
Alterações em matéria de Contratação Pública

O Decreto-Lei n.º 78/2022, de 7 de novembro, altera diversos regimes de contratação pública, incluindo o Código dos Contratos Públicos

Portugal - Legal flash

2 de dezembro de 2022



Aspetos chave

- > Alteração dos regimes de ajuste direto, de procedimento de negociação e diálogo concorrencial;
- > Novo fundamento de exclusão de propostas;
- > Novas exigências quanto à apresentação de Propostas: Custos de Trabalho e Trabalhadores afetos aos contratos de concessão e aquisição de serviços;
- > Alteração do mecanismo de suprimento de irregularidades formais;
- > Alteração do regime dos Trabalhos Complementares e de prazos de garantia;
- > Alargamento do âmbito de aplicação do regime de contrato de empreitada de obra pública na modalidade de conceção-construção;
- > Clarificação do modelo de preferência na contratação com operadores económicos locais e também dos fatores de cariz ambiental e de sustentabilidade;
- > Prolongamento das medidas especiais.



Alteração de Regimes de Contratação Pública

Introdução

O [Decreto-Lei n.º 78/2022, de 7 de novembro](#) (“Decreto-Lei n.º 78/2022”), introduz várias alterações aos regimes de contratação pública e de procedimentos administrativos necessários à prossecução de atividades de investigação e desenvolvimento (“I&D”):

- a) 12.ª alteração ao [Código dos Contratos Públicos](#)¹, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro (“CPP”);
- b) 1.ª alteração à [Lei n.º 30/2021, de 21 de maio](#) (“Lei n.º 30/2021”) que aprova medidas especiais de contratação pública em matéria de projetos financiados ou cofinanciados por diversos fundos, incluindo no âmbito do Plano de Recuperação e Resiliência (“PRR”);
- c) 1.ª alteração ao [Decreto-Lei n.º 60/2018, de 3 de agosto](#) (“Decreto-Lei n.º 60/2018”) que estabelece o Regime relativo aos procedimentos administrativos necessários à prossecução de atividades de I&D.

O Decreto-Lei n.º 78/2022, surge num contexto de:

- Aceleração e simplificação procedimental, que em 2021 já começava a ser desenvolvido através das medidas especiais previstas na Lei n.º 30/2021 – diploma que é agora clarificado e aprofundado;
- Necessidade de introduzir ajustes ao CCP para melhor alinhamento com o teor das diretivas europeias em matéria de contratação pública (Diretivas 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014 - as “diretivas”;
- Prossecução da “Agenda do Trabalho Digno e de Valorização dos Jovens no Mercado de Trabalho”. Neste âmbito, passa a prever-se a possibilidade de as entidades adjudicantes solicitarem aos concorrentes em procedimentos pré-contratuais um documento demonstrativo da estrutura de custos do trabalho necessária para a execução contratual. Por outro lado, são também previstas regras referentes ao regime de contrato de trabalho aplicável aos trabalhadores afetos a determinados contratos de concessão e de aquisição de serviços.

Entrada em vigor: O Decreto-Lei n.º 78/2022, entra em vigor a 02.12.2022, sendo aplicável aos procedimentos de contratação pública que se iniciem após a sua data de entrada em vigor. Sem prejuízo, as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 78/2022 em matéria de trabalhos complementares aplicam-se já aos contratos que se encontrem em execução a 02.12.2022.

¹ 12.ª alteração ao CPP, aprovado pelo [Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro](#)
Legal Flash | Alterações em matéria de Contratação Pública



1. Alterações ao CCP

1.1. Alterações quanto à possibilidade de adoção de procedimentos de ajuste direto e de negociação ou diálogo concorrencial

> Novas regras quanto ao recurso ao ajuste direto

O CCP previa, entre outros casos, a **possibilidade de adoção de ajuste direto** nos casos em que em anterior concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação:

- > nenhum candidato se haja apresentado ou nenhum concorrente haja apresentado proposta, e desde que o caderno de encargos e, se for o caso, os requisitos mínimos de capacidade técnica e financeira não sejam substancialmente alterados em relação aos daquele concurso – possibilidade que se mantém no Decreto-Lei n.º 78/2022
- > todas as propostas apresentadas tenham sido excluídas, desde que o caderno de encargos não seja substancialmente alterado em relação ao daquele concurso - neste último cenário, **passa agora a exigir-se, que tais propostas sejam consideradas “inadequadas” em conformidade com o regime das diretivas**. O próprio preâmbulo do Decreto-Lei n.º 78/2022 aponta que a nova redação do artigo 24.º do CPP remete para “o conjunto das disposições que no CCP correspondem à definição europeia de «propostas inadequadas».”
- > Para além disso, passou a limitar-se a possibilidade de recurso ao ajuste direito com base na exclusão de todas as propostas ou candidaturas aos contratos que sejam de valor inferior aos abaixo limiares europeus, exceto:
 - a) nos casos em que as propostas sejam excluídas com fundamento no desrespeito manifesto pelo objeto do contrato (alínea a) do n.º 2 do artigo 70.º) ou,
 - b) no caso das candidaturas, no caso de: (i) estar em causa uma situação de impedimentos (alínea c) do n.º 2 do artigo 184.º); (ii) candidaturas constituídas com base em documentação falsa ou nos quais os candidatos tenham apresentado culposamente falsas declarações (alínea j) do n.º 2 do artigo 184.º) ou (iii) por não preenchimento dos requisitos mínimos de capacidade técnica e de capacidade financeira exigidos (alínea l) do n.º 2 do artigo 184.º)

Cumpra ainda realçar que o Decreto-Lei n.º 78/2022 condiciona a possibilidade de ajuste direto nos casos *supra* referidos, não apenas à não alteração substancial do caderno de encargos, mas também do convite à apresentação de propostas em relação ao programa do procedimento e ao caderno de encargos do anterior concurso. Por outro lado, a alteração substancial já não se resume apenas à modificação dos requisitos mínimos e capacidade técnica e financeira, nomeadamente por alteração dos parâmetros base do caderno de encargos, passando agora a ter por referência “a modificação de aspetos da execução do contrato”



– será muito importante aferir a interpretação que será dada no futuro pelos nossos tribunais quanto a este aspeto.

➤ **Previsão da utilização do procedimento de negociação ou diálogo concorrencial quando o procedimento pré-contratual tenha terminado sem adjudicação**

Considerando as alterações introduzidas ao artigo 29.º do CPP, a entidade adjudicante passa agora também a poder adotar o procedimento de negociação ou o diálogo concorrencial nos casos em que, em anterior concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação, todas as propostas tenham sido excluídas com fundamento em qualquer dos fundamentos de exclusão dos artigos 70º e 146º, excetuando-se apenas os casos em que as propostas desrespeitem manifestamente o objeto do contrato a celebrar.

Neste novo caso, a entidade adjudicante poderá não publicar os anúncios dos procedimentos se:

- apenas forem convidados todos os concorrentes do concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação;
- as propostas do anterior concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação tenham sido excluídas apenas com os fundamentos supra mencionados em relação ao n.º2 do artigo 70º .

1.2. Novo fundamento de exclusão de propostas

- É igualmente importante ter em consideração que se passa a prever-que deverão ser excluídas a propostas que desrespeitem manifestamente o objeto do contrato a celebrar (cfr. primeira parte da nova redação da alínea a) do artigo 70.º do CCP);

1.3. Novas exigências quanto à apresentação de Propostas: Custos de Trabalho e Trabalhadores afetos à execução de contratos de concessão e aquisição de serviços

➤ **Apresentação de documento demonstrativo da estrutura de custos de trabalho**

O legislador veio aditar ao CPP um novo artigo (artigo 57.º-A), através do qual é criada a possibilidade da entidade adjudicante solicitar aos concorrentes um documento demonstrativo da estrutura de custos do trabalho necessária para a execução contratual, nomeadamente quando o mesmo respeite a setores em que o custo fixo do trabalho é determinante na formação de preços.

Este documento deve identificar os custos que resultem de prestações impostas por lei ou por instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho, com indicação (i) dos valores



certos ou médios; (ii) do respetivo peso relativo, indicado em percentagem. Contudo, os exatos termos de elaboração do documento, carecem ainda de regulamentação por portaria.

De notar que o documento será automaticamente classificado, nos termos do artigo 66.º, n.º 1 do CPP, não sendo necessário ao proponente requerer essa classificação para efeitos de restrição de acesso aos mesmos por terceiros. Uma vez que a entidade adjudicante fica impedida de divulgar, direta ou indiretamente as informações contidas neste documento. É preciso ter em conta que o artigo não regula os termos de elaboração do documento em causa, remetendo para portaria, pelo que o cumprimento desta obrigação fica dependente da respetiva publicação.

Será interessante perceber, na prática, como é que os restantes concorrentes poderão syndicar se o adjudicatário cumpriu as obrigações legalmente previstas em relação a este artigo.

➤ **Trabalhadores afetos à execução de contratos de concessão e aquisição de serviços**

No caso de contratos de concessão de obras públicas, de concessão de serviços públicos e de aquisição de serviços, passa a exigir-se, conforme estipulado no artigo 42.º e no novo artigo 419-A.º do CPP:

- A inclusão de uma cláusula no caderno de encargos quanto à obrigatoriedade de assegurar que os trabalhadores afetos a concessões cujo prazo seja superior a um ano prestam a sua atividade em regime de contrato de trabalho sem termo.

Esta obrigação não é aplicável aos casos de:

- (i) trabalhadores afetos a concessões cujo prazo seja igual ou inferior a um ano – neste caso podem prestar a sua atividade em regime de contrato de trabalho a termo, desde que por período de tempo não inferior ao prazo da concessão.
- (ii) trabalhadores com contrato a termo de substituição;
- (iii) trabalhadores que executem tarefas ocasionais ou serviços não duradouros.

O incumprimento desta nova obrigação constitui uma contraordenação muito grave, punível com uma coima que pode variar, no caso de pessoas coletivas, entre o montante de EUR 7.500,00 (sete mil e quinhentos euros) e EUR 44.800,00 (quarenta e quatro mil e oitocentos euros), conforme o disposto na alínea f) agora introduzida no artigo 456.º do CCP.

Note-se que, nos termos do CCP, a prática de qualquer infração sancionada como contraordenação, pode conduzir à aplicação de sanção de proibição de participação em qualquer procedimento de contratação pública, até dois anos, quando a gravidade da infração e a culpa do agente o justifiquem.



1.4. Alteração do mecanismo de suprimento de irregularidades formais das candidaturas ou propostas apresentadas

De acordo com a nova redação do artigo 72.º, n.º 2, do CCP, o júri deve solicitar aos candidatos e concorrentes que, no prazo máximo de cinco dias (prazo mantém-se igual), procedam ao suprimento de irregularidades formais das suas candidaturas e propostas, continuando a exigir-se que tal não desrespeite os princípios da igualdade de tratamento e da concorrência, mas agora (expressamente) também que não tal seja suscetível de modificar o respetivo conteúdo.

O legislador passa agora a listar alguns dos exemplos concretos para estes casos de irregularidades formais que podem ser supridas:

- (i) A não apresentação ou a incorreta apresentação de documentos que se limitem a comprovar factos ou qualidades anteriores à data de apresentação da candidatura ou da proposta, incluindo as declarações dos anexos i e v do CCP ou o Documento Europeu Único de Contratação Pública;
- (ii) A não junção de tradução em língua portuguesa de documentos apresentados em língua estrangeira;
- (iii) A falta ou insuficiência da assinatura, incluindo a assinatura eletrónica, de quaisquer documentos que constituam a candidatura ou a proposta - as quais passam agora a poder ser supridas através da junção de declaração de ratificação devidamente assinada e limitada aos documentos já submetidos.

O não suprimento destas irregularidades nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 3 do artigo 72.º do CCP, dentro do referido prazo de 5 dias, passa a constituir uma contraordenação punível, de acordo com o estipulado na nova alínea e) aditada ao artigo 457.º do CCP, com uma coima que poderá variar entre os EUR 5.000,00 (cinco mil euros) e os EUR 30.000,00 (trinta mil euros).

1.5. Alterações aplicáveis aos Contratos de Empreitada:

> Alteração do regime dos Trabalhos Complementares

Uma das alterações com mais impacto do Decreto-Lei n.º 78/2022 diz respeito ao regime dos trabalhos complementares.

Em primeiro lugar, importa desde logo comparar a definição de trabalhos a mais que é agora revista à luz das diretivas:

| Anterior versão CCP | Nova versão CCP (introduzida pelo Decreto-Lei n.º 78/2022) |
|---|---|
| São trabalhos complementares aqueles: <ul style="list-style-type: none">• cuja espécie ou quantidade não esteja prevista no contrato. | São trabalhos complementares aqueles <ul style="list-style-type: none">• cuja espécie ou quantidade não esteja prevista no contrato; e• <u>cuja realização se revele necessária para a sua execução.</u> |



Entende-se assim que deixa de ser possível a execução de trabalhos complementares que não sejam necessários para a conclusão da obra, excluindo aqueles que resultem unicamente da vontade da entidade adjudicante.

Para além disso, passa a prever-se, ao lado das razões técnicas, a possibilidade de ordenar ao cocontratante a realização de trabalhos complementar, por razões económicas.

A tudo isto, ainda acresce a possibilidade de demonstrar que a mudança de operador é altamente inconveniente, ao invés da demonstração de um aumento considerável de custos para o dono da obra. Sendo conceito indeterminado que poderá levar a uma maior abertura ao recurso a este instituto.

Realçamos que as alterações agora introduzidas em matéria de trabalhos complementares se aplicam aos contratos que se encontrem em execução a 02.12.2022 e não apenas aos novos contratos celebrados após essa data.

> **Alteração do prazo de Garantia para correção dos defeitos de equipamentos**

No caso de defeitos relativos a equipamentos afetos à obra, mas dela autonomizáveis, o prazo de garantia foi alterado de dois para três anos (cfr. nova redação dada ao artigo 397.º, n.º 2, alínea c).

Consequentemente, foi ajustado o artigo 295.º quanto à liberação da caução, continuando a prever-se o prazo de 30 dias para o contraente público liberar integralmente caução referente a obrigações com garantia de prazo igual ou inferior a três anos (em vez de apenas dois anos).

De notar que, o estabelecimento de um prazo de três anos já tinha sido previsto, quanto a bens móveis adquiridos por consumidores, no âmbito do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, o qual regula os direitos do consumidor na compra e venda de bens, conteúdos e serviços digitais, transpondo as Diretivas (UE) 2019/771 e (UE) 2019/770.

Em suma, os prazos de garantia previstos para os contratos de empreitada do CCP ficam completamente alinhados com os do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, uma vez que o Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro já tinha previsto, não só o prazo de 3 anos para bens móveis, como também o de 10 anos para elementos construtivos estruturais (prazo que já estava consagrado no CCP), mantendo-se o prazo de garantia de 5 anos relativamente às restantes desconformidades do imóvel.

1.6. Prazo de Garantia contrato de aquisição de bens móveis

O CCP já previa, no âmbito dos contratos de aquisição de bens móveis, que seriam aplicáveis, com as necessárias adaptações, os aspetos relativos à venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas no que respeita à responsabilidade e obrigações do fornecedor e do produtor e aos direitos do consumidor (cfr. artigo 444.º do CCP).



Assim sendo, também neste caso de aquisição de bens móveis se ajusta para um prazo máximo de garantia de três anos (e não apenas dois). Sem prejuízo, este prazo de garantia poderá ser superior quando, tratando-se de aspeto da execução do contrato submetido à concorrência pelo caderno de encargos, o fornecedor o tenha proposto, conforme já se ressalvada na anterior versão do CCP.

1.7. Clarificação do modelo de preferência na contratação com operadores económicos locais e também dos fatores de cariz ambiental e de sustentabilidade que densificam o critério de adjudicação e o critério de desempate

Para ajuste do CCP às diretivas o legislador veio clarificar o seguinte:

- (i) Recurso a contratos reservados: a possibilidade das entidades adjudicantes reservarem a determinadas entidades para a formação de um conjunto de contratos de uso corrente de valor inferior ao limiar das diretivas, fica dependente da circunstância dos contratos não revelarem interesse transfronteiriço certo (cfr. nova redação dada a alínea c) do n.º 1 do artigo 54.º-A do CCP);
- (ii) Condições de natureza ambiental e de sustentabilidade como aspetos de execução do contrato e densificação do critério da adjudicação, neste sentido, na linha d) do n.º 2 do artigo 72º, no elenco de fatores e sub-fatores, deixou de constar como exemplo a menção a “*produtos de origem local ou regional*” nem a “*produtos provenientes de detentores do Estatuto de Agricultura Familiar*”.

2. Alterações às medidas especiais de contratação pública em matéria de projetos financiados ou cofinanciados por diversos fundos, incluindo no âmbito do Plano de Recuperação e Resiliência(Lei n.º 30/2021)

2.1. Criação de um regime especial de empreitadas de conceção-construção

Conforme *supra* referido, a Lei n.º 30/2021 que aprova medidas especiais de contratação pública, veio não só criar um regime de medidas especiais, mas também alterar o CCP com vista à agilização e simplificação de procedimentos de formação de contratos.

Uma das medidas mais impactantes do Decreto-Lei n.º 78/2022 é a criação, no âmbito de procedimentos pré-contratuais para a celebração de contratos que se destinem execução de projetos financiados ou cofinanciados por fundos europeus, incluindo os integrados no âmbito do Plano de Recuperação e Resiliência, de um novo regime especial² de empreitadas de conceção-construção que tem como objetivos:

² face à regra do CCP de acesso excecional à modalidade de conceção-construção



- Eliminar gasto desnecessário de tempo e recursos pela entidade adjudicante quando a mesma considere que o mercado está em melhor capacidade de dar resposta através da elaboração de um projeto de execução dessa obra;
- Agilização procedimental.

Uma vez que se trata de um procedimento especial, são exigidos os seguintes requisitos:

- a. A entidade adjudicante, deve disponibilizar um estudo prévio, em integração com o caderno de encargos (não apenas o programa preliminar exigido no CCP) - competindo posteriormente ao adjudicatário proceder à respetiva elaboração do projeto de execução;
- b. Os conteúdos obrigatórios dos elementos referidos na alínea anterior devem respeitar os elementos que estão previstos na Portaria n.º 701-H/2008, 29 de julho, e deverá logo consta no caderno de encargos;
- c. O preço base definido no caderno de encargos deve discriminar de forma separada os montantes máximos que a entidade adjudicante se dispõe a pagar execução das prestações correspondentes de (i) conceção e (ii) execução da obra.
- d. A adjudicação será determinada através da modalidade multifatorial.³ A este respeito, estabelece o n.º 5 do artigo 2.º-A da Lei n.º 30/2021 que devem os fatores e subfatores de densificação (i) ser estritamente objetivos; (ii) garantir uma adequada comparabilidade de propostas e (iii) incluir, pelo menos, o preço relativo à conceção e o preço relativo à execução da obra.

Por fim, estabelece-se ainda que, para efeitos de escolha do procedimento, o contrato a celebrar não será considerado como um contrato misto (cfr. n.º 6 do novo artigo 2.º-A da Lei n.º 30/2021).

2.2. Aclaramento de aplicação a procedimentos pré-contratuais relativos à execução do PRR

Conforme expressamente referido pelo legislador no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 78/2022, o artigo 2.º da Lei 30/2021 é alterado com o intuito de proceder ao “esclarecimento dos trâmites aplicáveis no caso de procedimentos pré-contratuais relativos à execução do Plano de Recuperação e Resiliência (PRR)”, tornando-se mais claro que essa aplicação não fica dependente de qualquer despacho.

³ de acordo com a qual o critério de adjudicação é densificado por um conjunto de fatores, e eventuais subfatores, correspondentes a diversos aspetos da execução do contrato a celebrar (cfr. remissão do n.º 5 do aditado artigo 2.º-A da Lei n.º 30/2021 para o artigo 74.º, n.º 1, alínea a) do CCP).



2.3. Prolongamento do prazo de aplicação das medidas especiais

A aplicação das medidas especiais de contratação pública é estendida, até 31.12.2026, nos seguintes casos:

- celebração de contratos que se destinem à promoção de habitação pública ou de custos controlados ou à intervenção nos imóveis cuja titularidade e gestão tenha sido transferida para os municípios, no âmbito do processo de descentralização de competências (cfr. nova redação do artigo 3.º da Lei n.º 30/2021);
- celebração de contratos que tenham por objeto a locação ou a aquisição de equipamentos informáticos, a aquisição, renovação, prorrogação ou manutenção de licenças ou serviços de software, a aquisição de serviços de computação ou de armazenamento em cloud, assim como a aquisição de serviços de consultoria ou assessoria e a realização de obras públicas associados a processos de transformação digital (cfr. nova redação do artigo 4.º da Lei n.º 30/2021);
- celebração de contratos que tenham por objeto a locação ou aquisição de bens móveis, a aquisição de serviços ou a realização de obras públicas e se destinem à construção, renovação ou reabilitação de imóveis no âmbito do setor da saúde, das unidades de cuidados continuados e integrados, e do apoio social no âmbito das pessoas idosas, da deficiência, da infância e da juventude (cfr. nova redação do artigo 5.º da Lei n.º 30/2021).

2.4. Fiscalização dos Contratos – Dever de envio eletrónico dos contratos ao IMPIC

- A Lei n.º 30/2021 já previa uma série de obrigações de remessa de contratos para fiscalização pelo Tribunal de Contas e a criação de uma comissão independente para acompanhamento e fiscalização dos procedimentos e controlo, de modo particular, do cumprimento das exigências de transparência e imparcialidade dos contratos celebrados no âmbito das medidas especiais.
- Através do novo n.º 7 introduzido ao artigo 19.º da Lei n.º 30/2021, passa também a prever-se uma obrigação do IMPIC quanto à criação de uma secção específica no portal dos contratos públicos, dedicada aos procedimentos e contratos celebrados no âmbito das medidas especiais. Com efeito, e sob pena de ineficácia, os contratos passam a ter de ser eletronicamente enviados ao IMPIC, para efeitos de publicação no referido portal.



3. Alteração ao Decreto-Lei n.º 60/2018

A respeito do Decreto-Lei n.º 60/2018 - diploma à simplificação de procedimentos administrativos necessários à prossecução de atividades de investigação e desenvolvimento (I&D) – vem o legislador introduzir um pequeno ajuste, no âmbito do artigo 3.º, com o objetivo de excluir a aplicação da parte II do CCP, em formação de contratos de locação, de aquisição de bens móveis ou de serviços no âmbito do desenvolvimento de atividades de I&D, até ao limiar das diretivas.

Para obter informação adicional sobre o conteúdo deste documento, por favor dirija-se ao seu contacto habitual na *Cuatrecasas*.

©2022 CUATRECASAS

All rights reserved.

This document is a compilation of legal information prepared by Cuatrecasas. The information and comments included in it do not constitute legal advice.

Cuatrecasas owns the intellectual property rights over this document. Any reproduction, distribution, assignment or any other full or partial use of this legal flash is prohibited, unless with the consent of Cuatrecasas.



