



# Tribunal de Contas

---

ACÓRDÃO N.º 2/2004-1ªS/PL-17.Fev.2004

*R.O. N.º 3/04*

*Processo n.º 2220/2003*

## SUMÁRIO:

1. Nos termos do n.º 1 do art.º 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, está vedado ao dono da obra autorizar “trabalhos a mais” cujo “valor acumulado” exceda 25% do valor do contrato de empreitada.
2. O fraccionamento da despesa de trabalhos a mais com vista a contornar aquele limite percentual é ilegal, violando o disposto no n.º 4 do mesmo artigo.
3. A ausência de concurso, quando obrigatório, determina a nulidade do procedimento por falta de elemento essencial, nos termos do art.º 133º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, e do subsequente contrato, de acordo com o art.º 185.º, n.º 1 do mesmo Código.
4. A nulidade é fundamento de recusa do visto nos termos da alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Conselheiro Relator: Lídio Magalhães



## **ACÓRDÃO Nº 2 /2004-FEV.17-1ªS/PL**

### **RECURSO ORDINÁRIO Nº 3/04**

**(Processo nº 2220/2003)**

## **ACÓRDÃO**

Vem o presente recurso interposto da decisão contida no Acórdão n.º 104/2003 proferida no processo n.º 2220/03 e em que foi recusado o visto ao 1.º Adicional ao contrato de empreitada referente a “Recuperação e Adaptação do Externato Infante D. Henrique”, que a Câmara Municipal de Moimenta da Beira celebrou com a empresa “Rodrigues Cardoso & Sousa S.A.”.

A recusa do visto teve como fundamento o ilegal fraccionamento da despesa de trabalhos a mais com vista a contornar a proibição contida no disposto no n.º 1 do art.º 45.º do Dec-Lei n.º 59/99, de 2 de Março.



# Tribunal de Contas

---

Da referida decisão interpôs recurso a referida Câmara Municipal, nele concluindo como se segue:

**“a)** Com o seu procedimento, a Câmara Municipal de Moimenta da Beira pretendeu solucionar um caso que tinha a ver com três aspectos essenciais:

- O da reconstrução de um imóvel em estado de degradação adiantada;
- O da eliminação de um lugar propício à toxicodependência;
- A restituição à vila e concelho de Moimenta da Beira de um lugar de estudo, de ensino e de cultura.

**b)** O imóvel objecto da empreitada em questão é hoje uma mais valia para a vila e concelho de Moimenta da Beira e representa, em termos económicos, uma estrutura com real valor.

**c)** A Câmara Municipal de Moimenta da Beira nunca representou a ideia de iludir o preceito prescrito no art.º 16.º, n.º 2, do Decreto-lei n.º 197/99, de 8 de Junho.

**d)** O procedimento da Câmara Municipal de Moimenta da Beira deve ser entendido como visando a resolução de uma situação que clamava por uma solução imediata, mas que, pelos imprevistos que foram surgindo ao longo da obra, exigia a realização de trabalhos a mais.



# Tribunal de Contas

---

e) Admitindo que o procedimento da câmara Municipal de Moimenta da Beira assumia alguma ilegalidade, a mesma deve ser entendida como nunca desejada, nem sequer vislumbrada ao longo de todo o processo de execução dos trabalhos e, sobretudo, como merecedora do tratamento preceituado no n.º 4, do art.º 44.º, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Assim,

A existir tal legalidade, a mesma, atenta a filosofia subjacente no diploma que regula o caso sub judice, deve considerar-se sanada, e, por consequência, deve dar-se provimento ao presente recurso, como é de inteira

JUSTIÇA.”

Admitido liminarmente o recurso, o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto, chamado a pronunciar-se, nos termos legais, exarou nos autos exaustivo e fundamentado parecer no qual concluiu não merecer provimento.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.



# Tribunal de Contas

---

É a seguinte a matéria de facto relevante:

1. A Câmara Municipal de Moimenta da Beira fez submeter a fiscalização prévia (Processo n.º 418/03) um adicional respeitante a trabalhos a mais da empreitada de “Recuperação e Adaptação do Externato Infante D. Henrique”, celebrado com a empresa Rodrigues, Cardoso e Sousa, S.A., pelo valor de 116 230,00€, acrescido de IVA;

2. No referido processo veio a apurar-se que:

*“O valor pelo qual a Câmara celebrou o adicional em apreço foi apurado pela compensação efectuada entre os trabalhos a mais, e os trabalhos e fornecimentos não realizados;*

*Destes últimos, os valores decorrentes de “equipamentos de cozinha, mobiliário e material informático”, ou seja € 62 466,77 (11,14% da empreitada inicial) não são, porém, da mesma natureza dos trabalhos a mais atrás enunciados;*

*Assim sendo, o valor efectivamente apurado dos trabalhos a mais é de € 171.512,54, o que se traduz num acréscimo de 30,6% em relação ao valor inicial da empreitada.”*

3. Por via disso veio a ser recusado o visto (Acórdão n.º 66/2003) ao abrigo das als. A) e b) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26/8, nos seguintes termos:

*“Tem-se, assim, por violado o artigo 45º, nºs 1 e 4 do Decreto-Lei nº 59/99, sendo que a natureza financeira da norma do nº 1 é*



## Tribunal de Contas

---

*indiscutível e que, por força do incumprimento da obrigação decorrente do nº 4, se está perante uma situação de nulidade do procedimento e do contrato dele decorrente por preterição de formalidade essencial (o procedimento exigido pelo artigo 48º do Decreto-Lei nº 59/99), como decorre dos artigos 133º, nº 1 e 185º do Código do Procedimento Administrativo”.*

4. Após a referida decisão em reunião de 28 de Julho de 2003 a CMMB, com base na Informação nº 17/DOM/2003 do Chefe de Divisão de Obras Municipais, aprovou a realização de “trabalhos a mais” relativos à empreitada referida no montante de 139.813,80 €, o que corresponde a 24,96% do valor do contrato inicial (560.262,00€);
5. O contrato adicional, ora em apreço, foi celebrado em 8 de Setembro de 2003;
6. Do mapa de quantidades anexo à Informação nº 17/DOM/2003 que serviu de base à deliberação camarária antes referida constata-se que os “trabalhos a mais” objecto do contrato em apreço correspondem a parte dos “trabalhos a mais” (sem compensação) que constituíam o objecto do contrato adicional a que foi recusado o visto pelo acórdão nº 66/03-20.Mai-1ªS/SS (processo nº 418/03) acima referido;
7. Questionada a autarquia sobre os trabalhos que faziam parte do primitivo contrato e que agora não constam deste, nomeadamente sobre se haviam



# Tribunal de Contas

---

sido, ou não, realizados e, em caso afirmativo, ao abrigo de que instrumento contratual, respondeu a Câmara Municipal em substância o seguinte:

Do montante do contrato adicional a que primeiramente fora recusado o visto – 256 460,05€ (51 415 624\$00) – a parcela de 139 813,80€ está prevista no contrato sub júdice, e uma outra parcela, de 84 948,19€, está compensada com trabalhos a menos da mesma natureza, ficando apenas “por regularizar formalmente uma parte da totalidade dos trabalhos previstos no referido contrato adicional entretanto executados pela firma adjudicatária que deverão ser objecto de um ajuste directo, nos termos da alínea b) do n.º 1 do art.º 136.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março (...);”;

8. O montante de 139 813,80€ pelo qual foi celebrado o presente contrato representa 24,96% do valor do contrato inicial.

O essencial da argumentação expendida pela Câmara Municipal de Moimenta da Beira assenta nas razões de relevantíssimo interesse público que estiveram na origem da decisão de levar a cabo a presente empreitada.



## Tribunal de Contas

---

Obviamente que está fora de questão que a autarquia nesta empreitada – como em todas as outras, seguramente – tenha prosseguido o interesse público a que, de resto, está obrigada por força dos preceitos que disciplinam a sua actividade e, desde logo, do que se contem no art.º 266.º, n.º 1, da Constituição.

Porém, e como também resulta da própria Constituição (cfr., além do mais, o n.º 2 do mesmo artigo) a Administração tem de desenvolver as suas actividades segundo o princípio da legalidade.

E o eventual juízo de ilegalidade que haja de formular-se através da recusa de visto – e esse é o conteúdo essencial de tal decisão – nada tem a ver com a justeza dos objectivos prosseguidos pela autarquia.

Nos termos do n.º 1 do art.º 45.º do Dec-Lei n.º 59/99 está vedado ao dono da obra autorizar “trabalhos a mais” cujo “valor acumulado” exceda 25% do valor do contrato de empreitada, considerando-se para este efeito todo o conjunto de custos discriminado na referida disposição legal e, ainda, no n.º 5 do mesmo artigo.

Trata-se de um limite quantitativo cuja observância não deixa margem para quaisquer outras indagações ou ponderações.

O legislador quis tomar medidas contra as famosas “derrapagens” de custos nas obras públicas assim se compreendendo a drástica redução do limite





## Tribunal de Contas

---

percentual agora estabelecido quando confrontado com o que constava do Dec-Lei n.º 405/93, de 10/12 (cfr. art.º 26.º deste diploma).

Por outro lado – e daí outro tipo de restrições estabelecidas no art.º 26.º do Dec-Lei n.º 59/99 como a inclusão de outros custos, – os trabalhos a mais desfiguram, por vezes gravemente, as condições de concorrência nas obras públicas.

Por um lado porque, por vezes, alteram substancialmente a obra tal como foi submetida a concurso. E, por outro lado, porque são eles próprios subtraídos à concorrência ao serem adjudicados directamente ao empreiteiro que está em obra.

O estabelecimento do aludido limite quantitativo obriga, portanto, o dono da obra a munir-se de um projecto o mais rigoroso possível por forma a não ser surpreendido com vultuosas alterações no decurso da obra.

Já se viu que, conforme foi apurado oportunamente, há um excesso de trabalhos computáveis para efeitos do n.º 1 do art.º 45.º do Dec-Lei n.º 59/99 em relação ao limite aí fixado, isto é, o respectivo “valor acumulado” excede 25% do valor do contrato de empreitada.

E, assim sendo, está criada a situação em que se torna necessário o procedimento que ao caso cabia de acordo com os artigos 47.º e seguintes do referido Dec-Lei n.º 59/99.



## Tribunal de Contas

---

Consta do processo que a autarquia separou do referido “valor acumulado” uma parte dos trabalhos (sensivelmente a que excedia o limite legal) e, com eles, procedeu a um ajuste directo com o empreiteiro invocando a alínea b) do n.º 1 do artigo 136.º do mesmo diploma (o qual permite o ajuste directo quando se trate de “obras cuja execução, por motivos técnicos, artísticos ou relacionados com a protecção de direitos exclusivos, só possa ser confiada a uma entidade determinada”).

Que a separação desta fatia dos trabalhos foi induzida pela necessidade de contornar o limite legal resulta, além do mais, da própria explicação dada pela autarquia que anuncia proceder à “regularização formal” de tal despesa através de um ajuste directo.

Mas o essencial da questão é que, com ou sem regularização “ad hoc”, está violado o limite imperativo do n.º 1 do art.º 45.º do Dec-Lei n.º 59/99.

E, de acordo com o n.º 4 do mesmo artigo, a única forma de ultrapassar tal violação é a adopção do procedimento que ao caso cabia sem perder de vista, obviamente, o princípio da unidade da despesa formulado no art.º 16.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, igualmente aplicável às empreitadas de obras públicas por força do art.º 4.º, n.º 1, al. a), do mesmo diploma, como bem se refere no acórdão recorrido.



# Tribunal de Contas

---

Resulta assim violado o disposto no n.º 4 do art.º 45.º do sobredito diploma que obrigaria, dado o volume dos trabalhos à realização de concurso público (cfr. também art.º n.º 48.º).

A ausência de concurso, quando obrigatório determina a nulidade do procedimento por falta de elemento essencial, nos termos do art.º 133.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, e do subsequente contrato, de acordo com o art.º 185.º, n.º 1 do mesmo Código.

A nulidade é fundamento de recusa do visto nos termos da alínea a) do n.º 3 do art.º 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Termos em que se declara improcedente o recurso e se confirma a recusa de visto.

São devidos emolumentos.

Diligências necessárias.

Lisboa, 17 de Fevereiro de 2004.

Os Juízes Conselheiros,

(Lídio de Magalhães)



# Tribunal de Contas

---

(Adelina Sá Carvalho)

(Ribeiro Gonçalves)

(O Procurador-Geral Adjunto)