

Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa

(Escola de Lisboa)

Mestrado de Direito Administrativo



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

**Conflito normativo em matéria da invalidade própria dos
contratos públicos: análise das disposições relativas à falta e
vícios da vontade**

Cheng U Chio

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre em Direito Administrativo sob orientação
de Professor Doutor Luís Sousa da Fábrica

Agosto de 2024

Agradecimento

Começo por agradecer ao meu orientador, Professor Luís Sousa da Fábrica que sempre se demonstrou disponível e paciente, os seus apoio e orientação foram essenciais para a conclusão deste trabalho.

À minha família pelo apoio incessante e presença durante todo este percurso.

E aos meus amigos presentes em todas as ocasiões.

A todos, um enorme obrigada.

Lista de siglas e abreviaturas

- Al. Alínea
- Art. Artigo
- CC Código Civil
- CCP Código dos Contratos Públicos
- CPA Código do Procedimento Administrativo
- CPTA Código de Processo nos Tribunais Administrativos
- CRP Constituição da República Portuguesa
- Ed Edição
- N° Número
- Op.Cit Obra citada
- P. Página/página
- Ss Seguintes

Índice

Introdução	4
1. A terminologia 'contratos públicos' no título da dissertação	6
2. A invalidade dos contratos	9
2.1 A invalidade derivada dos contratos.....	9
2.2 A invalidade própria dos contratos.....	9
2.3 As normas relativas à falta e vícios da vontade.....	11
3. Aplicação normativa de falta e vícios de vontade nos contratos públicos: análise cruzada entre Direito Civil e Administrativo	14
3.1 Posições doutrinárias	14
3.2 Modelo de aplicação das normas jurídicas do Direito Civil aos contratos públicos	19
3.3 Regime para efeitos de determinação do tipo de invalidade - comparação das vontades estatutária entre partes	21
3.3.1 Do contraente público	22
3.3.1.1 A vontade normativa do contraente público	22
3.3.1.2 O (não) excesso de tratamento unificado das consequências pelo CPA entre coação física e moral	25
3.3.1.3 A ilegalidade da atuação administrativa por falta e vícios da vontade	27
3.3.1.4 Papel subsidiário das disposições do Código Civil	28
3.3.2 Do cocontratante privado	29
3.3.2.1 A irrelevância da vontade do cocontratante privado na contratação pública	29
3.4 O regime de invalidade em concreto aplicável aos contratos públicos	32
3.4.1 Princípio do " <i>favor negotii</i> ".....	37
4. Conclusão	40
5. Bibliografia	42

Introdução

O tema da invalidade própria dos contratos públicos, especialmente no que se refere à falta e vícios da vontade, como consagrado no artigo 284, n.º 3 do Código dos Contratos Públicos (CCP) não é uma novidade no ordenamento jurídico português. Apesar das diversas análises realizadas na Doutrina nacional, ainda não se alcançou um consenso sobre o tema.

A crescente frequência das revisões e alterações legislativas, aliada à falta de um acompanhamento contínuo e atualização das discussões do debate jurídico nacional, bem como a pobreza do contencioso e escassez de jurisprudência sobre vícios da vontade nos tribunais administrativos, constituem barreiras significativas ao avanço das pesquisas. Por esta razão, o tema permanece uma área relevante e de interesse contínuo para a análise no âmbito do direito administrativo.

A principal questão abordada é a aplicabilidade das normas do Código Civil (CC) relativas à falta e aos vícios da vontade aos contratos públicos, especialmente no contexto da reforma do CCP.

A pesquisa adota uma abordagem jurídica analítica, examinando a doutrina e a legislação relevantes, bem como a minha opinião pessoal.

Neste sentido, em primeiro lugar, será clarificada a terminologia 'contratos públicos' no título da dissertação.

Em segundo lugar, proceder-se-á à distinção entre as invalidades derivadas de vícios procedimentais e a invalidade própria dos contratos. No que se refere à última, será identificada a interação entre os textos legais, em particular como CCP e o CC se articulam para regular a invalidade dos contratos públicos.

Em terceiro lugar, proceder-se-á a análise baseada em duas questões: por um lado, a que concerne ao regime de qualificação do tipo de invalidade; por outro lado, ao próprio regime aplicável. A primeira questão inicia-se com uma análise diferenciada de

estatutária das partes, explorará a relevância da vontade de cada parte no âmbito dos contratos públicos; enquanto a segunda questão sublinhará as recentes alterações no CCP, que reforçam as características do Direito Administrativo no regime de invalidade aplicável aos contratos públicos conforme o artigo 285.º do CCP, propondo uma prevalência das normas administrativas sobre as civis.

A análise é conduzida principalmente através do caso do vício de coação moral e física, procurando demonstrar conclusões práticas com base nos resultados obtidos nas análises doutrinárias.

Palavras-chave: contratos públicos, invalidade própria, falta e vícios de vontade, coação moral e física

1. A terminologia 'contratos públicos' no título da dissertação

No âmbito da investigação da dissertação, importa começar por esclarecer a terminologia específica “contratos públicos” utilizada no título do tema. A necessidade deste esclarecimento surge em função da localização do artigo 284.º na Parte III do CCP, que incide sobre o regime substantivo dos contratos qualificados como administrativos. É relevante mencionar que, até 2017¹, a redação deste artigo referia-se apenas aos “contratos administrativos”.

O CCP parte de um conceito amplíssimo de “contrato público”, desenvolvendo dois conceitos: contratos públicos e contratos administrativos, conforme delineado no artigo 1.º, n.º 1, para efeitos de delimitação do respetivo âmbito de aplicação, que abarca tanto a fase de contratação administrativa quanto o regime substantivo dos contratos públicos que revistam a natureza de contrato administrativo.

O conceito legal de “contratos públicos” (artigo 1.º, n.º 2) abrange todos os contratos celebrados no âmbito da função administrativa, desde que formalizados por entidades adjudicantes especificadas no artigo 2.º, independentemente da sua designação e da sua natureza, mesmo que sejam de direito privado². No entanto, o regime procedimental de formação de contratos regulado na Parte II é aplicável apenas aos contratos cujas prestações suscitem, pelo menos potencialmente, a concorrência no mercado³.

Por outro lado, o CCP inclui o conceito de “contratos administrativos”, definidos no artigo 280.º como os acordos que constituem uma relação jurídica contratual

¹ A nova redação do artigo resulta na sequência da revisão do CCP em 2017 pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017 de 31 de agosto.

² Os contratos públicos foram criados pelo Direito da União Europeia, associado à regulação dos mercados públicos e ao Direito Comunitário da Contratação Pública, e têm um âmbito de aplicação global. A qualificação de contratos públicos pretende identificar contratos celebrados por adquirentes no mercado. A natureza jurídica desses contratos, na esfera do direito nacional, seja administrativa ou privada, não é preocupação principal comunitária, que se concentra mais nos procedimentos de adjudicação do que na execução ou invalidade subsequente. Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, *O Contrato Administrativo (Uma Instituição do Direito Administrativo do Nosso Tempo)*, Almedina, 2003, p.53. MARIA JOÃO ESTORNINHO, *Direito Europeu dos Contratos Públicos: Um Olhar Português...*, Coimbra, Almedina, 2006, p.306.

³ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições de Direito Administrativo*. 6ª ed, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2020, p.255.

administrativa, em que pelo menos uma das partes deve ser um “contraente público”, nos termos do artigo 3.º.

Como é sabido, os conceitos legais de contratos públicos e de contratos administrativos não coincidem inteiramente: (i) existem contratos públicos sujeitos à Parte II que não têm natureza administrativa, pois não estão sujeitos ao regime substantivo de direito público; (ii) há contratos administrativos que, não serão, em sentido estrito, “contratos públicos”, porque não seguem as normas de contratação pública da Parte II do CCP, dado que não implicam prestações submetidas à concorrência de mercado; (iii) existem ainda casos de contratos públicos que simultaneamente possuem natureza administrativa, dando origem a relações contratuais administrativas e estando, portanto, sujeitos às normas das Partes II e III do CCP, conforme resulta das disposições conjugadas dos n.º 1 do artigo 1.º e do n.º 1 do artigo 280.º⁴.

Dada a zona de não coincidência entre os conceitos de "contratos administrativos" e "contratos públicos", a expressão "contratos públicos" no n.º 3 do artigo 280.º do CCP visa estender a aplicação das normas da Parte III do Código relativas à invalidade, limites à modificação objetiva, cessão da posição contratual e subcontratação aos contratos públicos em sentido estrito, ou seja, aos contratos que, embora formados de acordo com os procedimentos da Parte II do CCP, não se qualifiquem como administrativos⁵.

Embora seja essencial reconhecer a opção que o legislador tomou no artigo 280.º, n.º 3 do CCP, a presente dissertação delimitará seu escopo aos "contratos administrativos" que requerem a aplicação da Parte II do Código, ou seja, aos contratos que

⁴ Sobre estas v. por todos, exaustivamente, PEDRO COSTA GONÇALVES, colab CARLA MACHADO, JOSÉ AZEVEDO MOREIRA, *Direito dos Contratos Públicos*. Almedina, 2015, p.411 ss. ANA GOUVEIA MARTINS, “Principais novidades do regime substantivo dos contratos – invalidade e modificações objetivas e subjetivas”, in *CEJ – Contratação Pública*, 2018, p. 99 e 100.

⁵ Cfr. MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *Direito dos Contratos Públicos. Vol II, Regime Substantivo*. AAFDL, 2022, p.41 e 42; GONÇALO GUERRA TAVARES, *Comentários ao Código dos Contratos Públicos*, Almedina, 2019, p.656.

simultaneamente possuem natureza administrativa e estão sujeitos às normas das Partes II e III do CCP, conforme disposto nos artigos 1.º e 280.º.

2. A invalidade dos contratos

A matéria das invalidades do contrato vem disciplinada nos artigos 283.º a 285.º do CCP.

2.1 A invalidade derivada dos contratos

No que diz respeito à invalidade derivada, os n.ºs 1 e 2 do artigo 283.º preceituam que a invalidade derivada do contrato resulta dos vícios que invalidam atos procedimentais prévios que tenham preparado a sua celebração, fará com que os seus desvalores se comuniquem ao contrato, tornando-o igualmente inválido.

O artigo 283.º estabelece uma correspondência entre os desvalores dos atos procedimentais e a celebração do contrato⁶, resultando numa situação em que o contrato é nulo ou anulável, consoante sejam nulos ou anuláveis os atos procedimentais. Esta consideração implica verificação denexo de causalidade entre atos inválidos e a celebração do contrato para que a última seja considerada nula ou anulável.

2.2 A invalidade própria dos contratos

A invalidade própria, regulada pelo artigo 284.º do CCP, diz respeito aos vícios na celebração do contrato ou nas suas cláusulas contratuais. A invalidade própria abrange vícios formais e substanciais que afetam diretamente a sua validade, vícios relacionados à formação da vontade das partes, ao cumprimento de requisitos essenciais estabelecidos pela legislação⁷.

A estrutura desta disposição é idêntica à do artigo 283.º do CCP, que divide as causas de nulidade e de anulabilidade em função do tipo de vícios que afeta o contrato.

O legislador distingue entre invalidade derivada de vícios no procedimento que precedem a contratação e invalidade própria que surge de vícios no momento da

⁶ DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, 4ª edição, Almedina, 2011, p.514.

⁷ Cfr. MARIA JOÃO ESTORNINHO, *Direito Europeu...*, *op.cit.*, p.418.

celebração do contrato. Contudo, conforme destacado por VIEIRA DE ANDRADE⁸, ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ⁹ e RAQUEL CARVALHO¹⁰, algumas causas de invalidade podem ser comuns tanto ao ato de adjudicação quanto ao próprio contrato. Esses autores apontam que vícios procedimentais identificados durante a fase de adjudicação devem ser considerados causas de invalidade que afetam diretamente o contrato. Na ausência de um procedimento pré-contratual adequado, tais vícios constituiriam, naturalmente, causas de invalidade do contrato. VIEIRA DE ANDRADE refere que as invalidades comuns resultam “*designadamente, vícios substanciais que já se verificavam nos documentos contratuais e se repetem no clausulado do contrato (por exemplo, prazo ilegal da concessão, cláusulas discriminatórias)*”¹¹. Assim, embora um vício procedimental possa ser uma fonte de invalidade, ele não se releva em sede de invalidade derivada se esse mesmo vício se manifestar novamente no momento da outorga, sendo que tal vício consome qualquer outro que tenha a mesma origem.

Portanto, redefine-se a invalidade do contrato como comum de modo a abranger não apenas os vícios estruturais específicos do contrato, mas também eventuais vícios que já se verificavam no procedimento adjudicatório. Este entendimento permite que os vícios não impugnados na fase procedimental atempadamente possam ser invocados posteriormente, garantindo assim uma maior justiça e legalidade no processo de contratação¹².

⁸ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.298

⁹ Cfr. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “A invalidade ...”, *op, cit.*, p.630.

¹⁰ Cfr RAQUEL CARVALHO “*As alterações..*”, *op, cit.*, p. 27, a Autora ilustra com o exemplo das cláusulas contratuais aprovadas que já estavam presentes na minuta aprovada pela entidade adjudicante/contraente público antes do acordo ser formalizado; sobre este tema, vide a dissertação do doutoramento da Autora, *As Invalidades Contratuais nos Contratos Administrativos de Solicitação de Bens e Serviços*. Almedina, 2010, especificamente p. 332 e ss.

¹¹ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.298.

¹² Cfr. RAQUEL CARVALHO “*As alterações..*”, *op, cit.*, p. 27.

2.3 As normas relativas à falta e vícios da vontade

O artigo 284.º estabelece que a anulabilidade dos contratos ocorre quando há ofensa de princípios¹³ ou normas injuntivas (n.º 1), adotando um regime próximo ao do ato administrativo estabelecido no artigo 163.º do CPA¹⁴.

A anulabilidade, em contraponto à nulidade prevista no artigo 294.º do Código Civil, onde esta é a regra, funciona como instrumento jurídico para a ampla possibilidade de utilização dos contratos existentes.

O n.º 2 do artigo 284.º permite sancionar os casos mais graves, estabelecendo a nulidade dos contratos quando: (i) verificarem fundamentos previstos no próprio CCP; (ii) se verificarem as causas de nulidade do ato administrativo, nos termos do artigo 161.º do CPA¹⁵; ou (iii) resultarem das causas de invalidades contempladas em lei especial. Para além dessas hipóteses, avança o legislador que os contratos serão nulos quando celebrados (a) com alteração dos elementos essenciais do caderno de encargos e da proposta adjudicada que devessem constar do respetivo clausulado; (b) com oposição de cláusulas de modificação que violem o regime previsto no CCP quanto aos respetivos limites.

O artigo 284, n.º 3 do CCP vem acrescentar a aplicabilidade das disposições do Código Civil relativas à falta e vícios da vontade aos contratos públicos, remetendo para os artigos 240.º a 257.º do CC. Esses vícios, ajustados ao contexto dos contratos públicos,

¹³ O artigo 1.º-A do CCP enuncia os princípios especialmente aplicáveis à contratação pública. Os artigos 3º a 19º do CPA também estabelecem uma série de princípios que devem ser observados pela Administração no exercício das suas atribuições legais e que devem ser respeitados para que os atos e contratos que concretizam essas atividades produzam efeitos jurídicos, cfr JORGE ANDRADE DA SILVA, *Código dos Contratos Públicos: Anotado e Comentado*. 10ª ed. rev. e atualizada. Almedina, 2022, p.768

¹⁴ Cfr. ALEXANDRA LEITÃO, *Lições de Direito dos Contratos Públicos. Parte Geral*, AAFDL, 2014, p. 271.

¹⁵ Na remissão para o artigo 161.º do CPA pelo n.º 2 do artigo 284 CCP, embora a norma se aplique diretamente ao ato administrativo, os contratos podem também padecer de invalidade própria se forem verificadas as mesmas situações em que o respetivo vício determinasse a nulidade de ato administrativo. As causas de nulidade do ato administrativo são transponíveis aos casos de contrato, mas nem todas. Sobre este tema, v. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “A invalidade ..., *op. cit.*, p.642.

incluem simulação, coação e erro, todos com uma dinâmica particular dada a natureza dos contratos públicos.

Conforme a estrutura analítica proposta por MENEZES CORDEIRO¹⁶ identificam-se vícios como a ausência de vontade: coação física (artigo 246.º), incapacidade acidental (artigo 257.º), e falta de consciência da declaração (artigo 246.º); vontade deficiente por coação moral (artigo 255.º), por falta de conhecimento (erro-vício, artigos 251.º e 252.º e dolo, artigos 253.º e 254.º). As divergências intencionais entre vontade e declaração são situações como simulação (artigo 240º e ss.), reserva mental (artigo 244º) e declarações não sérias (artigo 254), as divergências não intencionais, tais como erro-obstáculo (artigo 247.º); erro de cálculo ou de escrita (artigo 249.º), erro na transmissão de declaração (artigo 250.º).

O artigo 246.º do Código Civil determina que as declarações sob coação física ou falta de consciência não produzem quaisquer efeitos, levantando questões doutrinárias sobre sua qualificação como nulidade ou inexistência jurídica. A solução de MENEZES CORDEIRO, a nosso ver, reúne argumentos mais válidos. O Autor propõe a via da nulidade, negando a inexistência jurídica como vícios autónomos, considerando que a coação física¹⁷ como forma radical de vício que comprometeu a formação da vontade, pois o declarante atua sob influência de força física direta, sem qualquer manifestação de vontade própria. Da mesma forma, a falta de consciência da declaração¹⁸ refere-se a declarações emitidas sem o conhecimento consciente do ato, configurando um grave vício que pode levar à nulidade do ato jurídico.

O CCP prevê que os contratos possam ser nulos em circunstâncias específicas delineadas na alínea f) do n.º 2 do artigo 161.º do CPA, onde o ato administrativo exercido

¹⁶ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral*, Tomo 1. 3a edição. Almedina, 2007, p.782.

¹⁷ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado ...*, *op.cit.*, p.798 a 801.

¹⁸ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado ...*, *op.cit.*, p. 785 a 789.

com coação física e moral conduz à nulidade. Enquanto o Código Civil faz uma distinção de coação física e coação moral, conferindo consequências diferentes, na lei civil, a coação física sanciona com nulidade, a coação moral resulta anulabilidade do negócio jurídico.

Esta problemática sobre os regimes de invalidade - se civil ou administrativo - aplicáveis aos contratos afetados por vícios da vontade, conforme os artigos 284.º, n.º 2 e n.º 3 do CCP, requer uma análise aprofundada que considere a distinção entre vontade normativa e psicológica, bem como os princípios gerais dos Direitos Administrativo e Civil.

Ademais, a escassez de litígios sobre vícios da vontade em contratos administrativos e públicos é notável, o que pode ser atribuído à rigorosa formalização dos procedimentos pré-contratuais.

3. Aplicação normativa de falta e vícios de vontade nos contratos públicos: análise cruzada entre Direito Civil e Administrativo

Este capítulo explora o regime aplicável aos contratos afetados por falta ou vícios da vontade, oscilando entre as disposições do Código Civil e as normativas do CPA. Esta discussão particularmente pertinente no contexto de negócios jurídicos sob coação física ou moral.

3.1 Posições doutrinárias

MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO DE MATOS argumentam que “*os arts. 240.º - 257.º CC carecem por vezes de adaptações aquando da sua aplicação aos contratos administrativos: por exemplo, a cominação da anulabilidade para as declarações negociais emitidas sob coação moral (art. 256.º CC) não deve considerar-se aplicável aos contratos administrativos em virtude da remissão do art. 284, 2 CCP para o art 133.º, 2, e) CPA*”¹⁹. Ora, embora os artigos 240º a 257º do Código Civil tratem de falta e vícios da vontade, é necessária uma cuidada adaptação quando aplicados nos contratos administrativos ou públicos e interpretadas no âmbito de Direito Administrativo. No caso da coação moral nos contratos administrativos, deve-se conduzir à nulidade e não à mera anulabilidade prevista no regime civil²⁰.

ALEXANDRA LEITÃO adotou a mesma perspetiva, sustenta que a aplicabilidade das disposições dos artigos 240.º a 257.º do CC, por força da remissão do artigo 284.º, n.º 3, e é extensível tanto aos contraentes públicos quanto aos cocontratantes privados, ressaltando que as especificidades do Direito Administrativo devem ser consideradas, devido à procedimentalização da vontade administrativa sob o princípio da legalidade²¹. A posição da Autora relativamente à opção entre nulidade e anulabilidade no caso de

¹⁹ Cfr. REBELO DE SOUSA/SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral, Tomo III, Contratos Públicos*, Lisboa, Dom Quixote. p.130.

²⁰ Cfr. REBELO DE SOUSA/SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral...*, *op.cit.*, p.131.

²¹ Cfr. ALEXANDRA LEITÃO, *Lições ...*, *op.cit.*, p. 271. p. 272

coação moral sugere que, as normas de Direito Civil, ao serem aplicadas a entidades públicas, devem ser interpretadas e integradas à luz dos princípios do Direito Administrativo, pelo que a coação deve implicar a nulidade do contrato, conforme previsto no CPA, *ex vi* artigo 284.º, n.º 2.

Conforme se assinala numa obra coletiva de anotação ao CPA por MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO GONÇALVES/ PACHECO DE AMORIM, é verdade que teoricamente, os contratos administrativos, como acordos de vontades, têm a sua base no direito civil²². Contudo, muitos aspetos destes contratos estão regulados por preceitos vinculativos que limitam a autonomia da vontade, assim, a aplicação das normas civis deve ser restrita e adaptada às especificidades dos contratos administrativos²³.

Em suma, a aplicação das normas do Código Civil nos contratos administrativos deve ser considerada com cautela, respeitando duas argumentações essenciais: primeiro, as normas do Código Civil devem ser limitadas à formação da vontade das partes devido às normas imperativas que regem muitos aspetos dos contratos administrativos, necessitando de adaptações significativas quando aplicadas aos contratos públicos, em harmonia com os princípios fundamentais do Direito Administrativo; segundo, a aplicação do Direito Civil é de forma subsidiária na contratação administrativa, priorizando as normas do Direito Administrativo para regular relações jurídicas administrativas.

Contrariamente, DIOGO FREITAS DO AMARAL sustenta que a solução da remissão para o regime da falta e vícios da vontade do Código vale para *todos os contratos administrativos independentemente do seu objeto, e tem-se entendido por inteiro as*

²² Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo - Comentado*, 2ª ed, 8ª Reimpressão de Edição de 1997, Coimbra, Almedina, p.846.

²³ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo ...*, *op, cit.*, p.846.

*soluções consagradas na lei civil*²⁴, destacando que, “*por um lado, o direito administrativo não tem uma teoria geral da vontade administrativa; por outro lado, o contrato administrativo é, como o contrato civil, um acordo de vontades, não se distinguindo essencialmente dele nessa parte e podem portanto, aplicar-se-lhe, no que à vontade respeita, as normas do Código Civil*”²⁵. Assim, as normas civis sobre falta e vícios da vontade são integralmente aplicáveis aos contratos administrativos, promovendo uma simplicidade na interpretação através da remissão direta para os artigos 240º a 257º do CC, mas também para o regime de nulidade e anulabilidade dos artigos 285º a 294º do CC.

VIEIRA DE ANDRADE considera que a coação moral simples não constitui um vício de gravidade suficiente para justificar a nulidade do ato administrativo, deveria ser considerado um vício para gerar apenas anulabilidade, criticando a unificação dos tratamentos dos casos de coação no CPA.

Partindo da estruturação do artigo 284.º do CCP, o Autor argumenta que a remissão específica para regime do Código Civil do n.º 3 do artigo 284.º deve ser prioritária, derogando a orientação geral para a "administratividade" do modelo da remissão do n.º 2. O n.º 2 determina a nulidade por verificação dos fundamentos nas legislações administrativas. A prioridade do n.º 3 garante que as nuances do direito civil sejam aplicadas, pois caso contrário, a existência da remissão do n.º 3 perderia sentido.

Contudo, o Autor não aceita a aplicação das normas do Código Civil sem levar em conta a diferença jurídica entre contratantes públicas e privadas²⁶, assim propondo a remissão ao Código Civil seja restrita apenas para aspetos específicos do acordo de vontades entre os contratantes. Acrescenta que quanto normas de falta e vícios de vontade

²⁴ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso ..., op,cit.*, p.516.e 517.

²⁵ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso ..., op,cit.*, p.517.

²⁶ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.301; JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “*A propósito do ..., op, cit.*”, p.356.

no Código Civil apenas para efeitos de determinação do valor negativo conforme os vícios²⁷.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA acredita que são aplicáveis aos contratos as disposições do Código Civil relativas à falta e vícios de vontade, por remissão do artigo 284.º, n.º 3, os contratos serão nulos ou anuláveis conforme a natureza do vício de vontade que estiver em causa²⁸. Por sua vez, o regime da invalidade dos contratos administrativos é definido pelo artigo 285.º do CCP (Cfr. ponto 3.4).

Finalmente, LUÍS CABRAL DE MONCADA e ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ defendem a aplicação das disposições do Código Civil aos contratos públicos com as devidas adaptações.

LUÍS CABRAL DE MONCADA ²⁹ argumenta que o Direito Administrativo, pela ausência de uma teoria independente da vontade, assim como de princípios administrativos específicos para regular a formação da vontade nos contratos administrativos, depende essencialmente do Direito Civil. Este último, ainda que necessite de adaptações para sua aplicação neste contexto, assume uma função subsidiária na regulação das questões contratuais administrativas. De acordo com o Autor, a ausência de uma teoria autónoma no Direito Administrativo sobre a vontade poderia resultar em lacunas significativas no ordenamento jurídico dos contratos administrativos caso o Direito Civil não fosse aplicado de forma subsidiária. Adicionalmente, aponta que a falta e vícios de vontade no âmbito administrativo não configuram, propriamente, uma violação da lei, mas sim indicam uma vontade defeituosa ou inexistente, tornando o contrato resultante inválido. Portanto, é apropriado recorrer ao regime jurídico civil para

²⁷ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.300.

²⁸ Cfr. Mário Aroso de Almeida, *Teoria Geral Do Direito Administrativo*, 8.ª ed., Almedina, 2021, p.479,

²⁹ Cfr LUÍS CABRAL DE MONCADA, “A invalidade do Contrato Administrativo”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol IV, Coimbra Editora, 2012, p.581 a 583.

tratar tais questões da vontade, aplicando as normas do Código Civil de forma adaptada para sanar esses vícios no contexto dos contratos administrativos.

ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ³⁰ critica a abordagem do CPA, que trata todas as formas de coação como causas de nulidade, considerando essa medida excessivamente rigorosa. A Autora defende que a aplicação das normas do Código Civil seria mais adequada, dado que proporcionam uma distinção mais detalhada entre as diversas modalidades de coação. Nesta perspectiva, somente contratos celebrados sob coação absoluta justificariam a nulidade, uma vez que não se verifica a presença de elementos necessários para estabelecer a existência de um contrato decorrente de uma declaração de vontade autónoma dos contraentes. Por outro lado, formas menos graves de coação deveriam resultar em anulabilidade, alinhando-se assim à premissa predominante no Direito Administrativo de que a anulabilidade deve ser a regra nos casos de vícios de vontade. Ao tratar problemas decorrentes de coação em contratos administrativos, prioriza-se a aplicação das disposições do Código Civil. Ademais, a Autora reforça a visão de VIEIRA DE ANDRADE sobre as particularidades dos contraentes públicos, salientando a diferença estatutária entre as partes.

Enquanto as normas do Código Civil são aplicáveis sem complicações para os cocontratantes privados, os contratos envolvendo entidades públicas frequentemente são decididos por representantes de órgãos administrativos. É essencial reconhecer que essas decisões administrativas, sendo efetuadas por indivíduos atuando como representantes legais, mantêm a relevância da vontade subjetiva ou psicológica, justificando assim a aplicação adaptada do regime do Código Civil.

³⁰ Cfr. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “A invalidade ..., *op. cit.*, p.641 e 648.

3.2 Modelo de aplicação das normas jurídicas do Direito Civil aos contratos públicos

A aplicação das normas jurídicas do Direito Civil aos contratos públicos ou administrativos, embora não seja uma prática nova, é comum em países com sistemas jurídicos baseados no Direito Civil. Este modelo reflete a compreensão de que a Administração Pública possui objetivos e finalidades específicos, distintos dos das entidades privadas. Consequentemente, as normas do Direito Administrativo são mais adequadas para abordar as particularidades e complexidades dos contratos administrativos, garantindo o cumprimento das finalidades públicas estabelecidas.

Na Alemanha, por exemplo, a ordem de aplicação das normas jurídicas está explicitamente definida no *Verwaltungsverfahrensgesetz* (Lei de Procedimento Administrativo), conforme o artigo 62º, que prioriza os artigos específicos do procedimento administrativo (artigos 54º a 61º), seguidos por outras disposições da mesma lei e, subseqüentemente, pelas normas do Código Civil³¹.

Em Portugal, a integração das normas do Código Civil nos contratos públicos é facilitada pelo artigo 284.º, n.º 3 do CCP, que permite explicitamente a aplicação das disposições civis em matéria de falta e vícios da vontade. Esta prática já era prevista anteriormente no artigo 185.º, n.º 2 do CPA de 1991, que estipulava a aplicabilidade das disposições do Código Civil relativas à falta e vícios da vontade a todos os contratos administrativos.

Esta integração das normas civis nos contratos públicos é considerada uma abordagem prudente e justificada, dada a complexidade inerente à gestão dos contratos públicos. Esta é uma resposta pragmática às lacunas que podem surgir no CCP, especialmente quando consideramos conceito amplíssimo de “contratos públicos”, como

³¹ Sobre este tema v. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Direito...op.cit.*, p.427.

referimos *supra* no capítulo 1. Existem contratos públicos que não são de natureza administrativa e contratos administrativos que não se enquadram estritamente como “contratos públicos”, pois não estão sujeitos aos procedimentos de contratação pública estabelecidos na Parte II do CCP por não envolverem serviços sujeitos à concorrência do mercado³².

A aplicação das normas do Direito Civil, onde a regulamentação administrativa se mostra incompleta, é crucial para cobrir todas as nuances contratuais que podem surgir, especialmente num contexto em que os contratos públicos continuam a evoluir. Apesar dos desafios que a integração de normas civis nos contratos públicos pode apresentar, especialmente na necessidade de adaptação cuidadosa para respeitar as especificidades do Direito Administrativo, a sua aplicação criteriosa pode fomentar uma administração mais eficiente e justa nas relações contratuais públicas.

³² Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.258

3.3 Regime para efeitos de determinação do tipo de invalidade - comparação das vontades estatutária entre partes

O debate doutrinário é intenso sobre duas questões principais. A primeira questiona qual regime deve ser aplicado para determinar o tipo de invalidade de um contrato; a segunda investiga se é o regime civil ou o administrativo que se aplica à nulidade e à anulabilidade dos contratos, conforme o artigo 285.º do CCP estipula.

Em relação à primeira questão, uma corrente defende a prevalência do regime administrativo, valorizando o princípio da legalidade e a necessária coerência na sua aplicação. Por outro lado, uma visão alternativa sustenta que as características dos contratos justificam a aplicação das normas do Código Civil, dada a flexibilidade que o Direito Civil oferece na adaptação a diversas situações contratuais.

Segundo o artigo 284, n.º 3 do CCP, embora não de forma explícita, interpreta-se que as disposições do Código Civil relativas a falta e vícios da vontade são aplicáveis aos contratos públicos e a ambas as partes, tanto públicas quanto privadas. Esta observância parece inadequada, visto que deveria haver uma diferenciação estatutária entre os contraentes públicos e privados, conforme apontado por VIEIRA DE ANDRADE³³.

A aplicação das normas de Direito Civil aos contratos públicos enfrenta desafios significativos, devido à natureza híbrida destes contratos. Existem contratos públicos que não são administrativos e não estão sujeitos ao regime da Parte III do CCP, sendo regidos por um regime de direito privado, mas ainda são aplicáveis os princípios gerais e normas de direito público que garantem transparência e equidade. Essa situação requer uma análise cuidadosa para adaptar as disposições do Direito Civil às especificidades e exigências do Direito Administrativo.

³³ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.301; JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “A propósito do ..., op, cit., p.356.

Discutir-se-ão as razões que justificam essa diferença, baseando a análise na relevância da vontade de cada parte e nas particularidades dos contratos públicos.

3.3.1 Do contraente público

3.3.1.1 A vontade normativa do contraente público

Como previsto no artigo 1.º-A do CCP, os princípios gerais influenciam tanto a formação quanto a execução do contrato.

Os contratos públicos são frequentemente descritos como "acordos" ou com outras expressões semelhantes. Contudo, tais referências são muitas vezes mecânicas e não elucidam sobre a relevância no Direito Administrativo. A realidade dos contratos públicos é complexa, sendo a administração fortemente limitada pelo Princípio da Legalidade (consagrado no artigo 1.º-A do CCP, artigo 266.º da CRP e no artigo 3º. do CPA) e pelo Princípio de Prossecução dos Interesses Públicos (artigo 1.º-A do CCP, artigo 266º da CRP e do artigo 4º do CPA). Neste contexto, as normas legislativas não são apenas restrições negativas que impedem as violações, mas também orientações positivas das decisões da administração, constituem os pressupostos e fundamentos de atuações dos contraentes públicos, e os contratos devem ser celebrados em conformidade com essas instruções.

Embora ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ defenda a importância da vontade subjetiva ou psicológica do representante do órgão na tomada de decisões administrativas³⁴, esta análise tendemos a apoiar uma outra perspectiva que privilegia uma abordagem objetiva na administração pública, consequentemente minimizando a importância da vontade psicológica.

Durante a fase decisória e de celebração do contrato, o processo de contratação pública demonstra um alinhamento rigoroso com os princípios de objetividade,

³⁴ Cfr. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, "A invalidade ..., *op, cit.*, p.641 e 648.

imparcialidade e interesse público, minimizando a influência subjetiva dos agentes. A decisão de adjudicação, conforme o artigo 73.º do CCP, exemplifica esta orientação objetiva e fundamentada, sendo tomada com base em critérios de qualidade e preço que garantem escolhas economicamente vantajosas e alinhadas com as necessidades da administração pública. O adjudicatário seja escolhido de acordo com critérios objetivos e predefinidos, reduzindo o espaço para discricionariedade ou favoritismo.

A fase de celebração do contrato envolve a habilitação, a prestação de caução e a confirmação de compromissos pelo adjudicatário (artigos 81.º a 93.º do CCP), passos que confirmam a capacidade deste para cumprir as obrigações contratuais e proteger os interesses públicos. A fase de negociação da minuta do contrato (artigos 98.º a 102.º do CCP) requer aprovação por um órgão competente e pode incluir ajustes por razões de interesse público, reforçando a preponderância deste sobre interesses privados. A aceitação pelo adjudicatário destes termos ajustados assegura que ambas as partes estão em acordo com as condições finais, consolidando o compromisso com a legalidade e a adequação do contrato aos objetivos públicos.

A outorga do contrato (artigo 104.º do CCP) ocorre após um período que permite a todos os interessados serem devidamente notificados e possam apresentar contestações, para assegurar a transparência e a equidade do processo de adjudicação.

Essas fases refletem uma prática administrativa que está rigorosamente alinhada com princípios legais. Apoiar-se a visão de que a administração é orientada por uma objetividade baseada em princípios gerais, procedimentos e critérios legais bem definidos.

Conforme VIEIRA DE ANDRADE esclarece, a decisão contratual dos contraentes públicos reflete uma vinculação à finalidade pública, “a *vontade administrativa é orgânica, funcional e objetiva, não podendo, por isso, ser pura e simplesmente equiparada à vontade psicológica dos privados, por exemplo, para efeitos de relevância*

dos vícios da vontade”³⁵. Esta vontade é regulada por normas específicas de Direito Administrativo que condicionam sua validade e não permitem uma aplicação automática de preceitos que pressupõem o livre arbítrio dos contraentes. Assim, no âmbito dos atos vinculados, a vontade psicológica do agente torna-se irrelevante³⁶, a existência de uma vontade administrativa é fundamental para estabelecer uma conexão entre a norma abstrata e a situação concreta e, assim, aplicar os elementos decisivos da normatividade vinculativa³⁷.

Embora a Administração goze de certa margem de discricionariedade e, conseqüentemente, de autonomia decisória, esta ainda está estritamente vinculada à prossecução dos fins legalmente estabelecidos. É discutível que tal discricionariedade possa ser considerada um espaço de liberdade, o que constitui o pressuposto da vontade. Como afirma VIEIRA DE ANDRADE *“a discricionariedade não designa uma liberdade administrativa: é um espaço decisório que resulta de concessão normativa (em regra, legislativa), nos termos do princípio da competência, que rege a atuação pública (“aquilo que não for permitido, é proibido”), não se podendo confundir com a autonomia privada, fundada no princípio da liberdade, que rege a atuação dos particulares (“aquilo que não é proibido, é permitido”)”*³⁸.

Além disso, segundo ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, na discricionariedade, o que sucede é a lei *“faz coincidir a vontade normativa com a vontade psicológica do agente, e não é a qualquer vontade psicológica que a lei confere o valor de servir de suporte à vontade normativa, tem de ser uma vontade orientada para a prossecução do fim legal,*

³⁵ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *“A propósito do ...”, op. cit.*, p. 356.

³⁶ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Erro e Ilegalidade no Ato Administrativo*, Lisboa, Edições Ática, 1962, P.105-107

³⁷ Cfr. PAULO OTERO, *Manual de Direito Administrativo, Vol I*, 2ª Reimpressão da edição de novembro de 2013, Almedina, p.476

³⁸ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.55.

e que esteja em condições de se pronunciar, isto é, que tenha examinado as «circunstancias do caso»³⁹.

MARCELLO CAETANO⁴⁰ enfatiza que o Direito é determinado pela ordem normativa. A distinção entre a vontade psicológica dos agentes públicos e a vontade normativa é essencial para entender que as normas administrativas são projetadas para regular as relações nas quais as entidades coletivas desempenham um papel fundamental, destacando a importância da vontade normativa nas atividades administrativas⁴¹.

3.3.1.2 O (não) excesso de tratamento unificado das consequências pelo CPA entre coação física e moral

De acordo com CPA, tanto a coação moral quanto a física resultam em nulidade, conforme estabelecido na alínea f) do n.º 2 do artigo 161.º. Este tratamento unificado é justificado pelo legislador como uma resposta necessária à violação da liberdade de vontade jurídico-pública, considerada um princípio de dignidade constitucional inalienável (MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM⁴²). Esta premissa assegura que as atuações administrativas sejam tomadas livremente, sem perturbações ou coações externas, garantindo uma verdadeira vontade administrativa protegida constitucionalmente.

Quando a vontade administrativa é coagida, trata-se de uma grave violação dos princípios constitucionais, independentemente de ser uma coação absoluta ou relativa. Os

³⁹ Cfr. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Erro ...op, cit.*, p.105-107.

⁴⁰ Cfr. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo, Vol. I*, 10.^a edição, Almedina, Coimbra, p. 425.

⁴¹ Contudo, André Gonçalves Pereira não aderiu à distinção entre vontade psicológica e normativa do Marcello Caetano. André Gonçalves Pereira entende que a vontade normativa existe sempre no ato administrativo, não é um elemento do ato administrativo, mas sim um efeito legal da reunião de todos os seus elementos, por isso, a vontade normativa não tem existência autónoma, não pode faltar. Ainda mais, o que deve distinguir é a vinculação e discricionariedade, uma vez que no ato totalmente vinculado é irrelevante a vontade psicológica do agente; mas quando há discricionariedade, o que sucede é a lei faz coincidir a vontade normativa com a vontade psicológica do agente. V. ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *Erro...op,cit.*, p.105-107.

⁴² Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo... op,cit.*, p.647.

princípios de prossecução dos interesses públicos, legalidade, justiça, igualdade, imparcialidade e boa-fé, estabelecidos pelo artigo 266º da CRP, juntamente com o artigo 268º da CRP, que reforça o direito dos cidadãos ao acesso à informação e a mecanismos legais para impugnar atos administrativos, são fundamentos para assegurar que a administração pública opere dentro de um quadro de integridade e respeito pelos direitos fundamentais. Essas disposições promovem a transparência e a justiça administrativa para que todos os interessados possam compreender os processos de decisão, assegurando que todos os atos administrativos sejam tomados em conformidade com a lei e que a administração pública mantenha seu fim principal de prosseguir o interesse público.

No caso da coação resistível, o ato administrativo, embora formalmente existente, não reflete a vontade do titular do órgão administrativo, mas sim a do coator. No caso de coação irresistível, questiona-se até a existência de uma decisão legítima. Ambos os casos representam uma violação significativa à autonomia da Administração que atenta contra a dignidade constitucionalmente salvaguardada⁴³. Se o agente do órgão da administração for coagido, não poderá considerar a melhor solução legal, as atuações não se basearão num procedimento transparente e justo e a qualidade da decisão poderá ser comprometida, poderá levar à adoção de decisões que não estejam em conformidade com a lei ou que não correspondam ao interesse público, expondo assim o ato administrativo a uma contestação ou invalidação legal.

Na prática administrativa, prioriza-se a legalidade no processo de formação da vontade, em vez de focar primariamente no grau de influência⁴⁴ da coação sobre a vontade do agente. A equivalência na gravidade atribuída tanto à coação moral quanto à

⁴³ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo... op.cit.*, p.647.

⁴⁴ Na coação física, não existe totalmente a manifestação da vontade. Na coação moral, a vontade está viciada, mas ainda existe a vontade.

física, considerando ambas passíveis de nulidade, reforça o argumento de que não é sustentável diferenciar as consequências entre coação física e moral.

3.3.1.3 *A ilegalidade da atuação administrativa por falta e vícios da vontade*

Discordamos da posição previamente mencionada *supra* (cfr. ponto 3.1) por LUÍS CABRAL DE MONCADA⁴⁵, que sugere a aplicação do regime civil em casos de atuação administrativa marcada pela falta ou vícios da vontade, por não configurarem uma violação direta da lei, mas sim uma manifestação de vontade deficiente ou inexistente. Argumentamos que tais situações não configuram meramente uma manifestação de vontade deficiente ou inexistente, mas sim uma violação que deve resultar em nulidade, e não apenas em anulabilidade, como delineado no artigo 284.º, n.º 1 do CCP.

Defendemos que tais situações decorrentes de vícios de vontade do agente, implicam sempre uma ilegalidade e consequentemente nulidade, visto que “*A demonstração da coação vale o mesmo que afirmar que o agente não deve ter-se, na ordenação dos motivos, determinado pelo interesse público, [...]. O que se torna agora significativo é a própria coação, como indício de não livre determinação do agente*”⁴⁶.

Se a situação concreta envolve interesses que foram declarados sob coação, seja ela moral ou física, isto indica que os interesses públicos não foram adequadamente considerados e alcançados. Tal cenário sublinha a gravidade dos vícios de vontade, relevando não apenas uma vontade administrativa defeituosa ou ausente, mas uma violação dos princípios administrativos fundamentais.

⁴⁵ Cfr. LUÍS CABRAL DE MONCADA, “A invalidade do Contrato Administrativo”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol IV, Coimbra Editora, p.581-583.

⁴⁶ Cfr. ROGÉRIO SOARES, *Interesse Público, Legalidade e Mérito*, Dissertação de doutoramento em Ciências Político-Económicas apresentada à Universidade de Coimbra pela faculdade de Direito, Coimbra, Atlântida, 1995, p. 255 e 256.

3.3.1.4 *Papel subsidiário das disposições do Código Civil*

Acredita-se que a legislação vigente, conforme estabelecido pelo n.º 3 do artigo 284.º do CCP, sugere uma interpretação em que as normas do Código Civil são invocadas de forma subsidiária, aplicando-se somente na ausência de normas específicas de Direito Administrativo para a situação em questão. Neste contexto, o Direito Civil assume um papel secundário, funcionando como um complemento normativo.

Além disso, pela organização sistemática do preceito e do teor literal, a expressão "*são ainda aplicáveis (...)*"⁴⁷ no n.º 3 do artigo 284.º do CCP reforça que o direito administrativo deve prevalecer, com o direito privado assumindo um papel complementar e subsidiário. Apenas são aplicáveis as normas do Código Civil após esgotadas as possibilidades de nulidade previstas no próprio CCP, no artigo 161.º do CPA, em lei especial, e nas duas alíneas do n.º 2 do artigo 284.º do CCP.

A aplicação subsidiária do regime civil nos contratos públicos serve para preencher as lacunas deixadas pelas normativas administrativas, particularmente em situações de vícios de vontade. Devido à rigorosa procedimentalização do procedimento pré-contratual, regulamentado por um conjunto de princípios constitucionais, a ocorrência de vícios de vontade é rara⁴⁸. O Direito Administrativo, devido à sua natureza menos prescritiva, nem sempre antecipa todas as possíveis situações de falta e vícios de vontade. Assim, em circunstâncias não previstas pelo Direito Administrativo, é razoável aplicar regras de Direito Civil para resolver essas lacunas, considerado um mecanismo adequado. Como LUÍS CABRAL MONCADA defende que "*a subsidiariedade do direito civil não é posta em causa porque em matéria de falta e vícios de vontade não existem regras*

⁴⁷ Outra interpretação possível é que todas as causas de nulidade já estão previstas apenas no n.º 2, o n.º 3 remete ao Código Civil na medida em que pode gerar a invalidade, mas essa invalidade é sempre anulabilidade, porque a nulidade apenas está prevista no n.º 2. Esta interpretação não nos parece legítima. Existem casos de vícios de vontade que são também graves mesmo que não estejam previstos no próprio CCP, no artigo 161.º CPA, na lei especial, nem as duas alíneas do n.º 2, mas não significa uma situação que possa ser facilmente ignorada e sancionada por mera anulabilidade no Direito Administrativo.

⁴⁸ Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, *Direito dos Contratos Públicos*, Reimpressão, Almedina, 2016, p.606

*nem princípios administrativos específicos. Daí a remissão expressa do n.º 3 do art. 284.º para o direito privado. Sem ela estaríamos perante uma verdadeira lacuna no tecido normativo dos contratos administrativos”*⁴⁹.

Se o contraente público procede à outorga do contrato enquanto sujeito a vícios, embora isso seja pouco provável devido às formalidades procedimentais associadas, e no caso de coação física ou moral, pela alínea f) do n.º 2 do artigo 161.º do CPA, que sanciona os contratos com nulidade, o recurso ao artigo 256.º do CC, que determina a anulabilidade do contrato, deve ser considerado subsidiário.

Para outras diversas situações de divergência entre a vontade e a declaração ou de perturbação do processo de formação da vontade e demais casos que não se encontram enumeradas nos fundamentos previstos no CPA ou em outras leis especiais administrativas, permite-se a remissão para a lei civil subsidiariamente e sancionar com o desvalor previsto no CC, tal como no caso de simulação (n.º2 do artigo 240.º), reserva mental (artigo 244.º) , declaração não seria (artigo 245.º) ou falta de consciência (artigo 246.º), todos do Código Civil.

Em conclusão, para determinar o tipo de invalidade do contrato por falta e vícios de vontade pela parte do contraente público, o Direito Administrativo serve como a principal fonte normativa — apenas na ausência de tais normas e princípios é que o direito civil é aplicado subsidiariamente e com as necessárias adaptações.

3.3.2 Do cocontratante privado

3.3.2.1 A irrelevância da vontade do cocontratante privado na contratação pública

Em relação aos cocontratantes privados, reconhece-se que a aplicação das regras do Código Civil não apresenta dificuldades significativas, dado ao seu alinhamento com a

⁴⁹ Cfr LUÍS CABRAL DE MONCADA, “A invalidade...”, *op.cit.*, p.582.

teoria geral do Direito Civil.

O processo de formação contratual entre contraentes públicas e privadas baseia-se no consenso, que é o acordo ou a união de vontades essencial para a formalização desses contratos.

No âmbito do direito civil, este consenso reflete o princípio da autonomia da vontade, permitindo que as partes atuem com liberdade, contanto que respeitem as normas imperativas, visando cada uma a satisfação dos seus interesses individuais.

No entanto, é crucial salientar que, nos contratos públicos, são geralmente os contraentes públicos que tomam a iniciativa de contratar, desempenhando um papel dominante tanto na definição dos procedimentos preliminares quanto na formulação substantiva dos termos contratuais. Diferentemente dos contratos regulados pelo Direito Civil, onde qualquer das partes possui liberdade para iniciar negociações, nos contratos públicos a dinâmica é consideravelmente mais restritiva.

PEDRO COSTA GONÇALVES observa que *"A ideia de formação consensual do contrato é, em regra, associada a um processo de negociação e de diálogo no sentido da aproximação ou da convergência em vista da definição do conteúdo final do contrato. Sucede que, num número muito significativo de casos, a formação dos contratos administrativos não conhece um específico momento de negociação"*⁵⁰.

A possibilidade de se alcançar um consenso entre as partes envolvidas depende crucialmente da proatividade dos contraentes públicos. Esta característica distinta sublinha uma discrepância fundamental em relação aos contratos civis tradicionais: enquanto no âmbito privado, a proposta de contrato pode emergir de qualquer das partes envolvidas, nos contratos públicos, o consenso é frequentemente condicionado pelas diretrizes e necessidades explicitamente expressas pelas entidades públicas.

⁵⁰ Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES, colab CARLA MACHADO, JOSÉ AZEVEDO MOREIRA – *Direito dos Contratos Públicos*. Almedina, 2015, p.393

Embora o consenso seja a base de qualquer contrato, sua manifestação é mais restrita nos contratos públicos, refletindo o alto grau de direcionamento e controle exercido pelas entidades públicas⁵¹. Estas não apenas procuram garantir que os contratos sejam executados em alinhamento com os interesses públicos, mas também asseguram sua conformidade com as normativas legais, resultando um cenário onde o conteúdo dos contratos é frequentemente pré-estabelecido, limitando significativamente o espaço para negociação por parte dos cocontratantes privados.

O procedimento de contratação, apesar de teoricamente bilateral, revela-se predominantemente unilateral em termos de conteúdo. Os termos contratuais são em grande parte estabelecidos pelos contraentes públicos no caderno de encargos, exigindo que os cocontratantes privados apenas concordem com os termos determinados como requisito prévio para que possa avançar aos outros aspetos em fases posteriores. Este fenómeno é particularmente visível durante a fase preliminar descrita na Parte II do CCP, caracterizando-se pela decisão de contratar e pela especificação subsequente dos termos no caderno de encargos⁵².

A orientação pela parte da entidade pública é evidenciada pela estrutura procedimental que precede a formação do contrato. Tais procedimentos não apenas delineiam o escopo da contratação, mas também restringem o espaço para estipulação dos termos pelos cocontratantes privados, consolidando a primazia dos interesses públicos sobre os privados.

⁵¹ Cfr. PEDRO COSTA GONÇALVES – *Direito...*, *op.cit.*, p.393

⁵² A fase preliminar preparatória e interna consiste na decisão de contratar, na escolha do procedimento de adjudicação adequado e na determinação unilateral dos elementos contratuais. Nesta fase, o contraente público determina unilateralmente no caderno de encargos as cláusulas a incluir no contrato (artigo 42.º do CCP), e deixando os elementos contratuais em branco para serem preenchidos pelos concorrentes nas suas propostas. A fase posterior consiste em o contraente público exteriorizar a sua vontade contratual através do anúncio e da publicitação das peças do procedimento, nomeadamente, do caderno de encargos e elementos técnicos anexos. Na fase de apresentação de proposta, que é o momento em que o cocontratante privado manifesta a sua vontade de contratar ao contraente público, os concorrentes preenchem os espaços deixados em branco no caderno de encargos. O contraente público pode optar por abrir estes elementos aos concorrentes para que estes proponham a melhor solução nas suas propostas.

Portanto, o caráter bilateral do contrato é sobreposto pela influência predominante dos contraentes públicos. Os contratos servem como instrumentos para a realização dos interesses públicos, em conformidade com o princípio da legalidade, e ambas as partes no contrato administrativo estão, em graus distintos, vinculadas aos fins públicos perseguidos pelo contrato, a vontade dos cocontratantes privados é frequentemente circunscrita aos termos já estabelecidos e aos interesses impostos pelos contraentes públicos, refletindo uma diminuição da sua relevância.

Esta peculiaridade sublinha a importância de aplicar, de forma equilibrada e justa, as normas do Código Civil relacionadas à falta e vícios da vontade aos cocontratantes privados, para assegurar que seus direitos e interesses sejam adequadamente protegidos.

Salvaguarda, no entanto, que a predominância da vontade pública no conteúdo do contrato é mais evidente nos contratos de aquisição de bens ou de serviços⁵³, onde o teor e os termos são frequentemente ditados pelos interesses públicos, em consonância com a lei e os objetivos políticos, mas esta generalização não se aplica universalmente a todos os contratos públicos.

3.4 O regime de invalidade em concreto aplicável aos contratos públicos

O contencioso administrativo desempenha um papel crucial na resolução de litígios que envolvem a invalidade dos contratos públicos por falta e vícios da vontade. Conforme estabelecido no n.º 1 do artigo 307.º do CCP, as declarações do contraente público sobre a validade do contrato são meras declarações negociais. Na ausência de acordo do cocontratante, este não possui autoridade para decidir unilateralmente sobre a validade

⁵³ O artigo 439.º do CCP menciona que o contrato de aquisição de bens móveis pode incluir bens a serem fabricados ou adaptados posteriormente, de acordo com as especificações do contraente público. Isso mostra a capacidade do contraente público de definir o objeto do contrato conforme suas necessidades, evidenciando a predominância da sua vontade no estabelecimento do conteúdo do contrato. As obrigações do fornecedor, como a entrega de bens e a conformidade com os termos estabelecidos pelo contraente público (cfr artigos 441.º e 443.º do CCP) também demonstram a predominância da vontade pública nos termos e condições do contrato. Os fornecedores devem aderir rigorosamente às especificações e exigências pré-definidas pelo contraente público.

do contrato. Portanto, quaisquer declarações de invalidade por parte dos contraentes públicos não podem ser efetuadas por ato administrativo, mas sim através do recurso à jurisdição administrativa, de competência exclusiva dos tribunais⁵⁴.

Adicionalmente, o n.º 3 do artigo 284.º do CCP remete para o regime civil de falta e vícios da vontade, levantando questões sobre se esta remissão deveria abranger também o respetivo regime civil de invalidade.

As similitudes entre os regimes aplicáveis à nulidade e à anulabilidade nos âmbitos civil e administrativo são evidentes, com a nulidade impedindo a produção de efeitos do contrato em ambos os regimes e permitindo sua invocação a qualquer tempo por qualquer interessado, além de ser de conhecimento oficioso pelo tribunal. Enquanto os efeitos da anulabilidade em ambos podem ser retroativamente eliminados, mas as diferenças residem na legitimidade e nos prazos para arguição da anulabilidade, conforme estabelecido nos artigos 287.º e 289.º do CC e nos artigos 163.º do CPA, juntamente com o 77-A, n.º 2 e o artigo 77.º-B, n.º 3⁵⁵.

Esta remissão para lei civil é interpretada para parte da doutrina⁵⁶ como resultante na aplicação do regime das causas das invalidades próprias do contrato, estendendo-se às sanções de nulidade e anulabilidade previstas nos artigos 285.º a 294.º do CC, conforme a situação.

No entanto, autores como VIEIRA DE ANDRADE e MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, especialmente o último defende que *“a remissão do n.º 3 do artigo 284.º do CCP para as disposições da lei civil relativas à falta e vícios de vontade não pode entender-se com feita simultaneamente, para as normas que, em função do vício, qualificam o negócio*

⁵⁴ Cfr. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “A invalidade ..., *op. cit.*, p.659; JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.301.

⁵⁵ Em relação ao problema do prazo, não é isenta de dúvida, pois será possível defender-se a sua natureza processual, *v. infra*.

⁵⁶ Cfr. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso ... , op,cit.*, p.516.e 517; AMORIM, JOÃO PACHECO DE – “A invalidade e a (in)eficácia do contrato administrativo no Código dos Contratos Públicos”, *in Pedro Gonçalves (org.), Estudos de Contratação Pública – I*, Coimbra Editora, 2008, p. 653.

como nulo ou anulável e para o próprio regime de nulidade ou de anulabilidade que consta dos artigos 286.º e 287.º do CC”⁵⁷ — uma interpretação que tendemos a apoiar.

A intenção do legislador de estabelecer um regime separado para o tratamento da nulidade e da anulabilidade é evidenciada pela existência do artigo 285.º do CCP, pois as causas de invalidade já se encontram estabelecidas nos artigos 283.º e 284.º.

Para contratos com o objeto passível de ato administrativo e outros contratos sobre o exercício de poderes públicos, o n.º 1 do artigo 285.º manda aplicar o regime da invalidade do ato administrativo (artigos 161.º a 164.º do CPA), e em articulação necessária com as normas especiais sobre a invalidade constantes do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, nos seus artigos 77-A e 77-B⁵⁸.

O artigo 285.º do CCP especifica que aos demais contratos públicos aplica-se o regime de invalidade do CCP e o previsto na legislação administrativa. A anterior redação do n.º 2 do artigo 285.º mandava-se aplicar o regime de invalidade consagrada no Direito Civil⁵⁹. Contudo, este regime foi alterado na reforma de 2017 do CCP, e a nova redação do n.º 2 do artigo 285.º permite a aplicação do “*o regime de invalidade do presente Código*⁶⁰ e o previsto na legislação administrativa”, afastando a aplicabilidade do regime

⁵⁷ Cfr. MÁRIO AROSO ALMEIDA, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Comentário Ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*. 5ª edição. Almedina, 2021, p.584

⁵⁸ A controvérsia surge na interpretação do prazo de impugnação dos contratos anuláveis. VIEIRA DE ANDRADE defende que, para contratos com objeto passível de ato administrativo — por remissão do artigo 285.º, n.º 1 do CPA — aplica-se o prazo de impugnação de três meses estabelecido no artigo 77.º-B, n.º 1, do CPTA, cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.301; por outro lado, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA argumenta o prazo de três meses referido no n.º 1 do artigo 77.º-B do CPTA, em harmonia com o disposto no n.º 1 do artigo 285 do CCP, que se refere especificamente aos prazos para impugnação baseados em vícios de ilegalidade administrativa, e não se aplicam aos vícios de vontade, os vícios de vontade possuem uma regulação própria delineada no artigo 77.º-B, n.º 3 do CPTA, cfr. MÁRIO AROSO ALMEIDA, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Comentário...op, cit.*, p.585.

⁵⁹ A anterior redação do n.º 2 do artigo 285.º do CCP introduzida pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 12 de julho previa que “2. *Aos demais contratos administrativos é aplicável o regime de invalidade consagrado no direito civil.*”.

⁶⁰ Embora suscite dificuldade de interpretação do preceito de “regime de invalidade do presente Código”, visto que, no sentido estrito da expressão, o CCP não estabelece um regime de invalidade de contratos além do próprio artigo 285.º, que é especificamente destinado a este fim. Contudo, Mário argumenta que esta referência possui um alcance inócuo que não levanta maiores dificuldades de aplicação, dado que a remissão feita, de forma paralela, à “legislação administrativa” é suficientemente abrangente para permitir uma interpretação que remeta para os artigos 77.º-A e 77.º-B do CPTA. Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria Geral Do Direito Administrativo*, 8.ª ed., Almedina, 2021, p. 480.

civil, o que é considerado uma alteração positiva, pois aponta para que a disciplina normativa de todos os contratos públicos seja pautada pelo Direito Administrativo⁶¹.

Estas recentes alterações introduzidas do artigo 285.º do CCP reforçam as características do Direito Administrativo e a sua aplicação para todos os contratos públicos, garantindo a unificação do regime que todos os contratos públicos sejam tratados em conformidade com as normas de direito administrativo.

A redação atual do artigo 285.º do CCP compatibiliza os contratos públicos às disposições processuais administrativas do CPTA nos seus artigos 77.º-A e 77.º-B⁶², e conforme MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, essas disposições processuais prevalecem sobre as que constam dos artigos 286.º e 287.º do CC⁶³. Assim, em matéria de prazos e legitimidade para a impugnação dos contratos por vícios da vontade, as regras administrativas específicas são aplicáveis.

Considerando que a jurisdição competente será sempre a administrativa, independentemente do tipo de contrato, o prazo passará regulado pelos seis meses. Esta abordagem mais rigorosa e com limites temporais claros no Direito Administrativo parece ser intencional, preservando a distinção que o legislador buscou criar.

Em suma, os contratos públicos e a sua respetiva contratação pública estão fundamentados na prerrogativa de assegurar que as decisões tomadas pela Administração estejam alinhadas com o interesse público, promovendo a concorrência e determinados princípios gerais da contratação públicos. Do ponto de vista contratual, portanto, os

⁶¹ Cfr. ANA RAQUEL GONÇALVES MONIZ, “*A invalidade ...*, op. cit., p 655.

⁶² O n.º 1 do artigo 77.º-A e o n.º 1 do artigo 77.º-B referem-se à legitimidade e ao prazo de impugnação com base em vícios de ilegalidade administrativa, o n.º 2 do artigo 77.º-A e o n.º 3 do artigo 77.º-B que estabelecem regras próprias para a legitimidade e o prazo de propositura de ação aos vícios de vontade, e estas regras específicas são aplicáveis a quaisquer contratos por falta e vícios da vontade, independentemente da natureza do contrato. A distinção estabelecida em matéria de legitimidade (e também de prazo) em relação à anulação de contratos por falta ou vícios de vontade faz a norma do n.º 2 do presente artigo 77.º-A prevalece sobre as disposições do n.º 1, por consequente, a arguição da anulabilidade encontra-se reservada para as pessoas em cujo interesse a lei a estabelece, tal como, a norma do n.º 3 do artigo 77.º-B prevalece sobre as disposições dos n.ºs 1 e 2 do mesmo artigo, pode ser arguida no prazo de seis meses, contado desde a data da cessação do vício.

⁶³ Cfr. MÁRIO AROSO ALMEIDA, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Comentário...op. cit.*, p.584.

contratos públicos são regidos por um conjunto de normas que visam garantir a transparência, a equidade e a legalidade durante todo o processo de contratação. Esta regulação manifesta-se não apenas na fase pré-contratual, mas estende-se ao longo da vigência do contrato, exigindo uma observância constante às normas administrativas estabelecidas. Adicionalmente, qualquer controvérsia decorrente desses contratos é destinada à apreciação dos tribunais administrativos, que são competentes para resolver litígios sob a égide do Direito Administrativo.

Refletindo sobre os artigos 77º-A e 77º-B do CPTA, parece que se aplicariam exclusivamente à anulação dos contratos, não abordando as situações em que os vícios resultam em nulidade. Neste caso, MÁRIO AROSO de ALMEIDA considera que *“já não existe disposição processual específica que afaste a regra do artigo 286, ° do CC, quando esteja em causa um vício de vontade que gera a nulidade”*⁶⁴, pelo que a nulidade pode ser invocada a qualquer tempo por qualquer interessado, sem restrições de prazo, conforme a regra geral do direito civil. Contrariamente a esse entendimento, VIEIRA DE ANDRADE defende que no caso de nulidade, mesmo com mesma conclusão de que a arguição de nulidade de contratos não está sujeita a prazo, a remissão deve ser mantida no âmbito do regime administrativo, tal como ocorre com nulidade de atos administrativos⁶⁵.

Concordamos com a interpretação de MÁRIO AROSO de ALMEIDA de que a nulidade, em virtude de vícios da vontade, pode ser invocada a qualquer tempo por qualquer interessado, conforme a regra geral do Direito Civil. Esta posição reflete a ausência de disposições processuais específicas que limitem a aplicação do artigo 286º do Código Civil nos contratos públicos, evidenciando o papel subsidiário do Direito Civil na contratação pública.

⁶⁴ Cfr. MÁRIO AROSO ALMEIDA, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Comentário...op, cit.*, p 587

⁶⁵ Cfr. JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Lições ...op,cit.*, p.301

No entanto, é fundamental considerar que, embora as disposições processuais administrativas estabeleçam prazos e definam a legitimidade para a arguição da invalidade dos contratos em casos de falta ou vícios da vontade, as disposições sobre matéria de prova, previstas no regime do Código Civil, continuam sendo pertinentes e aplicáveis. A relevância dessas normas de prova é crucial, especialmente porque o contraente público, ao não dispor de poderes certificativos ou de autenticação sobre suas próprias declarações e atos jurídicos, enfrenta o desafio de garantir a justiça nas relações jurídicas sem recorrer à sua autoridade institucional. Essa precaução é essencial para prevenir que o exercício do poder público possa influenciar de forma indevida a resolução equitativa dos litígios, assegurando que a vontade contratual — ou a sua falta — seja tratada com a imparcialidade exigida pela lei⁶⁶.

3.4.1 Princípio do "*favor negotii*"

Embora tenhamos chegado a uma solução que aponta que os contratos ficam sujeitos ao regime jurídico administrativo, não podemos descurar que o CCP tem sempre objetivo de visa preservar a validade dos contratos e manter a estabilidade contratual⁶⁷. Assim, o mecanismo civil de redução e conversão permanece como recurso aplicável.

O artigo 285.º, n. 3º do CCP permite que, para todos os contratos afetado por vícios de vontade pelo contraente público ou cocontratante privado possa ser reduzido ou convertido, nos termos do disposto nos artigos 292.º e 293.º do Código Civil, para evitar anulação desproporcional, refletindo o princípio do "*favor negotii*" que visa preservar a validade dos contratos e manter a estabilidade contratual⁶⁸.

Antes de decidir o destino de um contrato, a lei exige o tribunal avalie a possibilidade de redução ou conversão do mesmo. Caso estas medidas se revelem inviáveis e a

⁶⁶ Cfr. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo ...*, op. cit., p.847.

⁶⁷ Cfr. MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *Direito...op.cit.*, p. 123.

⁶⁸ Cfr. MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *Direito...op.cit.*, p. 123.

declaração de invalidade seja desproporcional ou contrária à boa-fé, é permitido afastar o efeito anulatório⁶⁹ por meio de uma decisão judicial ou arbitral (o artigo 285.º, n.º 4 do CCP), e a decisão deve ponderar tanto os interesses públicos quanto privados envolvidos, bem como a gravidade do vício do contrato.

Considerando o fato de ter havido um acordo de vontades, muitas vezes resultado de intensas negociações e concessões mútuas que levaram a uma difícil composição de interesses—o negócio jurídico— o custo negocial, ou seja, o esforço, os recursos e a confiança investidos nas negociações, assume especial relevância na contratação pública, justificando a solução adotada que visa à manutenção da existência do contrato e a estabilidade contratual⁷⁰, o CCP revisto não se limita a evitar a todo custo que os contratos sejam anulados e nulos por invalidade consequente e por invalidade própria⁷¹, tornando praticamente impossível a anulação efetiva de contrato.

Contudo, a tendência de flexibilizar a interpretação legal em favor da estabilidade contratual, criticada por MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, suscita preocupações significativas. Este Autor argumenta que tal flexibilização tende a “*desvalorizar a legalidade estrita, em nome de valores que pretensamente se lhe devem sobrepor, como os interesses dos beneficiários das ilegalidades, cuja má-fé tem de ser demonstrada para que não sejam considerados dignos de proteção por aplicação do princípio da boa-fé.*”. Esta tendência, se aplicada ao CPA, poderia permitir o afastamento da anulação de atos administrativos com base em considerações de proporcionalidade e boa-fé, mesmo sem demonstração da má-fé por parte dos beneficiários, o que comprometeria a integridade do sistema legal⁷².

⁶⁹ Embora a norma se refira ao efeito anulatório, pode-se arguir, por proximidade sistêmica, que também se aplica à nulidade, como indicado pelo artigo 285.º, n.º 3 que se aplica a qualquer desvalor legal. Cfr. MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *Direito...op.cit.*, p. 123.

⁷⁰ Cfr. NUNO SOUSA E SILVA, PEDRO CERQUEIRA GOMES, “*Invalidades ...*”, *op.cit.*, p. 70.

⁷¹ Na visão de MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, a melhor forma de compreender a coexistência do artigo 283, n.º 4 e do artigo 285, n.º 4 é que a última disposição tem um âmbito mais amplo, pelo que o artigo 285, n.º 4 aplica-se quer à invalidade consequente, quer à invalidade própria, cfr. MIGUEL ASSIS RAIMUNDO, *Direito...op.cit.*, p.123.

⁷² Cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Teoria...*, *op.cit.*, p. 480 e 48.

Em situações de coação, os contratos são considerados inválidos e, portanto, suscetíveis a mecanismos de redução e conversão conforme estipulado nos artigos 292.º e 293.º do CC. No entanto, a aplicação destes mecanismos na contratação pública deve ser cuidadosamente avaliada. Apoiamos a visão de MÁRIO AROSO DE ALMEIDA de que não se deve comprometer a estrita legalidade e os princípios de integridade que regem a contratação pública, apesar de a importância de evitar a destruição de contratos que poderiam ser parcialmente salvos, é essencial que tal flexibilidade não se torne uma desculpa para encobrir falhas legais.

4. Conclusão

A presente dissertação explorou o regime da invalidade dos contratos públicos, especialmente no que concerne à falta e vícios da vontade, promovendo uma análise entre o Direito Civil e o Direito Administrativo, neste contexto, o artigo 284.º, n.º 3, do CCP desempenha um papel central desta matéria.

As invalidades nos contratos públicos podem ser derivadas de atos procedimentais inválidos ou próprias do contrato, sem prejuízo de existirem certas invalidades comuns.

Tomando o vício de coação como exemplo, observa-se que, enquanto o Código Civil estabelece distinções nas consequências jurídicas, o Direito Administrativo, conforme o CPA, aplicando a nulidade em ambos os casos. Isso suscita uma discussão sobre a aplicação do regime do Código Civil ou do regime administrativo aplicável aos contratos afetados por falta ou de vícios da vontade. O problema foi amplamente debatido ao longo da dissertação, revelando a necessidade de uma aplicação subsidiária das normas do Código Civil.

Nos contratos públicos, a vontade dos contraentes públicos é regulada por princípios administrativos fundamentais, tais como o da legalidade e da prossecução do interesse público, o que limita a relevância da vontade psicológica e reforça a objetividade nas decisões administrativas. Conclui-se que, no âmbito dos contratos públicos, a identificação do tipo específico de invalidade — seja nulidade ou anulabilidade, deve seguir, primariamente, o regime administrativo, que deve prevalecer exceto quando a legislação administrativa se mostra insuficiente, permitindo então a aplicação subsidiária das normas do Código Civil.

Para os cocontratantes privados, embora a autonomia da vontade se configure como princípio fundamental do direito civil, a realidade contratual demonstra que essa autonomia é frequentemente condicionada pelos termos previamente estabelecidos pelos contraentes públicos em procedimentos de contratação pública. Acreditamos que a

aplicação das normas do Código Civil relacionadas à falta e vícios da vontade aos cocontratantes privados é pertinente.

As inovações legislativas recentes introduzidas pelo artigo 285.º do CPP reforçam a tendência de subsumir os contratos públicos dentro do regime jurídico administrativo, independente da natureza dos contratos. Assim, vícios que comprometam a validade do contrato, sejam eles configurados como nulidade ou anulabilidade, respeitando-se a distinção estatutária entre as partes para cada caso, devem ser resolvidos dentro do regime de invalidade do artigo 250.º do CCP, que harmoniza os contratos públicos com as disposições processuais administrativas do CPTA.

Consequentemente, o tipo da invalidade resulta da qualificação que se faça no quadro normativo aplicável, seja administrativo ou, subsidiariamente, civil, conforme as partes envolvidas. No entanto, uma vez que esteja submetida ao regime de nulidade ou anulabilidade administrativa, a invalidade passa a residir predominantemente no âmbito do Direito Administrativo.

5. Bibliografia

- ALMEIDA, MÁRIO AROSO DE — *Teoria Geral Do Direito Administrativo*, 8.^a ed., Almedina, 2021
- AMARAL, DIOGO FREITAS DO — *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, 4.^a ed., Almedina, 2018
- AMORIM, JOÃO PACHECO DE – “A invalidade e a (in)eficácia do contrato administrativo no Código dos Contratos Públicos”, in Pedro Gonçalves (org.), *Estudos de Contratação Pública – I*, Coimbra Editora, 2008
- Ana Gouveia Martins – “A modificação dos contratos no anteprojeto do Código dos Contratos Públicos”, in Maria João Estorninho/Ana Gouveia Martins (coord.), Ata da Conferência *A Revisão do Código dos Contratos Públicos* (e-book), ICJP, 2016
- ANDRADE, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE – “A propósito do regime do contrato administrativo no Código dos Contratos Públicos”, in Pedro Gonçalves (org.), *Estudos de Contratação Pública-II*, Coimbra Editora, 2010
- ANDRADE, VIEIRA DE — *Lições de Direito Administrativo*. 6.^a ed, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2020.
- ANTÓNIO, ISA – *Manual Teórico-Prático de Direito Administrativo*. Almedina, 2019
- CAETANO, MARCELLO — *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10.^o edição, Coimbra Editora, 1984
- CARVALHO, RAQUEL – “As alterações ao regime de invalidade dos contratos no Código dos Contratos Públicos”, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 126, 2017.
- CARVALHO, RAQUEL – “Principais novidades do regime substantivo dos contratos – invalidade e modificações objetivas e subjetivas”, in *CEJ – Contratação Pública*, 2018
- CARVALHO, RAQUEL – *As Invalidades Contratuais nos Contratos Administrativos de Solicitação de Bens e Serviços*. Almedina, 2010.

- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES – *Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral, Tomo I*. 3ª edição. Almedina, 2007
- ESTORNINHO, MARIA JOÃO – *Direito Europeu dos Contratos Públicos: Um Olhar Português*. Coimbra: Almedina, 2006
- GONÇALVES, PEDRO – *O Contrato Administrativo (Uma Instituição Do Direito Administrativo Do Nosso Tempo)*. Almedina, 2003
- GONÇALVES, PEDRO COSTA, colab CARLA MACHADO, JOSÉ AZEVEDO MOREIRA – *Direito dos Contratos Públicos*. Almedina, 2015
- GONÇALVES, PEDRO COSTA, colab CARLA MACHADO, JOSÉ AZEVEDO MOREIRA – *Direito dos Contratos Públicos*, Reimpressão, Almedina, 2016
- LEITÃO, ALEXANDRA – *Lições de Direito dos Contratos Públicos: Parte Geral*. AAFDL, 2014
- LOURENÇO VILHENA DE FREITAS – *Direito dos Contratos Públicos e Administrativos*, Vol I, AAFDL, 2023
- LUÍS CABRAL DE MONCADA – “A invalidade do Contrato Administrativo”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol IV, Coimbra Editora, 2012
- MARIA JOÃO ESTORNINHO – *Direito Europeu dos Contratos Públicos, Um Olhar Português...*, Almedina, 2006
- MÁRIO AROSO ALMEIDA, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA – *Comentário Ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*. 5ª edição. Almedina, 2021
- MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/ PEDRO COSTA GONÇALVES/ JOÃO PACHECO DE AMORIM – *Código do Procedimento Administrativo - Comentado*, 2ª edição, 8ª Reimpressão de Edição de 1997, Almedina
- MONIZ, ANA RAQUEL – “A invalidade do contrato no Código dos Contratos Públicos”, in Carla Gomes e outros (orgs.), *Comentários à Revisão do Código dos Contratos Públicos*, Vol II, 4.ª edição, AAFDL, 2021

- MOTA PINTO, CARLOS ALBERTO DA – *Teoria Geral do Direito Civil*. 3.^a edição atualizada. Coimbra Editora, 1999
- PAULO OTERO – *Direito do Procedimento Administrativo*, Vol I, Almedina, 2016
- PAULO OTERO – *Manual de Direito Administrativo*, Vol I, 2^a Reimpressão da edição de novembro de 2013, Almedina
- PEREIRA, ANDRÉ GONÇALVES —*Erro e Ilegalidade no Ato Administrativo*, Lisboa, Edições Ática, 1962
- RAIMUNDO, MIGUEL ASSIS – *Direito dos Contratos Públicos*. Vol II, Regime Substantivo. AAFDL, 2022
- SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ – *Direito da Contratação Pública*, Vol II, AAFDL, 2020
- SILVA NUNO SOUSA, GOMES PEDRO CERQUEIRA, “Invalidades Contratuais no CCP – Visita de Estudo”, *Revista De Ciências Empresariais E Jurídicas*, n. °21, 2012
- SILVA, JORGE ANDRADE DA – *Código dos Contratos Públicos: Anotado e Comentado*. 10^a ed. rev. e atualizada. Almedina, 2022
- SOARES, ROGÉRIO GUILHERME EHRHARDT – *Interesse Público, Legalidade e Mérito*, Dissertação de doutoramento em Ciências Político-Económicas apresenta à Universidade de Coimbra pela faculdade de Direito, Coimbra, Atlântida, 1995
- SOUSA, MARCELO REBELO DE e ANDRÉ SALGADO DE MATOS — *Direito Administrativo Geral (Introdução e princípios fundamentais)*, Tomo I, 3^a edição. Dom Quixote, 2008
- SOUSA, MARCELO REBELO DE e ANDRÉ SALGADO DE MATOS —*Direito Administrativo Geral*, III, 2^a edição, D. Quixote, 2009
- TAVARES, GONÇALO GUERRA – *Comentários ao Código dos Contratos Públicos*, Almedina, 2019