



Transitou em julgado em 23/06/04

## ACÓRDÃO Nº 91 / 04 – 1 Junho/ 1ª S-SS

### Processo nº 551/04

1. A Câmara Municipal de Tavira remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o segundo Adicional ao contrato para a execução da empreitada de “Execução da Ponte sobre o Rio Séqua e Acessos”, celebrado com a empresa Tecnovia Açores, Lda. pelo preço de € 163.174,62, acrescido de IVA.

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

2.1. Em 28 de Junho de 2001, foi celebrado entre a Câmara Municipal de Tavira e a empresa referida em 1. o contrato para a execução da atrás mencionada empreitada, pelo preço de 249 967 081\$00 (€ 1.246.830,54), 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 doze meses, tendo a obra sido inaugurada em Março de 2003.

2.3. Em 18 de Maio de 2003 foi celebrado um primeiro adicional, no valor de € 146.746,83 (11,77%) do valor inicial, visado em 6 de Agosto de 2003;



## Tribunal de Contas

---

2.4. O adicional agora em apreço, que, com o anterior, perfaz 24,86 % do contrato inicial, tem por objecto a execução de trabalhos a mais, a menos e imprevistos, os quais, de acordo com as propostas do Departamento de Obras Municipais – Informação nº 2636/2003/DOM, de 7 de Agosto - obtiveram aprovação da Câmara em reunião de 28 de Janeiro do corrente ano, incluem:

2.4.1. trabalhos a mais e a menos de espécie prevista na proposta inicial e 1º contrato adicional referentes a aumento de quantidades ( base, regularização em “Binder”, camada de desgaste, pavimentação sinalização horizontal), respectivamente no valor de **€ 19.375,09** e **€ 791.26** ;

2.4.2. trabalhos a mais relativos ao alargamento e beneficiação da Rua Entroncamento para a E.N.125 e Passagem Pedonal Inferior na margem direita, no valor de **€ 144.590,79**.

2.5. Os trabalhos em questão foram objecto de **contrato celebrado em 16 de Março de 2004**, do qual fazem parte integrante o orçamento do empreiteiro e a atrás referida informação do Departamento de Obras Municipais 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.



# Tribunal de Contas

---

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**. Este entendimento pressupõe, assim, que se, por um lado, se exige que sem os trabalhos a mais **não seria possível concluir aquela precisa obra e não outra**, por outro lado, a circunstância deles determinante **não poderia ser verificável nem possível de prever antes do início dos trabalhos**, como se vem assinalando na jurisprudência deste Tribunal sobre a matéria (consultar o site [www.tcontas.pt](http://www.tcontas.pt), em “empregadas”, v.g. o Acórdão n.º 70/ 2004, 1ª.S-SS).

Também o artigo 136º do Decreto-Lei n.º 59/99, ao regular o **ajuste directo** (n.º 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 (n.º 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, a que acrescem as condições impostas pelas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 26º do Decreto-Lei n.º 59/99; por maioria de razão, aquela exclusão abrange os trabalhos que, pela sua natureza, consubstanciem obra nova.

Ora, da proposta apresentada em Agosto de 2003 pelo Departamento de Obras Municipais resultava uma clara inexistência dos requisitos já enunciados, sobretudo no que respeita aos **trabalhos qualificados como “imprevistos”** e aos quais a informação n.º 2636/03 de referiu nos seguintes termos:

*“...Estes trabalhos só são identificados durante a execução da obra onde se verificou que, com a construção da nova Ponte, o acesso à mesma pela margem direita do Rio Séqua na*



# Tribunal de Contas

---

*Rua Chefe António Afonso, a seguir à “ Casa do Rio”, não reúne as condições de segurança necessárias para o tráfego automóvel, assim sugeriu-se a necessidade de alargamento e beneficiação da referida rua. Nestes termos, os serviços técnicos desta Câmara Municipal elaboraram o projecto de alargamento e beneficiação da Rua Chefe António Afonso e procederam à quantificação dos trabalhos necessários a executar.*

*Verificou-se também que, para se proceder ao arranjo paisagístico da margem direita do Rio, que inclui uma passagem de peões, para que os peões não atravessem a ponte, é necessário proceder à execução de uma passagem pedonal inferior ao tabuleiro, idêntica à prevista para a margem esquerda. Nas peças desenhadas do projecto estava previsto o início da referida passagem pedonal, no entanto não estava contemplada a sua execução e conclusão. Dado que com a conclusão da ponte as margens do rio irão ser arranjadas dando um aspecto mais digno, a execução da referida passagem pedonal é essencial para a conclusão da obra.”*

4. Solicitado à Câmara em 25 de Março de 2004 esclarecimento sobre as circunstâncias imprevistas que tornaram necessários os trabalhos a mais objecto do adicional, o Senhor Director de Departamento de Obras, Equipamento e Ambiente, veio informar que “as questões mais relevantes que levaram à existência de circunstâncias imprevistas surgidas em fase de obra foram as seguintes:

- *Aquando da elaboração do projecto de execução não se detectou que a construção desta nova ponte e os seus acessos, nomeadamente pela margem direita do rio, não reuniam as condições de segurança necessárias ao tráfego automóvel, pelo que sugeriu-se o alargamento e beneficiação da rua de comunicação (Rua Chefe António Afonso).*

*Nesta sequência, os serviços técnicos desta Câmara municipal elaboraram o respectivo projecto e quantificaram os trabalhos necessários a executar, tendo, posteriormente, o empreiteiro apresentado proposta de preços para a sua execução.*

- *Verifica-se também que para se proceder ao arranjo paisagístico da margem direita do rio, que inclui uma passagem de peões, para que estes não atravessem a ponte, é necessário proceder à execução de uma passagem pedonal inferior ao tabuleiro, idêntica à prevista para a margem esquerda. Nas peças desenhadas do projecto estava previsto o início da referida passagem pedonal, no entanto não estava contemplado a sua execução e conclusão. Dado que com a conclusão da ponte as margens do rio irão ser arranjadas dando um aspecto digno, a execução da referida passagem é essencial para a conclusão da obra.*



# Tribunal de Contas

---

- *Por ser esta obra uma empreitada em que o modo de retribuição ao empreiteiro é por série de preços, procedeu-se/procede-se às medições das quantidades de trabalho realmente executadas pelo empreiteiro detectando-se que em vários artigos estas quantidades são superiores às constantes em mapa de trabalhos.*

*Estes trabalhos não foram detectados aquando da aprovação do projecto, visto que apesar de serem feitas determinadas verificações, não são confirmadas as medidas de todos os artigos, resumindo, não se revêem os projectos na sua globalidade.”*

5. Tendo estas informações evidenciado a inexistência de circunstâncias imprevistas determinantes do recurso a estes trabalhos a mais, foi uma vez mais confrontado o Exm<sup>o</sup> Presidente da Câmara Municipal de Tavira com o facto de a empreitada inicial não ter desde logo abrangido estes trabalhos, os quais, à evidência, visaram objectivos detectáveis facilmente por um dono de obra ou projectista diligente, a que acrescia a circunstância de a inauguração da ponte ter ocorrido há mais de um ano. Face a estes condicionalismos, foi solicitado ao ilustre Autarca o fundamento legal para o ajuste directo desta nova obra ao empreiteiro da ponte, autorizado apenas no mês de Janeiro do ano em curso e quando o valor dos trabalhos agora adjudicados exigia concurso público.

Sobre a matéria, o Exm<sup>o</sup> Presidente da Câmara veio apresentar em 27 de Maio os esclarecimentos subscritos pelo Director do Departamento de Obras, Equipamentos e Ambiente, conforme informação n.º 1894/2004/DOM de acordo com a qual:

*“... o projecto de execução contempla o alargamento da estrada na margem direita (Rua Chefe António Afonso), com reperfilamento da directriz da estrada existente através da construção de 60 m de muro de contenção, constituído por estacas de 0,60 m de diâmetro e uma laje em consola sobre o rio, para berma e passeio pedonal.*

*No entanto, esta situação acarretou inconvenientes em obra (não detectados em fase de projecto):*

- *A laje acima referida termina em ângulo recto, dando um aspecto de descontinuidade;*



# Tribunal de Contas

---

- *A estrada existente tem uma largura aproximada de 5,0 m, a execução da nova estrada de acesso à ponte tem 6,0m pelo que se verifica um afunilamento não compatível.*

*Estas situações, com todos os inconvenientes e perigos associados foram empolados aquando da entrada em funcionamento da ponte, pelo que se sugeriu o alargamento e beneficiação da referida rua através do prolongamento do muro de contenção por mais 43,0m por forma a obter alinhamento com a estrada existente.*

*Outra carência detectada prende-se com a segurança dos transeuntes da margem direita devido à falta de uma passagem pedonal inferior ao tabuleiro, pelo que se optou pela solução de uma passagem pedonal semelhante à existente na margem esquerda.*

*Efectivamente a inauguração desta nova ponte deu-se em Março de 2003, sem que todos os trabalhos estivessem totalmente concluídos, essencialmente os trabalhos referentes aos acessos.*

*Assim, os trabalhos constantes neste adicional foram incluídos nesta empreitada devido a vários factores:*

- *Pela existência de vários trabalhos da mesma espécie dos previstos inicialmente, aproveitando-se deste modo os equipamentos e meios humanos disponíveis no local, incluindo estaleiro montado;*
- *Porque, na globalidade, estes trabalhos não podem ser tecnicamente ou economicamente separados do contrato inicial sem inconvenientes para o dono da obra;*
- *Por ser esta uma empreitada em que o modo de retribuição ao empreiteiro é por série de preços, procedesse às medições das quantidades de trabalho realmente executadas pelo empreiteiro detectando-se que vários artigos (referentes a trabalhos previstos inicialmente) estas quantidades são superiores às constantes em mapa de trabalhos.”*

6. Estes esclarecimentos, pretendendo explicar a inserção destes trabalhos na previsão das alíneas a) e b) do artigo 26º do Decreto-Lei nº 59/99, vêm no entanto reforçar a sua componente “externa” à própria obra de que se pretende façam parte; com efeito, não se trata já da empreitada inicial, mas sim de **obra nova cuja necessidade foi reconhecida já após a conclusão da ponte e**



# Tribunal de Contas

---

**quando esta fora já inaugurada**, tendo esta obra sido adjudicada por **ajuste directo**.

Mas, mesmo que de trabalhos a mais se tratasse, o que a evidência se não verifica, ainda assim não se encontram demonstradas as circunstâncias imprevistas que determinaram a necessidade de tais trabalhos a mais, já que os problemas enunciados e os factos invocados existiam já e eram reconhecíveis à data do início do procedimento concursal.

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

7.1 Os trabalhos objecto do contrato adicional em apreciação 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;

7.2 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;

7.3 Sendo a realização do concurso um elemento essencial e estruturante do 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;

8. 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.



# Tribunal de Contas

---

Lisboa, em 1 de Junho de 2004.

## **OS JUÍZES CONSELHEIROS**

Adelina de Sá Carvalho – Relator

José Luís Pinto Almeida

Lídio de Magalhães

Fui presente

O Procurador-Geral Adjunto