



S. R.
DEFESA NACIONAL
AUTORIDADE MARÍTIMA NACIONAL
CAPITANIA DO PORTO DE PORTIMÃO

Exm.º Senhor
Francisco Pereira Murta

Com conhecimento

Exm.º Senhor
Júri do Procedimento Concursal

[Procedimento Administrativo de atribuição de TUP de DPM – Edital C.P. Portimão n.º 8/2020, e An.D.R. n.º 112/2020]

Sua referência: Comunicação eletrónica de Francisco Pereira Murta Murta; murta.francisco@gmail.com, de 27 de maio de 2020 02:30 (registo Cap.P. Portimão n. 880);

Processo: 880 de 27/05/2020

Número: 880

Nossa referência:

N.º : 97

Processo: 060.30.07

Data 29/05/2020

Assunto: PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS-PROGRAMA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE ATRIBUIÇÃO DE TUP DE DPM ESCLARECIMENTO ACERCA DO PROCESSO CONCURSAL CONFORME O ANÚNCIO N.º112/2020 .

No âmbito do assunto em epígrafe, o Capitão do Porto de Portimão – entidade licenciadora, no contexto dos procedimentos publicitados no Anúncio n.º 112/2020, Diário da República (D.R.) n.º 93/2020, Série II de 2020-05-13 -, tendo presente o pedido no documento em referência (ref.^a), observando o n.º 1 do artigo (art.) 13.º do Código do Procedimento Administrativo (Cód.Proced.Adm.), tendo presente a natureza do procedimento administrativo em causa, bem como o ínsito na al. a) do n.º 5 do art. 50.º do Código dos Contratos Públicos¹ [daqui em diante, CCP (aprovado pelo Dec.-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro)], com a ressalva ínsita no Acórdão (Ac.) do Tribunal Central Administrativo (TCA) Sul, Processo (Proc.º) n.º 07751/11, CA- 2º JUÍZO, de 15 de fevereiro de 2018, procede ao seguinte esclarecimento:

1. De análise efetuada por este órgão da ref.^a extrai-se o seguinte:

a) *Requerente/solicitante:* **Francisco Pereira Murta;**

b) *Evento/Atividade/Ocorrência:* “(...) **No seguimento do procedimento concursal, conforme o anúncio n.º112/2020, publicado no Diário da República segunda série n.º 93 de 13 de maio, venho desta forma, de acordo com o artigo 8º do presente concurso, pedir o esclarecimento relativo ao artigo n.º17 1. (Critério de Adjudicação), onde é referido que "O critério de**

¹ De mencionar que “Os esclarecimentos, as retificações e as listas com a identificação dos erros e omissões detetados pelos interessados devem ser disponibilizados na plataforma eletrónica utilizada pela entidade adjudicante e juntos às peças do procedimento que se encontrem patentes para consulta, devendo todos os interessados que as tenham obtido ser imediatamente notificados desse facto”, cfr. n.º 8 do art. 50.º do CCP.

adjudicação corresponde à proposta economicamente mais vantajosa". (...), conforme (cfr.) ref.^a a);

- c) *Elementos complementares/subsidiários:* através de ref.^a a) é, ainda, solicitado que “(...) **Esta corresponde à Taxa de Constituição? Tem outra correspondência? Se sim, qual? Existe um tecto máximo para a mesma? Se sim, qual? A Taxa de Constituição é tida como base? Este é um critério de eliminação? (ou seja, caso haja uma proposta de valor mais baixo, já não é considerado o projeto da mesma) O projeto só é avaliado caso exista empate na proposta economicamente mais vantajosa?** (...)”, cfr. ref.^a a);
- d) *Outras informações:* i) Autorizações/Pareceres: Não apresentados; e, ii) **Menções complementares/outras observações:** a. referências legais invocadas: não apresentadas; b. outras referências: não apresentadas.

2. Como nota introdutória às respostas aplicáveis às questões colocadas, informa-se que as mesmas encontram-se estabelecidas na legislação mencionada nos diversos Programas dos Procedimentos publicitados através do acima identificado Anúncio, pelo que uma leitura e análise rigorosa do mesmo permite alcançar as respostas às questões suscitadas, evitando que a entidade licenciadora do procedimento conceda e elabore grande parte dos elementos que devem constar de uma proposta dos interessados em se candidatar, bem como para evitar intuítos protelatórios ou de *má-fé* por parte de alguns interessados.
3. De acrescentar que, da análise efetuada por esta entidade ao pedido em ref.^a, não é detetável qual o procedimento e/ou Programa visados pelo solicitante, desde logo, porque o Anúncio invocado publicita 7 (sete) procedimentos², pelo que é entendimento deste órgão que é ininteligível qual o procedimento e/ou programa que o solicitante requer esclarecimentos, por conseguinte, não respeitando o requerente o estabelecido na al. c) e d) do n.º 1 do art. 102.º do Cód.Proced.Adm.;
4. Neste enquadramento, não obstante esta Autoridade Marítima Local, nos termos do n.º 3 do art. 108.º do referenciado Código, possuir fundamentação bastante para rejeitar liminarmente o apresentado requerimento – pois não lhe é inteligível qual o concreto procedimento sobre o qual o particular solicita esclarecimentos –, ainda assim, tendo em atenção determinados elementos que permitem estabelecer paralelismos com os variados procedimentos publicitados no indicado Anúncio, nomeadamente, o “*critério de adjudicação*”, por conseguinte, e considerando o *princípio da colaboração com os particulares* estabelecido na legislação administrativa, este órgão – não desconsiderando os condicionalismos originados pela ininteligibilidade do requerimento inicial em apreço – presta os esclarecimentos infra.
5. Com efeito, no que concerne “(...) O critério de adjudicação corresponde à proposta economicamente mais vantajosa (...) Esta corresponde à Taxa de Constituição? ” (...)”, como resposta, tomando como referência o Programa do Procedimento aplicável à atribuição de TUP do DPM em área de jurisdição da autoridade marítima para exploração e/ou instalação de um apoio balnear, na Praia do Carvoeiro, no concelho de Lagoa – UB n.º 1 - também objeto de publicitação no aludido Anúncio –, importa ter presente o seguinte:
- a) o estabelecido no n.º 1 do art. 17.º³ do mencionado Programa, no entendimento desta entidade não provoca dúvidas ao empregar a expressão “(...) tendo como referencial o valor estabelecido (...)”;
- b) como, aliás, parece ser objeto de reconhecimento por parte do solicitante ao mencionar que “(...) Esta corresponde à Taxa de Constituição? (...)”;
- c) Ademais, as referências à questionada “Taxa de Constituição” encontram-se no referenciado artigo do indicado Programa, bem como na al. a) do n.º 2 do art. 12.º do mesmo documento – que, por seu turno, identifica os seus fundamentos e cálculo – portanto, não é detetável, naquele Programa outro elemento que indicie que corresponda (ou se esteja a referenciar) outro qualquer elemento.

² Neste sentido, cumpre observar o n.º 1 do referenciado Anúncio que publicita os procedimentos seguintes: “(...) a) U.B.1 - Praia do Carvoeiro (Tipo I) - Objeto do TUP: Apoio balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; b) U.B.1 - Praia dos Caneiros (Tipo III) - Objeto do TUP: Apoio Balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; c) U.B.1 - Praia do Vale de Centeanes (Tipo III) - Objeto do TUP: Apoio balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; d) U.B.1 - Praia da Cova Redonda Leste (Tipo IV) - Objeto do TUP: Apoio Balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; e) U.B.1 - Praia da Senhora da Rocha (Tipo II) - Objeto do TUP: Apoio Balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; f) U.B.1 - Praia Vale do Olival (Tipo III) - Objeto do TUP: Apoio Balnear a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares; e, g) A nascente da U.B.1 - Praia do Carvoeiro - Objeto do TUP: Apoio recreativo a atribuir pelo período de 3 (três) épocas balneares. (...)”

³ Procede-se a transcrição do citado preceito: “O critério de adjudicação corresponde à proposta economicamente mais vantajosa tendo como referencial o valor estabelecido para a Taxa de Constituição “;

6. No respeitante, aos esclarecimentos se “*tem outra correspondência?*” e “*Se sim, qual?*”, o explanado nas alíneas do ponto precedente constituem, de igual modo, resposta às questões ora transcritas;
7. Relativamente ao esclarecimento se “*(...) Existe um tecto máximo para a mesma? Se sim, qual? A Taxa de Constituição é tida como base? (...)*”, esta entidade informa o seguinte:
 - a) Na al. a) do n.º 2 do art. 12.º do Programa que ora serve de referência, bem como em qualquer outro preceito do documento-referência, é indicado qualquer “*tecto máximo*”, porém, *a contrario sensu*, é identificado um “*tecto*” mínimo;
 - b) Aliás, neste ponto, cumpre relevar que as dúvidas evidenciadas pelo solicitante indiciam uma aparente estranheza e desconforto por parte daquele perante o critério ora optado por esta entidade licenciadora, pelo que se indica, ainda, o infra:
 - i. O critério ora optado pela entidade licenciadora apenas acompanha opções adoptadas por entidades com competências análogas (e, de modo natural, presente em procedimentos concursais de atribuição de TUP em DPM), nomeadamente Agência Portuguesa do Ambiente, I.P., Docapesca – Portos e Lotas, S.A. e/ou DGRM-Direção-Geral de Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimo e/ou administrações portuárias;
 - ii. Com efeito, não constitui novidade a opção ora adoptada por esta entidade, muito pelo contrário, apenas vai de encontro a opções tomadas por outros órgãos da Administração Pública, com competências e procedimentos aproximados ao deste órgão.
8. Quanto ao esclarecimento a propósito da questão “*(..) Este é um critério de eliminação? (ou seja, caso haja uma proposta de valor mais baixo, já não é considerado o projeto da mesma)* (...)”, releva-se o abaixo mencionado:
 - a) Mais, na al. a) do n.º 2 do art. 12.º do Programa que ora serve de referência consta o que ora se transcreve: “*(...) Pela utilização ou possibilidade de utilização da parcela, fica o titular do direito de utilização privativa obrigado ao cumprimento das seguintes condições financeiras: (...) a) Taxa de constituição: a efetuar previamente ao início da ocupação, e por uma única vez, sendo que, no mínimo, será a seguinte: (...)*”;
 - b) Mais, atenta a transcrição, entende-se como evidente que o emprego da expressão “*(...) no mínimo (...)*” identifica, desde logo, um requisito, no caso concreto, de natureza essencial, a cumprir pelo candidato (adjudicatário), pelo que, no caso, de do candidato não preencher tal requisito “*(...) mínimo (...)*”, apresentando proposta inferior, não respeita a obrigação em al. a) n.º 1 do art. 13.º do Programa-referência, pelo que, nos termos das als. a) e b) do art. 14.º do mesmo Programa, constitui “*condição de exclusão*”.
9. Por fim, no que concerne à questão “*(...) O projeto só é avaliado caso exista empate na proposta economicamente (...)*”, cumpre esclarecer o infra:
 - a) O n.º 2 do art. 17.º do Programa ora utilizado como referência, ao empregar, logo na sua parte inicial, “*Em casos de empate no critério estabelecido no número anterior (...)*”, de igual modo, se afigura como bastante esclarecedor da elevada utilidade dos elementos apresentados, desde logo, para uma melhor compreensão por parte da entidade licenciadora da utilização prosseguida pelo candidato de um bem que, por regra – como abaixo melhor explicitado – não seria afetado a uma utilização desta tipologia;
 - b) Aliás, a entidade licenciadora define claramente o objeto do procedimento bem como as características – i.e. “*especificações técnicas*” – da utilização privativa de um bem público, pelo que as ações complementares servem para acautelar, *ab initio*, as pretensões adicionais do candidato enquanto eventual titular, evitando-se, assim, a abertura de subsequentes procedimentos administrativos para apreciação do pretendido e emissão de correlativa permissão administrativa. Ademais, aparenta ser do interesse do candidato apresentar elementos distintivos da sua proposta caso se suceda a situação prevista no n.º 2 do art. 17.º do mencionado Programa;
 - c) Importa, ainda, sublinhar que, não obstante alguns entendimentos veiculados por alguns particulares, o procedimento ora em causa, e mais concretamente a utilização privativa admitida, tem, como sua génese, constituir contrapartida da cessão de um bem que tipicamente se deveria situar na esfera do domínio público e que, pela via, ora posta a procedimento – i.e., Título – é permitido a um

particular/privado fazer uma utilização privativa de uma parcela de DPM, isto é, é uma das contraprestações do titular pela utilização de um bem público;

- d) Neste seguimento, a entidade licenciadora (e o órgão consultivo definido para este tipo de procedimentos administrativos), não obstante o critério definido em n.º 1 do art. 17.º do Programa-referência, sempre terá de aferir da legalidade dos elementos propostos pelo candidato;
- e) De realçar que ao júri do procedimento compete “(...) *apreciação do mérito das propostas, em todos os seus atributos, atendendo aos critérios definidos no artigo 17.º do presente programa do procedimento (...)*”, cfr. n.º 3 do art. 18.º do referenciado Programa, pelo que irá realizar uma apreciação das propostas tendo em atenção o “mérito das propostas em todos os seus atributos”, inclusive, avaliando a legislação aplicável à utilização privativa em apreço;
- f) Como anotação adicional, esta Autoridade Marítima Local, e como princípio transversal a toda a sua actuação, procura assegurar o interesse público, está a salvaguarda da vida humana e do Ambiente, não cedendo ou dando qualquer tipo de primazia de outra tipologia de valores face a outros, pelo que o procedimento objeto de questões por parte de V. Exa. foi iniciado tendo por base as premissas acima mencionadas, de modo abreviado, a Segurança Marítima, não se resumindo a uma mera satisfação de interesses privatísticos.

Como nota final, releva-se que a segurança é o objetivo principal num contexto da utilização privativa ora em apreço, constituindo finalidade do quadro legal e do Programa do Procedimento aplicáveis o garante de elevados padrões de segurança balnear.

Com os melhores cumprimentos

O Capitão do Porto
(entidade licenciadora)

Rodrigo Gonzalez dos Paços
Capitão-de-fragata