

# Contratação excluída da concorrência

Miguel Assis Raimundo  
Professor da FDUL. Advogado

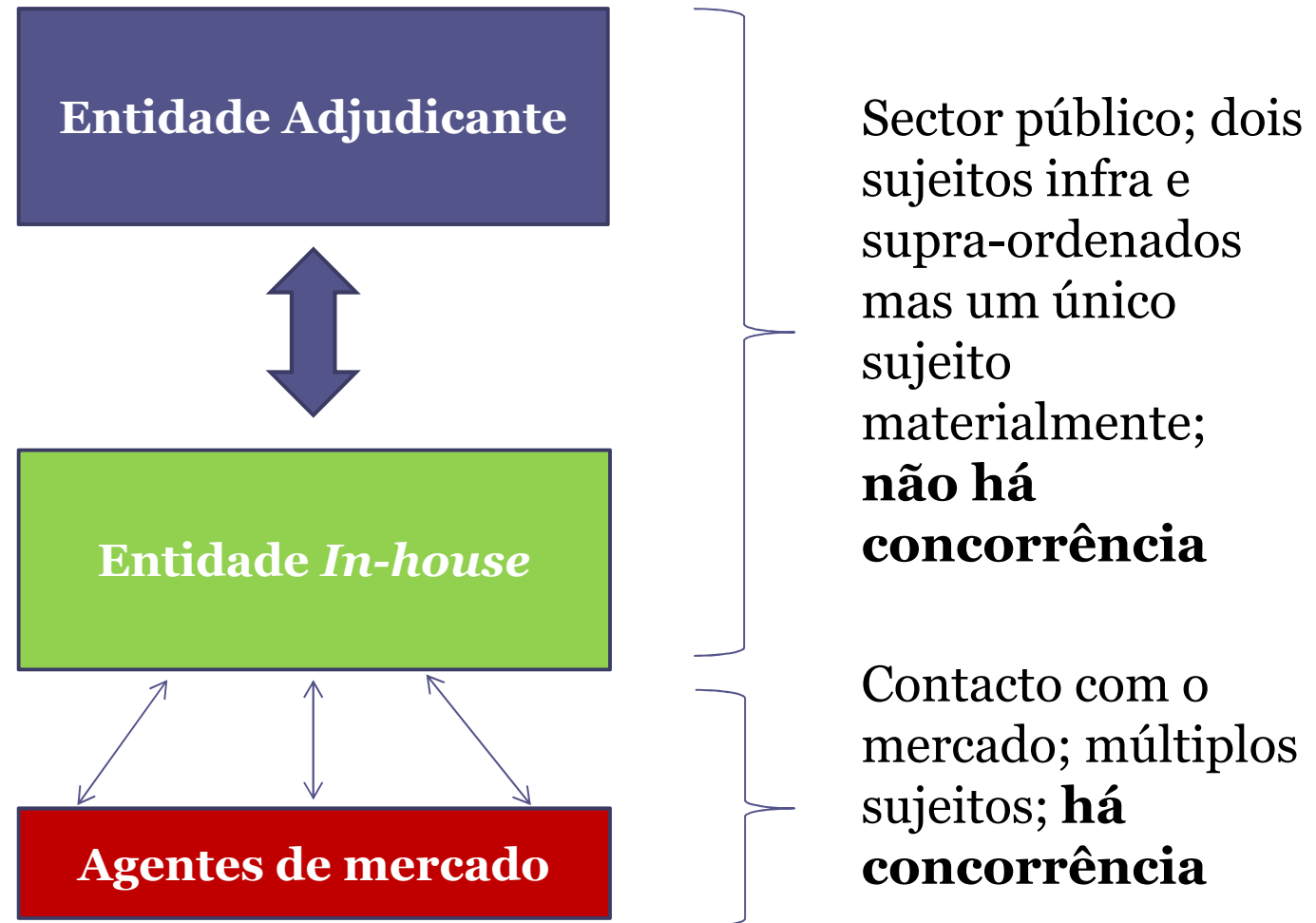
- TJUE 09-06-2009 (Comissão c. Alemanha), proc. C-480/06
  - Quatro autarquias alemãs celebraram com os Serviços de Limpeza de Hamburgo um contrato relativo à eliminação dos seus resíduos numa nova instalação de valorização térmica que iria ser construída.
  - Os SLH reservam uma capacidade de 120.000 toneladas para os quatro *Landkreise*, por um preço calculado de acordo com a mesma fórmula para cada uma das partes em causa.
  - Este preço é pago à exploradora da instalação, co-contratante dos SLH, por intermédio destes.

- TJUE 09-06-2009 (Comissão c. Alemanha), proc. C-480/06
  - *“44. Assim, afigura-se que o contrato controvertido constitui quer o fundamento quer o quadro jurídico para a construção e a exploração futuras de uma instalação destinada a prestar um serviço público, concretamente, a valorização térmica dos resíduos. O referido contrato apenas foi celebrado por autoridades públicas, sem a participação de privados, e não prevê nem considera a adjudicação dos contratos eventualmente necessários para a construção e a exploração da instalação de tratamento de resíduos.”*

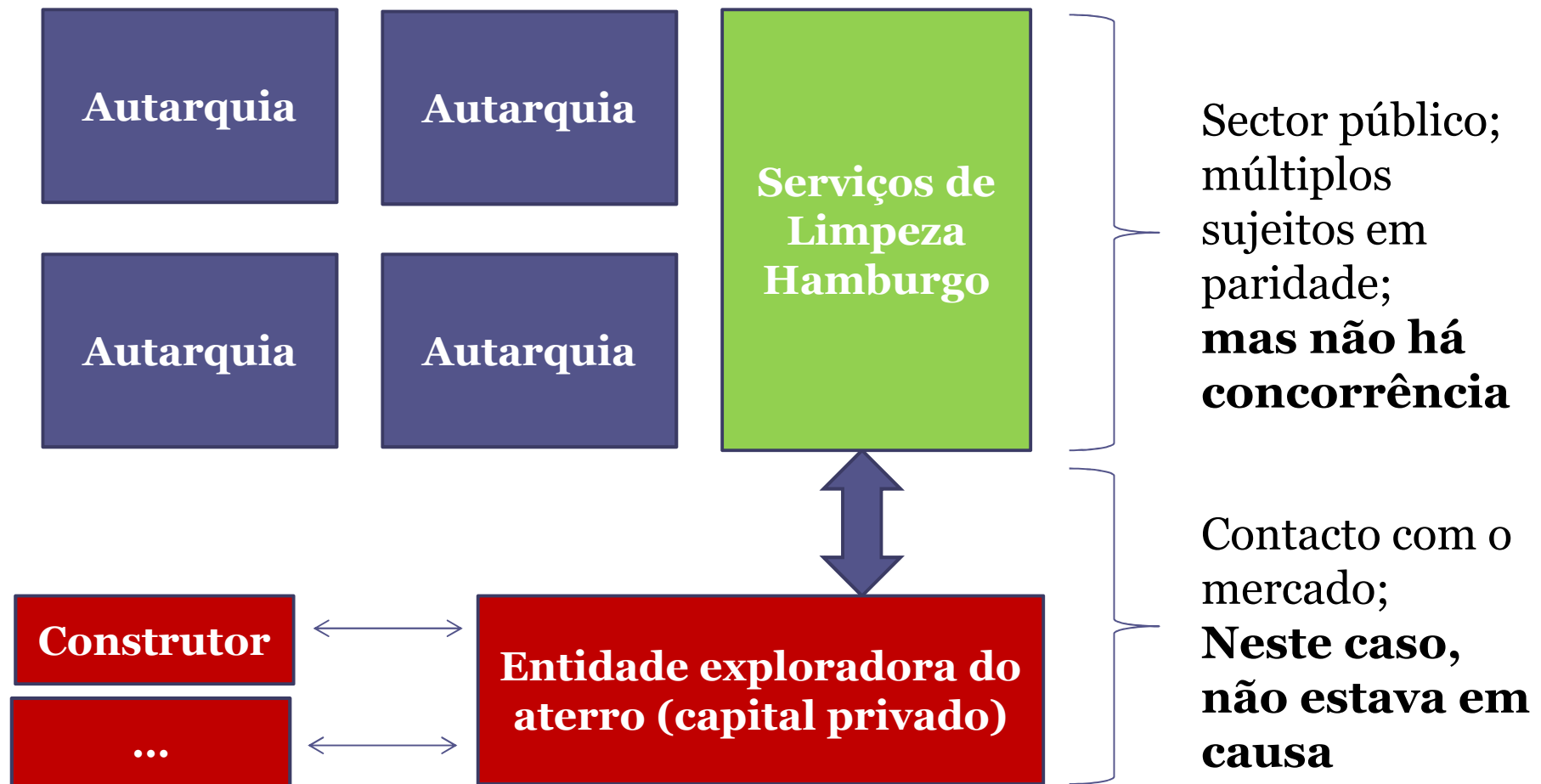
- TJUE 09-06-2009 (Comissão c. Alemanha), proc. C-480/06
  - *“45. Ora, o Tribunal de Justiça recordou que uma autoridade pública pode desempenhar as missões de interesse público que lhe incumbem, através dos seus próprios meios, sem ser obrigada a recorrer a entidades externas que não pertençam aos seus serviços, e que pode fazê-lo em colaboração com outras autoridades públicas (...).”*

- TJUE 09-06-2009 (Comissão c. Alemanha), proc. C-480/06
  - *“47. (...) essa colaboração entre as autoridades públicas não pode pôr em causa o objectivo principal das disposições comunitárias em matéria de contratos públicos, isto é, a livre circulação de serviços e a abertura à concorrência não falseada em todos os Estados-Membros, desde que a realização desta cooperação seja regida unicamente por considerações e exigências próprias à prossecução de objectivos de interesse público e que o princípio da igualdade de tratamento dos interessados (...) seja garantido, **de modo que nenhuma empresa privada seja colocada numa situação privilegiada relativamente aos seus concorrentes (...).**” (bold acrescentado)*

- Relação in-house tradicional (institucional)



- Comissão c. Alemanha



- Novas directivas e colaboração público-público:
  - ***In-house* tradicional (institucional)** – mudanças:
    - i. o requisito do essencial da actividade é quantificado em 80% (e não 90% como resultava da proposta inicial);
    - ii. na versão final dos preceitos, não há uma proibição absoluta de participação de capital privado na entidade *in-house* (permitem-se participações impostas por lei que não confirmam influência).



- Novas directivas e colaboração público-público:
  - **Cooperação contratual – pressupostos:**
    - i. entre duas ou mais entidades adjudicantes;
    - ii. para uma cooperação dirigida à prossecução das missões de serviço público atribuídas às partes tendo em vista objectivos comuns;
    - iii. regida unicamente por considerações de interesse público;
    - iv. as partes exercem no mercado livre menos de 20% (e não 10% como na proposta inicial) das actividades abrangidas pela cooperação.

- Novas directivas e colaboração público-público:
  - Na versão final saíram dois pressupostos que eram altamente restritivos:
    - i. a remuneração só podia cobrir os custos;
    - ii. as entidades adjudicantes não podiam ter qualquer participação privada.

- A questão das limitações ao objecto da cooperação – considerações, missões, objectivos de interesse público
  - Levantada em Comissão c. Alemanha (que tem sido referido posteriormente)
  - Desenvolvimento muito sintético em *Azienda di Lecce* e *Piepenbrock*, dando a entender que é exigível uma conexão *normativamente prevista* entre as missões das duas entidades e, porventura de forma decisiva, que não havia suficiente garantia de que não haveria empresas privadas beneficiadas (*Azienda*, n.ºs 34 e ss., *Piepenbrock*, n.ºs 36)
  - Parecem sensatas as novas directivas ao quantificar a actividade em regime de mercado livre

Obrigado pela vossa atenção

[miguelraimundo@fd.ul.pt](mailto:miguelraimundo@fd.ul.pt)