

Mestrado em Prática Jurídica
Contratação Pública e Concorrência
17 de Janeiro de 2017

Grelha de Correção

1. Explique qual a relevância que o princípio da concorrência tem na contratação pública demonstrando, nomeadamente, de que forma este foi acolhido nas directivas sobre contratação pública de 2014

O Princípio da concorrência desempenha três funções essenciais no contexto da contratação pública:

- i) O princípio da concorrência visa as relações entre as empresas, isto é, os concorrentes ou proponentes, pretendendo-se que exista entre estes uma concorrência paralela no que se refere ao pedido de fornecimento que permita obter o maior número de oponentes ao procedimento pré-contratual;
- ii) O princípio da concorrência abrange também a relação entre entidades adjudicantes e as empresas, apesar de ser reconhecida a jurisprudência do TJUE, nos casos Fenin e Selex, que não aplica ao Estado o direito da concorrência enquanto entidade adquirente de bens e serviços;
- iii) Visa proteger e salvaguardar a concorrência do ponto de vista institucional.

O princípio da concorrência na contratação pública não se confunde com a defesa da concorrência postulada no Direito da União Europeia. Aquele é mais abrangente, constituindo a defesa da concorrência um dos corolários daquele princípio.

O princípio da concorrência traduz-se igualmente num dever de neutralidade concorrencial da intervenção pública, a qual não deve ter um efeito concorrencial negativo nas estruturas de mercado existente, o que se

reflecte, nomeadamente, no desenho do procedimento (v.g. não podendo estar em causa a concessão de auxílios de Estado); nas especificações técnicas; nos critérios de adjudicação ou na importância dada às PME's; nas directivas (determinando a promoção da concorrência, nomeadamente através da exigência de divisão em lotes).

O princípio da concorrência foi reafirmado e densificado nas directivas de 2014, sendo considerado como um princípio geral e estruturante da contratação pública (cfr. artigos 18º e 24º da Directiva 2014/24/EU e, em sentido idêntico, artigo 36º da Directiva 2014/25/EU) e à definição dos critérios de adjudicação (cfr. artigo 67º, nº 4 da Directiva 2014/24/EU).

2. Explique e justifique em que medida o acordo sobre contratos públicos, celebrado no âmbito da Organização Mundial do Comércio, determina e condiciona o funcionamento do direito da contratação pública a nível europeu e nacional.

- Fundamentos económicos do ACP. Liberalização do comércio internacional, Tokyo Round. Criação do ACP;
- Acordo plurianual. Participação dos países ocidentalizados.
- União Europeia como parte do ACP. Recepção do ACP no Direito da União Europeia implica modificações no DUE nomeadamente nos limiares financeiros aplicáveis aos procedimentos pré-contratuais.
- Nova versão do ACP aprovada em 2014 influenciou as novas directivas.
- Acordo de geometria variável. Estados aderentes determinam os anexos.
- A expansão internacional do ACP determina a consequente expansão de princípios da contratação pública como o princípio da não-discriminação, reduzindo a utilização da contratação pública como obstáculo não pautal.

3. Em que medida a técnica concessória, após a “nova fisionomia” que passou a revestir na década de 90, continua hoje a ser largamente valorizada pela União Europeia

2000, Comissão Europeia e “As Concessões em Direito Comunitário”: sob o signo da simplificação e melhoria do regime vigente, apresentação de novas directivas

2001, Comissão e publicação de duas Comunicações Interpretativas sobre o Direito Comunitário aplicável aos contratos públicos

Directiva nº 2004/18/CE e Directiva nº 2004/17/CE

Directiva nº 2014/23/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2014, relativa à adjudicação de contratos de concessão

Directiva nº 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos

Directiva nº 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos celebrados pelas entidades que operam nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais.

4. De que modo o diálogo concorrencial se ajusta particularmente às exigências de projectos contratados segundo o esquema de parceria público-privada, representando hoje um procedimento em clara expansão.

PPP – Conceito Polissémico

Características das PPP no Livro Verde da Comissão Europeia

Contratos Complexos e Feixe de contratos

Articulação do Regime PPP com o Código dos Contratos Públicos

PPP na Lei nº 111/2012, de 23 de Maio

Diálogo Concorrencial no CCP para contratos particularmente complexos

Consideram-se “particularmente complexos” os contratos em relação aos quais seja objectivamente impossível definir

- A solução técnica mais adequada à satisfação das necessidades da entidade adjudicante

- Os meios técnicos aptos a concretizar a solução já definida pela entidade adjudicante
- A estrutura jurídica ou a estrutura financeira inerentes ao contrato a celebrar
- A impossibilidade objectiva não pode resultar da carência de meios da parte da entidade adjudicante

Memória Descritiva e Caderno de Encargos

- No procedimento do diálogo concorrencial, o órgão competente para a decisão de contratar deve aprovar uma memória descritiva, com a identificação das necessidades e exigências que pretende satisfazer com o contrato a celebrar

Mestrado em Prática Jurídica
Contratação Pública e Concorrência
17 de janeiro de 2017

Responda a **três** das seguintes questões:

1. Explique qual a relevância que o princípio da concorrência tem na contratação pública demonstrando, nomeadamente, de que forma este foi acolhido nas directivas sobre contratação pública de 2014.

2. Explique e justifique em que medida o acordo sobre contratos públicos, celebrado no âmbito a Organização Mundial do Comércio, determina e condiciona o funcionamento do direito da contratação pública a nível europeu e nacional.

3. Em que medida a técnica concessória, após a “nova fisionomia” que passou a revestir na década de 90, continua hoje a ser largamente valorizada pela União Europeia?

4. De que modo o diálogo concorrencial se ajusta particularmente às exigências de projectos contratados segundo o esquema de parceria público-privada, representando hoje um procedimento em clara expansão?

Cotação: 6 valores por questão / Expressão escrita – 2 valores