



**Transitou em julgado em 27/04/05**

## **Acórdão nº 65 /05 – 5.ABR.05 – 1ªS/SS**

### **Processo nº 432/05**

A Câmara Municipal de Coimbra celebrou com a empresa “Electroclima- Electricidade e Climatização, Lda.” um contrato de fornecimento e execução de trabalhos complementares relativos ao complexo desportivo – AVAC pelo montante de 363 348,43€ a que acresce o IVA.

Interessa à decisão a seguinte matéria de facto:

1. O objecto do contrato é o fornecimento e montagem dos equipamentos de ventilação, ar condicionado, tratamento e aquecimento de ar e ligações eléctricas que não foram incluídos na empreitada de construção do complexo desportivo constituído por piscinas e pavilhão multiusos;
2. O procedimento que levou à presente contratação foi o ajuste directo sem consulta, com invocação do disposto nas alíneas d) e f) do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6.
3. A justificação para a adopção deste procedimento consta da proposta aprovada pela Câmara Municipal, por maioria, em



17.1.2005 em que se invoca o art.º 86.º, n.º 1, do Dec-Lei n.º 197/99, nos seguintes termos:

“No seu art.º 86.º, n.º 1, este diploma permite o recurso ao ajuste directo, independentemente do valor, num conjunto de situações, das quais destacamos duas:

- a da alínea d), quando, por motivos de aptidão técnica, o fornecimento dos bens apenas possa ser executado por um fornecedor determinado;

- a da alínea f), quando se trata de entregas complementares destinadas à substituição parcial de bens fornecidos ou de instalações de uso corrente ou à ampliação de fornecimentos ou de instalações existentes, desde que a mudança de fornecedor obrigue a entidade adjudicante a adquirir material de técnica diferente que origine uma incompatibilidade ou dificuldades técnicas desproporcionadas de utilização e manutenção. Nessa situação, o diploma obriga ainda que a adjudicação seja feita ao fornecedor inicial e a duração do novo contrato não exceda, em regra, três anos.

Face ao exposto nos §§ anteriores, parece-nos que a situação concreta exposta para o fornecimento de equipamentos de tratamento / aquecimento de ar, ventilação e ar condicionado para o Complexo Desportivo se encontra abrangida pelas duas alíneas referidas, porquanto:



- o que está em causa é o fornecimento de equipamentos interligados com aqueles que o Município de Coimbra recebeu após a empreitada conduzida pela Aplicação Urbana VI, pelo que a mudança de fornecedor ou de equipamentos com características diferentes podem originar uma incompatibilidade ou dificuldades desproporcionadas de utilização e manutenção, com consequências para a saúde dos utilizadores, e tão grave quanto o referido, uma diluição de responsabilidades em caso de avarias ou de mau funcionamento.
- a Electroclima, Lda., tendo executado e instalado a componente incluída na empreitada inicial conduzida pela Aplicação Urbana VI, é a entidade (única a nosso ver) que dispõe do nível de aptidão técnica exigível para concluir o fornecimento daqueles equipamentos, pois conhece as instalações na íntegra, sobretudo nos elementos que neste momento não se encontram visíveis;
- a Electroclima, Lda., executando o fornecimento que ora apreciamos, poderá responder integral e completamente pelas deficiências que possam ocorrer, sem qualquer ambiguidade em termos de responsabilidade, o que reforça as garantias do fornecimento;”



## Tribunal de Contas

---

De acordo com o disposto no art.º 80.º do Dec-Lei n.º 197/99 é obrigatório o concurso público quando o valor do contrato seja igual ou superior a 25 000 contos (124.699.47€). Ainda de acordo com o mesmo diploma e por força das disposições do capítulo XIII do mesmo diploma, tendo em conta o valor do presente contrato, o concurso público estaria ainda submetido à publicidade reforçada a que alude o art.º 194.º, sempre do mesmo diploma.

Invoca a autarquia para justificar o ajuste directo à “Electroclima, Lda.” que deve ser o adjudicatário a ocupar-se dos fornecimentos e trabalhos referidos porque, tendo a mesma empresa instalado a componente incluída na empreitada inicial e sendo conhecedora das instalações na íntegra, está nas melhores condições para o fazer.

Não se duvida das vantagens de o fornecedor ser o mesmo em relação à parte dos trabalhos ainda não efectuada. Mas, sendo aparentemente tão nítidas essas vantagens de o fornecedor e instalador serem o mesmo, não se compreende que a primitiva empreitada não abrangesse a totalidade dos trabalhos.

E menos se compreenderia ainda que parte do equipamento AVAC tivesse constado da primitiva empreitada e só agora, num contrato distinto, fosse objecto do fornecimento.



# Tribunal de Contas

---

O certo é que, independentemente das circunstâncias invocadas, a lei não contempla o condicionalismo descrito pela autarquia como suficiente para a dispensar do concurso público.

Assim, as circunstâncias não cabem, de todo, na alínea d) pois não está demonstrado que os trabalhos sejam tão especializados que não possam ser executados por outra empresa (sem considerar obviamente, por não ter qualquer cabimento, as hipóteses de exclusividade ou de direitos de autor).

Vejamos agora a argumentação dos Serviços no que respeita à invocação da alínea f) do n.º 1 do mesmo art.º 86.º.

Começar-se-á por anotar que o que se dispõe nesta alínea não se refere a serviços mas antes a fornecimentos “tout court” e, assim, a suposta impossibilidade de mudança de prestador dos serviços não está aqui regulada.

Descontando esse aspecto há ainda a notar que as “entregas complementares” a que se refere a alínea f) hão-de destinar-se à substituição parcial de bens fornecidos ou de instalações de uso corrente (o que não é manifestamente o caso) ou à ampliação (“extension” no texto francês da Directiva) de fornecimentos ou instalações existentes, o que pressupõe justamente a existência de equipamento já instalado e a decisão, tomada em momento posterior, de ampliar o que existia.



# Tribunal de Contas

---

No presente processo o que acontece é que, ainda no decurso da empreitada, por razões que não se mostram esclarecidas, se pretende adjudicar uma parte dos trabalhos a uma entidade que está em obra ao que se presume em regime de subempreitada, hipótese que, como é óbvio, não cabe na previsão legal.

Quanto a dizer-se que apenas esta empresa sabe onde estão as instalações, sobretudo a parte delas que não se encontra visível, é argumento que não se julga sequer poder ser considerado pois não é concebível que uma obra desta envergadura não esteja a ser executada com base em projectos de especialidade rigorosos e com fiscalização adequada.

Verifica-se, assim, omissão de concurso público, o qual, dado o valor do contrato, estaria ainda sujeito a publicidade reforçada nos termos dos art.<sup>os</sup> 190.<sup>o</sup> e seguintes do Dec-Lei n.<sup>o</sup> 197/99, de 8/6.

A omissão de concurso público é geradora de nulidade da adjudicação por falta de elemento essencial (art.<sup>o</sup> 133.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1 do Código de Procedimento Administrativo), e do presente contrato (art.<sup>o</sup> 185.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, do mesmo Código).

A nulidade é fundamento de recusa de visto nos termos do art.<sup>o</sup> 44.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, alínea a), da Lei n.<sup>o</sup> 98/97, de 25/8, pelo que se decide a recusa de visto ao presente contrato.



# Tribunal de Contas

---

São devidos emolumentos.

Lisboa, 5 de Abril de 2005.

Os Juízes Conselheiros,

*(Lídio de Magalhães)*

*(Adelina Sá Carvalho)*

*(Ribeiro Gonçalves)*

O Procurador-Geral Adjunto