

|                      |           |      |               |                                                                                                                                            |
|----------------------|-----------|------|---------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| CLIPPER BOOK MIRANDA |           |      |               | <br>Miranda & Associados Sociedade de Advogados, SP, RL |
| MEDIA                | ADVOCATUS |      |               |                                                                                                                                            |
| Nº PAG.              | 32 / 33   | DATA | dezembro 2017 |                                                                                                                                            |



PAULI & RUDOLPH

## Código dos Contratos Públicos

# Ajuste direto muda

Novo Código entra em vigor no início do ano e prevê limites ao ajuste direto e permite que o Estado possa recorrer à arbitragem. Advogados contactados pela Advocatus admitem ainda que a lei tem alguns erros e gera dúvidas.

Por MARTA SANTOS SILVA

**A** 1 de janeiro, o novo Código dos Contratos Públicos (CCP) entra em vigor com as mudanças daquela que já é a sua nona alteração. Existem novidades significativas para a forma como o Estado e as empresas públicas devem realizar ajustes diretos e resolver disputas que possam surgir relacionadas com estes contratos públicos.

Para o advogado Tiago Serrão, da PLMJ, que falou à Advocatus, “o Código dos Contratos Públicos configura, desde o seu surgimento, um diploma ambicioso. Essa ambição mantém-se com a profunda revisão recentemente empreendida”.

Uma das alterações significativas no novo código é a mudança nos limites colocados ao ajuste direto. O ajuste direto com consulta a apenas uma empresa passa a ser limitado a contratos até 20 mil euros para bens e serviços e até 30 mil euros para empreitadas. Assim, deverá aumentar a utilização do procedimento de consulta prévia, em que pelo menos três entidades devem ser consultadas antes de se poder tomar uma decisão de ajuste direto.

A advogada Margarida Olazabal Cabral, da Moraes Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados (MLGTS) - sócia da equipa de administrativo, contratação pública, urbanismo e ambiente - explicou à Advoca-





Sandra Tavares Magalhães  
Miranda & Associados

"A arbitragem tem vindo a ganhar significativa projeção e expressão, o que é sinónimo de confiança no sistema, e oferece, desde logo, duas vantagens: a celeridade e a especialização".



Margarida Olazabal Cabral  
MLGTS

"Teoricamente dará preferência a uma arbitragem em centros institucionalizados, e não a uma arbitragem ad hoc. A ideia do legislador é essa, permitir que haja arbitragem, que isso seja decidido logo no procedimento".



Tiago Serrão  
PLMJ

"Não acompanho que se possa forçar potenciais candidatos e concorrentes a aceitar esse modelo de arbitragem institucionalizada. Mas é essa a nova solução legal".



tus que os limites "são substituídos para o que agora se chama consulta prévia, que é a obrigação de consultar três empresas. Vai haver muito mais consultas, umas verdadeiras outras fictícias", acrescentou.

Para Sandra Tavares Magalhães, da Miranda & Associados, é de prever que o ajuste direto "deixe de ser o procedimento de eleição das entidades adjudicantes nacionais para passar a ser um procedimento meramente residual" com estas mudanças, mas destacou a importância da figura da consulta prévia. Prevê-se "a descida do número de contratos celebrados por ajuste direto e instituindo-se a consulta prévia, por via da qual a entidade adjudicante deve convidar, pelo menos, três entidades a apresentar proposta. O que se pretende é abrir a porta a uma maior concorrência e transparência".

No entanto, as alterações não vêm sem os seus defeitos. Margarida Cabral assinala que "houve muito pouco cuidado na redação do Código", sendo que mesmo a retificação recentemente emitida "tem erros". Um dos exemplos dados pela advogada, que "suscita dúvidas" mas poderá ter solução, é que no novo Código deixa de haver consequências para a não indicação do concorrente de erros

e omissões na proposta feita na altura da assinatura do contrato. Antes, teriam de pagar metade dos custos de erros ou omissões que se viessem a verificar posteriormente e não tivessem assinalado. "Agora, aparentemente, a não indicação de erros e omissões não tem qualquer consequência", afirma a advogada.

### INTRODUÇÃO DA ARBITRAGEM PODE TER PROBLEMAS DE CONSTITUCIONALIDADE?

Uma outra alteração importante tem o objetivo de impulsionar o uso da arbitragem para a resolução de conflitos, descongestionando os tribunais do Estado. Para Tiago Serrão, da PLMJ, não é a melhor decisão. "Não acompanho que se possa forçar potenciais candidatos e concorrentes a aceitar esse modelo de arbitragem institucionalizada. Mas é essa a nova solução legal".

Para a sócia da Moraes Leitão, Galvão Telles, Soares da Silva & Associados, esta solução pode mesmo vir a criar questões constitucionais. No momento da criação do contrato, as entidades adjudicantes podem determinar que os litígios serão resolvidos por arbitragem. "Teoricamente dará preferência a uma arbitragem em centros institucionalizados, e não a uma arbitragem ad hoc. A ideia do legislador é essa, permitir que haja arbitragem, que isso seja decidido logo no procedimento, e que seja institucionalizada", explica a advogada. No entanto, há vários problemas. "O que acontece se um concorrente não quiser aceitar a arbitragem?", questiona. "Ou se entende que ele pode não aceitar e manter-se no concurso, o que pode eventualmente funcionar com questões em que ele não tenha de estar envolvido, ou se entende que um concorrente que não aceite tem de ser excluído, e aí podemos ter um problema de constitucionalidade", acrescenta, afirmando que se antevê como bastante provável que a questão acabe por chegar ao Tribunal Constitucional se o problema não se resolver com a prática.

Para Sandra Tavares Magalhães, porém, esta é uma boa medida. "A arbitragem tem vindo a ganhar significativa projeção e expressão, o que é sinónimo de confiança no sistema, e oferece, desde logo, duas vantagens: a celeridade e a especialização, que são absolutamente fundamentais no universo da contratação pública. É, por isso, sem dúvida, uma boa solução. Note-se, porém, que os tribunais administrativos não ficam esvaziados de competências, já que o recurso à arbitragem é opcional".