públicos que detêm títulos representativos de 72,6% do património social da ADENE são serviços do Ministério da Economia e do Emprego e institutos públicos sujeitos à respetiva tutela.

¹⁶ Limiar aplicável à data, na redação original do artigo 20.º, n.º 1, alínea a) do CCP.

solicitada a revisão das peças do procedimento do «Barómetro» que haviam sido preparadas internamente e colocada a dúvida de saber se o procedimento poderia ser lançado sem «preço-base». Dúvida que foi esclarecida pelo Dr. Rodrigo Varela Martins nos seguintes termos: «(...), não sendo fixado um preço base nas peças do procedimento (neste caso, a carta-convite e o caderno de encargos), entende-se que o mesmo será igual ao valor máximo pelo qual o procedimento de ajuste directo é elegível pelo contraente público (193 K, valor a partir do qual é obrigatório o lançamento de concurso público)» (cfr. email que se junta como DOC. N.º 5).

Ou seja, mais uma vez, um jurista reforçou a convicção da ADENE quanto à sua sujeição ao n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos não estando, por isso, sujeita ao limiar de 75.000,00 € então apenas fixado para o setor público tradicional pela alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos.

Com efeito, a ADENE teve o cuidado de analisar juridicamente o problema do seu enquadramento na norma do artigo 1.º do Código dos Contratos Públicos e fê-lo mesmo relativamente ao procedimento pré-contratual em apreço nos autos, tendo-lhe sido transmitido que o mesmo poderia consistir num ajuste direto.

16. Em síntese, face ao teor dos diversos aconselhamentos jurídicos obtidos e à ideia de que o n.º 1 do artigo 2.º do CCE está vocacionado para as entidades do setor público tradicional e não para pessoas coletivas de direito privado, o Conselho de Administração e a Direção formularam a sua convicção quanto à qualificação da ADENE como entidade adjudicante do n.º 2 do artigo 2.º do CCP, tendo sempre atuado nesse pressuposto.

3.7. PLANO DE PREVENÇÃO DE RISCOS DE CORRUPÇÃO E INFRAÇÕES CONEXAS

17. O Relato faz ainda menção à inexistência de plano de prevenção de riscos de Corrupção e Infrações Conexas junto da ADENE, recomendando a preparação de tal documento. Como tal, a ADENE diligenciou pela respetiva preparação, estando esse plano em fase final de preparação para ser em breve submetido à aprovação do Conselho de Administração. Nessa ocasião, dele será

2



AGÊNCIA PARA A ENERGIA

dado conhecimento ao Tribunal de Contas e publicitado no sítio da internet da ADENE.

JUNTA: 5 (cinco) documentos.

O Presidente do Conselho de Administração da ADENE

[PEDRO HENRIQUES GOMES CABRAL]

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 24 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 - AUDIT

Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração
Pública (ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. JOSÉ ESTEVES PERDIGOTO, membro do Conselho de Administração da ADENE - Agência para a Energia (doravante, «Exponente») entre 13 de abril de 2010 e 29 de dezembro de 2012, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojecto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro com vista a criar as condições necessárias para a redução dos consumos energéticos nos edifícios da Administração Pública.

No âmbito da auditoria realizada, o Tribunal de Contas, através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral, analisou o cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP, tendo-se debruçado sobre o papel desempenhado pelos serviços e entidades às quais foi atribuída a missão de contribuir para implementar os objetivos de eficiência energética preconizados no



Programa ECO.AP. Em particular, foi analisada a atuação da Direção-Geral da Energia e Geologia (doravante, «DGEG»), à qual cabe, segundo o Relato um «papel de supervisão e de orientação da aplicação das diretrizes da política energética»¹, bem como a atuação da ADENE, à qual cabe um «papel operacional»².

2. O tipo de tarefas desenvolvidas pela ADENE na implementação do Programa ECO.AP levou a que fosse esta associação a concretizar várias aquisições de serviços necessárias ao cumprimento dos objetivos do Programa: como realça o Tribunal de Contas no Relato ora notificado, a totalidade dos custos associados ao Programa ECO.AP têm sido suportados pela ADENE³.

Ora, é precisamente no âmbito das aquisições de serviços concretizadas pela ADENE que terão resultado indícios que permitirão, ao abrigo das alíneas *b)*, *e)*, e *l)* do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁴, imputar ao Exponente (bem como aos restantes membros do Conselho de Administração e da Direção da ADENE), infrações ao disposto no Código dos Contratos Públicos⁵ e que, nos termos dos quadros 4 e 5 do Anexo 5 do Relato, o fazem incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Como se compreenderá, o Exponente pretende pronunciar-se a respeito da alegada prática das infrações financeiras suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória, ciente de que, enquanto foi membro do Conselho de Administração da ADENE, tanto este órgão como a Direção sempre procuraram pautar a sua atuação pela prossecução da boa gestão, desenvolvimento e execução dos objetivos do Programa ECO.AP. Assim, quanto às infrações financeiras que lhes são imputadas do Relato, no âmbito das

1 Cfr. fls. 10 do Relato.

2 Cfr. *idem*.

3 Cfr. fls. 9 do Relato.

4 Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

5 Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

aquisições de serviços realizadas pela ADENE, e que são objeto de análise no ponto n.º 3.5 do Relato, deixa o Exponente a seguinte pronúncia:

I. QUANTO À NÃO PUBLICITAÇÃO DOS CONTRATOS CELEBRADOS POR AJUSTE DIRETO NO PORTAL DOS CONTRATOS PÚBLICOS («PORTAL BASE.GOV»)

3. As primeiras observações críticas tecidas no Relato que são suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória do Exponente dizem respeito à não publicação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos de seis contratos celebrados pela ADENE, por ajuste direto, entre 16 de agosto de 2010 e 9 de dezembro de 2011. Segundo o Relato, tal consubstancia uma infração ao disposto no n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos que impedia a ADENE de executar e efetuar pagamentos ao abrigo dos contratos (cfr. artigo 127.º, n.º 1 do Código dos Contratos Públicos). Por isso, o Exponente incorre em responsabilidade financeira sancionatória ao abrigo do disposto na alínea *e*) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁶.

Sabe hoje o Exponente que a obrigação de publicitar os mencionados contratos impende sobre os órgãos decisórios da ADENE e não nega que a mesma foi efetivamente incumprida. Com efeito, tendo o Conselho de Administração e a Direção aprovado a celebração dos mencionados contratos por ajuste direto, competia a estes órgãos diligenciar pela publicação dos contratos celebrados.

Ora, preterido o cumprimento da obrigação em causa, ao Exponente só cabe, hoje, reconhecer e retratar-se de tal falha. Certo, porém, é que a não publicação dos contratos no Portal BASE.Gov se deveu apenas e só ao desconhecimento por parte dos órgãos executivos da ADENE de que tal obrigação impendia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtar ao conhecimento público os contratos

⁶ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade – conduta que sempre adotou. De resto, os órgãos decisórios da ADENE sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais desta associação, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maior parte dos seus associados têm natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o factos postos em crise pelo Relato ocorreram – fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação do Exponente –, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

II. QUANTO AO PROCEDIMENTO PRÉ-CONTRATUAL TENDENTE À AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS NO ÂMBITO DO «BARÓMETRO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

4. Em 16 de setembro de 2011, em cumprimento da tarefa que lhe foi cometida pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, a ADENE adjudicou os serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública» (doravante, «Barómetro») pelo valor de 164.000,00€. O procedimento pré-contratual escolhido para a adjudicação dos serviços foi o ajuste direto, com convite a cinco entidades, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alínea b), do Código dos Contratos Públicos.

De acordo com o Relato, porém, «sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se integra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP, a escolha do ajuste direto só permite a celebração de contratos de valor inferior a 75.000,00, nos termos da alínea n) do n.º 1 do artigo 20.º». Esta qualificação determina que, por força do

valor do contrato (superior ao limiar do ajuste direto) «o procedimento legalmente exigido [fosse] o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)⁷ (...), mas com publicação no Diário da República nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2009, de 29 de janeiro ⁸». Tendo sido preterido o procedimento de concurso público ou limitado por prévia qualificação com publicação no Diário da República, a abertura de ajuste direto consubstancia, de acordo com o Relato, uma violação dos princípios da igualdade, da igualdade, da concorrência e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4 do Código dos Contratos Públicos. Por isso, conclui o Relato, a não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido - o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação - é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma lei, infração que é imputada, por um lado, aos membros do Conselho de Administração da ADENE (por lhes competir, nos termos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro exercer os poderes necessários à prossecução das atividades que se enquadrem nos fins desta associação), e, por outro, aos membros da Direção da ADENE à data da abertura do procedimento (por terem intervindo no procedimento de contratação, aprovando o relatório final e a adjudicação, em reunião de 29 de agosto de 2011).

Embora esta não seja a sede própria para a discussão da existência (ou não) de responsabilidade financeira do Exponente, não pode este deixar de trazer à discussão uma série de fatores que, devida e oportunamente ponderados, conduzirão à conclusão de que não existe qualquer responsabilidade financeira sancionatória neste caso. Senão vejamos.

⁷ À data da abertura do procedimento, o limiar comunitário era de 193.000,00 €.

⁸ Cfr. p. 52 do Relato.

5. Como é do conhecimento público, a ADENE é uma associação de direito privado, regulada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro⁹. A sua história, porém, remonta ao Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que criou uma pessoa coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, designada Centro para a Conservação da Energia (CCE). Através do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, o CCE foi transformado na Agência para a Energia (AGEN), que sucedeu automaticamente ao CCE e mantinha a natureza jurídica de pessoa coletiva de tipo associativo e ainda como pessoa coletiva de utilidade pública. Pouco mais de um ano depois da transformação do CCE na AGEN, o legislador voltou a intervir na entidade em causa, desta feita para a designar com o nome abreviado que ainda hoje mantém - ADENE - e reestruturar a sua missão, âmbito, objetivos e atividades. Todavia, através do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de setembro, o legislador manteve a natureza jurídica da entidade, isto é, uma pessoa coletiva de direito privado, constituída sob a forma de associação, acrescentado que a ADENE se rege, para além do disposto naquele decreto-lei e nos respetivos estatutos, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 314/2001).

6. Este enquadramento jurídico, marcado, por um lado, pelo facto de a ADENE ser uma pessoa coletiva de direito privado, e, por outro, pela natureza pública do seu ato de criação e do ato que ainda hoje estabelece o seu regime, aliado à circunstância de o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 expressamente estabelecer que «nas relações contratuais da ADENE e no que se refere ao regime de bens aplica-se o direito privado», gerou no seio da ADENE, dúvidas relativamente à sua subsunção às alíneas do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Com efeito, perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo

⁹ Na redação dada pelo Decreto-lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro.

confronto da redação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código¹⁰, com a alínea *a*)¹¹ e *c*)¹² do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma. Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juristas.

7. Efetivamente, confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação dos serviços de uma agência publicitária no âmbito da campanha destinada a promover o Programa Solar Térmico, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do Emprego¹³ que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (cfr. DOCS. N.º 2 e 3 juntos à Resposta apresentada pela ADENE ao presente Relato) e entregue, em Maio de 2009, aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea *c*), n.º 2, do artigo 2º do CCP». Como tal - afirmava-

¹⁰ Que qualificava (como hoje) como entidades adjudicantes «as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas anteriores, desde que sejam maioritariamente financiadas por estas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹¹ Que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada por aquelas entidades.

¹² Que veio a ser revogada pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, mas que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes «as associações de direito privado que prossigam finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica, desde que sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹³ Como é consabido, os associados públicos que detêm títulos representativos de 72,6% do património social da ADENE são serviços do Ministério da Economia e do Emprego e institutos públicos sujeitos à respetiva tutela.

se na informação jurídica - a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até ao limiar de 206.000,00 €¹⁴ para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

8. Mesmo dispondo de uma informação jurídica do Ministério da Economia e do Emprego que concluía pela sua qualificação como entidade adjudicante da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o que lhe permitira beneficiar de um regime mais flexível em matéria de contratação pública, a ADENE procurou confirmar tal entendimento. Para tal, recorreu a um reputadíssimo especialista em direito administrativo, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete - Professor de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Católica e colaborador da prestigiada sociedade de advogados «PLMJ» - a quem solicitou a emissão de Parecer Jurídico, justamente sobre a sujeição da ADENE ao Código dos Contratos Públicos.

Ora, em tal Parecer Jurídico (cfr. DOC. N.º 4 junto à Resposta da ADENE), datado de 3 de agosto de 2009, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete afirma, em ponto conclusivo, o seguinte: «A ADENE, quando adquire bens ou serviços, é considerada uma entidade adjudicante, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, g) do CCP e também do artigo 2.º, 2, a) e ainda do n.º 2, c), por ser maioritariamente financiada pelo Estado e por institutos públicos, e também por estar sujeita ao seu controlo de gestão, ou também ainda por ter o seu conselho de administração indirectamente designado por aquelas entidades pública»¹⁵.

Ou seja, ainda que admitisse que a ADENE se qualificava igualmente como entidade adjudicante à luz da alínea g) do n.º 1 e da alínea n) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o Dr. Rui Chancerelle de Machete também submetia à ADENE a mesma opinião que lhe havia sido transmitida pelo Ministério da Economia e do Emprego: a de que a ADENE se qualificava como

¹⁴ Limiar aplicável à data, na redação original do artigo 20.º, n.º 1, alínea a) do CCP.

¹⁵ Cfr. fls. 8 e 9 do Parecer.

10. Em síntese, face ao teor dos diversos aconselhamentos jurídicos obtidos e à ideia de que o n.º 1 do artigo 2.º do CCE está vocacionado para as entidades do setor público tradicional e não para pessoas coletivas de direito privado, o Conselho de Administração e a Direção formularam a sua convicção quanto à qualificação da ADENE como entidade adjudicante do n.º 2 do artigo 2.º do CCP, tendo sempre atuado nesse pressuposto.

O Exponente



[JOSÉ ESTEVES PERDIGOTO]

BGTC 27 05 13 10179

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 26 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 – AUDIT

Auditoria ao Programa de Eficiência na Administração Pública
(ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. BENTO DE MORAIS SARMENTO, Vice-Presidente do Conselho de Administração da ADENE - Agência para a Energia (doravante, «ADENE») entre 13 de abril de 2010 e 31 de dezembro de 2010, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojeto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas, através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral, ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro.

No âmbito da auditoria realizada ao Programa ECO.AP, o Tribunal de Contas analisou o grau de cumprimento das metas estabelecidas no Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energéticas, constante da Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/20008, de 17 de abril (doravante «PNAEE») e concretizadas no Programa ECO.AP. A esse propósito, o Tribunal debruçou-se especialmente sobre o papel de supervisão e de orientação da aplicação das



diretrizes de política energética desempenhado pela Direção-Geral da Energia e Geologia¹ e sobre o papel operacional² que cabe à ADENE.

2. Durante o curto período em que foi membro do Conselho de Administração da ADENE, esta associação teve necessidade de obter serviços de assessoria para implementar os objetivos do PNAEE e do ECO.AP. De acordo com o Relato ora notificado, na concretização de tais aquisições terão existido determinadas circunstâncias que permitirão, ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas³, imputar ao Exponente a prática de infrações ao Código dos Contratos Públicos⁴, fazendo incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Em concreto, as observações críticas tecidas no Relato que são suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória do Exponente dizem respeito à não publicitação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos («Portal Base.Gov») de dois contratos celebrados na sequência de ajuste direto (um celebrado a 16 de agosto de 2010 no valor de 48.000,00 € e outro a 10 de novembro do mesmo ano, pelo valor de 40.000,00 €), em violação do disposto n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos. Sem essa publicitação, lê-se no Relato, o contrato não poderia ser executado nem os respetivos pagamentos poderiam ter sido realizados.

3. A obrigação de publicitar os mencionados contratos — sabe-o hoje o Exponente — impendia (e impende) sobre os órgãos decisórios da ADENE e a mesma foi efetivamente incumprida. Com efeito, competia aos membros do

¹ Cfr. fls. 10 do Relato.

² Cfr. fls. 10 do Relato.

³ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.




órgãos decisórios da ADENE diligenciar pela publicitação de todos contratos celebrados na sequência de ajuste direto.

Preterido o cumprimento da obrigação em causa, ao Exponente só resta, hoje, reconhecer e lamentar tal falha. Certo, porém, é que a não publicitação dos contratos no Portal BASE deve-se apenas e só ao desconhecimento por parte dos órgãos executivos de que tal obrigação impendia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados: não houve, em momento algum, um intuito de furtar ao conhecimento público os contratos celebrados. De resto, durante o período em que foi Vice-Presidente do Conselho de Administração da ADENE (o único período sobre o qual se pode pronunciar) tanto este órgão estatutário, como a Direção, sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maioria dos seus associados tinham natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o facto posto em crise pelo Relato ocorreu — fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação do exponente —, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

O Exponente



[BENTO DE MORAIS SARMENTO]

(Carta registada com aviso de recepção)

Virgínia Iglesias Táboas Beirão Amador

Avenida João XXI, n.º 49- 5.º Dto.

1000-299 LISBOA

Exm.º Senhor

Diretor-Geral do Tribunal de Contas

Avenida Barbosa du Bocage, 61

1069-045 LISBOA

Lisboa, 24 de maio de 2013

Assunto: **Processo n.º 30/12 – Audit DA 111.1**

Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. VIRGÍNIA BEIRÃO AMADOR, Vice-Presidente do Conselho de Administração da ADENE – Agência para a Energia (doravante, «Exponente») entre 13 de abril de 2010 e 31 de dezembro de 2010, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificada do anteprojeto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas, através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral, ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro.

No âmbito da auditoria realizada ao Programa ECO.AP, o Tribunal de Contas analisou o grau de cumprimento das metas estabelecidas no Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética, constante da Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2008, de 17 de abril (doravante «PNAEE») e concretizadas no Programa ECO.AP. A esse propósito, o Tribunal debruçou-se especialmente sobre o papel de supervisão e de orientação da aplicação das

diretrizes de política energética desempenhado pela Direção-Geral da Energia e Geologia¹ e sobre o papel operacional² que cabe à ADENE.

2. Durante o curto período em que foi membro do Conselho de Administração da ADENE, esta associação teve necessidade de obter serviços de assessoria para implementar os objetivos do PNAEE e do ECO.AP. De acordo com o Relato ora notificado, na concretização de tais aquisições terão existido determinadas circunstâncias que permitirão, ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas³, imputar à Exponente a prática de infrações ao Código dos Contratos Públicos⁴, fazendo-a incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Em concreto, as observações críticas tecidas no Relato que são suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória da Exponente dizem respeito à não publicitação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos («Portal Base.Gov») de dois contratos celebrados na sequência de ajuste direto (um celebrado a 16 de agosto de 2010 no valor de 48.000,00 € e outro a 10 de novembro do mesmo ano, pelo valor de 40.000,00 €), em violação do disposto n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos. Sem essa publicitação, lê-se no Relato, o contrato não poderia ser executado nem os respetivos pagamentos poderiam ter sido realizados.

3. A obrigação de publicitar os mencionados contratos — sabe-o hoje a Exponente — impendia (e impende) sobre os órgãos decisórios da ADENE e a mesma foi efetivamente incumprida. Com efeito, competia aos membros dos órgãos decisórios da ADENE diligenciar pela publicitação de todos contratos celebrados na sequência de ajuste direto.

Preterido o cumprimento da obrigação em causa, à Exponente só resta, hoje, reconhecer e lamentar tal falha. Certo, porém, é que a não publicitação dos contratos no Portal BASE deve-se apenas e só ao desconhecimento, por parte dos órgãos executivos, de que tal obrigação impendia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre

¹ Cfr. fls. 10 do Relato.

² Cfr. fls. 10 do Relato.

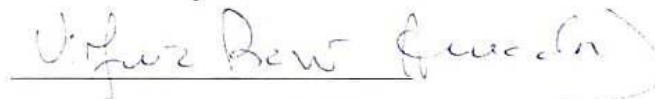
³ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtao conhecimento público os contratos celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade – conduta que sempre adotou. De resto, enquanto foi Vice-Presidente do Conselho de Administração da ADENE (o único período sobre o qual se pode pronunciar) tanto este órgão, como a Direção, sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maioria dos seus associados tinham natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o facto posto em crise pelo Relato ocorreu — fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação da Exponente—, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

A Exponente



[VIRGÍNIA BEIRÃO AMADOR]

BTGC 27 05'13 10178

Tribunal de Contas

Direcção Geral

Proc. N.º 30/12 – Audit

DA III.1

Exmo. Senhor Director – Geral

Exmo. Senhor Coordenador de Auditoria

PAULO MANUEL DOS SANTOS PINTO DE ALMEIDA (doravante “**Exponente**”), notificado para se pronunciar sobre os pontos 19 a 28, 33 e 34 do ponto 1.1, ponto 3.3 e partes correspondentes do ponto 3.5 e quadros n.ºs 4 e 5 do Anexo I do extracto do Relato de Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (doravante “**ECOP.AP**”), na qualidade de eventual responsável, vem, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 13.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (doravante “**LOPTC**”), expor o seguinte:

I. INTRODUÇÃO

1. Da leitura do extracto do Relato que lhe foi notificado, percebe o Exponente que este Tribunal tem estado em contacto com diversas entidades, entre as quais a Agência para a Energia (doravante “**ADENE**”), no sentido de apurar factos susceptíveis de gerar eventual responsabilidade financeira.

2. Ora, na medida em que o Exponente toma pela primeira vez contacto com o presente processo com esta notificação, é também esta a primeira oportunidade que o mesmo tem para se pronunciar sobre as alegadas infracções em causa nos autos.
3. O que fará, aproveitando desde logo para chamar a atenção para alguns elementos já constantes dos autos que permitem, sem margem para qualquer dúvida, concluir pela ausência de responsabilidade do Exponente nos factos em crise.
4. Acresce que, o Exponente apenas entende a notificação que agora lhe é feita, enquanto eventual responsável das alegadas infracções em causa, como o mero cumprimento de um requisito legal para efectuar contraditório.
5. Pois que essa eventual responsabilidade se encontra já, neste momento, totalmente afastada tendo em conta os elementos que se encontram nos autos.
6. Estando por isso em crer o Exponente que, uma mera análise de tais elementos, bem como daqueles que se juntarão a esta peça, permitirá esclarecer cabalmente que o mesmo não tem qualquer responsabilidade nos factos que consubstanciam as alegadas infracções.

II. A INTERVENÇÃO DO EXPONENTE NA ADENE

7. O Exponente é, actualmente, membro do Conselho de Administração da EDP Comercial – Comercialização de Energia, S.A., cargo de que era igualmente titular à data dos factos em causa.
8. Como se refere no extracto do Relato de auditoria a que teve acesso, nomeadamente nos quadros n.ºs 4 e 5 que constituem o respectivo Anexo I, o Exponente foi titular do cargo de **Vogal não executivo do Conselho de Administração da ADENE**,
9. No período de 14 de Abril de 2010 a 26 de Março de 2012, data em que foram eleitos os órgãos sociais da ADENE para o triénio 2012-2014.
10. Sendo certo que, desde 19 de Julho de 2011, data em que deveria ter tido lugar a eleição de novos órgãos sociais, o Exponente, bem como os seus colegas dos restantes órgãos sociais, se mantiveram em funções apenas porque, segundo indicação do Ministério da Economia e Emprego, foi entendido que a composição de tais órgãos deveria aguardar pela reestruturação em curso naquele Ministério (*cf.* **Documento n.º 1**, que se junta e se dá por integralmente reproduzido).
11. O Exponente foi, para o efeito, **designado como representante da EDP – Energias de Portugal, S.A. (adiante, “EDP”), no Conselho de Administração da ADENE.**

12. Importará, pois, antes de mais, tecer algumas considerações, sobre (i) o enquadramento histórico da participação da EDP no capital social da ADENE, (ii) as funções do Conselho de Administração da ADENE e a sua articulação com a Direcção da ADENE, (iii) a qualidade em que o Exponente ocupou o referido cargo e (iv) a suas funções, em particular, nas reuniões do Conselho de Administração da ADENE.

13. A EDP e a Galp Energia, SGPS, S.A. (adiante, “GALP”), que à data eram os *players* mais significativos do sector energético nacional, são associadas da ADENE desde a sua constituição.

14. Tendo a ADENE surgido em Setembro de 2000, na altura com a denominação Agência para a Energia (doravante, “AGEN”), por transformação do Centro para a Conservação da Energia (adiante, “CCE”), o qual também já contava com a participação da EDP.

15. Com efeito, pela relevância que ambas as empresas tinham no sector energético nacional e junto dos consumidores, e tendo em conta que a ADENE tinha como missão “(...) o desenvolvimento de actividades de interesse público no âmbito das energias renováveis e da utilização racional da energia, assumindo-se junto dos agentes económicos e dos consumidores como instrumento de intervenção e dinamização de actividades e comportamentos que conduzam à gestão do consumo da energia e ao aproveitamento dos recursos endógenos” (realce nosso), entendeu-se que era fundamental manter a EDP e a GALP como associadas de uma instituição deste género.

16. Assim sendo, a EDP tornou-se associada da ADENE, sendo que actualmente é detentora de 229 unidades de participação e, em consequência, titular de 11% do respectivo capital social,
17. Aliás, a admissão de associados privados já era permitida pelo Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de Maio – revogado pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de Setembro, este republicado em anexo ao Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de Dezembro –, que previa, no artigo 8.º, n.º 1, que “[é] livre a admissão de sócios ordinários desde que preencham os requisitos estabelecidos na lei e nos estatutos”.
18. Sendo que o n.º 2 do artigo 4.º deste diploma previa já que o acordo constitutivo e os estatutos do CCE seriam subscritos, no mínimo, entre outros, por “*uma empresa pública do sector energético*”.
19. Ademais, e fruto da participação da EDP no capital social da ADENE, entendeu-se que seria benéfica e útil a sua representação no respectivo Conselho de Administração.
20. Ora, segundo o artigo 21.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de Setembro, republicado em anexo ao Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de Dezembro (doravante, “DL 223/2000”), em vigor ao tempo dos factos, “[o] conselho de administração é composto por cinco elementos, sendo um presidente, dois vice-presidentes e dois vogais com funções não executivas”.

21. Assim, e tendo em conta o *supra* exposto, entendeu-se que a estrutura da composição do Conselho de Administração da ADENE deveria compreender, desde logo, representantes nomeados pela EDP e pela GALP.
22. Conforme se comprova, por exemplo, pelo conteúdo da Acta n.º 31 do Conselho de Administração da ADENE (*cf.* Documento n.º 2, que se junta e se dá por integralmente reproduzido).
23. Assim, a estrutura do Conselho de Administração da ADENE compreendia um Presidente e dois Vice-Presidentes, nomeados pela Direcção-Geral de Energia e Geologia (adiante, “DGEG”), sendo o Presidente da ADENE o Director-Geral da DGEG, e dois Vogais não executivos, os quais, ao tempo dos factos, eram nomeados pela EDP e pela GALP.
24. Ora, foi precisamente do cargo de vogal do Conselho de Administração – **com funções não executivas** – que o Exponente foi titular, em representação da EDP.
25. As funções do Conselho de Administração da ADENE prendiam-se, fundamentalmente, com competências de gestão genéricas, desde, a aprovação de relatórios e contas, à tomada de conhecimento de assuntos de carácter geral relativamente à actividade da ADENE e às actividades previstas para os períodos em causa.

26. Acrescente-se que as decisões operacionais, designadamente as relacionadas com os contratos referidos por este Tribunal, eram tomadas pela Direcção da ADENE,
27. Sendo que, em reunião de Conselho de Administração, nunca foram tomadas decisões a esse respeito, antes se limitando as mesmas a permitir a tomada de conhecimento das grandes opções em matéria de decisões operativas da ADENE pelos restantes membros do Conselho de Administração.
28. É certo que, além do mais, as reuniões do Conselho de Administração contavam com a presença do Director Geral e do Director Financeiro da ADENE, mas a participação destes visava expor os principais projectos em que a ADENE se encontrava envolvida, sem envolver aspetos relacionados com a respectiva execução, designadamente no plano jurídico.
29. Assim, tendo em conta que o Exponente foi titular do cargo em questão em representação da EDP – cuja participação na ADENE visava essencialmente a tomada de conhecimento das grandes linhas de actuação da ADENE –, e considerando igualmente que o seu cargo era o de Vogal – que não tinha funções executivas associadas –,
30. Facilmente se compreende que a sua participação no Conselho de Administração se tenha limitado à participação em reuniões (*cf.* Documentos n.ºs 3 a 9, que se juntam e se dão por integralmente reproduzidos, bem como Documento n.º 2 anteriormente junto), nas quais se limitou a tomar

conhecimento de Relatórios do Conselho de Administração e de Planos de Actividades, bem como de outros temas mais genéricos, como assuntos relacionados com fundos de pensões.

31. Nesses termos, refira-se, o Exponente não teve participação activa em qualquer deliberação, não só no que diz respeito aos contratos sob análise por este Tribunal, mas igualmente sobre todas as outras matérias tratadas, em relação às quais se limitou a tomar conhecimento em representação da EDP.

III. EM PARTICULAR: A INTERVENÇÃO DO EXPONENTE NOS FACTOS EM CAUSA NOS PRESENTES AUTOS

32. Como decorre do *supra* exposto, o Exponente, não obstante pertencer ao Conselho da Administração da ADENE, não teve qualquer intervenção nos factos em causa nos presentes autos.
33. Desde que foi nomeado para o Conselho de Administração da ADENE, este Conselho reuniu 9 vezes, tendo o Exponente estado presente em 8 dessas reuniões, conforme se comprova pelas Actas que se juntaram já como documentos n.ºs 2 a 9.

34. Tudo no período decorrido entre 30 de Março de 2010 e 15 de Novembro de 2011.
35. **Sendo que nessas reuniões não foi tratado qualquer assunto relativo à matéria em causa nos presentes autos.**
36. Antes se limitando tais reuniões a, na decorrência do que já se deixou exposto, analisar e aprovar Relatórios de Contas, Relatórios do Conselho de Administração e Planos de Actividades, bem como a tomar conhecimento de outros temas mais genéricos.
37. Tendo ainda o Exponente tido a oportunidade de, em tais reuniões, tomar conhecimento de outros assuntos relativos à actividade da ADENE que a Direcção considerou relevante levar ao conhecimento do Conselho de Administração.
38. Certo é que, atento o cargo de Administrador não executivo do Exponente, sem qualquer pelouro atribuído, bem como o contexto de tal nomeação, **os assuntos do dia a dia e as decisões deliberativas da ADENE eram tomadas em reuniões de Direcção a que o Exponente não assistia, não tendo por isso qualquer intervenção nas matérias aí tratadas.**
39. **E a verdade é que os autos documentam isso mesmo.**
40. Por um lado, e no que diz respeito à aquisição de serviços para a concepção, desenvolvimento e implementação do Barómetro de Eficiência Energética

(BEE) na Administração Pública, foi a própria ADENE que, em comunicação datada de 4/12/2012, informou o Tribunal de Contas da identificação nominal e funcional de todos os intervenientes no procedimento de contratação do BEE,

41. Declarando que todas as decisões no âmbito desse procedimento de ajuste directo foram tomadas pela Direcção da ADENE (composta pelos senhores Alexandre Fernandes, Paulo Santos, Luis Silva, Jorge Marques, Cristina Cândido, Paulo Calau e Luis Baeta).
42. Por outro lado, da informação que a ADENE fez chegar aos presentes autos, datada de 18/01/2013, resulta também que, **quanto aos procedimentos de contratação realizados no âmbito do ECO.AP, todas as deliberações foram tomadas pela Direcção da ADENE sem qualquer intervenção do Exponente.**
43. Sendo certo que tal pode também ser confirmado pelo teor das actas das reuniões de Direcção da ADENE onde se abordaram as matérias em causa, já constantes dos autos, as quais, uma vez mais, não tiveram a participação do Exponente (cfr., por exemplo, reuniões de 28/02/2011 e 29/07/2011, constantes, respectivamente, de fls 4 e 74 do Volume II de Auditoria),
44. E em particular pela acta da reunião de Direcção da ADENE, datada de 29/08/2011 (e também constante dos autos), onde se apresentou o relatório final da Comissão de Avaliação relativo à aquisição de serviços para a concepção, desenvolvimento e implementação do BEE na Administração

Pública, se aprovaram as respectivas conclusões e se mandatou um membro da Direcção para iniciar os necessários contactos com a Capgemini.

45. Sendo certo que o respectivo contrato final, celebrado entre a ADENE e a Capgemini foi assinado, em nome da ADENE, pelo Presidente do seu Conselho de Administração e o Director-Geral,
46. Não tendo, uma vez mais, o Exponente tido qualquer intervenção no mesmo, ou sequer conhecimento de tal contrato.
47. O que vem de se expor permite enquadrar e compreender, de forma clara, qual o papel do Exponente no Conselho de Administração da ADENE.
48. Aliás, fruto dos objectivos que levaram à criação da ADENE e da sua própria constituição enquanto entidade de capitais maioritariamente públicos,
49. Bem como do papel principal que a DGGE desempenha na mesma (papel esse que se encontra detalhadamente referido do extracto de Relato de Auditoria),
50. Certo é que a participação dos representantes da EDP e da GALP nos órgãos sociais da ADENE, mais do que lhes conferir qualquer papel decisório, era vista como uma forma de assegurar a prestação de informação de carácter genérico – isto é, no plano das grandes opções e decisões tomadas pela ADENE – aos dois *players* mais significativos do sector energético nacional.

51. Sendo as tomadas de decisão, e acompanhamento da respetiva execução, relativas a assuntos como os que estão em causa, da Direcção da ADENE, às quais o Exponente era totalmente alheio.
52. O Exponente limitava-se a receber a agenda das reuniões de Conselho de Administração, sem qualquer informação sobre operações eventualmente em causa,
53. E a deslocar-se, no dia e hora agendados, à sede da ADENE para participar nas mesmas,
54. Não tendo sequer um gabinete de trabalho na sede da ADENE.
55. Sempre se acrescente que, posteriormente, com a evolução do sector energético nacional e com a abertura do mesmo a outras entidades nacionais e estrangeiras, não obstante a EDP manter uma participação no capital social da ADENE, a verdade é que já não se encontra representada no seu Conselho de Administração.
56. Face ao exposto, não tendo o Exponente qualquer responsabilidade nos factos em causa, **não lhe poderá ser assacada qualquer tipo de responsabilidade financeira, muito menos de natureza sancionatória.**

57. Acresce que, por via da remissão do artigo 67.º, n.º 3 da LOPTC para o artigo 61.º, só existiria responsabilidade se os factos em causa tivessem sido praticados com culpa,
58. A qual deve ser aferida tendo em conta, entre o mais, as **circunstâncias do caso**, bem como as **competências do cargo ou a índole das principais funções de cada responsável**, nos termos do artigo 64.º da LTC.
59. Ou seja, a responsabilidade financeira exige, além da ilicitude, a culpa do agente.
60. Conforme aliás é jurisprudência do próprio Tribunal de Contas, como resulta, por exemplo da Sentença n.º 6/2005, Processo n.º 28-M/2004, de 20 de Abril de 2005, disponível no sítio do Tribunal de Contas, quando refere:
- “Na verdade, e como é sabido, não bastaria demonstrar a materialidade da conduta prevista na norma, era necessário comprovar o elemento subjectivo – a culpa do agente (art.º 66.º, n.º 3, 67, n.º 2 e 3 e 61.º, n.º 5 da Lei 98/97)”*.
61. Sendo que o que ficou exposto *supra* é suficiente para concluir que o **Exponente, além de não ter praticado qualquer facto ilícito, também não agiu com culpa.**

Junta 9 documentos e Procuração.

Vai com cópias legais.

MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA

ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

Os Advogados



MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA

ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

Filipa Marques Júnior
Advogada

NIF 225 266 709 - 4.ª D. F. Lisboa - 3127 - C.O.A. 2022/L
Rua Castilho, 165 - 1.º - 0 650 Lisboa
Tels: 21 381 74 62 - Fax: 21 381 74 94



MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA

ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

Ricardo Andrade Amaro
Advogado

NIF 225 664 380 - 3.ª D. F. Lisboa - 3127 - C.O.A. 2018/L
Rua Castilho, 165 - 1070-350 Lisboa
Tels: 21 381 74 35 - Fax: 21 381 65 29

DGTC 28 05'13 10369



PROCURAÇÃO FORENSE

PAULO MANUEL DOS SANTOS PINTO DE ALMEIDA, solteiro, residente na Avenida Bessa, n.º 264, C1 8F, 4100-012 Porto, titular do bilhete de identidade n.º 2992198, válido até 20-11-2014, contribuinte fiscal n.º 150550545 constitui seus procuradores os Senhores Drs. **Miguel Nogueira de Brito**, **Ricardo Andrade Amaro** e **Filipa Marques Júnior**, Advogados na sociedade de advogados *Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados*, com escritório na Rua Castilho, n.º 165, 1070-050 Lisboa, bem como a Senhora **Isabel Maria F. Bernardo**, Solicitadora, com escritório na Rua Castilho, n.º 201, 1.º Dto., 1070-051 Lisboa, aos quais confere, em separado, poderes forenses gerais e especiais, incluindo os de substabelecer, transigir, confessar e desistir, no âmbito do processo n.º 30/12 – Audit, DA III.1, que corre os seus termos junto do Tribunal de Contas.

Lisboa, 20 de Maio de 2013


Paulo Pinto de Almeida
Administrador

TRIBUNAL DE CONTAS

PROC.º N.º 30/12 – Auditoria

Excelentíssimo Senhor Conselheiro

Carlos Eduardo Capelo Ramos do Rosário, citado no processo acima identificado para responder ao extracto do relato de auditoria na parte em que lhe são imputadas responsabilidades, vem dizer e requerer o seguinte:

1. Como é sabido, e se prevê no Artigo 22º dos Estatutos da ADENE, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de Dezembro, o Conselho de Administração desta entidade integra 5 elementos, sendo três executivos e dois não executivos.
2. O requerente foi designado administrador da ADENE em 2010, cargo que exerceu até Março de 2012, tendo desde sempre, e durante todo o seu mandato, tido funções não executivas.
3. Com efeito, o requerente nunca exerceu funções de administrador executivo desta entidade ou alguma vez foi ouvido ou chamada a pronunciar-se sobre questões da gestão desta entidade.
4. Para melhor esclarecimento de Vossas Excelências, juntam-se cópias das actas de todas e únicas reuniões do Conselho de Administração em que o requerente esteve presente.



5. O requerente quer manifestar, desde já, que todos os factos relativamente aos quais lhe são imputadas eventuais responsabilidades eram do seu absoluto desconhecimento.
6. Na verdade, nenhuma dos factos verificados objecto das conclusões da auditoria que lhe são imputados alguma vez foram levados às reuniões do Conselho de Administração da ADENE, como se pode ver pelas actas juntas.
7. Nos termos que constam do relato da auditoria junto com a citação, o requerente entende que o que vem relatado nos pontos 1.1 e 3.1 consubstancia, em termos gerais, o quadro por que se movem as atribuições da ADENE e das suas relações com os organismos do Estado em geral e, em particular, com a DGEG, relativamente aos quais não tem qualquer observação a fazer ou a contrapor, pois trata-se aí da descrição da disciplina legal aplicável a esses domínios.
8. O que é, ou poderia ser, relevante no que respeita às responsabilidades imputadas ao requerente são no essencial os factos que vêm descritos no ponto 3.5 e respectivos Quadros 4 e 5.
9. A verdade é que nenhuma das situações a que respeitam esses factos alguma vez foram levadas a reuniões do Conselho de Administração da ADENE ou, sequer, chegou ao conhecimento do requerente por via informal, e delas apenas agora soube através do relato de auditoria anexo à citação.
10. Em concreto sobre o Programa ECO.AP, os únicos factos levados ao conhecimento do requerente são os que constam da Acta n.º 36 da reunião do Conselho de Administração de 21 de Janeiro de 2011 e que se traduziram apenas na brevíssima apresentação feita pelo Director-Geral desta entidade a esse propósito como ali se lê.



11. Todas as outras questões objecto do relato da auditoria e que, por regra, tinham a ver com as contratações e respectivos procedimentos e outras omissões assinaladas foram sempre tratadas e decididas directamente pelo Presidente da ADENE, que cumulava estas funções com as de Director-Geral de Energia e Geologia.
12. Quando muito, assim pressupõe o requerente, que todas essas questões foram tratadas entre o Presidente da ADENE, no exercício daquelas duplas funções de que era titular, os outros dois administradores executivos e o Director-Geral desta entidade.
13. Faz-se notar, como consta da acta n.º 42, da reunião do Conselho de Administração da ADENE realizada em 27 de Março de 2012, numa altura em que o requerente já era seu administrador não executivo, que era prática seguida que a gestão corrente desta entidade era assegurada e levada a cabo pelo seu Director-Geral.
14. Ainda que se possa invocar que nos termos estatutários a gestão da ADENE compete não ao seu Director-Geral, mas sim ao Conselho de Administração, tal asserção aplica-se à sua administração executiva e não aos administradores não executivos.
15. O requerente tem presente que, como regra, as competências são irrenunciáveis, mas o seu exercício em concreto pressupõe o conhecimento das situações e factos que requeiram a intervenção dos respectivos titulares o que, para esse efeito, deve ser, nos momentos e locais próprios e adequados, submetido aos mesmos e que em relação a todos os casos que vêm descritos no relato da auditoria tal não aconteceu.
16. Estando o requerente no total desconhecimento das situações descritas no relato da auditoria e que lhe são imputadas, na medida que, e como se vê pelas actas das reuniões do Conselho de Administração da ADENE juntas,

nunca foram submetidas a deliberação deste órgão, sequer apresentadas para conhecimento, não pode este ter qualquer responsabilidade pela sua autoria, quer seja por via de acção, quer seja por via de omissão.

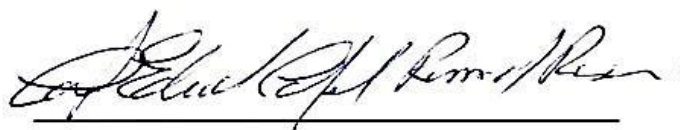
17. Neste quadro de razões, o requerente não pode ser responsabilizado por qualquer dos factos que lhe são imputados no relato da auditoria.

Nestes termos, e com o duto suprimento de Vossas Excelências, requer seja o requerente isento de qualquer responsabilidade relativamente aos factos que lhe são imputados e, nessa medida, seja o processo arquivado relativamente ao mesmo.

JUNTA: 10 documentos – Actas de reuniões do Conselho de Administração da ADENE

Lisboa, 14 de Maio de 2013

O Requerente



(Carlos Eduardo Capelo Ramos do Rosário)

DGTC 14 05'13 09260

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 20 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 – AUDIT

Auditoria ao Programa de Eficiência na Administração Pública
(ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. CARLOS AUGUSTO AMARO CAXARIA, Presidente do Conselho de Administração da ADENE – Agência para a Energia entre 2 de fevereiro de 2012 e 25 de abril de 2012 (doravante, «Exponente»), melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojeto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 12 de janeiro.

No âmbito da auditoria realizada, o Tribunal de Contas, através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral, analisou o grau de cumprimento das metas estabelecidas no Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética¹, (doravante «PNAEE») e densificadas no Programa ECO.AP e debruçou-se sobre o papel de supervisão e de orientação da aplicação das diretrizes de política

¹ Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2008, de 17 de abril.



h

energética desempenhado pela Direção-Geral da Energia e Geologia² e sobre o papel operacional³ desempenhado pela ADENE – Agência para a Energia (doravante, «ADENE»).

2. Durante o curto período de tempo em que fui membro do Conselho de Administração da ADENE, esta associação teve necessidade, por uma única vez, de adquirir serviços de assessoria financeira para implementar o objetivo previsto na alínea c) do n.º 2 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011. Mais concretamente, de obter consultoria para preparar cadernos de encargos dos procedimentos de formação de contratos de gestão de eficiência energética a celebrar entre os serviços e organismos da Administração Pública e as empresas de eficiência energética (as chamadas «ESE»). De acordo com o Relato ora notificado, na concretização dessa aquisição existe uma circunstância que permitirá imputar ao Exponente a prática de infrações ao Código dos Contratos Públicos⁴, fazendo incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e das alíneas b) e l) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁵.

Em concreto, a observação crítica tecida no Relato que é suscetível de desencadear responsabilidade financeira sancionatória do Exponente diz respeito à não publicitação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos («Portal Base.Gov») do mencionado contrato, celebrado na sequência de ajuste direto, em 13 de fevereiro de 2012, em violação do disposto n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos. Sem essa publicitação, afirma o Relato, o contrato não poderia ser executado nem os respetivos pagamentos poderiam ter sido realizados.

2 Cfr. fls. 10 do Relato.

3 Cfr. fls. 10 do Relato.

4 Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

5 Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

3. A obrigação de publicitar o contrato — sabe-o hoje o Exponente — impedia sobre os órgãos decisórios da ADENE e foi efetivamente incumprida. Com efeito, competia aos membros do órgãos decisórios da ADENE diligenciar pela publicitação de todos contratos celebrados na sequência de ajuste direto.

Preterido o cumprimento da obrigação em causa, ao Exponente só resta, hoje, reconhecer e lamentar tal falha. Certo, porém, é que a não publicitação dos contratos no Portal BASE.Gov se deveu apenas e só ao desconhecimento por parte dos órgãos executivos da ADENE de que tal obrigação impedia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, um intuito de furtao ao conhecimento público os contratos celebrados. De resto, durante o curto período de tempo em que fui Presidente do Conselho de Administração da ADENE (o único período sobre o qual me posso pronunciar) tanto este órgão estatutário, como a Direção, sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maioria dos seus associados tinham natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o facto posto em crise pelo Relato ocorreu — fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação do Exponente—, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

O Exponente



[CARLOS AMARO CAXARIA]

DETC 21 05*13 09720

3

Alexandre Manuel Rodrigues Fernandes
Rua de São Francisco Xavier, 63
1400-329 Lisboa

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa do Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 24 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 – AUDIT

Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração
Pública (ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. ALEXANDRE MANUEL RODRIGUES FERNANDES, membro da Direção da ADENE – Agência para a Energia (doravante, «Exponente») desde um de Agosto de dois mil e seis, até trinta de Abril de dois mil e doze, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojecto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas (através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral do Tribunal de Contas) ao Programa de Eficiência Energética na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, com vista a criar as condições necessárias para a redução dos consumos energéticos nos edifícios da Administração Pública.

No âmbito da auditoria realizada, o Tribunal de Contas analisou o cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP, tendo-se debruçado sobre o papel desempenhado pelos serviços e entidades às quais foi atribuída a missão de contribuir para implementar os objetivos de eficiência energética

preconizados no Programa ECO.AP. Em particular, para além de ter sido analisada a atuação da Direção-Geral da Energia e Geologia (doravante, «DGEG»), foi também analisada a atuação da ADENE – Agência para a Energia (doravante, «ADENE»), em cuja direção se integra o Exponente.

2. O tipo de tarefas desenvolvidas pela ADENE na implementação do Programa ECO.AP tem levado a que venha sendo esta associação a concretizar as aquisições de serviços necessárias ao cumprimento dos objetivos do Programa: como realça o Tribunal de Contas no Relato ora notificado, a totalidade dos custos associados ao Programa ECO.AP têm sido suportados pela ADENE¹.

Ora, é precisamente no âmbito das aquisições de serviços concretizadas pela ADENE que terão resultado indícios que permitirão, ao abrigo das alíneas *b)*, *e)*, e *l)* do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas², imputar ao Exponente (bem como a outros membros da Direção e do Conselho de Administração da ADENE), infrações ao disposto no Código dos Contratos Públicos³ e que, nos termos dos quadros 4 e 5 do Anexo 5 do Relato, o fazem incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Como se compreenderá, o Exponente pretende pronunciar-se a respeito da alegada prática das infrações financeiras suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória, ciente de que sempre procurou pautar a sua atuação pela prossecução da boa gestão, desenvolvimento e execução dos objetivos do Programa ECO.AP. Assim, quanto às infrações financeiras que lhes são imputadas do Relato, no âmbito das aquisições de serviços realizadas pela ADENE, e que são objeto de análise no ponto n.º 3.5 do Relato, deixa o Exponente a seguinte pronúncia:

¹ Cfr. fls. 9 do Relato.

² Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

³ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

I. QUANTO À NÃO PUBLICITAÇÃO DOS CONTRATOS CELEBRADOS POR AJUSTE DIRETO NO PORTAL DOS CONTRATOS PÚBLICOS («PORTAL BASE.GOV»)

3. A primeira observação crítica tecida no Relato que é suscetível de desencadear responsabilidade financeira sancionatória do Exponente diz respeito à não publicitação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos de seis contratos celebrados pela ADENE, por ajuste direto, entre 16 de agosto de 2010 e 13 de fevereiro de 2012. Segundo o Relato, tal infração ao disposto no n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos⁴ impedia a ADENE de executar e efetuar pagamentos ao abrigo dos contratos. Por isso, o Exponente incorre em responsabilidade financeira sancionatória ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁵, e ainda, quanto ao procedimento que teve lugar em 2012, ao abrigo da alínea l) do n.º 1 do mencionado artigo 65.º da referida Lei.

Sabe hoje o Exponente que a obrigação de publicitar os mencionados contratos impende sobre os órgãos decisórios da ADENE e não nega que a mesma foi efetivamente incumprida. Com efeito, tendo a ADENE adotado decisões de adjudicação nos procedimentos em apreço, competia-lhe proceder à publicitação dos contratos celebrados.

Ora, preterido o cumprimento da obrigação em causa, ao Exponente só cabe reconhecer a falha e informar a atual gestão da ADENE da necessidade de publicitação de todos os contratos celebrados pela ADENE desde a entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos.

4. Deve, contudo, o Exponente salientar que a não publicitação dos contratos no Portal Base.Gov deveu-se apenas e só ao desconhecimento por parte dos órgãos executivos de que tal obrigação impendia sobre uma entidade com a natureza da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que

⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

⁵ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtrar ao conhecimento público os contratos celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade – conduta que sempre adotou. De resto, a Direção, como as várias composições do Conselho de Administração, sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais da ADENE, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maior parte dos seus associados têm natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o factos postos em crise pelo Relato ocorreram – fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação do Exponente –, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

II. QUANTO AO PROCEDIMENTO PRÉ-CONTRATUAL TENDENTE À AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS NO ÂMBITO DO «BARÓMETRO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA»

5. Em 16 de setembro de 2011, em cumprimento da tarefa que lhe foi cometida pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, a ADENE adjudicou os serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública» (doravante, «Barómetro») pelo valor de 164.000,00€. O procedimento pré-contratual escolhido para a adjudicação dos serviços foi o ajuste direto, com convite a cinco entidades, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alínea *b*), do Código dos Contratos Públicos.

De acordo com o Relato, porém, «sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se integra na alínea *g*) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP, a escolha do ajuste direto só lhe permite a celebração de contratos de valor inferior a 75.000,00, nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 20.º. Esta qualificação determina que, por força do valor do contrato (superior ao limiar do ajuste direto) «o procedimento legalmente

exigido [fosse] o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)⁶ (...), mas com publicação no Diário da República nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2009, de 29 de janeiro ⁷». Tendo sido preterido o procedimento de concurso público ou limitado por prévia qualificação com publicação no Diário da República, a abertura de ajuste direto consubstancia, de acordo com o Relato, uma violação dos princípios da igualdade, da igualdade, da concorrência e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4 do Código dos Contratos Públicos. Por isso, conclui o Relato, a não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido - o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação - é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma lei, infração que é imputada, por um lado, aos membros do Conselho de Administração da ADENE (por lhes competir, nos termos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro exercer os poderes necessários à prossecução das atividades que se enquadrem nos fins desta associação), e, por outro, aos membros da Direção da ADENE à data da abertura do procedimento (por terem intervindo no procedimento de contratação, aprovando o relatório final e a adjudicação, em reunião de 29 de agosto de 2011).

Embora esta não seja a sede própria para a discussão da existência (ou não) de responsabilidade financeira do Exponente, não pode este deixar de trazer à discussão uma série de fatores que, devida e oportunamente ponderados, conduzirão à conclusão de que não existe qualquer responsabilidade financeira sancionatória neste caso.

⁶ À data da abertura do procedimento, o limiar comunitário era de 193.000,00 €.

⁷ Cfr. p. 52 do Relato.

6. Como é do conhecimento público, a ADENE é uma associação de direito privado, regulada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro⁸. A sua história, porém, remonta ao Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que criou uma pessoa coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, designada Centro para a Conservação da Energia (CCE). Através do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, o CCE foi transformado na Agência para a Energia (AGEN), que sucedeu automaticamente ao CCE e mantinha a natureza jurídica de pessoa coletiva de tipo associativo e ainda como pessoa coletiva de utilidade pública. Pouco mais de um ano depois da transformação do CCE na AGEN, o legislador voltou a intervir na entidade em causa, desta feita para a designar com o nome abreviado que ainda hoje mantém – ADENE – e reestruturar a sua missão, âmbito, objetivos e atividades. Todavia, através do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de setembro, o legislador manteve a natureza jurídica da entidade, isto é, uma pessoa coletiva de direito privado, constituída sob a forma de associação, acrescentado que a ADENE se rege, para além do disposto naquele decreto-lei e nos respetivos estatutos, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 314/2001).

7. Este enquadramento jurídico, marcado, por um lado, pelo facto de a ADENE ser uma pessoa coletiva de direito privado, e, por outro, pela natureza pública do seu ato de criação e do ato que ainda hoje estabelece o seu regime, aliado à circunstância de o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 expressamente estabelecer que «nas relações contratuais da ADENE e no que se refere ao regime de bens aplica-se o direito privado», gerou no seio da ADENE, dúvidas relativamente à sua subsunção às alíneas do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Com efeito, perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo confronto da redação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código⁹, com a

⁸ Na redação dada pelo Decreto-lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro.

⁹ Que qualificava (como hoje) como entidades adjudicantes «as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas anteriores, desde que sejam

alínea a)¹⁰ e c)¹¹ do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma. Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juriconsultos.

8. Efetivamente, confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação diversos serviços, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do Emprego¹² que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (cfr. documentos apresentados pela ADENE no âmbito do presente Relato) e entregue, em Maio de 2009, aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea c), n.º 2, do artigo 2º do CCP». Como tal - afirmava-se na informação jurídica - a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até

maioritariamente financiadas por estas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹⁰ Que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada por aquelas entidades.

¹¹ Que veio a ser revogada pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, mas que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes «as associações de direito privado que prossigam finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica, desde que sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹² Como é consabido, os associados públicos que detêm títulos representativos de 72,6% do património social da ADENE são serviços do Ministério da Economia e do Emprego e institutos públicos sujeitos à respetiva tutela.

ao limiar de 206.000,00 €¹³ para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

9. Mesmo dispondo de uma informação jurídica do Ministério da Economia e do Emprego que concluía pela sua qualificação como entidade adjudicante da alínea *c*) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o que lhe permitia beneficiar de um regime mais flexível em matéria de contratação pública, a ADENE procurou confirmar tal entendimento. Para tal, recorreu a um reputadíssimo especialista em direito administrativo, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete - Professor de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Católica e colaborador da prestigiada sociedade de advogados «PLMJ» - a quem solicitou a emissão de Parecer Jurídico, justamente sobre a sujeição da ADENE ao Código dos Contratos Públicos.

Ora, em tal Parecer Jurídico (cfr. documentos apresentados pela ADENE no âmbito do presente Relato), datado de 3 de agosto de 2009, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete afirma, em ponto conclusivo, o seguinte: «A ADENE, quando adquire bens ou serviços, é considerada uma entidade adjudicante, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, g) do CCP e também do artigo 2.º, 2, a) e ainda do n.º 2, c), por ser maioritariamente financiada pelo Estado e por institutos públicos, e também por estar sujeita ao seu controlo de gestão, ou também ainda por ter o seu conselho de administração indiretamente designado por aquelas entidades pública»¹⁴.

Ou seja, ainda que admitisse que a ADENE se qualificava igualmente como entidade adjudicante à luz da alínea *g*) do n.º 1 e da alínea *a*) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o Dr. Rui Chancerelle de Machete também submetia à ADENE a mesma opinião que lhe havia sido transmitida pelo Ministério da Economia e do Emprego: a de que a ADENE se qualificava como entidade adjudicante à luz da alínea *c*) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos.

¹³ Limiar aplicável à data, na redação original do artigo 20.º, n.º 1, alínea *a*) do CCP.

¹⁴ Cfr. fls. 8 e 9 do Parecer.

O teor do Parecer Jurídico, conjugado com a informação jurídica que tinha recebido de adjunto do Ministro da Economia e do Emprego, levou a ADENE a qualificar-se como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos estando, por isso, habilitada a lançar procedimentos pré-contratuais de ajuste direto desde que o valor do contrato fosse igual ou inferior a 206.000,00 €.

10. A ideia de que a ADENE se qualifica como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos foi novamente reforçada por um outro advogado, o Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, a cujo aconselhamento recorreram para a revisão das peças do procedimento tendente à aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro». Com efeito, conforme decorre de *e-mail* remetido por um dos membros da Direção da ADENE ao Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, foi-lhe solicitada a revisão das peças do procedimento do «Barómetro» que haviam sido preparadas internamente (cfr. documentos apresentados pela ADENE no âmbito do presente Relato) e colocada a dúvida de saber se o procedimento poderia ser lançado sem «preço-base». Dúvida que foi esclarecida pelo Dr. Rodrigo Varela Martins nos seguintes termos: «(...), não sendo fixado um preço base nas peças do procedimento (neste caso, a carta-convite e o caderno de encargos), entende-se que o mesmo será igual ao valor máximo pelo qual o procedimento de ajuste directo é elegível pelo contraente público (193 K, valor a partir do qual é obrigatório o lançamento de concurso público)» (cfr. documentos apresentados pela ADENE no âmbito do presente Relato).

Ou seja, mais uma vez, um jurista reforçou a convicção da ADENE quanto à sua sujeição ao n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos não estando, por isso, sujeita ao limiar de 75.000,00 € então apenas fixado para o setor público tradicional pela alínea *a*) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos.

11. Em síntese, face ao teor dos diversos aconselhamentos jurídicos obtidos e à ideia de que o n.º 1 do artigo 2.º do CCE está vocacionado para as entidades do

setor público tradicional e não para pessoas coletivas de direito privado, o Conselho de Administração e a Direção formularam a sua convicção quanto à qualificação da ADENE como entidade adjudicante do n.º 2 do artigo 2.º do CCP, tendo sempre atuado nesse pressuposto.

O Exponente



ALEXANDRE MANUEL RODRIGUES FERNANDES

DTIC 30 05'13 10457

LUÍS CORREIA BAETA

Rua Dr António Loureiro Borges, nº 5 - 6º
1495-131 Algés

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 24 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 - AUDIT

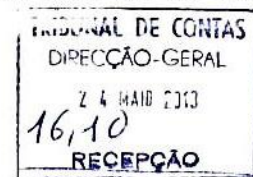
Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração
Pública (ECO.AP)

Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. LUÍS CORREIA BAETA, membro da Direção da ADENE - Agência para a Energia (doravante, «Exponente») desde um de abril de dois mil e sete, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojeto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas (através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral do Tribunal de Contas) ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, com vista a criar as condições necessárias para a redução dos consumos energéticos nos edifícios da Administração Pública.

No âmbito da auditoria realizada, o Tribunal de Contas analisou o cumprimento das metas estabelecidas no Programa ECO.AP, tendo-se debruçado sobre o papel desempenhado pelos serviços e entidades às quais foi atribuída a missão de contribuir para implementar os objetivos de eficiência energética preconizados no Programa ECO.AP. Em particular, para além de ter sido

DGTC 24 05'13 10147



B

analisada a atuação da Direção-Geral da Energia e Geologia (doravante, «DGEG»), foi também analisada a atuação da ADENE – Agência para a Energia (doravante, «ADENE»), em cuja direção se integra o Exponente.

2. O tipo de tarefas desenvolvidas pela ADENE na implementação do Programa ECO.AP tem levado a que venha sendo esta associação a concretizar as aquisições de serviços necessárias ao cumprimento dos objetivos do Programa: como realça o Tribunal de Contas no Relato ora notificado, a totalidade dos custos associados ao Programa ECO.AP têm sido suportados pela ADENE¹.

Ora, é precisamente no âmbito das aquisições de serviços concretizadas pela ADENE que terão resultado indícios que permitirão, ao abrigo das alíneas *b)*, *e)*, e *l)* do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas², imputar ao Exponente (bem como a outros membros da Direção e do Conselho de Administração da ADENE), infrações ao disposto no Código dos Contratos Públicos³ e que, nos termos dos quadros 4 e 5 do Anexo 5 do Relato, o fazem incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Como se compreenderá, o Exponente pretende pronunciar-se a respeito da alegada prática das infrações financeiras suscetíveis de desencadear responsabilidade financeira sancionatória, ciente de que sempre procurou pautar a sua atuação pela prossecução da boa gestão, desenvolvimento e execução dos objetivos do Programa ECO.AP. Assim, quanto às infrações financeiras que lhes são imputadas do Relato, no âmbito das aquisições de serviços realizadas pela ADENE, e que são objeto de análise no ponto n.º 3.5 do Relato, deixa o Exponente a seguinte pronúncia:

¹ Cfr. fls. 9 do Relato.

² Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

³ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

V3

I. QUANTO À NÃO PUBLICITAÇÃO DOS CONTRATOS CELEBRADOS POR AJUSTE DIRETO NO PORTAL DOS CONTRATOS PÚBLICOS («PORTAL BASE.GOV»)

3. A primeira observação crítica tecida no Relato que é suscetível de desencadear responsabilidade financeira sancionatória do Exponente diz respeito à não publicação no portal da *internet* dedicado aos contratos públicos de seis contratos celebrados pela ADENE, por ajuste direto, entre 16 de agosto de 2010 e 13 de fevereiro de 2012. Segundo o Relato, tal infração ao disposto no n.º 1 do artigo 127.º do Código dos Contratos Públicos⁴ impedia a ADENE de executar e efetuar pagamentos ao abrigo dos contratos. Por isso, o Exponente incorre em responsabilidade financeira sancionatória ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁵, e ainda, quanto ao procedimento que teve lugar em 2012, ao abrigo da alínea l) do n.º 1 do mencionado artigo 65.º da referida Lei.

Sabe hoje o Exponente que a obrigação de publicitar os mencionados contratos impende sobre os órgãos decisórios da ADENE e não nega que a mesma foi efetivamente incumprida. Com efeito, tendo a ADENE adotado decisões de adjudicação nos procedimentos em apreço, competia-lhe proceder à publicação dos contratos celebrados.

Ora, preterido o cumprimento da obrigação em causa, ao Exponente só cabe reconhecer a sua falha e diligenciar pela publicação de todos os contratos celebrados pela ADENE desde a entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos. Foi o que fez, conforme decorre do teor do documento que se junta em anexo (cfr. DOC. N.º 1 junto à Resposta apresentada pela ADENE ao presente Relato).

4. Deve, contudo, o Exponente salientar que a não publicação dos contratos no Portal BASE.Gov deve-se apenas e só ao desconhecimento por parte

⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

⁵ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

LB

dos órgãos executivos de que tal obrigação impedia sobre uma entidade com a natureza “híbrida” da ADENE, isto é, sobre uma associação de natureza privada, ainda que com associados públicos e privados. Não houve, em momento algum, o intuito de furtar ao conhecimento público os contratos celebrados, mas tão-somente a convicção de que a ADENE cumpriria as exigências em matéria de publicidade a que porventura estivesse sujeita com a tramitação dos procedimentos pré-contratuais na plataforma eletrónica «Vortal» na sua integralidade – conduta que sempre adotou. De resto, a Direção, como as várias composições do Conselho de Administração, sempre diligenciaram pelo cumprimento das obrigações legais da ADENE, nomeadamente em matéria de transparência, tendo em conta que a maior parte dos seus associados têm natureza pública.

Note-se, ainda, para os devidos efeitos, que no momento em o factos postos em crise pelo Relato ocorreram — fruto, como se disse, do desconhecimento da existência da obrigação em causa, o que só por si evidencia a ausência de dolo na atuação do Exponente —, não existiam recomendações anteriores do Tribunal de Contas sobre esta matéria que patenteassem um juízo de censura sobre o tipo de práticas omissivas em causa e, por outro lado, que não há conhecimento da existência de danos ou prejuízos para o erário público resultantes do mesmo.

II. QUANTO AO PROCEDIMENTO PRÉ-CONTRATUAL TENDENTE À AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS NO ÂMBITO DO «BARÓMETRO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA»

5. Em 16 de setembro de 2011, em cumprimento da tarefa que lhe foi cometida pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, a ADENE adjudicou os serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública» (doravante, «Barómetro») pelo valor de 164.000,00€. O procedimento pré-contratual escolhido

B

para a adjudicação dos serviços foi o ajuste direto, com convite a cinco entidades, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alínea b), do Código dos Contratos Públicos.

De acordo com o Relato, porém, «sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se integra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP, a escolha do ajuste direto só lhe permite a celebração de contratos de valor inferior a 75.000,00, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º. Esta qualificação determina que, por força do valor do contrato (superior ao limiar do ajuste direto) «o procedimento legalmente exigido [*fosse*] o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)⁶ (...), mas com publicitação no Diário da República nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2009, de 29 de janeiro ⁷». Tendo sido preterido o procedimento de concurso público ou limitado por prévia qualificação com publicação no Diário da República, a abertura de ajuste direto consubstancia, de acordo com o Relato, uma violação dos princípios da igualdade, da igualdade, da concorrência e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4 do Código dos Contratos Públicos. Por isso, conclui o Relato, a não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido - o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação - é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas e do artigo 65.º, n.º 1, alínea b) da mesma lei, infração que é imputada, por um lado, aos membros do Conselho de Administração da ADENE (por lhes competir, nos termos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro exercer os poderes necessários à prossecução das atividades que se enquadrem nos fins desta associação), e, por outro, aos membros da Direção da ADENE à data da abertura do procedimento (por terem intervindo no procedimento de contratação, aprovando o relatório final e a adjudicação, em reunião de 29 de agosto de 2011).

⁶ À data da abertura do procedimento, o limiar comunitário era de 193.000,00 €.

⁷ Cfr. p. 52 do Relato.

W

Embora esta não seja a sede própria para a discussão da existência (ou não) de responsabilidade financeira do Exponente, não pode este deixar de trazer à discussão uma série de fatores que, devida e oportunamente ponderados, conduzirão à conclusão de que não existe qualquer responsabilidade financeira sancionatória neste caso.

6. Como é do conhecimento público, a ADENE é uma associação de direito privado, regulada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro⁸. A sua história, porém, remonta ao Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que criou uma pessoa coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, designada Centro para a Conservação da Energia (CCE). Através do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, o CCE foi transformado na Agência para a Energia (AGEN), que sucedeu automaticamente ao CCE e mantinha a natureza jurídica de pessoa coletiva de tipo associativo e ainda como pessoa coletiva de utilidade pública. Pouco mais de um ano depois da transformação do CCE na AGEN, o legislador voltou a intervir na entidade em causa, desta feita para a designar com o nome abreviado que ainda hoje mantém - ADENE - e reestruturar a sua missão, âmbito, objetivos e atividades. Todavia, através do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de setembro, o legislador manteve a natureza jurídica da entidade, isto é, uma pessoa coletiva de direito privado, constituída sob a forma de associação, acrescentado que a ADENE se rege, para além do disposto naquele decreto-lei e nos respetivos estatutos, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 314/2001).

7. Este enquadramento jurídico, marcado, por um lado, pelo facto de a ADENE ser uma pessoa coletiva de direito privado, e, por outro, pela natureza pública do seu ato de criação e do ato que ainda hoje estabelece o seu regime,

⁸ Na redação dada pelo Decreto-lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro.

aliado à circunstância de o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 expressamente estabelecer que «nas relações contratuais da ADENE e no que se refere ao regime de bens aplica-se o direito privado», gerou no seio da ADENE, dúvidas relativamente à sua subsunção às alíneas do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Com efeito, perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo confronto da redação da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código⁹, com a alínea *a)*¹⁰ e *c)*¹¹ do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma. Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juristas.

8. Efetivamente, confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação dos serviços de uma agência publicitária no âmbito da campanha destinada a promover o Programa Solar Térmico, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do

⁹ Que qualificava (como hoje) como entidades adjudicantes «as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas anteriores, desde que sejam maioritariamente financiadas por estas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹⁰ Que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada por aquelas entidades.

¹¹ Que veio a ser revogada pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, mas que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes «as associações de direito privado que prossigam finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica, desde que sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

VB

Emprego¹² que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (cfr. DOCS. N.º 2 e 3 juntos à Resposta apresentada pela ADENE ao presente Relato) e entregue, em Maio de 2009, aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea c), n.º 2, do artigo 2º do CCP». Como tal - afirmava-se na informação jurídica - a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até ao limiar de 206.000,00 €¹³ para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

9. Mesmo dispondo de uma informação jurídica do Ministério da Economia e do Emprego que concluía pela sua qualificação como entidade adjudicante da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o que lhe permitia beneficiar de um regime mais flexível em matéria de contratação pública, a ADENE procurou confirmar tal entendimento. Para tal, recorreu a um reputadíssimo especialista em direito administrativo, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete - Professor de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Católica e colaborador da prestigiada sociedade de advogados «PLMJ» - a quem solicitou a emissão de Parecer Jurídico, justamente sobre a sujeição da ADENE ao Código dos Contratos Públicos.

Ora, em tal Parecer Jurídico (cfr. DOC. N.º 1 junto à presente resposta), datado de 3 de agosto de 2009, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete afirma, em ponto conclusivo, o seguinte: «A ADENE, quando adquire bens ou serviços, é considerada uma entidade adjudicante, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, g) do CCP e também do artigo 2.º, 2, a) e ainda do n.º 2, c), por ser maioritariamente financiada pelo Estado e por institutos públicos, e também por

¹² Como é consabido, os associados públicos que detêm títulos representativos de 72,6% do património social da ADENE são serviços do Ministério da Economia e do Emprego e institutos públicos sujeitos à respetiva tutela.

¹³ Limiar aplicável à data, na redação original do artigo 20.º, n.º 1, alínea a) do CCP.

B

estar sujeita ao seu controlo de gestão, ou também ainda por ter o seu conselho de administração indirectamente designado por aquelas entidades pública»¹⁴.

Ou seja, ainda que admitisse que a ADENE se qualificava igualmente como entidade adjudicante à luz da alínea g) do n.º 1 e da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o Dr. Rui Chancerelle de Machete também submetia à ADENE a mesma opinião que lhe havia sido transmitida pelo Ministério da Economia e do Emprego: a de que a ADENE se qualificava como entidade adjudicante à luz da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos.

O teor do Parecer Jurídico, conjugado com a informação jurídica que tinha recebido de adjunto do Ministro da Economia e do Emprego, levou a ADENE a qualificar-se como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos estando, por isso, habilitada a lançar procedimentos pré-contratuais de ajuste direto desde que o valor do contrato fosse igual ou inferior a 206.000,00 €.

10. A ideia de que a ADENE se qualifica como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos foi novamente reforçada por um outro advogado, o Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, a cujo aconselhamento recorreram para a revisão das peças do procedimento tendente à aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro». Com efeito, conforme decorre de *e-mail* remetido por um dos membros da Direção da ADENE ao Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, foi-lhe solicitada a revisão das peças do procedimento do «Barómetro» que haviam sido preparadas internamente (cfr. Doc. N.º 4 junto à Resposta da ADENE) e colocada a dúvida de saber se o procedimento poderia ser lançado sem «preço-base». Dúvida que foi esclarecida pelo Dr. Rodrigo Varela Martins nos seguintes termos: «(...), não sendo fixado um preço base nas peças do procedimento (neste caso, a carta-convite e o caderno de encargos), entende-se que o mesmo será igual ao valor máximo pelo qual o procedimento de ajuste directo é elegível pelo contraente público (193 K,

¹⁴ Cfr. fls. 8 e 9 do Parecer.

valor a partir do qual é obrigatório o lançamento de concurso público)» (cfr. DOC. N.º 5 junto à Resposta da ADENE).

Ou seja, mais uma vez, um jurista reforçou a convicção da ADENE quanto à sua sujeição ao n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos não estando, por isso, sujeita ao limiar de 75.000,00 € então apenas fixado para o setor público tradicional pela alínea *a)* do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos.

11. Em síntese, face ao teor dos diversos aconselhamentos jurídicos obtidos e à ideia de que o n.º 1 do artigo 2.º do CCE está vocacionado para as entidades do setor público tradicional e não para pessoas coletivas de direito privado, o Conselho de Administração e a Direção formularam a sua convicção quanto à qualificação da ADENE como entidade adjudicante do n.º 2 do artigo 2.º do CCP, tendo sempre atuado nesse pressuposto.

O Exponente



[LUÍS CORREIA BAETA]

LUÍS CERQUEIRA DA SILVA
Rua Dr António Loureiro Borges, nº 5 - 6º
1495-131 Algés

Exm.º Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas
Avenida Barbosa du Bocage, 61
1069-045 Lisboa

Lisboa, 24 de maio de 2013

ASSUNTO: Processo n.º 30/12 - AUDIT
Auditoria ao Programa de Eficiência Energética na Administração
Pública (ECO.AP)

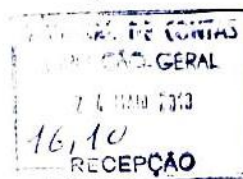
Exmo. Senhor Diretor-Geral do Tribunal de Contas,

1. LUÍS CERQUEIRA DA SILVA, membro da Direção da ADENE - Agência para a Energia (doravante, «Exponente») desde um de outubro de mil novecentos e noventa e dois, melhor identificado no processo em epígrafe, foi notificado do anteprojeto de relatório (doravante, «Relato») proferido na auditoria conduzida pelo Tribunal de Contas, ao Programa de Eficiência na Administração Pública (doravante, «Programa ECO.AP»), instituído pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, de 9 de dezembro, com vista a criar as condições necessárias para a redução dos consumos energéticos nos edifícios da Administração Pública.

No âmbito da auditoria realizada, o Tribunal de Contas, através do III Departamento de Auditoria da Direção-Geral, analisou o grau de cumprimento das metas estabelecidas no Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética¹, (doravante «PNAEE») e densificadas no Programa ECO.AP e debruçou-se sobre o

¹ Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2008, de 17 de abril, publicada no Diário da República.

DGTC 24 05 13 10146



hi

papel de supervisão e de orientação da aplicação das diretrizes de política energética desempenhado pela Direção-Geral da Energia e Geologia² e sobre o papel operacional³ desempenhado pela ADENE.

2. O tipo de tarefas desenvolvidas pela ADENE na implementação do Programa ECO.AP tem levado a que venha sendo esta associação a concretizar as aquisições de serviços necessárias ao cumprimento dos objetivos do Programa: como realça o Tribunal de Contas no Relato ora notificado, a totalidade dos custos associados ao Programa ECO.AP têm sido suportados pela ADENE⁴.

De acordo com o Relato, no âmbito de uma dessas aquisições verificam-se determinadas circunstâncias que permitirão, ao abrigo do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 5.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas⁵, imputar ao Exponente a prática de uma infração ao Código dos Contratos Públicos⁶, fazendo incorrer em alegada responsabilidade financeira sancionatória.

Em concreto, está em causa o facto de em 16 de setembro de 2011, em cumprimento da tarefa que lhe foi cometida pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 2/2011, a ADENE ter adjudicado os serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro de Eficiência Energética na Administração Pública» (doravante, «Barómetro») pelo valor de 164.000,00€ e escolhido, para esse efeito o ajuste direto, com convite a cinco entidades, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 1, alínea b), do Código dos Contratos Públicos.

De acordo com o Relato, porém, «sendo a ADENE uma entidade adjudicante que se integra na alínea g) do n.º 1 do artigo 2.º do CCP, a escolha do ajuste direto só lhe permite a celebração de contratos de valor inferior a 75.000,00, nos termos

² Cfr. fls. 10 do Relato.

³ Cfr. fls. 10 do Relato.

⁴ Cfr. fls. 9 do Relato.

⁵ Aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto.

⁶ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 20.º. Esta qualificação determina que, por força do valor do contrato (superior ao limiar do ajuste direto) «o procedimento legalmente exigido [*fosse*] o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação sem publicação no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE)⁷ (...), mas com publicitação no Diário da República nos termos da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 20.º, conjugado com os artigos 130.º e 162.º, n.º 1, do Código dos Contratos Públicos e o n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 18/2009, de 29 de janeiro ⁸». Tendo sido preterido o procedimento de concurso público ou limitado por prévia qualificação com publicação no Diário da República, a abertura de ajuste direto consubstancia, de acordo com o Relato, uma violação dos princípios da igualdade, da igualdade, da concorrência e da transparência, previstos no artigo 1.º, n.º 4 do Código dos Contratos Públicos. Por isso, conclui o Relato, a não realização do procedimento pré-contratual legalmente exigido - o concurso público ou o concurso limitado por prévia qualificação - é suscetível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória do Exponente, nos termos da alínea *e*) do n.º 1 do artigo 5.º, da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas e do artigo 65.º, n.º 1, alínea *b*) da mesma lei, bem como dos restantes membros do Conselho de Administração e da Direção da ADENE à data da abertura do procedimento.

Embora esta não seja a sede própria para a discussão da existência (ou não) de responsabilidade financeira do Exponente, não pode este deixar de trazer à discussão uma série de fatores que, devida e oportunamente ponderados, conduzirão à conclusão de que não existe qualquer responsabilidade financeira sancionatória neste caso:

3. Como é do conhecimento público, a ADENE é uma associação de direito privado, regulada pelo Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro⁹. A sua história, porém, remonta ao Decreto-Lei n.º 147/84, de 10 de maio, que criou uma pessoa

⁷ À data da abertura do procedimento, o limiar comunitário era de 193.000,00 €.

⁸ Cfr. p. 52 do Relato.

⁹ Na redação dada pelo Decreto-lei n.º 314/2001, de 10 de dezembro.

coletiva de utilidade pública sem fins lucrativos, designada Centro para a Conservação da Energia (CCE). Através do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, o CCE foi transformado na Agência para a Energia (AGEN), que sucedeu automaticamente ao CCE e mantinha a natureza jurídica de pessoa coletiva de tipo associativo e ainda como pessoa coletiva de utilidade pública. Pouco mais de um ano depois da transformação do CCE na AGEN, o legislador voltou a intervir na entidade em causa, desta feita para a designar com o nome abreviado que ainda hoje mantém - ADENE - e reestruturar a sua missão, âmbito, objetivos e atividades. Todavia, através do Decreto-Lei n.º 314/2001, de 10 de setembro, o legislador manteve a natureza jurídica da entidade, isto é, uma pessoa coletiva de direito privado, constituída sob a forma de associação, acrescentado que a ADENE se rege, para além do disposto naquele decreto-lei e nos respetivos estatutos, pelas normas referentes às associações em geral, especialmente o disposto nos artigos 157.º a 184.º do Código Civil (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 223/2000, de 9 de setembro, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 314/2001).

4. Este enquadramento jurídico, marcado, por um lado, pelo facto de a ADENE ser uma pessoa coletiva de direito privado, e, por outro, pela natureza pública do seu ato de criação e do ato que ainda hoje estabelece o seu regime, aliado à circunstância de o artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2001 expressamente estabelecer que «nas relações contratuais da ADENE e no que se refere ao regime de bens aplica-se o direito privado», gerou no seio da ADENE, dúvidas relativamente à sua subsunção às alíneas do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos. Com efeito, perante a recente entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, suscitaram-se dúvidas interpretativas, originadas, em particular, pelo confronto da redação da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 2.º daquele Código¹⁰, com a

¹⁰ Que qualificava (como hoje) como entidades adjudicantes «as associações de que façam parte uma ou várias das pessoas coletivas referidas nas alíneas anteriores, desde que sejam maioritariamente financiadas por estas, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham

alínea a)¹¹ e c)¹² do n.º 2 do artigo 2.º do mesmo diploma. Assim sendo, a ADENE procurou aconselhamento jurídico na matéria, recorrendo a três diferentes juristas.

5. Efetivamente, confrontada com a necessidade de lançar um procedimento adjudicatário destinado à contratação dos serviços de uma agência publicitária no âmbito da campanha destinada a promover o Programa Solar Térmico, a ADENE julgou pertinente solicitar ao Ministério da Economia e do Emprego¹³ que emitisse uma informação jurídica no qual fosse abordada a questão da qualificação da ADENE enquanto entidade adjudicante.

Após a análise da problemática suscitada, foi a informação jurídica transmitida à ADENE (cfr. DOCS. N.º 2 e 3 juntos à Resposta apresentada pela ADENE ao presente Relato) e entregue, em Maio de 2009, aí se concluindo que «a ADENE é uma associação privada, de interesse público que pela sua natureza se encontra enquadrada na alínea c), n.º 2, do artigo 2º do CCP». Como tal - afirmava-se na informação jurídica - a ADENE poderia lançar procedimentos de ajuste direto até ao limiar de 206.000,00 €¹⁴ para a formação de contratos de aquisição de bens e serviços.

um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹¹ Que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes quaisquer pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada tenham sido criadas especificamente para satisfazer necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial; e sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada por aquelas entidades.

¹² Que veio a ser revogada pelo Decreto-Lei n.º 278/2009, de 2 de outubro, mas que, na redação original do Código dos Contratos Públicos, vigente em Maio de 2009, qualificava como entidades adjudicantes «as associações de direito privado que prossigam finalidades a título principal de natureza científica e tecnológica, desde que sejam maioritariamente financiadas pelas entidades referidas no número anterior, estejam sujeitas ao seu controlo de gestão ou tenham um órgão de administração, de direção ou de fiscalização cuja maioria dos titulares seja, direta ou indiretamente, designada pelas mesmas».

¹³ Como é consabido, os associados públicos que detêm títulos representativos de 9,66% do património social da ADENE são serviços do Ministério da Economia e do Emprego.

¹⁴ Limiar aplicável à data, na redação original do artigo 20.º, n.º 1, alínea a) do CCP.

6. Mesmo dispondo de uma informação jurídica do Ministério da Economia e do Emprego que concluía pela sua qualificação como entidade adjudicante da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o que lhe permitia beneficiar de um regime mais flexível em matéria de contratação pública, a ADENE procurou confirmar tal entendimento. Para tal, recorreu a um reputadíssimo especialista em direito administrativo, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete - Professor de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Católica e colaborador da prestigiada sociedade de advogados «PLMJ» - a quem solicitou a emissão de Parecer Jurídico, justamente sobre a sujeição da ADENE ao Código dos Contratos Públicos.

Ora, em tal Parecer Jurídico (cfr. DOC. N.º 1 junto à presente resposta), datado de 3 de agosto de 2009, o Exmo. Senhor Dr. Rui Chancerelle de Machete afirma, em ponto conclusivo, o seguinte: «A ADENE, quando adquire bens ou serviços, é considerada uma entidade adjudicante, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, g) do CCP e também do artigo 2.º, 2, a) e ainda do n.º 2, c), por ser maioritariamente financiada pelo Estado e por institutos públicos, e também por estar sujeita ao seu controlo de gestão, ou também ainda por ter o seu conselho de administração indirectamente designado por aquelas entidades pública»¹⁵.

Ou seja, ainda que admitisse que a ADENE se qualificava igualmente como entidade adjudicante à luz da alínea g) do n.º 1 e da alínea a) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, o Dr. Rui Chancerelle de Machete também submetia à ADENE a mesma opinião que lhe havia sido transmitida pelo Ministério da Economia e do Emprego: a de que a ADENE se qualificava como entidade adjudicante à luz da alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos.

O teor do Parecer Jurídico, conjugado com a informação jurídica que tinha recebido de adjunto do Ministro da Economia e do Emprego, levou a ADENE a qualificar-se como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos


¹⁵ Cfr. fls. 8 e 9 do Parecer.

Públicos estando, por isso, habilitada a lançar procedimentos pré-contratuais de ajuste direto desde que o valor do contrato fosse igual ou inferior a 206.000,00 €.

7. A ideia de que a ADENE se qualifica como entidade no n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos foi novamente reforçada por um outro advogado, o Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, a cujo aconselhamento recorreram para a revisão das peças do procedimento tendente à aquisição de serviços para a conceção, desenvolvimento e implementação do «Barómetro». Com efeito, conforme decorre de *e-mail* (cfr. Doc. N.º 4 junto à Resposta da ADENE) remetido por um dos membros da Direção da ADENE ao Exmo. Senhor Dr. Rodrigo Varela Martins, foi-lhe solicitada a revisão das peças do procedimento do «Barómetro» que haviam sido preparadas internamente e colocada a dúvida de saber se o procedimento poderia ser lançado sem «preço-base». Dúvida que foi esclarecida pelo Dr. Rodrigo Varela Martins nos seguintes termos: *«(...) não sendo fixado um preço base nas peças do procedimento (neste caso, a carta-convite e o caderno de encargos), entende-se que o mesmo será igual ao valor máximo pelo qual o procedimento de ajuste directo é elegível pelo contraente público (193 K, valor a partir do qual é obrigatório o lançamento de concurso público) (cfr. DOC. N.º 5 junto à Resposta da ADENE).*

Ou seja, mais uma vez, um jurista reforçou a convicção da ADENE quanto à sua sujeição ao n.º 2 do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos não estando, por isso, sujeita ao limiar de 75.000,00 € então apenas fixado para o setor público tradicional pela alínea *a*) do n.º 1 do artigo 20.º do Código dos Contratos Públicos.

8. Em síntese, face ao teor dos diversos aconselhamentos jurídicos obtidos e à ideia de que o n.º 1 do artigo 2.º do CCE está vocacionado para as entidades do setor público tradicional e não para pessoas coletivas de direito privado, o Conselho de Administração e a Direção formularam a sua convicção quanto à qualificação da ADENE como entidade adjudicante do n.º 2 do artigo 2.º do CCP, tendo sempre atuado nesse pressuposto.

7 

LUÍS CERQUEIRA DA SILVA

O Exponente


[LUÍS CERQUEIRA DA SILVA]