

Revisão do Código dos Contratos Públicos



Por Miguel Lorena Brito e João da Cunha Empis*

Deverá ser publicada brevemente a versão revista do Código dos Contratos Públicos (CCP), resultante do processo de transposição das Diretivas comunitárias em matéria de contratação pública (de 2014) e que deveriam ter sido transpostas até abril de 2016.

De momento, apenas é conhecido o anteprojecto de revisão divulgado pelo Governo em Agosto de 2016, que consagra um conjunto de alterações motivadas não só pelas Diretivas, mas também pelo propósito do legislador nacional de reformular soluções do Código de 2008.

Desde logo, o anteprojecto alarga o âmbito subjetivo de aplicação do CCP, prevendo que as entidades administrativas independentes (como é o caso dos reguladores) e o Banco de Portugal são entidades adjudicantes abrangidas pelas regras de formação de contratos em termos análogos ao Estado, autarquias e institutos públicos.

No âmbito da contratação excluída (contratos cuja formação não se subordina ao CCP) destaca-se a nova disciplina dos contratos entre entidades do setor público (incluindo a contratação *in house*). Com uma redação abrangente, o anteprojecto pretende acompanhar o texto das Diretivas, as quais, por sua vez, procuraram consagrar as diretrizes do Tribunal de Justiça da União Europeia quanto aos requisitos necessários para que certos contratos sejam validamente celebrados por entidades adjudicantes entre si e sem serem submetidos ao mercado.

Ao elenco dos procedimentos pré-contratuais o anteprojecto acrescenta a consulta prévia e a parceria para a

inovação. A consulta prévia resulta de um desdobramento do ajuste direto, constituindo, tal como este último, um procedimento não concorrencial sem prévia publicação de anúncio e em que apenas podem apresentar proposta as entidades convidadas para o efeito. No entanto, na consulta prévia a entidade adjudicante é obrigada a convidar pelo menos três agentes económicos a apresentarem proposta, enquanto no ajuste direto é possível dirigir convite a uma única entidade. Além dos casos em que a sua utilização é possível por critérios materiais, a consulta prévia permite a adjudicação de contratos de valor corresponde aos limiares do ajuste direto no atual CCP (150 mil euros nas empreitadas e 75 mil euros na aquisição de bens móveis e serviços), verificando-se uma significativa redução dos valores dentro dos quais é possível recorrer ao novo ajuste direto (30 mil e 20 mil euros, respetivamente).

O anteprojecto prevê também alterações no critério de adjudicação, que passa a ser sempre o critério da proposta economicamente mais vantajosa, sendo introduzidos conceitos como “melhor relação qualidade-preço”, “análise custo-eficácia” e “custos do ciclo de vida”. A redação do anteprojecto não é particularmente esclarecedora nesta matéria, mas parece continuar a admitir, não obstante, as alterações terminológicas, que as propostas sejam avaliadas unicamente com base no preço ou com base no critério da qualidade (sendo o preço fixado nos documentos do procedimento).

Na linha das Diretivas, o anteprojecto consagra a figura da consulta preliminar, permitindo às entidades

adjudicantes auscultar informalmente o mercado antes de lançar um procedimento, dando enquadramento legal a uma prática frequente e muitas vezes necessária. No entanto, este tipo de consultas coloca questões delicadas (que o anteprojecto não resolve inteiramente), relacionadas com o impedimento de participação a que podem ficar sujeitas as entidades que fornecerem informações ou pareceres à entidade adjudicante no âmbito da preparação de um concurso.

Também no plano substantivo são previstas diversas novidades, nomeadamente nos limites à modificação de contratos e, especificamente nas empreitadas, nos conceitos de trabalhos a mais e de suprimento de erros e omissões. Estas duas categorias assumem agora a designação comum de “trabalhos complementares” e ficam sujeitas aos mesmos limites consoante sejam originados por “circunstâncias imprevistas” (10%) ou “circunstâncias imprevisíveis” (40%).

Como seria de esperar, o anteprojecto não agradou a “gregos e troianos”, pois enquanto alguns viram nele um desvirtuamento do Código de 2008, outros consideraram, pelo contrário, que o legislador deveria aproveitar a oportunidade para aprofundar a correção do diploma original. Ambos os lados terão uma quota-parte de razão e espera-se que tenham sido acolhidas algumas boas propostas de alteração que entretanto foram sendo divulgadas. Aguardemos, então, pelo resultado. ■

*Advogados da F. Castelo Branco & Associados
Emails: mlb@fcblegal.com e jce@fcblegal.com.