



Tribunal de Contas

Mantido pelo Acórdão nº 05/04, de 11/05/04, proferido no recurso nº 13/04

ACORDÃO Nº 33 /04 – 16 MARÇO – 1ª S/SS

Processo nº 2700/03

1. A Câmara Municipal da Covilhã remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o segundo Adicional ao contrato para a execução da empreitada de “Construção do Pontão sobre o rio Zêzere entre as Povoações do Peso e do Pesinho e respectivos acessos”, celebrado com a empresa Lambelho & Ramos, Lda., pelo preço de € 240.729,91, acrescido de IVA.

2. Dos elementos constantes do processo, relevam para a decisão os seguintes factos:

2.1. Em 31 de Agosto de 2001, foi celebrado entre a Câmara Municipal da Covilhã e a empresa referida em 1. o contrato para a execução da atrás mencionada empreitada, pelo preço de 325.775.398\$00 (€ 1.624.960,83), acrescido de IVA, em relação ao qual se verificou visto tácito;

2.2. A empreitada era por série de preços e teve o prazo de execução fixado em 270 dias após o auto de consignação;

2.3. Em 28 de Agosto de 2003 foi celebrado um primeiro adicional, no valor de € 100.609,60 (6,19%) do valor inicial, visado em 22 de Outubro de 2003;

2.4. O adicional, agora em apreço, que perfaz 14,81% do contrato inicial, tem por objecto a execução de trabalhos a mais os quais, de acordo com as propostas que obtiveram aprovação da Câmara, em reunião de 5 de Setembro último, incluem:



Tribunal de Contas

2.4.1. trabalhos a mais de espécie não prevista, referentes à “reestruturação dos muros de vedação existentes e outros”, conforme determinado em obra (Informação 653, de 31.7.03), os quais envolveriam um encargo de € 54.000,00;

2.4.2. trabalhos não previstos na proposta inicial e trabalhos a mais de espécie prevista (aumento das quantidades de alguns trabalhos previstos na proposta inicial – Informação sem número nem data), os quais totalizariam, respectivamente € 99.419,48 e € 87.303,07.

2.5. Os trabalhos em questão foram objecto de contrato celebrado em 23 de Outubro de 2003, do qual fazem parte integrante os orçamentos do empreiteiro e as atrás referidas informações técnicas dos serviços da Câmara.

3. Dispõe o nº 1 do artigo 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, em vigor quando a empreitada foi posta a concurso (artº 278º do mesmo diploma), que se consideram “trabalhos a mais aqueles cuja espécie ou quantidade não hajam sido previstos ou incluídos no contrato, nomeadamente no respectivo projecto, se destinem à realização da mesma empreitada e se tenham tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista”, isto desde que verificada qualquer das condições previstas nas alíneas a) e b) da mesma disposição legal.

Surge, assim, como condicionante legal da qualificação como trabalhos a mais, não só a exigência de que eles não possam ser técnica ou economicamente separáveis do contrato, ou sendo separáveis, de que sejam estritamente necessários ao acabamento da obra, mas também, como **requisito essencial**, que a necessidade da **respectiva execução resulte de circunstância imprevista**. Se esta circunstância se não verificar no decurso ou na decorrência da empreitada, não se estará então perante verdadeiros trabalhos a mais.

Este entendimento pressupõe, assim, que tal circunstância não poderia ser verificável nem possível de prever antes do início dos trabalhos, como bem se assinalou nos Acórdãos nº 8/03 e nº 13/03, respectivamente de 18 e 25 de



Tribunal de Contas

Fevereiro, tirados nos recursos ordinários nºs 5/2003-SRM e 29/2002-SRM (consultáveis em www.tcontas.pt). Neles se referiu que "...o dono da obra tem obrigação de ser diligente e, por isso, antes de pôr uma obra a concurso, deve verificar se tudo quanto é necessário à sua realização está ou não previsto. E se quer introduzir melhorias no projecto, deve fazê-lo antes do lançamento do concurso...".

Por seu lado, o artigo 136º do Decreto-Lei nº 59/99, ao regular o ajuste directo (nº 1), incluiu, nos casos em que o recurso a este procedimento é admissível, os trabalhos a mais (por remissão para o artigo 26º), associando-os assim aos demais casos em que, seja qual for o valor estimado do contrato, a lei, a título vincadamente excepcional, permite ao dono da obra adjudicar obras a um empreiteiro sem procedimento concursal prévio (nº 5 do artigo 47º).

Daí a evidente preocupação do legislador ao definir um especial quadro de exigência para o reconhecimento da existência de trabalhos a mais, excluindo, em consequência, as situações em que as circunstâncias que os justificam eram conhecidas ou reconhecíveis, antes da abertura do concurso, por um responsável normalmente diligente.

4. Ora, das proposta apresentadas pelo responsável do serviço competente para as obras municipais resultava uma clara inexistência dos requisitos já enunciados, sobretudo no que respeita aos **trabalhos de espécie não prevista**, cuja execução decorreu do acordado em obra (cf. Informação nº 653, de 17.7.03).

Solicitado ao Exmº Presidente da Câmara em 22 de Dezembro de 2003 esclarecimento sobre as circunstâncias imprevistas que tornaram necessários os trabalhos a mais objecto do adicional, o Exmº Vereador em Permanência, Luís Barreiros veio informar que *"o acabamento da obra de construção do pontão sobre o Rio Zêzere entre as povoações do Peso e do Pesinho e respectivos acessos tornou necessária a execução dos trabalhos a mais que fazem parte do adicional objecto de visto. Assim e de acordo com o tipo e localização dos trabalhos, as circunstâncias imprevistas são:*



Situação 1. - *Acesso ao pontão desde a freguesia do Peso, concelho da Covilhã (conforme cópia da planta de localização junta).*

A execução do acesso de ligação ao pontão do lado da freguesia do Peso, obrigou ao alargamento/rectificação de um caminho rural existente.

O alargamento/rectificação tornou necessária a demolição dos muros e acessos das propriedades urbanas e rurais, confinantes com o caminho e a respectiva reconstrução adaptada ao novo traçado.

Os trabalhos a mais de espécie não prevista referidos tiveram o custo total de 54.000€ e compreenderam a execução de lintel de fundação, muros, pilares em betão, gradeamento metálico e portões de acesso às propriedades.

Os trabalhos referidos não foram previstos no projecto da empreitada.

Situação 2. – *Acesso ao pontão, desde o Pesinho, concelho do Fundão (conforme cópia da planta de localização junta).*

O Projecto da empreitada não previu a necessidade de prolongar o acesso ao pontão do lado do Pesinho (concelho do Fundão), o que levaria a que o tráfego a escoar no pontão, tivesse que efectuar-se pelo interior da povoação, onde (conforme se pode ver pela planta anexa), a morfologia dos arruamentos condicionaria a circulação, interditando mesmo o tráfego pesado.

Foi por isso necessário efectuar o prolongamento do acesso, de acordo com o traçado referenciado na planta de localização anexa.

Os trabalhos a mais executados, de espécie não prevista e quantidade não prevista, constam das folhas de medição, cujas cópias se anexam.

Situação 3. – *Acesso à estação elevatória de água do Pesinho, concelho do Fundão (conforme cópia da planta de localização anexa).*

A execução dos taludes do acesso ao pontão do lado do Pesinho (taludes e caleiras de drenagem), provocou o corte do acesso à estação elevatória de água do Pesinho.

Este corte não foi previsto no projecto da empreitada e decorreu do ajustamento/implantação da obra.

Foi pois necessário criar um novo acesso, que levou à execução dos trabalhos descritos nos mapas de medição anexos (referem-se nos mapas



Tribunal de Contas

de medição de acesso ao depósito de água”, quando se queria dizer caminho de acesso à estação elevatória de água.

*Os trabalhos referidos nas **situações 2 e 3** totalizam o valor de:*

Trabalhos a mais de quantidade não prevista -€ 99.419,84.

Trabalhos a mais de espécie não prevista -€ 87.303,07.

5. Tendo estas informações evidenciado, no que respeita às invocadas **Situação 2** e **Situação 3**, a inexistência de circunstâncias imprevistas determinantes do recurso a estes trabalhos a mais, foi uma vez mais confrontado o Exm^o Presidente da Câmara Municipal da Covilhã com o facto de, face às explicações prestadas pela Autarquia, os referidos trabalhos terem decorrido da circunstâncias que eram conhecidas ou, no mínimo, detectáveis pelo dono da obra antes da abertura do concurso e da elaboração do projecto.

Sobre a matéria, o Exm^o Vereador em Permanência veio por ofício recepcionado a 5 do corrente, esclarecer que “os trabalhos qualificados como *Situação 2 e Situação 3* decorreram de uma exigência da população local” porque “tendo havido corte dos terrenos envolvidos no decurso da empreitada (inclusivamente algumas propriedades ficaram sem acessos), os proprietários exigiram arruamentos pavimentados em contrapartida dos cortes referidos. Por outro lado, houve também uma forte pressão da população local para que se fizesse o acesso ao rio, uma vez que está prevista a construção de uma praia fluvial.

.....
Concluindo, se a Câmara...tivesse conhecimento das circunstâncias acima alegadas, os trabalhos estariam contemplados no projecto da obra e no contrato”.

Este esclarecimento veio, porém, reforçar a conclusão de que, quer numa, quer noutra situação, as circunstâncias que a Câmara qualifica como imprevistas eram, de facto, susceptíveis de ser previstas por um projectista atento aos condicionalismos que, como os relatados, não deixariam de determinar adequações ao projecto inicial, antes da abertura do concurso. Aliás, a planta de localização constante dos Autos, apoiada em fotografia aérea, é demonstrativa do que se deixa referido, ou seja que o que esteve em causa foi a realização de uma obra nova no valor de € 186.722,91, ou seja mais de 70% do custo total deste adicional, por ajuste directo.



Tribunal de Contas

6. Urge assim concluir, face à factualidade apurada, que:

- 6.1. Os trabalhos objecto do contrato em apreciação, referentes às situações 2 e 3, não são qualificáveis como trabalhos a mais, conforme decorre da previsão do nº 1 do artigo 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março;
- 6.2. A sua adjudicação deveria, assim, ter sido precedida de procedimento adequado ao seu valor, como o exige o artigo 48º do mesmo diploma, ou seja, no caso e face aos encargos envolvidos, de concurso público;
- 6.3. Sendo a realização do concurso um elemento essencial ao acto da adjudicação, a respectiva preterição, por respeitar a procedimento obrigatório nos termos da lei, acarreta a nulidade do acto autorizador da adjudicação e, por via dele, do contrato que dele emanou, como se dispõe nos artigos 133º, nº 1 e 185º, nº 1, do Código do Procedimento Administrativo aprovado pelo Decreto-Lei nº 442/91, de 15 de Novembro;
- 6.4. A impossibilidade de concessão de vistos parciais implica que, no caso em apreço, não seja possível visar a parte do contrato que respeita aos trabalhos integradores da chamada Situação 1 e em relação aos quais se não verificam obstáculos à concessão de visto.

7. Nestes termos, atento o disposto na alínea a) do nº 3 do artigo 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, de acordo com a qual a nulidade dos actos ou contratos constitui fundamento da recusa do visto, acordam os Juízes da 1ª Secção do Tribunal de Contas, em Subsecção, em recusar o visto ao Adicional em apreço.

São devidos emolumentos.

Diligências necessárias.

Lisboa, em 16 de Março de 2004.



OS JUÍZES CONSELHEIROS

Adelina Sá Carvalho – Relator

José Luís Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto