

SECRETARIA-GERAL

DO

MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA

(Direção de Serviços para a Gestão dos Fundos Comunitários)



FUNDO
ASILO, MIGRAÇÃO
E INTEGRAÇÃO



FUNDO
PARA A SEGURANÇA
INTERNA

Orientação Técnica N.º 1/2016

Contratação Pública

fevereiro.2016





Índice

| | |
|---|----|
| 1. Enquadramento..... | 6 |
| 2. Princípios de Direito..... | 10 |
| 3. Limiares Comunitários..... | 11 |
| 4. Entidades Adjudicantes..... | 13 |
| 5. Tipos de Procedimentos Pré-Contratuais..... | 14 |
| 6. Contratos Excluídos (artigo 4.º do CCP)..... | 15 |
| 7. Contratação Excluída (artigo 5.º do CCP)..... | 15 |
| 8. Escolha do Procedimento e Valor do Contrato (artigos 17.º a 22.º do CCP)..... | 16 |
| 9. Valor do Contrato, Preço Base e Preço Contratual (artigos 17.º, 47.º e 97.º do CCP)..... | 18 |
| 10. Divisão (artificial) do Contrato em Lotes (artigo 22.º do CCP)..... | 19 |
| 11. Fluxogramas..... | 20 |
| 12. Ajuste Direto Simplificado (artigos 128.º e 129.º do CCP)..... | 24 |
| 13. Ajuste Direto radicado em Motivos Materiais (artigos 23.º a 30.º do CCP)..... | 25 |
| 14. Decisão de Contratar (artigos 36.º do CCP e seguintes)..... | 27 |
| 15. Publicitação dos Anúncios (artigos 130.º e 131.º do CCP)..... | 30 |
| 16. Peças do Procedimento (artigo 40.º do CCP)..... | 31 |
| 17. Propostas (artigos 56.º do CCP e seguintes)..... | 38 |
| 18. Exercício do Contraditório (artigo 121.º e seguintes do CPA)..... | 41 |
| 19. Adjudicação (artigo 73.º do CCP)..... | 42 |
| 20. Critérios de Adjudicação (artigos 74.º e seguintes do CCP)..... | 42 |
| 21. Anúncio da Adjudicação (artigo 78.º do CCP)..... | 49 |
| 22. Documentos de Habilitação (artigo 81.º CCP)..... | 49 |



| | |
|---|----|
| 23. Caução (artigo 88.º do CCP)..... | 50 |
| 24. Minuta do Contrato (artigos 98.º e 100.º a 102.º do CCP) | 51 |
| 25. Contrato (artigo 96.º do CCP) | 52 |
| 26. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho n.º COM (2015) 454 final, de 9.9.2015 (sobre as normas de contratos públicos relacionadas com a atual crise de asilo) | 53 |

Nota prévia: em todas as citações a artigos onde não se designe a norma ou o bloco de normas emanantes, deverá ter-se o Código dos Contratos Públicos (doravante CCP) como a respetiva fonte.





1. Enquadramento

- Nos termos dos Tratados, a construção europeia alicerça-se no estabelecimento da União, no respeito pelos seus valores, objetivos, princípios e direitos fundamentais.
- A política da União no domínio dos assuntos internos visa a criação de um espaço de liberdade, segurança e justiça.
- No âmbito do [Quadro Financeiro Plurianual para o período 2014 – 2020](#), foram criados dois programas financeiros:
 - ✓ [Fundo para o Asilo, a Migração e a Integração \(FAMI\)](#)
 - ✓ [Fundo para a Segurança Interna \(FSI\)](#).
- O FAMI tem por objetivo geral contribuir para a gestão eficiente dos fluxos migratórios e para a execução, reforço e desenvolvimento da política comum em matéria de asilo, da proteção subsidiária e da proteção temporária e da política comum em matéria de migração, no pleno respeito dos direitos e princípios consagrados na [Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia](#).
- O FSI tem por objetivo geral contribuir para assegurar um elevado nível de segurança na União e contribui para os seguintes objetivos específicos:
 - ✓ Prevenir a criminalidade, lutar contra a criminalidade transnacional grave e organizada, incluindo o terrorismo, e reforçar a coordenação e a cooperação entre as autoridades responsáveis pela aplicação da lei e outras autoridades nacionais dos Estados-Membros, incluindo a Europol e outros organismos competentes da União, e com os países terceiros e as organizações internacionais relevantes;



- ✓ Reforçar a capacidade dos Estados-Membros e da União para gerir de forma eficaz os riscos relacionados com a segurança e as crises, e preparar e proteger as pessoas e as infraestruturas críticas contra ataques terroristas e outros incidentes relacionados com a segurança.

- No plano do direito comunitário, os contratos públicos, na sua dupla veste de instrumentos jurídicos¹ e de atos económicos², assumem uma especial importância quer na edificação da obra europeia, quer na criação do aludido espaço de liberdade, segurança e justiça europeu.

- Na União, a contratação pública rege-se pelas respetivas [Diretivas](#)³, que definem as regras e os procedimentos comuns que as autoridades públicas adjudicantes devem seguir.

¹ Cf. o primeiro Considerando da Diretiva 2014/24/EU, do Parlamento e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014: “A adjudicação de contratos públicos pelas administrações dos Estados-Membros ou por conta destas deve respeitar os princípios do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), designadamente os princípios da livre circulação de mercadorias, da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços, bem como os princípios deles decorrentes, como os princípios da igualdade de tratamento, da não discriminação, do reconhecimento mútuo, da proporcionalidade e da transparência. Contudo, no que se refere aos contratos públicos que ultrapassem um determinado valor, deverão ser estabelecidas disposições que coordenem os procedimentos nacionais de contratação pública, a fim de garantir que esses princípios produzam efeitos práticos e os contratos públicos sejam abertos à concorrência.”

² Cf. o segundo Considerando da Diretiva 2014/24/EU, do Parlamento e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014: “A contratação pública desempenha um papel fundamental na Estratégia Europa 2020, estabelecida na Comunicação da Comissão, de 3 de março de 2010, intitulada «Europa 2020, uma estratégia para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo» (a seguir designada «Estratégia Europa 2020 para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo»), como um dos instrumentos de mercado a utilizar para alcançar um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo, assegurando simultaneamente a utilização mais eficiente dos fundos públicos (...).”

³ O atual Código dos Contratos Públicos procedeu à transposição das Diretivas [2004/17/CE](#) e [2004/18/CE](#), ambas do Parlamento Europeu e do Conselho, entretanto revogadas pelas Diretivas [2014/25/UE](#) e [2014/24/EU](#), respetivamente (ainda não transpostas para o ordenamento jurídico nacional), tendo sido, também, aprovada a Diretiva [2014/23/EU](#) do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à adjudicação de contratos de concessão.



- Portugal, tal como os demais parceiros Estados-Membros da União Europeia, encontra-se obrigado à transposição e aplicação do *acquis communautaire* para a legislação nacional e a aplicá-lo de forma eficaz.
- No âmbito das suas competências e nos termos da [Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/2015, de 9 de julho](#), a Secretária-Geral do Ministério da Administração Interna foi designada Autoridade Responsável do Fundo para FAMI e do FSI, competindo-lhe, *inter alia*, verificar a legalidade dos procedimentos de contratação pública dos respetivos beneficiários.
- A contratação pública não consiste apenas num mero e formal procedimento administrativo, assumindo, antes, um papel estratégico da Administração⁴.
- Vale por dizer, a contratação pública avoca um duplo objetivo: a promoção da concorrência no mercado interno e a escolha da proposta que melhor satisfaça as necessidades prosseguidas pelo interesse público, com a celebração do contrato.
- Se por um lado, o cumprimento da legislação nacional e comunitária em matéria de contratação pública é essencial para a boa gestão dos fundos, no lado diametralmente oposto, o seu incumprimento, pode levar à aplicação de correções financeiras, cujo resultado é a perda de fundos, entre 5% a 100% do montante cofinanciado.
- Esta orientação, sem caráter jurídico-vinculativo, aspira a ser um instrumento auxiliar na interpretação dos princípios, regras e normas aplicáveis, através de uma abordagem a vários assuntos e temas que compõem este ramo do direito público, aqui formulada mediante o

⁴ Segundo a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE), um sistema de contratos públicos eficiente e eficaz é a espinha dorsal de um governo que funcione bem e garante a entrega de serviços de qualidade ao público.



desenvolvimento de “Temas-tópos” considerados relevantes e a elaboração de “Comentários”, cujo detalhe, espelha a sua frequência, pertinência e destaque prático.



Comentário 1

As Correções Financeiras⁵ estão previstas na [Tabela anexa à Decisão da Comissão Europeia C \(2013\) 9527, de 19 de dezembro de 2013](#).

De acordo com o artigo 31.º da [Portaria n.º 407/2015, de 24 de novembro](#), que define as condições e as regras gerais de cofinanciamento comunitário aos projetos apresentados ao abrigo do Fundo para o Asilo, a Migração e a Integração (FAMI) - Aplicação de correções financeiras:

“1 - Quando as autoridades competentes, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do Regulamento (UE) n.º 514/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril de 2014, detetarem a existência de irregularidades, em sede de execução dos projetos, na aplicação das diretivas e regulamentos comunitários, bem como da legislação nacional relativas aos processos de adjudicação de contratos públicos cofinanciados, é aplicável a devida correção financeira.

2 - A determinação dos montantes das correções financeiras a aplicar, às despesas submetidas a financiamento que apresentem irregularidades, resulta da aplicação das orientações comunitárias sobre a matéria.”

⁵ Cf. o [Relatório Especial do Tribunal de Contas Europeu n.º 10, de 2015](#): “O objetivo das correções financeiras é proteger o orçamento da UE da imputação de despesas incorretas ou irregulares. No que se refere às despesas sujeitas ao regime de gestão partilhada, os Estados-Membros são os principais responsáveis pela recuperação de pagamentos indevidamente realizados. As correções financeiras podem ser efetuadas mediante a retirada de despesas irregulares das declarações de despesas dos Estados-Membros ou mediante recuperações junto dos beneficiários. Podem igualmente ser impostas pela Comissão.”

2. Princípios de Direito

- Embora goze de autonomia conceptual e dogmática em relação ao contrato administrativo, a natureza do procedimento de contratação pública enquadra-se na definição de procedimento administrativo, enquanto sucessão ordenada de atos e formalidades tendentes à formação, manifestação e execução da vontade da Administração Pública, *cf.* o artigo 1.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA).
- Só um procedimento pré-contratual que respeite a transparência, a igualdade, a concorrência e a liberdade económica, concretizará o interesse público.
- Nesse sentido, se afirma que a contratação pública assume a sua matriz principialista, sujeitando-se aos princípios do Tratado, aos princípios das Diretivas da contratação pública (o que é reforçado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia), aos princípios fundamentais da administração pública e, especialmente, aos princípios previstos no n.º 4 do artigo 1.º do Código dos Contratos Públicos (CCP), designadamente, os princípios da:





Comentário 2

Além dos tribunais nacionais, frequentemente, serem chamados a declarar a primazia e o “efeito útil” do direito comunitário, o Tribunal de Justiça da União Europeia tem vindo a consolidar uma **jurisprudência principialista**, segundo a qual, quer as entidades não adjudicantes, quer os contratos não abrangidos, ou apenas parcialmente, pelas diretivas comunitárias relativas aos contratos públicos, face ao Tratado Europeu e face à [Comunicação Interpretativa da Comissão \(2006/C 179/02\)](#), confirmada pelo [Acórdão do Tribunal Geral, de 20 de maio de 2010](#), **estão sujeitos ao cumprimento dos princípios comunitários da contratação pública.**

3. Limiares Comunitários

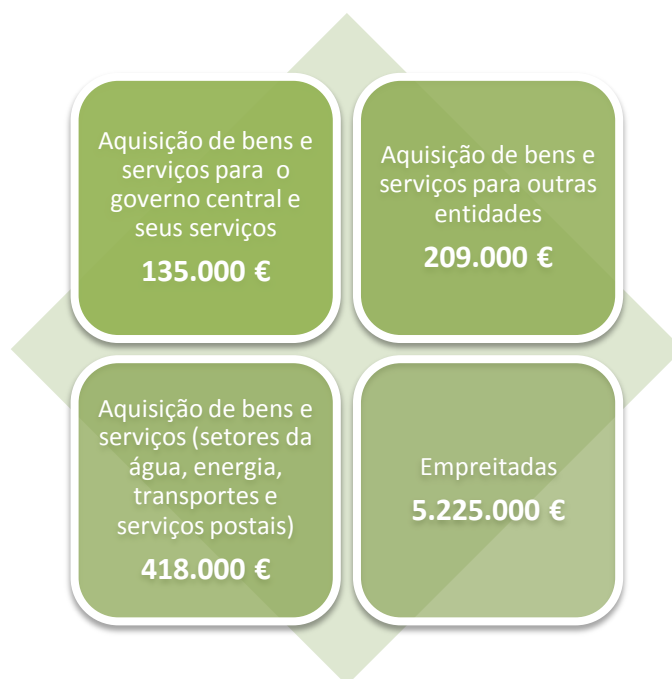
- Em cumprimento do disposto nas diretivas sobre contratação pública, a Comissão Europeia fixou os [novos limiares](#) dos valores dos contratos que podem ser celebrados na sequência de procedimentos pré-contratuais sem publicidade internacional, através dos Regulamentos infra descritos.
- O [Regulamento \(UE\) 2015/2342, da Comissão, de 15 de dezembro de 2015](#), que alterou a Diretiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho no respeitante aos seus limiares de aplicação no contexto dos processos de adjudicação de contratos e o [Regulamento \(UE\) 2015/2341, da Comissão, de 15 de dezembro de 2015](#), que alterou a Diretiva 2004/17/CE do Parlamento Europeu e do Conselho no respeitante aos seus limiares de aplicação no contexto dos processos de adjudicação de contratos⁶.

⁶ Apesar de revogadas, as diretivas de 2004 da contratação pública ainda se mostram relevantes, na medida em que as novas Diretivas ainda não forem transpostas para o ordenamento jurídico português. De acordo com o n.º 1 do artigo 51.º da Diretiva 2014/23/UE, com o n.º 1 do artigo 90.º da Diretiva 2014/24/UE e com o n.º 1 do artigo 106.º da Diretiva



- O [Regulamento Delegado \(UE\) 2015/2170 da Comissão, de 24 de novembro de 2015](#), que altera a Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho no respeitante aos limiares de aplicação no contexto dos processos de adjudicação de contratos e [pelo Regulamento Delegado \(UE\) 2015/2171 da Comissão, de 24 de novembro de 2015](#), que altera a Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho no respeitante aos limiares de aplicação no contexto dos processos de adjudicação de contratos.

Quadro
Limiares Comunitários
(em vigor desde 1 de janeiro de 2016)



2014/25/UE, os Estados-Membros devem colocar em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento às novas diretivas até 18 de abril de 2016.



4. Entidades Adjudicantes

- Entidades Adjudicantes “Tradicionais” (n.º 1 do artigo 2.º do CCP)
 - Organismo de Direito Público (n.º 2 do artigo 2.º do CCP)
 - Entidades Adjudicantes “Setores Especiais” (n.º 1 do artigo 7.º do CCP)
- O alargamento do âmbito de aplicação subjetiva do CCP previsto no n.º 2 do artigo 2.º radica na opção do legislador em desvalorizar a qualificação jurídico-formal da entidade, em benefício da aplicação de um critério substantivo e de base económica, cuja fonte normativa é o n.º 9 do artigo 1.º da Diretiva 2004/18/CE.
 - Deste modo, são também entidades adjudicantes, as pessoas coletivas que, independentemente da sua natureza pública ou privada comportem a verificação cumulativa dos seguintes requisitos:
 - ✓ Que se trate de pessoas coletivas para satisfazer necessidades de interesse geral;
 - ✓ Que a sua atividade não tenha caráter industrial ou comercial, entendendo-se como tal aquelas cuja atividade económica se não submeta à lógica do mercado e da livre concorrência;
 - ✓ Que estejam sob a influência dominante de uma ou várias das entidades adjudicantes do n.º 1 do artigo 2.º do CCP.



Comentário 3

O CCP consagra ainda um **Regime de Extensão Objetiva**, *cf. o artigo 275.º*, que determina a aplicação das regras da contratação pública, independentemente da natureza jurídica da entidade outorgante, à formação de contratos (empreitadas de obras públicas e prestações de serviços associados a contratos de empreitadas de obras públicas) que beneficiem de um financiamento público superior a 50% e o respetivo preço contratual seja igual ou superior ao valor referido na alínea b) do artigo 19.º.



Corresponde à transposição do regime previsto no artigo 8.º da Diretiva 2004/18, pretendendo-se, em primeira mão, homenagear os princípios da concorrência, da igualdade e da transparência, consagrados no n.º 4 do artigo 1.º do CCP, bem como garantir uma aplicação concorrencial do dinheiro público, em função de um financiamento destinado (vinculado) a um certo contrato.

5. Tipos de Procedimentos Pré-Contratuais

- Os procedimentos de contratação pública obedecem aos princípios da taxatividade e da disponibilidade, na medida em que só estão disponíveis às entidades que são abrangidas pelo seu âmbito de delimitação subjetiva, nos termos do CCP, *cf.* o artigo 16.º.

| | |
|--|-------------------------------|
| Ajuste Direto | Convite a um interessado |
| | Convite a vários interessados |
| | Regime simplificado |
| Concurso Público | Regime normal |
| | Urgente |
| Concurso Limitado por Prévia Qualificação | |
| Procedimento de Negociação (com publicação prévia de anúncio) | |
| Diálogo Concorrencial | |



6. Contratos Excluídos (artigo 4.º do CCP)

- O n.º 2 do artigo 4.º refere-se aos contratos cuja natureza jurídica contém especificidades que afastam a sua formação de um ambiente de concorrência, ou que contém regimes procedimentais específicos, como é o caso da alínea a): “*Contratos de trabalho em funções públicas e contratos individuais de trabalho*”.

7. Contratação Excluída (artigo 5.º do CCP)

- Esta norma estabelece um rol de contratos, cuja formação se encontra parcialmente subtraída da aplicação do CCP, por estarem apenas isentos da aplicação da Parte II (entre o artigo 16.º e o artigo 277.º).
- A dispensa da aplicação da Parte II do CCP, por si só, não significa a “privatização” da formação destes contratos, pelo que a inaplicabilidade do regime da contratação pública, *retius*, a não aplicação da parte substantiva do Código, significa, ainda, a sujeição dos contratos ao cumprimento de outras obrigações:
 - ✓ Princípios comunitários da contratação pública, especialmente, os consagrados no n.º 4 do artigo 1.º do CCP;
 - ✓ Regras das especificações técnicas a incluir no caderno de encargos e a publicitação do anúncio da adjudicação nos casos da alínea f) do n.º 4;
 - ✓ Princípios gerais da atividade administrativa e as normas que concretizam os preceitos constitucionais constantes do Código do Procedimento Administrativo;
 - ✓ Normas constantes do Código do Procedimento Administrativo, com as necessárias adaptações (quando estejam em causa



contratos com objeto passível de ato administrativo e demais contratos sobre o exercício de poderes públicos);

- ✓ Capítulo VIII do título II da parte II do Código (com as necessárias adaptações), no caso da entidade adjudicante ser uma das referidas no n.º 1 do artigo 2.º: o que significa que mesmo aos contratos excluídos se aplicam as disposições relativas à habilitação dos concorrentes.

- Mais se salienta a previsão da alínea f) do n.º 4: *“Contratos de aquisição de serviços que tenham por objecto os serviços de saúde e de carácter social mencionados no anexo II-B da Directiva n.º 2004/18/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março, bem como os contratos de aquisição de serviços que tenham por objecto os serviços de educação e formação profissional mencionados no referido anexo que confirmam certificação escolar ou certificação profissional”*.

8. Escolha do Procedimento e Valor do Contrato (artigos 17.º a 22.º do CCP)

- O valor do contrato não pode ser superior ao valor máximo que a lei permite para a utilização do procedimento escolhido. Vale por dizer que a escolha dos procedimentos concursais é livre, embora condicione o valor do contrato a celebrar. Neste sentido se afirma que não é o valor que condiciona a escolha do procedimento, mas o contrário (artigo 18.º).
- O valor do contrato a celebrar corresponde ao valor máximo do benefício económico que, em função do procedimento adotado, pode ser obtido pelo adjudicatário com a execução de todas as prestações que constituem o objeto contratual (n.ºs 1 e 2 do artigo 17.º).



- Os limites dos procedimentos pré-contratuais mais usados são os previstos nos artigos 19.º e 20.º.

| | | |
|---|--|-----------------|
| Contratos de Empreitadas de Obras Públicas (artigo 19.º do CCP) | Ajuste direto | Até 150.000 € |
| | Não publicação no JOUE | Até 5.225.000 € |
| Contratos de locação ou de aquisição de bens móveis e de aquisição de serviços (artigo 20.º do CCP) | Ajuste direto | Até 75.000 € |
| | Não publicação no JOUE (contratos de locação ou aquisição de bens móveis e aquisição de serviços celebrados pelo Estado) | Até 135.000 € |
| | Não publicação no JOUE (contratos de locação ou aquisição de bens móveis e aquisições de serviços celebrados pelas restantes entidades adjudicantes) | Até 209.000 € |



9. Valor do Contrato, Preço Base e Preço Contratual (artigos 17.º, 47.º e 97.º do CCP)

- O n.º 1 do artigo 17.º oferece-nos uma noção de **valor**: “*Para efeitos do presente Código, o valor do contrato a celebrar é o valor máximo do benefício económico que, em função do procedimento adoptado, pode ser obtido pelo adjudicatário com a execução de todas as prestações que constituem o seu objecto*”, o que permite afirmar que não se trata de um valor fixo resultante de uma estimativa (sem prejuízo da consideração de que as estimativas continuam a desempenhar um importante instrumento prático de boa administração⁷, sem assento legal no CCP).
- O **preço base** é o preço máximo que a entidade adjudicante se dispõe a pagar pela execução de todas as prestações que constituem o seu objeto, constituindo um parâmetro excludente e é um aspeto da concorrência submetido à concorrência.
- O n.º 1 do artigo 97.º oferece-nos uma noção de **preço contratual**, correspondendo ao preço a pagar pela entidade adjudicante, em resultado da proposta adjudicada, pela execução de todas as prestações que constituem o objeto do contrato.
- Os n.ºs 2 e 3 estipulam o que está incluído e o que está excluído do preço contratual, respetivamente.
- Não abrange o preço a pagar por terceiros, contraprestações ou vantagens diretas e não respeita unicamente ao “primeiro período de vida”, incluindo também o preço a pagar por todas as eventuais

⁷ Na fase de conceção do projeto, mostra-se determinante privilegiar e acautelar a sua fase embrionária, isto é, a sua preparação e planeamento. Tal passa, inequivocamente, pelo estabelecimento de um preço máximo assente em base realista; pela calendarização avisada da adjudicação; pela correta identificação e avaliação das necessidades; pela correta orçamentação e previsão de financiamento; pela aferição da sua exequibilidade; e pela realização de um orientado estudo de mercado.



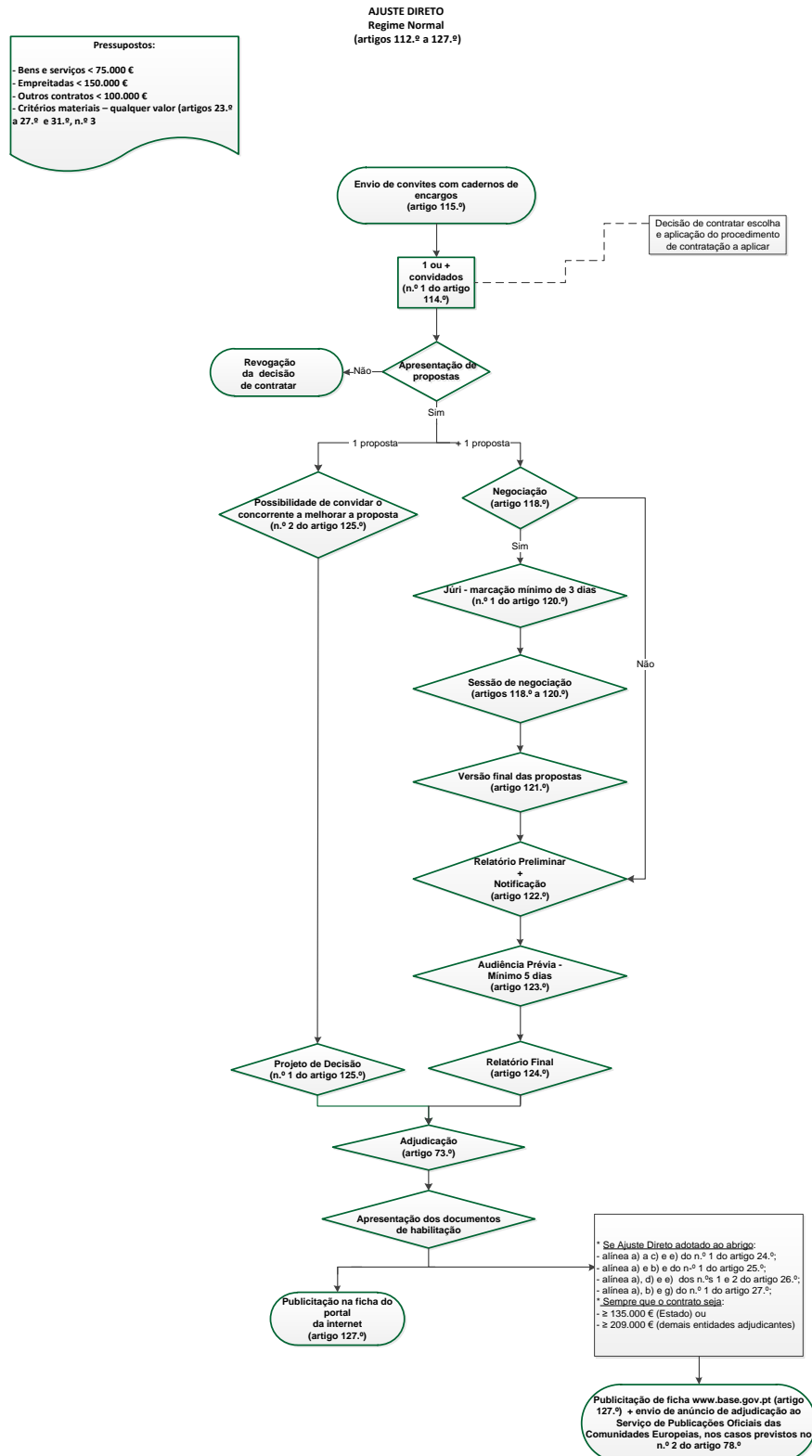
“extensões do período de vida”, desde que contratualmente previstas, por exemplo, a “renovação do contrato”.

10. Divisão (artificial) do Contrato em Lotes (artigo 22.º do CCP)

- Os “lotes artificiosos” são proibidos, designadamente, a verificação de situações que indiciem o fracionamento da despesa com a intenção de evitar um procedimento contratual mais exigente.
- Em caso de divisão de lotes das prestações suscetíveis de constituírem objeto de um único contrato, a escolha do tipo de procedimento deverá corresponder ao valor global dos lotes, atendendo às adaptações e desvios previstos na norma do artigo 22.º.
- Este regime prevê dois tipos de situações:
 - ✓ Caso os procedimentos de formação dos contratos respeitantes a todos os lotes ocorram em simultâneo, o valor a ter em conta corresponde ao somatório dos respetivos preços base, *cf.* a alínea a) do n.º 1 do artigo 22.º;
 - ✓ Caso os procedimentos não sejam simultâneos e ocorram ao longo do período de um ano a contar do início do primeiro procedimento, o valor a ter em conta corresponde ao somatório do valor dos contratos já celebrados e dos preços base dos procedimentos ainda em fase de adjudicação, *cf.* a alínea b) do n.º 1 do artigo 22.º (salvo a situação prevista no n.º 2).



11. Fluxogramas

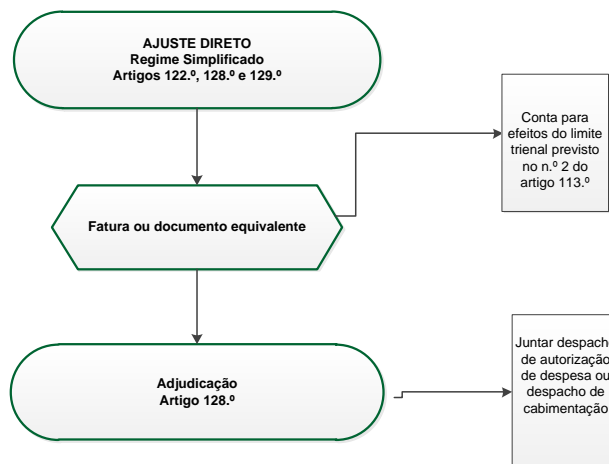




AJUSTE DIRETO
Regime Simplificado
(artigos 128.º e 129.º)

Pressupostos:

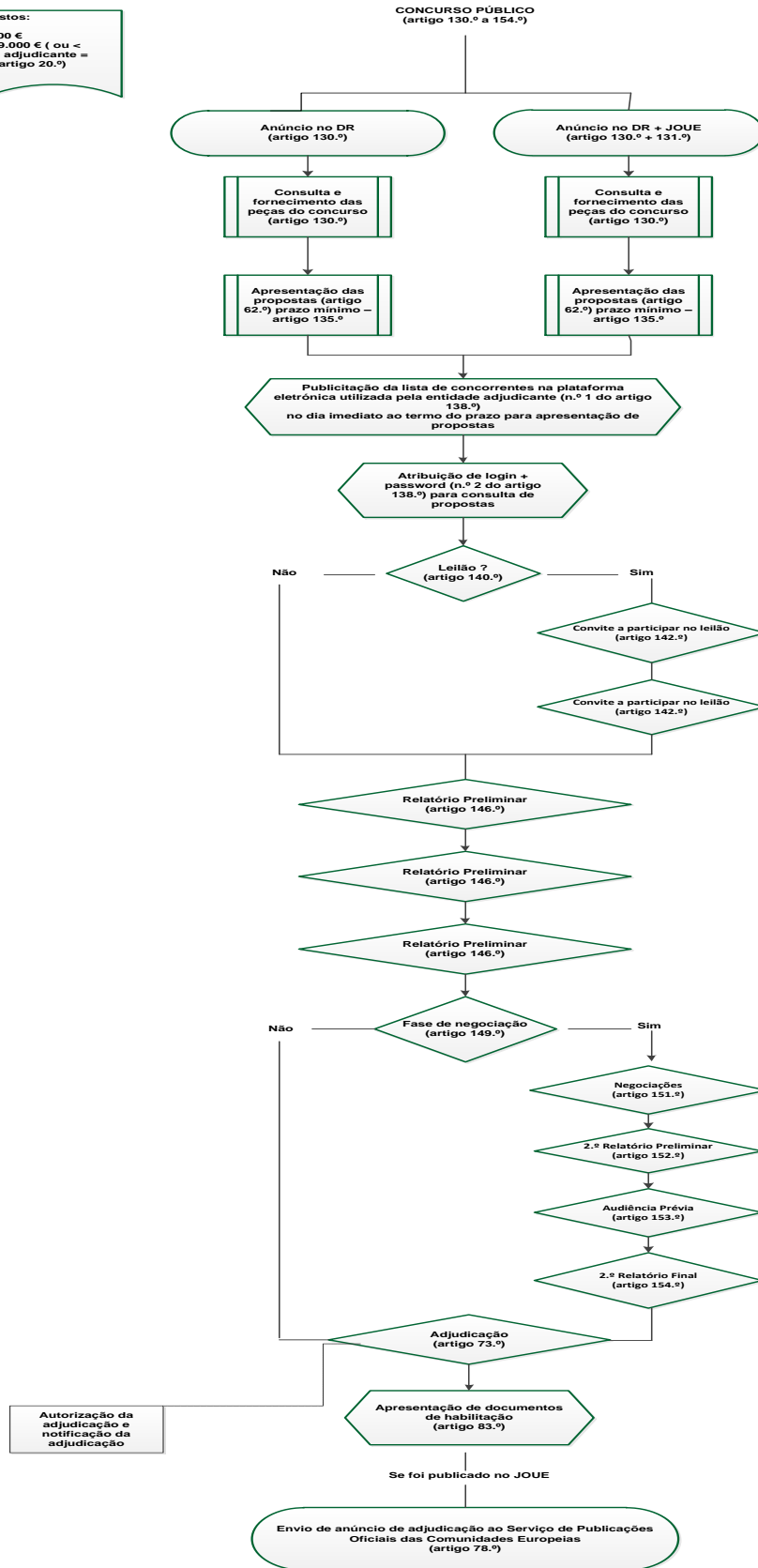
- Aquisição de bens e serviços;
- Preço \geq a 5.000 €;
- Prazo não superior a 1 ano;
- Preço não é revisível





Pressupostos:

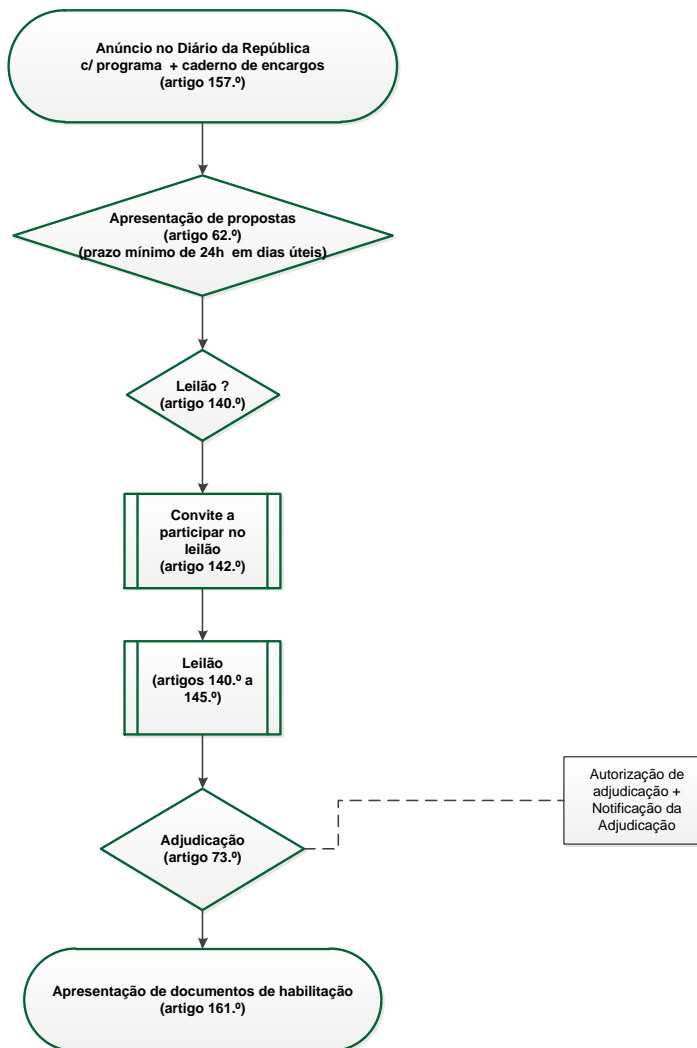
- Empreitadas < 5.225.000 €
- Bens ou serviços < 209.000 € (ou < 135.000 € se a entidade adjudicante = Estado, exceto n.º 3 do artigo 20.º)
- Outros contratos





CONCURSO PÚBLICO
Regime Especial –
Urgente
(artigos 155.º a 161.º)

Critério de adjudicação = preço mais baixo
Bens e serviços de uso corrente com caráter de urgência < 209.000 € (ou < 135.000 € se entidade adjudicante = Estado, exceto n.º 3 do artigo 20.º)





12. Ajuste Direto Simplificado (artigos 128.º e 129.º do CCP)

- O CCP prevê um procedimento de ajuste direto simplificado para a formação de contratos de aquisição ou locação de bens móveis ou de aquisição de serviços cujo preço contratual **não seja superior a 5.000 €**.
- A adjudicação é feita pelo órgão competente para a decisão de contratar, diretamente sobre fatura ou documento equivalente apresentado pela entidade convidada.
- À decisão de adjudicação está subjacente a decisão de contratar e a decisão de escolha do procedimento de ajuste direto (n.º 2 do artigo 128.º).
- O procedimento de ajuste direto simplificado está dispensado de quaisquer outras formalidades previstas no CCP (n.º 3 do artigo 128.º).
- Nos contratos celebrados na sequência do ajuste direto simplificado o prazo de vigência não pode ter duração superior a um ano a contar da decisão de adjudicação nem pode ser prorrogado, sem prejuízo da existência de obrigações acessórias, tais como as de sigilo ou de garantia dos bens móveis ou serviços adquiridos, *cf.* a alínea a) do artigo 129.º.
- O preço contratual não é revisível, *cf.* a alínea b) do artigo 129.º.
- Os contratos celebrados ao abrigo deste regime simplificado contam para efeitos da limitação subjetiva prevista no n.º 2 do artigo 113.º.



13. Ajuste Direto radicado em Motivos Materiais (artigos 23.º a 30.º do CCP)

- Existe uma derrogação legal da obrigatoriedade de abertura de um concurso público, através da escolha do procedimento (ajuste direto) em função de critérios materiais, independentemente do valor do contrato a celebrar.
- Cabe ao adjudicante efetuar o devido enquadramento jurídico da situação concreta, em face das situações elencadas entre as alíneas a) e f) do n.º 1 do artigo 24.º e fundamentá-la nos termos do artigo 38.º.
- São situações que respeitam a uma verdadeira inutilidade de outro procedimento de contratação pública distinto do ajuste direto ou, à necessidade do ajuste direto para concretização dos objetivos relacionados com a celebração do contrato.



Comentário 4

Não se admite a alteração substancial do caderno de encargos e, se for o caso, dos requisitos mínimos de capacidade técnica e financeira, **em relação aos do anterior concurso público** ou concurso limitado por prévia qualificação, nos casos da escolha do ajuste direto em função dos critérios materiais das alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 24.º.

Estamos perante uma alteração substancial, quando a mesma seja suscetível de impedir a verificação das situações previstas nas alíneas acima referidas, nomeadamente **quando sejam modificados os parâmetros base fixados no caderno de encargos**. (n.º 8 do artigo 24.º).

O Preço constitui um dos parâmetros base fixados no caderno de encargos (alínea a) do n.º 1 do artigo 47.º, ex vi n.º 4 do artigo 42.º).



Comentário 5

O motivo de urgência imperiosa previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 24.º traduz-se na expressão “*periculum in mora*”.

Deve ser bem fundamentado e respeitar o princípio da proporcionalidade, na medida em que, por estar em causa uma derrogação do princípio da igualdade de tratamento, é um dos critérios que mais tem justificado a censura do Tribunal de Justiça da União Europeia, bem como do Tribunal de Contas Europeu.



Comentário 6

No caso do critério da alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º, isto é, por motivos técnicos, artísticos ou relacionadas com a proteção de direitos exclusivos, impõe-se a necessidade de só haver uma e só aquela entidade a quem pode ser confiada a realização da prestação, com a *expertise* ou o *know-how* necessário para executar a prestação (e a mesma não resultar de circunstâncias imputáveis à própria entidade adjudicante).

Pode constituir uma razão artística quando não haja “alternativa razoável” à sua escolha, em função da reputação da obra ou do artista e pode constituir um motivo jurídico, o exclusivo legal; os direitos de propriedade industrial ou intelectual (sobretudo, patentes).



Comentário 7

O âmbito do fundamento da alínea f) do n.º 1 do artigo 24.º, isto é, o motivo material que consagra que “*Nos termos da lei, o contrato seja declarado secreto ou a respetiva*



execução deva ser acompanhada de medidas especiais de segurança, bem como quando a defesa de interesses essenciais do Estado o exigir”, seguindo o declarado pelo Tribunal de Contas, “inclui três dimensões, conexas mas independentes. Desde logo os contratos que sejam classificados, por lei, como secretos [de que são exemplo os contratos outorgados ao abrigo de classificação nos termos da Lei Orgânica n.º 2/2014 de 6 de agosto, lei do Segredo de Estado, (anterior Lei n.º 6/94, de 7 de abril, vigente à data do início do procedimento)]. Em segundo lugar os contratos que, por lei, a sua execução deva ser acompanhada por medidas especiais de segurança (como é o caso de contratos cuja execução ocorra em áreas de acesso reservado). Finalmente os contratos efetuados para defesa de interesses essenciais do Estado, em situações concretas e devidamente fundamentadas.”

As duas primeiras situações - diretamente relacionadas com o objeto do contrato - assumem uma dimensão *ope legis*, enquanto a terceira respeita à defesa estadual dos seus interesses reportados como essenciais.

14. Decisão de Contratar (artigos 36.º do CCP e seguintes)

- O procedimento de formação de qualquer contrato, enquanto procedimento jurídico-administrativo e financeiro, inicia-se com a decisão de contratar, a qual cabe ao órgão competente para autorizar a despesa inerente ao contrato a celebrar, e a quem cabe, igualmente, a decisão de escolha do procedimento, nos termos do artigo 38.º.

- Por tal se afirma que a esquadria da entrada do procedimento apresenta a seguinte configuração:



- No caso do **ajuste direto** deve ser indicado quais as entidades a convidar.
- **Em todas as situações**, aí deve constar:
 - ✓ A menção ao ato ou norma que legitima e atribui competência ao órgão para autorizar a despesa inerente ao contrato a celebrar;
 - ✓ A aprovação das peças patenteadas a concurso (artigo 40.º);
 - ✓ A definição do preço base (artigo 47.º);
 - ✓ A designação do Júri (artigo 67.º);
 - ✓ A delegação de competências - se ela tiver acontecido (n.º 2 do artigo 69.º).



Comentário 8

Embora o **Regime Jurídico da Realização de Despesas Públicas e da Contratação Pública** instituído pelo DL n.º 197/99, de 8 de junho, tenha sido revogado pelo DL n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o Código dos Contratos Públicos, **os artigos 16.º a 22.º e 29.º do diploma revogado estão em vigor** por força da Resolução da Assembleia da República n.º 86/2011, de 11 de abril, que fez cessar a vigência



do DL n.º 40/2011, de 22 de março, que revogava os mencionados artigos, que o Código dos Contratos Públicos mantivera em vigor por força da alínea f) do n.º 1 do artigo 14.º do DL n.º 18/2008, **pelo que, no que respeita ao tema “realização de despesas”, os beneficiários deverão cumprir o ali determinado.**



Comentário 9

Subjacente à decisão de contratar, existe a obrigatoriedade de **registo de cabimento prévio**, devendo atender-se ao disposto no **artigo 13.º do DL n.º 155/92, de 28 de julho** (com as devidas alterações): *“Para a assunção de compromissos, devem os serviços e organismos adoptar um registo de cabimento prévio do qual constem os encargos prováveis”*.



Comentário 10

A **Portaria n.º 20/2015, de 4 de fevereiro**, no seu artigo 1.º, regulamenta os termos e a tramitação do **parecer prévio vinculativo dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da Administração Pública**, previsto no n.º 5 do artigo 75.º da Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, e nos n.ºs 2 e 3 do artigo 32.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, cujo âmbito de aplicação é estabelecido no artigo 2.º: *“Os termos e tramitação previstos na presente portaria aplicam-se a todos os contratos de aquisição de serviços, nomeadamente nas modalidades de tarefa e de avença e, ou, cujo objeto seja a consultadoria técnica, designadamente jurídica, arquitetónica, informática ou de*



engenharia, celebrados por órgãos e serviços abrangidos pelo âmbito de aplicação da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.”

15. Publicitação dos Anúncios (artigos 130.º e 131.º do CCP)

- Todos os procedimentos pré-contratuais, à exceção do ajuste direto, são publicitados no Diário da República, mediante anúncio enviado à Imprensa Nacional-Casa da Moeda, através de meios eletrónicos.
- As peças destinadas a garantir a publicidade da abertura do procedimento, são:
 - ✓ **Os anúncios no Diário da República**^{8 9}
 - ✓ **Os anúncios no Jornal Oficial da União Europeia**^{10 11}

⁸ Cf. o artigo 130.º e Lei n.º 96/2015 de 17 de agosto, em vigor desde 18 de outubro de 2015, que regula a disponibilização e a utilização das plataformas eletrónicas de contratação pública e transpõe o artigo 29.º da Diretiva 2014/23/UE, o artigo 22.º e o anexo IV da Diretiva 2014/24/UE e o artigo 40.º e o anexo V da Diretiva 2014/25/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, revogando o Decreto-Lei n.º 143 -A/2008, de 25 de julho.

⁹ O envio de atos para publicação poder ser efetuada através do Diário da República Eletrónico.

¹⁰ Cf. o artigo 131.º e o Regulamento (CE) n.º 1564/2005 da Comissão, de 7 de setembro de 2005, que estabelece os formulários-tipo para publicação de anúncios no âmbito dos processos de adjudicação de contratos públicos em conformidade com as Diretivas 2004/17/CE e 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, o Regulamento (CE) n.º 1150/2009 da Comissão, de 10 de novembro de 2009, que altera o Regulamento (CE) n.º 1564/2005 no que respeita aos formulários-tipo para publicação de anúncios no âmbito dos processos de adjudicação de contratos públicos em conformidade com as Diretivas 89/665/CEE e 92/13/CEE do Conselho e o Regulamento de Execução (UE) n.º 842/2011, da Comissão, de 19 de agosto de 2011, que estabelece os formulários-tipo para publicação de anúncios no âmbito dos processos de adjudicação de contratos públicos e revoga o Regulamento (CE) n.º 1564/2005.

¹¹ Os formulários-tipo utilizados na celebração de contratos públicos europeus estão disponíveis na ferramenta *on-line*: eNotices.



Comentário 11

Nos anúncios existem menções tidas como obrigatórias.

São os considerados elementos essenciais (menção da designação do contrato; descrição do objeto do contrato; prazo de execução ou conclusão do contrato; preço-base; critério de adjudicação e ao prazo para apresentação de propostas), na medida em que constituem o acervo mínimo e essencial apto a delimitar o interesse de potenciais concorrentes e a formação da decisão de apresentar propostas, bem como espoletar o interesse de potenciais concorrentes em consultar as restantes peças do procedimento.

16. Peças do Procedimento (artigo 40.º do CCP)

- Conforme estipula o n.º 1 e o n.º 2 do artigo 133.º, respetivamente: “O programa do concurso e o caderno de encargos devem estar disponíveis nos serviços da entidade adjudicante, para consulta dos interessados, desde o dia da publicação do anúncio, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 130.º, até ao termo do prazo fixado para a apresentação das propostas” e “As peças do concurso devem ser integralmente disponibilizadas, de forma direta, na plataforma electrónica utilizada pela entidade adjudicante”.

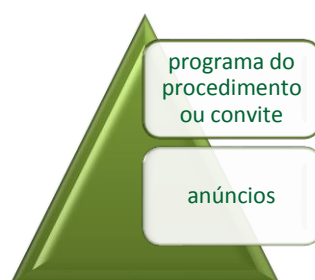


A) As peças dos procedimentos de formação de contratos são as seguintes:

| | |
|--|--------------------------------------|
| Ajuste direto | Convite à apresentação das propostas |
| | Caderno de encargos |
| Ajuste direto simplificado | Fatura ou documento equivalente |
| Concurso público | Programa do procedimento |
| | Caderno de encargos |
| Concurso limitado por prévia qualificação | Programa do procedimento |
| | Convite à apresentação das propostas |
| | Caderno de encargos |
| Procedimento de negociação | Convite à apresentação das propostas |
| | Caderno de encargos |
| Diálogo concorrencial | Programa do procedimento |
| | Convite à apresentação das soluções |
| | Convite à apresentação das propostas |
| | Memória descritiva |
| | Caderno de encargos |

B) Regras da prevalência:

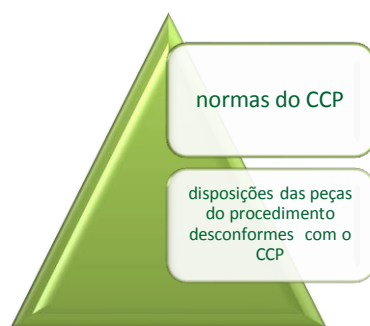
- O CCP estabelece que quer as normas do programa do concurso, quer as do convite à apresentação das propostas prevalecem sobre quaisquer indicações constantes dos anúncios com elas desconformes (*cf.* n.º 6 do artigo 132.º e o n.º 6 do artigo 189.º).



- Por outro lado, no caso do concurso público por prévia qualificação, em situação de contradição entre o programa do concurso e o convite à apresentação das propostas, prevalecem as normas constantes do primeiro (*cf.* n.º 6 do artigo 189.º).



- Acresce ainda que as normas do CCP (relativas tanto à fase de formação como à fase de execução dos contratos) prevalecem sobre quaisquer disposições das peças do concurso com elas desconformes (cf. o artigo 51.º).



C) O Convite (artigo 115.º do CCP):

- Substitui o programa do procedimento e consiste num ato administrativo de natureza regulamentar de apelo nominativo *intuitu personae* a um ou a vários operadores, enviado por correio ou ainda por qualquer meio de transmissão escrita e eletrónica de dados, em simultâneo. (cf. o n.º 4 do artigo 115.º).
- As normas do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 115.º estipulam os elementos obrigatórios que todo o convite deve conter.
- O prazo para a contagem de prazo para apresentação das propostas conta-se a partir da data do envio do convite.



Comentário 12

Sobre o número de entidades convidadas, o n.º 1 do artigo 114.º estipula que: “A entidade adjudicante pode, sempre que o



considere conveniente, convidar a apresentar proposta mais de uma entidade.”

A ampla discricionariedade que a entidade adjudicatária dispõe na escolha do número de entidades a convidar deve respeitar a promoção de práticas inspiradoras da **concorrência**, através, designadamente, do **convite a um número razoável de operadores económicos**, atendendo a determinadas circunstâncias, tais como, o objeto, o valor e as condições de execução do contrato, o setor de mercado, etc.

Tal, é reforçado pelo facto de estarmos no âmbito da **utilização de fundos comunitários**, os quais devem ser geridos em conformidade com os **princípios da boa gestão financeira**, designadamente, o da **economia** (os recursos devem ser disponibilizados em tempo útil, nas quantidades e qualidades adequadas e ao melhor preço), o da **eficiência** (visa a melhor relação entre os meios utilizados e os resultados obtidos) e o da **eficácia** (visa a obtenção dos objetivos específicos fixados, bem como dos resultados esperados).



Comentário 13

Regra de limitação subjetiva: *cf. o n.º 2 do artigo 113.º: “Não podem ser convidadas a apresentar propostas entidades às quais a entidade adjudicante já tenha adjudicado, no ano económico em curso e nos dois anos económicos anteriores, na sequência de ajuste directo adoptado nos termos do disposto na alínea a) do artigo 19.º, na alínea a) do n.º 1 do artigo 20.º ou na alínea a) do n.º 1 do artigo 21.º, consoante o caso, propostas para a celebração de contratos cujo objecto seja constituído por prestações do mesmo tipo ou idênticas às do contrato a celebrar, e cujo preço contratual acumulado seja igual ou superior aos limites referidos naquelas alíneas.”*



No apuramento do montante, não se inclui o valor do contrato que se pretende celebrar.

No apuramento do montante, inclui-se o valor dos ajustes diretos simplificados.



Comentário 14

A expressão “*prestações do mesmo tipo ou idênticas à do contrato a celebrar*” utilizada no n.º 2 do artigo 113.º, de acordo com a doutrina, remete-nos para o conceito de **prestações semelhantes ou análogas, cuja densificação deverá ser concretizada numa base casuística.**

Ainda de acordo com a mesma doutrina, as subdivisões dos códigos da nomenclatura **CPV** (cf. o [Regulamento \(CE\) n.º 213/2008, da Comissão, de 28 de novembro de 2007](#)), cujo vocabulário principal assenta numa estrutura de códigos em árvore, até nove algarismos, aos quais corresponde uma designação que descreve os fornecimentos, as obras ou os serviços objeto do contrato, **podem servir para apurar a semelhança das prestações objeto dos contratos.**

D) O Programa do Procedimento (artigo 41.º do CCP)

- O programa do procedimento é o regulamento que define os termos a que obedece a fase de formação do contrato até à sua celebração.
- As al. a) a q) do n.º 1 do artigo 132.º determinam quais as menções obrigatórias que o devem constituir.



- Existem, contudo, outras menções esparsas no CCP, por exemplo, nos n.ºs 3 e 4 do artigo 58.º, sobre a proibição de usar a língua estrangeira nos documentos.

E) O Caderno de Encargos (artigo 42.º do CCP)

- O caderno de encargos é a peça do procedimento que contém as cláusulas administrativas, jurídicas e técnicas, de carácter imperativo ou subsidiário, conforme tratem de aspetos submetidos ou não submetidos à concorrência, a incluir no contrato a celebrar, consistindo numa espécie de antecipação dos seus termos.
- Todos os aspetos da execução do contrato submetidos à concorrência devem ter correspondência em fatores e subfatores do critério de adjudicação da proposta economicamente mais vantajosa (n.º 1 do artigo 75.º).
- Além do preço, outro aspeto da execução do contrato frequentemente submetido à concorrência é a qualidade. Relativamente a este aspeto é comum fixarem-se requisitos mínimos, que funcionam como limites a partir dos quais opera a concorrência do mercado.
- O CCP designa estes limites mínimos e máximos como **parâmetros base** (n.ºs 3 e 4 do artigo 42.º), cuja violação dita a exclusão da proposta (alínea b) do n.º 2 do artigo 70.º).



17. Propostas (artigos 56.º do CCP e seguintes)

A) A diferença entre Atributos e Termos ou Condições das Propostas

- Segundo o CCP, “**atributo da proposta**” é todo e qualquer elemento ou característica da mesma que diga respeito a um aspeto da execução do contrato submetido à concorrência pelo caderno de encargos (n.º 2 do artigo 56.º).
- Já os “**termos ou condições das propostas**”, correspondem aos aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, mas relativamente aos quais a entidade adjudicante, em vez de uma descrição em termos fixos, opta por estabelecer limites mínimos ou máximos, cabendo aos concorrentes apresentar propostas mais ou menos aproximadas desses limites (sem os ultrapassar, sob pena de exclusão).

B) Documentos que constituem a proposta (artigo 57.º do CCP)

- A proposta é constituída pelos seguintes documentos:
 - a) Declaração do concorrente de aceitação do conteúdo do caderno de encargos, elaborada em conformidade com o modelo constante do anexo I ao presente Código [CCP], do qual faz parte integrante;
 - b) Documentos que, em função do objeto do contrato a celebrar e dos aspetos da sua execução submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, contenham os atributos da proposta, de acordo com os quais o concorrente se dispõe a contratar;
 - c) Documentos exigidos pelo programa do procedimento que contenham os termos ou condições, relativos a aspetos da execução do contrato não submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, aos quais a entidade adjudicante pretende que o concorrente se vincule;



- d) Documentos que contenham os esclarecimentos justificativos da apresentação de um preço anormalmente baixo, quando esse preço resulte, direta ou indiretamente, das peças do procedimento.

C) Propostas variantes (artigo 59.º do CCP)

- São variantes as propostas que relativamente a um ou mais aspetos da execução do contrato a celebrar, contenham atributos que digam respeito a condições contratuais alternativas, nos termos expressamente permitidos pelo caderno de encargos.

D) Análise (e avaliação) das propostas (artigo 70.º do CCP)

- Findo o prazo fixado para a apresentação das propostas, o júri analisa as que foram apresentadas, podendo designar peritos ou consultores para apoiarem, propondo a exclusão daquelas relativamente às quais se verifique algum dos motivos materiais de exclusão previstos no n.º 2 do artigo 70.º ou algum dos motivos formais de exclusão previstos no n.º 2 do artigo 146.º (aplicável a todos os procedimentos por remissão).
- Nesta etapa, cumpre distinguir a **fase de análise das propostas** da **fase de avaliação das propostas**, na medida em que enquanto a primeira consiste na examinação dos documentos e confrontação dos resultados com os parâmetros que definem a admissão das propostas, em ordem à propositura ou não propositura da sua exclusão; na segunda, as não excluídas são objeto de uma avaliação de mérito, subsumindo os seus atributos aos fatores que concretizam o critério e adjudicação, de acordo com o respetivo modelo, procede-se à sua ordenação.



E) Modelo de avaliação das propostas (artigo 139.º do CCP)

- O modelo de avaliação deve constar do programa do procedimento ou do convite, indicando-se os fatores e os subfatores que densificam o critério de adjudicação, acompanhados das respetivas ponderações, *cf.* a alínea n) do n.º1 do artigo 132.º.
- A construção do modelo de avaliação das propostas deve obedecer ao preceituado no artigo 139.º.
- Em homenagem ao princípio de transparência, a norma contida no n.º 4 do artigo 139.º consagra a **proibição da comparabilidade entre propostas**: “*Na elaboração do modelo de avaliação das propostas não podem ser utilizados quaisquer dados que dependam, directa ou indirectamente, dos atributos das propostas a apresentar, com excepção dos da proposta a avaliar.*”.



Comentário 15

Em ordem ao estabelecido na norma do artigo 2.º da Diretiva 2004/18/CE (“*As entidades adjudicantes tratam os operadores económicos de acordo com os princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação e agem de forma transparente*”), as comunicações estabelecidas entre a entidade adjudicante e os concorrentes deverão, sempre, assumir carácter de oficialidade e de ser efetuadas apenas por escrito.

Conforme é referido no [Guia prático para profissionais sobre a prevenção dos erros mais comuns em projetos financiados pelos Fundos Europeus Estruturais e de Investimento, da Comissão Europeia, sobre contratação pública](#): “*a comunicação com os concorrentes após o prazo para apresentação de propostas limita-se à clarificação da proposta mas apenas em concursos públicos e limitados. Qualquer diálogo relativo à substância de uma proposta não é aceitável (e será interpretado como negociação).*”.

18. Exercício do Contraditório (artigo 121.º e seguintes do CPA)

- O **Relatório Preliminar** (n.º 1 dos artigos 122.º e 146.º), cuja elaboração deve ser fundamentada, contém a ordenação das propostas, bem como a menção dos esclarecimentos sobre as propostas, *cf.* o artigo 72.º.
- Em seguida, ocorre a fase da **audiência prévia** (cujo prazo mínimo é de 5 dias, *cf.* artigos 123.º e 470.º), iniciando-se com o envio do relatório preliminar aos concorrentes, *cf.* o n.º 1 do artigo 123.º e 147.º e n.º 1 do artigo 267.º da Constituição.



- É dispensável no caso do ajuste direto com apresentação de uma só proposta, *cf.* o n.º 2 do artigo 125.º.
- Os concorrentes não se limitam à defesa da sua posição, mas também à contestação da posição dos opositores.
- Em seguida, o júri elabora o **Relatório Final**, onde aprecia o mérito das razões invocadas pelos concorrentes.

19. Adjudicação (artigo 73.º do CCP)

- A adjudicação é o ato pelo qual o órgão competente para a decisão de contratar **aceita a única proposta apresentada ou escolhe uma de entre as propostas apresentadas.**
- A decisão é notificada, em **simultâneo**, a todos os concorrentes até ao termo do prazo da obrigação de manutenção das propostas, *cf.* o estabelecido no artigo 77.º.
- Seguindo-se a **obrigatoriedade de publicação** no Jornal Oficial da União Europeia, nos termos do artigo 78.º.

20. Critérios de Adjudicação (artigos 74.º e seguintes do CCP)

- **Os critérios de adjudicação** à disposição da entidade adjudicante são os previstos no artigo 74.º:
 - a) **O da proposta economicamente mais vantajosa;**



b) O do mais baixo preço

- Conforme determina o n.º 2 do artigo 74.º, só pode ser adotado o critério do mais baixo preço quando o caderno de encargos defina todos os restantes aspetos da execução do contrato, submetendo apenas à concorrência o preço a pagar pela entidade adjudicante.
- De acordo com a alínea a) do n.º 1 do artigo 53.º da Diretiva 2004/18/CE, *“Quando a adjudicação for feita à proposta economicamente mais vantajosa do ponto de vista da entidade adjudicante, diversos critérios ligados ao objecto do contrato público em questão, como sejam qualidade, preço, valor técnico, características estéticas e funcionais, características ambientais, custo de utilização, rendibilidade, assistência técnica e serviço pós-venda, data de entrega e prazo de entrega ou de execução”* (nosso sublinhado).
- De acordo com o n.º 1 do artigo 67.º da Diretiva 2014/24/UE, *“Sem prejuízo das disposições legislativas, regulamentares ou administrativas nacionais relativas ao preço de certos fornecimentos ou à remuneração de determinados serviços, as autoridades adjudicantes devem adjudicar os contratos públicos com base no critério da proposta economicamente mais vantajosa.”*
- O número 2, define que *“a proposta economicamente mais vantajosa do ponto de vista da autoridade adjudicante deve ser identificada com base no preço ou custo, utilizando uma abordagem de custo-eficácia, como os custos do ciclo de vida em conformidade com o artigo 68.º, e pode incluir a melhor relação qualidade/preço, que deve ser avaliada com base em critérios que incluam aspetos qualitativos, ambientais e/ou sociais ligados ao objeto do contrato público em causa. Estes critérios podem compreender, por exemplo: a) Qualidade, designadamente valor técnico, características estéticas e funcionais, acessibilidade, conceção para todos os utilizadores, características sociais, ambientais e inovadoras,*



negociação e respetivas condições; b) Organização, qualificações e experiência do pessoal encarregado da execução do contrato em questão, caso a qualidade do pessoal empregue tenha um impacto significativo no nível de execução do contrato; ou c) Serviço e assistência técnica pós-venda, condições de entrega, tais como a data de entrega, processo de entrega e prazo de entrega ou de execução.”.

- O critério de adjudicação deve ser mantido ao longo de todo o procedimento concursal.
- Relativamente aos **fatores e subfatores**¹² que densificam o critério da proposta economicamente mais vantajosa, de acordo com os princípios da objetividade e da proporcionalidade, o n.º 1 do artigo 75.º esclarece que devem abranger todos os aspetos da execução do contrato submetidos à concorrência – e apenas estes – não podendo dizer respeito, direta ou indiretamente, a situações, qualidades, características ou outros elementos de facto relativos aos concorrentes.
- A norma aqui enunciada vem ao encontro das palavras preambulares do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o CCP: *“é imperioso garantir que a enunciação e publicitação dos factores e eventuais subfactores que densificam o critério de adjudicação, bem como dos respectivos coeficientes de ponderação, se faça em moldes conformes com os princípios da igualdade, da concorrência, da*

¹² No que respeita aos fatores e subfatores, importa convocar o sumário do “*Processo C-513/99 - Concordia Bus Finland Oy Ab, anteriormente Stagecoach Finland Oy Ab contra Helsingin kaupunki e HKL-Bussiliikenne*”. Aí se consigna que: “O artigo 36.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 92/50, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos públicos de serviços, deve ser interpretado no sentido de que, quando, no quadro de um concurso público referente à prestação de serviços de transportes urbanos por autocarro, a entidade adjudicante decida adjudicar um concurso ao proponente que apresente a proposta economicamente mais vantajosa, pode tomar em consideração critérios ecológicos, como o nível de emissões de óxido de azoto ou o nível sonoro dos autocarros, desde que esses critérios estejam relacionados com o objecto do concurso, não confirmam à referida entidade adjudicante uma liberdade de escolha incondicional, estejam expressamente mencionados no caderno de encargos ou no anúncio de concurso e respeitem os princípios fundamentais do direito comunitário, designadamente o princípio da não discriminação.” (nosso sublinhado).



imparcialidade, da proporcionalidade, da transparência, da publicidade e da boa-fé”.

- O artigo 76.º do CCP consagra o **dever de adjudicação**, na medida em que prevê, expressamente, que o órgão competente para a decisão de contratar deve tomar a decisão de adjudicação e notificá-la aos concorrentes até ao termo do prazo da obrigação de manutenção das propostas.



Comentário 16

De acordo com o **n.º 1 do artigo 75.º do CCP**: *”Os factores e os eventuais subfactores que densificam o critério de adjudicação da proposta economicamente mais vantajosa devem abranger todos, e apenas, os aspectos da execução do contrato a celebrar submetidos à concorrência pelo caderno de encargos, **não podendo dizer respeito, direta ou indiretamente, a situações, qualidades, características ou outros elementos de facto relativos aos concorrentes.**”* (nosso negrito).

Deste modo, as capacidades financeiras, económica e técnica dos concorrentes só poderem ser aferidas no âmbito dos procedimentos onde existe qualificação dos candidatos. Ou seja, no concurso limitado por prévia qualificação, no procedimento de negociação e no diálogo concorrencial.



Comentário 17

Jurisprudência: Atente-se ao consagrado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), em resposta ao pedido de



reenvio que lhe foi dirigido pelo Supremo Tribunal Administrativo (STA)¹³: “[p]ara a celebração de um contrato de prestação de serviços de carácter intelectual, de formação e consultoria, o artigo 53.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2004/18/CE ..., relativa à coordenação dos processos de adjudicação dos contratos de empreitada de obras públicas, dos contratos públicos de fornecimento e dos contratos públicos de serviços, não se opõe a que a entidade adjudicante estabeleça um critério que permita avaliar a qualidade das equipas concretamente propostas pelos concorrentes para a execução desse contrato, critério esse que tem em conta a constituição da equipa assim como a experiência e o currículo dos seus membros”. Vd. o [Acórdão do STA, processo n.º 0835/13, de 22 de abril de 2015](#).



Comentário 18

Especificações técnicas (artigo 49.º do CCP):

O regime em vigor resulta da transposição das diretivas comunitárias relativas à contratação pública e visa obstar que a entidade adjudicante, através da estipulação de especificações técnicas, desrespeite os princípios da transparência, da igualdade e da concorrência.

As especificações técnicas devem ser fixadas no caderno de encargos, por referência, por ordem de preferência, a normas nacionais que transponha normas europeias; homologações

¹³ Reenvio Prejudicial do STA ao TJUE, para apreciação da seguinte questão: “Para a contratação da prestação de serviços, de carácter intelectual, de formação e consultoria, é compatível com a Directiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março, e respectivas alterações, estabelecer, entre os factores que compõem o critério de adjudicação das propostas de um concurso público, um factor que avalie as equipas concretamente propostas pelos concorrentes para a execução do contrato, tendo em conta as respectivas constituições, a experiência comprovada e a análise curricular?”



técnicas europeias; especificações técnicas comuns; normas internacionais ou a qualquer outro referencial técnico elaborado pelos organismos europeus de normalização.

Em qualquer caso, a referência a normas no Caderno de Encargos, no Mapa de Quantidades e ou nas Especificações Técnicas (normas ISO, normas europeias ou normas nacionais, homologações LNEC, etc.) deve ser sempre acompanhada da expressão «**ou equivalente**».

A exigibilidade de determinada certificação (por exemplo, de controlo de qualidade, como as normas ISO) no caderno de encargos deverá respeitar os **princípios da adequação e da proporcionalidade**, em relação à natureza das prestações que constituem o objeto do contrato a celebrar.



Comentário 19

Menção a marcas:

A menção a marcas tem carácter excecional.

Em caso de impossibilidade de descrição das prestações objeto do contrato, sendo inevitável, recorre-se à menção a marcas, estas devem - **sempre** - ser acompanhadas da expressão «**ou equivalente**», de modo a salvaguardar o cumprimento dos princípios da transparência, da igualdade e da concorrência.



Comentário 20

Especificações técnicas discriminatórias:

Em respeito pelas normas constantes dos números 2 e 8 da Diretiva 2004/18/CE, é proibido utilizar especificações, cujo conteúdo, voluntaria, ou involuntariamente, privilegie determinados fornecedores.

Tal corresponde a uma espécie de “hiperdensificação” dos fatores e subfatores de adjudicação explícita e sublimemente limitadora da concorrência.

Um exemplo recorrente e devidamente sinalizado pela Comissão Europeia consiste na simples trasladação das especificações contidas numa brochura de um determinado fabricante para o caderno de encargos, assim se limitando o número de empresas que conseguirão fornecer o equipamento.



Comentário 21

Quando o **preço** constitui um dos fatores que densifica o critério de adjudicação, deverá atender-se a determinadas situações que têm sido alvo de penalizações em sede de auditorias:

- **Preço por patamares:** atribui-se uma pontuação idêntica a preços distintos. Por exemplo, determinar-se que as propostas, cujo preço seja se apresente inferior ao preço anormalmente baixo, receba a pontuação de zero.
- **Preço comparativo:** casos em que o preço de referência utilizado na pontuação do fator preço corresponde ao preço mais baixo ou ao preço mais alto apresentado no concurso, em vez de ser utilizado uma referência objetiva (e.g. o preço base)



- **Preço médio:** A pontuação das propostas depende da sua maior ou menor proximidade a um preço médio pré-fixado.

21. Anúncio da Adjudicação (artigo 78.º do CCP)

- De acordo com o n.º 1: “**Quando o procedimento de formação do contrato tenha sido publicitado através de anúncio publicado no Jornal Oficial da União Europeia, a entidade adjudicante deve enviar ao Serviço de Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, no prazo de 30 dias após a adjudicação, um anúncio conforme modelo constante do anexo III ou do anexo VI ao Regulamento (CE) n.º 1564/2005, da Comissão, de 7 de Setembro, consoante o caso.**”¹⁴ (nosso negrito)

22. Documentos de Habilitação (artigo 81.º CCP)

- Trata-se de uma obrigação reservada unicamente ao adjudicatário, após a notificação da decisão de adjudicação.
- Os documentos de habilitação destinam-se à verificação da aptidão do adjudicatário para celebrar o contrato em causa.
- A sua apresentação é realizada através de correio eletrónico ou de outro meio de transmissão escrita e eletrónica de dados, cf. o n.º 1 do artigo 83.º.

¹⁴ Vd. o ponto n.º 14



- Quando os documentos de habilitação (com exceção da declaração emitida conforme modelo constante do anexo II ao CCP) se encontrem disponíveis na Internet, o adjudicatário pode, em alternativa, indicar à entidade adjudicante o endereço do sítio onde aqueles podem ser consultados, bem como a informação necessária a essa consulta.
- Nos casos em que o adjudicatário é um agrupamento, deverá atentar-se ao constante na norma do artigo 84.º.
- Existe a obrigação da simultaneidade da notificação da apresentação dos documentos de habilitação pelo adjudicatário, *cf.* o artigo 85.º.
- De acordo com o n.º 1 do artigo 89.º, a adjudicação caduca se, por facto que lhe for imputável, o adjudicatário não apresentar os documentos de habilitação, devendo ser adjudicada a proposta ordenada em lugar subsequente, *cf.* o n.º 3 do artigo 89.º.

23. Caução (artigo 88.º do CCP)

- O [Decreto-Lei n.º 190/2012, de 22 de agosto](#) criou um regime excepcional de liberação de cauções prestadas para garantia da execução de contratos de empreitadas de obras públicas, aplicável aos contratos celebrados ou a celebrar até 1 de julho de 2016.
- Sempre que o preço contratual seja igual ou superior a **200.000 €**, é obrigatória a prestação de caução, cujo valor é de 5% do preço contratual, *cf.* o n.º 1 do artigo 89.º.



- Este valor é majorado para 10% no caso do preço total resultar de uma proposta com um preço anormalmente baixo, *cf.* o n.º 3 do artigo 88.º.
- Abaixo de **200.000 €** a entidade adjudicante pode proceder à retenção de 10% do valor dos pagamentos a efetuar, desde que esta faculdade seja prevista no caderno de encargos.
- Pode tornar-se não exigível a prestação de caução quando o adjudicatário apresente seguro da execução do contrato, *cf.* o n.º 4 do artigo 88.º.
- O modo de prestação da caução está previsto no artigo 90.º.
- As consequências da não prestação da caução é a caducidade da adjudicação, *cf.* o artigo 91.º.

24. Minuta do Contrato (artigos 98.º e 100.º a 102.º do CCP)

- Na medida em que a fase concorrencial (pré-contratual) não versa sobre minutas do clausulado a contratar e não existindo um documento fechado entre as partes que seja imediatamente transponível para o próprio documento contratual, existe a necessidade de fundir os documentos que foram sendo forjados ao longo do procedimento (caderno de encargos e proposta) de modo a definir-se uma base comum que reflita a vontade recíproca de contratar.



25. Contrato (artigo 96.º do CCP)

- A elaboração do contrato deve respeitar a equidade e o equilíbrio de partilha de riscos, evitando-se as cláusulas que potenciam o seu agravamento financeiro.
- No contrato de locação ou de aquisição de serviços ou de aquisição de bens não é exigível a redução a escrito do contrato quando o preço contratual **não exceda 10.000 €**, podendo a mesma ser dispensada no caso do n.º 2 do artigo 95.º.
- A outorga do contrato encontra-se regulada no artigo 104.º, cujas alíneas do n.º 1 são de verificação cumulativa.
- A norma da alínea a) do n.º 1 do artigo 104.º consiste numa **cláusula de *stand still***, na medida em que fixa um prazo suspensivo mínimo razoável, isto é, sendo a outorga do contrato obrigatória no prazo de **30 dias** contados da data da aceitação da minuta ou da decisão sobre a reclamação, mas nunca antes de decorridos **10 dias** contados da data da notificação da decisão de adjudicação a todos os concorrentes.
- Este prazo de 10 dias referido na alínea a) pode ser afastado nos casos previstos no n.º 2.
- Em relação aos ajustamentos ao conteúdo do contrato regem os artigos 99.º, 101.º, n.º 3 do 102.º e 103.º, destacando-se o fundamento (exigências de interesse público), o pressuposto (demonstração objetiva de que a ordenação das propostas não seria alterada se os ajustamentos propostos tivessem sido refletidos em qualquer delas) e os limites (previstos no número 2 do artigo 99.º).
- Caso o adjudicatário não compareça na outorga do contrato por facto que lhe seja imputável, a adjudicação caduca e o órgão competente para a



decisão de contratar deve adjudicar a proposta ordenada em lugar subsequente (artigo 105.º).

26. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho n.º COM (2015) 454 final, de 9.9.2015 [\(sobre as normas de contratos públicos relacionadas com a atual crise de asilo\)](#)

- Cf. a introdução da Comunicação em epígrafe:
- *A União Europeia enfrenta atualmente vários desafios, devido a um aumento súbito e pronunciado do afluxo de requerentes de asilo. Por outro lado, os Estados-Membros têm de satisfazer de forma rápida e adequada as necessidades mais imediatas dos requerentes de asilo (alojamento, fornecimentos e serviços).*
- *A presente comunicação apresenta uma panorâmica das possibilidades de que dispõem as entidades adjudicantes do setor público para fornecer rapidamente infraestruturas (alojamento), fornecimentos e serviços de primeira necessidade.*
- *As regras europeias em matéria de contratos públicos fornecem todas as ferramentas necessárias para satisfazer essas necessidades, ao abrigo das disposições da atual Diretiva 2004/18/CE, assim como da mais recente Diretiva 2014/24/UE relativa aos contratos públicos.*
- *Esta última diretiva tem de ser transposta até 18 de abril de 2016, sendo atualmente aplicável apenas nos Estados-Membros em que as medidas de transposição já entraram em vigor.*



- *A presente comunicação baseia-se na Diretiva 2004/18/CE, mas indica as especificidades da Diretiva 2014/24/UE sempre que estas sejam relevantes para as circunstâncias atuais.*
- *A presente comunicação não cria regulamentação nova; antes traduz o entendimento que a Comissão tem dos Tratados, as diretivas relativas aos contratos públicos e a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia («Tribunal»). Importa salientar que, em qualquer caso, a interpretação do direito da União incumbe, em última análise, ao Tribunal.*

Lisboa, fevereiro de 2016