



BUNDLEUP NEXT

Autoconsumo coletivo,
Comunidades de Energia Renovável
e
Contratos de Gestão de Eficiência Energética:

Três realidades para a descarbonização

Autoria



Coordenação

GOPARITY

Parceiros



Agência para a Energia



PREFÁCIO

O projeto BundleUP NEXT, sucessor do BundleUP, ambos financiados pela União Europeia, no âmbito da política energética europeia, tendente à descarbonização, foi um enorme desafio!

Pediram à SRS Legal que participasse no projeto no sentido de lhe dar a necessária assessoria jurídica, apoiando todas as entidades que pretendessem trazer os seus projetos de parcerias e de transição energética para as energias renováveis para o BundleUP NEXT, usufruindo dos apoios técnicos, jurídicos e económicos, que os parceiros do projeto lhes poderiam dar, designadamente a ADENE, as associadas da RNAE e a SRS Legal.

A SRS Legal sentiu-se desde o início plenamente confortável, pelo seu pleno conhecimento das matérias e elevada experiência em assessorar os seus Clientes em projetos semelhantes.

Mas, a verdade, é que ficou notório desde o início do projeto, que a legislação aplicável, designadamente em matérias como o autoconsumo coletivo, as comunidades de energia renovável e os contratos de gestão de eficiência energética, ainda têm lacunas e são eivadas de uma especial complexidade, que muitas vezes impede ou dificulta a sua aplicação generalizada, especialmente por parte de autarquias locais desprovidas de experiência e de apoio suficiente nos seus quadros.

Assim, um dos primeiros desafios foi logo o de tentar acessível os procedimentos e a aplicação da legislação. Outro foi o de também, divulgar o mais possível os novos meios à disposição para atingir os fins da descarbonização e da transição energética.

Algo que foi rapidamente perceptível, foi a ânsia e a vontade de aplicar os novos instrumentos existentes, encontrando formas de fazer chegar a toda a população as vantagens que eles podem propiciar. Várias entidades da Administração Pública, designadamente serviços centrais e institutos públicos, mas também inúmeros Municípios se aproximaram na tentativa de poder usufruir do nosso apoio e assim, poder aplicar estes novos instrumentos, que de outra forma teriam muita dificuldade.

Ao longo do texto são descritos os vários projetos apoiados e as suas especificidades.

O movimento pela utilização do regime do autoconsumo coletivo, com a necessidade de construção dos respetivos Regulamentos Internos, pela criação de comunidades de energia renovável, com a necessidade de criação de novas pessoas coletivas, e também, pela contratação de contratos de gestão de eficiência energética, com a exigência de procedimentos de contratação pública, no caso de entidades públicas, foi sempre crescendo e tem cada vez mais interessados. O receio inicial está a desaparecer, muito fruto, julgamos, das iniciativas tomadas de divulgação e explicação dos regimes.

Finalmente, importa ter em conta as dificuldades ainda sentidas de aplicação dos vários regimes, fruto da existência de lacunas e de complexidades que poderiam ser atenuadas. Neste documento, fruto da experiência recolhida, também apresentamos algumas recomendações legislativas que poderiam tornar estes regimes mais fáceis e acessíveis.

Pensamos que este documento é fundamental para o Governo de Portugal e para a Comissão Europeia poder refletir e ajustar alguns pontos dos regimes analisados, certos de que existe uma larga e crescente vontade de os aplicar de forma generalizada, pois são sentidos como meios de enorme utilidade para acelerar a transição energética e a descarbonização, apoiando-se nas comunidades locais e nos diretamente interessados, no essencial, aqueles que podem fazer a diferença!

Foi um enorme gosto ter podido participar neste projeto e esperamos que dele possam surgir avanços neste bom caminho que se iniciou.

JOSÉ LUIS MOREIRA DA SILVA
SRS LEGAL

BREVE APRESENTAÇÃO DO PROJECTO BUNDLEUP

O projeto BundleUP NEXT é a continuação do projeto BundleUP (2018-2021), ambos liderados pela Goparity, plataforma portuguesa de empréstimos colaborativos de impacto, com o objetivo de apoiar o investimento em intervenções de energia sustentável, desde painéis fotovoltaicos para autoconsumo, reabilitação de edifícios públicos e privados ou investimento em mobilidade elétrica.

O consórcio do projeto é composto também pela ADENE, RNAE (e as agências de energia que a integram) e a SRS Legal, que providenciaram o apoio técnico, jurídico e financeiro às várias entidades que desejavam implementar medidas de energia sustentável.

Durante os três anos do projecto (2021-2024) foram apoiadas quase uma centena de entidades, sendo que a maioria dos pedidos centraram-se nos programas ECO.AP e na implementação de Comunidades de Energia Renovável (CER), e sendo o presente documento um importante contributo para aumentar e agilizar a implementação destas iniciativas em Portugal.

MANUEL NINA

GOPARITY

ÍNDICE

1.	INTRODUÇÃO	7
2.	AUTOCONSUMO COLETIVO (ACC)	10
	▪ CONCEITO DE AUTOCONSUMO	11
	▪ LICENCIAMENTO	11
	▪ PROXIMIDADE	13
	▪ REGULAMENTO INTERNO DO AUTOCONSUMO COLETIVO	14
	▪ ENTIDADE GESTORA DO AUTOCONSUMO COLETIVO	15
	▪ MODOS DE PARTILHA DE ENERGIA	17
	▪ TRANSAÇÃO DA ENERGIA EXCEDENTE DA PRODUÇÃO	17
	▪ CASOS ESPECÍFICOS DE ACC ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT	19
	▪ RECOMENDAÇÕES	19
3.	COMUNIDADES DE ENERGIA RENOVÁVEL (CER)	20
	▪ Gestão operacional das CER	24
	▪ ESPECIFICIDADES NA CONSTITUIÇÃO/PARTICIPAÇÃO EM CER POR MUNICÍPIOS	24
	▪ IMPLICAÇÕES AO NÍVEL DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA SOBRE A AQUISIÇÃO DA ENERGIA PRODUZIDA NA CER	26
	▪ DIFICULDADES DOS MUNICÍPIOS NA AQUISIÇÃO DA ENERGIA PRODUZIDA POR UMA CER	29
	▪ CASOS ESPECÍFICOS DE TEMAS DE CER ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT	30
	▪ RECOMENDAÇÕES	30
4.	CONTRATOS DE GESTÃO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA (CGEE)	33
	▪ EMPRESAS DE SERVIÇOS ENERGÉTICOS	33
	▪ ESPECIFICIDADES DAS PEÇAS DO PROCEDIMENTO	34
	▪ AUDITORIA ENERGÉTICA	36
	▪ PRAZO CONTRATUAL	37
	▪ CASOS ESPECÍFICOS DE TEMAS DE CGEE ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT	38
	▪ RECOMENDAÇÕES	38
5.	LEGISLAÇÃO	39

DISCLAIMER

The content of this document represents the authors' views only and it is their sole responsibility. It cannot be considered to reflect the views of the European Commission and/or the European Climate Infrastructure and Environment Executive Agency (CINEA). The European Commission and the Agency do not accept responsibility for the use that may be made of the information it contains.

1. INTRODUÇÃO

A necessidade de alcançar a neutralidade carbónica, enquanto objetivo multilateral assumido entre diversos Estados, dificilmente será alcançada sem a consciencialização de todos aqueles que, de uma forma direta ou indireta, contribuem para o atual nível de poluição, não sendo uma obrigação restrita a cada Estado, pelo contrário, impõe-se também a cada empresa e a cada cidadão na sua atividade, devendo agir conscientemente para atingir esse objetivo coletivo.

É neste sentido que o incentivo às iniciativas locais de descarbonização (nomeadamente na produção de energia a partir de fontes renováveis), acabam por encontrar eco no ordenamento jurídico português, nomeadamente, na Lei n.º 98/2021, de 31 de dezembro, que aprova a Lei de Bases do Clima, em concreto, com a promoção do aproveitamento das energias de fonte renovável e a sua integração no sistema energético nacional, mas também na necessidade de incutir sobre a Administração Pública, central, regional e local, o dever de, preferencialmente, financiar projetos, contratar serviços ou concessionar serviços públicos, de forma exclusiva ou parcial, que cumpram os princípios da taxonomia sobre atividades ambientalmente sustentáveis.

Um dos principais elementos caracterizadores do regime jurídico do sector elétrico vigente no ordenamento jurídico português consiste na evolução de um modelo centralizado para um modelo descentralizado de produção de energia, paradigma que decorre, desde logo, na aposta da produção local, assistindo-se a uma osmose entre o produtor e o consumidor de energia.

É com base neste paradigma, assente na ideia de descentralização, promoção e produção local, mas sem prescindir da segurança no abastecimento da rede e da respetiva capacidade de injeção de potência, que se verifica hoje a existência de uma multiplicidade de intervenientes no Sistema Elétrico Nacional.

Sendo certo que a dinâmica subjacente à liberdade contratual do sector privado determinará uma maior rapidez e sofisticação na criação/participação em comunidades de energia renovável, ou na implementação de autoconsumos coletivos de grande escala, não podendo o sector público, por força do princípio da legalidade, ficar na retaguarda ou alheado deste movimento (sob pena de renúncia à própria prossecução do interesse público).

A realidade descrita colhe maior protagonismo, nomeadamente, ao nível dos Municípios, por força das cada vez maiores competências que têm recebido no domínio da energia – al. b) do n.º 2 do art. 23.º do Anexo à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, que estabelece o regime jurídico das autarquias locais, aprova o estatuto das entidades intermunicipais, estabelece o regime jurídico da transferência de competências do Estado para as autarquias locais e para as entidades intermunicipais e aprova o regime jurídico do associativismo autárquico.

A realidade *supra* descrita é também comprovada nas grandes opções para 2023-2026, aprovadas através da Lei n.º 38/2023, de 2 de agosto, e nos termos da qual o Legislador entendeu a necessidade de existir uma aposta no fomento da diversificação da produção de energia a partir de fontes renováveis e de comunidades de energia renováveis. É neste contexto que o Governo, para atingir os objetivos de transição para uma economia circular, enuncia a intenção de multiplicar os benefícios associados às comunidades de energia, em articulação com os municípios.

Por outro lado, a Estratégia Nacional para as Compras Públicas Ecológicas 2030 – ECO360, aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros, n.º 13/2023, de 10 de fevereiro, acaba por orientar as compras públicas para o cumprimento dos objetivos das políticas ambientais, ainda que dirigido para a Administração Pública Direta, Indireta e para o sector empresarial do Estado, ao reconhecer que as entidades públicas podem dar um importante contributo na promoção de padrões de consumo e produção mais sustentáveis e no desenvolvimento de uma economia mais competitiva e resiliente, destacando-se, designadamente, a possibilidade da adoção de modelos de avaliação das propostas que considerem, no cálculo do custo do ciclo de vida dos contratos, os custos relativos ao consumo e fornecimento de energia, entendimento que surge em linha com o disposto na al. d) do n.º 2 do artigo 75.º do Código dos Contratos Públicos e da política europeia na matéria.

Destaca-se, neste contexto, o facto de as compras públicas serem também um veículo para promover a aquisição de serviços de eletricidade produzida a partir de fontes de energia renovável nas entidades da Administração Pública, bem como contribuir para a adoção de sistemas de produção de energia baseados em fontes de energia renovável, sendo de salientar a meta de a percentagem associada ao consumo de energia através de autoconsumo por soluções renováveis nas instalações de edifícios da Administração Pública passar de 5% em 2025, para 20% em 2030, o que sendo um objetivo ambicioso, exige uma política ativa do Estado para o seu cumprimento.

É neste contexto que o projeto BundleUP NEXT promoveu e incentivou a possibilidade de alavancar projetos com vista a implementar iniciativas, públicas e/ou privadas, nomeadamente ao nível do Autoconsumo Coletivo (“ACC”), Comunidades de Energia Renovável (“CER”), essencialmente através da instalação de Unidades de Produção para Autoconsumo (“UPAC”), bem como a preparação e lançamento de procedimentos pré-contratuais com vista à celebração de Contratos de Gestão de Eficiência Energética (“CGEE”).

Ao longo da execução do projeto BundleUP NEXT a assessoria jurídica acabou por ser mais focada no esclarecimento de dúvidas, desenvolvimento de documentos concursais, de regulamentos necessários e no acompanhamento na implementação e execução de projetos desenvolvidos por entidades públicas, quer ao nível da Administração Pública Central, mas também na Administração Pública Local, com especial destaque para os Municípios.

O primeiro desafio centrou-se no esclarecimento das vinculações legais a que estão sujeitas as entidades públicas, facto que se mostrou essencial para a compreensão dos projetos que muitas entidades públicas tinham idealizado no âmbito da eficiência energética e da produção/consumo de energia renovável, nomeadamente pelo facto de os referidos projetos não poderem ser executados com base na mera liberdade contratual reconhecida às entidades privadas, nos termos do artigo 405.º do Código Civil, face às vinculações públicas decorrentes, designadamente, do princípio da legalidade.

Assim, tratando-se de entidades integradas na Administração Pública, foi necessário ter presente, nomeadamente:

- as vinculações decorrentes do princípio da legalidade, consagrado no artigo 266.º/2 da Constituição da República Portuguesa e no artigo 3.º/1 do atual Código do Procedimento Administrativo;
- as regras previstas no Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, com as suas atualizações;
- o Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, que estabelece a organização e o funcionamento do Sistema Elétrico Nacional, transpondo a Diretiva (UE) 2019/944 e a Diretiva (EU) 2018/2001;
- a Lei n.º 15/2012, de 31 de agosto, que aprova o Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais;

- o Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, que estabelece o regime jurídico dos contratos de gestão de eficiência energética a celebrar entre o Estado e as Empresas de Serviços Energéticos; e
- a Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, que regulamenta as peças tipo para os procedimentos de formação dos contratos de gestão de eficiência energética, a celebrar nos termos do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho.

A falta de conhecimento demonstrada por parte das entidades públicas é também suscetível de colocar em causa a eficácia da concretização/execução do Plano de Recuperação e Resiliência, por via dos avisos lançados pelo Fundo Ambiental, nomeadamente os relativos ao lançamento de apoios ao investimento para a concretização de Comunidades de Energia Renovável e Autoconsumo Coletivo, na medida em que parte das tipologias de investimentos a apoiar verificam-se em edifícios da Administração Pública Central, mas que exigem que os beneficiários dos apoios ao investimento sejam (i) CER, (ii) ACC ou (iii) Entidades Gestoras do Autoconsumo – EGAC.

Como veremos, (i) a dispersão do quadro regulatório, (ii) composto por normas de grande complexidade técnica e (iii) a constante alteração legislativa, dificulta a correta compreensão das vinculações legais existentes, representando as principais dificuldades a todos os interessados em promover iniciativas relacionadas com ACC, CER e CGEE, que passamos a descrever de seguida com maior pormenor.

2. AUTOCONSUMO COLETIVO (ACC)

Como referido, grande parte da assessoria jurídica prestada no desenvolvimento do projeto BundleUP NEXT foi centrada no esclarecimento do enquadramento legal, em especial associado a projetos de ACC.

Com efeito, o Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, que estabelece a organização e o funcionamento do Sistema Elétrico Nacional, fixou também um conjunto de regras para a produção para autoconsumo, as quais são de compreensão complexa e técnica.

Neste contexto, destacam-se algumas das dificuldades que condicionaram a implementação de alguns projetos por partes de entidade públicas, ao nível dos ACC:

- CONCEITO DE AUTOCONSUMO

O art. 3.º, al. e) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, define autoconsumo como o consumo assegurado por energia elétrica produzida por uma ou mais UPAC e realizado por um ou mais autoconsumidores de energia renovável.

Contudo, torna-se necessário fazer uma diferenciação entre o autoconsumo individual (“ACI”), onde o autoconsumo é para consumo numa instalação elétrica de utilização (“IU”), ou seja, associada a um único código ponto de energia com contrato de fornecimento ativo, do autoconsumo coletivo (“ACC”), onde o autoconsumo é para consumo em duas ou mais IU, ou seja, associado a um ou mais do que um código ponto de energia com contrato de fornecimento ativo.

Apenas nos casos em que se verifiquem os pressupostos do ACC é que se exige a elaboração de um Regulamento Interno de Autoconsumo Coletivo, bem como a designação de uma Entidade Gestora do Autoconsumo Coletivo (“EGAC”), o que não se verifica no autoconsumo individual.

- LICENCIAMENTO

A parte do licenciamento (urbanístico e energético), constitui, muitas vezes, um dos principais bloqueios à implementação dos projetos.

No que diz respeito ao licenciamento urbanístico, a instalação de UPAC’s beneficia atualmente de um enquadramento específico, efetuado pelo Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril, que aprova medidas excecionais que visam assegurar a simplificação dos procedimentos de produção de energia a partir de fontes renováveis, embora, por força do artigo 11.º do referido regime jurídico, na redação à data atualmente em vigor, apenas vigorará até 31.12.2024.

Neste contexto, o procedimento de controlo urbanístico prévio assenta nos seguintes pressupostos:

- As UPAC com capacidade instalada igual ou inferior a 1Mw encontram-se isentas de controlo prévio urbanístico, não obstante o artigo 4.º-A n.ºs 11 e 12 do Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril, refiram que o início da instalação seja previamente

comunicado pelo Interessado à Câmara Municipal territorialmente competente, com os seguintes elementos: (i) a localização do equipamento; (ii) a cêrcea e a área de implantação do equipamento e (iii) termo de responsabilidade, no qual se declare que o apresentante conhece e cumpre as regras legais e regulamentares aplicáveis.

- As UPAC com capacidade instalada superior a 1Mw encontram-se sujeitas a comunicação prévia, a submeter ao Município onde será instalada a UPAC, a qual deve ser instruída com todos os pareceres, autorizações ou aprovações legalmente exigidas nos termos do artigo 4.º-A n.ºs 1 e 3 do Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril. Nestes casos, o comprovativo de apresentação da comunicação habilita o respetivo titular a iniciar as obras, bastando, para tal, que a mesma não tenha sido rejeitada pelo Município competente, no prazo de 30 dias após o respetivo saneamento, nos termos do artigo 4.º-A n.º 9 do Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril,

Não obstante as questões associadas ao licenciamento urbanístico, grande parte das dificuldades associadas ao ACC está na fase do licenciamento energético, promovido junto da Direção-Geral da Energia e Geologia (“DGEG”).

Com efeito, registou-se um significativo número de entidades, entre as diversas ações promovidas pelo projeto BundleUP NEXT, que deram nota de um excesso de burocracia e de um longo tempo médio de resposta, associado aos pedidos de licenciamento na componente energética, na medida em que a atividade de autoconsumo encontra-se sujeita a formas de controlo prévio, as quais variam em função da potência instalada, podendo ser necessário (i) uma comunicação prévia; (ii) um registo ou (iii) uma licença.

A produção de eletricidade para autoconsumo está sujeita a licença de produção e de exploração quando a produção de eletricidade a partir de fontes de energia renováveis para autoconsumo tenha uma potência instalada superior a 1 MW, por força do disposto na al. b) do n.º 2 do art. 11.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Por seu turno, está sujeita a registo prévio e à obtenção de certificado de exploração, a produção de eletricidade para autoconsumo com potência instalada superior a 30 kW e igual ou inferior a 1 MW, por força do disposto na al. b) do n.º 3 do art. 11.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Por fim, está sujeita a mera comunicação prévia, a produção de eletricidade para autoconsumo com potência instalada superior a 700 W e igual ou inferior a 30 kW, por força do disposto na al. a) do n.º 4 do art. 11.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Está apenas isento de controlo prévio, o exercício da atividade de produção de eletricidade para autoconsumo com capacidade instalada igual ou inferior a 700 W, desde que não esteja prevista a injeção de excedente na RESP, por força do disposto na al. a) do n.º 5 do art. 11.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Considerando que o autoconsumo coletivo tem despertado um grande interesse, a verdade é que grande parte destes projetos requer uma potência instalada superior a 30 kW, o que exigirá o registo prévio e a obtenção de certificado de exploração junto da DGEG, o que, face ao crescente interesse nesta matéria, necessita de uma resposta mais célere por parte desta entidade.

Dá-se nota, relativamente ao licenciamento da componente energética, de que o Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril, acabou por estabelecer um regime excecional, ao admitir, no artigo 4.º n.º1, a possibilidade de a entrada em exploração de UPAC não estar na dependência prévia de emissão de licença de exploração, nem de certificado de exploração, sendo possível iniciar-se logo após comunicação pelo operador de rede de que estão reunidas as condições de ligação e injeção de energia na rede e mediante prévia notificação à DGEG, que a comunica, de imediato, ao gestor global do sistema Elétrico Nacional e ao operador da rede.

Trata-se, contudo, de um regime excecional e de aplicação temporária, mas que tem permitido aos Interessados verem os seus projetos serem executados, o que inevitavelmente acaba por contribuir para as metas a que Portugal se comprometeu para alcançar a neutralidade carbónica.

- PROXIMIDADE

Nos termos do art. 83.º/1 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, a proximidade entre as UPAC e as instalações elétricas de utilização, constitui um requisito para o exercício da atividade de produção para autoconsumo.

Parte significativa dos projetos ficarão abrangidos por uma relação de proximidade na qual as UPAC não se distanciem entre si mais de 2 km de distância geográfica ou, em alternativa, estejam ligadas ao mesmo posto de transformação – al. a) do n.º 2 do art. 83.º do Decreto-Lei n.º 15/2022.

Contudo, embora o fator da proximidade possa consistir num critério que permite alcançar um verdadeiro sentimento de produção local de energia, a verdade é que também pode constituir um entrave à possibilidade de muitos dos projetos ganharem escala, nomeadamente em pequenas povoações do interior do território português, o que não permitirá, em alguns casos, rentabilizar ou tornar atrativo o investimento realizado ou a realizar. A “válvula de escape”, poderá estar no disposto no art. 83.º n.º 3 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, ao admitir que a relação de proximidade pode ainda ser aferida, caso a caso, pela DGEG, tendo em consideração os elementos de natureza técnica pertinentes, bem como critérios de otimização elétrica, no âmbito da prestação de serviços públicos essenciais ou do desenvolvimento de estratégias territoriais de âmbito municipal ou regional.

Note-se que a “*válvula de escape*” *supra* referida não é inédita no ordenamento jurídico português, na medida em que a Portaria n.º 112/2022, de 14 de março, que regulamenta o Estatuto do Cliente Eletrointensivo, acaba por admitir no art. 10.º n.º 3 que os clientes eletrointensivos beneficiam, ainda, da isenção da aplicação dos critérios de proximidade entre as unidades de produção para autoconsumo e a localização das instalações de consumo, previstos no art. 83.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Embora o operador da rede de distribuição, a E-Redes, permita ao público em geral saber se existe capacidade disponível de injeção no posto de transformação mais próximo à instalação da UPAC, a verdade é que, em alguns casos, a falta de capacidade da rede pode ser um obstáculo à constituição de ACC, nomeadamente pela falta de capacidade ou segurança de injeção de potência na rede.

- REGULAMENTO INTERNO DO AUTOCONSUMO COLETIVO

No art. 86.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, é exigido, para o ACC, um regulamento interno, que é comunicado à DGEG, no prazo máximo de três meses após a entrada em funcionamento da unidade de produção para autoconsumo (“UPAC”).

O art. 86.º do Decreto-Lei n.º 15/2022 exige que o regulamento interno seja constituído com um conteúdo mínimo, a saber:

- a) requisitos de acesso de novos membros e saída de participantes existentes;
- b) maiorias deliberativas exigíveis;
- c) modo de partilha da energia elétrica produzida para autoconsumo;
- d) pagamento das tarifas devidas;
- e) destino dos excedentes do autoconsumo;
- f) política de relacionamento comercial a adotar; e
- g) se for caso disso, a aplicação da respetiva receita.

Note-se que, no caso de entidades públicas, em particular nos ACC promovidos por Municípios, exige-se uma tramitação específica para a aprovação do regulamento interno do autoconsumo coletivo, na medida em que não vai esgotar os seus efeitos jurídicos apenas no interior da Administração Pública ou do órgão competente para a respetiva aprovação.

Na verdade, o regulamento interno do autoconsumo coletivo vai criar um conjunto de direitos e deveres juntos dos autoconsumidores, ou seja, vai produzir efeitos jurídicos externos na esfera jurídica dos autoconsumidores e, como tal, a projeção dos seus efeitos não se esgota no interior da Administração Pública, com efeitos sobre o específico órgão com competência de aprovação, sendo na verdade um regulamento externo.

Neste âmbito, compete à Câmara Municipal elaborar e submeter à aprovação da Assembleia Municipal os projetos de regulamentos externos do município, como é o caso da aprovação dos regulamentos de autoconsumo coletivo, nos termos do art. 33.º/1, al. k) do Anexo à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro.

Os Municípios devem ter em consideração que os regulamentos carecem de consulta pública, para recolha de sugestões, devendo proceder, para o efeito, à sua publicação na 2.ª série do Diário da República ou na publicação oficial da entidade pública, e na Internet, no sítio institucional da entidade em causa, com a visibilidade adequada à sua compreensão, por força do disposto no art. 101.º n.º 1 do CPA.

▪ ENTIDADE GESTORA DO AUTOCONSUMO COLETIVO

Uma das figuras centrais do autoconsumo coletivo é a Entidade Gestora do Autoconsumo Coletivo (“EGAC”), a qual tem por competência a prática dos atos de gestão operacional da

atividade corrente, incluindo a gestão da rede interna, quando exista, a ligação à rede elétrica de serviço público e a articulação com os respetivos operadores, nomeadamente, em matéria de partilha da produção e respetivos coeficientes, quando aplicável, assegurando o equilíbrio fixado no regulamento, e em matéria de relacionamento comercial a adotar para os excedentes, bem como em outras matérias que lhe sejam cometidas pelos autoconsumidores.

Por força do art. 81.º n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, é preciso ter em consideração que o título emitido no âmbito do controlo prévio do licenciamento na componente energética, recai sobre o condomínio, representado pelo respetivo administrador, no caso do autoconsumo coletivo, à EGAC, em caso de representação dos autoconsumidores e à CER, caso exista CER constituída.

Note-se que o art. 86.º n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, não impõe quem deve assumir as funções de EGAC, sendo apenas referido que os autoconsumidores que participem em ACC devem designar a EGAC, o que é corroborado pela própria noção legal de EGAC, fixada no art. 3.º/ gg) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, correspondendo *“a pessoa, singular ou coletiva, que pode ou não ser autoconsumidor, designada pelos autoconsumidores coletivos, para a prática de atos em sua representação”*.

Embora o Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, não indique quem deva assumir as funções de EGAC, considerou-se como boa prática, no caso dos Municípios, a EGAC ser representada pelo Gestor de Energia e Recursos, a ser designado pelo Município.

Neste contexto, e embora o Programa de Eficiência de Recursos na Administração Pública para o período até 2030 (“ECO.AP 2030”), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 104/2020, de 24 de novembro, apenas se aplique a todas as entidades da Administração Pública, direta e indireta, incluindo serviços centrais e periféricos, não abrangendo a Administração Local (Municípios e Freguesias), é possível considerar, numa base de boas práticas, que cabe ao Gestor de Energia e Recursos designado pelo Município também as funções elencadas na al. f) do n.º 2 do Ponto III do Anexo à Resolução do Conselho de Ministros n.º 104/2020, de 24 de novembro.

- MODOS DE PARTILHA DE ENERGIA

O modo de partilha de energia em sede de ACC constitui uma das componentes mais técnicas a incluir no regulamento do autoconsumo coletivo, devendo a escolha ser articulada com o Regulamento n.º 815/2023 da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (o regulador do setor elétrico), que aprova os critérios a considerar na elaboração dos Regulamentos do Autoconsumo do Setor Elétrico e revoga o Regulamento n.º 373/2021, de 5 de maio.

Neste contexto, existem, essencialmente, quatro modos de partilha de energia:

- a) coeficientes fixos, diferenciados, entre outros, por dias úteis e feriados ou dias de fins de semana, que podem tomar em consideração as diversas estações do ano;
- b) coeficientes variáveis, definidos com base em critérios, como a hierarquia ou o consumo medido em cada período de 15 em 15 minutos;
- c) na combinação das modalidades referidas de coeficientes fixos e de coeficientes variáveis; e
- d) sistemas específicos de gestão dinâmica, o qual se encontra em fase de projeto-piloto promovido entre o operador da rede de distribuição – E-Redes – e a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos.

A necessidade da escolha de um específico modo de partilha de energia demonstra a necessidade de a implementação de ACC ser acompanhada por uma equipa eclética, sendo essencial a existência de conhecimentos técnicos especializados, nomeadamente para aferir um dimensionamento correto das necessidades energéticas de cada ACC e a forma eficiente de alocar a energia produzida.

- TRANSAÇÃO DA ENERGIA EXCEDENTE DA PRODUÇÃO

A transação da energia excedente da produção constitui uma das principais questões que necessitam de ser clarificadas no regime, designadamente no Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, por não ficar minimamente claro o regime aplicável.

Embora o art. 88.º, n.º1, al. e) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, estabeleça que são direitos dos autoconsumidores transacionar a energia excedente da produção para autoconsumo, através dos mercados de eletricidade, dos mercados organizados, de contratos bilaterais ou de regimes de comercialização entre pares, diretamente ou através de

terceiros, a verdade é que não regulamenta os termos em que tal direito pode ser exercido, facto que deixa muitos autoconsumidores na expectativa de desenvolver projetos que, depois, são rejeitados em sede de licenciamento junto da DGEG, acabando por atrasar a análise de outros pedidos. Vejamos os principais constrangimentos verificados, nesta matéria.

Em primeiro lugar, nos termos do art. 88.º, n.º1, al. e) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, não é claro se é possível transacionar a energia excedente entre os próprios autoconsumidores que integram o ACC ou se a referida transação comercial apenas pode ser efetuada junto de terceiros.

Em segundo lugar, embora se admita que a comercialização do excedente possa ser efetuada em regime de comercialização entre pares, a qual é definida nos termos da al. o) do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, como *“a venda de energia renovável entre participantes no mercado mediante um contrato com condições predeterminadas que regem a execução e liquidação automatizadas da transação diretamente entre os participantes no mercado ou indiretamente por intermédio de um terceiro participante no mercado, e cuja produção de efeitos registo não prejudica os direitos e obrigações das partes envolvidas na qualidade de consumidores finais, autoconsumidores individuais ou coletivos, produtores ou agregadores independentes”*, não é claro se a referida comercialização do excedente apenas pode ser promovida, nomeadamente, junto de um comercializador ou de um agregador de último recurso.

Em terceiro lugar, embora seja reconhecida a comercialização do excedente, a verdade é que a al. e) do n.º 2 do art. 88.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, consagra como deveres dos autoconsumidores a necessidade de *“dimensionar a UPA de forma a garantir a maior aproximação possível da energia elétrica produzida à quantidade de energia elétrica consumida, minimizando o excedente”*, porém, não existindo disposição que fixe o limite de excedente que se admite que possa existir, decorrendo apenas do conjunto do sistema que deverá ser residual, mas não quantificado.

São tudo questões que tornam complexo este regime, devendo ser clarificado.

- CASOS ESPECÍFICOS DE ACC ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT

Na execução do projeto BundleUP NEXT foi efetuado um acompanhamento mais profundo com o Município de Almada, o qual implementou um projeto de ACC, por fases, no âmbito do parque habitacional social municipal, tendo sido prestada assessoria em todos os aspetos da elaboração e aprovação do seu regulamento interno de autoconsumo coletivo.

Outro projeto acompanhado pelo projeto BundleUP NEXT foi a assessoria na elaboração e aprovação de um regulamento interno do autoconsumo coletivo promovido pela Força Aérea Portuguesa, tendo-se verificado particularidades relativamente ao critério da distância da UPAC, na medida em que entre o local de produção de energia e um dos locais de consumo, distanciava mais de 2km, não se encontrando ligados ao mesmo posto de transformação, tendo também sido adotado um modelo de partilha de energia em termos hierárquicos, nos termos do qual, seriam em primeiro lugar satisfeitas as necessidades energéticas da base militar, sendo o remanescente da energia elétrica produzida reconduzida, depois, aos edifícios de alojamento dos militares.

Adicionalmente, o projeto BundleUP NEXT efetuou também a preparação e acompanhamento do lançamento de um procedimento pré-contratual para a aquisição, fornecimento, montagem, licenciamento e manutenção de Unidades de Produção para Autoconsumo Coletivo promovido pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P., (“IEFP”), tendo sido fixados vários critérios de adjudicação, nomeadamente, o nível de desenvolvimento proposto pelos concorrentes no que diz respeito ao detalhe do regulamento interno de autoconsumo coletivo que cada concorrente se propunha a implementar, assim como as funções desempenhadas ao nível de EGAC.

- RECOMENDAÇÕES

- a) No âmbito do ACC é possível constatar que todos os interessados em desenvolver projetos nesta matéria demonstram ainda um elevado desconhecimento do completo quadro regulatório subjacente à constituição de um ACC, nomeadamente sobre o regulamento interno do autoconsumo coletivo, o qual é essencial para um correto funcionamento e atratividade de um ACC. A morosidade do licenciamento constitui um dos principais fatores negativos que diminuem o dinamismo da constituição de um ACC, em concreto pelo facto de o

ACC com uma potência instalada superior a 30 kW e igual ou inferior a 1 MW, exigirem o registo prévio e o certificado de exploração junto da DGEG.

Uma alteração do limite mínimo de exigência do registo prévio e do certificado de exploração junto da DGEG, permitiria aumentar a constituição e exploração de ACC, integrando-se nos casos em que se exige a mera comunicação prévia à DGEG.

- b) O Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril, embora aprove medidas excecionais que visam assegurar a simplificação dos procedimentos de produção de energia a partir de fontes renováveis até 31.12.2024, na redação à data atualmente em vigor, deveria ser alterado no sentido de existir um prazo de vigência mais alargado, atribuindo-se maior estabilidade e salvaguarda das expectativas dos promotores.
- c) Verifica-se a necessidade de clarificar legalmente se um ACC pode vender o excedente da produção entre os membros do autoconsumo coletivo, sendo que, a ser possível, torna-se necessário esclarecer se será necessário a respetiva constituição como comercializador de energia.
- d) Torna-se necessário que o Legislador quantifique a percentagem do excedente que é possível ser gerado e não consumido pelos membros do ACC, de modo que a entidade com competência para aferir o licenciamento, *in casu* a DGEG, actue com maior previsibilidade, o que acarretar uma maior segurança jurídica, mas também de uma redução das situações em que o licenciamento não é admitido em virtude de um excesso de dimensionamento das necessidades energéticas, nomeadamente quando se privilegie o excedente para venda.

3. COMUNIDADES DE ENERGIA RENOVÁVEL (CER)

A constituição, bem como a participação, em CER, acabou igualmente por despertar um vasto interesse no âmbito da disseminação das ações do projeto BundleUP NEX.

Note-se que as CER foram enquadradas no Roteiro para a Neutralidade Carbónica 2020 (RNC 2050), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 107/2019, de 1 de julho, como o surgimento de um novo modelo regulatório suscetível de permitir a entrada de novos

agentes no mercado da eletricidade, sendo colocado o foco no papel relevante dos produtores/consumidores, no qual as famílias e outros pequenos produtores poderão ser responsáveis por mais de 20% da produção total de eletricidade, visão que sempre requer o desenvolvimento de redes de distribuição inteligentes e novos modelos de negócio de base local.

Contudo, existe ainda um profundo desconhecimento do enquadramento jurídico das CER, nomeadamente a obrigatoriedade de assumir a forma jurídica de pessoa coletiva. Este facto, pode colocar em causa a implementação do Plano Nacional Energia e Clima 2030 (PNEC 2030), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 53/2020, de 10 de julho, que concebe as CER (assim como o autoconsumo), como um mecanismo de valorização de sistemas coletivos que permitem atenuar os custos de manutenção, bem como a redução dos custos com a energia das famílias.

Nos termos do art. 189.º/1 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, é referido expressamente que a “*CER é uma pessoa colectiva...*”. Esta exigência legal faz com que a CER tenha de ser constituída como uma entidade jurídica autónoma, a ser dotada de personalidade e capacidade jurídicas, embora se reconheça uma relativa indiferença sobre a concreta forma jurídica a adotar para a constituição das CER, o que também se verifica relativamente à natureza jurídica dos sujeitos que podem constituir ou participar numa CER.

No que diz respeito à forma jurídica das CER, cumpre dar nota que, abstratamente, nada impede as entidades públicas de criar ou participar numa CER.

Nos termos do Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, que aprova o Regime Jurídico do Sector Público Empresarial, é admitida a possibilidade de se criarem Empresas Públicas – quer sob a forma de sociedades de responsabilidade limitada constituídas nos termos da lei comercial (pressupondo a existência de uma influência dominante do sócio público), quer sob a forma de Entidades Públicas Empresariais (“E.P.E.”), isto é, de natureza pública – admitindo-se também a existência de meras Empresas Participadas, ou seja, empresas em que o Estado ou quaisquer outras entidades públicas detenham uma participação permanente, embora sem exercerem uma influência dominante.

Verifica-se, contudo, no ordenamento jurídico português, a falta de dinamismo da Administração Pública central na constituição de CER, o que pode estar associado à elevada

carga burocrática, nomeadamente com a intervenção do Ministério das Finanças, Direção-Geral das Autarquias Locais e do Tribunal de Contas e respetivo visto prévio.

Contudo, as CER acabam por ter uma especial ligação ao plano local, sendo a Administração Pública Local, em particular as Autarquias Locais, que acabam por demonstrar uma especial vocação para atender às necessidades da sua população, facto que é cada vez mais imposto pela necessidade de combater a pobreza energética, mas também, por vezes, como orientação e incentivo de comportamentos, nomeadamente, através da implementação de políticas locais de incentivo à produção de energia renovável, mobilizando para o efeito os imóveis do domínio público municipal, muitas vezes afetos à habitação social ou acessível, ou por vezes através da dinamização de património devoluto ou através do próprio edificado escolar ou desportivo.

É, neste contexto, que as Autarquias Locais (Freguesias e Municípios), ao abrigo da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais, acabam também por ver reconhecido o direito a constituir CER, nomeadamente, sob a forma de (i) cooperativas; (ii) associações de direito privado; (iii) fundações ou (iv) sociedades comerciais, assim como o direito a participar (aderir) a CER já constituídas.

Analisado com detalhe as tipologias de formas jurídicas pelas quais as CER podem ser constituídas, agora sob a perspetiva do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, será possível constatar, à luz das características das CER avançadas pelo Legislador, a consagração dos seguintes princípios: uma *“adesão aberta e voluntários dos seus membros”*, o *“objetivo principal propiciar aos membros ou às localidades onde opera a comunidade benefícios ambientais, económicos e sociais”*, bem como a inexistência de *“condições ou procedimentos injustificados ou discriminatórios que impeçam a sua participação”*.

À luz dos princípios orientadores que referimos, parece ser intenção do Legislador reconduzir as CER para os princípios cooperativos, constantes do Código Cooperativo, aprovado pela Lei n.º 119/2015, de 31 de agosto, o qual expressamente reconhece, como 1.º princípio, a adesão livre e voluntária, como 2.º princípio, a gestão democrática pelos seus membros e, como 7.º princípio, o interesse da comunidade.

Por outro lado, o Legislador, no Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, refere a possibilidade de os membros da CER poderem ser *“sócios ou acionistas”*, ou seja,

reconhece-se que a constituição das CER possa também assumir a forma societária (sociedades por quotas ou anónimas), embora tenhamos de ter em atenção a própria noção de contrato de sociedade, o qual pressupõe, nos termos do n.º 1 do artigo 980.º do Código Civil, “*o exercício em comum de certa actividade económica, que não seja de mera fruição, a fim de repartirem os lucros resultantes dessa actividade*”, o que poderá não corresponder à essência própria de uma CER.

Contudo, a verdade é que é o próprio Legislador, na al. c) do n.º 1 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, que acaba por referir que as CER devem ter “*por objetivo principal propiciar aos membros ou às localidades onde opera a comunidade benefícios ambientais, económicos e sociais em vez de lucros financeiros*”.

Esta aparente contradição do Legislador deveria ser objeto de clarificação legislativa, sob pena de ser legítima uma interpretação restritiva relativamente à possível distribuição de dividendos aos membros da CER, sendo o eventual lucro exclusivamente afeto a reinvestimentos, nomeadamente a equipamentos mais eficientes de produção de energia (v.g. UPAC).

A questão da natureza jurídica dos membros da CER – pública/privada/mista – é uma realidade que não é posta de lado pelo Legislador, na medida em que expressamente reconhece, nos termos do n.º 1 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, a possibilidade de os membros da CER serem “*peçoas singulares ou coletivas, de natureza pública ou privada*”, existindo mesmo uma expressa referência às Autarquias Locais, em particular aos Municípios, com vista à promoção e salvaguarda dos interesses próprios das respetivas populações, em articulação com as Freguesias, que têm atribuições no domínio da energia, nos termos da al. b) do n.º 2 do artigo 23.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro.

Note-se, por fim, que mesmo nos casos em que uma CER seja constituída pelo Estado, através da constituição de uma Empresa Pública, ou seja constituída por um Município, através da constituição de uma Empresa Municipal, é o Legislador que reconhece que tais empresas são constituídas como pessoas coletivas de direito privado, regendo-se pelo direito privado (sem prejuízo da aplicação das normas previstas do CPA), nos termos, respetivamente, do n.º 1 do art. 15.º do Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, e do n.º 4 do art. 19.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto.

- Gestão operacional das CER

Considerando que as CER necessitam de ser constituídas juridicamente, sendo um centro autónomo de imputação de direitos e deveres enquanto entidades dotadas de personalidade e capacidade jurídica, é necessário considerar se existe relevância em designar uma EGAC.

Com efeito, a figura da EGAC adquire a sua centralidade no ACC decorrente do facto de não ser necessária a constituição de uma pessoa coletiva para a constituição de um ACC. No caso das CER, embora dotadas de personalidade e capacidade jurídica, a verdade é que o Regulamento n.º 815/2023, de 27 de julho, que aprova o Regulamento do Autoconsumo do Sector Elétrico, acaba por referir no art. 6.º, n.º2 que, no Âmbito do autoconsumo, a CER deve designar a EGAC, podendo, no entanto, ser a própria CER a exercer essa função.

Contudo, e face à noção de EGAC, nos termos do art. 3.º, al. gg) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, nos termos da qual a EGAC é uma pessoa singular ou coletiva, que pode ou não ser autoconsumidor, deve-se considerar admissível às CER externalizar as funções a serem desempenhadas pela EGAC.

- ESPECIFICIDADES NA CONSTITUIÇÃO/PARTICIPAÇÃO EM CER POR MUNICÍPIOS

Nos termos do n.º 1 do art. 56.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, exige-se, como requisito de constituição/participação numa CER, a necessidade da prossecução de fins de relevante interesse público local e na qual a atividade a desenvolver pelo ente a constituir se compreenda dentro das atribuições das entidades públicas participantes.

No caso dos Municípios, verificou-se que os mesmos são detentores de atribuições no domínio da energia, existindo mesmo a possibilidade de constituírem empresas locais de promoção do desenvolvimento local e regional, nomeadamente, para a promoção de energia elétrica, nos termos da al. d) do n.º 1 do art. 48.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto.

Por outro lado, no decorrer das ações de disseminação do projeto BundleUP NEXT foi necessário clarificar que a constituição/participação em CER necessita de se encontrarem verificados dois aspetos da maior importância:

- a) exige-se que o órgão deliberativo municipal (Assembleia Municipal), sob proposta do respetivo órgão executivo (Câmara Municipal), delibere sobre a participação ou constituição da CER – exigindo-se a junção à proposta de deliberação sobre o projeto

- de estatutos ou ato de constituição da CER, acompanhado da proposta de constituição ou participação na CER; e
- b) que o ato de constituição ou participação na CER (sem prejuízo de se verificar a necessidade da obrigatoriedade de comunicação à Inspeção-Geral das Finanças e à Direcção-Geral das Autarquias Locais), seja enviado para o Tribunal de Contas, para obtenção de visto prévio, facto que determina, em momento que antecede a deliberação da constituição/participação na CER, a realização de um estudo de viabilidade económico-financeira e de racionalidade económica, sob pena de nulidade e de eventual responsabilidade financeira.

Daqui se retira um outro aspeto digno de consideração, que foi a necessidade de alertar para a essencialidade da elaboração do referido estudo de viabilidade económico-financeira e de racionalidade económica, o qual é entendido na jurisprudência do Tribunal de Contas, como absolutamente relevantes para a tomada de decisão dos órgãos executivo e deliberativo, sendo referido que o art. 32.º do RJAEL, sob a epígrafe “*viabilidade económico-financeira e racionalidade económica*”, apresenta-nos um dos mais importantes requisitos prévios à constituição de/ou participação em empresas locais ou outras entidades abrangidas pelo diploma (incluindo as associações de direito privado).

No caso da constituição/participação do Município numa CER, sob a forma societária, é ainda de salientar outro aspeto: quando a CER seja constituída ou participada também por privados, sempre estaremos diante de um contrato de sociedade, que, nos termos da al. f) do n.º 2 do art. 16.º do Código dos Contratos Públicos (“CCP”), corresponde a um contrato cujo objeto abrange prestações que se consideram (através de uma presunção inelidível), estar submetidas a uma lógica de concorrência.

A consequência deste facto, é a necessidade de lançamento de um procedimento pré-contratual para a constituição/participação numa CER já existente ou a criar por privados – v. art. 33.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto – não obstante o CCP admitir a possibilidade da escolha do ajuste direto nestes casos, por força do disposto no n.º 3 do art. 31.º do CCP.

Já nos casos da constituição/participação de CER apenas por Municípios (ou por Municípios e outras entidades adjudicantes), não será necessário o lançamento de um procedimento pré-contratual, na medida em que o Legislador considera, nestes casos, que estamos na presença de uma contratação excluída, não sendo aplicável a Parte II do CCP, por força do

disposto na al. d) do n.º 4 do art. 5.º do CCP, sem prejuízo do cumprimento dos princípios exigidos pelo disposto no n.º 1 do art. 5.º-B do CCP.

Formalizada a constituição/participação de um Município numa CER, pode-se colocar a questão associada à atribuição de subsídios ou subvenções do Município à CER e o seu especial regime.

Sem prejuízo da proibição de subsídios ao investimento e de empréstimos, importa ter presente que, sob a perspetiva da contratação pública, a atribuição de subsídios ou subvenções – entendidos como uma espécie de quota ou joia – deve subsumir-se aos casos de contratação excluída, o que significa que não é necessário um procedimento pré-contratual para a concessão de um subsídio ou subvenção, sendo que, no caso dos Municípios, a competência para aprovar a atribuição de um subsídio ou subvenção é da competência da Câmara Municipal, existindo a obrigatoriedade da respetiva publicitação, bem como de cabimentação com rubrica autónoma para o efeito, sob pena de existir um pagamento indevido com dano ao erário público e possível responsabilidade financeira reintegratória.

▪ IMPLICAÇÕES AO NÍVEL DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA SOBRE A AQUISIÇÃO DA ENERGIA PRODUZIDA NA CER

O Legislador reconheceu a faculdade de a CER vender a energia renovável aos seus próprios membros ou a terceiros, facto que adquire especificidades quando os membros da CER sejam entidades públicas (v.g. Municípios) que pretendem adquirir a referida energia na CER.

Note-se que entre as diversas faculdades reconhecidas pelo Legislador às CER, referidas no n.º 2 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, nunca é referida a expressão “*excedente*” – por contraposição ao previsto expressamente no regime do autoconsumo, na al. e) do n.º 1 do art. 88.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro – o que parece induzir a possibilidade de a venda da energia renovável produzida numa CER não ter de ser reconduzida apenas à existência de um excedente.

A dúvida surge, porém, no facto de o art. 190.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, determinar a aplicação, com as necessárias adaptações, das regras do Autoconsumo Coletivo, nomeadamente em matéria de deveres (diga-se, deveres dos autoconsumidores), razão pela qual, a ser assim, poderemos acabar por ser reconduzidos para a al. e) do n.º 2 do art. 88.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, que refere serem deveres dos

autoconsumidores: “*dimensionar a UPAC de forma a garantir a maior aproximação possível da energia elétrica produzida à quantidade de energia elétrica consumida, minimizando o excedente*”.

A ser este o entendimento, surge novamente mais uma dúvida, não esclarecida pelo Legislador, e que consiste em saber quanto do excedente é admissível ser produzido e licenciado pela DGEG e pode ser comercializado.

Não obstante, o ponto de partida centra-se no facto de a CER ter a capacidade de produzir energia renovável a um preço mais competitivo quando comparado com os demais operadores de mercado, desde logo pelo facto de o Despacho n.º 1177/2024, de 31 de janeiro, que estabelece as condições para a isenção dos encargos correspondentes aos custos de interesse económico geral que incidem sobre as tarifas de acesso às redes, referir no seu n.º 1 que, nomeadamente, as comunidades de energia renovável que envolvam a utilização da rede elétrica de serviço público e que obtenham as condições para o exercício da sua atividade, nos termos do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, até ao final do ano civil de 2024, beneficiarem de uma isenção dos encargos correspondentes aos Custos de Interesse Económico Geral (CIEG) que incidem sobre as tarifas de acesso às redes, isenção que, nos termos do n.º 2 do mesmo Despacho, vigora por um período de sete anos a contar da data de início de exploração da CER.

Ora, esta circunstância determinará, numa lógica de racionalidade e de eficiência na alocação de fundos públicos das entidades públicas que participam numa CER, na aquisição da energia renovável produzida dentro da própria CER, evitando-se as variações dos preços da energia praticados nos mercados grossistas e obtenção de um preço final da energia mais baixa do que quando adquirida juntos dos demais operadores económicos.

Tal como decorre da al. a) do n.º 2 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, as CER têm a faculdade de, designadamente, comprar e vender a energia renovável com os seus membros ou com terceiros. Por outro lado, a al. b) do n.º 2 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, refere também a faculdade de as CER comercializarem entre os seus membros a energia renovável produzida por UPAC.

Sobre este aspeto, é possível considerar que a expressão *comercialização*, incluída no Decreto-Lei n.º 15/2022, pretende apenas clarificar que as CER podem ser *remuneradas* pela energia que aloquem a cada consumidor, sendo que as CER não serão, em rigor, nestes

casos, *comercializadoras de energia*, mas apenas *vendedoras da energia por si produzida*, já que a comercialização é a compra e revenda de energia.

Por outro lado, é necessário salientar que os Municípios podem adquirir a energia elétrica, sendo que, nos termos da al. s) do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, o contrato de aquisição de eletricidade renovável é definido como “*um contrato por força do qual uma pessoa, singular ou coletiva, se compromete a adquirir eletricidade renovável diretamente a um produtor*”, sendo reconhecido pela jurisprudência que a relação contratual subjacente à aquisição de energia elétrica é subsumida às prestações típicas de um contrato de compra e venda de coisa móvel, o que quer significar, um contrato de aquisição de um bem móvel, ou seja, e face ao disposto no artigo 437.º do CCP, “*o contrato pelo qual um contraente público compra bens móveis a um fornecedor*”.

Note-se que a questão da contratação pública, no que diz respeito à aquisição de energia por um Município que constitui / participa numa CER, constitui uma questão instrumental, ou seja, a contratação pública apenas nos diz a forma – procedimento pré-contratual – segundo a qual o Município poderá realizar a referida aquisição.

A questão material, ou seja, a permissão legal de um Município poder adquirir a energia renovável produzida pela CER é-nos dada logo pelo disposto na al. a) e b) do n.º 2 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, mas necessariamente conjugada com o disposto no n.º 2 e n.º 4 do artigo 36.º da Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, na medida em que se considera, nestes casos, que o valor que as entidades públicas participantes transferem naquele caso é o do “*preço contratual*” e este valor deve definir-se em função do preço do mercado, não podendo incorporar, de forma indireta e encoberta, qualquer componente de subsídio.

Existem, porém, diversas formas de intervenção/participação dos Municípios que podem ajudar a dinamizar as CER, sem a necessidade (ao menos no que diz diretamente respeito à sua ligação com as CER) de ter de cumprir diretamente com todas as regras subjacentes ao lançamento de um procedimento pré-contratual para a aquisição da energia.

A questão passa pela concretização de uma *geometria variável* de participação na CER, desde logo, nas circunstâncias em que os Municípios não constituem ou participam diretamente nas CER. Note-se que a noção de UPAC definida pelo legislador no art. 3.º, al.

vvv) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, expressamente refere que pode ser *propriedade de e/ou gerida por terceiros*.

Este entendimento abre espaço para que os Municípios possam ser os proprietários da UPAC, mas também o proprietário do imóvel (nomeadamente quando afeto ao domínio privado municipal) afeto a UPAC instaladas ou a instalar sem a necessidade de os Municípios integrarem diretamente a CER. Neste caso, o Município poderá celebrar um contrato de arrendamento com os membros da CER, na medida em que é à CER que são atribuídos os títulos de controlo prévio, por força do disposto no art. 81.º, n.º2 do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.

Note-se que os contratos de arrendamento de bens imóveis ou contratos similares, estão excluídos da aplicação do Código dos Contratos Públicos, por força do disposto no art. 4.º, n.º2, al. c) do CCP. Estes contratos ficaram sujeitos à disciplina do Código Civil, por força do disposto no art. 126.º/1 do Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de agosto, que aprova o Regime Jurídico do Património Imobiliário Público, respeitando a necessidade de tramitar um procedimento de hasta pública, negociação com publicação prévia de anúncio ou de ajuste direto.

▪ DIFICULDADES DOS MUNICÍPIOS NA AQUISIÇÃO DA ENERGIA PRODUZIDA POR UMA CER

Como referimos, a aquisição da energia por um Município é subsumível à celebração de um contrato de aquisição de um bem móvel, o qual pode ficar sujeito às regras da contratação pública, na medida em que tal aquisição surge com as características de um *contrato público* (n.º 2 do art. 1.º do CCP): verifica-se o *elemento subjetivo*, ou seja, temos uma entidade adjudicante (Município – al. c) do n.º 1 do art. 2.º do CCP) e verifica-se um *elemento objetivo*, ou seja, a existência de prestações típicas submetidas à concorrência de mercado (aquisição de um bem móvel – al. d) do n.º 2 do art. 16.º do CCP).

Como consequência, tal como decorre do n.º 1 do art. 16.º do CCP, é necessário adotar um procedimento pré-contratual (*ajuste direto; consulta prévia; concurso público; concurso limitado por prévia qualificação; procedimento de negociação; diálogo concorrencial ou parceria para a inovação*).

Pode-se equacionar, contudo, existirem casos em que a aquisição da energia por um Município a uma CER possa ser efetuada ao abrigo do regime da contratação “*in house*” – art. 5.º-A do CCP, desde que verificados todos os seus requisitos.

Tal facto, permitirá a referida aquisição sem necessidade da aplicação da Parte II do CCP, ou seja, sem a necessidade do lançamento de um procedimento pré-contratual, embora sem prejuízo da sujeição aos princípios gerais da atividade administrativa, bem como, com as devidas adaptações face à natureza do contrato, aos princípios da contratação pública previstos no n.º 1 do art. 1.º-A do CCP, tal como decorre do disposto no art. 5.º-B do CCP.

▪ CASOS ESPECÍFICOS DE TEMAS DE CER ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT

Na execução do projeto BundleUP NEXT foi efetuado um acompanhamento mais profundo com o Município de Évora, nomeadamente pela necessidade de esclarecer as diferenças entre um ACC e uma CER. Com efeito, sendo o centro da cidade de Évora património classificado, houve uma opção pela instalação de UPAC fora da malha urbana, de modo a não comprometer a componente arquitetónica classificada, sendo posteriormente conduzida a energia para o centro urbano.

O esclarecimento prestado foi ainda mais pormenorizado pelo facto de toda a conceção, investimento, gestão e manutenção do projeto, ter de recair sobre os privados, recorrendo-se à figura da concessão de uso privativo do domínio público, como forma de rentabilizar o património do Município de Évora.

Por outro lado, foi também prestada assessoria relativamente à possibilidade de transformar uma associação de direito privado sem fins lucrativos, *in casu*, a INTELIGÊNCIA LOCAL – Associação para a Regeneração, Desenvolvimento e Governança das Economias Locais, numa CER, sendo necessário estudar a forma que melhor se adaptava aos ajustamentos necessários dos estatutos da referida associação.

▪ RECOMENDAÇÕES

- a) Existe um grande interesse junto da comunidade em geral sobre a constituição de CER, embora o facto de a constituição de CER requerer a constituição de uma pessoa coletiva possa representar um desincentivo.

No caso da constituição/participação de entidades públicas nas CER, verifica-se uma excessiva carga burocrática associada a esta temática. A necessidade de visto prévio por parte do Tribunal de Contas constitui um dos principais entraves, o que, na maioria das vezes, acaba por desincentivar a efetivação de muitos dos projetos.

Uma das formas possíveis de incrementar a constituição/participação de CER poderia ser a prévia aprovação de estatutos que, a ser seguidos, poderia isentar a necessidade de visto prévio, reservando este requisito apenas para os casos em que os estatutos da constituição/participação de CER por entidades públicas contivessem disposições inovatórias.

- b) Verifica-se a necessidade de clarificar a legislação no sentido da possibilidade de constituição de CER através da forma societária e o problema da limitação do lucro financeiro pela al. c) do n.º 1 do art. 189.º do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro.
- c) Deveria ser estudada a possibilidade de a aquisição de energia por entidades públicas, adquirida junto de uma CER, fosse objeto de um critério específico de escolha do procedimento pré-contratual, inserido, por exemplo, nos critérios de escolha do procedimento em função do tipo de contrato e dentro dos limiares europeus de contratação pública que permitem aos Estados-Membros ajustarem aos ordenamentos internos normas específicas de contratação pública de modo a permitir às entidades públicas incrementarem o cumprimento das metas para alcançarem a neutralidade carbónica, combaterem a pobreza energética e incentivar a produção e o consumo local da energia, de modo a reduzir a pegada carbónica.
- d) Necessidade de implementar uma visão estratégica pelo Legislador no que diz respeito à relação entre as CER e os ACC e os pontos de carregamento de veículos elétricos integrados na rede de mobilidade elétrica.
Tal relação encontra-se timidamente referida no art. 7.º do Regulamento n.º 815/2023, de 27 de julho, Regulamento do Autoconsumo do Sector Elétrico, o qual refere que a consideração no regime de autoconsumo de pontos de carregamento de veículos elétricos integrados na rede de mobilidade elétrica, como definida no Regulamento da Mobilidade Elétrica, deve enquadrar-se no âmbito de projetos-piloto, sendo de destacar a possibilidade de adotar uma

regulamentação específica para o efeito, na medida em que o art. 45.º, n.º9 do Regulamento n.º 815/2023, de 27 de julho, admite que a implementação de projetos-piloto que implique a derrogação do quadro regulamentar existente ou que exija a aplicação de normas especiais é aprovada por Diretiva da ERSE, com respeito pelo procedimento regulamentar, sempre que tal se justifique e se revelar necessário, adequado e proporcional face aos interesses em presença.

e) À semelhança do recente Aviso lançado pelo Fundo Ambiental sobre a Flexibilidade de Rede e Armazenamento de apoio ao investimento em sistemas de armazenamento de entidades coletivas com atividade económica de produção de eletricidade renovável, seria interessante o Legislador orientar e incentivar o mercado através de um concurso semelhante, mas centrado para o desenvolvimento de CER, na medida em que, nos termos do art. 189.º, n.º2, al. a) do Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, as CER têm a faculdade de, nomeadamente, armazenar energia renovável com os seus membros ou com terceiros.

f) A manutenção do regime jurídico associado às CER, a ser mantido de acordo com o regime atualmente em vigor, é suscetível de colocar em causa a efetividade e credibilidade que o Governo português se comprometeu a atingir no Plano Nacional Energia e Clima 2030 (“PNEC 2030”), aprovado através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 53/2020, de 10 de julho de 2020.

Note-se que o Objetivo 3.2 “*Promover a disseminação da produção distribuída e o autoconsumo de energia e as comunidades de energia*”, do Plano Nacional Energia e Clima 2030 (PNEC 2030), visa:

- 3.2.1 Fomentar a produção distribuída e o autoconsumo a partir de fontes renováveis, removendo obstáculos à sua proliferação;
- 3.2.2 Promover a criação e o desenvolvimento das comunidades de energia;

3.2.3 Promover programas de apoio ao estabelecimento de comunidades de energia em parceria com os municípios;

g) No que diz respeito à promoção de programas de apoio ao estabelecimento de comunidades de energia em parceria com os Municípios, o eixo da estratégia tinha por base, a curto prazo, o estabelecimento de projetos de comunidades de energia, com particular incidência em Municípios do interior e com maior

prevalência de consumidores em situação de pobreza energética, com data prevista entre 2020 – 2025, o que, manifestamente, não se tem verificado.

4. CONTRATOS DE GESTÃO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA (CGEE)

Na execução do projeto BundleUP NEXT foram ainda desenvolvidas iniciativas com vista ao esclarecimento sobre a celebração de contratos de gestão de eficiência energética, cujo regime jurídico foi recentemente alterado pelo Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, que estabelece o regime jurídico dos contratos de gestão de eficiência energética a celebrar entre o Estado e as empresas de serviços energéticos, regulamentado pela Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, que aprovou as peças tipo para o lançamento de procedimentos pré-contratuais cujo objeto vise a celebração de Contratos de Gestão de Eficiência Energética (“CGEE”), regulados nos termos do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho.

Os CGEE devem ser enquadrados, desde logo, como um mecanismo que possibilita alcançar as metas fixadas no Acordo de Paris o qual estipula três objetivos globais, a saber:

- limitar o aumento médio da temperatura global bem abaixo dos 2.ºc e prosseguir esforços para limitar o aumento médio da temperatura global a 1, 5.ºc, reconhecendo que tal reduziria de forma significativa os riscos e impactes das alterações climáticas;
- aumentar a capacidade de adaptação aos impactos adversos das alterações climáticas e promover a resiliência climática e o desenvolvimento de baixo carbono; e
- tornar os fluxos financeiros consistentes com trajetórias de desenvolvimento resilientes e de baixo carbono.

▪ EMPRESAS DE SERVIÇOS ENERGÉTICOS

Um dos aspetos centrais do regime associado ao lançamento de um procedimento pré-contratual para a celebração de um CGEE, e que foi sendo explicado nas ações de disseminação do projeto BundleUP NEXT, foi o facto de o CGEE ter de ser celebrado com uma Empresa de Serviços Energéticos (ESE), ou seja, um operador económico que deve estar prévia e devidamente qualificado no âmbito do Sistema de Qualificação de ESE, sendo a referida qualificação possível para três tipos distintos de ESE, diferenciado em função do valor de referência do consumo energético anual dos edifícios ou equipamentos objeto dos contratos de gestão de eficiência energética a celebrar, nos seguintes termos:

- a) Nível 1, para um consumo anual de energia primária, individual ou conjunto, inferior ou igual a 3 GWh;
- b) Nível 2, para um consumo anual de energia, individual ou conjunto, superior a 3 GWh e inferior ou igual a 5,5 GWh;
- c) Nível 3, para um consumo anual de energia, individual ou conjunto, superior a 5,5 GWh.

Note-se que este passo prévio, ou seja, a qualificação das ESE, deve ser efetuado em cumprimento do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio, podendo as ESE já qualificadas ao abrigo do referido Sistema de Qualificação ser consultadas no site da DGEG.

Por outro lado, também impõe o art. 3.º do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, que, antes de ser adotada a decisão de contratar de um CGEE, deve a Entidade Adjudicante realizar uma consulta preliminar ao mercado, na aceção do artigo 35.º-A do CCP, cuja finalidade é a de identificar os potenciais de poupança e de eficiência energética a atingir com o contrato.

No que diz respeito ao concreto procedimento pré-contratual a ser adotado pela Entidade Adjudicante, decorre do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, e do art. 2.º, n.º1 da Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, que tal procedimento deverá corresponder a um concurso limitado por prévia qualificação ou ao de negociação, nos termos do n.º 1 do art. 245.º do CCP.

▪ ESPECIFICIDADES DAS PEÇAS DO PROCEDIMENTO

As peças tipo aprovadas pela Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, nada referem relativamente (i) à fase de qualificação dos candidatos, nada sendo referido relativamente a requisitos mínimos de capacidade técnica e/ou requisitos mínimos de capacidade financeira; (ii) documentos de habilitação ou (iii) a celebração do contrato.

Naturalmente, e tratando-se de peças tipo, terão as Entidades Adjudicantes de modelar os concretos procedimentos pré-contratuais com as especificidades associadas a cada procedimento pré-contratual, aplicando, subsidiariamente, as disposições constantes do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de janeiro, bem como as disposições do CCP.

Note-se, contudo, que, embora o art. 5.º do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, refira que a celebração de CGEE devem ser tramitado ao abrigo de um concurso limitado por prévia

qualificação ou de negociação, nos termos do art. 245.º do CCP, deve-se ter em consideração também o disposto no art. 250.º, n.º3 do CCP, que refere que, no âmbito dos sistema de qualificação (que no caso dos CGEE decorre da prévia qualificação das ESE ao abrigo do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio), é enviado o programa do procedimento contendo as regras do concurso limitado por prévia qualificação ou do procedimento de negociação aplicáveis a partir da fase da apresentação das propostas.

Isto significa que, não obstante a celebração de um CGEE determine o lançamento de um concurso limitado por prévia qualificação ou de negociação, a verdade é que tais contratos apenas podem ser celebrados com ESE que já se encontram previamente qualificadas, o que significa que as peças do procedimento para a celebração de um CGEE, devem estabelecer a tramitação apenas a partir do convite à apresentação de propostas, ou seja, nos termos do art. 189.º e ss do CCP, por a qualificação já se encontrar previamente feita.

Fica a dúvida, contudo, se a celebração de um CGEE, não deveria admitir a possibilidade de a entidade adjudicante exigir uma qualificação às ESE já qualificadas nos termos do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio. Embora tal possibilidade permitiria uma qualificação ultra específica para a celebração de um CGEE que a entidade adjudicante pretendesse celebrar, a verdade é que sempre seria acrescentar um maior grau de complexidade à tramitação de um procedimento já por si complexo, acabando por ser contrário à teleologia instituída pelo sistema de qualificação do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio, que visou incrementar uma maior segurança na tarefa de qualificação das ESE, colocando tal competência na esfera da Direção Geral da Energia e Geologia, tal como decorre do disposto no art. 8.º do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio.

É ainda de salientar que a Resolução do Conselho de Ministros n.º 104/2020, de 24 de novembro de 2020, que aprova o Programa de Eficiência de Recursos na Administração Pública para o período até 2030, teve o cuidado de alertar para o facto de, na definição das circunstâncias em que os CGEE não sejam considerados para efeitos do apuramento da dívida pública, serem seguidas as disposições constantes da nota do EUROSTAT relativa ao Impacto dos Contratos de Gestão de Eficiência Energética nas Contas Públicas (Eurostat Guidance Note, de 19 de setembro de 2017).

É deste modo que se deve ter em atenção à correta alocação do risco a cada uma das partes do CGEE, desde logo ao considerar que as ESE são as proprietárias dos ativos instalados, de forma a ficar claro que estes contratos possam ficar fora dos balanços da Administração Pública, nos termos das regras da contabilidade pública.

Uma das possibilidades de mitigar a incerteza sobre a contabilização dos CGEE nos balanços da Administração Pública, é desde logo a fixação de uma clara matriz de risco, na qual o mesmo deve ser significativamente alocado às ESE.

Neste contexto, é de salientar que os riscos técnicos e financeiros inerentes à implementação e execução das medidas de melhoria da eficiência energética e à instalação e exploração de UPAC nas instalações, e respetivos resultados, têm de ser assumidos pelas ESE, tal como decorre do Cláusula 27.^a, n.º1 das peças tipo para os procedimentos de formação de CGEE, nos termos da Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro.

Outro aspeto relevante plasmado na Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, prende-se com a necessidade de os procedimentos pré-contratuais tendentes à celebração dos CGEE, serem tramitados através de plataforma eletrónica (art. 9.º/2), o que determina a necessidade de cumprimento da Lei n.º 96/2015, de 17 de agosto.

Neste contexto, pode surgir a dúvida de saber que ESE qualificadas devem ser convidadas a apresentar proposta, desde logo, porque existem 3 tipos (níveis) de ESE, em função do valor de referência do consumo energético anual dos edifícios ou equipamentos objeto de CGEE.

Por outro lado, é necessário não esquecer, que o art. 14.º do Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio, estabeleceu uma norma transitória relativa à vigência da qualificação das ESE, ao abrigo do anterior Sistema de Qualificação, instituído pelo revogado Despacho Normativo n.º 15/2012, de 3 de julho.

- AUDITORIA ENERGÉTICA

Verifica-se uma verdadeira alteração de paradigma no que diz respeito à auditoria energética.

Na verdade, no regime instituído pelo anterior Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro, revogado pelo Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, a realização da auditoria energética era realizada apenas pelos Concorrentes cujas propostas iniciais fossem selecionadas para a apresentação de uma proposta final (al. c) do n.º 1 do art. 11.º do Decreto-Lei n.º 29/2011, de 28 de fevereiro). Atualmente, a auditoria energética surge como um documento da proposta, exigida a todos os Concorrentes, nos termos do art. 8.º e da al. b) do n.º 1 do art.

10.º da Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, sendo que, nos termos do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, as auditorias energéticas devem ser custo suportado pelos próprios Concorrentes.

O tema das auditorias energéticas é o que despertou mais dúvidas no projeto do BundleUP NEXT, nomeadamente em saber se a Entidade Adjudicante também deveria realizar uma auditoria energética, independentemente de cada concorrente ter de entregar, como documento da proposta, também uma auditoria energética por si feita.

Note-se, contudo, que nos casos em que a Entidade Adjudicante não realiza a sua própria auditoria energética será difícil conseguir construir um caderno de encargos que permita, desde logo, fixar o prazo necessário do contrato, de modo que os concorrentes tenham o tempo necessário para amortizar os seus investimentos, mas também para não financiar os concorrentes, quando o prazo de execução do contrato seja demasiado longo face aos investimentos necessários.

Por outro lado, apenas com uma auditoria energética realizada pela própria Entidade Adjudicante será possível ter um ponto de comparação credível face às auditorias energéticas apresentadas pelos concorrentes, de forma a assegurar a satisfação das reais necessidades dos ganhos de eficiência energética que a Entidade Adjudicante pode alcançar.

- PRAZO CONTRATUAL

Por fim, salientar que também se procedeu a uma alteração legislativa no que diz respeito ao prazo contratual para um CGEF, que, diga-se, mais não é do que um contrato de concessão – com os impactos que daí decorrem, designadamente para os Municípios e em particular no que diz respeito à competência de aprovação das peças do procedimento, face ao disposto na al. p) do n.º 1 do art. 25.º da Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro.

Com efeito, nos termos da Cláusula 7.ª, n.º1 da Portaria n.º 60/2013, de 5 de fevereiro (Portaria que foi revogada pela Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro), o prazo contratual não podia, em qualquer caso, ser superior a 16 anos a contar da data da produção dos efeitos do contrato. Contudo, o atual art. 13.º do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, considerou que o prazo deve ser fixado em função do período necessário para amortização e remuneração, em normais condições de rendibilidade da exploração, do capital investido pela ESE, não podendo ser inferior a 15 anos.

- CASOS ESPECÍFICOS DE TEMAS DE CGEE ACOMPANHADOS PELO PROJETO BUNDLEUP NEXT

Na execução do projeto BundleUP NEXT foi efetuado um esclarecimento junto do Município de Loures com vista à preparação do lançamento de um procedimento pré-contratual para a celebração de um CGEE.

Para o efeito, foi necessário efetuar um estudo sobre o total das luminárias com vista a aferir o total do consumo para a iluminação do Município de Loures, bem como aferir o total de luminárias que seriam necessárias substituir, pois só deste modo seria possível concluir pelo consumo de energia necessário e as potencialidades de poupança, bem como o total de investimento que deveria ser assumido pelos concorrentes e o prazo do contrato.

- RECOMENDAÇÕES

- a) A celebração de CGEE não tem merecido a devida atenção por parte da Administração Pública portuguesa, nomeadamente pelo receio da complexidade associada à monitorização das poupanças de eficiência energética que o adjudicatário se compromete, bem como a forma de remuneração variável em função das poupanças obtidas ao longo da execução do contrato, num modelo muito próximo a um contrato em regime de PPP, com toda a complexidade que tal envolve para a própria Administração.
- b) Sendo exigido aos concorrentes que participam num procedimento pré-contratual com vista à celebração de um CGEE que apresentem com a sua proposta uma auditoria energética, criou-se a ideia junto da Administração Pública que não será mais necessário a cada Entidade Adjudicante realizar uma auditoria energética própria aos edifícios que se pretende integrar no CGEE. Contudo, tal realidade fará com que a preparação das peças do procedimento fique incompleta, nomeadamente na fixação credível das obrigações a que o adjudicatário terá de se vincular, facto que impactará no montante de investimento que deverá ser realizado, mas também no prazo de vigência do contrato.
- c) Sem a realização de uma auditoria energética promovida pela Entidade Adjudicante, previamente ao lançamento do procedimento, esta não terá ao seu

dispor uma auditoria isenta que possa servir de comparação às auditorias realizadas pelos concorrentes.

- d) O Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, tem como objeto, face ao disposto no seu artigo 1.º, fixar o regime jurídico aplicável à formação e execução dos contratos de gestão de eficiência energética a celebrar entre os serviços e organismos da Administração Pública direta, indireta e autónoma e as empresas de serviços energéticos.

As metas para alcançar a neutralidade carbónica devem também incluir o sector privado, nomeadamente através da tipificação de um contrato análogo ao regime fixado para a celebração dos contratos de gestão de eficiência energética, o qual não se mostra adequado à aplicação analógica para o sector privado, desde logo relativamente ao facto de o prazo contratual não poder ser inferior a 15 anos, mas acima de tudo pelo facto de não fazer sentido, entre relações privadas, existir uma efetiva transferência do risco para as ESE, (v. art. 27.º da Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro), que se compreende quando se celebra um contrato de concessão de eficiência energética, na medida em que nestes a regra é a da efetiva transferência do risco para o Concessionário (v. art. 413.º/1 do Código dos Contratos Públicos).

Acredita-se que um regime específico para a celebração de contratos análogos aos contratos de gestão de eficiência energética, mas celebrados entre privados, é suscetível de inculcar uma maior segurança a uma tipologia de contratos que têm uma natureza complexa, desde logo deixando às partes, ao abrigo da sua liberdade contratual, a fixação do concreto modelo de negócio pretendido, nomeadamente, entre o modelo de “*shared savings*”, o modelo de “*guaranteed savings*” ou um modelo misto.

5. LEGISLAÇÃO

Com impacto geral:

- Decreto-Lei n.º 30-A/2022, de 18 de abril, diploma que aprova as medidas excecionais que visam assegurar a simplificação dos procedimentos de produção de energia a partir de fontes renováveis.

- Decreto-Lei n.º 15/2022, de 14 de janeiro, diploma que estabelece a organização e o funcionamento do sistema elétrico nacional, transpondo a Diretiva (UE)2019/944 e a Diretiva (UE) 2018/2001.
- Lei n.º 98/2021, de 31 de dezembro, que aprova a Lei de Bases do Clima.
- Resolução do Conselho de Ministros n.º 104/2020, de 24 de novembro, diploma que aprova o Programa de Eficiência de Recursos na Administração Pública para o período até 2030.
- Resolução do Conselho de Ministros n.º 53/2020, de 10 de julho, diploma que aprova o Plano Nacional de Energia e Clima 2030 (PNEC 2030).
- Resolução do Conselho de Ministros n.º 107/2019, de 1 de julho, foi aprovado o Roteiro para a Neutralidade Carbónica 2050 (RNC 2050).

Com impacto para o Autoconsumo Coletivo:

- Despacho n.º 1177/2024, de 31 de janeiro, que Estabelece as condições para a isenção dos encargos correspondentes aos custos de interesse económico geral que incidem sobre as tarifas de acesso às redes determinadas pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos.
- Decreto-Lei n.º 85/2022, de 21 de dezembro, diploma que introduz medidas de flexibilização de diversas obrigações declarativas, de pagamento e de faturação e simplifica as obrigações fiscais decorrentes da venda à rede do excedente da eletricidade produzida para autoconsumo
- Regulamento n.º 815/2023, de 27 de julho, diploma que aprova o Regulamento do Autoconsumo do Setor Elétrico e revoga o Regulamento n.º 373/2021, de 5 de maio.
- Despacho n.º 15/2022, de 2 de junho, da Direção Geral da Energia e Geologia sobre UPAC associadas a instalações elétricas (de utilização) coletiva e entradas
- Despacho n.º 4/2020, 3 de fevereiro, da Direção Geral da Energia e Geologia, que aprova o Regulamento Técnico Qualidade das Instalações;
- Despacho n.º 4/2020, 3 de fevereiro, da Direção Geral da Energia e Geologia, que aprova o Regulamento de Inspeção e Certificação;
- Portaria n.º 16/2020, de 23 de janeiro, diploma que Fixa os valores das taxas devidas no âmbito dos procedimentos administrativos relativos à atividade de autoconsumo e às Comunidades de Energia Renovável.
- Diretiva n.º 12/2022, de 19 de maio, da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, que aprova as condições gerais dos contratos de usos de redes para o autoconsumo através da RESP.

Com impacto para as Comunidades de Energia Renovável

- Despacho n.º 1177/2024, de 31 de janeiro, que Estabelece as condições para a isenção dos encargos correspondentes aos custos de interesse económico geral que incidem sobre as tarifas de acesso às redes determinadas pela Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos.
- Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, que estabelece o regime jurídico das autarquias locais, aprova o estatuto das entidades intermunicipais, estabelece o regime jurídico da transferência de competências do Estado para as autarquias locais e para as entidades intermunicipais e aprova o regime jurídico do associativismo autárquico.
- Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, que aprova o Regime Jurídico do Sector Público Empresarial
- Lei n.º 50/2012, de 31 de agosto, que aprova o Regime Jurídico da Atividade Empresarial Local e das Participações Locais
- Decreto-Lei n.º 18/2008, diploma que aprova o Código dos Contratos Públicos
- Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de agosto, diploma que aprova o Regime Jurídico do Património Imobiliário Público
- Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, diploma que aprova a Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas
- Resolução n.º 3/2022-PG, de 8 de abril, que Aprova as instruções que estabelecem a disciplina aplicável à organização, impulso e tramitação de processos de fiscalização prévia do Tribunal de Contas,
- Portaria n.º 16/2020, de 23 de janeiro, diploma que Fixa os valores das taxas devidas no âmbito dos procedimentos administrativos relativos à atividade de autoconsumo e às Comunidades de Energia Renovável.
- Diretiva n.º 12/2022, de 19 de maio, da Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, que aprova as condições gerais dos contratos de usos de redes para o autoconsumo através da RESP.

Com impacto para os Contratos de Festão de Eficiência Energética

- Despacho n.º 6227/2022, de 18 de maio, diploma que aprova o regulamento do Sistema de Qualificação da Empresas de Serviços Energéticos e revoga o Despacho Normativo n.º 15/2012, de 3 de julho

- Portaria n.º 671/2022, de 9 de setembro, diploma que Regulamenta as peças tipo para os procedimentos de formação dos contratos de gestão de eficiência energética, a celebrar nos termos do Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho
- Decreto-Lei n.º 50/2021, de 15 de junho, diploma que estabelece o regime jurídico dos contratos de gestão de eficiência energética a celebrar entre o Estado e as Empresas de Serviços Energéticos
- European Commission, Eurostat Guidance Note – The Recording of Energy Performance Contracts IN Government Accounts, 2017

*This project has received funding from the
European Union's Horizon 2020 research and
innovation programme under grant
agreement No 101033809*



