

<b>Parecer</b>	DAJ 201/21
----------------	------------

<b>Data</b>	20 de dezembro de 2021
-------------	------------------------

<b>Autor</b>	Ana Luzia Lopes
--------------	-----------------

<b>Temáticas abordadas</b>	Aquisição de espetáculo artístico Ajuste direto Artigo 24.º, n.º 1, al. e), subalínea i) do Código dos Contratos Públicos
----------------------------	---

Notas

---

Por email de ...-...-2021, que deu entrada na DAJ a ...-...-2021, foi solicitado pelo Presidente da Câmara Municipal de ... um parecer jurídico sobre a possibilidade de proceder a uma aquisição de serviços para a criação de um projeto artístico mediante ajuste direto ao abrigo da subalínea i) da alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, na sua atual redação.

Foi solicitado este parecer com o seguinte enquadramento:

*“No âmbito da operação n.º ..., as entidades beneficiárias pretendem proceder à contratação de um serviço para criação de um projeto artístico que será apresentado em itinerância pelos 5 Municípios num formato de espetáculo inovador (...). Esta criação, apesar de retratar a identidade, história e cultura dos municípios enquanto rede, ao envolver a comunidade de cada um dos territórios fará com que o objeto artístico final seja único em cada município, reforçando também a identidade de cada um.*

*Esta é uma produção que constitui uma oferta cultural diferenciadora, sendo o custo associado de 22.000,00€ (isentos de IVA), por cada entidade beneficiária.*

*Para formalizar o processo de contratação, ao nível do Código dos Contratos Públicos, as entidades beneficiárias pretendem adjudicar o serviço, de forma individual, através de Ajuste Direto ao abrigo de critérios materiais, de acordo com o ponto i) da alínea e) do número 1 do artigo 24.º do CCP, dado que se considera que tendo em conta a tipologia e especificidade do projeto artístico, o serviço pretendido apenas pode ser confiado à ...”, sublinhado nosso.*

Cumpra, assim, emitir o solicitado parecer:

Pretende o Município de ... contratar mediante ajuste direto determinada companhia artística para a criação de um projeto artístico, invocando a subalínea i) da alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

Vejam, então, o que dispõe esta norma:

*“1- Qualquer que seja o objeto do contrato a celebrar, pode adotar-se o ajuste direto*

quando:

*“e) As prestações que constituem objeto do contrato só possam ser confiadas a determinada entidade por uma das seguintes razões:*

*i) O objeto do procedimento seja a criação ou aquisição de uma obra de arte ou de um espetáculo artístico;”.*

Resulta, assim, desta norma, conjugada com o disposto no artigo 23.º do CCP, que é possível celebrar por ajuste direto um contrato de aquisição de serviços de qualquer valor, desde que se verifiquem os pressupostos legais para a sua aplicação.

Importa referir aqui também a atual redação do n.º 3 do artigo 24.º do CCP, que foi dada pela Lei n.º 30/2021, de 21 de maio.

Dispõe esta norma que *“Para efeitos do disposto na subalínea i) da alínea e) do n.º 1, incluem-se todos os bens, serviços ou obras conexos com a obra ou o espetáculo a adquirir, designadamente:*

*a) A criação, execução e interpretação de obras;*

*b) Os materiais, equipamentos, transporte e processos produtivos de suporte às artes do espetáculo ou do audiovisual;*

*c) A produção, realização e divulgação de artes do espetáculo ou do audiovisual, incluindo de valorização e divulgação das obras e dos artistas.”.*

Portanto, só pode recorrer-se ao ajuste direto com fundamento na referida subalínea i) da alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP se no mercado só existe uma entidade artisticamente capaz de realizar o espetáculo artístico pretendido pela entidade adjudicante, o que fundamenta nesse caso a dispensa de concorrência.

Note-se, porém, que o legislador não exige, como faz quanto ao ajuste direto com fundamento nas restantes subalíneas da mesma alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP, que a entidade adjudicante demonstre que não existe alternativa ou substituto razoável.

Com efeito, é exigido no n.º 4 do mesmo artigo 24.º do CCP que *“O ajuste direto com fundamento no disposto nas subalíneas ii) e iii) da alínea e) do n.º 1 só pode ser adotado quando não exista alternativa ou substituto razoável e quando a inexistência de concorrência não resulte de uma restrição desnecessária face aos aspetos do contrato a celebrar.”.*

Quer isto dizer que, nos casos de exclusividade por motivos técnicos ou para proteger direitos exclusivos, é exigida a demonstração de que não existe alternativa ou substituto razoável e que a inexistência de concorrência não se deve à entidade adjudicante.

Como vimos, tal exigência não é aplicável à escolha do ajuste direto para a criação ou aquisição de uma obra de arte ou de um espetáculo artístico, como é o caso.

Neste caso, não é exigido à entidade adjudicante a demonstração de que não existe alternativa ou substituto razoável e que a inexistência de concorrência não se deve a si.

É dito por Pedro Costa Gonçalves que *“Neste caso, o CCP dispensa o órgão adjudicante de demonstrar a existência “de alternativa” ou “substituto razoável”, o que significa aceitar qualquer escolha daquele órgão, por exemplo, quanto ao artista a convidar para um determinado espetáculo.”*<sup>1</sup>

Ora, foi dito pelo Município de .... que *“(…) tendo em conta a tipologia e especificidade do projeto artístico, o serviço pretendido apenas pode ser confiado à Companhia artística em questão.”*

Com este enquadramento, consideramos ser possível recorrer ao ajuste direto ao abrigo da subalínea i) da alínea e) do n.º 1 do art.º 24.º do CCP, se o Município considera que determinada companhia artística é, por motivos artísticos, a única capaz de criar o espetáculo pretendido.

O que não significa que a elegibilidade da despesa associada a esta aquisição de serviços, que venha a ser submetida a cofinanciamento pelo Município, não possa vir a ser posta em causa com outro fundamento em aplicação das regras da elegibilidade das despesas submetidas a cofinanciamento.

---

<sup>1</sup> Pedro Costa Gonçalves, Direito dos Contratos Públicos, Almedina, 2.ª edição – Vol 1, pág. 471.