

CLIPPING MIRANDA			
MEIO	Jornal Público – Revista Pontos de Vista		
Nº PAG.	2	DATA	14 de dezembro de 2019

MIRANDA
Miranda & Associados Sociedade de Advogados, SP, RL

CONTRATOS PÚBLICOS

EM DESTAQUE



A Revista Pontos de Vista conversou com a equipa da Área de Direito Público & Regulatório da Miranda & Associados, SP, RL sobre os Contratos públicos e as medidas recentemente introduzidas. O que muda? Que balanço? Quais as lacunas? Algumas questões que quisemos saber e quem melhor que especialistas sobre estas matérias para elucidar o nosso leitor.



MARIA CORDEIRO



PEDRO MELO



SANDRA TAVARES MAGALHÃES



SARA CASTELO BRANCO

As medidas introduzidas no CCP têm favorecido a concorrência? É preciso ter presente que uma contratação pública bem gerida, que fomente um melhor e mais fácil acesso dos operadores económicos, desempenha um papel relevante na promoção da eficácia do setor público.

A medida de incentivo à participação de pequenas e médias empresas, considerada uma das principais bandeiras de promoção da concorrência, ainda não terá sido completamente interiorizada pela Administração. Na verdade, aquelas empresas continuam a ver a sua participação vedada quando estão em causa projetos de grande envergadura ou de valores avultados. Nestes casos, ao invés do lançamento de concursos abertos por lotes, a opção tem sido a da restrição do acesso generalizado dos operadores económicos, por via da adoção de concursos limitados por prévia qualificação (embora se compreendam as preocupações em assegurar competência técnica e capacidade financeira para a execução de determinados projetos). Enfim, o equilíbrio não é evidente...

Já quanto ao ajuste direto constata-se uma significativa redução da sua utilização, para o que muito contribuiu a diminuição do valor limite para a sua adoção.

Ouve-se falar cada vez mais nos 'whistle-blowers'. Qual a sua importância na contratação pública?

É verdade. Como se sabe, as práticas anti concorrenciais são manifestamente lesivas do interesse público, pelo que quaisquer medidas de

À imagem do que tem sucedido noutras dimensões da atuação administrativa, tem-se assistido a uma progressiva desmaterialização da contratação pública, com o objetivo claro de se evoluir para uma contratação eletrónica do «princípio ao fim»

combate às mesmas são de aplaudir. A AdC tem, inclusive, levado a cabo campanhas de combate ao conluio na contratação pública, alertando para os principais indícios e formas de prevenção. O principal instrumento do CCP nesta matéria é o da exclusão das propostas que demonstrem a existência de tais práticas proibidas e notificação à AdC da existência de indícios. Outro elemento de controlo relevante é o que resulta da própria concorrência, ou seja, o controlo efetuado pelos próprios participantes em processos de contratação pública que,

por terem acesso a todas as propostas, podem suscitar a existência de indícios de práticas proibidas.

Fora deste contexto, o CCP nada mais prevê (e porventura nada mais haveria aqui que prever). Em qualquer caso, a evolução legislativa tem-se também registado noutras instâncias. Este é, sem dúvida, um tema que está na ordem do dia. Reflexo disso é a diretiva europeia muito recentemente publicada, relativa à proteção dos 'whistleblowers' que denunciem violações do direito da União, com o objetivo de reforçar a aplicação do direito e das políticas da União em domínios como o da contratação pública. O futuro dirá como e com que âmbito esta diretiva será transposta para o direito interno.

E ao nível da desmaterialização, temos hoje uma contratação pública integralmente eletrónica?

À imagem do que tem sucedido noutras dimensões da atuação administrativa, tem-se assistido a uma progressiva desmaterialização da contratação pública, com o objetivo claro de se evoluir para uma contratação eletrónica do «princípio ao fim».

A regra é, pois, a utilização de meios eletrónicos em todos os momentos do procedimento. Veja-se o caso dos concursos, onde todas as fases decorrem exclusivamente em plataformas eletrónicas, desde os esclarecimentos, à apresentação das propostas, às audiências prévias, à adjudicação e habilitação, abrangendo ainda as reclamações administrativas. A desmaterialização é hoje uma realidade em todas as fases da contratação.

CLIPPING MIRANDA			
MEIO	Jornal Público – Revista Pontos de Vista		
Nº PAG.	2	DATA	14 de dezembro de 2019

MIRANDA
Miranda & Associados Sociedade de Advogados, SP, RL



Quanto à da habilitação do adjudicatário aplaude-se ainda a anunciada criação do Portal Nacional de Fornecedores do Estado, o qual, uma vez operacionalizado, permitirá que o adjudicatário fique dispensado de entregar os documentos exigidos, porquanto estes estarão disponíveis no portal.

Apesar de o código também prever a possibilidade da outorga eletrônica do contrato, a prática tem demonstrado alguma resistência da Administração, privilegiando-se ainda a assinatura manual. Esta é uma evolução que ainda terá que ocorrer.

Na senda da desmaterialização, uma nota também sobre a faturação eletrônica que, a partir de 18.04.2020, será obrigatória para as grandes empresas e a partir de 1.01.2021, para os demais cocontratantes.

Que balanço pode ser feito?

A opção por meios eletrônicos prossegue corolários de segurança, transparência, eficiência, simplicidade e até de ecologia, o que é positivo. Porém, a prática mostra que ainda há caminho a percorrer nesta área.

Um dos tópicos que merece reflexão é a existência de diversas plataformas credenciadas, cada uma com especificidades próprias, o que tende a dificultar a participação dos operadores económicos em procedimentos e a penalizar as pequenas e médias empresas pelos custos associados.

Por outro lado, o excessivo formalismo associado às particularidades da contratação públi-

ca eletrônica ainda tem motivado exclusões de propostas com base em aspetos formais, ao arrepio de princípios nucleares da contratação pública, maxime os princípios da concorrência e da prossecução do interesse público. Como sempre, haverá ainda que mudar as tradicionais conceções formais da Administração para uma maior flexibilidade em benefício da comunidade.

Em matéria de contencioso dos contratos públicos, que novidades podemos destacar?

Uma das principais novidades entrou em vigor no dia 16.11.2019 e reside no facto de apenas se atribuir de forma automática o efeito suspensivo dos atos de adjudicação caso as respetivas ações sejam intentadas no prazo de 10 dias úteis a partir da notificação da adjudicação e apenas no âmbito de procedimentos sujeitos ao prazo de standstill (o período previsto no Código dos Contratos Públicos que impede a celebração do contrato antes de decorridos 10 dias úteis a contar da notificação de adjudicação).

Esta alteração implica não só a uma significativa redução do prazo de impugnação para que seja obtido o efeito suspensivo automático – de 30 dias de calendário para 10 dias úteis – como o universo dos procedimentos para os quais este efeito é atribuído foi restringido, aplicando-se apenas aos procedimentos com publicidade internacional (os sujeitos ao standstill).

Que procedimentos são estes?

O procedimento com publicidade internacio-

nal pode ser adotado para qualquer tipo de contrato. Porém, de acordo com os novos limiares europeus aplicáveis a partir de 1.01.2020, é obrigatório para a adjudicação de empreitadas de obras públicas de valor igual ou superior a € 5.350.000, para a locação e aquisição de bens móveis e para a aquisição de serviços de valor igual ou superior a € 139.000, se a entidade adjudicante for o Estado, e € 214.000, nos restantes casos.

Ficam excluídos deste efeito automático que processos?

Os relativos a atos de adjudicação praticados em ajustes diretos, consultas prévias e todos os outros procedimentos sem publicidade internacional (de valores abaixo dos limiares financeiros referidos).

Então esta alteração representa uma significativa redução das garantias dos concorrentes em contratação pública?

Sim, podemos concluir dessa forma. Porém, não é menos verdade que este regime é o que resulta da diretiva europeia que se pretende transpor e que, de facto, relaciona os efeitos suspensivos automáticos com o prazo de standstill de que falava.

Isso significa que quanto aos outros procedimentos não é possível paralisar o procedimento?

Não, significa apenas que os interessados, para beneficiarem de medidas cautelares, terão que pedir ao tribunal a adoção de medidas provisórias as quais não decorrem automaticamente da propositura da ação, mas antes de uma apreciação e decisão judicial. ■

www.mirandalawfirm.com

Em Portugal com a mesma
solidez, qualidade e ambição.

MIRANDA
Miranda & Associados Sociedade de Advogados, SP, RL

