



ACÓRDÃO N.º 16/02-Mar.5-1ª S/PL

RECURSO ORDINÁRIO N.º 52/2001

(Processo n.º 621/01)

ACÓRDÃO

1. Em sessão de Subsecção da 1ª Secção de 12 de Junho de 2001 foi aprovado o acórdão n.º 119/2001-12.Jun.1ªS/SS que recusou o visto ao contrato de empreitada para a **“Construção e Exploração de um Parque de Estacionamento Subterrâneo – Silo Auto”** celebrado entre a **Câmara Municipal da Covilhã** e a empresa **Lambelho & Ramos, Lda.**, pelo valor de 110 000 000\$00, IVA incluído.

A recusa do visto, decidida ao abrigo da al. a) do n.º 3 do art.º 44º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, teve por fundamento a ausência de concurso público prévio à adjudicação uma vez que não se verificam os pressupostos legais invocados para o ajuste directo adoptado, a saber: “motivos técnicos” que levassem a que a empreitada só podesse ser executada pelo adjudicatário [al. b) do n.º 1 do art.º 136º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março]; e “urgência” [al. c) do mesmo preceito].

A propósito escreveu-se no acórdão recorrido:

Sobre a invocada aptidão técnica:

“Basta ver os motivos que surgiram na proposta a justificar a escolha do adjudicatário para se verificar não serem eles de tal peso que sejam de molde a afastar todo o universo dos empreiteiros aptos a fazer tal obra, excepto aquele.



Tribunal de Contas

É que não bastam razões de mera conveniência ou comodidade, ou relacionadas com o facto de o projecto ter tido determinada autoria, ou com a mera previsão de que aquele empreiteiro é o que tem melhores condições ou oferece as melhores contrapartidas, como as que vêm indicadas na deliberação para preencher a hipótese legal.

Hão-de ser motivos de tal modo fortes que levem inelutavelmente à conclusão de que a obra só possa ser confiada a uma entidade determinada, para usar os termos da lei".

Quanto à urgência:

"Deve ocorrer, portanto, não uma simples urgência, mas uma urgência imperiosa e, ademais, "resultante de acontecimentos imprevisíveis" o que não se verifica manifestamente no caso.

Acrescente-se de resto, que, como resulta do seu próprio teor, o preceito, ao aludir às outras formas procedimentais (concurso limitado e por negociação) o que pretende é que a Administração pondere a adequação do grau de urgência à satisfação de algum nível de concorrência e não a imediata conversão do concurso público em ajuste directo sem consultas deixando completamente ao abandono aqueles valores a que acima aludimos e que estão na base da exigência legal do concurso público".

2. Não se conformando com o decidido, o Senhor Presidente da Câmara da Covilhã, através de mandatário com procuração forense nos autos, recorreu do mencionado acórdão pedindo a reapreciação do processo e a consequente concessão do visto.

Em defesa do pretendido apresentou as alegações processadas de fls. 3 a 20 dos autos, que aqui se dão por reproduzidas, onde formulou as seguintes conclusões:



Tribunal de Contas

- 1ª - Na adjudicação da construção do silo-auto, por ajuste directo, à empresa a quem a Diocese da Guarda havia adjudicado a construção da Igreja, foram verificadas as condições que o permitem.*
- 2ª - Para que este procedimento seja possível, basta que se verifique num dos casos previstos no art.º 136º, nº 1 do Decreto-Lei 59/99 de 2/3.*
- 3ª - Os factos que precederam e fundamentam o ajuste directo, principalmente os que envolvem motivos técnicos (alínea b) do nº 1 do artº 136 do citado Decreto-Lei), integram-se plenamente na previsão desta norma e, conseqüentemente, justificam o recurso ao referido procedimento.*
- 4ª - Note-se que para tal existem elementos circunstanciais importantes, de entre outros:*
- a) A construção das estruturas que vão suportar o silo-auto serão as mesmas que suportarão as da Igreja.*
 - b) Esta não pode ser construída sem previamente se construir o silo-auto.*
 - c) A exigência de responsabilidade pelo eventual aparecimento de defeitos da obra, seria de muito difícil concretização, no caso de a obra, (construção da Igreja e do silo-auto) , serem levados a efeito por empresas diferentes.*
 - d) Acresce que uma das condições determinantes para a Diocese da Guarda ceder o direito de superfície a favor do Município da Covilhã, foi a de o técnico que elaborasse o projecto do silo-auto fosse o mesmo e a empresa construtora deste fosse também a mesma a quem já havia sido adjudicada a construção da Igreja.*
- 5ª - Tudo isto constituem motivos técnicos muito fortes para se recorrer ao ajuste directo da obra, uma vez que a sua adjudicação a empresa diferente, constituindo grave erro técnico e da administração que, na prática poderia ter graves conseqüências com sério prejuízo do interesse público e custos imprevisíveis.*



6ª - *Note-se que, fundamentalmente, se trata da construção dum só obra, composta por um silo-auto e por uma Igreja, pertencentes a duas entidades, qualquer delas, segundo os desígnios que prosseguem, visam directa e imediatamente a satisfação do interesse da população, isto é, o interesse público.*

7ª - *A não adjudicação da construção do silo-auto à mesma empresa a quem foi adjudicada a construção da Igreja poderia ser determinante para a não construção do silo-auto que tão necessário é para o local, desaproveitando a cedência gratuita da Diocese da Guarda e a substancial participação da empresa adjudicatória.*

8ª - *A decisão do douto Acórdão, salvo o devido respeito, não considerou devida e correctamente os fundamentos que levaram à adjudicação do silo-auto por ajuste directo, à mesma empresa a quem já havia sido adjudicada a construção da Igreja e, assim, violou a norma do art.º 136º, nº 1, alínea b) e c) do Decreto-Lei 59/99”.*

3. Admitido o recurso foram os autos com vista ao Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto que, depois de ter solicitado parecer técnico de engenharia e com base neste, emitiu douto parecer no sentido da improcedência do recurso e da confirmação da recusa do visto porquanto “*nada determina, do ponto de vista técnico, que a execução da Igreja e do auto-silo tenham de ser confiadas a uma determinada e mesma entidade - no caso a "Lambelho e Ramos, Lda. " - , por só ela, nas concretas condições que determinaram esta específica adjudicação, estar especialmente habilitada a realizar o auto-silo.*

Não se verificando, em concreto, aquela necessidade - mas apenas uma vaga conveniência -, não era legalmente possível proceder como se procedeu no que respeita à adjudicação do contrato.



Tribunal de Contas

Nestes termos, carecem de sentido legal todas as outras considerações, mesmo que elas tenham sentido do ponto de vista económico.

É que a lei considera que outros valores, designadamente os que são citados no Acórdão, merecem protecção superior e que os interesses que eles contemplam se sobrepõem aos que são invocados pelo recorrente.

Assim, sempre se exigiria, de acordo com a lei, a realização prévia de concurso”.

4. Como já se referiu, atentas as alegações do recorrente (designadamente o constante na conclusão nº 4) sob promoção do Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Adjunto, foi solicitado parecer técnico de engenharia “*que abarque a análise do projecto e a necessidade ou conveniência de que a obra fosse realizada por uma mesma entidade*”.

Nesse Parecer escreveu o Engenheiro Civil, Assessor Principal dos Serviços de Apoio deste Tribunal:

*“i) - No que se refere ao **projecto**, concretamente às peças desenhadas de Arquitectura, as únicas disponíveis no processo, constata-se em primeiro lugar que, a **área de implantação do silo-auto é superior à da Igreja (templo) propriamente dita** (cerca de 1/3 a mais) e que, ao **nível dos acessos** houve, **presumivelmente** (porque não se conhece o projecto da Igreja sem o silo), **um acréscimo de área envolvida** a fim de facilitar a entrada e saída de veículos, acréscimo esse que terá sido obtido à custa de terrenos públicos.*

*Estes aspectos derivam do facto de o silo-auto ser **assumidamente um aproveitamento "a posteriori"** das circunstâncias (necessidade de maior escavação para a execução das fundações do que a inicialmente prevista), possivelmente ampliando os respectivos efeitos.*

*É de realçar que a **construção de dois pisos de parque de estacionamento subterrâneo** corresponde a cerca de 5.00 m de altura de construção, ou seja no caso presente de uma altura de escavação (desaterro) de igual valor,*



Tribunal de Contas

correspondente a um volume de escavação de cerca de 16 500 m² e de custos elevados inerentes (escavação e transporte a vazadouro) o que suscita as seguintes questões:

- **Porque razão não foi feito um estudo geológico atempadamente, ou seja, antes do projecto e, sobretudo, antes do início dos trabalhos de escavação da Igreja (templo), que permitisse concluir da invocada "falta de solidez" do terreno à profundidade prevista inicialmente? Tal facto teria permitido que a eventual opção de construção de caves na Igreja (templo) fosse uma questão "interna" do dono da obra ou seja da Diocese, dando-lhe a utilização que bem entendesse (silo- auto ou outra) e merecesse aprovação das entidades licenciantes;**

- **Porque razão não foi equacionada, no âmbito da obra da Igreja, outra solução de fundações do tipo estacas ou ensoleiramento geral em alternativa à construção de um silo-auto? Não se questiona aqui a oportunidade nem a utilidade de um estacionamento deste tipo no centro da cidade, mas sim a sua relação custo-benefício enquanto obra custeada por verbas públicas.**

ii) - **A empreitada de construção da Igreja, de acordo com os elementos disponíveis, parece ser uma "concepção-construção", à semelhança do que é proposto para a pretendida solução de construção do silo-auto, "conforme é explicitado no Recurso da Câmara Municipal, alínea G), a fls. 6 do processo.**

A insistência num procedimento, agora com recurso a dinheiros públicos, do tipo concepção-construção com todos os inconvenientes daí decorrentes ligados ao menor controlo de custos não se afigura aceitável do ponto de vista de uma correcta gestão de obra, sobretudo quando vem na sequência de um processo "particular" antes não sancionado por uma entidade pública como é o caso da adjudicação inicial da construção da Igreja (templo), realizada pela Diocese.

iii) - **Neste tipo de projecto estrutural, quando existe ou é procurado um "faseamento", como o que se observa neste caso, entre um projecto inicial e uma sua remodelação envolvendo alteração de fundações, nada obriga a que o**



*projectista tenha de ser o mesmo, até porque poderiam advir diversas situações de impossibilidade de um dos projectistas em garantir a continuidade dos estudos faseados. Se bem que a concentração dessa tarefa numa só pessoa possa ser defensável pontualmente, com vista a uma maior celeridade do processo, **em termos técnicos, o que importa acima de tudo é a garantia de conformidade entre os dois projectos** - da superestrutura e das fundações - devendo o segundo - fundações - contar à partida com todos os dados de base do edifício, ou seja, as denominadas **acções (cargas) e sua combinação**, conhecendo a sua distribuição e grau de ocorrência (acções permanentes, acidentais, etc.)*

*No dimensionamento das estruturas resistentes, de acordo com o **RSA - Regulamento de Segurança e Acções para Estruturas de Edifícios e Pontes** -, são habitualmente consideradas as seguintes acções no cálculo de edifícios deste tipo:*

- *acções permanentes*
- *acções específicas de edifícios*
- *acção dos sismos*
- *acção do vento*
- *acção das variações de temperatura*

Na verificação da segurança são consideradas as combinações fundamentais de acções definidas regulamentarmente, tendo como acções variáveis de base a sobrecarga, a acção dos sismos, a acção do vento e a acção das variações de temperatura.

*Isto significa que, respeitando cada projectista as disposições regulamentares, é **perfeitamente possível harmonizar os dados de base e os respectivos, cálculos quando, como é o caso, não existiu simultaneidade na elaboração dos dois projectos** (ou das **duas partes do projecto**, se encarado como uma unidade global}. Refira-se que estas considerações não se referem a um projecto elaborado "de raiz", mas sim ao caso concreto em apreço. Ou seja se o projectista*



Tribunal de Contas

*coincidir, há vantagens, **mas não é de todo obrigatório tecnicamente**, até pelo facto de se tratar de obras com "programa" diferente, apenas justapostas.*

*iv) - Por outro lado, há que distinguir entre **quem projecta e quem constrói**, mesmo que o projectista tenha algum tipo de ligação institucional com o empreiteiro como pode ser o caso de uma "concepção-construção". Efectivamente, o projectista pode não ser o mesmo, **quase nunca é o mesmo**, que o director de uma obra, cabendo a este último apenas a coordenação e a responsabilidade da execução dos trabalhos segundo o definido em projecto.*

*Daqui decorre que é prática corrente o projectista ser um e o responsável de execução ser outro. Nada **obriga** assim que a empresa "Lambelho & Ramos, Lda" seja também a projectista do silo-auto;*

*v) - Em termos de **obra**, neste tipo de casos, em que as caves têm um **programa** (ocupação ou finalidade previstas) **diverso do resto do edifício** ou em que as mesmas têm **uma implantação diferente da superestrutura**, ou ainda, quando sobretudo, a **solução de fundações** envolve alguma **complexidade** como parece ser o caso, é **usual e até aceitável**, ocorrer uma das seguintes situações:*

- **execução das fundações por uma empresa distinta** da que se encarrega da superestrutura, normalmente, devido ou ao desfasamento da própria obra ou ao facto de a empresa de fundações ser uma especialista precisamente nesse tipo de trabalhos;*
- **idem**, por efeito de **subempreitada** adjudicada pelo empreiteiro geral do empreendimento a uma empresa da especialidade;*

*Apesar de parecer óbvio que, em termos gerais, se toma aconselhável numa obra atribuir a uma única empresa a coordenação ou a execução de todos os trabalhos, pelas razões que se inferem de uma menor perturbação na execução dos mesmos e da não diluição de responsabilidades, **tal poderá não ser automaticamente aplicável a este caso**, em virtude de se tratar de **trabalhos sequenciados**, isto é, **não simultâneos**. Na realidade, a obra de tosco da superestrutura apenas poderá*



"arrancar" após os trabalhos da infraestrutura - as caves. Quanto aos trabalhos "de limpo" (acabamentos), e redes diversas de serviços, os mesmos podem ser perfeitamente individualizados uma vez que, por exemplo, os revestimentos e pinturas do silo-auto não serão idênticos aos previstos para a Igreja (templo).

*Assim, considera-se que, **em termos técnicos**, neste caso concreto, **não será obrigatório que o empreiteiro do silo-auto seja o mesmo do que o da construção da Igreja (templo)**. Poderá ser aconselhável que tal aconteça, **mas não é obrigatório**, havendo inúmeras obras em que ao faseamento correspondem empreiteiros diferentes ou o mesmo empreiteiro geral e dois subempreiteiros diferentes, o que coloca a ênfase mais na **compatibilização do projecto e da continuidade dos trabalhos** do que na imprescindibilidade de ser o mesmo empreiteiro."*

Para concluir:

- "- a alteração pretendida corresponde a uma "melhoria" ou "trabalho adicional" sem carácter de imprevisibilidade, se se analisasse como uma empreitada;*
- **não se justifica tecnicamente** a pretendida "obligatoriedade" de ser o mesmo projectista e o mesmo construtor a realizar as duas obras (ou fases de obra), **pelas razões atrás indicadas (item III deste Parecer)**, apesar da eventual conveniência em termos de "gestão de obra".*

5. Corridos os demais vistos legais cumpre apreciar e decidir.

5.1. Os Factos

A matéria de facto exhaustivamente descrita e fixada no acórdão recorrido não foi impugnada pelo recorrente pelo que se dá aqui por assente.

Convirá, no entanto, relembrar os elementos factuais marcantes no âmbito do processo:



Tribunal de Contas

- A Câmara Municipal da Covilhã doou à Diocese da Guarda um terreno sito na cidade da Covilhã para aí ser construída uma igreja (templo);
- A Diocese da Guarda adjudicou a construção do referido templo à empresa Lambelho & Ramos, Lda.;
- Durante a construção da igreja constataram que o terreno onde a mesma se implantava apenas oferecia solidez a profundidade superior à prevista no projecto, tendo-se, por isso, procedido a um maior volume de desaterro;
- Perante este circunstancialismo a Diocese opinou junto da Câmara a possibilidade de o Município construir um silo-auto no subsolo da referida igreja;
- A Câmara aceitou e, para o efeito, foi constituído a favor do Município e pelo prazo de trinta anos, o direito de superfície sobre o subsolo do talhão de terreno onde iria ser construída a igreja;
- Considerando o facto de a adjudicação da construção da igreja estar feita à empresa Lambelho & Ramos, Lda achou por bem a Câmara consultar essa empresa sobre a possibilidade de ela própria construir o silo-auto, solicitando-lhe uma proposta de participação de pelo menos 50% dos custos, oferecendo-lhe em troca a concessão da exploração do silo-auto por prazo a fixar;
- A empresa Lambelho & Ramos, Lda aceitava o negócio desde que a Câmara participasse com o montante de 110 000 000\$00;
- Em 13 de Dezembro de 2000 é enviado, pela Câmara, o convite à empresa Lambelho & Ramos para esta apresentar a sua proposta, aí se referindo que o preço global da empreitada era de 220 000 000\$00 (IVA incluído) e que a Autarquia contribuía com 50% daquele valor;
- Em 2 de Janeiro de 2001 a empresa apresenta a sua proposta no valor de 209.523.810\$00, IVA excluído, referindo que a participação da Câmara seria de 104 761 905\$00 (sem IVA), 50% do valor da proposta;



Tribunal de Contas

- Em reunião do dia 5 do mesmo mês e ano, a Câmara adjudicou a mencionada empreitada, por ajuste directo com base nas alíneas b) e c) do artº 136º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março e com os fundamentos longamente expostos e transcritos na acta da referida reunião que procuram justificar a urgência na realização da obra e a especial aptidão técnica da empresa adjudicatária;
- O contrato foi celebrado em 26 de Janeiro de 2001, merecendo destaque do que nele se estipula, além da adjudicação: que o valor a suportar pela Câmara é de 110 000 000\$00 (IVA incluído); que, logo que concluída a construção do silo-auto a empresa Lambelho & Ramos passará, por si ou por quem ela designar, a explorar o silo-auto pelo prazo de 25 anos; que 5 lugares serão afectos gratuitamente à Câmara Municipal da Covilhã durante os 25 anos de concessão; quais os preços a pagar pelos utentes; a possibilidade de a Câmara poder resgatar o contrato volvidos 10 anos de concessão mediante o pagamento de uma indemnização ao concessionário pelo tempo restante e à razão de 5.000.000\$00 ano;
- Ao contrato em causa foi recusado o visto por este Tribunal em 12 de Junho passado.

5.2. Apreciando.

Convirá recordar, por um lado, que a adjudicação por ajuste directo foi assim decidida pela Câmara Municipal da Covilhã invocando a especial aptidão técnica da empresa adjudicatária para a realização da empreitada [al. b) do nº 1 do artº 136º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março] e a “urgência” na sua realização [al. c) do mesmo preceito] e, por outro, que no acórdão recorrido não se deu por verificado qualquer destes requisitos permissivos do ajuste directo.



Tribunal de Contas

Ora, no requerimento de interposição do recurso o recorrente, aceitando a atipicidade do contrato e que ao mesmo sempre será de aplicar o regime jurídico das empreitadas de obras públicas constante do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março, quanto à invocada urgência justificadora do ajuste directo, apenas alega o interesse público da “*pressa possível e necessária*” na construção do silo-auto e, complementarmente, a eventual urgência da Diocese da Guarda na construção da igreja. Porém, tal tema não é, sequer, levado às conclusões formuladas, pelo que deve entender-se que se conforma com o que, sobre o tema se disse e decidiu no acórdão recorrido.

Por que entende, e bem, que basta a verificação de um dos fundamentos previstos nas diversas alíneas do nº 1 do artº 136º do Decreto-Lei nº 59/99, assenta toda a sua defesa da legalidade da adjudicação por ajuste directo decidida pela Câmara Municipal da Covilhã na verificação do pressuposto da al. b) do preceito legal citado, ou seja, de que apenas o adjudicatário reunia as condições técnicas para a realização da obra.

De acordo com a citada alínea, é possível o recurso ao 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*”.

Assim, para a decisão do recurso, o que importa é saber se, como defende o recorrente, há motivos técnicos que obriguem a que a obra em causa – a construção do silo-auto – só possa ser feita pelo adjudicatário (a empresa Lambelho & Ramos, Lda) ou, como decidiu o acórdão recorrido, os motivos invocados tal não impõem.

A questão resolve-se, mais do que no plano jurídico, no plano técnico da área de engenharia civil. Por isso se solicitou um parecer técnico da especialidade tendo por único objecto “*a análise do projecto e a necessidade ou conveniência de que a obra fosse realizada por uma mesma entidade*”.

O conteúdo e as conclusões desse parecer foram transcritas em **4**.



Tribunal de Contas

Não havendo razões para pôr em causa as conclusões ali formuladas [recorde-se: (i) “a alteração pretendida corresponde a uma “melhoria” ou “trabalho adicional” sem carácter de imprevisibilidade, se se analisasse como uma empreitada; (ii) não se justifica tecnicamente a pretendida “obrigatoriedade” de ser o mesmo projectista e o mesmo construtor a realizar as duas obras (ou fases de obra), pelas razões atrás indicadas (...), apesar da eventual conveniência em termos de “gestão de obra”], concluimos agora nós que bem andou o acórdão recorrido ao decidir como decidiu.

Por fim, uma breve referência à invocação da defesa do interesse público para justificar o procedimento adoptado pela Câmara Municipal da Covilhã.

Às autarquias cabe satisfazer, ou contribuir para a satisfação, das necessidades colectivas dos seus munícipes, onde se integrará, certamente, a construção de um silo-auto. E isso é, sem dúvida, de interesse público, ainda que local. Só que a lei, disso não restarão dúvidas, também visa a defesa e salvaguarda do interesse público, não só local, mas, e sobretudo, geral.

6. Assim, pelos fundamentos expostos acorda-se, em Plenário da 1ª Secção, em negar provimento ao recurso, confirmando na integra o acórdão recorrido e a recusa do visto ao contrato em questão.

São devidos emolumentos [n.º 1, al. b) do artº 16º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio].

Diligências necessárias .

Lisboa, 5 de Março de 2002.



Tribunal de Contas

(RELATOR : Cons. Pinto Almeida)

(Cons. Ribeiro Gonçalves)

(Cons. Marques Ferreira)

O Procurador-Geral Adjunto

(Dr. Jorge Leal)