

**Mestrado em Direito e Prática Jurídica**

**Especialidade em Direito Administrativo e Administração Pública**



**FACULDADE DE DIREITO**  
UNIVERSIDADE DE LISBOA

**A Modificação do Contrato no caso de Invocação de Conflito  
de Interesses por parte do Co-contratante**

Miguel Patrocínio dos Reis Pereira  
Dissertação de Mestrado

Orientação: Professora Doutora Ana Fernanda Neves

**Junho de 2024**

**À minha mãe Maria Teresa,**

A quem devo tudo o que sou.

**À minha irmã Teresa,**

A minha fonte de inspiração.

**Aos meus avós maternos Caetano e Francelina,**

As minhas referências.

## **Agradecimentos**

À minha orientadora, Professora Doutora Ana Fernanda Neves, agradeço a disponibilidade que demonstrou ao longo da minha dissertação, ficando-lhe grato pelos ensinamentos transmitidos ao longo do meu percurso académico.

Ainda à instituição na qual exerço funções como jurista, Agência para o Investimento e Comércio Externo de Portugal E.P.E, agradeço a oportunidade de poder lidar e trabalhar com a temática da Contratação Pública.

## Resumo

Esta dissertação visa essencialmente perceber de que forma os contratos públicos podem ser modificados caso surja um conflito de interesses durante a execução do contrato na esfera do cocontratante.

O tema é atual e pertinente, dada a relevância da ética e da luta contra a corrupção na contratação pública.

A questão dos conflitos de interesses é especificamente regulada no regime jurídico da contratação pública, nacional e europeu e amplamente estudada. No entanto, não o tem sido especificamente relativamente à superveniência de conflito durante a execução do contrato.

Por outro lado, no que se refere à modificação do contrato, importa ter presente que, com as Diretivas da União Europeia de 2014 em matéria de contratos públicos, passaram a ser regulados diretamente aspetos substantivos do contrato, devendo os Estados-Membros na determinação das modificações admitidas e não admitidas considerar o disposto nas mesmas e na jurisprudência do TJUE correspondente.

A dissertação, tendo presente este enquadramento, procura saber em que termos a superveniência de conflito de interesses na esfera do cocontratante durante a execução do contrato pode constituir um fundamento para a sua modificação, subjetiva e objetiva.

## **Palavras-chave**

Corrupção, Cessão, Diretivas, Fraude, Garantias, Incumprimento, Imparcialidade, Isenção, Modificação, Prevenção, Transmissão.

## **Abstract**

This dissertation essentially aims to understand how public contracts can be modified if a conflict of interests arises during the execution of the contract at the level of the co-contractor.

The topic is current and relevant, given the relevance of ethics and the fight against corruption in public procurement.

The issue of conflicts of interest is specifically regulated in the national and European public procurement legal regime and widely studied. However, this has not been specifically the case in relation to the occurrence of conflict during the execution of the contract.

On the other hand, with regard to the modification of the contract, it is important to bear in mind that, with the 2014 European Union Directives on public contracts, substantive aspects of the contract began to be directly regulated, with Member States having to determine the admitted and non-admitted modifications consider the provisions thereof and the corresponding CJEU jurisprudence.

The dissertation, taking this framework into account, seeks to know under what terms the occurrence of a conflict of interests in the sphere of the co-contractor during the execution of the contract can constitute a basis for its modification, subjective and objective.



## **Key words**

Corruption, Assignment, Directives, Fraud, Warranties, Non-compliance, Impartiality, Exemption, Modification, Prevention, Transmission

## **Abreviaturas e minúsculas**

CE: Comissão Europeia

CEJ: Centro de Estudos Judiciários

CCP: Código dos Contratos Públicos

CPA: Código do Procedimento Administrativo

DCIAP: Departamento Central de Investigação e Ação Penal

PRR: Programa de Recuperação e Resiliência

RCM: Resolução do Conselho de Ministros

RF: Regulamento Financeiro

SGI: Sistema de Gestão de Irregularidades

STA: Supremo Tribunal Administrativo

TCA: Tribunal Central Administrativo

TCE: Tribunal de Contas Europeu

TJUE: Tribunal de Justiça da União Europeia

# Índice

Resumo .....	4
Abstract.....	6
Índice .....	10
1. Introdução .....	12
2. Sequência da exposição .....	13
CAPÍTULO 1 – Do conflito de interesses.....	14
1.1. Imparcialidade .....	14
1.2. Noção de conflito de interesses .....	16
i) No Direito da União Europeia .....	16
ii) No direito interno.....	17
iii) Incompatibilidades preventivas de situações de conflito de interesses .....	19
iv) As situações referentes à “influência indevida”.....	21
v) Da posição mais favorável de um anterior co-contratante.....	21
vi) Da não revelação do impedimento do Conflito de Interesses.....	22
vii) Da superveniência do impedimento do conflito de interesses .....	24
viii) No Setor Público .....	24
ix) Gestão de conflitos no Setor Público .....	25
CAPÍTULO II – Modificação do contrato .....	27
CAPÍTULO III - A modificação do contrato no caso da ocorrência do conflito de interesses na esfera jurídica do cocontratante.....	30
3.1. As várias hipóteses da verificação do conflito de interesses durante a execução do contrato e o enquadramento jurídico para o seu tratamento.....	30
3.1.1. Da impossibilidade jurídica superveniente à decisão de adjudicação: caducidade.....	30
3.1.2. Conflito de interesses pré-existente e supervenientemente conhecido: problema de invalidade. ....	31
3.1.3. Conflito de interesses superveniente: possibilidade de modificação subjetiva e objetiva e/ou possibilidade de resolução .....	32
3.1.4. A invalidade do contrato por conhecimento superveniente de conflito de interesses existente antes da celebração .....	35
3.2. A resolução do contrato.....	36
3.2.1. Incumprimento de deveres pré-contratuais .....	37
3.3. A modificação do contrato .....	38
3.3.1. A modificação subjetiva: solução alternativa à resolução do contrato .....	38
3.3.2. Cessão da posição contratual: âmbito de admissibilidade .....	41
3.3.3. Requisitos da cessão da posição contratual.....	42

3.3.4. Cessão da posição contratual por incumprimento do contrato .....	43
3.3.5. Críticas quanto à cessão da posição contratual por incumprimento do cocontratante ...	43
3.3.6 Legitimação da substituição do cocontratante: Princípio da concorrência .....	44
4. Considerações Finais .....	46
5. Bibliografia .....	49
6. Jurisprudência .....	57
7. Documentos .....	59
7. 1. Comunicações da Comissão Europeia.....	60

## 1. Introdução

As questões relativas aos conflitos de interesses na contratação pública têm merecido cuidada atenção da doutrina. Não assim a de saber como enquadrar e resolver a sobrevivência de conflito de interesses na esfera do cocontratante durante a execução do contrato. Considera-se, designadamente, a situação concreta em que o cocontratante na execução do contrato invoca a relação de proximidade ou anterior relação contratual com sujeitos sobre que incide a sua prestação contratual para deixar de a realizar em parte em relação aos mesmos (por exemplo, auditoria em relação a empresa a que a ligam anteriores relações contratuais e que, nos termos de contrato público, deveria auditar).

O tema da modificação dos contratos públicos tem vindo a ser debatida no seio do direito administrativo, uma vez que deixou de se apoiar no tradicional binómio do interesse público/interesse do cocontratante, e começou a ser abordado sob a perspetiva da proteção da concorrência. Através da Diretiva de 2014/24/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, pela primeira vez as fases de execução e de resolução dos contratos são expressamente reguladas. O direito fundamental da União Europeia a uma boa administração<sup>1</sup> é reforçado com a regulação das modificações e com a regulação das resoluções dos contratos.

Nessa medida, enfrentando as entidades adjudicantes e principais interlocutores da Contratação Pública, os riscos que se atravessam na esfera das entidades adjudicantes, como é o caso do aparecimento do conflito de interesses, no domínio dos contratos públicos.<sup>2</sup>

No presente trabalho, procura-se conhecer quais são as particularidades da modificação contratual subjetiva, considerando o acervo de jurisprudência nacional e europeia a propósito da substituição do cocontratante, na perspetiva de saber como podem ajudar na resolução de conflito de interesses que surja durante a execução do contrato. Analisa-se, designadamente, o regime da cessão da posição contratual, procurando saber da possibilidade de utilização neste contexto. Considera-se igualmente se a modificação pode ser encarada como uma alternativa à resolução do contrato.

---

<sup>1</sup> Cfr. Artigo 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (2016/C 202/02), disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>, consultada em 05.11.2023. No que ao artigo 41.º da CDFUE concerne, anota-se o que referiu o Acórdão do TJUE, de 11.07.2023, C-439/11 P, Ziegler SA c. Comissão Europeia, n.º 154, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62011CJ0439>, consultado em 08.11.2023.

<sup>2</sup> Será preciso garantir a existência de medidas eficazes anticorrupção e contra a fraude. Sobre o tema da corrupção, “A atividade de contratação pública, pelo volume orçamental que movimenta, em termos da União Europeia e em termos nacionais, constitui um dos domínios da atividade do setor público que está em evidência no contexto de controlo de práticas ilegais”, Cfr. Raquel Carvalho, “Proteção de denunciantes no setor público e combate à corrupção – em particular na contratação pública”, e-Publica Public Law Journal, vol. 9, n.º 2, 2022, p. 31

## 2. Sequência da exposição

Em primeira linha, começamos por considerar o princípio da imparcialidade. Fazendo-se referência à jurisprudência, que nos ajuda a alcançar quais são as grandes linhas dos entendimentos dos tribunais, em matéria de transparência e imparcialidade. Consideramos, bem assim, a relação entre os impedimentos à participação em procedimento pré-contratual e a sua relação com o conceito de conflito de interesses, seja tal como considerado no regime jurídico da contratação pública e contratos públicos, seja tal como definido no Regulamento Financeiro (UE, Euratom) 2018/1046 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de julho de 2018<sup>3</sup>, atenta a relevância do reforço da boa gestão financeira e a proteção dos interesses financeiros da União Europeia.

Ao longo da dissertação, procuremos discorrer acerca das várias hipóteses da verificação de conflito de interesses durante a execução do contrato.

Por outro lado, na presente dissertação estuda-se a modificação do contrato (sendo dada particular atenção à cessão da posição contratual), na perspetiva de saber se e em que termos pode ser aplicada na situação de superveniência de conflito de interesses na esfera jurídica do cocontratante.

Importa, pois, verificar se é uma alternativa, válida e eficaz, o recurso ao incumprimento do cocontratante, à luz dos principais preceitos princípios jurídico-administrativos.

Procuramos compatibilizar os princípios enformadores da contratação pública com a necessidade de adaptar o contrato à vicissitude ocorrência do conflito de interesses durante a execução do contrato., que pode ocorrer a qualquer momento.

# CAPÍTULO 1 – Do conflito de interesses

## 1.1. Imparcialidade

O princípio da imparcialidade obriga a Administração Pública a atuar de forma isenta relativamente a todos os particulares com quem se relacione.<sup>4</sup>

Preceitua o artigo 9.º do CPA, que “*A Administração Pública deve tratar de forma imparcial aqueles que com ela entrem em relação, designadamente, considerando com objetividade todos e apenas os interesses relevantes no contexto decisório adotando as soluções organizatórias e procedimentais indispensáveis à preservação da isenção administrativa e à confiança nessa isenção*”.

Por força do princípio da imparcialidade<sup>5</sup>, aplica-se nos procedimentos de formação de contratos (aos membros do júri, bem como aos titulares do órgão adjudicante) o sistema de impedimentos e suspeições previsto no CPA.<sup>67</sup>

Esteves de Oliveira relembra que o princípio da imparcialidade<sup>89</sup> é, nos procedimentos adjudicatórios, um princípio de valor reforçado, de observância estrita por parte da entidade adjudicante (ou do júri)

Num plano eminentemente orgânico, em que prevalece a sua função preventiva, procura evitar-se a existência de situações que potenciem uma incorreta ou ilegítima formação da vontade da entidade adjudicante, aparecendo aí, por exemplo as figuras dos impedimentos, escusas e suspeições.<sup>10</sup>

Importa, pois, assinalar que o CPA consagra algumas importantes garantias exclusivas de defesa

---

<sup>4</sup> Cfr. Fernando Gonçalves, Manuel João Alves *et alli*, “*Novo Código do Procedimento Administrativo*”, Almedina, Coimbra, 2023, p. 107

<sup>5</sup> Sobre o princípio da imparcialidade, Ana Fernanda Neves, “*Os Princípios da Contratação Pública*”, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia / [coordenação de] Jorge Miranda. - [Lisboa]: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010. - 2.v., p. 43 e p. 44; Ricardo Branco, “*Os princípios jurídicos gerais em matéria de formação dos contratos públicos*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. I, 2021, AAFDL Editora, pp. 331-362

<sup>6</sup> (artigos 69.º a 76.º)

<sup>7</sup> Faz-se referência ao Acórdão do TCAS de 19/09/2019, 48/18.9BEPDL que dispôs que “*a violação do princípio da imparcialidade não está dependente da prova de concretas atuações parciais, mas não dispensa a demonstração de que uma determinada conduta faz perigar as garantias da isenção, de transparência e de imparcialidade. Complementa o Acórdão que, da mera prova da existência de um litígio judicial pendente entre a concorrente preterida e o presidente do júri do concurso em causa não se extraem indícios suficientes que permitam, com razoabilidade, duvidar seriamente da imparcialidade desse mesmo júri.*”

<sup>8</sup> “O princípio da imparcialidade tem uma dimensão negativa e uma dimensão positiva. (Marcelo Rebelo de Sousa e André Salgado de Matos, “*Direito Administrativo Geral, Introdução e princípios fundamentais*”, Tomo I, 3.ª edição, Dom Quixote, 2008, p. 216)

<sup>9</sup> (expressamente consagrado no n.º 2 do artigo 266.º da CRP e no artigo 6.º do CPA).

<sup>10</sup> Sobre as garantias em matéria de imparcialidade, *vide* Ana Fernanda Neves, “*O direito a um tratamento imparcial por parte da Administração, “imparcialidade aberta” e as garantias de imparcialidade no CPA*”, Comentários ao Código do Procedimento Administrativo, Vol. I, Lisboa: AAFDL Editora, 2020, pp. 780-801.

da imparcialidade, no âmbito dos procedimentos administrativos, dando assim execução prática à ideia de proibição de quaisquer favoritismos ou de quaisquer discriminações arbitrárias e contrárias à lei. Sendo de afirmar, “*um conjunto privativo de garantias que tutela, especificamente o princípio da imparcialidade, a isenção e a retidão das condutas*”.<sup>11</sup>

Pacheco de Amorim defende que na sua função preventiva, o princípio da imparcialidade subjaz a regras que impedem situações suscetíveis de viciar a formação da vontade dos órgãos administrativos, como acontece desde logo com o regime geral das garantias da imparcialidade – impedimentos, escusas e suspeições.<sup>12</sup>

Segundo Esteves de Oliveira, num plano procedimental, o que se impõe aos sujeitos administrativos é que, para efeito das suas opções e decisões, representem e ponderem todos os, mas apenas, os fatores que compõem o núcleo ou a esfera de interesses ou valores normativamente relevantes. Considera o autor que sem isso, ou há vício de ausência de ponderação ou há vício de défice do material de ponderação, ou há vício negativo de ponderação, ou há por fim, vício de desvio positivo de ponderação.<sup>13</sup>

Havendo casos em que a imparcialidade funciona como uma norma de perigo e não como de resultado, sendo suficiente, para sustentar um juízo de ilegalidade, a existência de uma situação donde advenha “*o risco fundado de uma atuação parcial*”, dispensando-se assim a demonstração de “*concreta atuação parcial*”.<sup>14</sup>

Dá-se o exemplo de uma empresa que se apresenta a concurso e que colaborou com a entidade adjudicante na preparação dos documentos do procedimento, em especial do caderno de encargos.<sup>15</sup>

Hoje, as regras reguladoras dos conflitos de interesses que concretizam o princípio da imparcialidade, onde avultam as garantias da imparcialidade – art.º s 69.º a 76.º do CPA (garantias estas a que se sujeitam também, e desde logo, as entidades adjudicantes) -, conhecem um notável desenvolvimento no âmbito do direito da contratação pública, mais precisamente no novel art.º 1.º -A/n.ºs 2 e 3 e 4 e no art.º 55.º/1, alíneas i), j), k), e n.º 2, ambos do CCP.

---

<sup>11</sup> Cfr. José Fontes, Curso sobre o Código do Procedimento Administrativo, 9.ª Edição, Almedina, 2022, p. 65

<sup>12</sup> Cfr. João Pacheco de Amorim, em Introdução ao Direito dos Contratos Públicos, Coimbra: Almedina, 2021, p. 557

<sup>13</sup> Cfr. Rodrigo Esteves de Oliveira, em “Os Princípios Gerais da Contratação Pública”, Coimbra: Coimbra Editora, CEDIPRE, 2008, p. 95

<sup>14</sup> Cfr. Rodrigo Esteves de Oliveira, em “Os Princípios...”, cit., p. 96

<sup>15</sup> Sobre este exemplo, ver Rodrigo Esteves de Oliveira, “Os princípios...”, cit., p. 97; ver Acórdão do STA de 1.10.2003, proc. 48 035; ver acórdão do TCA Norte de 16.11.2006, proc. 545/05.6, sobre a exclusão automática e imediata de determinados operadores económicos.

No artigo 1.º A (n.ºs 3 e 4), o CCP aborda os conflitos de interesses essencialmente na perspetiva da entidade adjudicante e, portanto, como dimensão do princípio da imparcialidade. Contudo, a figura associa-se também ao princípio da igualdade, pois o conflito de interesses é suscetível de beneficiar um concorrente<sup>16</sup>.

Seguindo Costa Gonçalves, o princípio da igualdade tem incidência quanto ao acesso aos procedimentos de adjudicação, quanto ao tratamento e quanto à posição concreta dos participantes nesses procedimentos (exclusão de situações de favoritismo que possam resultar, por exemplo, de conflitos de interesses ou do acesso a informação privilegiada)

Sendo a interseção do princípio da imparcialidade com o princípio da igualdade evidente e inegável<sup>17</sup>, ao afastar o arbítrio administrativo e ao impedir a prática de atos administrativos com sustento em apreciações de natureza meramente subjetiva.

Na concretização do princípio da igualdade, merece específica atenção a prevenção e relevância de conflitos de interesses.

## 1.2. Noção de conflito de interesses

A natureza jurídica como “*conceito objetivo*” dos conflitos de interesses tem sido moldada por diversos acórdãos do TJUE.<sup>18</sup> Com particular importância, no processo Nexans France v Entreprise commune Fusion for Energy, o TJUE afirmou que “*o conceito de conflito de interesses é de natureza objetiva e, para estabelecê-lo, é apropriado desconsiderar as intenções dos interessados, em particular se eles agiram de forma boa-fé*”.<sup>19</sup>

### i) No direito da União Europeia

Prevê o artigo 61.º do Regulamento (EU, Euratom) 2018/1046 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de julho de 2018, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da União Europeia, que existe um *conflito de interesses*<sup>20</sup> caso o “*exercício imparcial e objetivo das funções de um interveniente financeiro ou de outra pessoas, incluindo as*

---

<sup>17</sup> Cfr. Maria Teresa de Melo Ribeiro, “O Princípio da Imparcialidade na Administração Pública”, Almedina, 1996, p. 210

<sup>18</sup> Dacien C. Dragos. “*Article 24 of Conflicts of Interest*”, European Public Procurement Commentary on Directive 2014/24/EU, p. 261

<sup>19</sup> Proc. T-415/10, Nexans France v Entreprise commune Fusion for Energy, ECLI:EU:T:2013:141, paragraph 115, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62010TJ0415>, consultado em 10.06.2024.

<sup>20</sup> No considerando 104 do preâmbulo do Regulamento Financeiro “*Convém identificar e tratar de forma distinta os diferentes casos habitualmente referidos como situações de «conflito de interesses*”.

autoridades nacionais a qualquer nível, envolvidas na execução orçamental em regime de gestão direta, indireta e partilhada, incluindo os respetivos atos preparatórios, a auditoria ou o controlo, *na execução do orçamento «se veja comprometido por motivos familiares, afetivos, de afinidade política ou nacional, de interesse económico, ou por qualquer outro interesse pessoal direto ou indireto»* (n.º 1).

É acolhida a orientação sobre a prevenção<sup>21</sup> e gestão de conflitos de interesses no quadro do citado Regulamento segundo a qual *“um conflito de interesses pode surgir mesmo que a pessoa não beneficie efetivamente da situação, uma vez que é suficiente que as circunstâncias comprometam o exercício das suas funções de um modo objetivo e imparcial. Contudo, essas circunstâncias têm de ter uma certa ligação identificável e individual com (ou impacto em) aspetos concretos da conduta, do comportamento ou das relações da pessoa”*.<sup>22</sup>

Nas Diretivas de 2014, o conceito de conflito de interesses é enunciado no artigo 24.º.

## ii) No direito interno

Em primeira linha, é de realçar que não existe em Portugal uma lei ou um artigo geral sobre conflitos de interesses, encontrando-se a sua regulação disposta em leis, regulamentos e códigos de conduta.<sup>2324</sup>

No direito interno, de acordo com o que refere o n.º 4 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 109-E/2021, de 09 de dezembro, *“considera-se conflito de interesses qualquer situação<sup>25</sup> em que se possa, com razoabilidade, duvidar seriamente da imparcialidade da conduta ou decisão do*

---

<sup>21</sup> Dá-se o exemplo, que na Roménia, existe um sistema de prevenção de conflitos de interesses nos contratos públicos denominado PREVENT, trata-se de um sistema em linha ligado a um sistema de contratação eletrónica que verifica os conflitos de interesses com base numa lista de pessoas envolvidas no procedimento de contratação. Dacien C. Dragos. “Article 24 of Conflicts of Interest”, cit., p. 268

<sup>22</sup> Atente-se ao ponto 3.2.1 da Orientação sobre a Prevenção e Gestão de Conflito de Interesses no Quadro do Regulamento financeiro. Veja-se o relevante Regulamento Financeiro de 2018, disponível em [https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409\(01\)&from=PT](https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409(01)&from=PT).

<sup>23</sup> Como relembra Nuno Cunha Rolo, Cfr, Nuno Cunha Rolo, *“Transparência e Conflito de Interesses”*, Em Nome da Transparência no Direito Administrativo, Um Diálogo Luso Brasileiro, COORD Carla Amado Gomes, Ricardo Pedro e Eurico Bitencourt Neto, Almedina, 2023, p. 317

<sup>24</sup> Com particular clareza sobre os códigos de ética e pactos de integridade, veja-se a acutilante análise de Isabel Celeste M. Fonseca, *“Das modas da contratação pública, códigos de ética e pactos de integridade: um must-have contra a corrupção”*, in Nos 20 dos Cadernos de Justiça Administrativa. Braga, Portugal: Centro de Estudos Jurídicos do Minho, 2017, pp. 203-220. Quanto aos códigos éticos e de conduta enquanto instrumento útil para prevenir os conflitos de interesses, vide Agustí Cerrillo i Martínez, *“La Integridad como instrumento para la prevención de los conflictos de intereses en la contratación pública”*, disponível em <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/6911/9479>, p. 387, consultado em 20.06.2024.

<sup>25</sup> Sobre a deteção de conflitos de interesses na Contratação Pública e inerentes mecanismos de apuramento, ver Agustí Cerrillo i Martínez, *“La Integridad como instrumento para la prevención de los conflictos de intereses en la contratación pública”*, disponível em <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/6911/9479>, p. 387, consultado em 20.06.2024

*membro do órgão de administração, dirigente ou trabalhador, nos termos dos artigos 69.º e 73.º do Código do Procedimento Administrativo, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro, na sua redação atual”.*

Nesse seguimento atenta-se ao que refere Nuno Cunha Rolo, segundo o qual *“um conflito de interesses ocorre quando o exercício independente, imparcial e objetivo de funções ou responsabilidades confiadas a um agente é influenciado, pode influenciar ou parece influenciar por interesse – direto ou indireto, pecuniário ou não pecuniário, individual ou coletivo -, distinto daquele que é admissível no desempenho nessas funções”*.<sup>26</sup>

Acrescentando este que *“um conflito de interesses pode surgir mesmo que a pessoa não beneficie efetivamente da situação, uma vez que é suficiente que as circunstâncias comprometam o exercício das suas funções de um modo objetivo e imparcial”*. Desta forma, pode-se constatar que o conflito de interesses no direito interno é qualquer situação que levante dúvidas razoáveis sobre a imparcialidade de um agente público, conforme o Decreto-Lei n.º 109-E/2021. Para Nuno Cunha Rolo, ocorre quando o exercício das funções é influenciado por interesses distintos dos permitidos, podendo comprometer a imparcialidade, mesmo sem benefício efetivo.

Nos termos do n.º 4 do artigo 1.º- A do CCP, *“considera-se conflito de interesses qualquer situação em que o dirigente ou o trabalhador de uma entidade adjudicante ou de um prestador de serviços que age em nome da entidade adjudicante, que participe na preparação e na condução do procedimento de formação de contrato público ou que possa influenciar os resultados do mesmo, tem direta ou indiretamente um interesse financeiro, económico ou outro interesse pessoal suscetível de comprometer a sua imparcialidade e independência no contexto do referido procedimento”*.

Examinando a Diretiva 24/2014/EU, no conflito de interesses vertical, aquele a que se refere o 2.º parágrafo do artigo 24.º da Diretiva, está em causa a existência de conflito de interesses entre a entidade adjudicante e um operador económico. Já o conflito de interesses horizontal ocorre entre os concorrentes do procedimento, não envolvendo a entidade adjudicante.

Em termos subjetivos, segundo anotaram Moniz Lopes e Maria Teresa Capela, o conflito de interesses aplica-se não apenas aos órgãos com competência consultiva ou a quaisquer agentes que preparem ou executem decisões, como ainda a quaisquer sujeitos que, independentemente do vínculo, possam impactar o desenrolar do procedimento ou o seu sentido final.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Cfr. Nuno Cunha Rolo, “Transparência e Conflito de Interesses”, Em Nome da Transparência no Direito Administrativo, Um Diálogo Luso-Brasileiro, Almedina, 2023, p. 319

<sup>27</sup> Cfr. Pedro Moniz Lopes e Maria Teresa Capela, “Conflitos de interesses na contratação pública: uma primeira abordagem”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, AAFDL Editora, 2021, p. 33

Em breve trecho, o conflito de interesses cobrirá uma realidade *plurifacetada e muito complexa*<sup>28</sup>. Em geral, pode dizer-se que ela procura referenciar situações em que a vontade subjacente a uma escolha de um decisor público é ou pode ser afetada por motivações estranhas aos interesses públicos cuja prossecução a lei pôs a seu cargo”.<sup>29</sup>

### iii) Incompatibilidades preventivas de situações de conflito de interesses

As incompatibilidades entre o exercício cumulativo de certas funções, cargos ou tarefas constitui um instrumento de prevenção de conflito de interesses. Considere-se, por exemplo, o disposto no Decreto-lei n.º 14/2014, que estabelece o regime jurídico das incompatibilidades dos membros das Comissões, de grupos de trabalho, de júris de procedimentos pré-contratuais, e consultores que apoiam os respetivos júris, ou que participam na escolha, avaliação, emissão de normas e orientações de carácter clínico, elaboração de formulários, nas áreas do medicamento e do dispositivo médico no âmbito dos estabelecimentos e serviços do Serviço Nacional de Saúde, independentemente da sua natureza jurídica, bem como dos serviços e organismos do Ministério da Saúde. Este diploma pretendeu identificar situações concretas de conflitos de interesses, promover medidas adequadas a prevenir e gerir conflitos de interesses que envolvam membros dessas comissões, grupos de trabalho, júris e consultores, e promover uma cultura organizacional na qual impere forte intolerância relativamente às situações de conflitos de interesses, de forma a garantir a isenção, imparcialidade e independência de todos os atores nos cuidados de saúde e na saúde pública.<sup>30</sup>

Nesse sentido, estaremos diante de uma situação de conflito de interesses *quando o dirigente ou o trabalhador de uma entidade adjudicante (ou de um prestador de serviços que age em nome da entidade adjudicante), que participe na preparação e condução de um certo procedimento pré-contratual:*

a) *Exerça funções remuneradas, regular ou ocasionalmente, em empresas candidatas ou*

---

<sup>28</sup> “O conflito de interesses é um fenómeno negativo geralmente proibido. O conflito de interesses está presente em diversas áreas do direito e existem muitas definições deste termo”, reconhecendo que a problemática do conflito de interesses é complexa, cfr. Hana Kováčiková, Conflict of interest: Case of the public procurement in Slovakia, p. 42, p. 48, disponível em [https://www.researchgate.net/publication/339757639\\_Conflict\\_of\\_interest\\_Case\\_of\\_the\\_public\\_procurement\\_in\\_Slovakia/fulltext/5e62f8eb92851c7ce04d1a0b/Conflict-of-interest-Case-of-the-public-procurement-in-Slovakia.pdf](https://www.researchgate.net/publication/339757639_Conflict_of_interest_Case_of_the_public_procurement_in_Slovakia/fulltext/5e62f8eb92851c7ce04d1a0b/Conflict-of-interest-Case-of-the-public-procurement-in-Slovakia.pdf), consultado em 21.06.2024

<sup>29</sup> Cfr. João Caupers, “Os Conflitos de Interesses na revisão do Código dos Contratos Públicos”, Maria João Estorninho (Coord), A Transposição das Diretivas Europeias de 2014 e o Código dos Contratos Públicos, Lisboa: ICJP, 2016, p. 36

<sup>30</sup> Disponível em [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=2046&tabela=leis&so\\_mio=](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2046&tabela=leis&so_mio=), consultado em 22.10.2023.

- concorrentes nesse mesmo procedimento de contratação pública;*
- b) Seja titular de participações sociais representativas do capital social de empresas candidatas ou concorrentes nesse mesmo procedimento de contratação pública;*
  - c) Seja titular de quaisquer interesses com expressão pecuniária, acessíveis ou resultantes do respetivo objeto social ou atividade económica de empresas candidatas ou concorrentes nesse mesmo procedimento de contratação pública;*
  - d) Seja membro de órgão social de sociedade científica, associação ou titular de participação sociais representativas do capital social de empresas que tenham recebido financiamento de empresas candidatas ou concorrentes nesse mesmo procedimento de contratação pública, durante os últimos cinco anos, num valor superior a 50.000 EUR.<sup>31</sup>*

Adicionalmente, configura exemplo de um conflito de interesses a situação em que o diretor executivo da única empresa que apresenta proposta, em determinado concurso público, tenha sido contratado pela entidade adjudicante para elaborar as especificações técnicas do procedimento público.<sup>3233</sup>

Ainda quanto às situações que configuram conflito de interesses, Maria Teresa Capela e Pedro Moniz Lopes colocam a questão de saber se existe algum limiar mínimo de participações sociais representativas do capital social de empresas concorrentes ou candidatas a partir do qual uma situação represente um conflito de interesses. Atualmente, segundo o que refere a alínea a) do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 52/2019<sup>34</sup>, de 31 de julho, “*Os titulares de cargos políticos ou de altos cargos públicos de âmbito nacional, por si ou nas sociedades em que exerçam funções de gestão, e as sociedades por si detidas em percentagem superior a 10 /prct. do respetivo capital social, ou cuja percentagem de capital detida seja superior a 50 000 (euro), não podem:*

- a) Participar em procedimentos de contratação pública*

---

<sup>31</sup> Leia-se a *análise avulsa e sumária* prosseguida por Pedro Moniz Ramos e Maria Teresa Capela, “*Conflitos de interesses na contratação pública: uma primeira abordagem*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, AAFDL Editora, 2021, p. 44

<sup>32</sup> Exemplos de conflitos de interesses em procedimentos de contratação pública consagrados na Orientação Técnica n.º 12/2023, disponível em <https://recuperarportugal.gov.pt/wp-content/uploads/2024/04/N12-2023.pdf>, consultado em 10.05.2024.

<sup>33</sup> No que concerne à participação prévia no apoio à celebração de peças do procedimento – sobre a alínea i) do n.º 1 do artigo 55.º do CCP, ver Raquel Carvalho, “Direito da Contratação Pública”, Universidade Católica Editora, 2021, pp. 173-174. Veja-se o que elenca o Acórdão do TCA (N) de 28/02/2020, Proc. n.º 00222/19.0BEVIS (relatora: Maria Fernanda Brandão), (“...*não basta que exista uma qualquer assessoria ou apoio técnico da qual resulte um mero risco de uma atuação desigual, pois é necessário, antes, que seja objeto da devida determinação do seu significado e do modo da sua aplicação, no sentido de se demonstrar a existência de uma concreta situação de desigualdade e posição de mais valia da proposta do concorrente que assessorou ou prestou apoio na elaboração das peças do procedimento que compõem esse mesmo procedimento ao qual concorreu ou pretende concorrer...*”).

<sup>34</sup> Regime do exercício de funções por titulares de cargos políticos e altos cargos públicos.

b) (...)”

Segundo estes, não consagrando o CCP, qualquer norma relativa à titularidade de participações sociais representativas de qualquer percentagem do capital social de uma empresa concorrente ou candidata poderá consubstanciar uma situação de conflito de interesses.

#### iv) As situações referentes à “influência indevida”

Existe um impedimento referente a quem tenha “*diligenciado no sentido de influenciar indevidamente a decisão de contratar do órgão competente, de obter informações confidenciais suscetíveis de lhe conferir vantagens indevidas no procedimento, ou tenha prestado informações erróneas suscetíveis de alterar materialmente as decisões de exclusão, qualificação ou adjudicação*”.<sup>3536</sup> Para Pedro Fernández Sánchez, “*afigura-se difícil proceder, a uma concretização do que pode estar envolvido numa tal influência indevida e, menos ainda, a uma comprovação de que tal influência indevida teve lugar.*”<sup>37</sup>

Em complemento, como indica Pedro Sánchez, o Tribunal Geral da União Europeia já se pronunciou quanto às condutas suscetíveis de se subsumirem nesta norma “*não se limita aos contactos dos candidatos ou proponentes com os seus concorrentes, mas (...) se refere, de um modo mais geral, a qualquer meio destinado a influenciar indevidamente o processo de decisão*”, abrangendo essencialmente “*duas hipóteses de exclusão de um candidato ou proponente da participação num processo de concurso. A primeira destas hipóteses é a de um candidato ou proponente que contacta outros candidatos ou proponentes com o objetivo de limitarem a concorrência. A segunda é a de um candidato ou proponente que tenta influenciar indevidamente o processo de decisão no procedimento de contratação, seja de que forma for*”, de acordo com o relevante Acórdão do Tribunal Geral de 05.10.2022.<sup>38</sup>

#### v) Da posição mais favorável de um anterior co-contratante

Recorrendo aos ensinamentos de Pedro Sánchez, “*Se, portanto, um operador económico – por qualquer circunstância não ilícita – passou a dispor de condições mais favoráveis para responder*

---

<sup>35</sup> Cfr. Artigo 55.º n.º 1, alínea j) do CCP.

<sup>36</sup> Em transposição da cláusula tipificada na alínea i) do n.º 4 do artigo 57.º da Diretiva 2014/24.

<sup>37</sup> Cfr. Pedro Fernández Sánchez, Direito da Contratação Pública, Vol. II, AAFDL Editora, 2024, p. 23

<sup>38</sup> Proc. T-761/-0-European Dynamics Luxemburg vs. Banco Central Europeu, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:62020TJ0761>, consultado em 01.06.2024

aos ao mercado de uma entidade adjudicante e se mostra objetivamente mais competitivo, o princípio da prossecução do interesse público não autoriza que se manipule o caderno de encargos ou as condições de participação só para dificultar que esse operador obtenha a adjudicação”. Acrescentando este que, “a concorrência envolve não discriminação; mas não envolve nivelar por baixo todos os operadores económicos”. cremos nessa perspetiva, que a concorrência de mercado não é um vetor absoluto, devendo preceder um rigoroso juízo de ponderação sobre a adjudicação.<sup>39</sup>

#### vi) Da não revelação do impedimento do Conflito de Interesses

Importa ainda considerar a situação em que ...

A Diretiva 2014/24/UE, do n.º 6 do artigo 57.º, introduziu um novo princípio de mitigação ou “*selfcleaning*”<sup>40</sup> para os operadores económicos relativamente aos quais se perspetiva a sua exclusão do procedimento de contratação.

Sendo, nessa conformidade, permitido que o operador económico forneça provas, que demonstre que as medidas por si tomadas são suficientes para demonstrar a sua fiabilidade, apesar da existência de causas obrigatórias ou facultativas de exclusão. Nessas circunstâncias, se tais provas forem consideradas pela entidade adjudicante suficientes, o operador económico não será excluído<sup>42</sup>, sendo enumerados os tipos de prova que podem ser suficientes para demonstrar a fiabilidade exigida.

Estatui a alínea k) do n.º 1 do artigo 55.º, que se encontram impedidos os candidatos e

---

<sup>39</sup> Com relevo, sobre a existência de “conhecimentos privilegiados” por parte de um prestador de serviços informáticos, vide Acórdão do STA de 11.01.2017 (Proc. 0927/16), consultado em 10.06.2024.

<sup>40</sup> No direito alemão, *Selbstreinigung*

<sup>41</sup> Relativamente às “*self-cleaning measures*” ou “*Medidas de autos-saneamento*”, ver Jorge Pação, “*Novidades na tramitação dos procedimentos: causas de exclusão de propostas, impedimentos, preço ou custo anormalmente baixo e preço base*”, COORD Maria João Estorninho Ana Gouveia Martins, in Atas da Conferência “A Revisão do CCP”, Lisboa, ICJP, CIDP, FDL, 2016, consulta em [https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook\\_revisaoccp\\_icjp2016\\_fct.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_revisaoccp_icjp2016_fct.pdf), p. 180, consultado em 21.06.2024. Quanto ao regime e revelação dos impedimentos ver Gonçalo Guerra Tavares, António Magalhães e Menezes, “*O regime dos impedimentos no CCP, à luz da Diretiva 2014/24/EU*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. II, 2023, AAFDL Editora, pp. 151-184

<sup>42</sup> Tal como recordou o TJCE no caso *Vakakis kai Synergates* (Processo T-292/15), “*Em face de um risco de conflito de interesses no domínio dos contratos públicos, cabe à entidade adjudicante preparar e tomar, com toda a diligência necessária e com base em todos os dados relevantes, a sua decisão quanto ao que se segue no procedimento de adjudicação do contrato em causa. Essa obrigação resulta nomeadamente dos princípios da boa administração e da igualdade de tratamento, pois é obrigada a garantir em cada fase de um procedimento de concurso o respeito da igualdade de tratamento e, consequentemente, a igualdade de oportunidades a todos os proponentes.*”, sobre este acórdão ver Hana Kováčiková, *Conflict of interest: Case of the public procurement in Slovakia*, p. 47, disponível em [https://www.researchgate.net/publication/339757639\\_Conflict\\_of\\_interest\\_Case\\_of\\_the\\_public\\_procurement\\_in\\_Slovakia/fulltext/5e62f8eb92851c7ce04d1a0b/Conflict-of-interest-Case-of-the-public-procurement-in-Slovakia.pdf](https://www.researchgate.net/publication/339757639_Conflict_of_interest_Case_of_the_public_procurement_in_Slovakia/fulltext/5e62f8eb92851c7ce04d1a0b/Conflict-of-interest-Case-of-the-public-procurement-in-Slovakia.pdf), consultado em 21.06.2024

concorrentes que “*estejam abrangidos por conflitos de interesses que não possam ser eficazmente corrigidos por outras medidas menos gravosas que a exclusão*”.

Conforme indica Costa Gonçalves, em geral, os conflitos de interesse resolvem-se mediante o afastamento do procedimento<sup>43</sup>, por via da declaração de impedimento do agente da entidade adjudicante, v.g, em razão de relações familiares ou de proximidade com candidatos ou concorrentes.

O referido autor chama a atenção para o facto de poder suceder que a situação de conflito de interesses se associe à criação de uma tão significativa e consistente posição de vantagem do candidato ou concorrente que nem o afastamento do agente da entidade adjudicante é suscetível de eliminar. Nesses casos especiais, deve aplicar-se, embora como *ultima ratio*, como refere o autor, o impedimento do candidato ou concorrente.

Atente-se à parte final da alínea k) do n.º 1 do artigo 55.º, ao estabelecer que apenas conduzem à exclusão do interessado aqueles conflitos de interesses “*que não possam ser eficazmente corrigidos por outras medidas menos gravosas que a exclusão*”. Segundo evidencia o n.º 2 do referido artigo, “*podem ser ponderadas, como medidas menos gravosas que a exclusão, designadamente, a substituição de membros do júri ou de peritos que prestem apoio ao júri, a instituição de sistemas de reconfirmação de análises, apreciações ou aferições técnicas, ou proibição de o concorrente recorrer a um determinado subcontratado*”.

Seguindo Costa Gonçalves, de acordo com a diretriz que se colhe no próprio enunciado do motivo do impedimento, *apenas em situações extremas se pode admitir a proibição de participação do operador económico por causa de uma situação de conflito de interesses que afeta agentes que atuam por conta da entidade adjudicante*.<sup>44</sup>

O n.º 2 do artigo 55.º-A, vem prever as condições de revelação de alguns dos impedimentos constantes do precedente artigo 55.º do CCP.

Com especial relevo, salientando Guerra Tavares que o preceito não contempla a situação da alínea k) do n.º 1 do artigo 55.º do CCP, “*naquilo que nos parece ser uma incorreta transposição da Diretiva 2014/24/EU, nomeadamente do n.º 6 do artigo 57.º - isto porque todas essas situações de impedimentos constam do n.º 4 do artigo 57.º da Diretiva e em relação a todas elas o n.º 6 da mesma norma prevê a possibilidade de relevação desses impedimentos*.”<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup> Cfr. Pedro Costa Gonçalves, “Direito dos Contratos Públicos”, Coimbra: Almedina, 2021, p. 696

<sup>44</sup> Conforme salienta este autor, em regra, o afastamento do agente da entidade adjudicante em situação de conflito de interesses – por força do “*seu*” impedimento administrativo – permitirá resolver a situação e assegurar o normal desenvolvimento do procedimento mantendo a participação do candidato ou concorrente que, supostamente, poderia vir a ser beneficiado pela atuação parcial e interessada do agente impedido, Cfr. Pedro Costa Gonçalves, “Contratos Públicos, cit., p. 697

<sup>45</sup> Cfr. Gonçalo Guerra Tavares, *Comentário ao Código dos Contratos Públicos*, Almedina, Coimbra, 2022, p. 269

## **vii) Da superveniência do impedimento do conflito de interesses**

Importando, constatar que a situação do conflito de interesses pode surgir de forma inesperada, já após a adjudicação se encontrar concluída, havendo um reconhecimento implícito de que um conflito de interesses pode ocorrer em qualquer fase do procedimento de contratação (seja aberto, restrito ou negociado).<sup>46</sup>

Este conflito, por exemplo<sup>47</sup>, pode surgir designadamente quando:

- *O Presidente do Conselho de Administração da entidade adjudicante tenha passado uma semana de férias com o CEO de uma empresa concorrente ou candidata num procedimento pré-contratual iniciado por tal entidade adjudicante;*
- *Quando o dirigente ou o trabalhador de uma entidade adjudicante, que participe na preparação e condução de um certo procedimento pré-contratual, e o CEO de uma das empresas concorrentes ou candidatas nesse mesmo procedimento pré-contratual, desempenhem funções de relevo no mesmo partido político;*
- *Quando se verifique a existência de relações contratuais<sup>48</sup> entre o dirigente ou o trabalhador de uma entidade adjudicante, que participe na preparação e condução de um certo procedimento pré-contratual, e um trabalhador ou membro dos órgãos sociais de uma empresa concorrente ou candidata nesse mesmo procedimento.*

## **viii) No Setor Público**

Além do mais, Orlando Nascimento destaca a grande amplitude deste conceito de conflito de interesse, que abrange, *indistintamente, situações de mero conflito potencial, sem outras consequências para além da mera possibilidade de prejuízo de interesse público, e autênticas práticas criminais, que visam a utilização de poder público para benefício privado.*<sup>49</sup>

O conflito de interesses no setor público poderá ser definido como qualquer situação em

---

<sup>46</sup> Simone White, “Footprints in the sand: Regulating conflict of interest at EU level”, Auby Jean-Bernard/Breen, Emmanuel/Perroud, Thomas (Eds) Corruption and Conflicts of Interest: A Comparative Law Approach, Cheltenham, UK / Northampton, US: Edward Elgar, 2014, p. 280

<sup>47</sup> Para mais exemplos, Cfr. Pedro Moniz Lopes e Maria Teresa Capela, “Conflitos de interesses na contratação pública: uma primeira bordagem”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, cit., pp. 47-48.

<sup>48</sup> De execução continua segundo apontaram os autores Pedro Moniz Lopes e Maria Teresa Capela, em “Conflitos de interesses na contratação pública: uma primeira bordagem”, cit., 47

<sup>49</sup> Orlando Nascimento, “Regulação de conflitos de interesses no Poder Local”, cfr. Luis de Sousa, António F. Tavares, Susana Jorge, “A Reforma do Poder Local em Debate”, Ics - Imprensa de Ciências Sociais, 2016, p. 61

que um agente público, por força do exercício das suas funções, ou por causa delas, tenha de tomar decisões ou tenha contacto com procedimentos administrativos de qualquer natureza, que possam afetar, ou em que possam estar em causa, interesses particulares seus ou de terceiros e que por essa via prejudiquem ou possam prejudicar a isenção e o rigor das decisões administrativas que tenham de ser tomadas, ou que possam suscitar a mera dúvida sobre a isenção e o rigor que são devidos ao exercício de funções públicas.<sup>50</sup>

Para o especialista francês Jean-Bernard Auby, um conflito de interesses não inclui apenas situações em que os interesses públicos interferem com os privados, mas também as situações em que diferentes interesses públicos interagem de uma forma que pode enviesar o processo de tomada de decisão.<sup>51</sup>

Nesse seguimento, o conflito de interesses pode abranger o pessoal e o gestor orçamental responsável pelo procedimento, bem como qualquer pessoa envolvida nas fases de abertura e avaliação das propostas.<sup>52</sup>

## ix) Gestão de conflitos no Setor Público

No que respeita às diferentes espécies de conflitos de interesses, importa relevar que a OCDE faz a distinção entre os seguintes tipos de conflitos de interesses: *efetivos, potenciais e presumidos*.<sup>53</sup><sup>54</sup>

De acordo com as importantes diretrizes da OCDE para gestão do conflito de interesses no setor público, o conflito de interesses envolve um conflito entre o dever público e os interesses privados de um funcionário público, no qual o funcionário público tem interesses de capacidade privada, o que pode influenciar indevidamente o desempenho dos seus deveres e

---

<sup>50</sup> Recomendação do CPC, de 8 de janeiro de 2020, sobre gestão de conflitos de interesses no setor público, disponível em [https://www.cpc.tcontas.pt/documentos/recomendacoes/recomendacao\\_cpc\\_20200108.pdf](https://www.cpc.tcontas.pt/documentos/recomendacoes/recomendacao_cpc_20200108.pdf), consultado em 10.10.2023.

<sup>51</sup> Cfr. Jean-Bernard Auby, “Conflict of interest and administrative law”, *Conflict of interest in Global, Public and Corporate Governance*, 2012, Cambridge University Press, p. 146

<sup>52</sup> Anexo VI do Guia Prático para profissionais em Projetos FEEI (Contratação Pública), disponível em [https://ec.europa.eu/regional\\_policy/information-sources/publications/guidelines/2018/public-procurement-guidance-for-practitioners-2018\\_pt](https://ec.europa.eu/regional_policy/information-sources/publications/guidelines/2018/public-procurement-guidance-for-practitioners-2018_pt), consultado em 10.08.2023.

<sup>53</sup> Para maior detalhe, consulta ao link eletrónico disponível em: <https://www.oecd.org/publications/managing-conflict-of-interest-in-the-public-sector-9789264018242-en.htm>. – Exemplos de conflitos de interesses efetivos, presumidos e potenciais presentes no Relatório Especial Conflito de interesses na despesa da UE com a coesão e a agricultura, disponível em [https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR-2023-06/SR-2023-06\\_PT.pdf](https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR-2023-06/SR-2023-06_PT.pdf), p. 7

<sup>54</sup> Havendo tipos de conflitos de interesses plasmados numa ótica temporal, “*conclui-se que existe uma dimensão temporal na análise dos conflitos de interesses, determinando a existência de vários tipos de conflitos de interesses, sendo possível estabelecer uma tipologia tripartida: conflitos “reais», conflitos aparentes e conflitos potenciais”*”, conforme consagrados no breve guião da Política de Prevenção e Gestão de Conflito de Interesses da Entidade de Serviços Partilhados da Administração Pública, I.P., disponível em <https://www.espap.gov.pt/Imagens/Documento.ashx?id=54>, consultado em 21.05.2024.

responsabilidades oficiais.<sup>55</sup>

Importa destacar o estabelecido na Recomendação n.º 3/2020, do Conselho de Prevenção da Corrupção de 8 de janeiro relativa à “*Gestão de conflitos de interesses no setor público*”, sendo recomendado a todas as entidades do Setor Público e a todas as demais entidades<sup>56</sup>, que criem e apliquem mecanismos de acompanhamento e gestão de conflitos de interesses<sup>57</sup>, que implementem medidas adequadas a prevenir e gerir situações de conflitos de interesses.

---

<sup>55</sup> Recomendação do Conselho da OCDE, Guia para Gestão dos Conflitos de Interesses no Setor Público, disponível em <https://legalinstruments.oecd.org/public/doc/130/130.en.pdf>, consultado em 17.10.2023

<sup>56</sup> Independentemente da sua natureza, que tomem decisões, movimentam dinheiros ou valores e intervêm na gestão do património público.

<sup>57</sup> Designadamente manuais de boas práticas e códigos de conduta.

## CAPÍTULO II – Modificação do contrato

Tradicionalmente, o direito europeu da contratação pública apenas regulou a fase de formação dos contratos.<sup>5859</sup>

No que concerne à jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (“TJUE”), a matéria das modificações dos contratos foi uma das que foi merecendo uma atenção especial.<sup>60</sup>

Assim, destaca-se o Acórdão Pressetext<sup>61</sup>, de 19 de junho de 2008, no qual o Tribunal de Justiça afirmou um conjunto de princípios que influenciaram decisivamente as soluções previstas nas Diretivas<sup>62</sup>, no que respeita à alteração do cocontratante. Concretamente, em geral, a substituição do cocontratante por um novo cocontratante constitui uma alteração de um dos termos essenciais do contrato público em causa, a menos que essa substituição estivesse prevista nos termos do contrato inicial; há situações que podem consistir numa reorganização interna do cocontratante, que não modifica de forma essencial os termos do contrato inicial; e, de um modo geral, a alteração da composição dos sócios de uma sociedade comercial ou dos participantes noutra entidade à qual seja adjudicado um contrato público não põe em causa a validade da adjudicação nem implica uma alteração substancial do contrato.

São três as fontes de modificação contratual, segundo o que estipula o n.º 1 do artigo 311.º do CCP:

- “a) Acordo das partes, que não pode revestir forma menos solene do que a do contrato;*
- b) Decisão judicial ou arbitral, exceto nos casos em que a modificação interfira com o resultado do exercício da margem de livre decisão administrativa subjacente ao mesmo ou implique a formulação de avaliações próprias do exercício da função administrativa;*
- c) Ato administrativo do contraente público, nos casos previstos na alínea c) do artigo seguinte.”*

---

<sup>58</sup> Deixando para o direito interno dos Estados Membros a regulamentação da fase da execução.

<sup>59</sup> Sobre a modificação dos contratos públicos no direito da união europeia e com especial enfoque no direito espanhol, ver Concepción Horgué Bana, “*Modificación de los contratos*”, em Tratado de Contratos Del Sector Público Tomo III, Eduardo Gamero Casado, Isabel Gallego Córcoles, 2018, Tirant Lo Blanch, pp. 2259-2278

<sup>60</sup> De acordo com determinada jurisprudência, uma alteração ao contrato pode envolver uma nova adjudicação ou uma renegociação dos termos do contrato inicial com impacto no próprio processo de seleção da proposta vencedora.

<sup>61</sup> Destarte citamos o paradigmático Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção), de 19 de junho de 2018, Acórdão Pressetext, que consagrou o seguinte: as alterações introduzidas nas disposições de um contrato público durante a sua vigência constituem uma nova adjudicação do contrato (...) quando apresentem características substancialmente diferentes das do contrato inicial e sejam, consequentemente suscetíveis de demonstrar a vontade das partes de renegociar os termos essenciais do contrato, Processo C-454/06, Pressetext Nachrichtenagentur GmbH contra Republik Österreich (Bund) e Outros, ECLI:EU:C:2008:351, p. 37, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A62006CJ0454>, consultado em 01.11.2023

<sup>62</sup> e mais tarde no CCP.

Reportamo-nos assim às fontes de que pode resultar a alteração das prestações que integram o objeto do contrato.

A factualidade e as razões que podem justificar e servir de fundamento a alteração vêm reguladas no artigo 312.º e seguintes do CCP.<sup>63</sup>

Nesse sentido, de acordo com o artigo 312.º do CCP, a modificação do contrato pode ter como fundamento:

*“a) Cláusulas contratuais que indiquem de forma clara, precisa e inequívoca o âmbito e a natureza das eventuais modificações, bem como as condições em que podem ser aplicadas;*

*b) A alteração anormal e imprevisível das circunstâncias em que as partes tenham fundado a decisão de contratar, desde que a exigência das obrigações por si assumidas afete gravemente os princípios da boa-fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato;*

*c) Razões de interesse público decorrentes de necessidades novas ou de uma nova ponderação das circunstâncias existentes.”*

#### **i. Limites à modificação do contrato**

Revela-se fundamental destacar dois tipos de situações: a primeira, que se prende com a possibilidade de o contrato ser alterado sempre que a salvaguarda do interesse público exija; e, a segunda, com a necessidade e exigibilidade de que isso se realize, ou não, com o mesmo cocontratante e com apoio no mesmo contrato.<sup>64</sup>

É, neste contexto, indispensável atentarmos ao que refere a alínea a) do n.º 2 do artigo 313.º do CCP, no qual se procura salvaguardar a intocabilidade do procedimento adjudicatório do contrato, e, por conseguinte, os princípios da atuação que o regem: o da concorrência, da transparência, da igualdade e da não discriminação, da boa-fé, da tutela da confiança, do não favorecimento. Pretende-se com esta alínea a) do n.º 2 do artigo 313.º do CCP, evitar que as alterações conduzam a situações que alterariam os resultados da concorrência.<sup>65</sup>

---

<sup>63</sup> De seguida, vejamos quais são os fundamentos preceituados no artigo 312.º do CCP, na sua redação mais recente.

<sup>64</sup> São interesses do cocontratante o direito a uma estabilidade do contrato mínima, razoável e justa assim como referência às razões de interesse público (salvaguarda da concorrência, estabilidade das regras do procedimento, respeito pelo critério de escolha do procedimento e inclusive o respeito pelo critério de escolha do adjudicatário), ver Mário Aroso de Almeida, “*Limites à modificação objetiva dos contratos*”, RCP n.º 19, p. 24

<sup>65</sup> Não nos esqueçamos da hipótese de haver apenas um concorrente que foi adjudicatário. Se o caderno de encargos tivesse a configuração que se pretende dar-lhe com a modificação objetiva do contrato, haveria sempre a hipótese de outro ou outros concorrentes se terem apresentado no procedimento.

## ii. Da previsão contratual

O primeiro dos exemplos de uma modificação substancial<sup>66</sup> do contrato é o da alteração que, caso tivesse sido prevista no caderno de encargos, teria ocasionado a alteração da qualificação, da ordenação das propostas, a não exclusão das propostas ou a apresentação de outras candidaturas ou propostas (artigo 313.º, n.º 2, alínea a) do CCP). Para Fontoura e Paulinho Alves, “*trata-se de modificações cujo teor, caso tivesse figurado nas peças do procedimento na sequência do qual foi celebrado o contrato, teriam levado à escolha pela entidade adjudicante de uma proposta diversa da efetivamente adjudicada.*”<sup>67</sup>

O limite em sindicância já advinha da jurisprudência do Tribunal de Justiça anterior à Diretiva 2014/24/UE, decorre da transposição para o Direito interno do limite previsto na alínea a), do n.º 4 do artigo 72.º da referenciada Diretiva europeia, ou seja, .<sup>69</sup>

Define o considerando 107 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, “*é necessário esclarecer as condições em que as modificações de um contrato durante a sua execução exigem um novo procedimento de contratação, tendo em conta a jurisprudência pertinente do Tribunal de Justiça da União Europeia. É exigido um novo procedimento de contratação em caso de alterações materiais ao contrato inicial, em particular ao âmbito de aplicação e ao conteúdo dos direitos e obrigações mútuos das partes, (...) Tais alterações demonstram a intenção das partes de renegociar termos ou condições essenciais desse contrato. Isso verifica-se, em particular, nos casos em que as condições alteradas poderiam ter tido influência no resultado do procedimento, se tivessem sido inicialmente contempladas*”, ou seja, o considerando 107 da diretiva exige um novo procedimento de contratação para alterações significativas em contratos, especialmente se modificarem substancialmente os direitos e obrigações das partes, sugerindo renegociação dos termos essenciais.

---

<sup>66</sup> Relativamente à qual nos referíamos anteriormente.

<sup>67</sup> João Lamy da Fontoura e Catarina Paulinho Alves, em “*Modificação objetiva do contrato: um (des)equilíbrio complexo?*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. II, AAFDL Editora, 2021, p. 478

<sup>68</sup> Estamos perante um juízo de probabilidade de a concorrência proceder de uma forma distinta com a alteração. Nesse sentido, Eliana Pinto *et alli*, “*Diretiva 2014/24/UE...*”, cit..., p. 509

<sup>69</sup> Citando-se, por conseguinte, o Acórdão *Succhi di Frutta*, de 29 de abril de 2004 (C-496/99 P) e o Acórdão *Finn*, de 7 de setembro de 2016 (C-549/14), ambos disponíveis em [https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j\\_6/pt/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/pt/), consultados em 07.11.2023.

## **CAPÍTULO III - A modificação do contrato no caso da ocorrência do conflito de interesses na esfera jurídica do cocontratante**

### **3.1. As várias hipóteses da verificação do conflito de interesses durante a execução do contrato e o enquadramento jurídico para o seu tratamento**

No presente capítulo, procuramos aquilatar sobre as consequências da verificação do conflito de interesses, atendendo à circunstância de que os mesmos podem ocorrer a todo o tempo, em qualquer altura do procedimento<sup>70</sup>, enquanto vicissitude contratual<sup>71</sup>.

#### **3.1.1. Da impossibilidade jurídica superveniente à decisão de adjudicação: caducidade**

Revela-se pertinente na nossa perspetiva atentar às consequências que decorrem da superveniência do conflito de interesses no âmbito da execução de um contrato público. Nessa conformidade, quanto à eventual caducidade a operar, no caso do aparecimento de uma impossibilidade jurídica superveniente, recordamos o que afirma Pacheco de Amorim “*Tenha-se presente que o universo das impossibilidades jurídicas supervenientes (à decisão de adjudicação) relativas ao adjudicatário não abrange apenas as respetivas extinções ou insolvência, mas também os demais impedimentos constantes do artigo 55.º*”<sup>72</sup>.

Ainda no que diz respeito à condicionante da ocorrência superveniente de circunstâncias que inviabilizem a celebração do contrato, entende Juliana Ferraz Coutinho que “*temos de estar diante um impedimento inamovível e definitivo não transitório ou não temporário, que tanto pode ser uma causa objetiva, relativa ao objeto do contrato, como subjetiva, relativa às partes contratantes*”<sup>73</sup>.

Concretamente, como defende determinada doutrina, se a entidade adjudicante vem a detetar a ocorrência anterior de um impedimento (que constitui uma causa de exclusão), a solução pode passar pela anulação administrativa do ato de adjudicação ilegal, nos termos do artigo 168.º do CPA.<sup>74</sup>

---

<sup>70</sup> Cfr. F. Noronha, “*Os conflitos de interesses e a participação prévia de candidatos ou proponentes*” in Revista de Contratos Públicos, 13, 2015, p. 8

<sup>71</sup> Ou pré-contratual, caso surja na fase inicial do procedimento de contratação.

<sup>72</sup> Cfr. João Pacheco de Amorim, “*As Decisões de Adjudicação e não Adjudicação no Código dos Contratos Públicos*”, Almedina, 2021, p. 145

<sup>73</sup> Cfr. Juliana Ferraz Coutinho, “*Adjudicar ou não adjudicar, eis a questão em Comentários à Revisão do Código dos Contratos Públicos*”, coordenação de Carla Amado Gomes e outros, AAFDL Editora, 2017, p. 601

<sup>74</sup> Veja-se o que refere Pedro Sánchez, em Direito da Contratação Pública, Vol II, Lisboa, 2020, pp. 453-454

### **3.1.2. Conflito de interesses pré-existente e supervenientemente conhecido: problema de invalidade.**

Refere o n.º 1 do artigo 284.º do CCP que “*os contratos celebrados com ofensa de princípios ou normas injuntivas são anuláveis*”.

Dispondo o n.º 2 do mesmo artigo que “*os contratos são nulos quando se verifique algum dos fundamentos previstos no presente Código, no artigo 161.º do Código do Procedimento Administrativo ou em lei especial, designadamente:*

- a) Os contratos celebrados com alteração dos elementos essenciais do caderno de encargos e da proposta adjudicada que devessem constar do respetivo clausulado;*
- b) Os contratos celebrados com aposição de cláusulas de modificação que violem o regime previsto no presente Código quanto aos respetivos limites.”*

Relevando o n.º 3 do preceito que “*são ainda aplicáveis aos contratos públicos as disposições do Código Civil relativas à falta e vícios da vontade.*”

Abordamos o caso particular de existir um vício do contrato resultante de o conflito de interesses ser efetivamente pré-existente, pelo facto de o concorrente ou candidato ao procedimento de contratação pública se encontrar impedido à participação no mesmo.

Relativamente ao cocontratante<sup>75</sup>, os vícios do contrato poderão advir da sua incapacidade para contratar, de uma situação de impedimento à participação no procedimento<sup>76</sup>, à falta de vícios da vontade. O concorrente ou candidato a determinado procedimento concursal pode, por exemplo, encontrar-se em situação de erro-vício, desconhecendo ou ignorando a existência de um impedimento que o envolve enquanto participante do procedimento.

---

<sup>75</sup> *No que diz respeito à violação dos requisitos subjetivos associados ao contraente público, os vícios do contrato poderão advir da falta de atribuições, da incompetência do órgão contratante para dispor sobre o objeto do contrato e da falta de legitimação devido a uma situação de impedimento do titular daquele órgão, Cfr. João Sequeira Sena, “A Declaração Administrativa de Invalidade dos Contratos Administrativos”, dissertação de mestrado, 2018, p. 60*

### 3.1.3. Conflito de interesses superveniente: possibilidade de modificação subjetiva e objetiva e/ou possibilidade de resolução

Avalie-se a situação de a entidade adjudicante ter previsto nas peças do procedimento que a existência de conflito de interesses depois da celebração do contrato, constitui uma violação grave das obrigações assumidas através do mesmo, entrando em incumprimento definitivo, por motivo imputável ao cocontratante.

Em respeito pelo disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 333.º CCP, “*sem prejuízo de outras situações de grave violação das obrigações assumidas pelo cocontratante especialmente previstas no contrato, o contraente público pode resolver o contrato a título sancionatório nos seguintes casos:*”

a) *Incumprimento definitivo<sup>77</sup> do contrato por facto imputável ao cocontratante (...)*”

Sucedem quer quando aquele que não apresenta para o incumprimento justificação alguma, quer quando o justifica de modo que o contraente público considere insuficiente ou inaceitável<sup>78</sup>.

Ora, a resolução sancionatória está configurada no artigo 333.º do CCP. Contudo, “*a verdade é que, mesmo no seio do próprio CCP, a sua regulação não se esgota nesta norma*”.<sup>79</sup>

Afirmando-se, porém, que os fundamentos de extinção sancionatória possam estar previstos no contrato, constituindo o ato de sua aplicação, um ato administrativo<sup>80</sup>.

Estamos, nessa medida perante um ato administrativo contratual<sup>8182</sup>, revestido de força executiva, em rigor com o preceituado pelo relevante artigo 309.º do CC, que se configura conforme um dos “*poderes exorbitantes*” e unilaterais do contraente público, devendo ser empregue como “*ultima*

---

<sup>77</sup> No direito civil, atentamos aos ensinamentos de Brandão Proença, “*o direito de resolução, apesar da sua natureza híbrida, é, tal como o concebemos, um instrumento jurídico destinado a reagir racionalmente à crise superveniente da força vinculativa do contrato, enquanto princípio verdadeiramente estruturante, e isto independentemente de sabermos se o incumprimento/fundamento tem de ser qualificado como culposo ou unilateral*”, Cfr. José Carlos Brandão Proença, Lições de cumprimento e não cumprimento das obrigações, Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 286

<sup>78</sup> No que diz respeito ao incumprimento imputável ao cocontratante, ver Jorge Andrade da Silva, “Código dos Contratos Públicos Anotado e Comentado”, 2021, p. 875

<sup>79</sup> Cfr. Hong Cheng Leong, “*Resolução do contrato administrativo por incumprimento*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Lisboa: AAFDL, p. 727. Acrescendo as situações previstas para os tipos contratuais específicos nos seguintes artigos do CCP: 405.º, 423.º, 436.º, 448.º e 451.º e as previstas no artigo 73.º da Diretiva n.º 2014/24/UE, para os contratos acima dos limiares.

<sup>80</sup> Acerca da prática de atos administrativos no âmbito da relação contratual, ver Mário Aroso de Almeida, Contratos administrativos e poderes de conformação do contraente público no novo Código dos Contratos Públicos, in Cadernos de Justiça Administrativa, 66, p. 11

<sup>81</sup> Sobre este tema, ver o contributo escrito de Ana Luísa Guimarães, “O Carácter Excepcional do Ato Administrativo Contratual”, Coimbra, Almedina, 2012, p.

<sup>82</sup> Acerca da questão de saber se a resolução unilateral do contrato é um ato administrativo, ver Marco Caldeira, “A resolução unilateral do contrato por incumprimento: um ato administrativo sancionatório? Revista de Contratos Públicos n.º 34, CEDIPRE, 2024, Pp. 111-140

*ratio*<sup>83</sup>”.

A resolução que, como é consabido, determina a liquidação do contrato, implicando o cálculo final do preço a pagar ao cocontratante pelas prestações realizadas, bem como quaisquer indemnizações ou quantias que lhe devam ser pagas.<sup>84</sup>

Para efeitos de liquidação contratual, importa recordar que a imposição de resolução sancionatória não afasta o direito de indemnização do contraente público, pelos prejuízos causados pelo incumprimento.<sup>85</sup>

### **Do incumprimento contratual face ao impedimento**

O incumprimento, inexecução, inadimplemento ou não cumprimento<sup>8687</sup> de um contrato, como também se diz, consiste na falta de realização de prestação contratual nos precisos termos em que ficou estabelecida nesse contrato.<sup>88</sup>

Por outras palavras, seguindo Almeida Costa, verifica-se o *não cumprimento, incumprimento* ou *inadimplemento* de uma obrigação, sempre que a respetiva prestação debitória deixa de ser efetuada nos termos adequados. Este conceito representa, todavia, um simples ponto de partida, visto que na sua moldura ampla se incluem várias situações com efeitos jurídicos muito diferentes.<sup>89</sup>

Tal como sucede no âmbito dos contratos de direito privado, também a execução dos contratos de contratos públicos rege o princípio *pacta sunt servanda* (artigo 325, n.º 1 e 326.º): os contratos legalmente celebrados devem ser pontualmente cumpridos.

---

<sup>83</sup> Quanto a esta matéria, *vide* Carla Amados Gomes, “A conformação da relação contratual no Código dos Contratos Públicos”, in Estudos de Contratação Pública – I, org. Pedro Costa Gonçalves, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 519-568

<sup>84</sup> Cfr. Artigo 333.º n.º 3, do CCP, no que concerne às quantias devidas pelo contraente público.

<sup>85</sup> De frisar que o CCP autonomiza como valor indemnizável o custo decorrente da adoção de novo procedimento de formação de contrato (*costs of procurement*), sobre este ponto, ver Pedro Costa Gonçalves, *cit.*, pp. 612-613

<sup>86</sup> Disciplina odireito civil que, “o princípio da pontualidade aparece como vetor fundamental em matéria de cumprimento, encontrando-se, porém, deslocadamente consagrado no artigo 406.º n.º 1 do Código Civil. Este artigo significa a exigência de uma correspondência integral em todos os aspetos, e não apenas no temporal, entre a prestação efetivamente realizada e aquela que o devedor se encontrava vinculado, sem o que se verificará uma situação de incumprimento ou, pelo menos, de cumprimento defeituoso”, Luís Menezes Leitão, *Direito das Obrigações*, Vol. II, 2021, Coimbra: Almedina, p. 144.

<sup>87</sup> Focamo-nos na figura do incumprimento, em virtude de o cocontratante deixar de poder cumprir com o estipulado no contrato, total ou parcialmente, em razão do impedimento do conflito de interesses. Dá-se o exemplo particular de um cocontratante, prestador de serviços de análise e consultoria financeira, que acompanha a execução de diversos projetos do quadro Portugal 2020, que deteta a existência de um número significativo de operadores contratados, abrangidos pelo conflito de interesses (por incompatibilidade), por estes se tratarem de clientes do prestador de serviços em causa.

<sup>88</sup> Cfr. Jorge Andrade da Silva, *Dicionário dos Contratos Públicos*, 2.ª Edição, 2018, Coimbra: Almedina, p. 332; Alexandra Leitão, “Lições de Direito dos Contratos Públicos Parte Geral, 2014, AAFDL Editora, pp. 217-227

<sup>89</sup> Cfr. Mário Júlio de Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 12.ª Edição, Coimbra, Almedina, págs. 1033 e ss.

O incumprimento relevante nesta sede é o que ocorre por facto imputável ao cocontratante (artigo 325.º/1). Como refere Miguel Assis Raimundo, a lei não elucida a questão da presunção de culpa, sendo de considerar, nos termos gerais, que se aplica a presunção geral do artigo 799.º<sup>90</sup> do CC.

O artigo 799.º/1 do CC que contém uma regra da maior importância: incumbe ao devedor provar que a falta de incumprimento ou cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua. Reside aqui a peça-chave da responsabilidade obrigacional, contrária à da aquiliana, como se alcança do artigo 487.º/1.<sup>91</sup>

### **Modificação subjetiva na Diretiva 24/2014/UE**

A Diretiva 2014/24/UE estabelece que a alteração do cocontratante num contrato público apenas é possível, sem necessidade de novo procedimento pré-contratual, nos seguintes casos:

- i) Se a modificação estiver prevista nos documentos iniciais do concurso em cláusulas de revisão ou opção claras, precisas ou inequívocas (que respeitem os requisitos estabelecidos na alínea a) do n.º 1 do artigo 72.º);
- ii) Se ocorrer a transmissão universal ou parcial da posição do cocontratante inicial na sequência de operações de reestruturação (incluindo OPA, fusão e aquisição, ou de uma insolvência), para outro operador económico; para que esta alteração seja possível é necessário que:
  - a. o novo cocontratante satisfaça os critérios em matéria de seleção qualitativa inicialmente estabelecidos;
  - b. a alteração não seja acompanhada de outras modificações substanciais ao contrato;
  - e;
  - c. a operação de reestruturação em causa não seja feita com o objetivo de contornar os limites à modificação de contrato estabelecidos na Diretiva.

Constata-se que qualquer outra modificação do adjudicatário inicial para além daquelas últimas é apreciada com uma modificação substancial do contrato<sup>92</sup>, obrigando a novo procedimento de contratação<sup>93</sup>.

---

<sup>90</sup> Quanto à presunção de culpa, ver José Carlos Brandão Proença, “Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações”, UCP Editora, 2023, pp. 293-294

<sup>91</sup> Cfr. António Menezes Cordeiro, Tratado de Direito Civil, Coimbra; Almedina, Vol. IX, p. 379

<sup>92</sup> Cfr. Artigo 72.º n.º 4 alínea d) da Diretiva 2024/24/UE.

<sup>93</sup> Cfr. artigo 72.º n.º 5 da Diretiva 2024/24/UE.

## **Modificação Subjetiva no CCP**

De acordo com as Diretivas de 2014, o CCP consagra, no seu artigo 288.º, que é ao cocontratante que incumbe “*a exata e pontual execução das prestações contratuais, em cumprimento do convencionado, não podendo este transmitir a terceiros as responsabilidades assumidas perante o contraente público*”.

Notando-se, com efeito, que o princípio basilar em matéria de execução de contratos administrativos é o de que o contrato deve executado pelo cocontratante cuja proposta foi adjudicada no âmbito do procedimento pré-contratual.

### **3.1.4. A invalidade do contrato por conhecimento superveniente de conflito de interesses existente antes da celebração**

De frisar que a ofensa de princípios e normas injuntivas apresenta-se como causa de invalidade<sup>94</sup> própria, originando a mera anulabilidade. Firma o n.º 1 do artigo 284.º do CCP, que “*os contratos celebrados com ofensa de princípios ou normas injuntivas<sup>95</sup> são anuláveis*”.

Como é sabido, o CPA<sup>96</sup>, elenca um vasto leque de princípios de atuação administrativa, a que as entidades públicas estão submetidas no exercício das suas legais atribuições, como os seguintes: princípio da legalidade (artigo 3.º), princípio da prossecução do interesse público e da proteção dos direitos e interesses dos cidadãos (artigo 4.º) (...) princípio da imparcialidade (artigo 9.º), entre outros.

A violação dos princípios aos quais nos direcionamos, poderá culminar na invalidade originária, objeto do artigo 284.º do CCP, como resulta na invalidade procedimental, regulada no artigo 283.º.<sup>97</sup>

Na situação particular do aparecimento do conflito de interesses, no decurso da execução contratual, é nosso entendimento que estaremos diante de uma invalidade originária, por força da violação ou transgressão do princípio da imparcialidade.<sup>98</sup>

Nessa esteira, a ofensa de princípios (de ordem garantística como é o da imparcialidade),

---

<sup>94</sup> Sobre o regime da invalidade ver Alexandra Leitão, “Lições de Direito dos Contratos Públicos Parte Geral, 2014, AAFDL Editora, pp. 264-274.

<sup>95</sup> Não sendo a distinção entre normas injuntivas e normas facultativas objeto da presente Dissertação.

<sup>96</sup> Além do disposto no CPA, no RJRDPCP há o enunciar de princípios aplicáveis à contratação pública. Fazendo-se, de igual modo, referência o que prevê o artigo 1.º-A do CCP.

<sup>97</sup> Nesse sentido, Jorge Andrade da Silva, Código dos Contratos Públicos anotado e comentado, cit. p. 736

<sup>98</sup> A invalidade pode ter por base a violação da norma injuntiva constante na alínea k) do n.º 1 do artigo 55.º do CCP.

apresenta-se como causa de invalidade própria<sup>99</sup>, originando a mera anulabilidade (*ex. vi* n.º 1 do artigo 284.º do CCP).

Ressalvando ainda o que prevê o n.º 3 do artigo 285.º do CCP<sup>100</sup>, “*todos os contratos públicos são suscetíveis de redução e conversão*<sup>101</sup>, nos termos do disposto nos artigos 292.º e 293.º do Código Civil, independentemente do respetivo desvalor jurídico”. Considere-se o caso de a situação do impedimento do conflito de interesses não afetar todo o clausulado contratual, sendo nessa hipótese de discorrer sobre o preceito da redução, previsto no artigo 292.º do Código Civil.<sup>102103</sup>

No caso da redução<sup>104</sup>, para Ana Prata, significa que a invalidade não pode atingir algum elemento do negócio que seja essencial à sua identidade ou à configuração como aquele negócio, nem à sua aptidão funcional prioritária.<sup>105</sup>

### 3.2. A resolução do contrato

As autoridades adjudicantes veem-se por vezes confrontadas com circunstâncias que tornam necessária uma rescisão antecipada de contratos públicos a fim de cumprir obrigações decorrentes do direito da União em matéria de contratação pública. Os Estados-Membros deverão, por conseguinte, assegurar que as autoridades adjudicantes tenham a possibilidade, nas condições determinadas pelas normas de direito nacional, de rescindir um contrato público durante a sua vigência se o direito da União assim o exigir. (Considerando 112 da Diretiva 2024/24/UE)

Nesse seguimento, prevê o artigo 73.º da Diretiva 2024(2014/EU)<sup>106</sup>, que “*Os Estados-*

---

<sup>99</sup> Segundo, Ana Raquel Gonçalves Moniz, “*A invalidade do contrato no CCP*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, AAFDL Editora, Lisboa, 2021, p. 644

<sup>100</sup> Denota Jorge Andrade da Silva que este n.º 3 do artigo 285.º do CCP “*constitui mais um desvio ao regime jurídico da nulidade dos atos administrativos em nome do princípio do aproveitamento dos atos jurídicos, pressupõe a divisão das invalidades em duas categorias: total e parcial, conforme o vício que a gerou afeta todas ou apenas alguma ou algumas das cláusulas do contrato*”, cfr, Jorge Andrade da Silva, Código dos Contratos Públicos anotado e comentado, cit. 739

<sup>101</sup> No direito civil, para maiores desenvolvimentos ver Luís A. Carvalho Fernandes, “*A Conversão dos Negócios Jurídicos Cíveis*”, Quid Juris Editora, 1993, Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídicas, pp. 95-892

<sup>102</sup> Para José Alberto González, “*A redução, como o nome indicia, pressupõe a ocorrência de uma invalidade que afete parcialmente o negócio jurídico; através dela, este acabará por se circunscrever à parte aproveitável*”, cfr. José Alberto González, Código Civil Anotado, Vol I, Quid Juris Editora, Lisboa, p. 391

<sup>103</sup> Ver Joaquim Augusto Domingos Damas, “*A Redução do Negócio Jurídico*”, in Revista da Ordem dos Advogados, 1985, pp. 711-753

<sup>104</sup> Sobre a estabilidade e continuidade dos serviços públicos como argumento da redução e conversão, cfr. Alexandra Leitão, “*Lições de Direito dos Contratos Públicos Parte Geral*, cit., p. 274

<sup>105</sup> Cfr. Ana Prata, Código Civil Anotado, Vol I, Almedina, p. 393 e p. 394

<sup>106</sup> De Pedro Matias Pereira, “*Com as novas diretivas deixámos, então, de ter um direito europeu (constituído)*

*Membros asseguram que as autoridades adjudicantes tenham a possibilidade de rescindir um contrato público durante a sua vigência, pelo menos nas circunstâncias a seguir enumeradas e nas condições determinadas pelas normas de direito nacional aplicáveis, caso:*

- *O contrato tenha sido objeto de uma modificação substancial que exigiria um novo concurso nos termos do artigo 72.o;*
- *O adjudicatário, à data da adjudicação do contrato, se encontre numa das situações referidas no artigo 57.o, n.º 1, pelo que deveria ter sido excluído do concurso;*
- *O contrato não poderia ter sido adjudicado ao adjudicatário em virtude de uma infração grave das obrigações que lhe incumbem por força dos Tratados e da presente diretiva, tendo sido a infração constatada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia num procedimento conduzido em conformidade com o artigo 258.o do TFUE.”*

Desta forma, este artigo elenca a possibilidade de rescisão de contratos públicos em três situações: modificação substancial que requer novo concurso, o adjudicatário está em situação que deveria excluí-lo à data da adjudicação, ou adjudicação resultante de infração grave às obrigações dos Tratados, confirmada pelo Tribunal de Justiça da UE.

### **3.2.1. Incumprimento de deveres pré-contratuais**

A alínea b) do artigo 73.º da Diretiva 2014/34/EU exige que os Estados-membros prevejam, na sua legislação, a possibilidade de as entidades adjudicantes resolverem contratos que, vem a descobrir-se, foram celebrados com cocontratantes impedidos<sup>107</sup>.

O facto de se estar perante uma resolução do contrato tendente a resolver uma invalidez, conflitua gravemente com o nosso ordenamento jurídico, em que o contraente público não tem autotutela declarativa<sup>108</sup> sobre a validade dos contratos.

---

*tendencialmente pré-contratual – quer quanto aos procedimentos de seleção propriamente ditos, quer quanto ao contencioso desses procedimentos de seleção – para passarmos a ter um direito europeu que regula diretamente aspetos substantivos do contrato administrativo. Trata-se de uma mudança de paradigma (...)”, “O Dever de Resolver Contratos Públicos”, cit., p. 87*

<sup>107</sup> Concretamente prevê este artigo que:

“Os Estados-Membros asseguram que as autoridades adjudicantes tenham a possibilidade de rescindir um contrato público durante a sua vigência, pelo menos nas circunstâncias a seguir enumeradas e nas condições determinadas pelas normas de direito nacional aplicáveis, caso (...) // b) O adjudicatário, à data da adjudicação do contrato, se encontre numa das situações referidas no artigo 57.º n.º 1, pelo que deveria ter sido excluído do concurso”.

<sup>108</sup> Sobre a autotutela declarativa do Contraente Público, vide Pedro Matias Pereira, “Os Poderes do Contraente Público no Código dos Contratos Públicos”, Coimbra Editora, 2011, p. 109-110

Denota Matias Pereira, *não há um incumprimento do contrato propriamente dito, mas há um incumprimento de deveres pré-contratuais que estiveram na base da conclusão do contrato*.<sup>109</sup>

Sabendo que este tipo de incumprimento não se encontra plasmado no artigo 333.º do CCP<sup>110</sup>, e por forma a cumprir com a exigência europeia podem as entidades adjudicantes preverem nos cadernos de encargos, que a superveniência de um impedimento a contratar no momento da adjudicação constitui uma violação grave das obrigações assumidas através do contrato<sup>111</sup>, podendo nesse prisma haver lugar à resolução sancionatória, conforme defende Matias Pereira. A nível internacional, na doutrina europeia, encontramos Kirsi-Maria Halonen<sup>112</sup> sustentando que, por se tratar de um resultado incorreto do procedimento pré-contratual por falta de conhecimento da entidade adjudicante, a resolução do contrato não deveria constituir uma *possibilidade* mas uma *obrigação*, fundamentando tal posição no dever de igual tratamento dos operadores económicos.<sup>113</sup>

A ligação ao procedimento pré-contratual é particularmente notória já que o artigo 73.º da Diretiva 2014/24/UE não abrange os casos em que o motivo de exclusão se concretiza após a adjudicação, o que pode muito facilmente suceder (e não ser substancialmente distinto) nos casos em que uma decisão condenatória do operador económico está, à data da adjudicação, pendente de confirmação por parte de uma instância de recurso, vindo tal a suceder já durante a execução do contrato.

### **3.3. A modificação do contrato**

#### **3.3.1. A modificação subjetiva: solução alternativa à resolução do contrato**

A possibilidade desta modificação coloca-se na hipótese de o cocontratante se encontrar impedido, durante a execução do contrato, de poder cumprir, total ou parcialmente, com as

---

<sup>109</sup> Cfr. Pedro Matias Pereira, “*Modificação subjetiva, pagamentos diretos a subcontratados e resolução do contrato: novidades do CCP revisto*”, Revista de Contratos Públicos, nº 17, 2018, p. 42.

<sup>110</sup> O artigo 333.º do CCP que permite a resolução sancionatória quando ocorram “*outras situações de grave violação das obrigações assumidas pelo cocontratante especialmente previstas no contrato*”.

<sup>111</sup> Reconhecendo Matias Pereira que tal pode não ser a “*melhor solução e, provavelmente, não passará num juízo mais estrito da conformidade do CCP com a Diretiva*”, Cfr. Pedro Matias Pereira, “*Modificação subjetiva, pagamentos diretos* (...)”, cit..., p. 42.

<sup>112</sup> Professora e investigadora (de direito público) na Faculdade de Direito da Universidade de Lapland, localizada na Finlândia.

<sup>113</sup> Referindo-se ao exemplo de o cocontratante estar impedido devido a condenação criminal, Cfr. Kirsi-Maria Halonen, “*Article 73 Termination of contracts*”, European Public Procurement Commentary on Directive 2014/24/UE, 2021, p. 804

obrigações a que está vinculado no contrato celebrado com a entidade adjudicante.<sup>114</sup>

Na fase instrutória do procedimento de contratação pública, a entidade adjudicante, no intuito de proteger a concorrência pré-contratual, solicita aos interessados as informações e os elementos necessários para ajuizar sobre o direito à participação dos mesmos no procedimento.<sup>115</sup>

A entidade adjudicante pode prever no caderno de encargos que a existência de conflito de interesses no momento da adjudicação constitui uma violação grave das obrigações assumidas através do contrato, o que permite a resolução sancionatória, por força do que disciplina o artigo 333.º do CCP. Pode igualmente prever a redução do preço no caso de a superveniência de conflito de interesses impedir parcialmente o cumprimento do contrato<sup>116</sup>. Na falta desta redução, colocar-se-á um problema de enriquecimento indevido do co-contratante<sup>117</sup><sup>118</sup>.

Em simultâneo, pode a mesma entidade adjudicante prever no caderno de encargos que qualquer caso ou ocorrência que configure conflito de interesses deve ser comunicada de imediato à entidade adjudicante bem como ao gestor do contrato<sup>119</sup>, havendo lugar à cessão da posição contratual.

### 3.3.2. Cessão da posição contratual – âmbito de admissibilidade

No nosso quadro jurídico nacional, a cessão da posição contratual<sup>120</sup> é um instituto típico do Direito Civil<sup>121</sup>, sendo o contrato através do qual o outorgante de um contrato transmite a um

---

<sup>114</sup> Com a revisão de 2017 do CCP ocorrida em 2017, passou a prever-se a hipótese de cessão da posição contratual em favor de outro participante no procedimento, no caso de o cocontratante se encontrar em situação de incumprimento.

<sup>115</sup> Quanto à instrução e pressupostos na pronúncia de impedimentos, ver José Azevedo Moreira, “*Pressupostos, instrução e tempo na pronúncia de impedimentos: breves considerações a propósito do Acórdão Vossloh Laeis*” Revista de Contratos Públicos, Coimbra, n.º 22 (jan.2020), pp.105-107

<sup>116</sup> Conforme anteriormente abordado no ponto 3.2 da presente dissertação.

<sup>117</sup> “*O enriquecimento carecerá de causa justificativa sempre que o direito não o aprove ou consinta, dado não existir uma relação ou um facto que, de acordo com as regras ou os princípios do nosso sistema jurídico, justifique a deslocação patrimonial ocorrida, isto é, que legitime o enriquecimento*”. Cfr. Acórdão do TRC de 02-11-2010, prc. 1867/08.0TBVIS.C1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), consultado em 10.06.2024

<sup>118</sup> O enriquecimento sem causa é tratado na civilística portuguesa, entre outros, pelos autores Inocêncio Galvão Telles, Direito das Obrigações, 1997, Coimbra Editora, pp. 193-206; Antunes Varela, Das Obrigações em Geral, Vol. I, 2003, Almedina, 2003, pp.470-517.

<sup>119</sup> Constituindo o gestor do contrato uma figura merecedora de destaque pelo seu papel, preventivo e sempre disponível para permitir o cumprimento, oportuno e rigoroso, de todas as obrigações do caderno de encargos que deu suporte ao ato adjudicatório, “*representando o gestor do contrato um farol preventivo*”, Cfr. Marcelo Caetano Martins Delgado e Marco José da Silva Barroco, “Gestor de Contrato. O conselheiro, formalmente dignificado, mas, materialmente desconsiderado”, Municipalismo n.º 9, 2022, p. 147

<sup>120</sup> O contraente público opta por não declarar o incumprimento definitivo (adiante abordado no presente estudo) e prefere recorrer a um cessionário para que sejam concluídas as obrigações em falta.

<sup>121</sup> Sobre este tema em particular, António de Menezes Cordeiro, O Tratado de Direito Civil, Vol. IX, Coimbra: Almedina, pp. 884 e ss., Mário Júlio de Almeida Costa, “Mário Júlio de Almeida Costa, Direito das Obrigações, 12.ª

terceiro, com o consentimento do outro outorgante, o complexo de direitos e obrigações que para si derivam de tal contrato.<sup>122123</sup>

Segundo o que referia Carlos Alberto da Mota Pinto, “*constitui esse tipo de contrato o meio dirigido à circulação da relação contratual, isto é, à transferência ex negotio por uma das partes contratuais (cedente)<sup>124</sup>, com consentimento do outro contraente (cedido), para um terceiro (cessionário), do complexo de posições ativas e passivas criadas por um contrato.*”<sup>125</sup>

Em relação à sua admissibilidade, o artigo 316.º do CCP firma que “[n]a falta de estipulação contratual ou quando outra coisa não resultar da natureza do contrato, são admitidas a cessão da posição contratual e a subcontratação, nos termos do disposto nos artigos seguintes”.

A cessão é de um modo geral admitida, desde que não seja interdita pelo contrato ou vedada pela natureza deste.<sup>126</sup>, nos termos que a lei precisa.

Consideremos que:

- i. O artigo 288.º do CCP dispõe, em regra, a execução pessoal do contrato, que está mais em linha com os ensinamentos do Direito da União Europeia;
- ii. Por outro lado, o artigo 318.º fixa que a possibilidade de cessão deve constar *expressamente do contrato, em cláusula de revisão ou opção inequívoca*;
- iii. Do artigo 318.º, n.º 2 do CCP resulta que a cessão depende de autorização do contraente público.

Tal como refere Miguel Lorena de Brito, mais do que uma liberdade de cessão da posição contratual por parte dos cocontratantes, deparamo-nos com uma *faculdade condicionada a uma previsão contratual e a uma autorização do contraente público.*<sup>127</sup>

---

Edição, Coimbra, Almedina, p. 833 e ss.

<sup>122</sup> Quanto ao tema da cessão da posição contratual no setor público, destacamos o caso do contrato de aquisição de serviços de manutenção e conservação de espaços ajardinados da União de Freguesias de Massamá e Monte Abraão, celebrado em 19.08.2021, e submetido a fiscalização Prévia do Tribunal de Contas, ver Acórdão do Tribunal de Contas de Portugal n.º 6/2022 – 1.ª Secção/SS, de 08/02/2022, disponível em <https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/acordaos/1sss/Documents/2022/ac006-2022-1sss.pdf>, consultado em 10.08.2023.

<sup>123</sup> Sobre a modificação e a cessão no direito francês ver em particular - Hélène Hoepffner, “*La modification de l’identité du titulaire du contrat: la cession de contrat, “Droit des contrats administratifs”*”, Dalloz, 2022, pp. 658-678

<sup>124</sup> Tal figura envolve três sujeitos (o cedente, o cedido e o cessionário) e pressupõe a existência de dois contratos: o contrato-base (aquele inicialmente celebrado, onde se consagrou o conjunto de direitos e deveres que serão objeto da cessão) e o contrato instrumento (aquele através do qual se opera a transmissão da posição contratual), conforme se retira do sumário Acórdão n.º 6/2022 – 1.ª Secção/SS, 08/02/2022.

<sup>125</sup> Cfr. Carlos Alberto da Mota Pinto, Cessão da Posição Contratual, Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídicas na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Almedina, 2003, págs. 71 e 72

<sup>126</sup> Sobre a admissibilidade das modificações subjetivas, Pedro Costa Gonçalves, Direito dos Contratos Públicos, Almedina, Coimbra, 2016, p. 576.

<sup>127</sup> Cfr. Miguel Lorena de Brito, “A modificação subjetiva no CCP”, Revista dos Contratos Públicos n.º 34, CEDIPRE, 2024, p. 91

### 3.3.3. Requisitos da cessão da posição contratual

Em consonância com o que prevê o artigo 318.º-A, devem estar verificados os seguintes requisitos a respeitar:

- *Previsão contratual deste mecanismo*<sup>128</sup>. Em regra, é necessário que o contrato preveja, de forma expressa e inequívoca, que o cocontratante pode ceder a terceiro a respetiva posição contratual.<sup>129</sup>
- *Verificação de uma situação de incumprimento pelo cocontratante que permitisse ao contraente público resolver o contrato*<sup>130</sup>;
- *O contrato ter sido adjudicado em procedimento pré-contratual no âmbito do qual tenham sido admitidos e ordenados outros concorrentes, que possam ser indicados pelo contraente público como substitutos do cocontratante inicial;*
- *Contraente público interpela os concorrentes que participaram no procedimento pré-contratual (em rigor com a ordem da classificação final), a fim de concluir um novo contrato para a adjudicação dos trabalhos.*<sup>131</sup>

Nessa esteira, fora as situações em que o contrato impede, ou resulte da natureza do próprio contrato, o recurso à cessão da posição contratual está vedado nos casos especificados nas alíneas a) a c) do n.º 1 do artigo 317.º do CCP<sup>132</sup>.

Nessa ótica, a cessão da posição contratual pode verificar-se em dois cenários possíveis distintos:

- a) *Enquanto importante instrumento a que as partes podem recorrer ainda durante a execução do contrato e em ordem ao seu cumprimento;*
- b) *Utilizado como forma de reação perante a existência de um quadro de incumprimento contratual, enquanto alternativa à resolução contratual- e como um mecanismo, mais,*

---

<sup>128</sup> No que importa aos pressupostos objetivos, a cessão tem de se encontrar prevista no contrato. Para o autor Paulo Otero pode discutir-se, caso não esteja prevista a cessão no contrato, poderá a sua falta ser superada por uma manifestação de vontade favorável do cocontratante face a uma concreta iniciativa do contraente público, ver Paulo Otero, Paulo Otero, “*Incumprimento e cessão da posição contratual: alguns problemas decorrentes do novo artigo 318.º-A do CCP*”, Revista de Contratos Públicos n.º 16, Cedipre, (março, 2018), p. 7

<sup>129</sup> Transmitindo a esse terceiro, com a autorização do contraente público, o complexo de direitos e obrigações de que é titular no contrato.

<sup>130</sup> Entende Paulo Otero, que a cessão se assume como um mecanismo substitutivo ou alternativo à resolução do contrato, ante um cenário de grave (e reiterada) violação das obrigações contratuais pelo cocontratante, “*Incumprimento e cessão da posição contratual: alguns problemas*” ..., cit., p. 8

<sup>131</sup> Paulo Otero, “*Incumprimento e cessão da posição contratual...*”, cit., pp. 11-12

<sup>132</sup> No Acórdão n.º 3/2017 – 4.abril-1ªS/SS, Processo n.º 2994/2016, por exemplo, o Tribunal de Contas salientou que é ilegal “*a cessão de posição contratual e a subcontratação quando a escolha do co-contratante tenha sido determinada por ajuste direto, nos casos em que só possa ser convidada uma entidade*”.

*apto a salvar o contrato.*<sup>133</sup>

A autorização do contraente público pode ocorrer no próprio contrato, desde que cumpridos os dois requisitos dispostos no n.º 2 do artigo 318.º do CCP.

### **3.3.4. Cessão da posição contratual por incumprimento do cocontratante**

O artigo 318.º-A, prevê a “*Cessão da posição contratual por incumprimento do cocontratante*”, beneficiando da exceção aos princípios da concorrência, da transparência, e da igualdade admitidas pelas alíneas a) e d), subalínea i), do n.º 1 do artigo 72.º da Diretiva 2014/24/EU<sup>134</sup> e alíneas a) e d), subalínea i), do n.º 1 do artigo 43.º da Diretiva 2014/23/EU.<sup>135</sup>

O ato de cessão da posição contratual por incumprimento do cocontratante, ínsito no artigo 318.º-A do CCP (enunciado na alínea f) do artigo 302.º do CCP), configura um ato revestido de executoriedade enquadrável nas “*outras situações previstas na lei*”.

Existindo o n.º 4 do artigo 318.º-A do CCP, que dispõe “*a cessão da posição contratual opera por mero efeito de ato do contraente público, sendo eficaz a partir da data por este indicada*”.

Existem duas diferentes situações de cessão da posição contratual por incumprimento grave de cocontratante das suas obrigações e que seja suscetível de conduzir à resolução do contrato:

- A cessão da posição contratual desencadeada pelas entidades financiadoras, traduzindo um direito subjetivo destas, visto no artigo 322.º, apesar de condicionado a um pressuposto de facto (incumprimento pelo cocontratante) e a um pressuposto de direito (autorização do contraente público);

- A cessão da posição contratual desencadeada pelo contraente público, expressão de uma competência consagrada no artigo 318.º-A.

No que diz respeito aos pressupostos subjetivos de aplicação relativos à capacidade, conforme refere Otero, “*o potencial cessionário, nos termos da cessão a que se refere o artigo 318.º-A, i) não pode estar abrangido, à data da cessão, por qualquer dos impedimentos mencionados no artigo 55.º do CCP, ii) devendo ainda revelar “requisitos mínimos de capacidade técnica e de*

<sup>133</sup> Cfr. Eliana Pinto *et alli*, “Diretiva 2014/24/UE...”, cit., p. 475

<sup>134</sup> Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

<sup>135</sup> Diretiva 2014/23/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

*capacidade financeira*”.<sup>136</sup>

Posto isto, se durante a execução de um contrato público, o cocontratante estiver impedido pela figura do conflito de interesses, isto é, não possuir *as capacidades profissionais exigidas*<sup>137</sup>, em rigor com o que institui o n.º 4 do artigo 58.º da Diretiva 24/2014/UE, entendemos que deve operar a cessão da posição contratual, pelo facto objetivo de o operador económico que foi contratado já não se encontrar em condições de cumprir o contrato<sup>138</sup> tal como este foi delineado inicialmente.

### 3.3.5. Críticas quanto à cessão da posição contratual por incumprimento do cocontratante

A cessão da posição contratual prevista no artigo 318.º-A do CCP assume-se como um mecanismo substitutivo ou alternativo à resolução do contrato, ante um cenário de grave (e reiterada) violação das obrigações contratuais pelo cocontratante<sup>139</sup>.

A norma alude à celebração de “*um novo contrato para a adjudicação da conclusão dos trabalhos*”, o que não parece inteiramente alinhado com a figura da cessão da posição contratual que se pretende regular<sup>140</sup>.

Existindo uma crítica de cariz construtivo tecida quanto a esta norma do CCP, que se subsume “*ao poder invocar que os concorrentes estão vinculados apenas às respetivas propostas durante o prazo previsto nas peças do procedimento ou nos 66 dias posteriores ao termo do prazo fixado para a apresentação de propostas estabelecido supletivamente no artigo 65.º do CCP, findo o qual são livres de aceitar ou recusar uma decisão de adjudicação que lhes seja comunicada.*”<sup>141142</sup>

---

<sup>136</sup> Paulo Otero, “*Incumprimento e cessão da posição contratual...*”, cit., p. 12

<sup>137</sup> As autoridades adjudicantes podem exigir, em especial, que os operadores económicos tenham um nível suficiente de experiência, comprovado por referências adequadas de contratos executados no passado. As autoridades adjudicantes podem partir do princípio de que um operador económico não possui as capacidades profissionais exigidas caso tenha concluído que o operador económico em questão se encontra numa situação de conflito de interesses suscetível de afetar negativamente a execução do contrato.

<sup>138</sup> Abordando especificamente o conflito de interesses que envolve o operador económico e a sua capacidade para cumprir o contrato, “*sendo um tipo de conflito de interesses diferente do que é regulado no artigo 24.º (Diretiva 24/2014/EU) porque este respeita unicamente a habilidade do operador económico para cumprir o contrato e não as relações prévias ou atuais estabelecidas com os membros da comissão de avaliação*”, Dacien C. Dragos. “*Article 24 of Conflicts of Interest*”, cit., p. 271

<sup>139</sup> Exige-se ainda “e caso tenha essa possibilidade sido prevista no próprio contrato, pode o contraente público impor ao cocontratante a cessão, o que faz mediante ato administrativo, sendo tal cessão eficaz a partir da data por si indicada” (Acórdão n.º 6//2022 – 1ªS/SS, 2022-02-08, Processo n.º 1912/2021, n.º 6 do sumário ([https://revista.tcontas.pt/edicoes/rtc\\_2022\\_03/atividade-01.html](https://revista.tcontas.pt/edicoes/rtc_2022_03/atividade-01.html))).

<sup>140</sup> *Uma outra dificuldade interpretativa colocada pelo n.º 2 do artigo 318.º-A*, segundo Miguel Lorena Brito, “*Modificação subjetiva do contrato no CCP*”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, 2021, p. 526

<sup>141</sup> Cfr. Miguel Lorena de Brito, “*Modificação subjetiva do contrato no CCP*”, cit., p. 524

<sup>142</sup> “*Não pode um operador económico ser obrigado a celebrar um contrato com um contraente público, nos termos*

Sendo que Costa Gonçalves aponta para a inexistência de novação e para a continuação da execução do contrato nos termos da proposta inicialmente aceite, distinguindo a situação do art.º 318.º-A da adjudicação que se afigura secundária: ao passo que nesta há uma nova adjudicação da proposta ordenada em lugar subsequente, no caso do art.º 318.ºA isso não acontece, continuando a ser a primeira proposta adjudicada aquela a ser executada pelo novo cocontratante.<sup>143</sup>

Na nossa perspetiva, do ponto de vista da simplificação, crê-se que é compreensível que o legislador nacional tenha procurado uma solução pragmática para obviar aos efeitos negativos (nomeadamente em termos de custo e de tempo) causados por uma resolução do contrato em caso de incumprimento do cocontratante e a necessidade de promoção de um novo procedimento pré-contratual para adjudicação de um novo contrato.

Não obstante, os custos que o cumprimento cego do que emana o princípio da concorrência pode implicar nas contas públicas: *são inúmeros os casos em que a Administração se julga na incumbência de suster um contrato mal-executado, ou manter um cocontratante incapaz de fazer face às suas obrigações, porque não desconhece os tempos e custos de novo procedimento.*<sup>144</sup>

### **3.3.6. Legitimação da substituição do cocontratante: princípio da concorrência**

Permite-se ao contraente público executar uma espécie de cessão forçada, selecionando o cessionário entre os concorrentes do procedimento pré-contratual que antecedeu o contrato para, desse forma, legitimar esta substituição com a publicidade e concorrência<sup>145</sup> asseguradas por esse procedimento inicial.

Sendo evidente que a cessão configurada nas condições do artigo 318.º-A do CCP, não pode envolver um falseamento das regras da concorrência, nem sob pena da ilegalidade, a violação de qualquer preceito injuntivo.<sup>146</sup>

---

*de uma proposta que não é sua e já depois de expirado o prazo de manutenção das mesmas”, Cfr. Eliana Pinto et alli, “Diretiva 2014/24/UE...”, cit., p. 477*

<sup>143</sup> Cfr. Pedro Costa Gonçalves, *Direito dos Contratos Públicos*, 5.ª edição, Almedina, Coimbra, julho de 2021, p. 983

<sup>144</sup> Nesse sentido, Carina Cunha Vieira, “*Cessão da posição contratual em caso de incumprimento do cocontratante: uma reflexão*”, dissertação de mestrado, 2019, disponível em [https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/41598/1/ulfd140809\\_tese.pdf](https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/41598/1/ulfd140809_tese.pdf), consultada em 03.11.2023

<sup>145</sup> “*Concorrência que é a verdadeira trave-mestra da contratação pública, uma espécie de guarda-chuva principle*”, cfr. Rodrigo Esteves de Oliveira, “*Os Princípios Gerais...*”, cit..., p. 67

<sup>146</sup> Idem, ibidem

No que se relaciona ainda com o artigo 318.º-A do CCP, pretende-se a substituição forçada do cocontratante em sede de execução do contrato, sem, contudo, que se viole ou afronte o princípio da concorrência.<sup>147</sup>

Desse modo, a proteção do interesse da concorrência constitui um dos limites à modificação dos contratos públicos – um limite autónomo da modificação e que tornará a possibilidade da sua verificação ainda mais exigente atualmente.

Sendo de evidenciar que as modificações subjetivas na fase de execução do contrato representam *um vulnus ao princípio da concorrência e aos interesses públicos por ela tutelados*.<sup>148</sup>

No que se relaciona com o artigo 318.º-A do CCP, pretende-se a substituição forçada do cocontratante em sede de execução do contrato, sem, contudo, que se viole ou afronte o princípio da concorrência, levantando-se naturalmente algumas questões.<sup>149</sup><sup>150</sup> Ainda, no domínio da cessão da posição contratual: *não querendo sujeitar-se às consequências sancionatórias advenientes da celebração de um contrato de cessão da posição contratual ilegal ou em violação do próprio contrato e não se conformando com a decisão tomada, o cocontratante tem o ónus de reagir contra a posição do contraente público através da ação administrativa*<sup>151</sup>.

---

<sup>147</sup> A proteção do interesse da concorrência constitui um dos limites à modificação dos contratos públicos – um limite autónomo da modificação e que tornará a possibilidade da sua verificação ainda mais exigente atualmente.

<sup>148</sup> Ana Luísa Guimarães, “O Carácter Excepcional do...”, cit., p. 152 e ss.

<sup>149</sup> O dever de respeito pela concorrência que vem plasmado no CCP, mais concretamente no n.º 1 do artigo 313.º do CCP.

<sup>150</sup> Não nos esqueçamos da “*tendência para conferir uma primazia à proteção da concorrência sobre a proteção do interesse público*”, Cfr. Pedro Costa Gonçalves, “*Acórdão Prettetext: modificação de contrato existente vs. Adjudicação de novo contrato*”, CJA, 73, 2009, p. 22

<sup>151</sup> “*A situação não seria significativamente diferente caso a decisão em causa configurasse um ato administrativo*”, concluído por Ana Luísa Guimarães. Cfr. Ana Luísa Guimarães, “O Carácter Excepcional do Acto Administrativo Contratual no Código dos Contratos Públicos”, Almedina, 2012 pp. 157-158

## 4. Considerações Finais

Cumpre traçar, em linhas gerais, as conclusões resultantes da presente investigação, cujo principal fito foi o de perscrutar os fundamentos em torno da solução legal relativa à modificação do contrato em face do surgimento do conflito de interesses na esfera jurídica do cocontratante.

1. Como se sabe, a contratação é uma área de negócios de elevado risco de corrupção<sup>152</sup> devido à sua complexidade, frequência e aos montantes envolvidos.<sup>153</sup> As avaliações de riscos de corrupção têm por objetivo proporcionar uma visão clara, completa e equilibrada do impacto real da corrupção no âmbito da contratação pública.<sup>154</sup>
2. Nesse sentido, um sistema de governação robusto, baseado nos valores da integridade<sup>155</sup>, probidade, transparência e responsabilidade é preventivamente fundado nas declarações de interesses e na verificação de incompatibilidades e, casuisticamente, de impedimentos, para suprimir potenciais conflitos de interesses e, conseqüentemente, reduzir a vulnerabilidade das instituições à sua ocorrência.<sup>156</sup>
3. Deste modo, para prevenção de conflitos de interesses em todas as entidades do setor público e ainda em relação a todos quantos participem em decisões, movimentem dinheiros, valores ou património públicos, devem existir obrigações declarativas de interesses, incompatibilidades e impedimentos, que conjuntamente com sistemas de controlo interno e mecanismos de monitorização e sancionamento dos incumprimentos, sejam aptos a dirimir interesses privados que possam condicionar a prossecução do interesse público.
4. *As preocupações com a prevenção e combate à corrupção<sup>157</sup> encontram-se previstas no*

---

<sup>152</sup> Sendo importante aludir ao título “*Os procedimentos*”, do RCM 37/2021, de 6 de abril, que aprova a Estratégia Nacional Anticorrupção (ENA) 2020-2024, disponível em <https://files.dre.pt/1s/2021/04/06600/0000800049.pdf>, consultado em 05.11.2023.

<sup>153</sup> Nesta matéria, assinala-se o que dispõe o DL n.º 109-E/2021, de 09 de dezembro, que estabelece o regime geral da prevenção da Corrupção, disponível em [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=3543&tabela=leis](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=3543&tabela=leis), consultado em 07.11.2023.

<sup>154</sup> Riscos na Contratação Pública, disponível em [https://transparencia.pt/wp-content/uploads/2018/02/diptico\\_riscos\\_corupcao-ilovepdf-compressed-1.pdf](https://transparencia.pt/wp-content/uploads/2018/02/diptico_riscos_corupcao-ilovepdf-compressed-1.pdf), consultado em 04.11.2023.

<sup>155</sup> Não nos esqueçamos do que concretiza o regime geral de proteção de denunciadores de infrações, que transpôs a Diretiva (UE) 2019/1937 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2019, relativa à proteção de pessoas que denunciem violações do direito da União, encontrando-se a Contratação Pública prevista nos domínios abrangidos, para efeitos do âmbito de aplicação desse diploma, cfr. artigo 2.º n.º 1 alínea i) da Lei n.º 93/2021, de 20 de dezembro.

<sup>156</sup> Recomendação n.º 3/2020, Recomendação do Conselho de Prevenção da Corrupção, sobre gestão de conflitos de interesses no setor público, de 8 de janeiro de 2020, disponível em <https://www.sgeconomia.gov.pt/destaques/recomendacao-n-32020-gestao-de-conflitos-de-interesses-no-setor-publicospan-classnovo-novospan.aspx> (consultado em 15.10.2023)

<sup>157</sup> O Código Penal português prevê o crime de corrupção no quadro do exercício de funções públicas (artigos 372.º a 374.º-A), embora a corrupção possa existir nos mais diversos setores de atividade.

CCP, desde logo, ao nível principiológico<sup>158</sup>.

5. O legislador nacional não adotou uma previsão análoga ao disposto no artigo 58.º, n.º 4 da Diretiva 2014/24, que permite que as entidades adjudicantes possam pressupor que um candidato ou concorrente não possui capacidades profissionais caso tenha concluído que este se encontra numa situação de conflitos de interesses suscetível de afetar negativamente a execução do contrato.
6. O facto de se estar perante uma resolução do contrato tendente a resolver uma invalidade, conflituosa com o nosso ordenamento jurídico, em que o contraente público não tem autotutela declarativa sobre a validade dos contratos.
7. A ligação ao procedimento pré-contratual é particularmente notória já que o artigo 73.º da Diretiva 2014/24/UE não abrange os casos em que o motivo de exclusão se concretiza após a adjudicação, o que pode muito facilmente suceder (e não ser substancialmente distinto) nos casos em que uma decisão condenatória do operador económico está, à data da adjudicação, pendente de confirmação por parte de uma instância de recurso, vindo tal a suceder já durante a execução do contrato.
8. Existindo doutrina internacional que sustente que, por se tratar de um resultado incorreto do procedimento pré-contratual por falta de conhecimento da entidade adjudicante, a resolução do contrato não deveria constituir uma *possibilidade*, mas uma *obrigação*, fundamentando tal posição no dever de igual tratamento dos operadores económicos.
9. Perante uma situação que deveria determinar uma resolução contratual e a consequente abertura de novo procedimento concursal, o legislador pretendeu aproveitar o procedimento anteriormente levado a cabo (no âmbito do qual os princípios da transparência, da concorrência e da igualdade foram já salvaguardados), dando a oportunidade aos proponentes preteridos (e pela ordem em que foram graduados) de executarem o contrato nos mesmos termos em que foi adjudicado ao anterior cocontratante.
10. Percebendo que a modificação dos contratos públicos deve ser observada e, consequentemente abordada sob a perspetiva da concorrência, e já não de acordo com o tradicional binómio do interesse do cocontratante versus interesse público.
11. A entidade adjudicante pode prever no caderno de encargos que a existência de conflito de interesses no momento da adjudicação constitui uma violação grave das obrigações assumidas através do contrato, o que permite a resolução sancionatória, por força do que disciplina o artigo 333.º do CCP.

---

<sup>158</sup> Cfr. Ricardo Pedro, “*Corrupção e contratos públicos: nótula introdutória*”, em Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. I, AAFDL Editora, 5.ª Edição, 2023, p. 323

12. Pode a mesma entidade adjudicante, em paralelo, prever no caderno de encargos que qualquer caso ou ocorrência que configure conflito de interesses deve ser comunicada de imediato à entidade adjudicante bem como ao gestor do contrato, havendo lugar à cessão da posição contratual, preenchidos os pressupostos para a resolução sancionatória.
13. Se durante a execução de um contrato público, o cocontratante estiver impedido pela figura do conflito de interesses, isto é, não possuir as capacidades profissionais exigidas”, em rigor com o que institui o n.º 4 do artigo 58.º da Diretiva 24/2014/UE, entendemos que deve operar a cessão da posição contratual, pelo facto objetivo de o operador económico que foi contratado já não se encontrar em condições de cumprir o contrato tal como este foi delineado inicialmente.
14. A promoção e gestão da transparência e prevenção do conflito de interesses são finalidades incontornáveis de qualquer sociedade aberta, pluralista, inclusiva e responsiva.<sup>159</sup>

---

<sup>159</sup> Cfr. Nuno Cunha Rolo, “*Transparência e Conflito de Interesses*”, cit..., p. 323

## **5. Bibliografia**

### **A**

ALMEIDA, Mário Aroso, Contratos administrativos e poderes de conformação do contraente público no novo Código dos Contratos Públicos, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, 66, 2007, pp. 3-16

AMORIM, João Pacheco de “As Decisões de Adjudicação e não Adjudicação no Código dos Contratos Públicos, Coimbra: Almedina, 2021

AMORIM, João Pacheco de “Introdução ao Direito dos Contratos Públicos”, Coimbra: Almedina, 2021

ANDRADE, José Carlos Vieira de, “A propósito do regime do contrato administrativo no «Código dos Contratos Públicos”, “Estudos Comemorativos dos 10 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa”, Vol. I, Coimbra: Almedina, 2008, pp. 340-363

### **B**

BATALHÃO, José Carlos, “A profissionalização e o gestor do controlo na contratação pública”, *Revista – Questões Atuais de Direito Local*, n.º 32, 2021, pp. 45-65

BATISTA, Fernando, “Sanções Contratuais: pressupostos e aplicação”, *Execução dos Contratos Administrativos*, Nova Causa Edições Jurídicas, 2023, pp. 143-168

BATISTA, Fernando, “O Bad Past Performance” no Código dos Contratos Públicos, *Revista de Direito Administrativo* n.º 6, 2019, pp. 87-93

BRITO, Miguel Lorena, “Modificação subjetiva do contrato no CCP”, *Comentários ao Código dos Contratos Públicos*, 2021, pp. 491-530

### **C**

CAETANO, Filipa, “5 anos de Gestor do Contrato: algumas perguntas e respostas sobre esta importante figura”, *Revista de Contratos Públicos*, n.º 32, 2023.

CALDEIRA, Marco, “A resolução unilateral do contrato por incumprimento: um ato administrativo sancionatório?”, Revista de Contratos Públicos n.º 34, CEDIPRE, 2024, pp. 111-140

CALDEIRA, Marco, em reflexão ao artigo 318º-A, disponível em: <https://contratospublicos.net/2018/11/25/artigo-318-o-a/>, consultado em 29.10.2023.

CALDEIRA, Marco, MAGALHÃES, Rircardo Maia, “Breves considerações sobre os poderes sancionatórios nas relações contratuais administrativas – em especial, a aplicação de multas nos contratos de empreitada de obras públicas”, Revista de Direito Administrativo n.º 3, 2022 pp. 71-82

CALDEIRA, Marco, “Consultas Prévias e (combate à) corrupção na contratação pública”, disponível em <https://contratospublicos.net/2020/09/20/consultas-previas-e-combate-a-corrupcao-na-contratacao-publica/>, consultado em 03.11.2023.

CALDEIRA, Marco, MIMOSO, Juliana Braz, “Da exclusão por incumprimento de contrato (s) anterior (es) à luz das novas diretivas em matéria de contratação pública”, Liber Amicorum Manuel Simas Santos, Rei dos Livros Editora, 2016

CARVALHO, Raquel, “*Principais novidades do regime substantivo dos contratos – invalidades e modificações objetivas e subjetivas*”, Lisboa, E-Book CEJ, [Consultado em 29 de dezembro de 2018]. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/25238/1/ContratacaoPublica2018-97-126.pdf>

CARVALHO, Raquel, “Direito da Contratação Pública”, 2.ª Edição, Universidade Católica Editora, 2021.

CARVALHO, Raquel, “Proteção de denunciante no setor público e combate à corrupção – em particular na contratação pública”, e-Publica Public Law Journal, vol. 9, n.º 2, 2022, (pp. 31-49)

CORDEIRO, António Menezes, “Tratado de Direito Civil”, Vol. IX, 3.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2019.

COIMBRA, José Duarte, “O gestor do contrato na revisão do CCP de 2021: brevíssimos apontamentos”, Revista de Direito Administrativo n.º 12, 2021, pp. 61-66

COSTA, Mário Júlio de Almeida, Direito das obrigações, Coimbra: Almedina, 12.ª Edição, 2018.

CRAVEIRO, Tiago Torres, “A execução da caução por incumprimento contratual”, Execução dos Contratos Administrativos Revista de Contratos Administrativos”, Revista da Associação de Direito Administrativo, Nova Causa Jurídicas, 2023, pp. 169-203

## **D**

DELGADO, Marcelo Caetano Martins, BARROCO, Marco José da Silva, “Gestor de Contrato. O conselheiro, formalmente dignificado, mas, materialmente desconsiderado”, Municipalismo n.º 9, 2022, p. 147 e ss.

DORES, Jorge, Guia do Gestor do Contrato na Contratação Pública, 1.ª Edição, Lisboa: Edições Sílabo, 2021

## **E**

ESTORNINHO, Maria João (COORD), “A transposição das Diretivas Europeias de 2014 e o Código dos Contratos Públicos”, E-Book do ICJP, 2016, [Consultado em 29 de dezembro de 2018].

Disponível

em:

[https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook\\_diretivaseuropeias2014eccp\\_icjp-cidp\\_fct.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_diretivaseuropeias2014eccp_icjp-cidp_fct.pdf)

ESTORNINHO, Maria João, “Por uma visão ética da contratação pública”. Liber Amicorum Fausto Quadros, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2016

## **F**

FONSECA, Isabel Celeste, “Direito da Contratação Pública estudos reunidos, 2.ª Edição, Almedina, 2022.

FONSECA, Isabel Celeste, “Das modas da contratação pública, Códigos de Ética e Pactos de Integridade: um must-have contra a corrupção”, Cadernos de Justiça Administrativa, CEJUR,

2017, pp. 203-220

FONTES, José, Curso sobre o Código do Procedimento Administrativo, 9.<sup>a</sup> Edição, Almedina, 2022

FOUNTOURA, João Lamy, ALVES, Catarina Paulinho, “Modificação objetiva do contrato: um (des)equilíbrio complexo?”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. II, AAFDL Editora, 2021, pp. 437-490

## G

GUIMARÃES, Ana Luísa, “O Carácter Excepcional do Acto Administrativo Contratual no Código dos Contratos Públicos”, Coimbra: Almedina, 2012.

GOMES, Carla Amado, PEDRO, Ricardo, SERRÃO, CALDEIRA, Marco, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. I, 5.<sup>a</sup> Edição., Lisboa: AAFDL, 2023

GOMES, Carla Amado, PEDRO, Ricardo, SERRÃO, CALDEIRA, Marco, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Vol. II, 4.<sup>a</sup> Edição, Lisboa: AAFDL, 2021.

GOMES, Carla Amado, NEVES, Ana F, SERRÃO, Tiago, “Comentários ao Código do Procedimento Administrativo”, 5.<sup>a</sup> Edição, Lisboa: AAFDL, 2020

GONÇALVES, Pedro Costa, Direito dos Contratos Públicos, 5.<sup>a</sup> Edição, Coimbra: Almedina, 2021.

CONÇALVES, Pedro Costa, Acórdão Presetext: modificação de contrato existente vs. adjudicação de novo contrato, Cadernos de Justiça Administrativa, Braga, n.º 73 (jan.Fev.2009)

GONÇALVES, Pedro Costa, “Cumprimento e incumprimento do contrato administrativo”, Estudos da Contratação Pública, I, Coimbra, CEDIPRE, Coimbra Editora, 2008, 569-626.

GONÇALVES, Fernando, ALVES, Manuel João, *et alli* Novo Código do Procedimento Administrativo Anotado e Comentado, 9.<sup>a</sup> Edição, Coimbra: Almedina, 2023

GONZÁLEZ, José Alberto, “Código Civil Anotado”, Vol. II, Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2012.

## L

LEITÃO, Alexandra, “Lições de Direito dos Contratos Públicos Parte Geral, AAFDL Editora, 2014

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, “Direito das Obrigações”, Vol. II, Coimbra: Almedina, 2021

## M

MARTINEZ, Agustí Cerrillo i, “La Integridad como instrumento para la prevención de los conflictos de intereses en la contratación pública”, disponível em <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/6911/9479>, p. 387, consultado em 20.06.2024

MARTINS, Ana Gouveia, “A modificação dos contratos após a revisão do Código dos Contratos Públicos de 2021”, Ata da Conferência de 27 e 28 de Maio de 2021 na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa / org. Maria João Estorninho, Ana Gouveia Martins, Pedro Fernández Sánchez.- Lisboa: AAFDL, 2021, p. 213-235

MARTINS, Ana Gouveia, “A modificação dos contratos no anteprojeto do Código dos Contratos Públicos”, in Atas da Conferência “A Revisão do CCP”, Lisboa, ICJP, CIDP, FDL, 2016, consulta em [https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook\\_revisaocep\\_icjp2016\\_fct.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_revisaocep_icjp2016_fct.pdf), consultado em 21.06.2024

MATOS, Sara Younis Augusto de Matos, “A figura do gestor do contrato, no contexto da execução contratual administrativa”, Comentários ao Código dos Contratos Públicos, Lisboa: AAFDL, 2021, pp. 571-609

MENDES, Pedro Vaz, “PACTA SUNT SERVANDA e Interesse Público nos Contratos

Administrativos”, Universidade Católica Editora, 2016

MONIZ, Ana Raquel Gonçalves, “A invalidade do contrato no CCP”, *Comentários ao Código dos Contratos Públicos*, Lisboa: AAFDL, 2021, pp. 611-667

MOREIRA, José Azevedo, em “O gestor do contrato na revisão do CCP de 2021: brevíssimos apontamentos”, *Revista de Direito Administrativo*, n. °12, 2021, p. 61-66

## **N**

NEVES, Ana Fernanda, “Os Princípios da Contratação Pública”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia / [COORD] Jorge Miranda*, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010. - 2.v., 29-58

NEVES, Ana Fernanda, “O direito a um tratamento imparcial por parte da Administração, “imparcialidade aberta” e as garantias de imparcialidade no CPA”, *Comentários ao Código do Procedimento Administrativo*, Vol. I, Lisboa: AAFDL Editora, 2020, pp. 780-801

NORONHA, Francisco, “Os conflitos de interesses e a participação prévia de candidatos ou proponentes”, *Revista de Contratos Públicos*, n.º 13, 2016, p.7-41.

## **O**

OLIVEIRA, Rodrigo Esteves de, “Os Princípios Gerais da Contratação Pública”, *Estudos de Contratação Pública I*, Cedipre, Coimbra Editora, 2008

OTERO, Paulo, “Incumprimento e cessão da posição contratual: alguns problemas decorrentes do novo artigo 318º-A do CCP”, *Revista de Contratos Públicos*, nº 16, 2018, pp.7 ss;

## **P**

PROENÇA, José Carlos Brandão, “Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações”, UCP Editora, 2023, pp. 293-294

PEDRO, Rircardo, “Corrupção e contratos públicos: nótula introdutória”, em *Comentários ao Código dos Contratos Públicos*, AAFDL Editora, Lisboa, 2023

PEREIRA, Pedro Matias, GUIMARÃES, Rui Mesquita, “A aplicação de correções financeiras por incumprimento das regras de contratação pública nos contratos financiados por fundos da u.e”, Liber Amicorum Manuel Simas Santos, Rei dos Livros, 2016

PEREIRA, Pedro Matias, “O Dever de Resolver Contratos Públicos”, Disponível em [https://www.concorrenca.pt/sites/default/files/imported-magazines/CR\\_27\\_28\\_Pedro\\_Matias\\_Pereira.pdf](https://www.concorrenca.pt/sites/default/files/imported-magazines/CR_27_28_Pedro_Matias_Pereira.pdf), consultado em 20.10.2023

PEREIRA, Pedro Matias, “Modificação subjetiva, pagamentos diretos a subcontratados e resolução do contrato: novidades do CCP revisto”, Revista de Contratos Públicos, nº 17, 2018, pp.23 ss.

PINTO, Carlos Alberto da Mota, “Cessão da Posição Contratual”, dissertação de doutoramento, Universidade de Coimbra, 2003.

PINTO, Eliana de Almeida (COORD), GARCIA, Alberto Álvaro, RIBEIRO, Julieta Dias, “Diretiva 2014/24/EU, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014 Comentada e Transposição para o Código dos Contratos Públicos”, Rei dos Livros Editora, 1.ª Edição 2022.

## **R**

RAIMUNDO, Miguel Assis, “Direito dos Contratos Públicos”, Vol. II, Lisboa: AAFDL Editora, 2022.

RAIMUNDO, Miguel Assis, Contratos Públicos: Presente e Futuro, Actas das III Jornadas de Direito dos Contratos Públicos, Lisboa: AAFDL Editora, 2022

RAIMUNDO, Miguel Assis Raimundo, CLARO, João Martins, “A aplicação e redução de multas contratuais no contrato de empreitada de obras públicas”, Caderno de Justiça Administrativa n.º 112, 2015, pp. 12-29

RAIMUNDO, Miguel Assis, “Incumprimento do Contrato Administrativo – Notas Gerais”, Revista do CEJ, n.º 2, (2.º Semestre 2021), p. 299-313

RAIMUNDO, Miguel Assis, “*Primeira análise das novas diretivas (Parte 1)*”, Revista de Contratos Públicos, n.º 9, CEDIPRE, 2013

## **S**

SANCHEZ, Pedro Fernández, Direito da Contratação Pública, Vol. II, AAFDL Editora, 2024

SANCHEZ, Pedro Fernández, “A revisão de 2021 do Código dos Contratos Públicos”, AAFDL Editora, Lisboa, 2021

SÁNCHEZ, Pedro Fernández, Direito da Contratação Pública, Vol II, AAFDL Editora, Lisboa, 2020

SARMENTO, Maria da Glória, “A figura do gestor do contrato no código dos contratos públicos”, Contratação Pública, 2022, pp. 73-90

SILVA, Paula Costa e, “Multas Contratuais: discricionariiedade ou vinculação?”, Cadernos de Justiça Administrativa n.º 112, 2015, pp. 3-11

SILVA, Jorge Andrade da, “Código dos Contratos Público Anotado e Comentado”, 9.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2021.

SILVA, Jorge Andrade da, “Dicionário dos Contratos Públicos”, 2.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2018

SOUSA, Marcelo Rebelo, Matos, André Salgado de, Contratos Públicos, Direito Administrativo Geral, Tomo III, 2.ª Edição, D. Quixote, 2010

## **T**

TAVARES, Gonçalo Guerra, “Comentário ao Código dos Contratos Públicos”, 2.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2022.

## 6. Jurisprudência

1. Acórdão do Tribunal de Contas, 08.02.2022, n.º 6/2022 – 1.ª Secção/SS, disponível em <https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/acordaos/1sss/Documents/2022/ac006-2022-1sss.pdf>, consultado em 27.01.2023.
2. Acórdão do TJUE, de 11.07.2023, C-439/11 P, *Ziegler SA c. Comissão Europeia*, n.º 154, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62011CJ0439>, consultado em 08.11.2023.
3. Acórdão do TJ, Comissão/*Succhi di Frutta*, 29.04.2004, C-496/99 P, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:61999CJ0496&rid=1>, consultado em 20.05.2023
4. Acórdão do TJ, *Finn Frogne*, 7.09.2016, C-549/14, disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62014CJ0549>, consultado em 16 de setembro de 2023.
5. Acórdão do TJ, *Presstext*, 19.06.2008, C-454/06, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A62006CJ0454>, consultado em 19.10.2023.
6. Acórdão STA, de 18-02-2021, Proc. 0807/19.5BELRA (Relator Maria do Céu Neves), disponível em [http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/a8322f0113cb2dbb802586850050841b?OpenDocument&ExpandSection=1#\\_Section1](http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/a8322f0113cb2dbb802586850050841b?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1), consultado em 12.09.2023.
7. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 5.05.2022, Processo n.º 01973/20.2BEPRT, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), consultado em 15.10.2023.
8. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 12/12/2019, Proc.º n.º 088/18.8BEPNF (José Veloso), disponível em <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/54cb3663d1adb9e9802584d30043b93d?OpenDocument>, consultado em 10.10.2023.
9. Acórdão do TCA Sul, 19.06.2019, Proc. n.º 48/18.9BEPDL (relator Pedro Marchão Marques), Disponível em <http://www.dgsi.pt/JTCA.NSF/170589492546a7fb802575c3004c6d7d/8446de313569c00a80258423004e7218?OpenDocument>, consultado em 22.09.2023.
10. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 12.11.2020, processo n.º 477/11.9BELLE (Relator Catarina Vasconcelos), disponível em

<http://www.dgsi.pt/jtca.nsf/170589492546a7fb802575c3004c6d7d/57760c3eeecf2b008025861e007403c5?OpenDocument>, consultado a 02.11.2023.

11. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 18.02.2014, proc. 889/13.2TBPLB.C1. (Relator Sílvia Pires), <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/8afb81161b13a66580257c89004de19d?OpenDocument>, consultado em 14.09.2023

## 7. Documentos

Orientação Técnica da Divisão de Contratação Pública e Equipamentos da DGAJ, de 02.09.2019, disponível em <https://dgaj.justica.gov.pt/Portals/26/1-SOBRE%20A%20DGAJ/Concursos%20p%C3%BAblicos/Orienta%C3%A7%C3%B5es%20t%C3%A9cnicas/Orienta%C3%A7%C3%A3o%20T%C3%A9cnica%20%20DO%20GESTOR%20DE%20CONTRATO.pdf?ver=2019-09-23-084422-713>, consultada em 07.11.2023

Guia da contratação Pública do Programa Inclusão Social e Emprego, disponível em [https://poise.portugal2020.pt/documents/10180/121426/CI\\_Novos+limiares+comunit%C3%A1rios.pdf/7e2aaa0f-a48b-47bc-81eb-af0eb448141d](https://poise.portugal2020.pt/documents/10180/121426/CI_Novos+limiares+comunit%C3%A1rios.pdf/7e2aaa0f-a48b-47bc-81eb-af0eb448141d), consultada em 09.10.2023

Observatório de Contratação Pública, disponível em <http://www.contratacao publica.com.pt/>, consultado em 28.08.2023

Site do Programa Operacional Inclusão Social e Emprego, disponível em [https://poise.portugal2020.pt/pesquisa?p\\_p\\_id=101&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=maximized&p\\_p\\_mode=view&\\_101\\_struts\\_action=%2Fasset\\_publisher%2Fview\\_content&\\_101\\_assetEntryId=34523&\\_101\\_type=content&\\_101\\_urlTitle=documentacao-relevante](https://poise.portugal2020.pt/pesquisa?p_p_id=101&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_101_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&_101_assetEntryId=34523&_101_type=content&_101_urlTitle=documentacao-relevante), consultado em 30.09.2023

Site do Observatório de Economia e Gestão da Fraude, disponível em <https://obegef.pt/wordpress/>, consultado em 07.11.2023

Report from the Commission to the Council and the European Parliament 34th Annual Report on the Protection of the European Union's financial interests and the Fight against fraud 2022, disponível em <https://op.europa.eu/webpub/olaf/pif-report-2022/en/>, consultado em 04.10.2023

Relatório Especial, Conflito de interesses na despesa da UE com a coesão e a agricultura, 2023, disponível em <https://op.europa.eu/webpub/eca/special-reports/conflict-of-interest-06-2023/pt/>, consultado em 18.10.2023

Recomendação do CPC, de 8 de janeiro de 2020, sobre gestão de conflitos de interesses no setor público, disponível em

[https://www.cpc.tcontas.pt/documentos/recomendacoes/recomendacao\\_cpc\\_20200108.pdf](https://www.cpc.tcontas.pt/documentos/recomendacoes/recomendacao_cpc_20200108.pdf).,  
consultado em 10.10.2023.

Recomendação (UE) 2017/1805 da Comissão, de 3 de outubro de 2017, sobre a profissionalização da contratação pública, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32017H1805>, consultado em 21.10.2023

Center, I. A. (s.d.). Guide to Combating Corruption & Fraud in Development Projects:. Obtido de Red Flags Listed by Project Cycle, disponível em <http://guide.iacrc.org/red-flagslisted-by-project-cycle/>, consultado em 04.11.2023

VIEIRA, Carina Cunha, “*CESSÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL EM CASO DE INCUMPRIMENTO DO COCONTRATANTE: uma reflexão*”, Dissertação de Mestrado, janeiro de 2019, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito

Protocolo de colaboração entre o Departamento Central de Investigação e Ação Penal e a Estrutura de Missão Recuperar Portugal, disponível em <https://recuperarportugal.gov.pt/wp-content/uploads/2022/10/PROTOCOLO-COLABORACAO-DCIAP-EMRP-12.10.2022.pdf>, consultado em 08.11.2023

RAIMUNDO, Miguel Assis, “Incumprimento do Contrato”, slides do CEJ, 2021, disponível em [file:///C:/Users/mopereira/Downloads/CEJ\\_Miguel\\_Raimundo\\_Incumprimento%20do%20contrato%20CEJ%2016-6-2021.pdf](file:///C:/Users/mopereira/Downloads/CEJ_Miguel_Raimundo_Incumprimento%20do%20contrato%20CEJ%2016-6-2021.pdf), consultado em 10.10.2023.

## **7. 1. Comunicações da Comissão Europeia**

Europeia, C. (1996). Livro verde - Os contratos públicos na união europeia: pistas de reflexão para o futuro. Comissão Europeia. Bruxelas: Comissão Europeia.

Europeia, C. (2014). COM(2014)38 final - Relatório da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu: Relatório Anticorrupção da UE. Bruxelas: Comissão Europeia.

Europeia, C (2020) – Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité

Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Sobre o Estado de Direito Situação na União Europeia