

ORIENTAÇÃO TÉCNICA 01/CCP/2018

Assunto: ESCOLHA DAS ENTIDADES A CONVIDAR NOS PROCEDIMENTOS DE AJUSTE DIRETO E DE CONSULTA PRÉVIA (artigo 113.º do CCP)

No âmbito das competências atribuídas ao Instituto dos Mercados Públicos, do Imobiliário e da Construção, I.P. (IMPIC) pelo artigo 454.º-A do Código dos Contratos Públicos, na atual redação, e pelo artigo 3.º, nº 3, al. e) da Lei orgânica do IMPIC, I.P. (aprovada pelo Decreto-Lei nº 232/2015, de 13 de outubro), estabelece-se a seguinte orientação técnica:

Artigo 113.º do CCP

Escolha das entidades convidadas

- 1 — Sem prejuízo do disposto no n.º 1 do artigo 128.º, a escolha das entidades convidadas a apresentar proposta nos procedimentos de consulta prévia ou de ajuste direto cabe ao órgão competente para a decisão de contratar.
- 2 — 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 consulta prévia ou ajuste direto adotados nos termos do disposto nas alíneas c) e d) do artigo 19.º e alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 20.º, consoante o caso, propostas para a celebração de contratos cujo preço contratual acumulado seja igual ou superior aos limites referidos naquelas alíneas.
- 3 — Para os efeitos do disposto no número anterior, quando a entidade adjudicante seja o Estado ou uma região autónoma, apenas são tidos em conta os contratos celebrados no âmbito do mesmo gabinete governamental, serviço central ou serviço periférico de cada ministério ou secretaria regional, respetivamente.
- 4 — Para os efeitos do disposto no n.º 2, quando a entidade adjudicante seja um município, são tidos em conta, autonomamente, os contratos celebrados no âmbito de cada serviço municipalizado.
- 5 — Não podem igualmente ser convidadas a apresentar propostas entidades que tenham executado obras, fornecido bens móveis ou prestado serviços à entidade adjudicante, a título gratuito, no ano económico em curso ou nos dois anos económicos anteriores, exceto se o tiverem feito ao abrigo do Estatuto do Mecenato.

1 – A quem compete a escolha das entidades a convidar nos procedimentos de ajuste direto ou consulta prévia?

De acordo com o nº 1 do artigo 113.º do CCP, a escolha das entidades a convidar cabe ao órgão competente para a decisão de contratar, que é, nos termos do nº 1 do artigo 36.º, o mesmo que tem competência (originária, delegada ou subdelegada) para autorizar a respetiva despesa.

Importa referir que o regime de autorização de despesa para os órgãos da Administração Pública Central e Local continua a estar previsto nos artigos 16º a 22º e artigo 29º do Decreto-Lei nº 197/99, de 6 de junho, por força do artigo 14º, alínea f) do Decreto-Lei nº 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o CCP.

2 – Como escolher as entidades a convidar?

O órgão competente para a decisão de contratar tem liberdade de escolha das entidades a convidar no ajuste direto e na consulta prévia (que são procedimentos fechados ou por convite, isto é, não são publicitados mediante anúncio e, como tal, não são totalmente abertos à concorrência).

Porém, essa liberdade de escolha não é discricionária uma vez que órgão deve fundamentar a razão pela qual escolhe determinadas entidades e não outras.

As razões que fundamentam essa escolha podem ser, entre outras:

- a) O prévio conhecimento das entidades a convidar em função de contratos anteriores celebrados com a mesma entidade adjudicante;
- b) A experiência transmitida por outras entidades adjudicantes sobre o bom desempenho contratual de determinada entidade;
- c) A proximidade geográfica face ao local de execução (quanto tal seja um elemento essencial à boa execução do contrato).

No ajuste direto apenas é consultada uma entidade.

Na consulta prévia o artigo 112.º do CCP determina que se convidem, pelo menos, 3 entidades, sendo desejável que se alargue a consulta a um maior número, com vista a aumentar a possibilidade de obter condições contratuais mais vantajosas para a entidade adjudicante.

De modo a que a consulta prévia se traduza em efetiva concorrência, não devem ser convidadas, num mesmo procedimento, várias entidades que estejam interligadas entre si, designadamente pelo facto dos sócios ou accionistas serem os mesmos.

3 – Podem ser convidadas entidades que já foram adjudicatárias em anteriores procedimentos?

O nº 2 do artigo 113.º estabelece limites máximos a partir dos quais determinados fornecedores deixam de poder ser convidados tendo em conta o seu passado contratual recente, com o objetivo de impedir que as relações contratuais decorrentes de procedimentos fechados se perpetuem com as mesmas entidades, o nº 2 do artigo 113.º estabelece limites máximos a partir dos quais determinados operadores económicos deixam de poder ser convidados tendo em conta o seu passado contratual recente.

O primeiro desses limites aplica-se no caso de ajuste direto.

Se determinada empresa tiver sido cocontratante num ou em vários contratos celebrados com a mesma entidade adjudicante, no ano económico em curso e nos dois anos anteriores¹, na sequência de ajustes diretos adotados ao abrigo do critério do valor do contrato, essa entidade fica impedida de ser convidada para um novo ajuste direto (em

¹ O que é diferente de contabilizar o espaço temporal de três anos.

função do valor) quando tiver atingido ou ultrapassado o limite de 20.000€, no caso da aquisição de bens e serviços, ou de 30.000€, no caso das empreitadas de obras públicas.

Exemplo prático:

Em 5 de março de 2018, a entidade X foi cocontratante num contrato de prestação de serviços celebrado com a Câmara Municipal Y, na sequência de ajuste direto em função do valor, cujo preço contratual foi de 15.000€.

Se, em 2 de abril de 2019, a Câmara Municipal Y quiser convidar a entidade X para apresentar proposta num novo ajuste direto (em função do valor), de aquisição de bens ou serviços, poderá fazê-lo, desde que o valor do contrato seja inferior a 20.000€.

O segundo dos limites aplica-se no caso de consulta prévia.

Se uma determinada empresa tiver sido cocontratante num ou em vários contratos celebrados com a mesma entidade adjudicante, no ano económico em curso e nos dois anos anteriores, na sequência de consultas prévias adotadas ao abrigo do critério do valor do contrato, essa entidade fica impedida de ser convidada no âmbito de uma nova consulta prévia (em função do valor) quando tiver atingido ou ultrapassado o limite de 75.000€, no caso da aquisição de bens e serviços, ou de 150.000€, no caso das empreitadas de obras públicas.

4 – Para efeitos da aplicação do nº 2 do artigo 113º contam todos os ajustes diretos e todas as consultas prévias?

Não. Só são contabilizadas as adjudicações resultantes dos ajustes diretos ou das consultas prévias que tiverem sido adotados ao abrigo do critério do valor do contrato, nos termos dos artigos 19º, 20º ou 21º do CCP.

Não têm relevância as adjudicações decorrentes dos ajustes diretos ou das consultas prévias que tiverem sido adotados ao abrigo de critérios materiais, previstos nos artigos 24.º a 27.º do CCP.

5 - Para verificar se uma entidade já atingiu ou ultrapassou os limites do ajuste direto, contam só os ajustes diretos do regime geral ou também os ajustes diretos do regime simplificado?

Para esta contabilização relevam os ajustes diretos do regime geral e os ajustes diretos simplificados.

Tal resulta do facto da regra constante do artigo 113.º se encontrar nas disposições comuns, aplicáveis ao ajuste direto do regime geral e ao ajuste direto simplificado.

De salientar que o ajuste direto simplificado apenas pode ser adotado ao abrigo do critério do valor do contrato, conforme resulta do nº 2 do artigo 128.º do CCP.

6 - Para efeitos da acumulação das adjudicações, deve-se ter em conta a identificação da entidade, ou também o Código CPV (Vocabulário Comum dos Contratos Públicos), para se fazer a referida contabilização?

Considerando que foi revogada a parte final do nº 2 do artigo 113.º, que se referia a “prestações idênticas ou do mesmo tipo”, a contabilização passa a ser feita apenas em função da entidade e não em função do Código CPV das prestações em causa.

7 - As adjudicações por ajuste direto somam às da consulta prévia para efeitos de contabilização dos limites previstos no nº 2 do artigo 113º?

Não. Uma vez que os procedimentos são autónomos, dispondo cada um deles de limiares próprios, não deve ser efetuada a contabilização conjunta dos procedimentos de ajuste direto e de consulta prévia.

Pode suceder que um fornecedor já não pode ser convidado para um ajuste direto, por ter atingido os respetivos limites, mas pode ainda ser convidado para uma consulta prévia.

8 – Durante o ano de 2018 os contratos resultantes de ajustes diretos celebrados em 2016 e 2017 são considerados para efeitos de contabilização dos limites previstos no nº 2 do artigo 113º?

São contabilizados os contratos celebrados na sequência de ajustes diretos ou de consultas anteriores a 1 de janeiro de 2018.

9 – Como se contabilizam os contratos em função do tipo de entidade adjudicante?

Nos termos do nº 3 do artigo 113º quando a entidade adjudicante seja o Estado ou uma Região Autónoma, a contabilização faz-se separadamente por gabinete governamental, serviço central, serviço periférico de cada ministério ou secretaria regional, respetivamente.

Os serviços centrais têm competência em todo o território nacional, como as direções-gerais organizadas em Ministérios.

Os serviços periféricos têm uma competência territorialmente limitada, como acontece com as direções regionais ou Administrações Regionais, cuja competência se circunscreve à área geográfica em que atuam. Para além destes, são também serviços periféricos os serviços de representação externa do Estado.

Se a entidade adjudicante for um município com serviços municipalizados, a contabilização é feita separadamente por serviço municipalizado. Tal já não acontece com os serviços municipais, uma vez que neste caso os contratos são contabilizados conjuntamente.

10 – Podem ser convidados fornecedores que executaram obras, forneceram bens ou prestaram serviços à entidade adjudicante, a título gratuito?

Para evitar o favorecimento de determinadas fornecedores, que tenham executado obras, fornecido bens ou prestado serviços a título gratuito à entidade adjudicante, estabelece-se como regra uma proibição desta entidade convidar aquele fornecedor para uma consulta prévia, ajuste direto do regime geral ou proceder a um ajuste direto simplificado, num determinado período temporal (ano económico em curso ou nos dois anos económicos anteriores).

Porém, ficam excecionadas as liberalidades feitas ao abrigo do Estatuto do Mecenato.

11 – O que muda afinal com esta norma?

São duas as alterações relevantes:

- a) A obrigação de proceder a consulta prévia;
- b) A contabilização da acumulação de adjudicações passa apenas a depender da entidade contratada e não das prestações contratadas.