

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

DIRETIVA Nº 01 / 2021

de 4 de junho de 2021

I. ENQUADRAMENTO

A Autoridade Reguladora das Aquisições Públicas, no âmbito da sua competência regulamentar, esta dotada de poderes para emitir Diretivas destinadas a garantir a melhoria dos procedimentos da contratação pública do ponto de vista do cumprimento das normas legais e das boas práticas aplicáveis.

Assim, nos termos do disposto nos artigos 9º, alínea d, 10º, alínea c) e 13º alínea b), todos do Decreto-Lei nº55/2015 de 9 de outubro, que aprova o Estatuto da ARAP, a fim de esclarecer e orientar as entidades adjudicantes e os demais interessados, vem a ARAP emitir esta diretiva sobre a nova redação do art.º 5.º do CPP, trazida pela Lei n.º 109/IX/2020, de 31 de dezembro que aprova o Orçamento do Estado para o ano económico de 2021.

II. OBJETIVOS

Com esta diretiva pretende-se esclarecer dúvidas aos intervenientes quanto ao alcance das alterações feitas ao citado art.º 5.º do CCP, designadamente, se as concessionárias de obras e serviços públicos estão ou não, em todos os casos, isentas de submissão ao regime do CCP.



TRANSPARÊNCIA, MODERNIZAÇÃO, RACIONALIZAÇÃO

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

III. ORIENTAÇÕES

A O artigo 53º da Lei n.º 109/IX/2020, de 31 de dezembro, alterou o artigo 5º do Código da Contratação Pública aprovada pela Lei nº88/VIII/2015, de 14 de abril, que dispõe sobre entidades adjudicantes do Sistema Nacional da Contratação Pública, mais concretamente, alterou a redação do n.º 2, introduziu um novo n.º 3 e acrescentou os números 4,5 e 6, passando a ter a seguinte redação respetivamente:

Artigo 5º

1. [...]
2. São ainda entidades adjudicantes, no que se refere à celebração de contratos de concessão de obras e de serviços públicos as respetivas concessionárias, sem prejuízo do disposto no número seguinte
3. Não são consideradas entidades adjudicantes as concessionárias que gozem de direitos especiais ou exclusivos atribuídos na sequência de um procedimento de seleção concorrencial.
4. [anterior nº3]
5. Sem prejuízo do disposto no número 3, à formação dos contratos pelas concessionárias aplicam-se os princípios gerais de contratação pública em especial, da concorrência, da imparcialidade, da igualdade, da economia e eficiência, da transparência, da legalidade, da proporcionalidade, da proteção do ambiente e da boa fé.
6. As concessionárias devem elaborar e enviar, anualmente um relatório com listagem dos contratos celebrados, descrevendo os procedimentos contratuais utilizados, aos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da tutela.



TRANSPARÊNCIA, MODERNIZAÇÃO, RACIONALIZAÇÃO

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

Nota-se que as concessionárias de obras e de serviços públicos continuam a ser consideradas entidades adjudicantes, como resultava do n.º 2 do art.º 5.º do CCP e mantem-se a mesma redação com a exceção introduzida pela nova redação, na parte final, onde se diz “sem prejuízo do disposto no número seguinte”.

Por isso, sendo entidades adjudicantes, as concessionárias de obras e de serviços públicos devem sujeitar-se ao regime jurídico previsto no CCP, ficando assim obrigadas, como já era antes exigido, a adotar uma das modalidades procedimentais previstas no Código para a formação de contratos públicos.

De acordo com a nova redação trazida pela Lei de Orçamento, já não são consideradas entidades adjudicantes, aquelas concessionárias que gozem de direitos especiais ou exclusivos atribuídos na sequência de um procedimento de seleção concorrencial.

Mas, mesmo não se subsumindo à previsão do art.º 5.º, na formação dos contratos pelas concessionárias aplicam-se os princípios gerais da contratação pública, em especial, da concorrência, da imparcialidade, da igualdade, da economia e eficiência, da transparência, da legalidade, da proporcionalidade, da proteção do ambiente e da boa-fé e devem também elaborar e enviar, anualmente, um relatório com a listagem dos contratos celebrados, descrevendo os procedimentos contratuais utilizados, aos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da tutela, como resulta do disposto nos números 5 e 6 introduzidos “ex. novo” ao art.º 5.º do CCP.

Ora, isto significa que quando uma entidade não subsumível no art.º 5.º do CCP adote formalidades dos procedimentos previstos nele, o regime é adotado como uma mera clausula negocial ao abrigo da autonomia da vontade privada e não é aplicado através da prática de atos administrativos. Aliás, isto pode acontecer em determinados projetos em que a entidade financiadora de uma determinada obra pública pode exigir que sejam aplicados os procedimentos de contratação pública, havendo

TRANSPARÊNCIA, MODERNIZAÇÃO, RACIONALIZAÇÃO

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

um programa de procedimento, mas não é um regulamento administrativo e a adjudicação será uma declaração de direito privado e não um ato administrativo.

Com a redação introduzida pelo novo n.º 3 do art.º 5.º do CCP, a ARAP não terá nenhuma intervenção, seja de natureza tutelar, regulamentar, fiscalizadora ou em sede de recurso, quanto aos contratos firmados por estas concessionárias de obras e de serviços públicos, uma vez que não se sujeitam ao regime do CCP.

IV. ENTRADA EM VIGOR

Esta diretiva entra em vigor após a sua notificação e publicação.

O Conselho de Administração,



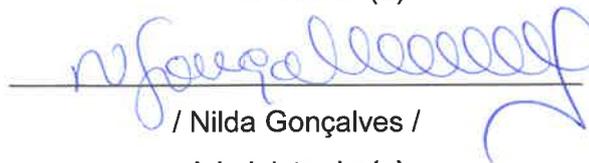
/ Samira Alexandra F. Duarte /

Presidente



/ Paula de Figueiredo Vieira /

Administrador(a)



/ Nilda Gonçalves /

Administrador(a)

TRANSPARÊNCIA, MODERNIZAÇÃO, RACIONALIZAÇÃO