



Consulta Preliminar ao Mercado

O Instituto dos Mercados Públicos do Imobiliário e da Construção (adiante, “IMPIC”), emitiu a [Orientação Técnica n.º 04/CCP/2019](#) relativa à consulta preliminar de mercado prevista no artigo 35.º-A do Código dos Contratos Públicos (“CCP”).

De acordo com tal Orientação Técnica, a consulta preliminar pode e deve assumir-se como um instrumento facultativo ao dispor da entidade adjudicante, antes de esta iniciar um qualquer procedimento – entenda-se, antes da decisão de contratar –, podendo assumir-se como um auxiliador na fixação do preço base, do valor do contrato, de uma eventual divisão do objecto contratual em lotes e do preço anormalmente baixo.

Esta Orientação esclarece que esta consulta preliminar não tem que ser efectuada pelo órgão competente para a decisão para contratar, podendo ser os serviços da entidade adjudicante a fazê-lo. No entanto, também sugere que a decisão de efectuar uma consulta preliminar seja realizada pelo dirigente máximo do serviço, ou em quem tenha delegado esse poder.

A decisão de realizar uma consulta preliminar ao mercado não determina a obrigação de lançar um procedimento pré-contratual, até porque a consulta preliminar pode demonstrar que a melhor opção, para a necessidade identificada, é a de não contratar. Da mesma forma, a entidade adjudicante não fica obrigada a convidar – no caso do ajuste directo e da consulta prévia – as entidades consultadas na consulta preliminar, no procedimento que eventualmente venha a lançar.

Salientamos que a consulta preliminar não pode ter como efeito distorcer a concorrência, nem implicar a violação dos princípios da não discriminação e da transparência, sob pena de provocar a verificação do impedimento previsto no artigo 55.º, n.º 1, alínea i) do CCP, de acordo com o qual, não podem ser candidatos ou concorrente aqueles que “tenham, a qualquer título, prestado, directa ou indirectamente, assessoria ou apoio técnico na preparação e elaboração das peças do procedimento que lhes confira vantagem que falseie as condições normais de concorrência”. Ou seja, a consulta preliminar deve evitar que os operadores económicos fiquem em vantagem, falseando as condições normais de concorrência ou inibindo-os de participar no procedimento contratual que venha a ser lançado.

A Orientação Técnica desmitifica a realização da consulta preliminar quanto ao facto de esta poder ser publicitada no sítio da internet utilizado pela entidade adjudicante, permitindo que todos os operadores económicos participem em igualdade de circunstâncias.

A questão que se coloca a propósito da realização de uma consulta preliminar respeita à “informação pertinente” que deve ser disponibilizada aos “consultados” e a eventual inclusão de tais informações nas peças do procedimento.

Considera-se “informação pertinente” toda aquela que de alguma forma tiver influência na preparação das peças do procedimento e que permita conformar a decisão de contratar.

Coloca-se, no entanto, a seguinte questão: deverão as “informações pertinentes” constar das peças do procedimento que venha a ser realizado?

O CCP exige a tomada de medidas adequadas para evitar distorção à concorrência quando o “consultado” participa no procedimento lançado. No entanto, a entidade adjudicante só tem conhecimento que determinado “consultado” participa no procedimento, após a

apresentação da proposta, ou seja, terminado o prazo de apresentação de candidaturas/propostas.

Se, porventura, as informações pertinentes forem incluídas nas peças do procedimento, todos os interessados poderão ter acesso àquelas, ainda que os “consultados” não venham a assumir a qualidade de candidato/concorrente.

Acresce que se a informação tiver natureza comercial, tal informação não deve ser disponibilizada, sem mais. Deverá apenas existir a indicação da sua existência, a qual deverá ser disponibilizada, uma vez solicitada, e sempre após o término do prazo para apresentação das candidaturas/propostas.

Refira-se que, de acordo com a Orientação Técnica, deve ser admissível que o operador económico invoque motivos de segredo comercial, industrial, militar ou outro, requerendo a confidencialidade dessa informação. Nesse caso, a entidade adjudicante decide se, ainda assim, deverá consultar esse operador económico e, no caso de ter que fornecer informação confidencial em sede consulta preliminar, deverá diligenciar no sentido de salvaguardar o grau de confidencialidade da informação requerida.

Contactos:

Tânia Ferreira Osório - tania.osorio@pbbr.pt

Paula Baptista Fernandes - paula.fernandes@pbbr.pt