

**FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU**

**CONTRATOS PÚBLICOS**

**V MÓDULO - CONTRATOS PÚBLICOS**

**7 a 11 de Novembro de 2011  
Prof. Doutor Sérvulo Correia  
(da Faculdade de Direito  
da Universidade de Lisboa )**

# FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

## CONTRATOS PÚBLICOS

### PLANO GERAL DO CURSO

- §1.º - O contrato como forma jurídica de actividade administrativa e como modo de bilateralização do posicionamento entre Administração e sujeitos privados
- §2.º - As fontes do Direito Guineense dos contratos públicos à luz da reforma legislativa em curso
- §3.º - Noções basilares
- §4.º - Formação e execução dos contratos públicos
- §5.º - Direito organizatório dos contratos públicos
- §6.º - Os procedimentos de adjudicação
- §7.º - O regime substantivo dos contratos públicos
- §8.º - Contencioso dos contratos públicos

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 1.º

O CONTRATO COMO FORMA JURÍDICA DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA  
E COMO MODO DE BILATERALIZAÇÃO DO POSICIONAMENTO ENTRE  
ADMINISTRAÇÃO E SUJEITOS PRIVADOS

SUMÁRIO:

- A. As forma jurídicas da actividade administrativa
- B. O desenvolvimento da forma contratual de actividade administrativa
- C. A administrativização dos contratos da Administração
- D. A contratação como modo de incremento da participação dos administrados
- E. Os contratos interadministrativos

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **A. AS FORMAS JURÍDICAS DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA**

- Clássicas dificuldades na definição jurídica de *actividade administrativa*;

Definição pela negativa: toda a actividade do Estado (em sentido amplo) que não constitui actividade puramente política, legislativa ou jurisdicional;

Definição pela positiva: actuação jurídica e material, submetida aos princípios da legalidade e da responsabilidade democrática, orientada para a prossecução do interesse público e de protecção dos direitos fundamentais, assente em normas de competência e revestida em geral de autotutela declarativa.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**A. AS FORMAS JURÍDICAS DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

- As formas de actividade administrativa

- Actos ou operações materiais

- Actos jurídicos: (a) regulamento administrativo;

(b) acto administrativo;

(c) contrato: (i) de direito privado

(ii) de direito administrativo (contrato administrativo).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA**

- Século XIX: os contratos de fornecimento, empreitada (obras) e concessão de serviço público (caminhos de ferro; electricidade e gás; água; transportes colectivos urbanos).
- Desenvolvimento, ao longo de todo o Século XX, do fenómeno contratual como instrumento de actividade administrativa
  - (a) Colaboração subordinada dos particulares na realização administrativa do interesse público:
    - empreitada de obras públicas;
    - aquisição de bens (fornecimento);
    - aquisição de serviços (prestação de serviços).

Submissão contratualizada do titular (adjudicatário ou co-contratante) a *poderes de autoridade* da autoridade contratante (contraente público, entidade adjudicante) na *execução do contrato*.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

(b) Da concessão de serviço público à delegação de serviço público

CE, 1916, *Gaz de Bordeaux*: Concession «*c'est le contrat qui charge un particulier ... d'exécuter un ouvrage public ou d'assurer un service public, à ses frais, avec ou sans subvention, avec ou sans garantie d'intérêt, et que l'on remunère en lui confiant l'exploitation de l'ouvrage public ou l'exécution du service public avec le droit de percevoir des redevances sur les usagers ...*».

Partilha de  $\left\{ \begin{array}{l} \text{responsabilidades} \\ \text{riscos} \end{array} \right.$

A partir de meados do Século XX:

- aumento dos concessionários com natureza de sociedade de economia mista ou, mesmo, de entidade pública empresarial (uma *ratio* institucional distinta);

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

A partir de meados do Século XX: (Cont.)

- emergência da delegação de serviço público (França, a partir dos anos 80)

- difícil conjugação entre

{	<i>intuitu personae</i> e negociação
	e
	concorrência e publicidade

- diversificação das fórmulas: concessão; gestão (*gérance*); «*affermage*»; «*régie intéressée*».



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

(c) As Parcerias Público-Privadas (PPPs)

Contratos (ou uniões de contratos) por via dos quais entidades privadas («parceiros privados») se obrigam, de forma duradoura, perante um parceiro público, a assegurar o desenvolvimento de uma actividade tendente à satisfação de uma necessidade colectiva, e em que o financiamento e a responsabilidade pelo investimento e pela exploração incumbem, no todo ou em parte, ao parceiro privado.

Hoje em dia, uma «nebulosa de contratos»: Modelos mais frequentes: concessão de serviços públicos e concessão de obras públicas.

«*Missão global*» relativa ao financiamento, construção, manutenção, conservação, exploração ou gestão de infraestruturas e equipamentos de serviço público e, eventualmente, à prestação de serviços associados.

«*Public private partnerships*» em voga, no UK e nos USA a partir do fim do Século XX.

Comissão Europeia: consagrou a noção num «livro verde» de 2004.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

(c) As Parcerias Público-Privadas (PPPs) (Cont.)

«*Project finance*»: Financiamento adaptado ao projecto específico; relação principal entre instituições financeiras e o operador privado.

«*Step in*» (CCP português, art. 322.º)

Desde que haja estipulação contratual nesse sentido,

*Entidades financiadoras* podem, mediante autorização do contraente público,

intervir no contrato com o objectivo de assegurar a continuidade das prestações em caso de incumprimento grave das obrigações contratuais do co-contratante.

«*Step out*»: transmissão, novamente para o co-contratante, da sua posição contratual no termo do período de intervenção.

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. O DESENVOLVIMENTO DA FORMA CONTRATUAL DE ACTIVIDADE ADMINISTRATIVA (Cont.)**

(d) O contrato como meio de organizar relações entre pessoas colectivas públicas e entre órgãos de uma mesma pessoa colectiva pública

Contratos interadministrativos: relações jurídicas interadministrativas de colaboração e de coordenação

- Contratos intersubjectivos
- Contratos interorgânicos (desde que não exista hierarquia)

Objectos (entre outros possíveis): de colaboração em sentido estrito; contratos sobre competências; contratos procedimentais e sobre o exercício de poderes públicos; contratos normativos; contratos-plano; contratos institucionais; contratos sujeitos à concorrência de mercado; contratos sobre imóveis.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. A ADMINISTRATIVIZAÇÃO DOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO

1. Visão oitocentista do Direito Administrativo: o Direito da actuação unilateral da Administração no exercício do poder de definir vinculativamente as situações jurídicas administrativas

Entendimento do contrato da Administração num tal quadro: - área excepcional de sujeição da Administração ao Direito Privado e à jurisdição dos tribunais comuns (o «Fisco»).

- rejeição da admissibilidade do contrato como instituto do Direito Administrativo (o caso do Direito Alemão até 1976).

**C. A ADMINISTRATIVIZAÇÃO DOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO**

2. Processo de gradual administrativização ao longo do Séc. XX

(França, Portugal, Espanha, Brasil, etc).

- Administrativização substantiva

- Formação de um regime geral dos poderes da autoridade contratante no domínio da execução do contrato (criação jurisprudencial).
- Definição legislativa de contratos típicos próprios da actividade administrativa (designadamente, a empreitada de obras públicas («Contrato público de obras») e a concessão de serviço público).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. A ADMINISTRATIVIZAÇÃO DOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO

##### 2. Processo de gradual administrativização ao longo do Séc. XX (Cont.)

(França, Portugal, Espanha, Brasil, etc).

##### - Administrativização procedimental

- Desenvolvimento de *procedimentos de adjudicação* (procedimentos pré-contratuais).

Visto serem regulados por normas de direito público, estes procedimentos são institutos do Direito Administrativo. Mas, ainda que em situações relativamente raras, podem servir à formação de contratos substantivamente pertencentes ao Direito Privado: (por ex., contratos de sociedade ou contratos de seguro).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. A CONTRATAÇÃO COMO MODO DE INCREMENTO DA PARTICIPAÇÃO  
DOS ADMINISTRADOS**

CONST. GB, art. 3.º - «A RGB é um Estado de democracia constitucionalmente instituída fundado ... na efectiva participação popular no desempenho ... das actividades públicas ...».

A participação como fonte acrescida de legitimidade democrática.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

E. OS CONTRATOS INTERADMINISTRATIVOS

Remissão para a rubrica B. (d) do presente § 1.º.

Consciencialização das virtualidades da técnica contratual como instrumento das relações entre unidades administrativas.

Importância da contratualização em domínios como os das relações entre o Estado e as colectividades territoriais e das relações das colectividades territoriais entre elas.

Contratos-programa, entre o Estado e empresas do sector empresarial do Estado.



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 2.º

AS FONTES DO DIREITO GUINEENSE DOS CONTRATOS PÚBLICOS  
À LUZ DA REFORMA LEGISLATIVA EM CURSO

SUMÁRIO:

- A. A opção por uma introdução à reforma do Direito dos Contratos Públicos
- B. Fontes específicas
- C. Fontes gerais
- D. Fontes de Direito Comunitário

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **A. A OPÇÃO POR UMA INTRODUÇÃO À REFORMA DO DIREITO DOS CONTRATOS PÚBLICOS**

- Uma reforma já iniciada: a Lei n.º 19/2010, de 30 de Junho;
- A necessidade de transposição das Directivas n.º 4/2005/CM/UEMOA e de n.º 05/2005/CM/UEMOA;
- O imperativo da preparação da classe jurídica para a aplicação do novo regime;
- A oportunidade de sugerir aperfeiçoamentos pontuais.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. FONTES ESPECÍFICAS

1. A Lei-Quadro relativa aos Contratos Públicos (Lei n.º 19/2010, de 30 de Junho)

- Razão de ser: processo de harmonização das legislações dos Estados Membros no decurso das Directivas n.º 04/2005 e o n.º 05/2005 da UEMOA (Preâmbulo);
- Objecto: fixação dos princípios que regem a adjudicação, a execução, o controlo e a regulação «dos contratos públicos e delegações de serviço público» (art. 1.º).  
(Crítica a este dualismo terminológico)

Princípios: gerais (art.4.º); específicos (art. 5.º); de moralidade administrativa (arts. 18.º a 20.º).

- Definição basilar do quadro institucional de regulação e controlo (autoridade de regulação e estrutura administrativa de controlo *a priori*) (arts. 6.º a 8.º)
- Regras básicas dos procedimentos de adjudicação.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

##### 2. Fontes de Direito Organizatório

###### (i) Projecto de Decreto-Lei sobre Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos

###### Cap. I - Disposições gerais

Natureza: pessoa colectiva de direito público, de composição tripartida, com a natureza de entidade administrativa independente (arts. 2.º e 3.º).

Funções: - Regulação em matéria de adjudicação e execução (art. 2.º);

###### Cap. II - Atribuições e competências

- Receber e conhecer de recursos em matéria de irregularidades nos procedimentos de adjudicação e execução (art. 7.º, n.º 1, alíneas d) e e) ).

- Órgão de ligação com a Comissão da UEMOA (art. 7.º, n.º 4).

###### Cap. III - Organização e funcionamento

Órgãos (arts. 8.º e segts.)

- Conselho de Regulação;
- Comissão de Recursos e Resolução de Litígios;
- Secretário Executivo.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

##### 2. Fontes de Direito Organizatório (Cont.)

##### (ii) Projecto de Decreto relativo à Direcção Geral dos Concursos Públicos

Considerando a necessidade de reestruturação da DGCP, adequando-a à Directiva n.º 05/2005/CM/UEMOA, na perspectiva da separação das funções de controlo e regulação, com vista a maior transparência no sistema de adjudicação dos contratos públicos.

##### Atribuições (Competências)

art. 2.º, 1, a): Pareceres, autorizações e derrogações, a pedido das autoridades contratantes, nos termos do CCP.

art. 2.º, n.º 3: Controlo da legalidade da adjudicação dos contratos públicos

Director Geral dos Concursos Públicos: recrutado mediante concurso público.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)

##### 2. Fontes de Direito Organizatório (Cont.)

##### (iii) Projecto de Decreto relativo à Unidade Central de Compras Públicas (UCCP)

art. 1.º, 1: Dotada de autonomia administrativa e financeira sob tutela do Ministro responsável pela Economia

art. 1.º, n.º 3: Por missão: realização das operações de adjudicação dos contratos de obras, fornecimentos ou de serviços das autoridades contratantes da Adm. Estadual.

art. 3.º, n.º 2: Operações de que está incumbida nos procedimentos de adjudicação: intermediação sistemática.

art. 5.º: Contratação centralizada de bens e serviços  
Celebração de contratos quadro

art. 7.º: Órgãos:  
Conselho de administração;  
Fiscal único.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos  
(projecto de Decreto-Lei)

#### SISTEMA (por Títulos)

- I. Disposições gerais;
- II. Procedimento de adjudicação;
- III. Formação e execução dos contratos públicos;
- IV. Sanções;
- V. Órgãos de controlo e de regulação;
- VI. Resolução de litígios;
- VII. Disposições finais.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

**TÍTULO I - Disposições gerais**

- Cap. Preliminar

[Objectivos; definições; princípios gerais e princípios específicos];

- Cap. I - Âmbito de aplicação

[Âmbito objectivo e âmbito subjectivo]

- Cap. II - As entidades contratantes

[Colocação, constestável no plano sistemático, da Comissão de Abertura dos Envelopes e da Avaliação de Propostas e das Autoridades de Aprovação]

- Cap. III - Os candidatos e proponentes



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

**TÍTULO II - Procedimentos de adjudicação**

- Cap. I - Os procedimentos de adjudicação  
(arts. 31.º e segts.)

[Concurso aberto; concurso aberto precedido de pré-qualificação; concurso restritivo; concurso aberto em duas etapas; procedimento específico do contrato de prestações intelectuais; ajuste directo]

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

**TÍTULO II - Procedimentos de adjudicação (Cont.)**

- Cap. II - A forma e a publicação do concurso  
(arts. 43.º e segts.)

[Regras comuns; procedimento de concurso; prazos de recepção de propostas; apresentação, abertura e avaliação de propostas; assinatura; aprovação e entrada em vigor do contrato].

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

#### **TÍTULO II - Procedimentos de adjudicação (Cont.)**

- Cap. III - Os prazos de recepção das propostas  
(arts. 56.º e segts.)
- Cap. IV - A apresentação, a abertura e a avaliação das propostas  
(arts. 58.º e segts.)
- Cap. V - A assinatura, a aprovação e a entrada em vigor do contrato  
(arts. 70.º e segts.)
- Cap. VI - O regime especial de adjudicação das delegações de serviço público  
(arts. 75.º e segts.)

[Autoridades delegantes: (só) Estado e colectividades territoriais; prazo alargado de recepção de propostas; pré-qualificação dos candidatos; possibilidade de selecção de propostas em duas etapas; negociações finais; optimização dos critérios de adjudicação]

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

##### 3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

#### **TÍTULO III - Formação e Execução dos Contratos Públicos**

- Cap. I - As condições do contrato público  
(arts. 83.º e segts.)

[Peças constitutivas do contrato; menções obrigatórias; caderno de encargos; preço; garantias; oneração]

- Cap. II - A mudança no decurso da execução  
(arts. 91.º e segts.)

- Cap. III - O adiamento ou suspensão e a resolução dos contratos  
(arts. 93.º e segts.)

- Cap. IV - O pagamento dos contratos  
(arts. 95.º e segts.)

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

##### 3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

#### TÍTULO IV - Sanções

- Cap. I - Responsabilidades e penalidades  
(arts. 99.º e segts.)

#### TÍTULO V - Órgãos de controlo e regulação

- Cap. I - Órgãos de controlo e respectivas competências  
(arts. 102.º e segts.)

[As atribuições e competências da Direcção Geral dos Concursos Públicos enquanto órgão de controlo: controlo *a priori*; controlo externo e *a posteriori*; controlo de legalidade da adjudicação]

- Cap. II - Órgão de regulação dos concursos públicos  
(arts. 106.º e segts.)

[Instituição da Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos, entidade responsável pela regulação]

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. FONTES ESPECÍFICAS (Cont.)**

3. Fonte de Direito Funcional: Código dos Contratos Públicos (Cont.)

**TÍTULO VI - Resolução de litígios**

- Cap. I - Órgão de resolução de litígios  
(arts. 108.º e segts.)

[Recurso prévio perante a autoridade adjudicante (reclamação); recurso hierárquico; recurso perante a Comissão de Recursos e Resolução de Litígios da Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos; arbitragem; recurso jurisdicional]

**TÍTULO VII - Órgãos de controlo e regulação**

(arts. 114.º e segts.)

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **C. FONTES GERAIS**

##### 1. A Constituição da República da Guiné-Bissau

art. 7.º - Colectividades territoriais descentralizadas e dotadas de autonomia nos termos da lei;

art. 8.º - Legalidade democrática;

art. 11.º, 1 - Princípio da economia de mercado (concorrência);

art. 13.º, 1 - Concessão da exploração de propriedade estatal.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. FONTES GERAIS (Cont.)

##### 2. Código do Procedimento Administrativo

(Versão de Junho de 2010 de uma proposta de lei)

Em particular, o Cap. III (Contrato) do Título V (Formas de actividade administrativa) (arts. 142.º e segts.)

Em particular, os preceitos sobre noção e espécies de contrato administrativo, o princípio da legalidade contratual, as faculdades do contraente administrativo, a invalidade, a execução forçada das prestações e a norma de remissão para o regime da contratação pública, não apenas no tocante à formação e celebração, mas também à modificação e extinção.



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. FONTES GERAIS (Cont.)

##### 3. Código de Processo do Contencioso Administrativo (Versão de Junho de 2010 de uma proposta de lei)

Em particular, no tocante a:

- resolução de litígios respeitantes à interpretação, validade e execução de contratos enquanto objecto da acção administrativa declarativa (art. 17.º, n.º 2, al. n) );
- sujeição do contencioso pré-contratual à forma de processo urgente (art. 18.º, al. b) );
- legitimidade processual activa em matéria de contratos (art. 29.º);
- prazos relativos ao contencioso contratual e pré-contratual (art. 54.º).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. FONTES DE DIREITO COMUNITÁRIO (UEMOA)**

- (i) *Directive n.º 04/2005/CM/UEMOA portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine*

-----  
« CONSIDERANT que les procédures de passation des marchés et délégations de service public conclus dans les États membres doivent respecter les principes de libre accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats, de reconnaissance mutuelle, de non discrimination et de transparence, et ce à travers la rationalité, la modernité et la traçabilité des procédures de passation de marchés publics et délégations de service public.

CONSIDERANT que l'hétérogénéité des règles de passation des marchés publics et délégations de service public au sein de l'Union est préjudiciable au processus d'intégration e qu'il convient de les harmoniser;

----- . »

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### D. FONTES DE DIREITO COMUNITÁRIO (UEMOA)

##### 4. Fontes de Direito Comunitário (UEMOA)

Objecto da Directiva n.º 04/2005: procedimentos de adjudicação (procédures de passation), de execução e de pagamento dos contratos de obras, de fornecimentos e de serviços (marchés publics) e de adjudicação das delegações de serviço público levados a cabo no seio da UEMOA pelas autoridades contratantes (art. 3).

Entrada em vigor da Directiva: 1.01.2006 (art. 94).

No prazo de dois anos a contar da entrada em vigor, os Estados membros tomam as disposições legislativas, regulamentares e administrativas para se conformarem à Directiva, devendo tais disposições conter uma referência à Directiva (art. 93).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. FONTES DE DIREITO COMUNITÁRIO (UEMOA)**

4. Fontes de Direito Comunitário (UEMOA)

(ii) *Directive n.º 05/2005/CM/UEMOA portant contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine*

-----  
« CONSIDERANT que les systèmes de passation des marchés publics et des délégations de service public des États membres de l'UEMOA présentent, au plan institutionnel, tant en matière de contrôle que de régulation des procédures, des faiblesses telles qu'il sied de les réformer;

CONSIDERANT que l'hétérogénéité des mécanismes de contrôle et de régulation des procédures de passation des marchés publics et des délégations de service public au sein de l'Union est préjudiciable au processus d'intégration et qu'il convient de les harmoniser;

----- . »

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **D. FONTES DE DIREITO COMUNITÁRIO (UEMOA)**

##### 4. Fontes de Direito Comunitário (UEMOA)

Objecto da Directiva n.º 05/2005 : definir os princípios e as modalidades para as funções, mecanismos e procedimentos de controle e regulação dos contratos de obras, fornecimentos e serviços (*marchés publics*) e das delegações de serviço público no seio da UEMOA (art. 2).

##### Funções e mecanismos de controle (art. 4):

[controlo da aplicação das normas jurídicas sobre contratos públicos; emissão de anúncios, concessão de autorizações e dispensas; formação, informação e constituição de bases de dados].

##### Funções e mecanismos de regulação (art. 5):

[definição das políticas em matéria de contratos públicos; formação; manutenção de um sistema de informação; inquéritos; apreciação e decisão de recursos não jurisdicionais].

Composição tripartida da autoridade de regulação (representação paritária da Administração Pública, do sector privado da economia e da sociedade civil).

art. 14: Harmonização das legislações até 01.01.2008

**FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU**

**CONTRATOS PÚBLICOS**

**§ 3.º**

**NOÇÕES BASILARES**

SUMÁRIO:

- A. Contratos públicos e contratos administrativos
- B. Tipologia dos contratos
- C. O procedimento de adjudicação e as suas modalidades
- D. Participantes nos procedimentos de adjudicação
- E. Principais momentos dos procedimentos de adjudicação

# FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

## CONTRATOS PÚBLICOS

### A. CONTRATOS PÚBLICOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

- Na doutrina administrativa de várias nacionalidades (francesa, alemã, portuguesa, por ex.), as expressões surgem frequentemente como sinónimos);
- No Código dos Contratos Públicos português (CCPP) (2008), as expressões ganharam sentido distinto por força da transposição de directivas da UE:

Contratos públicos: «... todos aqueles que, independentemente da sua designação e natureza, sejam celebrados por entidades adjudicantes «(autoridades contratantes) (art. 1.º, 2, CCPP).

Função desta categoria: delimitação dos contratos submetidos à «contratação pública» (expressão também usada no art. 5.º PCCPG), ou seja, ao regime procedimental de adjudicação.

Contratos administrativos: aqueles que, tendo pelo menos como uma das partes um contraente público, correspondam a um ou mais índices de administratividade substantiva (CCPP, art. 1.º, n.º 6).

# FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

## CONTRATOS PÚBLICOS

### A. CONTRATOS PÚBLICOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

NO DIREITO GUINEENSE:

#### CONTRATO PÚBLICO

- Art. 1.º, LQCP: «... contratos públicos e delegações de serviço público».

« Contratos públicos» como tradução de *marchés publics*.

Art. 2.º, e): «Contrato público: o Contrato escrito concluído a título oneroso por uma autoridade contratante para responder às suas necessidades em matéria de obras, de funcionamento ou de serviços nos termos do Código dos Contratos Públicos».

NOTA: nos seus títulos, a LQCP e o CCP usam «contrato público» numa acepção mais ampla, cobrindo também o contrato de delegação de serviço público.



# FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

## CONTRATOS PÚBLICOS

### A. CONTRATOS PÚBLICOS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

#### CONTRATO ADMINISTRATIVO

##### - Art. 142.º PCPA

Contrato administrativo: é o acordo de vontades pelo qual é constituída, modificada ou extinta uma relação jurídica administrativa (n.º 1).

##### n.º 2: Qualificação legal exemplificativa:

[obras públicas; concessão de obras públicas; concessão de serviços públicos; serviços; fornecimento; consultor; exploração do domínio público; concessão do uso privativo do domínio público].

- Algumas diferenças de terminologia com a LQCP.

- Tipos contratuais não mencionados na nova legislação sobre contratos públicos.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS**

1. Princípio da admissibilidade dos contratos atípicos em Direito Administrativo.

PCPA, arts. 142.º e 143.º

- definição geral compreensiva de contrato administrativo (art. 142.º, 1);
- carácter exemplificativo dos tipos legais (art. 142.º, 2);
- autonomia contratual (art. 143.º).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

2. Contratos abrangidos pelo regime geral de adjudicação, execução, controlo e regulação dos contratos públicos e delegações de serviço público.
  - 2.1. Contrato público: «O Contrato escrito concluído a título oneroso por uma autoridade contratante para responder às suas necessidades em matéria de obras, de fornecimento ou de serviços nos termos do Código dos Contratos Públicos» (LBCP, art. 2.º, e ).

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

2.1.1. Contrato público de obras: «O contrato que tem por objecto, tanto a execução, como conjuntamente, a concepção e execução de trabalhos ou duma obra» (PCCP, art. 2.º, n.º 18 e n.º 22);

2.1.2. Contrato público de fornecimentos: «O contrato que tem por objecto a aquisição, a locação ou a locação-venda com ou sem opção de compra de bens de qualquer natureza que compreenda matérias primas, produtos, equipamentos e objectos ... assim como os serviços acessórios ao fornecimento desses bens (PCCP, art. 2.º, n.º 16);

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)

2.1.3. Contrato público de serviços: «O contrato que não é nem um contrato de obras, nem de fornecimentos, mas que compreende igualmente o contrato de prestações intelectuais, designadamente o contrato de serviços cujo elemento predominante não é fisicamente quantificável» (PCCP, art. 2.º, n.º 17);

NOTA: erro de tradução no «designadamente» por «*c'est-à-dire*».

2.1.4. Contrato público de tipo misto: «O contrato que releva duma das três categorias referidas ... e que pode comportar, a título acessório, os elementos que relevam duma outra categoria. Os procedimentos de adjudicação e de execução ... deverão tomar em consideração as especificidades aplicáveis a cada tipo de aquisição (PCCP, art. 2.º, n.º 19).

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

2.2. Contrato de delegação de serviço público

Redacção sugerida em lugar da que consta do PCCP, art. 2.º, n.º 10:

« O contrato pelo qual uma autoridade contratante confia a gestão de um serviço público que releva da sua competência a um delegatário cuja remuneração se relaciona com os resultados da exploração do serviço ou é substancialmente assegurada por estes. Para os efeitos do presente Código, as delegações de serviços públicos compreendem os contratos de gestão interessada, de exploração de infraestruturas pré-existentes, bem como as concessões de serviço público, quer estas incluam ou não a execução duma obra».

2.2.1. Contrato de gestão interessada (régie intéressée): «O contrato pelo qual a autoridade contratante financia ela própria o estabelecimento de um serviço mas confia a respectiva gestão a uma pessoa colectiva pública ou privada que é remunerada pela autoridade contratante ao mesmo tempo que beneficia nos resultados, seja em função das economias realizadas, dos ganhos de produtividade ou do melhoramento da qualidade do serviço».

NOTA: O *nomen iuris* «*Contrato de colectividade local*» desvirtua a natureza do contrato tal como este é definido na Directiva n.º 04/2005 UEMOA.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)

##### 2.2.2. Contrato de exploração de infra-estruturas pré-existentes (*affermage*)

Redacção sugerida em lugar da que consta do PCCP, art. 2.º, n.º 2:

« O contrato pelo qual a autoridade contratante encarrega uma pessoa colectiva de direito público ou de direito privado de, como delegatária, proceder à prestação de um serviço público graças à exploração de infraestruturas previamente adquiridas pela autoridade contratante sem participação da delegatária no investimento inicial».

NOTA: A tradução de *affermage* por «arrendamento rural» corresponde a um erro de direito, por se tratar de contratos de tipos nos nossos dias muito distintos.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

2.2.3. Concessão de serviço público: «O modo de gestão dum serviço público pelo qual um operador privado ou público, o concessionário, seleccionado em conformidade com as disposições do presente Código, recebe o direito de explorar um estabelecimento ou uma obra a título oneroso durante um período de duração determinada».

NOTA: A concessão de serviço público pode ter por estabelecimento algo distinto de uma simples obra.



CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

- Diferença entre concessão de serviços públicos e concessão de obras públicas (CCPP, art. 407.º)

Concessão de serviços públicos: «O Contrato pelo qual o co-contratante se obriga a gerir, em nome próprio e sob sua responsabilidade, uma actividade de serviço público, durante um determinado período, sendo remunerado pelos resultados financeiros dessa gestão ou, directamente, pelo contraente público.

Concessão de obras públicas: «O Contrato pelo qual o co-contratante se obriga à execução ou à concepção e execução de obras públicas, adquirindo em contrapartida o direito de proceder, durante um determinado período, à respectiva exploração e, se assim estipulado, o direito ao pagamento de um preço».

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)

##### 3. Contratos da Administração não abrangidos pelo regime do Código dos Contratos Públicos

###### 3.1. Contratos de direito privado

Por ex: contratos individuais de trabalho (PCCP, art. 11.º, n.º 2, a); contratos de doação de bens móveis a favor de entidades adjudicantes (PCCP, art. 11.º, n.º 2, b) ); contratos que tenham por objecto a aquisição de terrenos, edifícios existentes ou de outros bens imóveis (PCCP, art. 11.º, n.º 2, c) ).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)**

3. Contratos da Administração não abrangidos pelo regime do Código dos Contratos Públicos

3.2. «Contratos públicos» (obras, fornecimentos e serviços)

3.2.1. Com valor estimado inferior aos limites comunitários

- a) 5 milhões de FCFA, para fornecimentos e serviços;
- b) 10 milhões de FCFA para obras  
(PCCP, art. 12.º)

Ver, no entanto, o n.º 4, art.º 32.º PCCP: «não abrangência relativa».

3.2.2. Relativos a necessidades de defesa e de segurança nacional que exijam segredo ou à protecção dos interesses essenciais do Estado incompatível com medidas de publicidade.

(PCCP, art. 11.º, 1) )

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. TIPOLOGIA DOS CONTRATOS (Cont.)

#### 3. Contratos da Administração não abrangidos pelo regime do Código dos Contratos Públicos

##### 3.3. Contratos públicos e de delegação de serviços públicos financiados por recursos externos

quando os acordos de financiamento não forem compatíveis com as disposições do CCP (PCCP, art. 10.º)

##### 3.4. Contratos administrativos de tipo não abrangido pelos contratos públicos e de delegação de serviços públicos

Ex: - Contratos administrativos de provimento  
(PCCP, art. 11.º, n.º 2, a) );

- Contratos administrativos pertencentes ao catálogo do PCPA  
(art. 142.º, n.º 2)

- Exploração de domínio público

- Concessão do uso privativo do domínio público

Porém, o art. 144.º do P.C.P.A. remete em princípio a formação de contratos (típicos ou atípicos) que visem associar um particular ao exercício da função administrativa ao procedimento pré-contratual da contratação pública.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES**

1. Noção de procedimentos de adjudicação: ↓procedimentos administrativos (isto é, regulados por normas de direito administrativo), ↓de iniciativa oficiosa ↓de uma autoridade contratante, tendo em vista a ↓escolha de um co-contratante.

- Princípio da taxatividade dos tipos de procedimento

art. 32.º, 1, PCCP: «... os contratos podem, por exclusão de qualquer outro procedimento, serem celebrados tanto por concurso público como por ajuste directo ...».

OBS: Dever-se-ia cortar «público»: a figura procedimental central é o «concurso».

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES (Cont.)

##### 2. Noção de concurso (art. 33.º PCCP; art. 29 Directiva 04/2005 – *appel d’offres*)

«O procedimento [em vez de «processo»] pelo qual a autoridade contratante escolhe a proposta em conformidade com as especificações técnicas, avaliada como sendo a de menor preço [em vez de «uma vez avaliado o menor preço»] e desde que o proponente cumpra os critérios de qualificação». (art. 33.º, n.º 1)

«Este procedimento [em vez de «processo»] conclui-se sem negociações, com base em critérios de avaliação previamente levados ao conhecimento dos candidatos no(s) documento(s) do concurso e expressos em termos monetários» (art. 33.º, n.º 2).

OBS: a redacção deste n.º 2 mostra que se trata da proposta economicamente mais vantajosa e não só de uma comparação de preços.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES (Cont.)

3. Modalidades de CONCURSO

PCCP, art. 33.º, 3: O concurso pode ser aberto ou restrito.

Concurso aberto (art. 34.º): Aquele em que qualquer candidato não visado por restrições legais (arts. 21 e 22.º) pode submeter um pedido de pré-qualificação ou uma proposta.

Concurso restrito (art. 36.º, 1): Aquele em que somente podem apresentar propostas os candidatos que a autoridade contratante decidiu consultar.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES (Cont.)

##### 4. Modalidades especiais de CONCURSO ABERTO

###### (i) Concurso aberto precedido de pré-qualificação (art. 35.º, PCCP)

- quando as obras, fornecimentos ou serviços se revistam de carácter complexo e/ou exijam uma técnica particular;
- o exame da qualificação dos candidatos baseia-se exclusivamente na sua aptidão para executar o contrato de forma satisfatória;
- critérios de aptidão definidos no convite à candidatura [Mais claro do que «convite ao proponente»] (v. «pedido de pré-qualificação no art. 34.º PCCP).



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES (Cont.)**

4. Modalidades especiais de CONCURSO ABERTO (Cont.)

(ii) Concurso aberto em duas etapas (art. 37.º, PCCP)

- Apresentação da oferta em duas fases:

- 1.<sup>a</sup> Propostas técnicas sem indicação de preço e sob reserva de precisões e ajustes ulteriores de ordem técnica ou financeira no quadro das discussões levadas a cabo com a autoridade contratante.
- 2.<sup>a</sup> Autores de propostas tecnicamente conformes e que satisfaçam o mínimo aceitável dos critérios de qualificação são convidados a apresentar propostas técnicas definitivas, com o respectivo preço.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**C. O PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO E AS SUAS MODALIDADES (Cont.)**

5. Concurso restrito (art. 36.º PCCP)

- Aquele em que só podem apresentar propostas os candidatos que a autoridade contratante decidir consultar;
- Só pode ter lugar quando os bens, as obras ou os serviços, pela sua natureza especializada, só estejam disponíveis por parte de um número limitado de operadores económicos;
- Apresentadas as propostas, segue-se a tramitação do concurso aberto.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **D. PARTICIPANTES NOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO**

1. Autoridades contratantes (entidades contratantes)  
(LQCP, art. 2.º, b); PCCP, art. 2.º, n.º 4 e n.º 14.º).
  - (i) Autoridades contratantes de direito público  
PCCP, art. 6.º
    - (a) Estado;
    - (b) Colectividades territoriais;
    - (c) Estabelecimentos públicos;
    - (d) Agências, organismos ou pessoas colectivas de direito público que beneficiam do concurso financeiro ou da garantia do Estado;
    - (e) Sociedades de Estado;
    - (f) Sociedades com participação pública maioritária;
    - (g) Associações formadas por uma ou por várias das pessoas colectivas de direito público referidas nas alíneas anteriores.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **D. PARTICIPANTES NOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO**

##### 1. Autoridades contratantes (Cont.)

##### (ii) Autoridades contratantes de direito privado LQCP, art. 3.º, n.º 3; PCCP, arts. 7.º e 8.º

- (a) Entidades que agem por conta de uma autoridade contratante de direito público na celebração de contratos públicos e de delegação de serviço público;
- (b) Pessoas colectivas de direito privado ou sociedades de economia mista na celebração de contratos públicos ou de delegação de serviço público quando beneficiam do concurso financeiro ou da garantia de uma autoridade contratante de direito público;
- (c) Pessoas colectivas de direito privado no uso de direitos especiais ou exclusivos para o exercício de uma actividade de serviço público.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **D. PARTICIPANTES NOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO**

##### 2. Candidatos e proponentes

- Candidato (LQCP, art. 2.º, c); PCCP, art. 2.º, n.º 6)

A pessoa singular ou colectiva que manifesta um interesse em participar ou que é seleccionada por uma autoridade contratante para participar num procedimento de adjudicação

- Proponente (LQCP, art. 2.º, f); PCCP, art. 2.º, n.º 26)

A pessoa singular ou colectiva que participa num concurso, submete um acto de compromisso pelo qual dá a conhecer os elementos constitutivos do contratos que cabem no seu poder de iniciativa e se obriga aos cadernos de encargos aplicáveis.

**D. PARTICIPANTES NOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO**

Princípio da intangibilidade das propostas (imutabilidade ou indisponibilidade)

- a proposta expressa:

↓ a pretensão de celebrar o contrato

↓ a aceitação do CE

↓ os atributos e características das prestações que o proponente se propõe realizar e (ou) receber

↓ a assunção, perante a autoridade contratante, do compromisso de a manter, não a alterando nem retirando sem justa causa

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. PARTICIPANTES NOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO**

3. Autoridades de Controlo e de Regulação

(i) Autoridade de controlo

Direcção Geral dos Concursos Públicos

(PCCP, arts. 102.º s; PDOMFDGCP, art. 2.º, n.º1, al. a) e n.º 3)

Actos procedimentais (designadamente)

[pareceres; autorizações; derrogações; publicidade dos anúncios de concurso; controlo do respeito dos prazos de adjudicação; registos; acompanhamento de reclamações e recursos]

(ii) Autoridade de regulação

Apreciação de recursos (PCCP, arts. 109.º a 111.º).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### E. PRINCIPAIS MOMENTOS DOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO

##### 1. Fase preparatória

- Aprovação do plano anual previsional de adjudicação pela autoridade contratante e sua inscrição no Orçamento Geral do Estado

PCCP, art. 31.º

- Anúncio indicativo anual, pela DGCP, das características e montantes dos contratos públicos a celebrar

PCCP, art. 43.º



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

E. PRINCIPAIS MOMENTOS DOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO (Cont.)

2. Fase de arranque

- Decisão de contratar

(Determinação da natureza e extensão das necessidades pela autoridade contratante)

PCCP, art. 48.º

- Aprovação dos documentos concursais, nomeadamente:

- regulamento do concurso;

- acto de compromisso;

- Caderno de Encargos

cláusulas administrativas (modelo comunitário)

cláusulas técnicas (PCCP, art. 49.º)

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

E. PRINCIPAIS MOMENTOS DOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO (Cont.)

2. Fase de arranque (Cont.)

- Anúncios de concurso

(i) Anúncio comunitário

PCCP, art. 45.º

(ii) Anúncio nacional

PCCP, art. 46.º

(anúncio à concorrência)

{ comunicação social  
{ formato electrónico

Incluindo avisos de pré-qualificação.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### E. PRINCIPAIS MOMENTOS DOS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO (Cont.)

##### 3. Fase de recepção de propostas

###### - Apresentação das propostas

PCCP, arts. 58.º segts.

###### - Abertura dos envelopes

pela «Comissão de abertura dos envelopes»

PCCP, arts. 61.º segts.

###### - Avaliação das propostas e adjudicação do contrato

PCCP, arts. 63.º segts.

###### - Assinatura e aprovação do contrato

PCCP, arts. 70.º segts.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 4.º

FORMAÇÃO E EXECUÇÃO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

SUMÁRIO:

- A. Diferente natureza da formação e da execução dos contratos públicos
- B. Princípios do procedimento de adjudicação
- C. Princípios do Direito Administrativo substantivo da execução dos contratos

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. DIFERENTE NATUREZA DA FORMAÇÃO E DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

- PCCP, art. 5.º: «O presente Código estabelece a disciplina aplicável à contratação pública e aplica-se aos processos e procedimentos de adjudicação, de execução e de controlo dos contratos públicos e ... das delegações de serviço público ...».
- Sentido de «procedimento de adjudicação»: o procedimento administrativo de formação da vontade de contratar, de determinação do conteúdo do contrato e de escolha do co-contratante (procedimento pré-contratual).
- Conceito de procedimento administrativo:  
art. 1.º do PCPA: «1. O procedimento administrativo constitui o conjunto de actos ordenados que visam a preparação de uma decisão expressiva do exercício da função administrativa».  
«2. O procedimento administrativo deve materializar-se num processo, compreendendo a totalidade dos documentos que traduzem o respectivo conteúdo».

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**A. DIFERENTE NATUREZA DA FORMAÇÃO E DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS PÚBLICOS (Cont.)**

- Sentido de «execução do contrato»

«Desenvolvimento, no tempo e através da actuação das partes, da relação jurídica constituída por via do contrato».

Uma relação jurídica administrativa, porque regulada por normas do Direito Administrativo substantivo:

- PCCP, arts. 83.º a 98.º;

- PCPA, arts. 145.º a 149.º.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. PRINCÍPIOS DO PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO**

1. Princípios procedimentais fundamentais

LQCP, arts. 4.º e 18.º a 20.º

- a) Concorrência (não escrito, mas que sintetiza os dois seguintes);
- b) Livre acesso à encomenda pública;
- c) Igualdade de tratamento dos candidatos;
- d) Transparência;
- e) Economia e eficácia;
- f) Moralidade administrativa.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. PRINCÍPIOS DO PROCEDIMENTO DE ADJUDICAÇÃO (Cont.)**

2. Alguns dos princípios procedimentais de concretização

LQCP, arts. 5.º

- a) Proibição da discriminação baseada na nacionalidade dos candidatos;
- b) Publicidade obrigatória dos planos previsionais anuais e dos anúncios de concurso;
- c) Razoabilidade dos prazos de apresentação de propostas;
- d) Abertura em sessão pública de propostas apresentadas em envelopes fechados;
- e) Fundamentação dos actos de adjudicação e de rejeição de propostas.



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO SUBSTANTIVO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS

- Necessidade de proceder a uma leitura integrada dos preceitos do PCPA (arts. 142.º a 149.º) e do PCCP (arts. 85.º a 98.º).

##### 1. Princípio da autonomia contratual

PCPA, art. 143.º

- Admissibilidade genérica do emprego da forma contratual (e não apenas das formas típicas);
- Autonomia de determinação do conteúdo dos contratos;

**C. PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO SUBSTANTIVO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS (Cont.)**

1. Princípio da autonomia contratual (Cont.)

- Zonas de discricionabilidade no exercício dos poderes do contraente administrativo  
PCPA, art. 145.º

Liberdade de apreciação do interesse público para o efeito:

- da modificação unilateral do conteúdo das prestações;
- da resolução do contrato por imperativo de interesse público;
- da direcção do modo de execução das prestações

CONTRATOS PÚBLICOS

C. PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO SUBSTANTIVO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS (Cont.)

2. Princípio da legalidade contratual

PCPA, art. 143.º

- Celebração de quaisquer contratos e determinação autónoma do respectivo conteúdo «... dentro dos limites estabelecidos pelas normas aplicáveis, das normas reguladoras dos contratos típicos e das normas reguladoras dos actos administrativos que eventualmente substituem».
- O poder de modificação unilateral do conteúdo das prestações por razões de interesse público:
  - (i) Tem de ser exercidos com respeito:
    - do objecto do contrato;
    - do equilíbrio financeiro do contrato (PCPA, art. 145.º, a) );
  - (ii) Têm de respeitar os limites gerais do exercício de discricionariedade: princípios da igualdade, proporcionalidade, imparcialidade e boa-fé (PCPA, arts., 7.º a 10.º).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

C. PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO SUBSTANTIVO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS (Cont.)

3. Princípio da definição normativa parcial da estrutura e do conteúdo dos contratos

(i) Enunciação legal de menções obrigatórias  
PCCP, art. 85.º

(ii) Estabelecimento, pela Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos, de

- Cláusulas Administrativas Gerais dos Cadernos de Encargos, as quais são aprovadas por decreto;  
PCCP, art. 84.º, al. a);

- Cláusulas Técnicas Gerais dos Cadernos de Encargos, aplicáveis a todos os contratos da mesma natureza, aprovadas por despacho do Ministro responsável;  
PCCP, art. 84.º, al. b).

C. PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO SUBSTANTIVO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS (Cont.)

4. Princípio do carácter misto da relação contratual

Posição de supremacia jurídica do contraente administrativo

e

Sujeição do co-contratante ao poder de autoridade do primeiro (de modificação, de direcção, de resolução, de fiscalização do modo de execução do contrato) PCPA, art. 145.º

mas, também, a par daquele primeiro espaço, um espaço de paridade das partes:

Áreas em que a Administração é chamada a cumprir obrigações, e não a exercer poderes públicos:

- PCPA, art. 147.º, os actos interpretativos de cláusulas contratuais ou relativos à respectiva validade são meramente opinativos;
- e a relação é paritária em tudo o que não respeite a eventuais pretensões do contraente administrativo a que corresponda a sua competência para a prática de actos administrativos endo-contratuais.

v. PEDRO GONÇALVES, *O Contrato Administrativo*, p. 102-103 e 120 segts.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 5.º

DIREITO ORGANIZATÓRIO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

SUMÁRIO:

- A. Os princípios e as regras organizatórias em Direito Administrativo
- B. A noção de «Administração da Contratação Pública»
- C. Princípios fundamentais da Administração da Contratação Pública
- D. Princípio da especialização de funções
- E. Princípio da separação de funções

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. OS PRINCÍPIOS E AS REGRAS EM DIREITO ADMINISTRATIVO

- Os princípios e as regras como diferentes tipos de norma jurídica.
- A classificação das normas (princípios e regras) de Direito Administrativo em normas relacionais, organizatórias, funcionais e processuais.
- A importância dos princípios em Direito Administrativo.
- Os princípios organizatórios gerais e especiais.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. A NOÇÃO DE «ADMINISTRAÇÃO DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA»**

- A contratação como perspectiva sintética do recurso pela Administração à forma contratual de actuação na dupla perspectiva do procedimento pré-contratual e da execução do contrato.
- A diferentes (mas complementares) perspectivas expressas nos termos «Administração» e «administração».
- A noção de «Administração da Contratação Pública»  
  
A diferença entre A(administração) que se serve da forma contratual para administrar e A(administração) que tem por objecto a própria realidade da contratação.
- A regulação, o controlo e as relações de hierarquia e tutela.



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

C. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA «ADMINISTRAÇÃO DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA»

- Noção de princípios fundamentais

Inclusão nesta categoria dos princípios nucleares de origem comunitária.

- O papel da Directiva n.º 05/2005/CM/UEMOA sobre o Controlo e a Regulação dos Contratos Públicos e as Delegações de Serviço Público.

- A distinção, feita pela Directiva n.º 05/2005/CM/UEMOA, entre «funções e mecanismos de controlo» (art. 4) e «funções e mecanismos de regulação» (art. 5).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES

##### 1. Nocões introdutórias

- Diferença entre especialização e separação;
- A especialização como pressuposto necessário de separação;
- A especialização do controlo e a especialização da regulação: a distinção entre as «funções, mecanismos e procedimentos» de cada uma destas actividades (Directiva n.º 5/2005/CM/UEMOA, art. 2).

Funções: no sentido de finalidades;

Mecanismos: a estrutura organizatória;

Procedimentos: sequências legalmente definidas de actos e formalidades.

**D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)**

2. A especialização da função de controlo

(i) Finalidades

- Submissão da contratação pública à legalidade
- Publicidade dos procedimentos de adjudicação
- Cooperação interadministrativa e colaboração da Administração com os particulares

Directiva n.º 05/2005, art. 4.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)

2. A especialização da função de controlo (Cont.)

(ii) Mecanismos

Directiva n.º 05/2005, art. 4: «*Les États membres s'engagent à mettre en place des entités administratives centrales, déconcentrées, ainsi que décentralisées de contrôle des marchés publics et des délégations de service public.*»

LQCP, art. 8.º: «Sem prejuízo dos poderes gerais de outros órgãos de controlo do Estado, uma estrutura administrativa especialmente instituída para o efeito assegura o controlo a priori dos procedimentos de adjudicação ...».

PDDGCP, art. 1.º

Direcção Geral dos Concursos Públicos

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)**

2. A especialização da função de controlo (Cont.)

(iii) Mecanismos

PDDGCP, art. 2, n.º 3

Competências da Direcção Geal dos Concursos Públicos

- a) Verificação dos planos anuais de adjudicação;
- b) Proceder à publicidade dos anúncios de concurso;
- c) Verificar o respeito pelos prazos de adjudicação;
- d) Registo dos documentos concursais;
- e) Estatística da contratação pública;
- f) Registo de exclusão de participantes;
- g) Acompanhamento de reclamações e recursos;
- h) Aplicação de sanções.

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)**

3. A especialização da função de regulação

Conceito jurídico de regulação da contratação pública: «Desenvolvimento de processos jurídicos de intervenção indirecta na actividade de contratação entre sector público e sector privado, condicionando e coordenando em alguma medida os modos de exercício de tal actividade, visando garantir o desenvolvimento equilibrado dessa actividade em função de certas finalidades de interesse público».

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)**

3. A especialização da função de regulação (Cont.)

(i) Finalidades

- aperfeiçoamento das políticas de contratação pública;
- formação;
- manutenção de um sistema de informação;
- participação do sector privado da economia e da sociedade civil na dirimção dos litígios pré-contratuais.

Directiva n.º 05/2005/CM/UEMOA, art. 5, alínea a); LQCP, arts. 7.º e 16.º.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)

##### 3. A especialização da função de regulação (Cont.)

###### (ii) Mecanismos

Directiva n.º 05/2005, art. 5: *«Les États membres s'engagent à mettre en place des mécanismes institutionnels et opérationnels de régulation ... [lesquels] doivent garantir une régulation indépendante des marchés publics et des délégations de service public ...».*

LQCP, art. 7.º, 1: «Por decreto do Governo será criada uma Autoridade de Regulação dos Contratos Públicos, pessoa colectiva de direito público ... composta e administrada por uma representação tripartida e paritária da Administração Pública, do sector privado e da sociedade civil».

PCCP, art. 106.º: é instituída a ARCP, cuja organização e funcionamento serão objecto de um diploma autónomo.



FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**D. PRINCÍPIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)**

3. A especialização da função de regulação (Cont.)

(iii) Procedimentos

PD ARCP, art. 7.º

Competências:

- a) Pareceres, propostas ou recomendações no quadro da definição das políticas de contratação pública;
- b) Informação, formação e avaliação do desempenho dos agentes;
- c) Inquéritos e auditorias;
- d) «Comissão de Recursos e Resolução de Litígios»;
- e) Aplicação de sanções por infracção às normas em matéria de adjudicação e execução;
- f) Pareceres no quadro da resolução amigável dos litígios.

E. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE FUNÇÕES

1. Em geral

- A separação de funções (e poderes) a nível constitucional como instrumento de limitação do poder

CRGB, art. 59.º, n.º 2: «A organização do Poder Político baseia-se na separação e interdependência dos órgãos de soberania ...».

- A importância da separação de funções no seio da Administração Pública: descentralização, pluralismo (inter- e intra-subjectivo) e desconcentração.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

E. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)

2. A separação das funções de controlo e regulação

Directiva n.º 5/2005/CM/UEMOA

«Article 3 : Du principe de la séparation des fonctions de contrôle et de régulation».

*Les États membres s'engagent à mettre en oeuvre des procédures et mécanismes garantissant la séparation et l'indépendance des fonctions de contrôle et de régulation des marchés publics et des délégations de service public».*

LQCP, art. 6.º, 1: «O quadro institucional de gestão dos concursos [públicos] e delegações de serviço público baseia-se no princípio da separação das funções de regulação e de controlo».

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

E. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE FUNÇÕES (Cont.)

3. Separação de funções no seio da autoridade contratante

LBCP, art. 6.º, n.º 2

n.º 2

- a) Separação das funções de controle e de adjudicação;
- b) Separação entre autoridade de aprovação e autoridade signatária;
- c) Separação de funções do ordenador e da contabilidade pública;
- d) Independência das Comissões de Abertura e de Avaliação das Propostas em face das autoridades contratantes.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 6.º

OS PROCEDIMENTOS DE ADJUDICAÇÃO

SUMÁRIO:

- A. Remissões (fontes, modalidades, participantes, fases, princípios)
- B. Modulação procedimental em função de certos subtipos contratuais
- C. Desmaterialização

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. REMISSÕES

Localização, no plano do curso, de matérias já versadas respeitantes aos procedimentos de adjudicação:

(i) § 2.º, B), n.º 3

(Sistema do Código dos Contratos Públicos)

Título II - Procedimentos de Adjudicação (slides 25, 26 e 27).

(ii) § 3.º, C)

(Noções basilares)

O procedimento de adjudicação e as suas modalidades (slides 53 a 58).

(iii) § 3.º, D)

(Noções basilares)

Participantes nos procedimentos de adjudicação (slides 59 a 63).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. REMISSÕES (Cont.)

(iv) § 3.º, E)

(Noções basilares)

Principais momentos dos procedimentos de adjudicação (slides 64 a 67).

(ii) § 4.º, B)

(Princípios do procedimento de adjudicação)

(slides 71 e 72).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. MODULAÇÃO PROCEDIMENTAL EM FUNÇÃO DE CERTOS SUBTIPOS CONTRATUAIS**

##### 1. Procedimentos específicos ao contrato de prestações intelectuais

art. 38.º, PCCP

n.º 1. Contrato de prestações intelectuais: aquele que tem por objecto prestações com carácter principalmente intelectual, cujo elemento principal não é fisicamente quantificável.

- Desadequação da definição quantitativa de (certos) atributos das propostas
- Impossibilidade de uma definição qualitativa de atributos das propostas suficientemente precisa para a fixação de critérios de adjudicação.



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. MODULAÇÃO PROCEDIMENTAL EM FUNÇÃO DE CERTOS SUBTIPOS CONTRATUAIS (Cont.)

##### 1. Procedimentos específicos ao contrato de prestações intelectuais (Cont.)

- Concorrência com base numa lista restrita de candidatos pré-qualificados em razão da sua aptidão, depois de anúncio para manifestação de interesse (n.º 2).
- Abertura sucessiva de propostas técnicas e de propostas financeiras (n.º 5).
- Seleção baseada, em princípio, numa fórmula mista de qualidade técnica e de vantagem financeira (n.ºs 9 e 16).
- Admissibilidade de negociações com o candidato cuja proposta seja retida.
- Admissibilidade de ajuste directo para selecção de um consultor em razão da sua qualificação única ou da necessidade de continuar com o mesmo prestador.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### **B. MODULAÇÃO PROCEDIMENTAL EM FUNÇÃO DE CERTOS SUBTIPOS CONTRATUAIS** **(Cont.)**

##### 2. Procedimentos aplicáveis em matéria de empreitada de obra delegada. (art. 39.º)

- Empreitada de obra delegada: aquele contrato que, constituindo uma modalidade do contrato de prestações intelectuais, tem por objecto a delegação, pelo dono da obra, da execução das tarefas próprias dessa sua qualidade em um terceiro.

É, nomeadamente, o caso da representação do dono da obra pelo director de fiscalização da obra.

- Aplica-se o art. 38.º do CCP, sobre o contrato de prestações intelectuais.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. MODULAÇÃO PROCEDIMENTAL EM FUNÇÃO DE CERTOS SUBTIPOS CONTRATUAIS (Cont.)

##### 3. Contrato por encomendas (*marché à commandes*). (art. 40.º)

- Aquele contrato que tem por função permitir à autoridade contratante a cobertura das necessidades correntes anuais de fornecimento relativamente às quais não é possível, no início do ano, prever o quantitativo exacto, ou para as quais não existe capacidade de armazenagem.
- O contrato não pode ter duração superior a um ano, mas é renovável por uma vez sob autorização da Direcção Geral dos Concursos Públicos.
- O contrato especifica a quantidade máxima e mínima da prestação global a fornecer, em quantidade ou valor.
- Aplicam-se os arts. 33.º a 36.º: regra geral do concurso, podendo ser concurso aberto, aberto precedido de pré-qualificação ou restrito.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. MODULAÇÃO PROCEDIMENTAL EM FUNÇÃO DE CERTOS SUBTIPOS CONTRATUAIS (Cont.)

##### 4. Contrato de clientela (art. 41.º)

- Estrutura correspondente à do contrato por encomendas, mas tendo por objecto prestações de serviços a serem encomendadas pelo Governo ao longo do ano consoante as necessidades.
- Regime idêntico ao do contrato por encomendas.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. DESMATERIALIZAÇÃO

PCCP, art. 47.º

- Noção: «... a criação, a troca, o envio, a recepção ou a conservação de informações ou de documentos por meios electrónicos ou ópticos, ou por meios comparáveis, nomeadamente, mas não exclusivamente, a troca de dados informatizados (TDI) ou serviços de mensagem electrónica.
- n.º 2. As transmissões electrónicas deverão ser privilegiadas a partir do momento em que as autoridades contratantes dispuserem dos meios tecnológicos necessários.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. DESMATERIALIZAÇÃO (Cont.)

- n.º 3. Tecnologia não discriminatória.
- n.º 4. Os documentos de concurso e de consulta podem ser colocados à disposição dos candidatos por meio electrónico.
- n.º 5. Na base de despacho conjunto dos Ministros responsáveis pelas Finanças e Obras Públicas que o permitam, as candidaturas e propostas podem ser comunicadas à autoridade contratante por meio electrónico.
- n.º 6. Regra interpretativa: onde as disposições do Código referem escritos pode entender-se suporte electrónico ou troca electrónica.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 7.º

O REGIME SUBSTANTIVO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

SUMÁRIO:

- A. O regime do Código dos Contratos Públicos
- B. O regime do Código do Procedimento Administrativo
- C. Sobreposição e compatibilidade de regimes substantivos.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. O REGIME DO CÓDIGO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

1. Peças constitutivas e menções obrigatórias  
(PCCP, arts. 83.º a 85.º)

2. Regime do preço  
(PCCP, art. 86.º)

a) Suficiência (n.º 1);

b) Preço unitário, fixo, misto ou com base no controle de despesas (n.º 2);

c) Princípio da revisibilidade (n.º 5).



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. O REGIME DO CÓDIGO DOS CONTRATOS PÚBLICOS (Cont.)

##### 3. Regime da garantia

(PCCP, arts. 87.º a 89.º)

a) Princípio da prestação de garantia (art. 87.º, n.ºs 1 a 3);

b) Garantia de restituição dos adiantamentos (art. 88.º, n.º 1);

c) Retenção a título de garantia (art. 88.º, n.º 2);

d) Regime comunitário de restituição e levantamento das garantias (art. 89.º).

##### 4. Regime da subrogação de terceiros no direito do co-contratante a prestações da autoridade contratante.

(PCCP, art. 90.º).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. O REGIME DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

1. Poderes de autoridade do contraente público em matéria de execução do contrato  
(art. 145.º do PCCP)

a) Poder de modificar unilateralmente o conteúdo das prestações, desde que sejam respeitados:

- o objecto do contrato;
- o equilíbrio financeiro do contrato.

b) Poder de dirigir o modo de execução das prestações.

c) Poder de resolver unilateralmente o contrato por imperativo de interesse público:

- devidamente fundamentado;
- sem prejuízo do pagamento de justa indemnização.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. O REGIME DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (Cont.)

d) Poder de fiscalizar o modo de execução do contrato.

e) Poder de aplicar as sanções previstas para a inexecução do contrato.

- Os poderes de autoridade do contraente público são exercidos através da prática de acto administrativo.

- As declarações do contraente público sobre interpretação das cláusulas contratuais ou sobre a invalidade do contrato têm natureza de mera declaração negocial (preferível a «acto opinativo»). Art. 147.º.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. O REGIME DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (Cont.)

##### 2. Invalidade do contrato administrativo (art. 146.º PCPA)

###### Dualidade de regimes

##### a) Regime da invalidade do acto administrativo, previsto no Código do Procedimento Administrativo

Quando se trate de contrato administrativo com objecto passível de acto administrativo («contratos administrativos substitutivos»)

«Contrato administrativo com objecto passível de acto administrativo»: como o nome diz, serve para o exercício de competências do contraente público que também poderiam revestir a forma de acto administrativa.

Uma modalidade, entre outras, dos contratos sobre o exercício de poderes públicos (Código dos Contratos Públicos português, arts. 336.º e 337.º).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. O REGIME DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (Cont.)

##### 2. Invalidade do contrato administrativo (Cont.)

##### b) Regime da invalidade do negócio jurídico, previsto no Código Civil.

Designadamente, a susceptibilidade de redução e conversão (arts. 292.º e 293.º do Código Civil)

##### c) Fonte da invalidade

- Invalidade própria do contrato;

- Invalidade derivada: os contratos administrativo são inexistentes, nulos, anuláveis ou irregulares quando o forem os actos administrativos de que haja dependido a sua celebração (PCPA, art. 146.º, n.º 2).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. O REGIME DO CÓDIGO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (Cont.)**

3. Execução forçada das prestações  
(PCPA, art. 148.º)

Salvo norma legal em contrário, só pode ser obtida através dos tribunais.

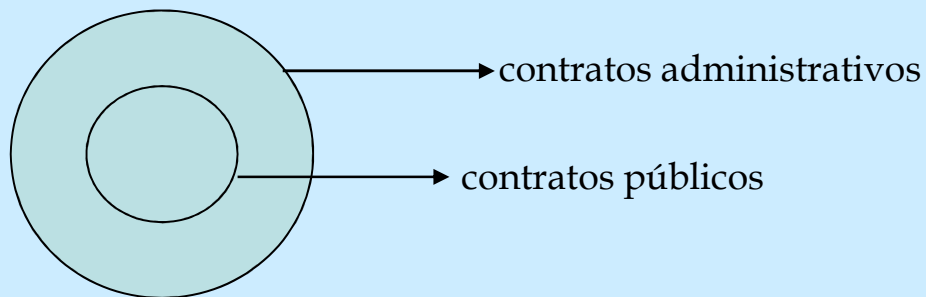
Ausência de «autotutela executiva».

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. SOBREPOSIÇÃO E COMPATIBILIDADE DE REGIMES SUBSTANTIVOS

##### 1. Posicionamento recíproco das figuras do contratos públicos e do contrato administrativo



Todos os contratos públicos (em sentido amplo, ou seja, contratos de obras, fornecimentos, serviços e delegação de serviços públicos) são contratos administrativos por força da sua sujeição às normas administrativas substantivas dos arts. 83.º a 90.º do PCCP.

Porém,

todos os contratos administrativos, típicos ou atípicos, que não caibam naquelas categorias não são contratos públicos para efeito de sujeição directa àqueles arts. 83.º a 90.º

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. SOBREPOSIÇÃO E COMPATIBILIDADE DE REGIMES SUBSTANTIVOS (Cont.)

##### 2. Extensão subsidiária aos contratos (meramente) administrativos das normas do CCP

- PCPA, art. 149.º: «A formação, celebração, modificação e extinção dos contratos administrativos ..., para além do disposto no presente capítulo e nos regimes específicos de contratos típicos, regem-se pelas normas reguladoras da contratação pública».
- Para evitar dúvidas (formalistas), seria bom acrescentar ao texto o termo «execução».
- Trata-se de aplicação subsidiária, porque condicionada à inexistência de normas específicas no CPA e nos regimes próprios dos contratos típicos.



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. SOBREPOSIÇÃO E COMPATIBILIDADE DE REGIMES SUBSTANTIVOS (Cont.)

3. Aplicação directa aos «contratos públicos», salvo normas especiais em contrário, dos preceitos substantivos do Capítulo III do Título V do Código do Procedimento Administrativo

- Aplicação directa, visto os «contratos públicos» caberem na definição de «contrato administrativo» do art. 142.º, n.º 1, do PCPA.
- À primeira vista, não se encontram incompatibilidades entre os arts. 143.º (legalidade e autonomia contratual), 145.º (poderes do contraente público), 146.º (invalidade dos contratos administrativos) e 148.º (execução forçada das prestações) do (projecto do) Código do Procedimento Administrativo e os arts. 83.º a 90.º do (projectado) Código dos Contratos Públicos (elementos obrigatórios do contrato, regime do preço, regime da garantia e regime da sub-rogação nos direitos do co-contratante a prestações).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

§ 8.º

CONTENCIOSO DOS CONTRATOS PÚBLICOS

SUMÁRIO:

- A. Âmbito.
- B. Reclamações e recursos administrativos.
- C. Contencioso judicial.
- D. Arbitragem.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### A. ÂMBITO

Uma dualidade em dois planos (sobreponíveis):

(i)

Contencioso {  
- perante órgãos da Administração  
- perante órgãos de jurisdição (tribunais judiciais e tribunais arbitrais)

(ii)

Contencioso {  
- pré-contratual  
- da interpretação, validade e execução dos contratos

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

**B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

1. Homogeneidade do regime quanto a todos os contratos administrativos («públicos» ou não):

PCPA, art. 149.º : «... as formas de resolução dos litígios ... emergentes [dos contratos administrativos] ... regem-se pelas normas reguladoras da contratação pública».

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

2. «Recurso na fase de adjudicação»

LQCP, art. 16.º

(Contencioso pré-contratual)

2.1. Contencioso perante órgãos da Administração

(i) Princípios da reclamação e do recurso hierárquico necessários

*(principe du préalable)*

LQCP, art. 16.º, n.º 2

Primeira (e sucessivamente) são necessários:

- o «recurso prévio perante o representante da autoridade contratante»  
(reclamação necessária)

e (sucessivamente)

- o «recurso perante a sua autoridade hierárquica»  
(recurso hierárquico necessário)

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

##### 2. «Recurso na fase de adjudicação» (Cont.)

##### 2.1. Contencioso perante órgãos da Administração (Cont.)

- (ii) Recurso perante uma autoridade administrativa independente  
LQCP, art. 16.º, n.ºs 1 e 2

Da decisão proferida no recurso hierárquico necessário cabe, por seu turno recurso para a Comissão de Recursos e Resolução de Litígios no seio da Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos

Dir-se-ia ser este recurso facultativo: LQCP, art. 16.º, n.º 1: «... Sem prejuízo de recurso gracioso(‘) e contencioso ...».

Mas toda a lógica do processo urgente (tanto na fase da impugnação administrativa como na do controlo jurisdicional) aponta em sentido inverso: é de interesse público e de interesse dos outros candidatos ou concorrentes que a suspensão do procedimento de adjudicação (art. 16.º, n.º 3, LQCP) se não arraste no tempo.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

Art. 19.º, n.º 4, PDIARCP

À Comissão de Recursos compete conhecer dos recursos sobre:

- a) As decisões de adjudicação ou não ...;
- b) As condições de publicação dos avisos;
- c) As regras relativas à participação dos candidatos ...;
- d) O modo de adjudicação e o procedimento de selecção retidos;
- e) A conformidade dos documentos de anúncio de concurso com a regulamentação em vigor;
- f) As especificações técnicas retidas;
- g) Os critérios de avaliação.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

Decisão da Comissão de Recursos e Resolução de Litígios  
PDIARCP, art. 19.º, n.ºs 5 e 6

A Comissão:

- a) Decide da legalidade dos actos impugnados no prazo de 7 dias e as suas decisões são definitivas e executórias (salvo no caso de recurso perante uma jurisdição competente e no prazo de 5 dias);
- b) Pode ordenar medidas conservatórias, coercitivas ou suspensivas.  
PDIARCP, art. 19.º, n.º 6, bis  
Impugnabilidade das decisões da Comissão de Recursos

As decisões da Comissão de Recursos e Resolução de Litígios:

- são susceptíveis de recurso jurisdicional perante o Supremo Tribunal de Justiça;
- a interpor no prazo de 5 dias;
- que o STJ deve decidir no prazo de 15 dias.



## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

##### 3. «Contencioso durante a execução»

LQCP, art. 17.º

##### (i) Obrigatoriedade de uma tentativa de conciliação prévia

1. Os titulares dos contratos públicos e delegações de serviço público devem, previamente a qualquer interposição de recurso judicial ou arbitral, interpor um recurso perante a autoridade contratante ou [para ?] a sua autoridade hierárquica, com vista a encontrar uma solução amigável para os litígios emergentes da execução do contrato.

2. *Idem*, no tocante às autoridades contratantes.

Da leitura do art. 17.º da LQCP, parece depreender-se que a reclamação e o recurso hierárquico são entendidos como mecanismos de conciliação e não de reapreciação decisória.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### B. RECLAMAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS (Cont.)

##### 3. «Contencioso durante a execução» (Cont.)

(ii) Recurso para a «Comissão de Recursos e Resolução de Litígios» da Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos  
PDIARCP, art. 19.º :

1. Compete à Comissão de Recursos:

b) Receber, decidir e registar os recursos interpostos ... relativos aos procedimentos de adjudicação dos contratos públicos e delegações de serviço público, assim como em relação à sua execução.

6. As decisões da Comissão de Recursos devem ser proferidas no prazo de 7 dias e são executórias, dispendo de força obrigatória para as partes, sendo definitivas, salvo em caso de recurso para uma jurisdição competente no prazo de 5 dias.

6 bis. As decisões da Comissão de Recursos são susceptíveis de recurso jurisdicional perante o Supremo Tribunal de Justiça, sem efeito suspensivo. O STJ dispõe do prazo de 15 dias para proferir a decisão.

Não fica claro se o recurso para a Comissão de Recursos da Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos é facultativo ou necessário.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. CONTENCIOSO JUDICIAL

##### 1. «Contencioso na fase de adjudicação» (Contencioso judicial pré-contratual)

###### 1.1. Impugnações administrativas prévias necessárias

(i) Reclamação e recurso hierárquico necessários  
(LQCP, art. 16.º, n.º 2)

(ii) Recurso para a Comissão de Recursos  
(por enquanto, não é suficientemente líquido se é necessário ou não.  
Grande interesse de que as redacções finais clarifiquem esta questão).

1.2. Recurso «per saltum» para o Supremo Tribunal de Justiça  
(PCCP, art. 113.º ; PDIARCP, art. 19.º, n.º 6 bis).

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

C. CONTENCIOSO JUDICIAL (Cont.)

2. Contencioso de interpretação, validade e execução dos contratos

2.1. Procedimento administrativo de conciliação prévia necessária.

LQCP, art. 17.º : perante a autoridade contratante e (ou ?) o superior hierárquico desta.

Com parecer (facultativo) da Comissão de Recursos da Autoridade de Regulação (PDIARCP, art. 19.º, n.º 5, c ).

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### C. CONTENCIOSO JUDICIAL (Cont.)

##### 2. Contencioso de interpretação, validade e execução dos contratos (Cont.)

###### 2.2. Processo judicial

###### (i) Competência

Supremo Tribunal de Justiça, enquanto jurisdição administrativa (PCCP, art. 113.º)  
Norma incompatível com a contida na Proposta de Lei Orgânica do Tribunal Administrativo da Guiné-Bissau:

« Artigo 5.º

Âmbito da Jurisdição Administrativa

Cabe ao Tribunal Administrativo a apreciação de litígios que tenham ... por objecto:

- e) Questões relativas à interpretação, validade e execução de contratos de objecto passível de acto administrativo, de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos específicos do respectivo regime substantivo, ou de contratos em que pelo menos uma das partes seja uma entidade pública ou um concessionário que actue no âmbito da concessão e que as partes tenham expressamente submetido a um regime substantivo de direito público».

Como se vê, os vários projectos legislativos não se encontram ainda suficientemente harmonizados, restando importantes opções de estratégia legislativa por concretizar.

## FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

### CONTRATOS PÚBLICOS

#### D. ARBITRAGEM

PCCP, art. 112.º

« (Recurso à arbitragem)

1. As partes podem submeter qualquer litígio emergente das relações contratuais em matéria de adjudicação [de contratos públicos] e de delegação de serviço público ao Centro de Arbitragem, Mediação e Conciliação de Bissau para a constituição do tribunal arbitral ... com vista à sua resolução.
2. Para o efeito do disposto no número anterior, as autoridades contratantes, os candidatos ou proponentes à adjudicação dos contratos públicos e da delegação de serviço público devem inserir nos seus contratos a cláusula-tipo de arbitragem do Centro de Arbitragem, Mediação e Conciliação de Bissau para a respectiva resolução».

OBS. : Deve-se por certo a lapso, que merece ser corrigido, a não referência aos litígios em matéria de execução.

FACULDADE DE DIREITO DE BISSAU

CONTRATOS PÚBLICOS

D. ARBITRAGEM (Cont.)

Projecto de Código de Processo do Contencioso Administrativo

« Artigo 153.º  
Constituição e funcionamento

Sem prejuízo do disposto em lei especial, o tribunal arbitral é constituído e funciona nos termos do Decreto-Lei n.º 9/2000, de 13 de Julho, ou mediante acordo das partes, nos termos do Acto Uniforme da OHADA, de 11 de Março de 1999, relativo ao direito de arbitragem».

« Artigo 154.º  
Exclusão da arbitragem

Não pode ser objecto de compromisso arbitral:

- b) As relações jurídico-administrativas indisponíveis, em particular os litígios relativos a actos quase-totalmente vinculados».