

A revisão do Código dos Contratos Públicos – Avanço ou retrocesso na promoção da concorrência? (*)

A. Nota prévia

1. Sem prejuízo de a aprovação de um novo Código dos Contratos Públicos (CCP), em 2008, ter representado um marco incontornável na evolução do Direito Português⁽¹⁾, fazendo ultrapassar algumas das incongruências de que vinha padecendo a legislação portuguesa nas décadas anteriores⁽²⁾, a prática administrativa e jurisprudencial nos anos subsequentes à sua entrada em vigor permitiu localizar, com precisão, as falhas e omissões – hoje inegáveis – que afectavam a versão inicial do CCP.

Por esse motivo, quando as Directivas Europeias de 2014 em matéria de contratos públicos foram aprovadas, abrindo um período de dois anos – até Abril de 2016 – para os Estados-Membros concluir a sua transposição, os operadores jurídicos portugueses dispunham já de uma experiência de seis anos na identificação das áreas em que o CCP tinha representado um indelével progresso e daquelas outras matérias em que as opções legislativas, reconhecidamente, se não mostravam felizes e mereciam ser reajustadas.

Aliás, vale a pena sublinhar que, logo em 2011, quando Portugal assinou um *Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica*

após o seu pedido de assistência financeira, boa parte dessas medidas de aprimoramento já haviam sido identificadas, em especial no quadro da Comissão de Acompanhamento que, desde 2008, fora nomeada para monitorizar a aplicação prática do diploma.

Verificou-se, todavia, que as instituições internacionais, inserindo no *Memorando de Entendimento* exigências para resolução imediata de problemas parcelares que foram por si detectados – em especial no tocante à continuação de *brechas e exceções na tutela da concorrência* que eram injustificáveis no ordenamento de um Estado-Membro da União Europeia (v. *infra*) –, impuseram a aprovação sem demora de algumas alterações muito pontuais, o que se materializou na aprovação do DL n.º 149/2012, de 17/2⁽³⁾.

Por isso, todas as demais modificações que haviam sido sinalizadas nos anos anteriores, mas cuja concretização não era tão urgente por não dar resposta imediata ao *Memorando de Entendimento*, foram adiadas para o momento, que rapidamente se aproximava, em que Portugal seria chamado a transpor as Directivas Europeias que se sabia estarem em fase adiantada de preparação.

Neste sentido, compreende-se que o processo de transposição das Directivas, que deveria decorrer entre 2014 e 2016, traria uma oportunidade única para, no mesmo ponto em que se satisfaziam as obrigações portuguesas perante o ordenamento europeu, se corrigirem as falhas e omissões detectadas nos seis anos anteriores.

(*) Por vontade expressa do Autor o texto segue a grafia anterior ao novo acordo ortográfico.

(1) Cfr. VITAL MOREIRA, "Apresentação", in Pedro Gonçalves (org.), *Estudos de Contratação Pública*, 4 vols., Coimbra, 2008-2014, I, p. 5; MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *A Formação dos Contratos Públicos*, Lisboa, 2013, p. 342; *idem*, "Primeira Análise das Novas Directivas (Parte I)", in *Revista de Contratos Públicos*, n.º 9, 2013, p. 10.

(2) V., por exemplo, MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, *Concursos e Outros Procedimentos de Contratação Pública*, Coimbra, 2011, p. 13.

(3) Cfr., com exigências específicas para o terceiro e o quarto trimestres de 2011 – o que implica que o próprio diploma de 2012 já surgiu com mais de meio ano de atraso, tendo sido motivo de especial pressão sobre o Governo Português –, os pontos 7.22 a 7.29 do *Memorando de Entendimento*.