

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA – FACULDADE DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

VERTENTE CONTRATAÇÃO PÚBLICA

## **O AJUSTE DIRECTO**

POR

PAULA BAPTISTA FERNANDES

ORIENTADOR: Professor Doutor João Amaral e Almeida

31 DE JULHO DE 2012



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA – FACULDADE DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

VERTENTE CONTRATAÇÃO PÚBLICA

## **O AJUSTE DIRECTO**

POR

PAULA BAPTISTA FERNANDES

ORIENTADOR: Professor Doutor João Amaral e Almeida

31 DE JULHO DE 2012



▪ **ÍNDICE**

<b>1. Introdução</b> .....	1
<b>2. Contexto Histórico do Ajuste Directo e sua efectiva consagração</b>	
2.1 O quadro normativo: breve descrição.....	2
<b>3. Ajuste Directo e os Princípios da Concorrência/Igualdade e do Interesse Público</b>	
3.1 A ponderação de Princípios.....	10
3.2 O número de entidades a convidar.....	17
<b>4. O Procedimento Pré-Contratual de Ajuste Directo</b> .....	21
<b>5. Especificidades do Ajuste Directo</b>	
5.1 Os critérios materiais.....	24
<b>6. Conclusão</b> .....	33
<b>7. Bibliografia</b> .....	36
<b>8. Fontes</b> .....	42

## ▪ ABREVIATURAS

al. – alínea

art. – artigo

arts. – artigos

CCP – Código dos Contratos Públicos

cfr. – confronte-se; conferir

cit. – citado

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-Lei

Pág. – página

pp. – páginas

proc. – processo

RJEOP – Regime Jurídico de Empreitadas de Obras Públicas

segs. – seguintes

STA – Supremo Tribunal Administrativo

TC – Tribunal de Contas

TCAN – Tribunal Central Administrativo Norte

TJ – Tribunal de Justiça

Tratado – Tratado da União Europeia

## 1. INTRODUÇÃO

O Direito dos Contratos Públicos enfrenta hoje novos desafios, dado que, por um lado, se assiste à internacionalização das relações jurídico-públicas e, por outro, se repensam as novas tarefas a cargo do Estado.

Desta forma, aceita-se tão só o desafio de estudar, reflectir acerca de um dos procedimentos pré-contratuais consagrados no CCP<sup>1</sup>, o ajuste directo, o qual levanta uma série de questões relacionadas com o seu frequente recurso não só por se tratar de um procedimento considerado, erradamente, restritivo da concorrência, mas também por ser aquele que mais particularidades oferece e cujo futuro mais reservas poderá despoletar. A sua principal característica reside no facto de não ser um procedimento precedido de qualquer anúncio, ou seja, de não se iniciar com um apelo genérico à concorrência, tanto que, no CCP, o ajuste directo é definido como sendo o «*procedimento em que a entidade adjudicante convida directamente uma ou várias entidades à sua escolha a apresentar proposta, podendo com elas negociar aspectos da execução do contrato a celebrar*»<sup>2</sup>.

Assim, num primeiro momento, analisar-se-á o contexto histórico que levou ao surgimento da figura do ajuste directo, quer no âmbito do direito Nacional, quer no âmbito do direito Comunitário, e far-se-á referência à evolução da efectiva consagração do ajuste directo no ordenamento jurídico português.

Num segundo momento, proceder-se-á a uma análise do papel que os princípios da igualdade/concorrência e do interesse público assumem no procedimento de ajuste directo, avaliando se as soluções consagradas colidem com esses mesmos princípios.

Seguidamente, abordar-se-á o regime jurídico português do ajuste directo, designadamente no que respeita à sua configuração, tramitação e características.

Por último, escrutinar-se-ão algumas das especificidades existentes na figura do ajuste directo, nomeadamente a consagração dos critérios materiais que permitem o recurso ao ajuste directo, independentemente do valor do contrato, se o número de

---

<sup>1</sup> DL n.º 18/2008 de 29 de Janeiro, com a Declaração de Rectificação n.º 18-A/2008 de 28 de Março, e as alterações introduzidas pelas Leis n.º 59/2008 de 11 de Setembro; 3/2010 de 27 de Abril, e pelos DLs n.ºs 223/2009 de 11 de Setembro; 278/2009 de 2 de Outubro; 131/2010 de 14 de Dezembro e 149/2012 de 12 de Julho.

<sup>2</sup> *Cfr.* art. 112.º do CCP.

entidades a convidar é livre ou condicionado, bem como o impacto que tal solução tem nos princípios da igualdade/concorrência, referindo alguns casos analisados pelo TC, os quais evidenciam qual a sua posição nestas matérias.

## **2. CONTEXTO HISTÓRICO DO AJUSTE DIRECTO E SUA EFECTIVA CONSAGRAÇÃO**

### **2.1 O QUADRO NORMATIVO: BREVE DESCRIÇÃO**

No nosso ordenamento jurídico interno, a realidade da figura do ajuste directo nasceu ainda antes da adesão à Comunidade Económica Europeia (CEE), posteriormente impulsionada pela necessidade da transposição das directivas comunitárias sobre contratação pública.

Com efeito, só com o DL n.º 41375 de 19 de Novembro de 1957, que regulamenta as despesas com obras ou com aquisição de material para os serviços do Estado, é que a expressão e consagração do ajuste directo ganha forma, distinguindo-o do concurso público e do concurso limitado – *cfr.* art. 6.º. Contudo, só permite o recurso ao ajuste directo no caso de despesas reduzidas e se for inconveniente ao interesse do Estado a realização de concurso, não estabelecendo qualquer regulamentação relativa à tramitação dos procedimentos – *cfr.* arts. 8.º, 9.º e 13.º. Estipula, também, que o ajuste directo deverá ser precedido, sempre que possível, de consulta, pelo menos, a três entidades. Ainda assim, determina que essa consulta será obrigatória para a realização de despesas superiores a 2.500\$ – *cfr.* art. 6.º §2. O diploma anterior a este, o DL n.º 27563 de 13 de Março de 1937, apenas preparava as bases para a consagração do ajuste directo, quando permitia a realização de despesas com o material e com a aquisição de géneros e artigos que constituíssem encargo administrativo do serviço “*sem concurso público*”, para despesas até 10000\$. Admitia, ainda assim, a realização de um concurso particular quando a despesa fosse superior a 200\$, mesmo nos casos em que, por lei ou despacho, os contratos estivessem isentos da obrigação do concurso público – *cfr.* arts. 6.º, n.º 3 e § 2, respectivamente.

Depois entra em vigor o DL n.º 48234 de 31 de Janeiro de 1968, procedendo a actualizações do montante em que seria obrigatória a realização do concurso. Assim, aquando da vigência deste diploma, estavam regulamentadas duas formas para escolher o co-contratante da Administração Pública: o ajuste directo e o concurso público.

O ajuste directo consistia na formação do contrato baseado numa escolha discricionária feita pela autoridade competente, devendo ser, sempre que possível, precedido de consulta a três entidades, a fim de esclarecer a Administração sobre preços e condições de mercado. Mas essa consulta já se tornava obrigatória se o valor do contrato excedesse a quantia de 2.500\$ – *cf.* n.º 3, do art. 1.º do referido diploma. Todavia, se as obras ou aquisição de material perfizessem uma quantia superior a 40.000\$, então a lei impunha a realização de um concurso que seria obrigatoriamente público, se a despesa excedesse 200.000\$ – *cf.* art. 2.º.

Por sua vez, o DL n.º 48871 de 19 de Fevereiro de 1969 (diploma que aprovou um novo regime jurídico das empreitadas de obras públicas), em relação à formação e forma do contrato de empreitada de obras públicas, manteve as três modalidades de escolha do co-contratante: poder-se-ia adoptar quer o concurso público quer o concurso limitado, ressalvados os casos «*em que a lei permita o ajuste directo ou a dispensa de concurso e esta seja decidida pela entidade competente*»<sup>3</sup>. Ou seja, prevê o ajuste directo, no seu art. 43.º, a título excepcional, na medida em que a lei tem que o prever ou, então, a entidade adjudicante decidir nesse sentido. Pela primeira vez é dedicada uma secção ao conceito e modo de celebração do ajuste directo (*cf.* art. 111.º), considerando que haverá ajuste directo «*quando o empreiteiro é escolhido independentemente do concurso*». Porém, nesta fase, a própria definição da figura de ajuste directo é algo redutora, indefinida e pouco concretizada, acompanhada pelo carácter residual patente na preferência conferida pelos procedimentos concursais.

Dezassete anos volvidos, desde a entrada em vigor do DL n.º 48871, para além das inevitáveis desactualizações nas diversas disposições, a alteração do diploma impunha-se fruto da necessidade de introduzir na ordem jurídica interna as regras de contratação pública constantes das Directivas da CEE – Directivas n.ºs 71/304/CEE e 71/305/CEE, ambas de 26 de Julho – permitindo uma reformulação global do regime jurídico do contrato de empreitada de obras públicas com a reunião, num mesmo diploma, de toda a legislação avulsa, relevante e conexas com a matéria, posterior a

---

<sup>3</sup> Vide n.º 1, do artigo 43.º do DL n.º 48871 de 19 de Fevereiro de 1969.

1969. Desta forma, entra em vigor o DL n.º 235/86 de 18 de Agosto, com o qual se iniciou o processo tendente a dotar o sector das obras públicas de um enquadramento jurídico em conformidade com a nova realidade decorrente da adesão de Portugal à CEE, mais concretamente com a necessidade de transposição das Directivas referidas. De referir que este diploma manteve, no essencial, as anteriores soluções<sup>4</sup> já consagradas, apenas salientando que, no ajuste directo, «o contrato celebrar-se-á nos termos estabelecidos para os contratos precedidos de concurso» (art. 115.º).

A necessidade de acompanhar o desenvolvimento da CEE, nomeadamente no que respeita à adopção da Directiva n.º 89/440/CEE de 18 de Julho, que consagra novas medidas relativas ao processo de adjudicação de empreitadas de obras públicas e a indispensável compatibilização do regime jurídico nacional destas com as determinações comunitárias, obrigou o legislador a proceder a uma nova redefinição dos diversos concursos, conferindo-lhe um novo enquadramento legal. Fundamental era que, na formação e celebração de contratos de obras públicas, imperassem os princípios da concorrência<sup>5</sup>, da equidade, da transparência. Entra, então, em vigor o DL n.º 405/93 de 10 de Dezembro. Ainda que as alterações introduzidas no diploma, concretamente, no que respeita ao ajuste directo, não contendam com a sua definição<sup>6</sup> nem com as soluções consagradas para a formação<sup>7</sup> do contrato de empreitada, a verdade é que, pela primeira vez, se impõem condições para a celebração do contrato por ajuste directo, dependentes do valor do contrato e da verificação de determinadas circunstâncias. Por outras palavras, o n.º 2 do art. 52.º do DL n.º 405/93 estabelece que, em relação às empreitadas, cujo valor seja igual ou superior ao estabelecido no n.º 3 do art. 58.º, somente se possa recorrer ao ajuste directo caso se verifiquem as condições estabelecidas nas alíneas a) a d) do n.º 2, do art. 52.º.

Mais recentemente, o DL n.º 59/99 de 2 de Março (que aprovou um novo regime jurídico das empreitadas de obras públicas antes do CCP), pretende contornar a lacuna verificada no diploma anterior, o DL n.º 405/93, já que este não contemplava, de forma adequada, as medidas relativas à coordenação dos processos de adjudicação de empreitadas de obras públicas adoptadas pela Directiva n.º 93/37/CE de 14 de Junho. Além disso, era necessário tornar mais rigoroso e transparente o processo de concurso.

---

<sup>4</sup> Cfr. arts. 48.º e 52.º do DL n.º 235/86 de 18 de Agosto.

<sup>5</sup> Cfr. art. 4.º do DL n.º 405/93 de 10 de Dezembro.

<sup>6</sup> Cfr. n.º 1, do art. 52.º do DL n.º 405/93.

<sup>7</sup> Cfr. art. 47.º do DL n.º 405/93.

Assim, no que respeita à escolha do tipo de procedimento, o art. 48.º refere que essa escolha tem por base o valor estimado do contrato e as circunstâncias que, independentemente do valor, justificam o recurso ao ajuste directo nos casos do art. 136.º.

De acordo com o estipulado na al. *d*), do n.º 2 do art. 48.º, é aplicável o procedimento de ajuste directo, quando o valor estimado do contrato for inferior a 5000 contos, obrigando, neste caso, à consulta de três entidades. Já a al. *e*), do n.º 2 do art. 48.º, dispõe que o recurso ao ajuste directo é feito sem consulta obrigatória quando o valor estimado do contrato for inferior a 1000 contos. Por sua vez, o artigo 136.º permite a opção pelo ajuste directo, independentemente do valor do contrato, desde que se verifiquem as circunstâncias das als. *a*) a *e*) do seu n.º 1, à semelhança do que acontecia no DL n.º 405/93.

No que concerne à contratação pública da aquisição de bens móveis e de serviços, em relação às despesas com obras ou aquisição de serviços, o DL n.º 211/79 de 12 de Julho considerava ser admissível o procedimento de ajuste directo, em alternativa ao concurso público, o que constituiu uma inovação, uma vez que, até então, o ajuste directo era admitido apenas a título excepcional – *cf.* art. 4.º.

Posteriormente, entra em vigor o DL n.º 24/92 de 25 de Fevereiro (regula as despesas com obras e aquisição de bens e serviços dos organismos do Estado<sup>8</sup>) que, ao nível da tramitação processual dos contratos tipificados – compra de coisas móveis, locação financeira, locação ou venda a prazo e aquisição e locação de bens ou serviços de informática – introduziu a figura da negociação no procedimento de ajuste directo, de modo a permitir, em situações excepcionais, dialogar com as entidades no sentido da obtenção dos resultados economicamente mais vantajosos – *cf.* arts. 91.º a 93.º. Ainda assim, só com a entrada em vigor do DL n.º 55/95 de 29 de Março, é que se actualizam os valores que definem os limites da competência para a autorização das despesas com e sem concurso e se procede à completa regulamentação dos procedimentos de contratação pública, entre os quais, o ajuste directo. Pretende-se que as entidades que aplicam as normas possam conhecer, num só diploma, as regras estipuladas. Assim, nos n.ºs 6 e 7, do seu art. 31.º, alterados pelo DL n.º 80/96 de 21 de Junho, estabelece-se, pela primeira vez, que o ajuste directo não implica a consulta a vários prestadores de serviços ou fornecedores de bens, quando o valor destes for inferior a 500 contos, caso

---

<sup>8</sup> Tal matéria começou por ser regulada pelos DLs n.ºs 41375 de 19 de Novembro de 1957 e 48234 de 31 de Janeiro de 1968.

contrário, ou seja, quando o valor for superior a 500 contos, deverão ser consultados, pelo menos, dois prestadores de serviços ou fornecedores de bens. Acresce que só se poderá recorrer ao ajuste directo quando o valor do contrato for inferior a 2500 contos (al. *d*), do n.º 1 do art. 32.º, alterado pelo DL n.º 80/96). Seguiu-se o DL n.º 80/96 de 21 de Junho que alterou o art. 31.º do DL n.º 55/95, retrocedendo na solução consagrada, uma vez que estipula que o ajuste directo não implica consulta a diversas entidades no caso em que o valor dos serviços ou dos bens em causa seja inferior a 510 contos, caso contrário, deverão ser consultados pelo menos dois prestadores de serviços ou fornecedores de bens. Altera, igualmente, o art. 93.º do DL n.º 55/95, exigindo que, no ajuste directo, com consulta a mais do que uma entidade, a proposta de aquisição ou fornecimento seja devidamente fundamentada.

Por fim, entra em vigor o DL n.º 197/99 de 8 de Junho, o último diploma antes do CCP, relativo à locação e aquisição de bens móveis, tendo por objectivo a simplificação dos procedimentos, a garantia da concorrência e a boa gestão dos dinheiros públicos e através do qual se opera a transposição da Directiva n.º 97/52/CE de 13 de Outubro.

Em relação aos diversos procedimentos, especialmente o do ajuste directo, o diploma mantém todos os já existentes (art. 78.º), bem como a lógica da sua escolha em função do valor, estabelecendo casos em que, verificadas determinadas circunstâncias, tal como acontecia no regime das empreitadas de obras públicas, se pode recorrer ao ajuste directo independentemente do valor do contrato (n.º 3 do artigo 81.º e art. 86.º). Introduce-se apenas um novo procedimento, a consulta prévia, permitindo, definitivamente, que o ajuste directo deixe de implicar a consulta a vários locadores ou fornecedores de bens e serviços (n.º 7 do art. 78.º), continuando a consagrar-se a possibilidade de negociações (art. 162.º).

O Código de Procedimento Administrativo (CPA), aprovado em 1991, no que concerne à formação de contratos administrativos, determinava que eram aplicáveis, com as necessárias adaptações, as disposições deste Código, consagrando a regra da obrigatoriedade de concurso público para a formação dos “*contratos que [visassem] associar um particular ao desempenho regular de atribuições administrativas*” – *cfr.* arts. 181.º e 183.º. Todavia, à Administração, era permitido o recurso a outros métodos de selecção do co-contratante, incluindo o ajuste directo, desde que tal fosse permitido pela legislação avulsa reguladora das diferentes formas de contratação pública.

Relativamente à consagração da figura do ajuste directo no Direito Comunitário, o legislador estabeleceu uma panóplia de procedimentos pré-contratuais submetidos ao dever de prévia publicação de um anúncio de abertura do procedimento e de consequente observância de determinados prazos para a recepção de propostas e/ou pedidos de participação por parte de todos os interessados. Pretendia-se assegurar a existência de uma coordenação comunitária dos procedimentos nacionais para a adjudicação dos contratos públicos por forma a garantir a sua abertura à concorrência. Porém, o mesmo legislador não deixou de reconhecer a inexigibilidade de observância dos mencionados procedimentos quando o acesso ao procedimento de formação do contrato se encontrava, atendendo à sua natureza e características, vedado ou restringido, não retirando qualquer vantagem da publicitação do contrato a celebrar. No entanto, se atentarmos nas disposições das Directivas n.º 2004/18/CE e 2004/17/CE, ambas de 31 de Março, a última geração de directivas relativas a matéria de contratação pública, não encontramos qualquer referência ao procedimento de ajuste directo.

Com efeito, o art. 28.º da Directiva n.º 2004/18/CE, a nível dos procedimentos consagrados, refere-se à utilização de concursos públicos, concursos limitados, procedimentos por negociação e diálogo concorrencial, ressalvando que, nas circunstâncias específicas previstas nos arts. 30.º e 31.º, apenas se poderá recorrer a um procedimento, com ou sem publicação de anúncio de concurso, respectivamente. Ora, será o procedimento de negociação sem publicação de anúncio de concurso que configurará, mais tarde, a figura do ajuste directo.

A Directiva n.º 71/305/CEE de 26 de Julho de 1971, relativa à formação de contratos de empreitada de obras públicas, e a Directiva n.º 77/62/CEE de 21 de Dezembro de 1976, relativa à formação dos contratos de fornecimento, disciplinavam apenas os procedimentos de concurso público e concurso limitado, embora concedessem aos Estados-membros uma ampla margem de liberdade de conformação do *iter* procedimental<sup>9</sup>, possibilitando, em certos casos, a dispensa da utilização daqueles procedimentos<sup>10</sup>. E foi, precisamente, no âmbito destes casos excluídos, que surgiu a expressão “*ajuste directo*”, mais concretamente na Directiva n.º 88/295/CEE de

---

<sup>9</sup> LUÍS VERDE DE SOUSA, “A Negociação nos Procedimentos de Adjudicação – Uma análise do Código dos Contratos Públicos”, Coimbra, Almedina, 2010, pág. 130.

<sup>10</sup> Cfr. arts. 5.º n.ºs 2 e 3.º da Directiva n.º 71/305/CEE, com a redacção da Directiva n.º 89/440/CEE e os Considerandos da Directiva n.º 77/62/CEE, com a redacção da Directiva n.º 88/295/CEE.

22 de Março de 1988<sup>11</sup>. De facto, esta directiva, com o intuito de limitar o recurso ao procedimento de ajuste directo, instituiu o procedimento por negociação que deveria ser considerado um procedimento de natureza excepcional, aplicável somente a casos limitados. A expressão ajuste directo referia-se, assim, aos procedimentos nacionais de natureza informal que, em virtude da “*dispensa*” de aplicação de um dos procedimentos regulados pelas Directivas Comunitárias, era passível de adopção por parte das entidades adjudicantes, pautando-se pela ausência de publicitação da sua abertura e pela ampla liberdade de escolha da entidade adjudicante na escolha do seu co-contratante.

O procedimento por negociação, conforme dispõe a al. f), do n.º 2 do art. 2.º da directiva, diz respeito aos procedimentos em que as entidades adjudicantes consultam fornecedores à sua escolha, negociando as condições do contrato com um ou vários deles. Trata-se de um procedimento inspirado na figura do «*marché de gré à gré*» existente no ordenamento jurídico francês, substituída, posteriormente, pelo «*marché négocié*» que comportava quer a modalidade em que havia um prévio apelo à concorrência, quer a modalidade em que, pelo facto de apenas uma entidade se encontrar em posição de assegurar a execução do contrato, a adjudicação se faria sem qualquer apelo à concorrência<sup>12</sup>. Quer isto dizer que o procedimento de negociação se encontrava dividido entre o procedimento de negociação com publicação de anúncio do concurso<sup>13</sup> e o procedimento de negociação sem publicação de anúncio do concurso<sup>14</sup>. A mesma divisão se verifica no procedimento de negociação, nos n.ºs 3 e 4 do art. 7.º da Directiva n.º 88/295/CEE, muito embora, nesta directiva, a expressão utilizada não seja a publicação de um anúncio, mas, sim, a publicação de um aviso de adjudicação.

O ajuste directo, actualmente consagrado no CCP, corresponde ao procedimento de negociação sem publicação de anúncio do concurso, revelando, desde logo, a sua marca distintiva: não existir um apelo genérico à concorrência, já que não é precedido de um anúncio, mas, antes, de um convite a certas entidades. De facto, no que respeita aos procedimentos pré-contratuais, o legislador, com a elaboração do CCP, teve por objectivo reduzir<sup>15</sup> o seu número – com a supressão do concurso limitado sem

---

<sup>11</sup> Directiva relativa à coordenação dos processos de celebração de contratos de fornecimento de Direito Público, que revoga certas disposições da Directiva n.º 80/767/CEE.

<sup>12</sup> LUÍS VERDE DE SOUSA, “*A Negociação...*”, cit., pág. 133.

<sup>13</sup> Art. 30.º da Directiva n.º 2004/18/CE.

<sup>14</sup> Art. 31.º da Directiva n.º 2004/18/CE.

<sup>15</sup> MARGARIDA OLAZABAL CABRAL, a este respeito, considera que o facto de, no CCP, haver um menor número de procedimentos pré-contratuais clássicos, não se pode afirmar, materialmente, que os

apresentação de candidaturas<sup>16</sup> ou sem publicação de anúncio<sup>17</sup>, a negociação sem publicação prévia de anúncio<sup>18</sup>, a consulta prévia<sup>19</sup> (a duas<sup>20</sup>, três<sup>21</sup> ou cinco<sup>22</sup> entidades) e o “antigo” ajuste directo<sup>23</sup> – terminologia e regras aplicáveis, encontrando-se actualmente previstos cinco tipos de procedimentos: o ajuste directo, o concurso público, o concurso limitado por prévia qualificação, o procedimento de negociação com publicação prévia de anúncio e o diálogo concorrencial.

Em relação ao ajuste directo consagrado no CCP, cumpre assinalar que este comporta, em si mesmo, o velho concurso limitado sem publicação prévia de anúncio ou sem apresentação de candidaturas, quer o procedimento de negociação sem publicação prévia de anúncio, quer ainda a consulta prévia. Fruto da condensação dos vários procedimentos referidos no actual Ajuste Directo, este passa a consagrar um regime procedimental específico, relativamente aos demais existentes: à entidade adjudicante é conferida legitimidade para a tomada de decisões que conformam o procedimento, nomeadamente no que toca ao número de entidades a convidar e à possível inclusão de uma fase de negociações. Os contratos que podem ser objecto do procedimento de ajuste directo são as empreitadas de obras públicas, locação ou aquisição de bens móveis, aquisição de serviços, contratos de sociedade e contratos de concessão de serviços públicos.

De referir que o ajuste directo, para além de prever uma regulamentação específica, consagra, igualmente, aquela que é considerada a «válvula de escape»<sup>24</sup> no seu regime: o ajuste directo simplificado<sup>25</sup> – *cfr.* arts. 128.º e 129.º do CCP. Este procedimento verifica-se para contratos de aquisição ou locação de bens móveis ou de

---

procedimentos suprimidos desapareceram do nosso ordenamento jurídico – “*O Concurso Público nos Contratos Administrativos*”, Almedina, Coimbra, 1997, pág. 16.

<sup>16</sup> *Cfr.* arts. 78.º, n.º 1, al. c) e n.º 4; 84.º; e 127.º e segs. do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>17</sup> *Cfr.* arts. 48.º, n.º 2, al. b); e 121.º, n.º 2 do DL n.º 59/99, de 2 de Março.

<sup>18</sup> *Cfr.* arts. 78.º, n.º 1, al. d); 84.º; e 146.º e segs. do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>19</sup> *Cfr.* art. 78.º, n.º 1, al. e) e n.º 6 do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>20</sup> *Cfr.* art. 81.º, n.º 1, al. c) do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>21</sup> *Cfr.* art. 81.º, n.º 1, al. b) do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>22</sup> *Cfr.* art. 81.º, n.º 1, al. a) do DL n.º 197/99, de 8 de Junho.

<sup>23</sup> *Cfr.* arts. 78.º, n.º 1, al. f) e n.º 7; 81.º, n.º 3; 86.º; e 161.º e segs. do DL n.º 197/99, de 8 de Junho; arts. 47.º, n.ºs 1 e 5; e 136.º e segs do DL n.º 59/99, de 2 de Março.

<sup>24</sup> *Cfr.* MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, “*Ajuste Directo*” in Estudos de Contratação Pública, II, Coimbra, 2010, pág. 302.

<sup>25</sup> Trata-se de um regime previsto nos arts. 128.º e 129.º, ambos do CCP, para aqueles casos de ajuste directo, relativos à formação de contratos de aquisição ou locação de bens móveis ou aquisição de serviços, cujo preço contratual não seja superior a 5000 euros e que se designa por simplificado, uma vez que existe uma dispensa de formalidades previstas no CCP – *cfr.* CLÁUDIA VIANA, “*Apontamento sobre o ajuste directo simplificado*”, in Direito Regional e Local, n.º 9, 2010, pág. 19.

aquisição de serviços, cujo preço contratual, isto é, o preço a pagar pela entidade adjudicante, em resultado da proposta adjudicada, pela execução de todas as prestações que constituem o objecto do contrato – *cfr.* art. 97.º do CCP, não seja inferior a 5000€. Esta simplificação do procedimento de ajuste directo é considerada uma válvula de escape, uma vez que está legalmente dispensado de formalidades previstas no CCP para o ajuste directo, relativas à celebração e à publicitação do contrato, o que se traduz na sua desformalização e celeridade. Concretizando, verifica-se que o legislador dispensou as formalidades relativas à habilitação, à prestação de caução e à redução a escrito do contrato, afastando as regras previstas para o procedimento de ajuste directo, plasmadas nos arts. 112.º a 127.º do CCP. Além disso, a disposição prevista no artigo 127.º do CCP, relativa à publicitação do contrato, não é aplicável ao procedimento de ajuste directo simplificado e, por conseguinte a eficácia do contrato não está dependente do cumprimento de tal formalidade.

### **3. AJUSTE DIRECTO E OS PRINCÍPIOS DA CONCORRÊNCIA/IGUALDADE E DO INTERESSE PÚBLICO**

#### **3.1 A PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS**

A contratação pública permeada por uma «*lógica da concorrência*»<sup>26</sup> exige um apelo genérico ao mercado, tendo em vista a apresentação de propostas, o mais competitivas possível, que possibilitem a satisfação das necessidades públicas, o que explica a «*preferência explícita que as ordens jurídicas comunitária e nacional assumem pela adopção de procedimentos de natureza concorrencial para formação dos contratos celebrados pela Administração Pública e para a inerente escolha do seu co-contratante*»<sup>27</sup>. Tais procedimentos concorrenciais devem ser de acesso público, isto é, devem permitir que qualquer interessado em contratar se apresente, enquanto tal,

---

<sup>26</sup> *Cfr.* MARIA JOÃO ESTORNINHO, “Direito Europeu dos Contratos Públicos, Um olhar Português”, Almedina, 2006, pág. 25.

<sup>27</sup> *Cfr.* JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “A contratação pública de serviços de assessoria jurídica”, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia, II, Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 2010, pp. 373-374.

perante uma entidade adjudicante. Não obstante, esta preferência é consequência da concretização de valores existentes tanto na ordem constitucional interna como na ordem comunitária.

Na verdade, a principal preocupação do Direito Comunitário é garantir a «*concorrência efectiva*», considerada a «*verdadeira trave-mestra da contratação pública, uma espécie de umbrella principle...*», assegurando a realização do mercado único, o que obriga à existência de procedimentos abertos a operadores tanto nacionais como de outros países da União Europeia<sup>28</sup>. Quer isto dizer que se pretende «*...uma economia de mercado aberta e de livre concorrência*»<sup>29</sup> altamente competitiva.

Ao mesmo tempo, ao nível da ordem constitucional portuguesa, constitui uma «*incumbência prioritária do Estado*», «*assegurar o funcionamento eficiente dos mercados, de modo a garantir a equilibrada concorrência entre as empresas*» – al. f) do artigo 81.º e al. a), do art. 99.º, ambos da CRP. Acrescem-lhe os princípios constitucionais da actividade administrativa, tais como o da imparcialidade e o da igualdade, presentes nas relações entre a Administração e os cidadãos – art. 266.º da CRP. Daí que se afirme que é «*a própria ordem constitucional portuguesa que assume como valor estruturante da organização económica a defesa da concorrência*»<sup>30</sup>, assegurando, por um lado, a tutela de interesses privados ou particulares, pela garantia da igualdade dos prestadores no mercado, e, por outro, a tutela de interesses públicos e necessidades gerais ou colectivas, pelo incremento dos meios de que a Administração dispõe para maximizar as possibilidades de encontrar as condições contratuais mais adequadas no mercado. Parte-se do pressuposto de que a livre abertura, participação, igualdade e competição entre os diversos interessados permite incrementar os meios de seleccionar a proposta mais apta à prossecução das necessidades de interesse geral<sup>31</sup>.

Com efeito, o simples facto de existir essa competição de mercado entre os diversos operadores pode forçar a entidade adjudicante a pautar-se por critérios de eficiência e racionalidade permitindo que a sua escolha recaia no operador que ofereça as condições contratuais mais atractivas e vantajosas. Ou seja, considera-se que a abertura dos mercados à concorrência permite a adopção de melhores soluções, pois

---

<sup>28</sup> Cfr. RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, “Os princípios gerais da contratação pública”, in Estudos de Contratação Pública, I, Coimbra, 2008, pág. 67.

<sup>29</sup> Cfr. RUI MEDEIROS, “Âmbito do novo regime de contratação pública à luz do princípio da concorrência”, in Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 69, 2009, pág. 3.

<sup>30</sup> Cfr. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 969 e 970.

<sup>31</sup> Cfr. MARGARIDA OLAZABAL CABRAL, “Procedimentos clássicos...”, cit., pp. 111 e seguintes.

quantas mais pessoas se apresentarem perante a entidade adjudicante, melhor: maior será o leque de ofertas e de escolhas contratuais, o que leva a que os diversos concorrentes optimizem as suas propostas.

A concorrência, porém, não se projecta sempre da mesma maneira nem com a mesma extensão em todos os procedimentos. Assume a sua plenitude nos concursos públicos, decresce nos concursos limitados e procedimentos por negociação, em virtude da selecção, tendo em consideração a capacidade e a qualificação das diversas entidades, e não existe nos ajustes directos.

Efectivamente, a concorrência não se traduz na imposição de adopção do procedimento o mais concorrencial possível, o concurso público, mas, sim, na exigência de que, atendendo ao procedimento escolhido, se suscite o interesse do maior número de entidades que queira a ele aceder, sem que se verifiquem condições destinadas a impedir, falsear ou restringir a concorrência<sup>32</sup>. Ou seja, a concorrência existe e é garantida através da publicação de um anúncio, através do qual se publicita a decisão de contratar, permitindo, dessa forma, alargar o número de potenciais interessados.

Deste modo, chamar a concorrência, dirigir-se e interpelar o mercado, mais não significa do que considerar os concorrentes como opositores que actuarão em condições de igualdade, permitindo que compitam entre si, a fim de permitir uma avaliação das suas propostas ou candidaturas, apenas tendo em consideração o seu mérito. Não é a entidade adjudicante que toma a iniciativa de iniciar conversações em detrimento de outros potenciais concorrentes e, muito menos, quem define o âmbito que vai permitir a futura escolha do co-contratante. O princípio da concorrência e da igualdade impõem que se proporcionem não só iguais condições de acesso e participação aos diversos interessados em contratar, mas também que seja consultado o maior número possível de interessados, com vista a escolher o procedimento mais adequado ao interesse público a prosseguir. Implica, igualmente, que nenhum obstáculo ou favor seja introduzido nas regras de um procedimento em que há vários interessados numa vantagem pública, de molde a que a escolha do co-contratante resulte do confronto das respectivas propostas. Ou seja, a chamada lógica da concorrência encontra-se ao serviço tanto do tratamento que é conferido aos diversos operadores interessados em contratar, como do interesse público, já que se tutelam os interesses relativos ao acesso aos mercados públicos e interesse público na contratação óptima. Assim sendo, apesar de se reconhecer que as

---

<sup>32</sup> Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, “*Concursos e outros procedimentos de contratação pública*”, 2011, Almedina, pág. 187.

entidades adjudicantes detêm uma relativa margem de flexibilidade procedimental nos diversos contratos que decidem celebrar, o leque de procedimentos à sua disposição assume, sempre, uma natureza concorrencial assegurada, num primeiro momento, pelo apelo genérico ao mercado através da publicação de um anúncio. Aliás, é na concorrência que assenta o valor nuclear dos procedimentos pré-contratuais: «*é a ela que estes se dirigem e é no aproveitamento das respectivas potencialidades que se baseia o seu lançamento*»<sup>33</sup>. A concorrência é potenciada pelo grau de abertura do procedimento, que se traduz nas possibilidades que a candidatura comporta, pelo número de candidatos e publicidade<sup>34</sup>.

A este propósito cumpre destacar a amplitude que o princípio da concorrência<sup>35</sup> poderá configurar, a ponto de o podemos relacionar e, até mesmo, reconduzir a um outro princípio, o da igualdade. De facto, este princípio parece, por vezes, diluir-se no princípio da concorrência e vice-versa, dada a similitude de valores e interesses que ambos protegem. Ainda que assim seja, verificar-se-á que, *a final*, a concorrência só existirá e só se garantirá, na medida em que se garantir o princípio da igualdade. Na verdade, uma concorrência efectiva não se poderá realizar sem que seja assegurado um tratamento igualitário entre os diversos operadores, o que dificulta a distinção de qual dos valores estará em causa, se é a concorrência ou se é a igualdade. Sem igualdade, apenas existirá uma concorrência meramente fictícia. Por conseguinte, não poderá adoptar-se o raciocínio de que a violação do princípio da concorrência ocorre independentemente de existir uma relação que exija um tratamento igualitário entre as várias entidades, uma vez que basta que uma decisão favoreça ou desfavoreça indevidamente a posição de qualquer opositor no procedimento, para que se verifique uma restrição ou anulação da concorrência. Até porque se deve proporcionar e garantir iguais condições de acesso e de participação dos interessados, não podendo ser feita qualquer discriminação ilegítima entre eles, nem se admitindo desvios ao poder de interpretação e aplicação iguais das normas e juízos procedimentais. Aliás, isto significa que o princípio da igualdade tem como fundamento a igualdade de tratamento, ou seja,

---

<sup>33</sup> Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, “*Concursos e outros procedimentos...*”, cit., pág. 101.

<sup>34</sup> Cfr. ANA FERNANDA NEVES, “*Os princípios da contratação pública*”, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia II, Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 2010, pág. 40.

<sup>35</sup> De notar que o princípio da concorrência deve ser ainda distinguido das regras de concorrência que se destinam aos operadores económicos de qualquer actividade, apesar de poderem existir, em certos momentos, pontos de confluência entre ambos. Nessa medida, devem evitar-se os actos, os acordos, as práticas susceptíveis de falsear a concorrência.

tratar os concorrentes nas mesmas condições, concedendo as mesmas oportunidades, iguais condições de acesso, sem fazer discriminações entre eles – tratar igual o que é igual e diferente o que é diferente – enquanto o princípio da concorrência, para além de exigir esse tratamento igualitário, pois só assim é que haverá verdadeira competição entre os interessados, resulta da violação dos procedimentos de contratação pública que impedem que os mesmos decorram de forma aberta ao mercado. E para assegurar essa abertura ao mercado, os concorrentes têm que ser tratados de forma igualitária, com os mesmos direitos e oportunidades. Daí que se considere que o princípio da concorrência pode, hoje, ser visto na perspectiva do princípio da igualdade, sendo por ele absorvido, na medida em que só através da garantia de existência de igualdade entre os potenciais concorrentes, se garante a efectiva concorrência.

Mas, para além desta configuração do princípio da concorrência, há que salientar outro afloramento passível de lhe ser reconduzido. Já não se trata de assegurar a abertura ao mercado, mas, sim, de certificar que as regras existentes nos diversos procedimentos pré-contratuais são efectivas. Isto é, os concorrentes apenas se podem valer das suas propostas, sem recursos a esquemas e meios que, de alguma forma, os possam beneficiar ilicitamente.

Contudo, apesar da existência da preferência por procedimentos concursais e de se pretender encontrar as condições contratuais mais adequadas no mercado, ainda assim, a concorrência pode ter que ser afastada em virtude da identificação de um interesse público cuja relevância justifica a adopção de um procedimento que, mais do que restritivo da concorrência, chega mesmo a anulá-la. Isto, porque a própria ordem jurídica reconhece que a utilização ilimitada de procedimentos concorrenciais abertos, pode conduzir a resultados inoportáveis para o interesse público, podendo verificar-se uma paralisação da actividade administrativa.

Na realidade, a prossecução do interesse público deve ser feita num quadro de eficiência e de actuações pautadas por critérios racionais de decisão que garantam um resultado efectivo. O mesmo é dizer que a Administração está vinculada a escolher o melhor meio para a satisfação das necessidades públicas. Por isso, não é válido o argumento de que o ajuste directo, ao nível da actuação veiculada, contende com a boa gestão dos recursos públicos, já que é a própria lei que o admite, consagrando-o, fixando o valor máximo do benefício económico, passível de ser alcançado pelo co-contratante. Por outras palavras, fixa-se o valor máximo de um benefício que se traduz na soma do valor correspondente ao preço a pagar pela entidade adjudicante ou por

terceiros, acrescido do valor de quaisquer contraprestações a efectuar em favor do adjudicatário e ainda o valor das vantagens que decorram directamente para este da execução do contrato e que possam ser configuradas como contrapartidas das prestações que lhe incumbem – *cfr.* artigo 17.º do CCP.

Nessa medida, se a Administração, por um lado, maximiza as suas hipóteses de encontrar uma proposta apta a satisfazer as suas necessidades, por outro, pode adoptar um procedimento mais solene, mais formalizado, mesmo que o seu valor seja irrisório e a concorrência suscitada reduzida. Há que fazer uma ponderação entre dois conjuntos de princípios que «*apresentam uma vocação intrínseca para entrar em conflito*»<sup>36</sup>: os princípios da concorrência/igualdade e os princípios da eficiência na prossecução do interesse público e da desformalização da actividade administrativa contratual.

Cumprе salientar, assim, que esta ponderação de valores conflitantes poderá exigir a realização de procedimentos pré-contratuais simples e desformalizados, no âmbito dos quais a própria entidade adjudicante define os operadores económicos a quem entende dirigir convites para apresentação de propostas. Ou seja, tais valores podem propugnar pela adopção do procedimento de ajuste directo, embora seja comumente caracterizado como um procedimento restritivo da concorrência.

Em todo o caso, o legislador, chamado a resolver esta ponderação de valores, optou por estabelecer limites quantitativos ao benefício económico resultante do contrato a celebrar através de ajuste directo – al. a) do art. 19.º; al. a), do n.º1, do art. 20.º e da al. a), do n.º 1, do art. 21º do CCP – o que, ao nível da segurança jurídica, consubstancia uma clara vantagem, relativamente ao que resultaria de uma ponderação casuística por parte de uma entidade adjudicante, a propósito do procedimento de formação de cada contrato concreto<sup>37</sup>. Quer isto dizer que, até aos tais limites legais fixados pelo legislador, «*o benefício económico resultante do contrato seria demasiado reduzido para forçar a Administração a adoptar um procedimento concorrencial*»<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> *Cfr.* JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, "A contratação pública de serviços...", cit., pág. 378.

<sup>37</sup> Vantagem, desde logo, notória se considerarmos a «*jurisprudência 'principlista'*» do TJ em matéria de contratação pública, criticada por constituir um «*factor de insegurança jurídica*» – *cfr.* GONÇALO GUERRA TAVARES/NUNO MONTEIRO DENTE, "Código dos Contratos Públicos Comentado", I, Coimbra: Almedina, 2009, pág. 149.

<sup>38</sup> *Cfr.* JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, "As Medidas Excepcionais de Contratação Pública para os anos de 2009 e 2010 — Breve Comentário ao Decreto-Lei n.º 34/2009, de 6 de Fevereiro", Coimbra, 2009, pp. 99 e 100.

Tal entendimento é partilhado pelo TJ<sup>39</sup>, uma vez que este considera que o interesse económico muito reduzido de um contrato não justifica a aplicação das normas dos Tratados dadas as implicações nos valores existentes em matéria de contratação pública.

O tipo de procedimento escolhido força a Entidade Adjudicante a excluir qualquer proposta cujo preço seja superior ao valor que a lei associa à escolha desse procedimento. Desta forma, existe como que uma habilitação para que se proceda a uma restrição genérica à concorrência através da adopção de um procedimento de ajuste directo, predeterminando-se, antecipadamente, as entidades que participarão no procedimento através de um convite directo à apresentação de propostas. Ou seja, *«sempre que o benefício económico resultante do contrato a celebrar não ultrapasse aqueles limites quantitativos, a lei presume de modo absoluto ou inilidível, que o interesse ou a necessidade de submeter as prestações contratuais à concorrência de mercado é reduzido, pelo que o sacrifício que a adopção do ajuste directo representa para os princípios da igualdade, da imparcialidade e da concorrência é minimizado»*<sup>40</sup>. Ora, sempre que se verifiquem as condições quantitativas estabelecidas, a lei atribui à entidade adjudicante a prerrogativa de adoptar o ajuste directo, escolhendo o número e a identidade de entidades a convidar para apresentação de propostas.

Em suma, poder-se-á afirmar que, em regra, a administração goza de discricionariedade na escolha do procedimento pré-contratual. No entanto, a escolha do procedimento vai condicionar o valor do contrato a celebrar, em cumprimento dos montantes que cada procedimento consagra, em obediência ao princípio da concorrência/igualdade. Isto, porque, quanto maior for a dimensão financeira do contrato, maiores serão as exigências impostas pelo princípio da concorrência/igualdade.

Mas não só: o legislador, para além do critério quantitativo, reconhece que existem *«razões materiais de interesse geral que justificam a restrição da concorrência mesmo quando o valor do benefício económico resultante do contrato a celebrar seja mais vultuoso»*<sup>41</sup> – arts. 24.º a 27.º do CCP. Tais critérios materiais ultrapassam qualquer consideração de natureza quantitativa, uma vez que permitem a celebração de contratos de qualquer valor, afastando a regra de condicionamento do valor do contrato.

---

<sup>39</sup> Cfr. acórdão *Coname*, de 21 de Julho de 2005, (proc. n.º C-231/03), do TJ.

<sup>40</sup> Cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, "A contratação pública de serviços...", cit., pág. 379.

<sup>41</sup> Cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, "A contratação pública de serviços...", cit., pág. 379.

Porém, cumpre destacar que estas causas justificativas de recurso ao procedimento de ajuste directo obedecem a pressupostos e requisitos específicos cujo preenchimento pressupõe uma avaliação das circunstâncias de cada caso concreto. E são as especificidades inerentes à celebração de um determinado contrato que justificam o afastamento do princípio da concorrência.

Em síntese, a preferência por procedimentos de natureza concorrencial pode ser afastada, caso se identifique uma necessidade de interesse público que constitua uma razão suficientemente preponderante para justificar a adopção do procedimento considerado restritivo da concorrência/igualdade, o ajuste directo, que normalmente ocorre quando o valor do contrato não é economicamente relevante ou quando se verificam circunstâncias materiais que tornam inexigível a formulação de um apelo genérico à concorrência, demonstrando a sua necessidade premente e insubstituível.

### 3.2 O NÚMERO DE ENTIDADES A CONVIDAR

Uma vez adoptado o ajuste directo, surge a questão de saber a quantas entidades a entidade adjudicante poderá endereçar o convite para apresentação de propostas. Não raras vezes se considera que o convite a uma entidade colide com os princípios da igualdade/ concorrência<sup>42</sup>. Todavia, o recurso ao ajuste directo apenas está dependente do preenchimento de pressupostos que não se relacionam nem com o número de entidades a convidar, nem com o respeito pelo princípio da concorrência que, neste procedimento, é anulado.

A contraposição que verdadeiramente releva para efeito da defesa e promoção da concorrência na contratação pública, não é a do ajuste directo, nem o número de entidades a convidar, mas, sim, a opção e escolha entre o ajuste directo e os procedimentos concursais caracterizados por se iniciarem com a publicação de um anúncio, aos quais se poderão apresentar todos os interessados. Desta forma, o princípio da concorrência é plenamente respeitado, permitindo, pelo menos, abstractamente, que se encontre e escolha a melhor proposta. Ora, se o argumento comumente utilizado é o de que a lógica da concorrência apenas se potencia com um número plural de

---

<sup>42</sup> Vide, a título exemplificativo, Acórdão do TC n.º 39/2010, procs. n.ºs 1175 a 1178/2010.

operadores económicos a apresentarem propostas, então, no caso de ser lançado um procedimento concursal, em que somente uma entidade apresenta proposta, a mesma conclusão de violação do princípio da concorrência será obtida. Neste sentido, poder-se-ia afirmar que os procedimentos concursais são, também eles, potenciadores da inexistência de concorrência. No entanto, como se percebe, a concorrência foi já respeitada a partir do momento em que se fez o apelo genérico e não, como parece ser o raciocínio de muitos, por simplesmente existir uma única entidade a querer contratar.

Na verdade, o número de convites à apresentação de propostas é “*inofensivo*” quanto a uma maior ou menor relevância da lógica da concorrência, até porque «*a concorrência não é implementada pela imposição formal de um número mínimo de entidades a convidar, mas tão-somente pela fixação de limites razoáveis aos valores contratuais até aos quais a adopção de um procedimento concorrencial pode ser dispensada*»<sup>43</sup>. Ou seja, a ideia de que a promoção da concorrência se relaciona e depende directamente do convite a mais do que uma entidade é utópico. Isto, porque «*à Administração Pública apenas cumpre confirmar se estão reunidos os pressupostos de recurso ao ajuste directo; e, caso tais pressupostos se verifiquem, não existe nenhum condicionamento quanto ao número de entidades a convidar que, alegadamente, permita salvaguardar o princípio da concorrência*»<sup>44</sup>. Nem as próprias Directivas Comunitárias de contratação Pública contêm regras quanto ao número mínimo de entidades a convidar, não formulando qualquer juízo crítico quanto à eventual opção pelo convite a uma só entidade<sup>45</sup>; prevêm, sim, regras que legitimam a adopção do Ajuste Directo.

A entidade adjudicante, quando autorizada a adoptar o procedimento de ajuste directo, é soberana na escolha dos destinatários do convite que formula para a apresentação de propostas. Tal afirmação é, desde logo, suportada pela letra da lei: o art. 112.º do CCP dispõe que «*o ajuste directo é o procedimento em que a entidade adjudicante convida directamente uma ou várias entidades à sua escolha a apresentar proposta, podendo com elas negociar aspectos da execução do contrato a celebrar*»,

---

<sup>43</sup> Cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “*As Medidas Excepcionais...*”, cit., pág. 111.

<sup>44</sup> Cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “*As Medidas Excepcionais...*”, cit., pág. 112.

<sup>45</sup> E foi por assim ser que, ao nível interno, a exigência do envio de convites à apresentação de propostas a uma pluralidade de entidades foi eliminada, em 2008, do regime geral da contratação pública, com a publicação do CCP – cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “*As Medidas Excepcionais...*”, cit., pp. 109 e 110.

enquanto o n.º 1 do art. 114.º refere que «*a entidade adjudicante pode, sempre que o considere conveniente, convidar a apresentar proposta mais de uma entidade*». Ou seja, se o artigo 112.º permite compreender que a liberdade de escolha da identidade dos convidados a apresentar propostas é conferida à entidade adjudicante, o n.º 1 do artigo 114.º do CPP, por sua vez, particulariza, de forma inequívoca, o aspecto específico da liberdade de determinação do número de entidades a convidar.

A lei abstém-se de indiciar, condicionar a opção de convidar mais ou menos entidades. Trata-se de um poder e uma decisão relacionadas com o mérito, com a conveniência que a lei confere em absoluto à Administração, independentemente do valor do contrato. No ajuste directo, cada participante só pode apresentar a sua proposta, em virtude do convite que a entidade adjudicante lhe endereçou, pelo que se poderá afirmar que a escolha dos interessados depende exclusivamente da vontade da entidade adjudicante. De facto, a identidade de cada um dos participantes no procedimento de ajuste directo é uma consequência da escolha discricionária da entidade adjudicante e não da resposta do mercado concorrencial. Equivale a dizer que, mesmo que fosse «*forçada a convidar um número predeterminado de operadores económicos, a Entidade Adjudicante [seria] sempre a ‘dona do procedimento’, na medida em que a identidade de cada um dos participantes no procedimento é uma consequência da sua escolha discricionária e não da resposta do mercado concorrencial a um convite generalizado a contratar através de um anúncio*»<sup>46</sup>. Ou seja, mesmo que existisse uma imposição legal para convidar, por hipótese duas, três, mil entidades como pressuposto legítimo de recurso ao ajuste directo, ainda assim, a concorrência continuaria a ser restringida e anulada. Isto, porque o número de entidades considerado não corresponde a todos os potenciais interessados em apresentar uma proposta. E só assim, isto é, só quando todos os potenciais interessados têm hipótese de apresentar a sua proposta por ter sido formulado um apelo genérico ao mercado através da publicação de um anúncio, é que o mercado funciona concorrencialmente. *A contrario*, independentemente de se convidar uma ou três entidades, a concorrência é igualmente restringida, anulada.

Por conseguinte, o princípio da concorrência não impõe, no quadro do procedimento de ajuste directo, o envio de convite a um número mínimo de operadores económicos, ficando ao seu critério a opção de fomentar a concorrência se considerar, tal como dispõe o n.º 1, do art. 114.º do CCP, «*conveniente, convidar a apresentar*

---

<sup>46</sup> Cfr. JOÃO AMARAL E ALMEIDA/ PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “*As Medidas Excepcionais...*”, cit., pág. 110.

*proposta mais de uma entidade». Aliás, o próprio TC afirma que o ajuste directo «surge tratado no CCP como um procedimento em que a entidade adjudicante escolhe livremente o seu co-contratante, sem ter de fazer qualquer consulta obrigatória a um número mínimo de prestadores de serviços ou fornecedores de bens, ficando a seu critério a opção de fomentar alguma concorrência se (...) convidar a apresentar proposta a mais de uma entidade»<sup>47</sup>.*

É a definição dos pressupostos que permite a adopção dos diversos procedimentos, bem como a densificação dos seus regimes procedimentais que traduzem a concretização das ordens jurídicas comunitárias e nacionais no que se relaciona com a observância do princípio da concorrência. Aliás, o facto de o ajuste directo ser um procedimento em que se verifica ausência de concorrência, uma vez cumpridos os seus pressupostos, legitima o convite a apenas uma única entidade.

Não obstante a análise proferida, cumpre destacar uma medida legislativa, concretizada através do DL n.º 34/2009 de 6 de Fevereiro, fruto da necessidade de avaliação dos limites quantitativos ao benefício económico retirado pelo adjudicatário de um procedimento de ajuste directo, permitindo fazer coincidir integralmente os limiares de recurso ao ajuste directo, com os limiares de aplicação da Directiva n.º 2004/18/CE. O objectivo prende-se com a implementação de medidas de aceleração procedimental, destinadas a facilitar a realização de investimentos públicos em áreas consideradas prioritárias para o relançamento da economia nacional. Trata-se, assim, de uma medida excepcional de contratação pública, com derrogação do regime geral, impulsionada pela crise económica, aplicável aos procedimentos de concurso limitado por prévia qualificação e de ajuste directo, destinados à formação de contratos de empreitada de obras públicas, de concessão de obras públicas, de locação ou aquisição de bens móveis e de aquisição de serviços. Estes procedimentos afiguram-se necessários para a concretização de medidas nos eixos prioritários da modernização do parque escolar, das energias renováveis, da eficiência energética e redes de transporte de energia e da modernização da infra-estrutura tecnológica — Redes Banda Larga de Nova Geração e reabilitação urbana. A particularidade deste diploma, ao nível do ajuste directo, reside na consagração de um regime específico, para efeitos de aplicação do art. 112º do CCP, que impõe a consulta a pelo menos três entidades distintas para apresentação de propostas – *cf.* n.º 1, do art. 6º do DL n.º 34/2009 de 6 de Fevereiro.

---

<sup>47</sup> *Cfr.* Relatório 11/2010-FS/SRMTTC – “Auditoria à Frente MarFunchal, Gestão e Exploração de Espaços Públicos”, in [www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt).

Ora, o CCP, como se verificou, não estabelece nem impõe limites ao número de entidades a convidar, pelo que, também neste sentido, se considera que o DL n.º 34/2009 é uma medida excepcional.

#### **4. O PROCEDIMENTO PRÉ-CONTRATUAL DE AJUSTE DIRECTO**

A expressão “Ajuste Directo”, no CCP, tal como salienta Miguel Assis Raimundo, significa, literalmente, adjudicação directa ou negociação directa do contrato, muito embora a expressão possa induzir em erro, uma vez que este procedimento permite o convite a várias entidades que disputarão, posteriormente, as suas propostas. Mas a grande singularidade deste procedimento consiste no facto de este poder assumir tanto uma vertente individual, de fonte única, em virtude de a adjudicação ser efectivamente “directa”, com convite a uma única entidade, como poder configurar um modelo reconduzível àquele plasmado nos arts 28.º e 31.º da Directiva n.º 2044/18, em que o ajuste directo configurará uma espécie de procedimento por negociação sem publicação de anúncio, quando são várias as entidades convidadas com diversas propostas e em que pretende escolher apenas uma<sup>48</sup>.

Assim sendo, em relação aos procedimentos de escolha do co-contratante, a filosofia presente no CCP é a de prever, ao máximo, a regulamentação dos procedimentos pré-contratuais públicos. Exemplo disso mesmo é o ajuste directo cuja exaustiva regulamentação é justificada, sobretudo, pela ausência de concorrência e pela concentração de vários procedimentos dispersos na legislação anterior, embora a entidade adjudicante disponha de opções ao nível da estrutura procedimental, nomeadamente quanto ao número de entidades a convidar e se existe uma fase de negociações. Por isso, é considerado um procedimento flexível e de “geometria variável”.

De registar que existem casos especificamente previstos – os critérios materiais – aplicáveis a todos os contratos, em que a lei permite o recurso ao ajuste directo para a celebração de contratos, independentemente do seu valor. Neste caso, as principais ordens de razões prendem-se com motivos procedimentais, com razões relativas ao

---

<sup>48</sup> In “*Direct Award...*”, cit., pág. 155.

objecto do contrato e com razões de interesse público. Em síntese, para o recurso ao ajuste directo, a lei estabelece regras em função do valor – arts. 19.º e 20.º do CCP –, dependentes da verificação de critérios materiais – arts. 24.º a 27.º do CCP –, limitando a escolha deste procedimento. Tais regras permitem concluir que o ajuste directo deixa de ser considerado um procedimento residual, como sucedia nos diversos diplomas que antecederam o CCP. Trata-se de um procedimento desencadeado por um acto de iniciativa da Administração, na medida em que a entidade adjudicante convida directamente uma ou várias entidades à sua escolha, com vista à apresentação de propostas, podendo com elas negociar aspectos da execução do contrato a celebrar – art. 112.º do CCP. Por outro lado, o ajuste directo distingue-se ainda dos restantes procedimentos pré-contratuais e concorrenciais, plasmados no CCP, por estar sujeito a uma regulamentação legal mais reduzida, quando comparado com os restantes procedimentos, muito embora seja o procedimento com mais normas escritas, o que confere à entidade adjudicante uma maior amplitude na conformação específica de cada procedimento em concreto. Ou seja, apesar de o ajuste directo se encontrar exaustivamente regulamentado, pode assumir diversas configurações, atendendo à situação específica. Por isso, relativamente aos restantes procedimentos consagrados no CCP, apresenta uma «*geometria mais variável*»<sup>49</sup>, tratando-se, nas palavras de MIGUEL NOGUEIRA BRITO, de «...um procedimento agilizado, destinado a servir o interesse de uma maior margem de actuação da entidade adjudicante...»<sup>50</sup>. Por outras palavras, o ajuste directo é um procedimento flexível e menos residual, caracterizado pelas diversas configurações que pode assumir, a tal “geometria variável”, uma vez que a entidade adjudicante dispõe de uma série de opções que condiciona a própria estrutura procedimental, traduzidas na concretização de quantas entidades convidar, se convida mais do que uma, se negocia ou não negocia as propostas. O mesmo já não acontece se o ajuste directo se fundar em razões materiais, em que apenas uma entidade pode celebrar o contrato em causa.

Com efeito, neste procedimento, o anúncio, característico dos restantes procedimentos pré-contratuais plasmados no CCP, é substituído pelo convite a uma ou mais entidades, o mesmo acontecendo com o programa do procedimento – art. 115.º do CCP – igualmente substituído pelo convite. No ajuste directo, o convite configura não só o acto de iniciativa do procedimento, como estabelece o programa do procedimento,

---

<sup>49</sup> Expressão de MARGARIDA OLAZABAL CABRAL, “*Procedimentos clássicos...*”, cit., pág. 16.

<sup>50</sup> In “*Ajuste Directo*”, Estudos de Contratação Pública, II, Coimbra, 2010, pág.297.

através do qual se definem os termos a que obedece a fase de formação do contrato até sua celebração. O convite deve ser acompanhado do caderno de encargos, decorrendo, depois, um prazo para esclarecimentos e rectificação das peças do procedimento – art. 116.º do CCP. Assim, as peças processuais que constituem este procedimento são o convite à apresentação de propostas e o caderno de encargos.

Acresce que, no caso de ser apresentada mais do que uma proposta, poderá haver uma fase de negociações com os operadores económicos sobre os atributos das propostas<sup>51</sup> – arts. 115.º e 118.º do CCP – e existirá, necessariamente, um critério de adjudicação. Posteriormente, o Júri elaborará um relatório preliminar, provisório e haverá lugar à audiência prévia dos interessados – arts. 112.º e 123.º do CCP, respectivamente. Seguir-se-á a elaboração, pelo Júri, do relatório final, a decisão de adjudicação, a fase de habilitação e, por fim, a publicitação do contrato. Mas, se for convidada uma entidade ou feito o convite a vários operadores, apenas uma única proposta for apresentada, neste caso, não haverá lugar a negociação, admitindo-se, contudo, o convite ao melhoramento da proposta – art. 125.º do CCP. Neste caso, cumpre destacar a dispensa de algumas formalidades, como sejam a intervenção do Júri – cuja função é assegurada pela própria entidade adjudicante – a audiência prévia e a elaboração dos relatórios preliminar e final.

Em ambas as modalidades que o ajuste directo é passível de configurar, isto é, considerando quer a possibilidade de o ajuste directo se consubstanciar no convite a uma única entidade, quer a hipótese do ajuste directo com convite a várias entidades e, por isso, com apresentação de várias propostas, procede-se à celebração do contrato e à sua publicitação no portal da Internet dedicado aos contratos públicos – artigos 126.º e 127.º do CCP. Só através dessa publicitação, é que os contratos adquirem eficácia financeira. Significa que, só após o cumprimento desta formalidade, a entidade adjudicante poderá efectuar pagamentos ao co-contratante.

---

<sup>51</sup> Ao admitir a possibilidade de negociação no âmbito do Ajuste Directo, este procedimento aproximou-se da noção de procedimento por negociação sem publicidade prévia de anúncio que consta do art. 31.º da Directiva 2004/18/CE e n.º 3, do art. 40.º da Directiva 2004/17/CE. Com esta solução, pretende-se alcançar uma melhor gestão dos dinheiros públicos, a satisfação das necessidades das entidades adjudicantes que não são tão eficazmente conseguidos se apenas tivessem ao seu dispor um ajuste directo estático, ou seja, sem possibilidade de negociação ou melhoramento das propostas – *cf.* CLÁUDIA VIANA, “*O procedimento de ajuste directo...*”, cit., pág.10.

Cumpra destacar a alteração ao artigo 127.º do CCP, materializada pela Lei n.º 64-B/2011 de 30 de Dezembro<sup>52</sup>, que exige a fundamentação da necessidade de recurso ao procedimento de ajuste directo, em especial, sobre a impossibilidade de satisfação da necessidade por via dos recursos próprios da Administração Pública, dos contratos de valor igual ou superior a 5000€ – *cfr.* n.º 2, do art. 127.º do CCP<sup>53</sup>.

Por conseguinte, a particularidade do Ajuste Directo não consiste tanto nos fundamentos que permitem o seu recurso, mas, sim, na tramitação do procedimento em si mesmo. De facto, o ajuste directo, enquanto verdadeiro procedimento de contratação pública, está sujeito aos princípios quer comunitários quer gerais da actividade administrativa decorrentes da necessidade de protecção do interesse público e é objecto de um regime legal específico, pré-estabelecido e com contraditório que disciplina as diversas modalidades que o mesmo poderá assumir – ajuste directo com convite a uma só entidade, ajuste directo com convite a várias entidades, com ou sem fase de negociações, e o ajuste directo simplificado – e a tramitação aplicável a cada uma delas.

Assim sendo, as principais particularidades do regime do ajuste directo consistem na sua concentração, na procedimentalização, na possibilidade de condicionamento do procedimento pela entidade adjudicante e na possibilidade de simplificação.

## **5. ESPECIFICIDADES DO AJUSTE DIRECTO**

### **5.1 OS CRITÉRIOS MATERIAIS**

O CCP consagra soluções que tornam possível realizar o ajuste directo, independentemente do valor do contrato em causa, reconhecendo que existem razões materiais que justificam a restrição à concorrência, mesmo quando o valor dos

---

<sup>52</sup> Lei que aprova o Orçamento de Estado para 2012 e alterou o CCP, concretizando as obrigações assumidas no Memorando de Entendimento entre o Governo Português e a Comissão Europeia (CE), o Banco Central Europeu (BCE) e o Fundo Monetário Internacional (FMI).

<sup>53</sup> Esta alteração insere-se no conjunto de medidas de contratação pública que visam a contenção e redução da despesa do Estado, com o objectivo de garantir maior transparência às aquisições por ajuste directo, através do alargamento do leque de informação a disponibilizar aos utilizadores no Portal dos Contratos Públicos – *cfr.* JOSÉ CARLOS MARQUES DURÃO, “*O renovado art. 127.º do Código dos Contratos Públicos*”, in Cedipre Online n.º 9, Março de 2012, pág.4.

benefícios económicos resultantes do contrato a celebrar seja mais vultuoso. Nesta medida, o fundamento para a escolha do ajuste directo ultrapassa qualquer consideração de natureza quantitativa e alheia-se mesmo do valor do benefício económico a auferir pelo adjudicatário: presume-se, de forma absoluta, que os princípios e valores materiais subjacentes à adopção do procedimento de ajuste directo compensam e ultrapassam as desvantagens que podem decorrer da restrição à concorrência.

Na verdade, as normas dos arts. 24.º a 27.º do CCP, que consagram os diversos critérios materiais, constituem a forma que o legislador do CCP utilizou para cumprir o seu dever de transposição das Directivas 2004/18/CE e 2004/17/CE, na parte em que estas permitem às entidades adjudicantes furtar-se à abertura de concurso ou procedimentos de negociação.

A escolha do ajuste directo, ao abrigo de um critério material, permite: *i*) a celebração de contratos de qualquer valor e, portanto, susceptíveis de suscitar um interesse financeiro significativo, afastando a regra de condicionamento do valor do contrato – arts. 18.º a 20.º do CCP e *ii*) a contratação reiterada do mesmo operador económico, já que não se aplica o impedimento previsto no n.º 2, do art. 113.º do CCP.

Por razões que se prendem exclusivamente com limites impostos a esta análise, deter-me-ei, apenas, sobre os critérios materiais de maior recurso por parte das entidades adjudicantes e cujo preenchimento poderá suscitar algumas dúvidas.

A al. c), do n.º 1, do art. 24.º do CCP dispõe que, qualquer que seja o objecto do contrato a celebrar, é possível adoptar-se o ajuste directo, quando *«na medida do estritamente necessário e por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis pela entidade adjudicante, não possam ser cumpridos os prazos inerentes aos demais procedimentos, e desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis à entidade adjudicante»*. Ora, da leitura do preceito, resulta a exigência do preenchimento cumulativo dos seguintes pressupostos: *i*) urgência imperiosa na prestação, cuja concretização não se compadece com o cumprimento dos prazos inerentes aos demais procedimentos pré-contratuais previstos no CCP; *ii*) imprevisibilidade das circunstâncias caracterizadoras da urgência; *iii*) não imputação à Entidade Adjudicante das circunstâncias causadoras da situação de urgência; *iv*) limitação do objecto do contrato, cuja celebração é pretendida ao estritamente necessário para reagir perante a situação de urgência.

Para este efeito, urgência imperiosa será aquela que é imposta por uma situação a que não se poderá deixar de acorrer com celeridade, em termos tais que a aquisição da

prestação não pode ser adiada, sob pena de não ser possível realizá-la mais ou de, a sua não realização imediata, a tornar inútil posteriormente. Serão, assim, situações factuais de perigo real que ameaçam, consoante o caso concreto, a satisfação do interesse público em causa. Reconhece-se que as circunstâncias do caso concreto exigem, impreterivelmente, aquela contratação num determinado momento, sob pena de o interesse público ser sacrificado. São casos de absoluta necessidade e de intervenção imediata cuja delonga, nessa intervenção, não é admissível. Aliás, é por ser assim que os prazos associados às fases de tramitação dos diversos procedimentos pré-contratuais, consagrados no CCP, não são adequados a reagir contra situações em que se verifique a urgência imperiosa da prestação. Esta não se coaduna com a morosidade típica dos demais procedimentos pré-contratuais, que, a serem lançados, não estariam certamente concluídos no período considerado necessário para fazer face à urgência imperiosa.

A urgência imperiosa é uma urgência temporal justificada pelos interesses em causa de ordem pública, designadamente relacionados com a saúde ou com a segurança. Exige-se que a urgência seja imperiosa, isto é, uma urgência categórica, imposta por uma situação a que não possa deixar de se acorrer com toda a celeridade. Trata-se, pois, de uma situação de urgência impreterível, significando que a prestação não pode ser “adiada”, sob pena de não ser mais possível realizá-la, ou, até, causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação<sup>54</sup>. Existem motivos de urgência imperiosa quando, *“por imposição do interesse público, se deve proceder à aquisição de bens ou serviços com a máxima rapidez sem se realizar, quando a lei o prevê, concurso público (ou outro tipo de procedimento que garanta, de alguma forma, a concorrência). E recorre-se a tal solução, sob pena de, não o fazendo com a máxima rapidez, os danos daí decorrentes causarem ou poderem vir a causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação”*<sup>55</sup>.

Mas não basta que se conclua que o interesse público em fazer a aquisição com a máxima urgência seja superior ao interesse público em a realizar através de procedimento concorrencial, sendo ainda necessário que essa urgência imperiosa seja resultante de acontecimentos imprevisíveis pela entidade adjudicante e não sejam, em caso algum, a ela imputáveis.

Além da verificação do pressuposto da urgência imperiosa, é simultaneamente imprescindível que essa urgência tenha resultado de acontecimentos imprevisíveis pela

---

<sup>54</sup> Cfr. acórdão do TC n.º 45/11, proc. 348/2011.

<sup>55</sup> Cfr. acórdão do TC n.º 4/12, proc. n.º 1704/2011.

Entidade Adjudicante. A este propósito, o TC vem entendendo que uma situação imprevisível, que ditou a urgência, é aquela que surge de forma *inopinada*, em termos tais que um normal decisor, colocado na posição de um real decisor, não seja capaz de prever e prevenir<sup>56</sup>. Estão, portanto, fora do conceito de acontecimentos imprevisíveis, os acontecimentos que o decisor público podia e devia ter previsto. Ou seja, incluem-se apenas os casos de verdadeira surpresa, não antecipáveis à luz de um juízo de prognose razoável. Dito de outro modo: se perante um acontecimento que o decisor público podia e devia prever – acontecimento previsível – este não optar por procedimento concorrential - como são o concurso público ou concurso limitado por prévia qualificação -, isso significa que ele não procedeu com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, estava obrigado e de que era capaz, tendo incorrido em erro sobre os pressupostos do tipo de procedimento adoptado.

Pode acontecer, contudo, que haja motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis e que mesmo assim não se encontre legitimada a escolha do procedimento não concursal. Estão nesta situação os procedimentos fundamentados em circunstâncias que, de algum modo, sejam imputáveis ao decisor público. O juízo de imputabilidade obriga o intérprete a analisar se as circunstâncias invocadas para justificar a urgência foram causadas ou impulsionadas pela Entidade Adjudicante, o que aconteceria, designadamente, no caso de a impossibilidade de cumprimento dos prazos exigidos, pelos restantes procedimentos, se ficar a dever à inércia da Entidade Adjudicante, ou seja, quando a Entidade Adjudicante podia e devia ter feito algo e não o fez, quando impedia sobre ela a adopção de um determinado comportamento que não foi observado, contribuindo, desse modo, para a verificação da urgência imperiosa<sup>57</sup> ou

---

<sup>56</sup> Neste sentido, *cf.* acórdão do TC n.º 45/11 proc. n.º 348/2011, em que a empresa “Parque Escolar, EPE”, adoptou o procedimento de ajuste directo, invocando a existência de urgência imperiosa (al. c), do n.º 1 do art. 24.º do CCP), fundamentada no súbito aparecimento do caneiro durante as obras do Pavilhão Polidesportivo. O TC considerou que “*no caso vertente, porém, a situação não se reveste desta característica [urgência imperiosa], por não se evidenciar qualquer caso de risco iminente de dano irreparável ou de difícil reparação, embora, quanto à questão do caneiro, devesse ser equacionada a solução mais adequada*”.

<sup>57</sup> Situação exemplificativa de imputabilidade à Entidade Adjudicante ocorre “*quando a entidade adjudicante teve todo o tempo e todas as possibilidades de conceber, planear e implementar o processo conducente à realização da obra.*

*É que, tratando-se de uma iniciativa da responsabilidade do dono da obra, em que este teve a possibilidade de a conceber e planear, e em que dispôs dos tempos necessários para a sua concretização e implementação, só circunstâncias que, de todo em todo, escaparam ao seu controlo e que, por isso, não lhe podem ser imputáveis, é que poderiam justificar a adopção do ajuste directo.*” – *cf.* acórdão do TC n.º 71/2008, proc. 271/2008.

para que acontecimentos designados como sendo imprevisíveis resultam de actos de gestão da Administração, entendida em sentido amplo<sup>58</sup>; trata-se, em suma, de uma falta de diligência da entidade adjudicante.

Por sua vez, é necessário que o objecto contratual se contenha dentro dos limites do estritamente necessário para reagir à situação de urgência. Para isso, importa demarcar os limites do objecto do contrato a celebrar, atendendo à sua relação com a situação de urgência, isto é, torna-se necessário verificar se o objecto do contrato está dependente de uma contratação imediata. Mas não só, o segmento que determina a adopção do ajuste directo, na medida do estritamente necessário, implica que, em nenhum caso, a Entidade Adjudicante possa vir a invocar este critério material para recurso ao ajuste directo, se lhe for possível adoptar um outro tipo de procedimento. Os acontecimentos imprevisíveis só são atendíveis, para efeitos de admissibilidade do recurso ao ajuste directo, se o objecto deste se contiver dentro dos limites do “estritamente necessário”, ao fim em vista, e não puderem ser cumpridos os prazos previstos para os processos de concurso ou para os restantes procedimentos<sup>59</sup>. Ou seja, podendo escolher entre vários procedimentos, o ajuste directo já não será a opção, na medida em que constitui uma entre várias soluções viáveis. Daí que a al. c), do n.º 1, do art. 24.º do CCP só seja aplicável nos casos em que a Entidade Adjudicante não dispõe de nenhuma opção procedimental e, por conseguinte, o ajuste directo é a única solução possível para satisfação do interesse público<sup>60</sup>.

A al. e), do n.º 1, do art. 24.º do CCP, que procede à transposição das normas contidas na al. b), do n.º 1, do art. 31.º, da Directiva 2004/18/CE e al. b), do n.º 3, do art. 40.º, da Directiva 2004/17/CE, permite a adopção do ajuste directo quando «...*por motivos técnicos, artísticos ou relacionados com a protecção de direitos exclusivos, a prestação objecto do contrato só possa ser confiada a uma entidade determinada*». Ou

---

<sup>58</sup> Cfr. acórdãos do TC n.ºs 4/12 proc. n.º 1704/2011 e n.º 35/2009 proc. 308/2008.

<sup>59</sup> Cfr. acórdão do TC n.º 4/12 proc. n.º 1704/2011.

<sup>60</sup> Tal não sucederá, como demonstra o acórdão do TC n.º 71/2008 proc. 271/2008 referindo que “*não podem invocar-se motivos de urgência imperiosa na escolha do procedimento por ajuste directo, quando entre a data do abrاندamento dos trabalhos, pelo 1.º empreiteiro, e a data da adjudicação da obra, decorreu um longo período de tempo, durante o qual o município poderia ter diligenciado o lançamento de um concurso público*”. Argumenta, igualmente, que a “*(...) demora, de longos meses, até à celebração do contrato de empreitada, não se compagina, como é evidente, com a urgência imperiosa invocada para justificar a adopção do procedimento por ajuste directo. Efectivamente, tudo pôde ser preparado e planeado atempadamente, por forma a que pudessem ser cumpridos os prazos exigidos pelo concurso público, procedimento que era o que cabia no caso em apreço*”.

seja, o recurso ao ajuste directo tem por base razões relativas ao objecto do contrato, cujo âmbito de aplicação é muito circunscrito e determinado.

Assim sendo, verifica-se que os fundamentos de recurso ao ajuste directo devem-se a razões de natureza técnica ou artística e a sua razão de ser reside no facto de a execução da prestação só poder ser confiada a uma única entidade. Equivale a dizer que, quando identificada a necessidade de interesse público, a Entidade Adjudicante pode verificar que existe um único prestador apto a satisfazer essa necessidade e, assim, nenhum outro operador poderá apresentar uma proposta especificamente dirigida à sua satisfação. Deste modo, a opção lógica e possível será o recurso ao ajuste directo, uma vez que a adopção de um procedimento concorrencial, por um lado, seria manifestamente inútil por não se conseguir obter melhores condições contratuais, devido à inexistência de operadores capazes de satisfazer as necessidades, e por tal procedimento concorrencial, por outro poder redundar numa selecção de propostas que, a final, devido a especificidades concretas, se revelaria inapta à prossecução do interesse público subjacente à execução da prestação.

Em primeiro lugar, as razões técnicas invocadas relacionam-se com a *know how* necessário para a execução da prestação e com a realização de prestações dotadas de uma tecnicidade própria e, por isso, carecidas de particulares condições de execução, sendo irrelevante que se demonstre que o prestador é o «*melhor operador do mercado*». O mesmo é dizer que se torna desnecessária a demonstração do nível quantitativo e qualitativo do prestador. Aliás, importa sublinhar que a melhor compreensão deste pressuposto factual obriga à sua interligação com a parte final do preceito, o que implica que o ajuste directo, neste caso, só é viável quando a complexidade e singularidade técnicas são tais que a prestação do objecto do contrato só pode ser confiada a uma entidade determinada<sup>61</sup>. Acresce o entendimento do TC de que a existência de um único

---

<sup>61</sup> A existência de um único operador com aptidão técnica não se verifica, no caso de a contratação de um prestador de serviços apenas implicar um retrocesso no procedimento em curso ou provocar demoras naquilo que se pretende contratar. O acórdão do TC n.º 57/2006 proc. 1102/2006, a propósito da contratação de um prestador para implantação de um sistema informático específico, diferente da entidade que o está a desenhar, afirma que, “*não se pode ter por demonstrado que a empresa adjudicatária é a única com aptidão técnica para prestar os serviços em causa (...), porquanto: (i) não releva, para o efeito, a declaração passada pelo próprio adjudicatário em que este afirma que é o único com aptidão técnica para prestar os serviços em causa; (ii) o próprio contrato contempla a possibilidade de o adjudicatário ceder a sua posição contratual, o que implicitamente pressupõe e admite a existência de terceiros capazes de prestar os serviços objecto do contrato; (iii) a entidade adjudicante admite como teoricamente possível “o cumprimento estrito dos procedimentos legalmente adequados à situação presente”;* (iv) o que o IGIF invoca e alega são razões de continuidade na prestação de um serviço que

operador capaz de executar a prestação não pode depender de circunstâncias imputáveis à Entidade Adjudicante, isto é, esta não pode criar as condições fácticas conducentes a uma situação em que só uma empresa pode executar uma determinada prestação de serviços<sup>62</sup>. Isso implica que a definição e configuração do objecto e das prestações contratuais espelhadas no caderno de encargos, por se destinarem concreta e estritamente à satisfação do interesse público que presidiu à decisão de contratar, sejam de tal forma específicas que a Entidade Adjudicante confirma, *a priori*, a existência de um só operador económico apto a contratar e a realizar as prestações. São os requisitos, de carácter imperativo, formulados no caderno de encargos, que inviabilizam a

---

*se iniciou em 2004, evidenciando que a EDINFOR, porque se encontra no terreno e porque já conhece o sistema terá, porventura numa fase inicial, maior facilidade em prestar aqueles serviços; (v) não está, por isso, demonstrado que a EDINFOR seja a única empresa com aptidão técnica para prestar os serviços objecto do presente contrato (...)*. Deste modo, não se poderá aceitar a justificação presente no acórdão, para contratação, a empresa que desenvolve, desenha e implementa progressivamente o sistema informático de que “a eventual contratação de outro prestador nesta fase do processo de implantação do sistema (SIGIC) obrigaria a retomar o processo numa fase já ultrapassada, com inerente perda de muito tempo que na prática se traduziria na paralisação da evolução do sistema e da sua operacionalização”. Ou seja, no acórdão “(...) não está minimamente demonstrado que a EDINFOR seja a única entidade tecnicamente habilitada a executar os serviços de informática, objecto do contrato (SIGIC); o que está demonstrado é que a EDINFOR, por ser a prestadora inicial e conhecer o sistema (SIGIC), está habilitada a desenvolvê-lo e a ampliá-lo, sendo bastante provável que aquela, comparativamente com outras entidades, possa vir a executar os referidos serviços em menos tempo e com custos financeiros e organizacionais bastante menores”.

<sup>62</sup> Cfr. os acórdãos do TC n.ºs 57/06 proc n.º 1102/06 e n.º 18/06, proc. 2765/2005. Aliás, o referido acórdão do TC n.º 18/06, proc. 2765/2005 explica que se se compreende “(...) a preferência da DGITA pela adjudicatária, até pela continuidade que assegura. (...) E se na situação concreta a entrada dum novo operador pode, inicialmente, criar alguma perturbação nos serviços, isso deve-se a culpa exclusiva da DGITA que não soube, a tempo, tomar as medidas necessárias para que tal nunca viesse a acontecer. Sendo assim, não pode agora invocar tal situação para justificar o recurso ao ajuste directo.

*Dizer-se, como diz o recorrente no seu requerimento de interposição do recurso (art. 17º), que a interrupção dos serviços da adjudicatária “comprometeria o processamento da informação fiscal em tempo útil, com a consequente repercussão negativa da imagem da Administração Tributária perante os contribuintes”, a ser verdade seria demasiado grave. Como se pode compreender que o Estado se coloque ou se deixe arrastar para uma situação de tão grave dependência em relação a uma empresa que de um momento para o outro pode pura e simplesmente desaparecer do mercado? Como se escreveu em recente acórdão deste Tribunal (de 1 de Fevereiro de 2006, proferido no recurso ordinário nº1/2006 – Processo nº1561/05), “o ajuste directo, com o fundamento descrito (o mesmo deste recurso), só é admissível porque o legislador entendeu que, havendo apenas uma empresa capaz de executar uma determinada prestação de serviços, a Administração não deveria recorrer a um concurso, por se saber à partida que só aquela empresa poderia ser admitida. Esta é o ratio da norma. Se a Administração cria ela própria as circunstâncias fácticas conducentes a uma situação em que só uma empresa pode executar.”*

capacidade de outros prestadores apresentarem uma proposta, restringindo, por conseguinte, o universo de potenciais operadores económicos a uma única entidade<sup>63</sup>.

Os motivos técnicos que legitimam a adopção do ajuste directo estão intimamente ligados à *aptidão técnica* que um prestador poderá evidenciar. O critério que pressupõe uma especial *aptidão técnica* assenta tanto na experiência adquirida pelo prestador como na sua capacidade e sensibilidade para a identificação das necessidades do beneficiário do serviço. E tal especificidade ou aptidão técnica justifica a contratação de um operador determinado, por não existir um outro. Será contratado o operador que, em razão da tecnicidade inerente à actividade em causa, é o único capacitado a executar o contrato. Embora a prestação de determinados serviços possa pressupor uma especial aptidão técnica capaz de restringir o universo potencial de operadores económicos, dificilmente se verificará uma restrição a ponto de poder ser selecionado um único prestador. Por isso, como o fundamento da al. e), do n.º 1, do art. 24.º do CCP só estará justificado pela absoluta inexistência concreta de concorrência, enquanto a restrição da concorrência permitir a identificação de mais do que um operador, neste caso, ainda é possível submeter as prestações objecto do contrato à concorrência de mercado e, nessa medida, o recurso ao ajuste directo, ao abrigo deste critério material, não será possível<sup>64</sup>.

---

<sup>63</sup> Cfr. o acórdão do TC n.º 9/2008, proc. 31/08. Já no acórdão n.º 57/2006, proc. 1102/2006, o TC afirma que não está de acordo "(...) com a afirmação de que "a aptidão técnica" deve ser aferida, ou também aferida, em função do interesse público subjacente ao contrato, traduzido na premência da concretização do objecto contratual, que só a entidade adjudicatária, em tempo útil e com menos custos, poderá levar a cabo.

*O ajuste directo, com o fundamento descrito, só é admissível porque o legislador entendeu que, havendo apenas uma empresa capaz de executar uma determinada prestação de serviços, a Administração não deveria recorrer a um concurso, por se saber à partida que só aquela empresa poderia ser admitida. Este é o interesse público e a ratio subjacente à norma."*

<sup>64</sup> Neste sentido, cfr. acórdão do TC n.º 27/2010, proc. n.º 521/2010, em que se verificou a existência de mais operadores capazes de fornecer os equipamentos. O próprio acórdão refere que "no mercado internacional, não só há fornecedores alternativos de equipamentos similares, como há igualmente (e naturalmente, acrescente-se) outros fornecedores deste equipamento específico. Portanto, toda a argumentação relativa aos custos relativos à instalação de outros sistemas "mesmo que satisfazendo os mesmos requisitos técnicos", não colhe. (...) A convicção que se forma a partir do processado é a de que o recurso ao ajuste directo era necessário por uma questão de cumprimento de prazos e de compromissos assumidos pela Marinha em matéria de execução de missões". Tal fundamento, como ficou demonstrado, no acórdão, não tem cobertura legal. Vide, igualmente, a título de exemplo, o acórdão do TC 40/10 proc. n.º 1303/2010 em que a "entidade adjudicante, no acto de escolha do procedimento, entendeu que se verificavam motivos de aptidão técnica, por se tratar de obras de infra-estruturas especializadas a realizar numa área do Hospital cujas obras de ampliação já estão cometidas a um determinado empreiteiro, considerando que, do ponto de vista técnico, a empreitada deveria ser confiada ao mesmo empreiteiro que já desenvolve os trabalhos na área a intervencionar". Ora, tal argumentação em nada se relaciona com a existência de aptidão técnica, pelo que a adopção do ajuste directo, com base neste critério material, é inválida.

Aliás, como refere o TC, no seu acórdão 18/06, proc. 2765/2005, o “(...) *ajuste directo, com o fundamento de que o serviço apenas pode ser executado por um fornecedor determinado, só é admissível porque o legislador entendeu que, havendo apenas uma empresa capaz de executar uma determinada prestação de serviços, a Administração não deveria recorrer a um concurso, por se saber à partida que só aquela empresa poderia ser admitida. Esta é o ratio da norma.*”

Já as razões artísticas prendem-se com a obtenção de prestações artísticas de características únicas, com a aquisição de obras de arte que incluem a escultura, a composição de peças musicais, cenografias e realização de filmes<sup>65</sup>. Mas, por vezes, alegam-se razões artísticas que apenas se prendem com a reputação do artista ou da obra, pelo só esse prestador está apto a satisfazer a necessidade<sup>66</sup>. No preenchimento deste conceito indeterminado, não se inclui a aquisição de projecto ou obra arquitectónica. Embora, usualmente se considere a arquitectura uma manifestação artística, na verdade, o CCP não acolhe tal orientação, por considerar que a arte e a arquitectura são duas realidades específicas e não confundíveis. Ainda que seja defensável que os trabalhos de arquitectura possam ser considerados no “domínio artístico”, a lei, ao consagrar expressamente os trabalhos de arquitectura que envolvam concepção, no objecto de concursos de concepção, indicia que, em princípio, será por essa via que se deve desenrolar o processo de formação de contratos que contenham esse objecto e, por conseguinte, não através de ajuste directo. Além disso, a letra do art. 219.º do CCP ao referir “domínio artístico” e “arquitectura”, revela que o legislador pretende referir-se a dois conceitos distintos<sup>67</sup>.

Em relação ao exercício e protecção de «*direitos exclusivos*», a lei pretendeu limitar este critério de recurso ao ajuste directo às situações de titularidade de direitos exclusivos, abrangendo direitos de propriedade intelectual ou industrial, designadamente em matéria de marcas, patentes ou direitos de autor<sup>68</sup>. Neste âmbito, o TC refere que não constitui fundamento de recurso ao ajuste directo, ao abrigo desta

---

<sup>65</sup> Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, “*Concursos e outros procedimentos...*”, cit., pág. 758.

<sup>66</sup> Tradução desta linha de pensamento e argumentação é a situação descrita no acórdão do TC 24/10, proc. 2285/2009, em que o TC considera, a propósito da adjudicação de um projecto de arquitectura a um determinado arquitecto pela Câmara Municipal de Viseu, não dispor “(...) *de razões para situarmos a discussão no patamar da infungibilidade, como, de resto, pretende o recorrente, ao citar obras com dimensão arquitectónica universal e distinguir, com justeza, diga-se, os respectivos e ilustres autores*”.

<sup>67</sup> Cfr., neste sentido, o acórdão do TC 24/10, proc. 2285/2009.

<sup>68</sup> Neste sentido, cfr. acórdão do STA de 21 de Junho de 2011, proc. n.º 011/11.

norma, quando se pretende apenas assegurar a continuidade da prestação. Isto, porque a continuidade não é sinónimo de exclusividade de prestação de um determinado serviço<sup>69</sup>.

O TC, no acórdão 9/2010, proc. 2285/2009, salienta que, em relação ao preenchimento dos pressupostos dos critérios materiais, existem “*conceitos de conteúdo indeterminado que à Administração e ao intérprete compete preencher: o seu conteúdo e extensão é em larga medida incerto, não permitindo uma comunicação clara e, na sua interpretação, a lei confere uma margem de discricionariedade à Administração e ao intérprete, para a fixação do conteúdo do conceito*”. Cumpre realçar, no entanto, o esforço que o TC tem desenvolvido na densificação dos requisitos, muito embora, algumas interpretações que têm sido consagradas, tornem cada vez mais difícil, se não impossível, o recurso aos critérios materiais plasmados no CCP<sup>70</sup>.

## 6. CONCLUSÃO

Pelo exposto, percebemos que é nos princípios comunitários, mormente no princípio da igualdade/concorrência, e na sua observância que assenta o “*bom nome*” do mercado da contratação pública, daí a necessidade de garantir o seu cumprimento, designadamente através da exigência de procedimentos concorrenciais. Porém, tal poderá levar a uma paralisação da actividade administrativa, já que, tanto a prossecução

---

<sup>69</sup> Cfr. o acórdão do TC n.º 18/2006, proc. n.º 2765/2005, em que o TC compreende “(...) a preferência da DGITA pela adjudicatária, até pela continuidade que assegura. Porém, isso não equivale à “exclusividade” de prestação dum tal serviço no mercado de informática. Temos como certo que há muitas empresas no mercado capazes de prestar o serviço para que a adjudicatária foi contratada”. Vide, ainda, o acórdão n.º 40/10, proc. n.º 1303/2010 em que o TC argumenta que “o facto de um determinado empreiteiro já se encontrar em obra não significa que só ele é tecnicamente apto para desenvolver os trabalhos especializados agora pretendidos, nem significa sequer que ele é tecnicamente mais apto do que qualquer outro para desenvolver esses trabalhos.

Também não se pode afirmar genericamente que, numa situação dessas, só existam condições de realização técnica dos trabalhos se o empreiteiro for o mesmo. Pode admitir-se que as condições de realização dos trabalhos se facilitem, mas a verdade é que todos os dias se verificam inúmeras e viáveis situações de coexistência de vários empreiteiros em obra, como sucede, por exemplo, no caso de subempreitadas para trabalhos especializados.

Em suma, não se demonstram nem verificam quaisquer motivos de aptidão técnica ou outros que impeçam o acesso de outros concorrentes à realização das obras em causa”.

<sup>70</sup> A propósito do preenchimento do conceito de motivo de ordem artística, cfr. acórdãos do TC n.ºs 24/2010, proc. n.º 2285/2009 e n.º 09/2010, proc. n.º 2285/2009.

do interesse público como a celeridade e eficiência administrativa, por vezes, não comportam soluções de abertura de mercado.

Desta forma, se compreende a lógica e a necessidade da introdução do ajuste directo, enquanto procedimento pré-contratual simples e desformalizado, e em que a Entidade Adjudicante assume o impulso da iniciativa de contratar, definindo quais os operadores a quem pretende dirigir convite.

Contudo, acautelando o possível esvaziamento de alguns princípios e regras comunitárias, que em todo o caso devem ser cumpridas, o legislador do CCP introduziu determinados mecanismos de salvaguarda dos referidos princípios: *i)* consagração de critérios materiais de recurso ao ajuste directo que permitem a celebração do contrato independentemente do seu valor, apenas exigindo o preenchimento dos diversos pressupostos; *ii)* fixação de limites quantitativos no valor dos contratos a celebrar até aos quais é admissível que as Entidades Adjudicantes optem pela adopção do procedimento de ajuste directo; *iii)* condicionamentos à adjudicação reiterada a uma mesma entidade ou a entidade que tenha realizado prestações gratuitas em favor da entidade adjudicante – *cf.* art. 113.º do CCP. Já quanto à questão de saber se o nr.º de entidades a convidar é livre ou condicionado, percebemos que «*é puramente falaciosa a crença de que o aumento do número de entidades convidadas para a apresentação de propostas num ajuste directo é directamente proporcional ao aumento da concorrência*<sup>71</sup>».

Assim, mesmo com as observâncias e recomendações do TC, a propósito da concessão do *visto* aos contratos celebrados por via de ajuste directo, essencialmente por considerar que há violação dos princípios comunitários ou que os pressupostos inerentes aos critérios materiais não estão preenchidos, a realidade demonstra que, para o recurso legítimo a este procedimento, se exige tão somente que a Entidade Adjudicante demonstre que a derrogação do princípio da igualdade/concorrência é *indispensável e incontornável*, sendo a adopção de um ajuste directo a opção *necessária e insubstituível* para a formação do contrato.

Na verdade, aquilo que, na óptica do direito, quer Comunitário, quer Nacional de contratação pública, separa o procedimento de ajuste directo dos demais procedimentos, não se prende com a respectiva aptidão para assegurar a prossecução dos princípios comunitários, mas antes com o carácter *fechado* daquele procedimento, traduzido na

---

<sup>71</sup> *Cfr.* JOÃO AMARAL E ALMEIDA / PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “*As Medidas Excepcionais...*” cit., pág. 110.

desnecessidade de sujeição do mesmo a prévia publicidade, bem como os demais formalismos decorrentes da submissão do contrato a um amplo exame concorrencial.

## 8. BIBLIOGRAFIA

AMARAL, FREITAS DO, “*Curso de Direito Administrativo*”, vol. II, Almedina, Coimbra, 2006.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E, "A *Lei do Orçamento do Estado para 2011 e os contratos de aquisição de serviços: reduções remuneratórias e limitação da contratação*", in *Revista de Contratos Públicos*, n.º 1, 2011.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E / SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ, "A *contratação pública de serviços de assessoria jurídica*", in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia*, II, Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 2010.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E / SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ, “*As Medidas Excepcionais de Contratação Pública para os anos de 2009 e 2010 — Breve Comentário ao Decreto-Lei n.º 34/2009, de 6 de Fevereiro*”, Coimbra, 2009.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E / SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ "A *aplicação de regimes particulares de contratação pública na vigência do Código dos Contratos Públicos*", in *Temas de Contratação Pública*, I, Coimbra, 2011.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E / SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ, "A *abertura de procedimento pré-contratual e dever de adjudicação*", in *Temas de Contratação Pública*, I, Coimbra, 2011.

ALMEIDA, JOÃO AMARAL E / SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ, "O *limite à contratação reiterada da mesma entidade no âmbito do procedimento de ajuste directo (n.º 2 do artigo 113.º do CCP)*” in *Temas de Contratação Pública*, I, Coimbra, 2011.

ANDERSON, ROBERT D. AND KOVACIC, WILLIAM E., “*Competition Policy and International Trade Liberalisation: Essential Complements to Ensure Good Performance in Public Procurement Markets*”, in *Public Procurement Law Review*, 2009, number 2, Thomson, Sweet & Maxwell.

ARROWSMITH, SUE, “*The Entity Coverage of the EC Procurement Directives and UK Regulations: A Review*”, in *Public Procurement Law Review*, 2007, number 2, Thomson, Sweet & Maxwell.

ARROWSMITH, SUE, “*The Law of Public ant Utilities Procurement*”, London, 2005.

BRITO, MIGUEL NOGUEIRA DE, “*Ajuste directo*”, in *Estudos de Contratação Pública*, II, Coimbra, 2010.

BROWN, ADRIAN , “*Seing Trough Transparency: The Requirement to Advertise Public Contracts and Concessions Under the EC Treaty*”, in *Public Procurement Law Review*, 2007, number 1, Thomson, Sweet & Maxwell.

CABRAL, MARGARIDA OLAZABAL, “*Procedimentos clássicos no Código dos Contratos Públicos*”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 64, 2007.

CABRAL, MARGARIDA OLAZABAL, “*O Concurso Público nos Contratos Administrativos*”, Almedina, Coimbra, 1997.

CALDEIRA, MARCO, “*Adjudicação e exigibilidade judicial da celebração do contrato administrativo no Código dos Contratos Públicos*”, in *O Direito*, n.º III, ano 140.º, 2008.

CANOTILHO, GOMES / MOREIRA, VITAL, “*Constituição da República Portuguesa Anotada*”, I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

CORREIA, SÉRVULO, “*Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*”, Almedina, Coimbra, 1987.

DURVIAUX, ANN LAWRENCE, “*Logique de Marché et Marché Publique en Droit Communautaire – Analyse Critique d’un Système*”, Larcier, Bruxelles, 2006.

ESTORNINHO, MARIA JOÃO, “*A transposição das Directivas n.ºs 2004/17/CE e 2004/18/CE, de 31 de Março, e a elaboração de um Código dos Contratos Públicos*”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 58, 2006.

ESTORNINHO, MARIA JOÃO, “*Direito Europeu dos Contratos Públicos, Um olhar Português*”, Almedina, 2006.

FELIÚ, JOSÉ MARÍA GIMENO, “*La Nueva Contratación Pública Europea Y su incidencia en la legislación española, La necesaria adopción de una nueva ley de contratos públicos y propuestas de reforma*”, Thomson Civitas, monografías.

FELIÚ, JOSÉ MARÍA GIMENO, “*Contratos Públicos: Âmbito de aplicación y procedimiento de adjudicación – La incidencia de las Directivas comunitarias en el Ordenamiento jurídico español*”, Thomson Civitas, monografías.

FERREIRA, FRANCISCO DE OLIVEIRA, “*Procedimentos pré-contratuais ao abrigo do Código dos Contratos Públicos – Tipos de procedimentos e critérios de escolha*”, Coimbra Editora, 2010.

FONSECA, ISABEL CELESTE M., “*Direito da Contratação Pública — Uma introdução em dez aulas*”, Coimbra, 2009.

GOLDING, JANE AND HENTY, PAUL, “*The new Remedies Directive of the EC: Standstill and Ineffectiveness*”, in *Public Procurement Law Review*, 2008, number 3, Thomson, Sweet & Maxwell.

GONÇALVES, PEDRO, “*Gestão de contratos públicos em tempo de crise*”, in *Estudos de Contratação Pública*, III, Coimbra, 2010.

IBÁNEZ, SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS, “*El Contrato Administrativo*”, Civitas, monografías.

MAGALHÃES, LÍDIO DE, "*O controlo da contratação pública pelo Tribunal de Contas*", in *Revista do Tribunal de Contas*, n.º 46, Julho/Dezembro, 2006.

MARTINS, GUILHERME D' OLIVEIRA, "*O Tribunal de Contas e a actividade contratual pública*", in *Revista de Contratos Públicos*, n.º 1, 2011.

MEDEIROS, RUI, "*Âmbito do novo regime de contratação pública à luz do princípio da concorrência*", in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 69, 2009.

NEVES, ANA FERNANDA "*Os princípios da contratação pública*", in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia II*, Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 2010.

OLIVEIRA, RODRIGO ESTEVES DE, "*Os princípios gerais da contratação pública*", in *Estudos de Contratação Pública*, I, Coimbra, 2008.

OLIVEIRA, RODRIGO ESTEVES DE, "*Restrições à participação em procedimentos de contratação pública*", in *Revista de Direito Público e Regulação*, Cedipre, n.º 1, Maio de 2009.

OLIVEIRA, MÁRIO ESTEVES DE / OLIVEIRA, RODRIGO ESTEVES DE, "*Concursos e outros procedimentos de adjudicação administrativa: das fontes às garantias*", 1ª ed., 1998, Almedina.

OLIVEIRA, MÁRIO ESTEVES DE / OLIVEIRA, RODRIGO ESTEVES DE, "*Concursos e outros procedimentos de contratação pública*", Almedina, 2011.

OTERO, PAULO, "*O Poder de Substituição em Direito Administrativo*", II, Lisboa: Lex, 1995.

PESANHA, ALEXANDRA; MARTINS, GUILHERME WALDEMAR D' OLIVEIRA E RODRIGUES, NUNO CUNHA, "*As implicações público-financeiras e concorrenciais do novo Código dos Contratos Públicos: análise preliminar*", in *Revista de Finanças Públicas e Direito*

Fiscal, n.º 3, ano I, Outubro de 2008, Almedina, IDEFF – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

RAIMUNDO, MIGUEL ASSIS, "*Escolha das entidades a convidar para o procedimento de ajuste directo à luz do Código dos Contratos Públicos*", in Estudos sobre Contratos Públicos, Lisboa, 2010.

RAIMUNDO, MIGUEL ASSIS, "*Direct Award of Public Contracts: the new portuguese public contracts code in light of EU law*", in Public Procurement Law Review, vol. 19, 2010, Thomson.

RODRIGUES, EDUARDO R. LOPES, "*Política de concorrência e gestão pública na União Europeia*", in Revista do Tribunal de Contas, n.º 49, Janeiro/Junho 2008.

RODRIGUES, NUNO CUNHA, "*Ajuste directo por motivos de aptidão técnica. Comentário ao Acórdão n.º 40/2010 — 1.ª Secção do Tribunal de Contas*", in Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal, Ano III, n.º 4, 2011.

SILVA, JORGE ANDRADE DA, "*Código dos Contratos Públicos – comentado e anotado*", 3.ª ed., Almedina, 2010.

SOUSA, LUÍS VERDE DE, "*A Negociação nos Procedimentos de Adjudicação – Uma análise do Código dos Contratos Públicos*", Coimbra, Almedina, 2010.

SOUSA, MARCELO REBELO DE / MATOS, ANDRÉ SALGADO DE, "*Direito Administrativo Geral*", Tomo III, 2.ª ed., Almedina, 2009.

TAVARES, GONÇALO GUERRA / DENTE, NUNO MONTEIRO, "*Código dos Contratos Públicos - Regime da contratação pública*", vol. I, Coimbra, 2009.

TAVARES, GONÇALO GUERRA / DENTE, NUNO MONTEIRO, "*Código dos Contratos Públicos - Regime substantivo dos contratos administrativos*", vol. II, Coimbra, 2011.

TORGAL, LINO, "*Concessões de obras públicas e ajuste directo*", in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral, Coimbra, 2010.

VIANA, CLÁUDIA, "*O procedimento de ajuste directo no Código dos Contratos Públicos (e sua aplicação às autarquias locais)*", in Direito Regional e Local n.º 6, Abril/Junho 2009.

VIANA, CLÁUDIA, "*Apontamento sobre o ajuste directo simplificado*", in Direito Regional e Local, n.º 9, 2010.

▪ **FONTES**

[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

[www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt)

[www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)

[www.portugal.gov.pt](http://www.portugal.gov.pt)

[www.base.gov.pt](http://www.base.gov.pt)

[www.fd.uc.pt](http://www.fd.uc.pt)

[www.portugal.gov.pt](http://www.portugal.gov.pt)

[www.oa.pt](http://www.oa.pt)