

## REGRAS DE PARTICIPAÇÃO NOS PROCEDIMENTOS TENDENTES À CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS PÚBLICOS

O QUE MUDA COM O DECRETO-LEI N.º 111-B/2017, DE 31 DE AGOSTO

Foi publicado no passado dia 31/08/2017 o **Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto** - com entrada em vigor a 01/01/2018 - que procede à **nona alteração ao Código dos Contratos Públicos**, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, e transpõe as Diretivas n.ºs 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE, de 26 de fevereiro de 2014 e a Diretiva n.º 2014/55/UE, de 16 de abril de 2014, do Parlamento Europeu e do Conselho.

As alterações introduzidas pelo diploma visam essencialmente simplificar, desburocratizar e flexibilizar os procedimentos de formação dos contratos públicos, bem como aumentar a eficiência da despesa pública e facilitar o acesso aos contratos públicos.

De entre as várias alterações, destacamos as relativas às **regras de participação - dos candidatos e concorrentes - nos procedimentos tendentes à celebração de contratos públicos**:

**i)** Os conceitos relevantes nesta matéria mantêm-se praticamente inalterados, havendo apenas que destacar a introdução da qualificação prévia mediante o procedimento de **"parceria para a inovação"** na noção de candidato - *cfr.* art. 52.º. Que consiste num procedimento destinado ao desenvolvimento e posterior aquisição de bens, serviços ou obras inovadoras.

**ii)** Como medida de inclusão social, o diploma passou a prever que a entidade adjudicante possa optar por reservar a possibilidade de ser candidato ou concorrente às entidades que tenham como obje-

to principal a integração de **pessoas com deficiência reconhecida** ou **desfavorecidas** e em que pelo menos 30% dos seus trabalhadores se encontrem nessas circunstâncias - *cfr.* art. 54.º-A.

**iii)** Quanto aos **impedimentos à admissão dos candidatos ou concorrentes** por falta de idoneidade dos mesmos para participar no procedimento e executar o contrato, vejamos, ainda que de forma resumida, as principais alterações - *cfr.* art. 55.º:

- Nas situações de impedimento por **estado de insolvência** a exceção anteriormente prevista para as entidades abrangidas por um "*plano de insolvência*" foi alterada para as entidades abrangidas por um "*plano de recuperação de empresas*" - *cfr.* n.º 1 alínea a).
- A par da exclusão por **condenação** da pessoa singular ou dos titulares dos órgãos das pessoas coletivas **em crime** que afete a sua honorabilidade profissional, de participação numa organização criminosa, corrupção, fraude, branqueamento de capitais ou financiamento do terrorismo, infrações terroristas, trabalho infantil ou tráfico de seres humanos, passou a prever-se ainda a exclusão por condenação da própria pessoa coletiva pelos referidos crimes - *cfr.* n.º1 alíneas b) e h).

Note-se que os crimes de financiamento do terrorismo, infrações terroristas, trabalho infantil ou tráfico de seres humanos foram acrescentados ao catálogo *supra* nesta alteração legislativa.



MARIA CLARA ESPADA  
Advogada Estagiária

# FALM

- Com o intuito de reforçar a imparcialidade, a igualdade e a concorrência do procedimento, passou a prever-se a exclusão das entidades que tenham adotado comportamentos no sentido de **influenciar indevidamente a decisão da entidade adjudicante** ou induzi-la em erro - *cfr.* n.º1 alínea j).

São as chamadas situações de "*soft corruption*", que ainda não são consideradas crime, mas que importa acautelar.

- Acrescentou-se a exclusão no caso de **conflitos de interesses**, que a entidade adjudicante não consiga resolver - *cfr.* n.º1 alínea k) e n.º 2.

Porém, a exclusão deve ser sempre a *ultima ratio*, dado que a entidade adjudicante tem que tentar resolver o conflito por outra via, como por exemplo a substituição dos membros do júri.

Esta disposição terá que ser conjugada com o art. 1.º-A n.ºs 3 e 4, designadamente quanto à concretização da noção de conflitos de interesses.

- Por fim, acrescentou-se a exclusão da entidade no caso de "*deficiências significativas ou persistentes na execução de contrato anterior*" (ou "*bad past performance*"). Tal exclusão opera desde que a situação *supra* tenha ocorrido nos três anos anteriores e conduzido à resolução do contrato por incumprimento, ao pagamento de indemnização e à aplicação de sanções cujos valores máximos atinjam 20% ou 30% do preço contratual, nos termos do disposto no art. 239.º n.ºs 2 e 3 - *cfr.* n.º 1 alínea l).

Note-se que ao referir "*contrato anterior*", não resulta claro da letra da lei se

se exige que a entidade adjudicante seja parte no mesmo.

- iv)** Uma das principais alterações introduzidas pelo diploma em matéria de impedimentos prende-se com a introdução de um **regime de relevância dos impedimentos** (ou "*self-cleaning*") - *cfr.* art. 55.º-A.

Este mecanismo permite que, apesar de em abstrato o candidato ou concorrente se encontrar excluído do processo de contratação, por se enquadrar numa das circunstâncias impeditivas das alíneas b), c), g), h) ou l) do art. 55.º, possa demonstrar que, no caso concreto, está apto à participação no procedimento. Ou seja, o impedimento à sua participação verifica-se em abstrato, mas pode não se verificar em concreto se a entidade demonstrar a sua idoneidade.

Por exemplo, numa situação em que o operador económico haja sido condenado pela prática de um crime de corrupção (desde que parte da condenação não seja o impedimento de participar em procedimentos), este pode demonstrar que o impedimento cessou, designadamente por terem sido afastados os responsáveis pelo ilícito ou por terem sido adotadas medidas internas para impedir que a situação volte a ocorrer.

Por fim, refira-se que o nosso legislador optou por atribuir a competência para apreciar as medidas adotadas pelo operador económico que comprovam a sua idoneidade à entidade adjudicante, que tem uma grande margem de discricionariedade. Pelo que, existe um dever acrescido de fundamentação desta decisão, independentemente do seu sentido.