



## ACÓRDÃO N.º 31/2005 - 21 Nov. 2005 - 1ªS/PL

### SUMÁRIO:

1. Nos termos do n.º 2 do art. 15.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, nas empreitadas de concepção/construção (ou nas variantes ao projecto), em que o(s) projecto(s) é da autoria e responsabilidade do empreiteiro, este "*suportará os danos resultantes de erros ou omissões do projecto ou variantes ou das correspondentes folhas de medições (...), excepto se os erros ou omissões resultarem de deficiências dos dados fornecidos pelo dono da obra*", sob pena de violação directa de normas financeiras o que, como estabelece a al. b) do n.º 3 do art. 44.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, constitui fundamento de recusa de visto.
2. Os restantes trabalhos objecto do contrato adicional em apreço, para que se possam considerar como "trabalhos a mais", nos termos do art. 26.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 59/99 supra referido, é necessário, além do mais, destinarem-se à realização da mesma empreitada, se tenham tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista surgida no decurso da obra e não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato, sem inconveniente grave para o dono da obra.
3. Não preenchendo os requisitos exigíveis pela norma legal citada, os referidos trabalhos não podem ser qualificados como "trabalhos a mais" pelo que, a sua adjudicação, atento o seu valor, nos termos do art. 48.º, n.º 2, al. a) do mesmo diploma, deveria ter sido precedida de concurso público.
4. A falta de concurso público, quando legalmente exigido, torna nulo o procedimento e o contrato em apreço por preterição de um elemento essencial - arts. 133.º, n.º 1 e 185.º do Código de Procedimento Administrativo - estando assim constituído o fundamento de recusa de visto a que alude a alínea a) do n.º 3 do art. 44.º da Lei n.º 98/97 de 26 de Agosto.

Conselheiro Relator: Pinto Almeida



## Acórdão nº31 /05-21.Nov-1ªS/PL

Proc. nº 1 591/05

1. A Câmara Municipal de Lisboa remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o 1º Adicional ao contrato da empreitada de “concepção-construção do desnivelamento da Av. Duarte Pacheco, Rua Joaquim António de Aguiar e Av. Fontes Pereira de Melo” celebrado com o Consórcio Construtora do Tâmega, S.A. e CME, S.A., pelo preço de 370.004,74 €, acrescido de IVA.
  
2. Dos elementos constantes do processo, relevam para a decisão os seguintes factos, que se dão como assentes:
  - 2.1.
    - O contrato inicial foi celebrado em 2 de Junho de 2003 entre a Câmara Municipal de Lisboa (CML) e o Consórcio acima mencionado pela importância de 18.749.000,00 €, mais IVA, e foi visado em sessão diária de visto de 11 de Julho de 2003 (proc. n.º 584/04);
    - A empreitada foi adjudicada por ajuste directo ao abrigo da al. a) do nº 1 do artº 136º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março uma vez que no concurso público de âmbito internacional previamente aberto para o efeito a CML, por força do disposto na al. b) do nº1 do artº 107º do mesmo diploma legal, não procedera à adjudicação da empreitada dado que todas as propostas apresentadas eram de preço consideravelmente superior ao preço base do concurso;
    - Esta empreitada foi adjudicada na modalidade de concepção-construção, sob o regime de preço global e com o prazo de execução de 61 semanas;
    - A obra foi consignada em 15 de Julho de 2003;



# Tribunal de Contas

- Por decisão do 2º juízo do Tribunal Administrativo e Fiscal de Lisboa que julgou procedente uma providência cautelar, mais tarde confirmada pelo Tribunal Central Administrativo do Sul (TCA Sul) os trabalhos da empreitada estiveram suspensos entre 27 de Abril e 29 de Novembro de 2004 (os trabalhos foram retomados na sequência de um acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 24 de Novembro de 2004 que revoga o acórdão do TCA Sul e indefere as providências cautelares);

## 2.2.

- O adicional em apreço foi autorizado por deliberação da Câmara Municipal, de 23 de Março de 2005 e o contrato celebrado em 17 de Junho do mesmo ano, pelo valor de 370.004,74 € sem IVA, o que representa 1,97 % do valor da adjudicação inicial;
- De acordo com as Informações nºs 2750/DEPSO/04, 2972/04/DESPO/DCE, 433/DEPSO/05, 687/DEPSO/05, 1027/DEPSO/05 que serviram de suporte à deliberação camarária, o objecto do adicional reparte-se por:

Trabalhos	Valor Total (sem IVA)	Documentos de suporte
a) Campanha adicional de Sondagens	30.508,98	Inf. 1027/DEPSO/05 de 09.03.2005, Of. da CML TM/OF 550-FIS de 08.03.2005, Auto n.º 4 de Maio de 2004
b) Reforço das lajes do Viaduto do Arco do Carvalhão (ou do Viaduto de Campolide)	115.391,08	Inf. 1027/DEPSO/05 de 09.03.2005, Of. da CML TM/OF 549-FIS de 07.03.2005, Auto n.º 2 de 29.10.2004
c) Remodelação da Rampa de Serviço da Mundicenter	41.780,18	Inf. 2750/DEPSO/04 de 26.11.2004, Of. da CML TM/OF 476-COD de 24.11.2004, carta do Consórcio 1651/341/2004 de 25.11.2004, Auto n.º 1 de 29.10.2004
d) Demolição de um Posto de Transformação subterrâneo, abandonado, na Av. Eng.º Duarte Pacheco	12.326,00	Inf. 2972/04/DEPSO/DCE de 15.12.2004, Of. da CML TM/OF 482-FIS de 06.12.2004, Auto n.º 3 de 31.03.2004
e) Execução de Carotes numa parede da galeria que separa as vias ascendente e descendente da Linha Amarela do ML	2.075,03	Inf. 433/DEPSO/05 de 28.01.2005, Inf. TM/IF/00022-FIS de 10.01.2005, Auto n.º 5 de Maio de 2004
f) Fornecimento e montagem de Telas microperfuradas montadas nas vedações existentes em obra, incluindo aluguer de 28 imagens por um período de 6 meses	167.923,47	Inf. 687/DEPSO/05 de 29.02.2005, ofícios da CML TM/OF 516-FIS, de 21.01.2005 e OF/229/DMPO/05 de 25.02.2005, fax subscrito em 28.04.2004 pelo Vereador das Obras Municipais (enviado ao Consórcio), Auto n.º 6 de 31.05.2004
<b>Total:</b>	<b>370.004,74</b>	

- Nas informações/propostas de realização dos “trabalhos a mais”, estes eram assim justificados:

- Campanha adicional de sondagens (Inf. 1027/DEPSO/05):



## Tribunal de Contas

---

*"Analisada a carta com a ref. 1641/341/2004 datada de 22.11.2004 na qual o Consórcio Tâmega / CME propõe um trabalho a mais referente a uma campanha adicional de sondagens realizada na obra do túnel do Marquês de Pombal sendo o custo dos trabalhos apresentado de 60.779,47 € + IVA, foi elaborado um mapa com as quantidades e preços unitários que se consideram correctos e que seguidamente se apresenta.*

*Relativamente ao mapa elaborado refere-se o seguinte:*

- Genericamente os preços propostos pelo Consórcio são elevados pelo que a CML contrapõe novos preços obtidos à custa de uma consulta feita ao mercado tendo acrescido 15% a esses mesmos preços para administração e lucros.*
- Verifica-se igualmente que em determinadas tarefas previstas contratualmente não foram respeitados os preços inicialmente contratados, tendo-se procedido às devidas correcções.*
- Noutros casos detectaram-se quantidades a mais tendo as mesmas sido igualmente corrigidas.*

*Assim, propõem-se que o valor a pagar por este trabalho a mais deverá ser de 30.508,98 € + IVA".*

- Reforço das lajes do Viaduto do Arco do Carvalhão (Inf. 1027/DEPSO/05):

*"Durante os trabalhos de reperfilamento da Av. Eng. Duarte Pacheco verificou-se que o tabuleiro do viaduto de Campolide apresentava lajes com diferentes espessuras nos passeios e na faixa de rodagem.*

*Sendo necessário proceder ao alargamento da faixa de rodagem houve necessidade de reforçar as lajes nas zonas localizadas sob os passeios. Para isso removeram-se as lajes existentes e construíram-se novas lajes capazes de suportar as cargas a que iam ser submetidas".*

- Remodelação da Rampa de Serviço da Mundicenter (Inf. 2750/DEPSO/04):

*"Num troço de aproximadamente 40m de extensão na Av. Eng. Duarte Pacheco, entre as ruas Carlos da Mota Pinto e Conselheiro Fernando de Sousa, o trânsito de entrada na*



## Tribunal de Contas

---

*cidade processava-se através de uma única via, situação altamente gravosa para a fluidez do tráfego naquele local.*

*Estando em curso os trabalhos de reperfilamento dos arruamentos adjacentes à obra do túnel do Marquês de Pombal considerou-se oportuno alargar o referido troço passando-o de uma para duas vias à custa do estreitamento da rampa de acesso ao edifício da Mundincenter, "Centro Comercial das Amoreiras".*

- Demolição de um Posto de Transformação subterrâneo (Inf. 2972/04/DEPSO/DCE):

*"Durante o processo de execução da cortina do eixo B entre os perfis 0+210 e o 0+225, localizados na Av. Eng.º Duarte Pacheco junto ao Colégio das Doroteias, detectou-se a existência de um posto de transformação enterrado com as dimensões 11 x4x3 m e que se encontrava fora de serviço.*

*Para que pudessem prosseguir os trabalhos foi necessário proceder à demolição do referido PT, ...".*

- Execução de Carotes (Inf. 433/DEPSO/05):

*"Para que o projectista "TRIEDE" pudesse elaborar o projecto de estrutura do Túnel Rodoviário do Marquês de Pombal, foi necessário o Consórcio Empreiteiro proceder à execução de carotes numa parede da galeria, que separa as vias ascendente e descendente da linha Amarela do Metropolitano de Lisboa.*

*A forma como as galerias do metropolitano foram construídas com quase total ausência de armaduras, contribuíram fortemente para que fosse necessário determinar com o máximo rigor a futura localização dos "pilares estaca" que serão necessários construir para suportar a rampa de saída da Ava. Fontes Pereira de Melo, assegurando assim a integridade da estrutura do Metropolitano".*

- Fornecimento e montagem de Telas microperfuradas (Inf. 687/DEPSO/05):

*"O Campeonato "Europeu de Futebol" e o "Rock in Rio" foram eventos que decorreram no nosso país durante os meses de Maio a Julho de 2004, tendo projectado a imagem de Portugal de forma significativa para além fronteiras.*



## Tribunal de Contas

---

*Durante este período deslocaram-se à capital um largo número de cidadãos estrangeiros, que ao visitarem o Parque Eduardo VII e o Marquês de Pombal se depararam com as obras do Túnel. Houve assim necessidade de serem tomadas medidas que minimizassem os efeitos negativos causados pelo decurso dos trabalhos.*

*Por decisão do executivo Municipal, foram mandados colocar painéis em rede microperfurada com as dimensões de 3,350 x 1,645 m com motivos alusivos ao evento e que foram fixados às vedações metálicas de delimitação das zonas de obra, assegurando-se assim uma melhor protecção à passagem das poeiras e areias para o exterior da obra bem como um considerável melhoramento do aspecto da zona".*

- Os trabalhos objecto do presente adicional estão já integralmente realizados.

3. Por se tratar de uma empreitada na modalidade concepção-construção e por preço global e também por os trabalhos objecto do contrato virem qualificados como "a mais", autorizados ao abrigo do artº 26º do já citado Decreto-Lei nº 59/99, por despacho proferido na sessão diária de visto de 19 de Julho de 2005, foi solicitado à autarquia que esclarecesse:

Em relação aos trabalhos identificados nas als. a), b), c), d) e e) do quadro anterior:

*"a) A previsão daqueles trabalhos decorre naturalmente do desenvolvimento do Projecto Base e devem ser contemplados no Projecto de Execução ambos da responsabilidade do adjudicatário. Devendo integrar o Projecto de Execução, qual a razão de os mesmos serem debitados à Câmara e não suportados pelo adjudicatário;*

*b) Qual, ou quais as circunstâncias imprevistas surgidas no decurso da obra que lhes deram causa".*

Em relação aos trabalhos identificados na al. f) do quadro anterior:

*"como reputa legal a qualificação desses trabalhos como "a mais" pois que além de não resultarem de qualquer circunstância imprevista não se destinam à realização da mesma empreitada".*

No ofício nº 589/DAJAF/DAT/NTC/05, de 25 de Outubro, assinado pela Directora do Departamento de Apoio Jurídico à Actividade Financeira, que remete o ofício que a ela lhe fora



## Tribunal de Contas

---

dirigido pelo Coordenador do Gabinete do Túnel do Marquês de Pombal, a Autarquia respondeu nos seguintes termos:

*"No que concerne ao 1º grupo, alíneas a) a e), cujo TC entende que os trabalhos deveriam decorrer do desenvolvimento do Projecto Base (submetido a Concurso e como tal deveriam ser incluídos no Projecto de Execução), a CML tem um entendimento diferente, baseado em critérios objetivos de justiça, de oportunidade de execução e ou conhecimento.*

*Senão vejamos:*

- *Campanha Adicional de Sondagens*

*Na sequência do processo do Concurso, os concorrentes procuraram munir-se dos necessários conhecimentos geológicos e geotécnicos da zona de construção.*

*Ora, tratando-se de zona onde nos últimos anos têm sido realizadas algumas obras geotécnica, este Consórcio e provavelmente todos os outros concorrentes optaram por realizar um reduzido número de ensaios, adicionando o conhecimento, quer às cartas geológicas, quer às sondagens realizadas para as obras adjacentes.*

*Obviamente, que o escasso tempo entre o lançamento do Concurso e a apresentação das propostas deverão ter condicionado quer a elaboração do Projecto Base, quer a realização das campanhas de sondagens.*

*Assim, a proposta do Consórcio vencedor propunha, no seu mapa de medições, a realização de uma campanha de Sondagens, complementar às 4 sondagens realizadas aquando da fase do Concurso.*

*Os resultados destas sondagens revelaram um terreno heterogéneo, resultando que o LNEC/CML face a análise cuidada desses resultados, e tendo em conta os parâmetros empíricos em que tinha sido baseado o cálculo da estrutura, entendeu solicitar ao Consórcio, quer a confirmação dos parâmetros utilizados, quer o desenvolvimento dos ensaios dos materiais confinantes (terras), com a estrutura da linha amarela do Metro.*

*Ora, também nesta situação o Consórcio, face aos elementos que dispunha, de outras obras realizadas nesta zona, tinha igualmente optado por considerar parâmetros semelhantes.*



## Tribunal de Contas

---

*Contudo quer a CML, quer o LNEC, seu Consultor, pretendiam obter, de forma convincente, e provada as características dos terrenos, em particular na Av. Fontes Pereira Melo, no Marquês de Pombal e na Av. Joaquim António Aguiar.*

*Esta situação, impunha, de facto, a realização de muito mais ensaios do que os inicialmente previstos pelo Consórcio, embora nalguns casos, estes ensaios viessem a confirmar as condições admitidas e apresentadas pelo Consórcio.*

*Embora se trate de uma obra de concepção-construção, julga-se que as exigências da construção na zona do metro (estrutura já existente que condiciona fortemente a implementação do projecto do Túnel do Marquês) obrigando o Consórcio à execução de um conjunto de ensaios, que em situações normais, para outro tipo de obras de menor complexidade técnica não seriam necessários.*

*É também óbvio e notório, que a exposição pública deste projecto condicionou de tal forma a sua execução, que algumas medidas de segurança e de execução foram tomadas até às últimas consequências, admitindo os piores cenários, situações que oneraram algumas fases e sequências de trabalhos e que o Consórcio à partida não poderia prever.*

- *Viaduto do Arco Carvalhão*

*Embora as circunstâncias não sejam imprevistas, mas sim desconhecidas ao tempo do Concurso, não poderia o Consórcio saber, antecipadamente, da existência de diferentes lajes no Viaduto do Arco do Carvalhão.*

*Alliás, esta situação corrente na época, não estaria sequer cadastrada, tendo em conta que esta obra foi executada pela JAE, e só muitos anos após a sua construção terá passado para a gestão municipal.*

*Ora, não existindo elementos na CML, que comprovassem a existência de diferentes tipos de laje, a única possibilidade, seria a pesquisa local, de métodos destrutivos, o que no caso de concurso público, seria impraticável.*

*Assim, entendeu a CML que os trabalhos resultantes desta alteração estrutural não seriam, necessariamente, responsabilidade do Consórcio, razão porque decidiu considerar os custos adicionais como custos por conta do dono de obra.*



## • Rampa da Mundicenter

*Conforme expresso na informação TM/OF/0476-COD a existência da rampa para acesso exclusivo aos edifícios do Centro Comercial das Amoreiras (cargas e descargas), devido à sua largura excessiva, impossibilitava a possibilidade do trânsito, nesta zona, se processar através de duas vias com 3,5 metros de largura permitindo assim uma maior capacidade e fluidez de tráfego.*

*A possibilidade de alterar esta situação foi encarada pela CML no decurso dos trabalhos de reperfilamento e para isso foram necessárias negociações com a Mundicenter por forma a que esta entidade autorizasse que a largura da rampa de acesso a cargas e descargas fosse diminuída, permitindo o correspondente aumento da largura do arruamento.*

*Este alargamento foi conseguido através da execução de um muro em betão armado e de uma laje, permitindo assim a criação de 2 vias.*

*Considera a CML que o Consórcio empreiteiro, na altura em que formulou a proposta de preço para a empreitada do "Túnel do Marquês de Pombal", jamais imaginaria que iria executar o projecto de remodelação desta rampa nas condições anteriormente descritas, pelo que parece inequívoco de que estamos em presença de um trabalho imprevisível, que foi orçamentado com as quantidades medidas no projecto e os preços do contrato.*

*De facto, os trabalhos a menos, relativos à não execução deste desvio ainda não estão avaliados mas consistem, fundamentalmente, na não intervenção nos passeios, para implementar e repor as duas vias, de circulação, que estando previstos, não foram necessários, face à construção do muro e laje sobre a rampa da "Mundicenter".*

## • PT Abandonado

*Quanto ao aparecimento do PT abandonado, e por se tratar de uma estrutura, com mais de 20 anos não cadastrada, não seria possível ao Consórcio prever a sua existência.*

*De facto, admite-se que este PT possa ter sido desactivado aquando da construção do Túnel das Amoreiras, que não tendo sido demolido ficou esquecido, tanto mais que o que se*



*encontra registado e cadastrado são os cabos e as novas caixas que mudaram de local nessa época, correspondendo apenas aos novos traçados.*

*Na informação TM/OF/0482-FIS é referido o desconhecimento de elemento de cadastro onde estivesse referenciado o "Posto de Transformação". Mais se refere, que mesmo no local onde este se encontrava enterrado não existiam quaisquer aberturas, nomeadamente tampas no pavimento ou grelhas que pudessem indiciar ao Consórcio a existência de uma infra-estrutura não cadastrada mas que, efectivamente, se encontrava naquele local.*

*Também neste caso, não seria possível ao Consórcio encontrar este PT, pelo que se considera estar em presença de um trabalho imprevisível.*

- Carotes

*No cruzamento do Túnel do Marquês com as linhas amarela e azul do Metropolitano de Lisboa, a implementação do projecto de estruturas teve de obedecer a critérios de execução muito precisos e absolutamente provados.*

*Assim, estando previsto no projecto a execução de estacas na zona de confluência das duas galerias do metro (linha amarela) e não possuindo o Metropolitano qualquer informação sobre o tipo de material existente nesta zona tornou-se absolutamente imprescindível o seu conhecimento, pois, conforme se veio a confirmar, a existência de betão nesta zona, impossibilitou a realização do projecto tal como tinha sido previsto.*

*De facto, a existência de betão em vez de solo, como seria previsível, obrigou à revisão do projecto e à sua remodelação de modo a encontrar uma outra, solução em que o apoio na zona de confluência das galerias fosse preterido.*

*Ora, a confirmação do tipo de material, existente na zona de confluência das galerias, que o Metro, embora desconhecendo considerou também absolutamente indispensável, até porque a execução de estacas não poderá em caso algum colidir com a estrutura do metro.*

*Assim, também nesta situação se constata que seria impossível ao Consórcio sem executar sondagens em tempo útil, conhecer o tipo de solo ou material contido nesta zona de confluência das galerias.*



- *Telas microperfuradas*

*No que se refere ao 2º grupo de questões, em particular a alínea f), fornecimento e montagem de telas microperfuradas montadas nas vedações existentes em obra, incluindo aluguer de 28 imagens por um período de 6 meses, que V. Exa. refere nada ter a ver com o objecto da empreitada, em sentido amplo e restrito, a CML no seu entendimento, considerou a rubrica trabalhos a mais, talvez de forma abusiva, pois esta designação enquadra-se nos trabalhos de espécie igual, a preços do contrato.*

*Contudo, e embora se considere mais adequada a designação de trabalhos imprevisíveis, não poderemos aceitar que a utilização das telas não se enquadre no objecto amplo da empreitada, pois a minimização do impacte ambiental muito negativo, numa altura em que o país e a cidade se encontrava repleta de cidadãos estrangeiros, devido à realização de eventos desportivos com significativos impactes nas áreas do Turismo e do Desporto em geral, e ainda ao evento "Rock in Rio" que embora de âmbito mais restrito, era fundamental para a cidade de Lisboa, impunha a tomada de medidas urgentes.*

*Ora, tendo em conta que as vedações metálicas, eram propriedade do Consórcio e que a colocação destas telas teriam, necessariamente, de ser colocadas nas vedações metálicas da obra, foi solicitado ao Consórcio a execução destes trabalhos.*

*Recorde-se ainda que o facto da paragem da obra por decisão do Tribunal Administrativo ter implicado a necessidade de reforçar as vedações da obra em termos de segurança, para os peões e condutores, tanto mais que esta paragem "sine die" da zona em obra estava repleta de valas e escavações com significativa profundidade. Ora, a utilização de simples redes de protecção metálicas por tempo indeterminado, criaria certamente condições agravadas de insegurança para peões e automobilistas, pelo que a utilização das telas, decoradas de forma simples, minimizavam os riscos e limitavam o impacte visual negativo da obra*

*Embora a realização em Portugal dos eventos referidos já estivesse há muito preparada, implicaram a adequação do Plano de Trabalhos da obra, estando prevista a conclusão de alguns trabalhos até Junho, destinados a facilitar os acessos aos hotéis existentes na zona.*

*Ora a decisão do Tribunal Administrativo ocorrida dois meses antes dos eventos, veio alterar toda a lógica da execução da obra, impedindo inclusive a execução de trabalhos que se*



## Tribunal de Contas

---

*consideravam fundamentais para o bom desempenho do sistema viário da cidade nessa ocasião.*

*Assim, a CML considera que os trabalhos de colocação de telas, são imprevisíveis e imprescindíveis para a comodidade e segurança dos munícipes e visitantes.*

*Em conclusão:*

*Julga-se que a qualificação dos trabalhos constantes das alíneas a) a f) como trabalhos “a mais” de uma empreitada de concepção-construção, não será de facto a mais adequada, embora na quase totalidade dos casos, os preços encontrados fossem obtidos a partir da lista de preços unitários da empreitada.*

*Assim, a CML que autorizou a execução dos trabalhos, e que elaborou os respectivos autos, considera que todos eles eram imprevisíveis, pois na altura em que o Consórcio elaborou a sua proposta do Projecto Base, e que nos sessenta dias subsequentes à consignação, período de elaboração do Projecto de Execução, não seria possível prever a realização destes trabalhos.*

*Refira-se ainda que a não realização destes trabalhos em tempo útil, teria impedido a concretização do plano de trabalhos da empreitada com as inevitáveis consequências económicas, resultantes de paragens parciais, para obtenção de autorizações prévias.*

#### 4. Apreciando.

##### 4.1.

Convém recordar que os “trabalhos a mais” em apreço se reportam a uma empreitada que foi adjudicada na modalidade de concepção-construção e sob o regime de preço global.

As empreitadas de concepção-construção encontram-se previstas e particularmente reguladas nos artºs 11º, 13º, 15º, nº 2 que integram o Capítulo I (“Empreitada por preço global”) do Título II (“Tipos de empreitadas”) e 83º, nº 5, todos do Decreto-Lei nº 59/99.

Do artº 11º decorre, antes de mais, que esta modalidade só pode ser utilizada quando se trate de obras de elevada complexidade técnica ou cuja concretização exija alto grau de



## Tribunal de Contas

---

especialização. Esta questão não se coloca na análise e decisão do presente contrato. O momento próprio foi na análise do contrato inicial a que se referiu o proc. nº 584/04 deste Tribunal.

Depois que é aos concorrentes, ou seja, ao empreiteiro adjudicatário, que cabe a responsabilidade da elaboração dos projectos – projecto base, projectos das especialidades e projectos de execução.

Assim, no procedimento concursal o dono da obra oferece aos potenciais concorrentes apenas o designado Programa Base, como efectivamente sucedeu no caso, cabendo aos concorrentes desenvolvê-lo, logo na fase do concurso, em Projecto Base (nº 1 do artº 11º). Para isso poderá ser concedido um prazo superior ao fixado no nº 2 do artº 83º para a apresentação das propostas (nº 5 do mesmo artº 83º).

Escolhido o projecto base e adjudicada a empreitada deve, depois, o adjudicatário, com base naquele, elaborar os projectos das especialidades e de execução propondo a solução construtiva ao dono da obra a quem cabe, sempre, a necessária aprovação (artº 11º, nº 2). Para a elaboração daqueles projectos o adjudicatário deverá realizar os estudos, sondagens, análises, etc. não só necessários mas também que ofereçam ao dono da obra as garantias que este julgue adequadas sobre o rigor e exactidão dos ditos projectos, sob pena de os não poder aprovar. Se os projectos não contiverem todos os elementos e informações que ofereçam essas garantias de rigor e solidez, antes de os aprovar pode o dono da obra exigir ao adjudicatário elementos adicionais que lhe desfaçam as dúvidas ou incertezas suscitadas (artº 13º).

A exigência de rigor na elaboração dos projectos (base, das especialidades e de execução) resulta para o adjudicatário também do disposto no nº 2 do artº 15º. Segundo este normativo, nas empreitadas de concepção-construção (ou nas variantes ao projecto), em que, como se disse, o(s) projecto(s) é da autoria e responsabilidade do empreiteiro, este *"suportará os danos resultantes de erros ou omissões do projecto ou variantes ou das correspondentes folhas de medições (...), excepto se os erros ou omissões resultarem de deficiências dos dados fornecidos pelo dono da obra"*.



Deste regime, que de forma sintética se descreveu, resulta que a empreitada de concepção-construção acarreta para o empreiteiro simultaneamente uma responsabilidade acrescida, que deriva da elaboração dos projectos, e um risco maior do que nas empreitadas em que os projectos são da responsabilidade do dono da obra, pois que naquelas é ele e não o dono da obra quem suportará os danos resultantes dos erros e omissões dos projectos. Responsabilidade e risco que o empreiteiro não deixará de considerar na determinação do preço apresentado e contratualizado. E como se trata de preço global, regime remuneratório para este tipo de empreitadas e que significa que será sempre pago o montante contratualizado independentemente dos trabalhos realizados e medidos (n.ºs 4 e 5 do art.º 17.º), o empreiteiro poderá obter significativos lucros, lucros reduzidos ou até prejuízo. Depende da maneira como ele avaliou e contabilizou esse risco.

Com este regime e especificidade em pano de fundo, a análise e decisão em sede de fiscalização prévia deste Tribunal de contratos adicionais a contratos de empreitada na modalidade de concepção-construção e sob o regime de preço global coloca uma questão que não surge nas outras modalidades de empreitadas: saber, antes de mais, se todos ou parte dos trabalhos objecto do contrato adicional são, para efeito de pagamento, da responsabilidade do dono da obra ou se, como se determina no n.º 2 do art.º 15.º, devem ser suportados pelo empreiteiro.

## 4.2.

No caso em apreço, face aos elementos de prova descritos em 2. e aos esclarecimentos e justificações complementares trazidas ao processo pela autarquia, transcritas em 3., deve concluir-se que dos trabalhos que constituem o objecto do presente adicional e constantes no quadro supra, os que se reportam à Campanha adicional de Sondagens (a), Reforço das lajes do Viaduto do Arco do Carvalhão (b) e Execução de Carotes (e) são da responsabilidade do empreiteiro devendo os respectivos custos ser por ele suportados. Estes trabalhos ou se destinam a elaborar com rigor os projectos das especialidades, casos da campanha adicional de sondagens e da execução de carotes ou a sua necessidade resultou de erros do projecto, caso do reforço das lajes do viaduto do Arco do Carvalhão.



## Tribunal de Contas

---

A campanha adicional de sondagens foi pedida, é certo, pela CML e pelo LNEC (o LNEC presta à CML assessoria e consultoria técnica no processo do Túnel do Marquês). Só que foram pedidos para validação do projecto da especialidade. E isso porque as sondagens feitas pelo consórcio na fase pré-adjudicatória foram insuficientes. O Consórcio, lê-se no ofício transcrito em 3., optou *por realizar um reduzido número de ensaios, adicionando o conhecimento, quer às cartas geológicas, quer às sondagens realizadas para as obras adjacentes* e por isso se propôs realizar na fase pós-contratual sondagens adicionais (cfr. lista de preços unitários, cap. 10 – Diversos, itens 10.12). E teriam que ser realizadas tantas quantas fossem necessárias para dar confiança ao projecto por si apresentado. Como as sondagens realizadas por iniciativa do empreiteiro *revelaram um terreno heterogéneo e tendo em conta os parâmetros empíricos* utilizados e também o melindre técnico da obra, quer a CML, quer o LNEC, seu Consultor, quiseram *obter, de forma convincente, e provada as características dos terrenos, em particular na Av. Fontes Pereira Melo, no Marquês de Pombal e na Av. Joaquim António Aguiar.*

*Esta situação, impunha, de facto, a realização de muito mais ensaios do que os inicialmente previstos pelo Consórcio, embora nalguns casos, estes ensaios viessem a confirmar as condições admitidas e apresentadas pelo Consórcio* (do ofício transcrito em 3.). Tratou-se, pois de trabalhos necessários à correcta e rigorosa elaboração do projecto da responsabilidade do empreiteiro, encontrando a solicitação da CML para a sua realização apoio no artº 13º do Decreto-Lei nº 59/99. Assim sendo, estes trabalhos estão já incluídos no objecto do contrato inicial e são pagos por conta do preço global.

Ao incluírem-se no objecto do presente adicional e a serem, assim, aceites estes trabalhos seriam pagos em duplicado donde resultaria um pagamento indevido o que nos termos do artº 59º, nºs 1 e 2 da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto constitui uma infracção financeira de natureza reintegratória.



## Tribunal de Contas

---

A execução de carotes. Carotes são sondagens que consistem na extracção de pequenas quantidades de material (amostras de carácter não destrutivo) das estruturas para avaliar da sua composição e natureza construtiva.

No caso dos autos as carotes foram executadas para que o *projectista "TRIEDE" pudesse elaborar o projecto de estrutura do Túnel Rodoviário do Marquês de Pombal*, de forma a *determinar com o máximo rigor a futura localização dos "pilares estaca" que serão necessários construir para suportar a rampa de saída da Ava. Fontes Pereira de Melo, assegurando assim a integridade da estrutura do Metropolitano*" (Inf. 433/DEPSO/05, transcrita em 2.). Sendo necessárias à correcta e rigorosa elaboração do projecto são da responsabilidade do empreiteiro pelo que estão já incluídos no objecto do contrato inicial e são pagas por conta do preço global.

Também neste caso a sua inclusão no objecto deste contrato adicional daria, nos termos que se deixaram ditos para a campanha de sondagens, a pagamento indevido e a uma infracção financeira de natureza reintegratória.

Reforço das lajes do Viaduto do Arco do Carvalhão. A necessidade destes trabalhos resulta de um erro do projecto e, como tal, nos termos do artº 15º, nº 2 do Decreto-Lei nº 59/99, os respectivos custos deverão ser suportados pelo empreiteiro.

Efectivamente, na fase pré-contratual previa-se o alargamento para mais uma via da Avenida Eng. Duarte Pacheco, que passa sobre o viaduto do Arco do Carvalhão, o que implicava o reforço das lajes existentes sob os passeios que ladeiam a faixa de rodagem. Como a CML reconhece (ofício transcrito em 3.) as diferentes espessuras das lajes da faixa de rodagem e dos passeios do tabuleiro do viaduto de Campolide não eram imprevistas pois que se tratava de uma solução construtiva *corrente na época*. Como, aliás, segundo informações de Engenheiros, ainda hoje acontece. Quando os viadutos e pontes se destinam à passagem de tráfego rodoviário e de peões os tabuleiros são mais espessos nas faixas de rodagem e menos nos passeios para peões. E aquilo qualquer projectista tem obrigação de saber e de considerar no projecto de alargamento ou reperfilamento de qualquer viaduto ou ponte.



Tratando-se, como se trata, de um erro do projecto, pelos trabalhos necessários à sua correcção não é devido qualquer pagamento adicional. A efectuar-se esse pagamento seria o mesmo indevido constituindo, como já se disse, uma infracção financeira de natureza reintegratória.

\*

Pelas razões expostas há fundamento, nos termos da al. b) do nº 3 do artº 44º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto para a recusa do visto ao presente contrato adicional.

### 4.3.

Os restantes trabalhos elencados no quadro supra e que também integram o objecto do contrato adicional em apreço não oferecem dúvidas quanto à responsabilidade pelo seu pagamento: a CML.

Porém quanto aos "trabalhos a mais" relativos à "Remodelação da Rampa de Serviço da Mundicenter" e ao "Fornecimento e montagem de Telas microperfuradas montadas nas vedações", autorizados ao abrigo do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março (tal como todos os outros), importa saber se eles preenchem os requisitos aí estabelecidos.

Este normativo, define "*trabalhos a mais*" como sendo 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, desde que se verifique qualquer das seguintes condições:*

- a) *Quando esses trabalhos não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato, sem inconveniente grave para o dono da obra;*
- b) *Quando esses trabalhos, ainda que separáveis da execução do contrato, sejam estritamente necessários ao seu acabamento".*

Como se vê, este preceito faz depender a realização de trabalhos a mais, entre outros, dos seguintes requisitos, de verificação cumulativa: (i) destinarem-se à realização da mesma empreitada; (ii) os mesmos se terem tornado necessários na sequência de uma circunstância



## Tribunal de Contas

---

imprevista surgida no decurso da obra; e (iii) esses trabalhos não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato, sem inconveniente grave para o dono da obra.

Da factualidade descrita em 2. e dos esclarecimentos prestados pela CML (transcritos em 3.) constata-se que os trabalhos referidos e objecto do adicional em apreço não preenchem os requisitos exigíveis pela norma legal citada, pelo que não podem ser qualificados como “trabalhos a mais”.

Vejamos, começando pelo “fornecimento e montagem de telas microperfuradas montadas nas vedações”. A razão de ser destes trabalhos teve a ver com a realização em Portugal e em Lisboa dos eventos “Campeonato Europeu de Futebol” e “Rock in Rio” e como finalidade minorar o impacte visual da obra e a divulgação de imagens daqueles eventos.

Desde logo se conclui que estes trabalhos não se destinam à realização da mesma empreitada. O tipo de trabalhos em causa não se integra no objecto da empreitada de que se dizem “a mais” que, como se sabe, é a construção do chamado Túnel do Marquês de Pombal. A sua ligação à empreitada é apenas indirecta na medida em que as telas seriam colocadas na vedação da área de realização das obras e entre os seus objectivos se conta a redução do impacte visual do estaleiro.

Mas mesmo que se destinassem à realização da mesma empreitada o que, como deixámos dito, não se verifica, os trabalhos em análise não resultaram de qualquer circunstância imprevista. Os eventos estavam há muito programados para aquelas datas que, mesmo que a obra não tivesse sido suspensa pelas razões conhecidas e acima relatadas, sempre coincidiriam com o prazo contratual para a sua realização.

Por fim, deve referir-se que, dada a sua natureza, os trabalhos em causa eram, quer do ponto de vista técnico quer economicamente, perfeitamente separáveis do objecto da empreitada, logo do contrato inicial, sem que daí adviesse qualquer inconveniente, muito menos grave, para o dono da obra.

Não preenchem, pois, vários dos requisitos exigidos pelo citado artº 26º para poderem ser qualificados como “a mais” e, como tal, ser adjudicados por ajuste directo.



## Tribunal de Contas

---

A “Remodelação da Rampa de Serviço da Mundicenter” foi decidida pela autarquia já no decurso da obra pela razão de ter concluído que o desvio do trânsito necessário à realização das obras do “Túnel do Marquês de Pombal”, naquela zona, daria maior fluidez ao tráfego se realizado em duas vias em vez de uma só como previsto. Para isso era necessário proceder à redução da rampa da Mundicenter por forma a possibilitar o dito alargamento para duas vias.

Assim, os trabalhos em causa não se fundamentaram nem resultaram da ocorrência de qualquer circunstância imprevista surgida no decurso da obra, resultaram antes de alterações de vontade do dono da obra fundadas em razões de oportunidade. Não preenchem, pois, o requisito de imprevisibilidade exigido pelo citado artº 26º para poderem ser qualificados como “a mais”.

\*

Também os trabalhos relativos à campanha adicional de sondagens, reforço das lajes do viaduto do arco do carvalho e execução de carotes em relação aos quais se concluiu em 4.2. não poderem os mesmos integrar o objecto do contrato adicional em apreço sob pena de daí advirem pagamentos indevidos, caso se tivesse decidido de forma diferente, haveria agora de concluir-se que também aqueles não preencheriam os requisitos exigíveis pelo citado artº 26º para poderem ser qualificados como “trabalhos a mais”. É que os mesmos não resultaram de qualquer circunstância imprevista surgida no decurso da obra sendo antes, numa empreitada de concepção-construção, trabalhos absolutamente necessários à rigorosa e fiável elaboração dos projectos, designadamente das especialidades, que qualquer projectista tem a obrigação técnica de prever.

\*

Atento o valor dos trabalhos em apreço e não podendo os mesmos ser qualificados como “trabalhos a mais” nos termos do artº 26º do Decreto-Lei nº 59/99, a respectiva adjudicação deveria ter sido precedida de concurso público.

A falta de concurso, quando legalmente exigido, torna nulo o procedimento e o contrato em apreço por preterição de um elemento essencial (artºs 133º, n.º 1 e 185º do Código do



# Tribunal de Contas

---

Procedimento Administrativo), nulidade que nos termos da al). a) do n.º 3 do artº 44º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto constitui fundamento da recusa do visto.

## 5. Concluindo.

Pelos fundamentos expostos e por força das als. a) e b) do n.º 3 do artº 44º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto acorda-se na 1ª Secção deste Tribunal em recusar o visto ao mencionado contrato.

Após trânsito, entregue-se cópia do presente acórdão e das peças do processo ao Juiz Conselheiro da 1ª Secção responsável pela acção de fiscalização concomitante em curso à execução da empreitada do “Túnel do Marquês de Pombal” para os fins tidos por convenientes.

São devidos emolumentos

Lisboa, 21 de Novembro de 2005

## OS JUIZES CONSELHEIROS

(Pinto Almeida – Relator)

(Ribeiro Gonçalves)

(Lídio de Magalhães)

(Helena Lopes)

O Procurador-Geral Adjunto

(Daciano Pinto)