

Tópicos de correcção do teste **7 Junho 2019 Turma B**

DIREITO ADMINISTRATIVO III

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA

Regente: Prof. Doutora Maria João Estorninho /Professora auxiliar : Ana Gouveia Martins

Cotações: 20 = 15 (*I grupo*) + 5 (*II grupo*)

I

a) Estão submetidos ao regime da contratação Pública, previsto na Parte II do CCP, os contratos públicos (art. 1º, n.º 2), *i.e.*, os que sejam celebrados por uma entidade adjudicante. A sociedade em causa não configura uma entidade adjudicante do sector tradicional (2º, n.º 1) mas deve ser qualificado como um organismo de direito público nos termos do art. 2º, n.º 2, alínea a) uma vez que tem personalidade jurídica de direito privado, prossegue necessidades de interesse geral (o seu objecto social prende-se com a promoção do ambiente e da saúde) e não reveste carácter comercial, *i.e.*, o modo como a actividade é desenvolvida não obedece à lógica de mercado – não assume os riscos próprios da actividade na medida em que o seu financiamento resulta de transferências fixas, independentemente dos seus resultados e não prossegue sequer um escopo lucrativo – e se verifica, pelo menos, o critério de dependência da alínea iii) por via da nomeação do seus órgãos sociais pelo município de Lisboa, único acionista da sociedade.

No que respeita ao elemento objectivo do conceito de contrato público, tratando-se de um organismo de direito público aplica-se a restrição do âmbito aplicativo prevista no art. 5º, n.º 8 (não se aplica às entidades adjudicante do art. 2º, n.º 2 a cláusula geral do artigo 5º, n.º 1 *a contrario sensu*), sendo que no caso o contrato de empreitada está submetido ao regime da contratação pública e não consubstancia nenhum caso de contratação excluída (art. 4º, 5º e art 5º-A).

Nota: não é um caso dos sectores especiais, tal como decorre do artigo 9º.

b) A decisão de contratar deve ser fundamentada (art. 36º, n.º 1), afigurando-se a fundamentação manifestamente insuficiente em virtude de não devidamente justificada a necessidade aquisitiva e, atendendo ao seu valor e objecto do contrato, exige uma

análise custos-benefícios (art. 36º, n.º 3), que não foi realizada, ferindo de ilegalidade esta decisão.

No que concerne à decisão de escolha do procedimento, apenas seria admissível em função do valor do contrato, a adopção do concurso público com publicação obrigatória de anúncio no JOUE (art. 19º a) , uma vez que foi atingido o limiar fixado na alínea b). os critérios do artigo 24º e 25º não seriam mobilizáveis.

c) Exclusão de todas as propostas fundada no artigo 47º e artigo 70º, n.º 2 d) *ex vi* artigo 146º, n.º 2 o).

Não seria admissível a adopção do procedimento de consulta prévia em função do valor do contrato (artigo 19º c)) mas poderia ser legítima a escolha deste procedimento com fundamento no artigo 24º, n.º 1 b) conjugado com artigo 27º-A.

Possível convite a 5 entidades (arts. 112º, n.º 1 e art. 114º, n.º 1).

Foi respeitado o tecto máximo do valor do contrato (art. 23º conjugado com art. 24º, n.º 2 a)) mas decisão foi tomada depois do prazo fixado no artigo 24º, n.º 7, a que acresce uma modificação substancial do caderno de encargos e alteração do parâmetro base (24º, n.º 9), estando, assim, a decisão de escolha do procedimento ferida de invalidade a dois títulos distintos.

d) Os serviços da entidade adjudicante podem substituir a constituição de júri (art. 67º, n.º 5).

Foi adoptado o critério da proposta economicamente mais vantajosa na modalidade multifactor - art. 74º, n.º 1 a), não sendo necessária a fixação de um modelo de avaliação - art. 115º, n.º 2 b)- , sem prejuízo da necessidade de indicação dos factores e coeficientes de ponderação.

O factor (i) está previsto a título exemplificativo o art. 75º, 1 a), o factor (ii) é também perfeitamente legítimo (modalidade melhor relação qualidade/preço)

Quanto ao factor (iii) é ilegítimo nos termos previstos no artigo 75, n.º 3, não se integrando na relevante novidade decorrente da positivação da jurisprudência *Ambisig* prevista no artigo 75, n.º 2 b) porquanto apenas analisado em abstrato.

Por último, o factor (iv), pese embora se integrar na lógica da contratação pública como instrumento de prossecução de políticas horizontais, *in casu*, a promoção de políticas de cariz social, viola o princípio da não discriminação em razão da nacionalidade, princípio fundamental dos tratados da UE e previsto no artigo 1ºA do CCP.

e) Nos termos do artigo 113º, n.º 5, não poderia ser convidada (releva o ano em curso, 2019 e os dois anos económicos anteriores, 2018 e 2017)

Em sede de audiência prévia (art. 123º) ou de impugnação administrativa ou contenciosa deve ser exigida pelos demais concorrentes a exclusão da proposta apresentada por aquela empresa (artigo 70º, n.º 2 f))

f) A decisão de adjudicação deve ser notificada a todos os concorrentes, juntamente com o relatório final e devem ser respeitadas as formalidades pós adjudicação previstas no artigo 77º.

O adjudicatário tem de apresentar os documentos de habilitação previstos no art. 81º, n.º 1 e, tratando-se de uma empreitada, apresentar o alvará respectivo (art. 81º, n.º 2), seguindo-se a prestação de caução (art. 88º e ss) uma vez que, atendendo ao preço expectável do contrato (art. 88º, n.º 2), no caso é obrigatória.

O contrato deve ser reduzido a escrito (art. 94º), seguindo-se as formalidades de aprovação e aceitação da minuta (arts. 98º e ss) e só então pode ser marcada a outorga do contrato (art. 104º).

Não tem que ser respeitado o prazo de *stand still* de 10 dias previsto no art. 104º, n.º 1, uma vez que se trata de uma consulta prévia (art. 104º, n.º 2 a)).

É ainda indispensável a publicitação da ficha da consulta prévia no portal dos contratos públicos, sob pena de o contrato não poder produzir efeitos e ser executado (art. 127º)

II

Analisar e desenvolver o tema da invalidade consequente prevista no artigo 283º, referindo o princípio do paralelismo, a noção de actos de que depende a celebração do

contrato e de nexo de causalidade, bem como a possibilidade de afastamento do efeito anulatório nos termos do n.º 4 do referido preceito.

Distinguir das situações de ineficácia determinadas pela preterição de formalidades previstas no artigo 287, n.º 5 (que antes da revisão do CCP de 2017 eram sancionadas com a anulabilidade) , analisando o respectivo regime.