

**Mestrado em Prática Jurídica**  
**Contratação Pública e Concorrência**  
**23 de janeiro de 2024**

**GRELHA DE CORREÇÃO**

- 1. Explique o conceito de *organismo de direito público* e as implicações que o mesmo assume no contexto das directivas sobre contratação pública e do Código dos Contratos Públicos.**

A qualificação de uma entidade como organismo de direito público pressupõe o preenchimento de duas condições essenciais:

- a) a satisfação específica de necessidades de interesse geral com carácter não industrial ou comercial;
- b) o financiamento maioritário da actividade por entidades do sector público<sup>0</sup> tradicional ou por outros organismos de direito público, ou por a sua gestão esteja sujeita a controlo por parte dessas entidades, ou terem órgãos de administração, direcção ou fiscalização cujos membros tenham, em mais de metade do seu número, sido designados por essas entidades;

Deve ser referida a jurisprudência do TJUE.<sup>1</sup>

Em ordem a determinar se as actividades de interesse geral têm (ou não) uma natureza comercial ou industrial, o TJUE estabeleceu quatro critérios:

- a) a ausência de concorrência considerável na actividade em causa;
- b) a existência de uma influência decisiva do Estado na actividade exercida (e não apenas, registre-se, na entidade em causa);
- c) a prossecução da actividade e a satisfação de necessidades de forma diversa daquela que seria utilizada em condições normais de mercado e
- d) a ausência de risco financeiro.

---

<sup>1</sup> Cfr. acórdão OY, proc. C-18/01, de 22 de Maio de 2003, Colectânea, 2003, p. I-05321, EU:C:2003:300.

**2. Na sua opinião, que preocupações deve ter uma entidade adjudicante em ordem a evitar fenómenos de colusão explícita ou cartelização entre os concorrentes durante os procedimentos pré-contratuais?**

As práticas de colusão na contratação pública envolvem tipicamente os potenciais fornecedores ou concorrentes (operadores económicos).

Explicação dos seguintes exemplos teóricos, descritos pela OCDE, que indiciam a existência de colusão entre candidatos ao fornecimento de bens e serviços a entidades públicas:

- A. Supressão de propostas;
- B. Propostas complementares ou propostas sombra;
- C. Propostas rotativas: os concorrentes acordam entre si o vencedor dos concursos rotativamente;
- D. Subcontratação e cessão da posição contratual;

Identificar problemas relacionados com o impacto concorrencial que a centralização de compras públicas pode gerar e que serão tratados no capítulo VI.

Outras questões conexas de contratação pública (v.g. consulta preliminar; formação do preço base; impedimentos; etc.).

**3. O Direito da Concorrência é aplicável a entidades adjudicantes? Justifique a sua resposta extraíndo, no plano jurídico, eventuais consequências.**

O Direito da Concorrência não é aplicável às entidades adjudicantes uma vez que, como explicou o Tribunal de Justiça da União Europeia nos acórdãos *Fenin*<sup>2</sup>, *Selex*<sup>3</sup> e *Compass-Datenbank*<sup>4</sup>, estas não exercem uma actividade

---

<sup>2</sup> Cfr. acórdão *FENIN*, proc. C-205/03 P, de 11 de Julho de 2006, Colectânea, 2006, p. I- 06295, EU:C:2006:453.

<sup>3</sup> Cfr. acórdão *Selex*, de 26 de Março de 2009, proc. C-113/07 P, Colectânea, 2009, p. I- 02207, EU:C:2009:191.

<sup>4</sup> Cfr. acórdão *Compass-Datenbank*, de 12 de julho de 2012, proc. C-138/11, EU:C:2012:449.

económica não sendo, conseqüentemente, empresas para efeitos de aplicação do Direito da Concorrência.

O princípio da concorrência surge reforçado como elemento de escrutínio da actividade prosseguida pelas entidades adjudicantes, ainda que todos conheçam as questões doutrinárias que envolvem a aplicação de princípios gerais de direito à contratação pública que, alguns entendem, deve ser restringida porquanto o Direito da Contratação Pública deve ser assente, *prima facie*, na aplicação das regras previstas no Código.

**4. Explique qual a relevância que o Tribunal de Contas tem no contexto da contratação pública e quais são, na sua opinião, as principais questões que se colocam na articulação entre o regime jurídico deste Tribunal e o regime da contratação pública;**

- Relevância da fiscalização prévia no âmbito da contratação pública. LOPTC. Artigos 5.º, n.º 1, al. c) e 46.º a 48.º. Harmonização de conceitos na LOPTC e no CCP (v.g. urgência imperiosa ou organismos de direito público / artigo 5.º, n.º 1, al. c));
- Medidas especiais – submissão ao Tribunal de Contas de contratos celebrados nesse âmbito;
- Exemplos de jurisprudência do Tribunal de Contas.
- Noção de contratos relacionados. Contratos celebrados ao abrigo de acordos-quadro;
- Fiscalização prévia abrange a realização de despesa. Reequilíbrios financeiros sem realização de despesa não estão sujeitos (v.g. prorrogação de prazo);