



Processo n.º 61/2007 – Audit.1ª S.

Relatório N.º 1/2010 - 1ª Secção



*Auditoria
à empreitada “Reabilitação do Parque Anjos
em Algés” adjudicada pela Câmara
Municipal de Oeiras”*



2010



Tribunal Contas



Índice

I – Introdução	5
II – Metodologia	6
III – Apreciação	7
1. Contrato inicial	7
2. Contratos adicionais	7
3. Observações efectuadas em sede de Relato	14
IV – Autorização dos adicionais	18
V – Audição dos responsáveis	19
1. Alegações apresentadas pelos indiciados responsáveis	19
2. Apreciação global	27
VI- Parecer do Ministério Público	38
VII- Conclusões	40
VIII- Decisão	42
<i>Ficha Técnica</i>	44
<i>Anexo</i>	45



Tribunal Contas



Tribunal Contas

I- INTRODUÇÃO

A Câmara Municipal de Oeiras (CMO) celebrou o contrato de empreitada “*Reabilitação do Parque dos Anjos, em Algés*”, no valor de 2.771.269,04 €, tendo como adjudicatário a Sociedade Graviner - Construções, S.A., o qual foi visado em sessão diária de visto pelo Tribunal de Contas em 28.02.2005.

No decurso da execução daquela empreitada, foram celebrados cinco contratos adicionais, os quais foram remetidos a este Tribunal, o 1.º e o 2.º adicional em 17.05.2006 e 31.08.2006, respectivamente, para efeitos de fiscalização prévia e os restantes em 11.12.2006, 11.01.2007 e 31.01.2007 (3.º, 4.º e 5.º adicionais, respectivamente) para cumprimento do n.º 2 do art.º 47.º da Lei n.º 98/97, de 26.08, aditada pela Lei n.º 48/2006, de 29.08.

Por força das alterações introduzidas ao quadro legislativo atinente à fiscalização prévia de contratos por parte do Tribunal de Contas, pela Lei n.º 48/2006, de 29.08, em sessão diária de visto, de 5.03.2007 e de 21.09.2006, foi determinado o envio dos 1.º e 2.º contratos adicionais, ao Departamento de Controlo Concomitante.

De acordo com a deliberação tomada pela 1ª Secção em plenário, ao abrigo do disposto nos art.ºs 49.º, n.º 1, al. a), in fine, e 77.º, n.º 2, al. c), da Lei 98/97, de 26 de Agosto, foi determinada a realização de uma auditoria à execução do contrato de empreitada “*Reabilitação do Parque dos Anjos, em Algés*” – contratos adicionais.

Em 24.04.2008, já no decurso daquela auditoria (que se encontrava em fase do exercício do contraditório), a CMO procedeu à remessa do 6º adicional o qual foi, por despacho judicial de 06.05.2008, mandado apensar ao processo de auditoria em curso.



II- METODOLOGIA

Os objectivos da presente acção de fiscalização concomitante consistem, essencialmente, na análise da legalidade do acto adjudicatório que antecedeu a celebração destes contratos adicionais e dos actos materiais e financeiros decorrentes da sua execução, assim como o apuramento de eventuais responsabilidades financeiras.

Na sequência de uma análise preliminar aos respectivos contratos e à documentação inserta no processo, foram solicitados esclarecimentos complementares à autarquia, os quais foram, oportunamente, remetidos a este Tribunal¹.

Após o estudo de toda a documentação foi elaborado o relato de auditoria, notificado para o exercício do direito do contraditório² previsto no artigo 13.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, aos ali indiciados responsáveis Isaltino Afonso de Moraes, Paulo César Sanches Casinhas da Silva Vistas, Teresa Maria Silva Pais Zambujo, Emanuel Silva Pais Martins, José Eduardo Leitão Pires da Costa, Maria Madalena Pereira da Silva Castro, Rui Manuel Marques de Sousa Soeiro, Elisabete Maria de Oliveira Mota Rodrigues Oliveira, Amílcar José da Silva Campos, Carlos Alberto Monteiro Rodrigues de Oliveira, Pedro Miguel dos Anjos Simões e Jorge Barreto Xavier.

Todos os notificados apresentaram as suas alegações³, as quais foram tomadas em consideração na elaboração do presente Relatório, encontrando-se nele sumariado ou transcritas, sempre que tal se haja revelado pertinente.

Refira-se, desde logo, que todos contestam as ilegalidades apontadas no Relato ao afirmarem que *“...os Respondentes ao autorizarem os adicionais aqui em causa, não praticaram qualquer irregularidade ou infracção financeira geradora de responsabilidade financeira sancionatória, o que deve ser reconhecido pelo Tribunal de Contas.”*

¹ *Ofício da autarquia n.º 56218, de 14.12.2007.*

² *Atendendo a que aquando da remessa do 6.º contrato adicional, os indiciados responsáveis já tinham sido notificados do relato para o exercício do contraditório, por despacho judicial de 17.04.2008, foi elaborado novo relato para este adicional e remetido para o exercício do contraditório por despacho de 31.07.2008.*

³ *As alegações foram apresentadas em conjunto, tendo para o efeito sido mandatada a Sociedade de Advogados, Arnaut & Associados, Sociedade de Advogados, R.L. - cfr. Documento n.º 2458.003 com registo de entrada nesta Direcção Geral em 26.05.2008 e 18.09.2008.*



Tribunal Contas

III- APRECIÇÃO

1. Contrato inicial

Quadro n.º 1

Regime de retribuição do empreiteiro	Valor (s/IVA)	Data da consignação da obra	Prazo de execução	Data previsível do termo da empreitada	Tribunal de Contas	
					N.º proc.º	Data do visto
Série de preços	2.771. 269,04 €	16.12.2004	7 meses	Julho de 2005	2290/04	28.02.2005

2. Contratos adicionais

- Em 17.05.06 e 31.08.2006, foram remetidos a este Tribunal, o 1.º e 2.º contrato adicionais, respectivamente.
- Em 11.12.2006, 11.01.2007, 31.01.2007 e 29.04.2008, foram remetidos o 3.º, 4.º, 5.º e 6.º contratos adicionais, respectivamente.

Quadro n.º 2

N.º	Natureza dos trabalhos	Data da celebração	Valor (s/IVA) (2)	Valor acumulado (3)=(1)+(2)	%		Termo da empreitada ⁴
					Cont. Inicial	Acum.	
1.º	Trabalhos a mais e a menos	28.04.2006	327.411,22€	3.098.680,26€	11,81%	111,81%	09.09.2006
2.º	Trabalhos a mais e a menos	7.07.2006	25.166,10€	3.123.846,36€	0,91%	112,72%	
3.º	Trabalhos a mais e a menos	20.11.2006	41.540,80€	3.165.387,16€	1,50%	114,22%	
4.º	Trabalhos a mais	20.11.2006	1.645,00€	3.167.032,16€	0,06%	114,28%	
5.º	Trabalhos a mais	09.01.2007	2.457,00€	3.169.489,16€	0,09%	114,37%	
6.º	Trabalhos a mais ⁵	08.04.2008	31.979,29€	3.201.468,45€	1,15%	115,52%	

⁴ 1ª prorrogação de prazo – até 30.03.2006; 2ª prorrogação de prazo – até 05.06.2006; 3.ª prorrogação de prazo - até 09.09.2006.

A empreitada encontra-se concluída - vide ofício n.º 30874, de 29.06.2007, tendo a recepção provisória sido efectuada nas datas de 15.09.2006, 16.11.2006 e 20.12.2006 - cfr. Comunicação do Consórcio Consulgal/GIBB Portugal.

⁵ Este contrato adicional reporta-se a parte dos trabalhos a mais aprovados no 20.º e último auto de medição de trabalhos.



Tribunal Contas

2.1. Objecto e fundamentação dos contratos adicionais

2.1.1. Contrato adicional n.º 1

Quadro n.º 3

Descrição	TM a preços contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
a) <i>Ligações eléctricas provisórias para mini-golfe/quiosque (TM n.º 4)</i>		2.855,80		<i>Para se dar início aos trabalhos no edifício houve a necessidade de se proceder à alteração da localização dos quadros eléctricos que alimentavam o mini-golfe e o quiosque. Alteração de projecto devido a alteração do processo construtivo imposto por necessidades da CMO.</i>
b) <i>Alterações ao projecto do edifício C-bar (TM n.º 5)</i>	14.680,47	66. 431,67	4.987,00	<i>A fim de adaptar o edifício às condições de exploração entretanto redefinidas, nomeadamente o aumento de áreas, as alterações do equipamento previsto contratualmente e da esplanada coberta. Redefinição de programa derivada de negociação com o concessionário.</i>
c) <i>Delimitação de zonas (TM n.º 9)</i>		6.813,60		<i>Devido à necessidade de isolar a obra ainda em curso da zona do jardim, a Poente, para abertura desta última ao público logo que concluída, ou seja, antes da conclusão da obra em antecipação não prevista no concurso, houve que delimitar estas duas zonas.</i>
d) <i>Bancos para o telheiro dos idosos (TM n.º 10)</i>		12.600,00		<i>Alteração de programa com introdução de uma valência no jardim, para utilização como zona de lazer pelos idosos. Não prevista no projecto mas que existia no antigo jardim e reclamada pelos seus utilizadores.</i>
e) <i>Alterações no posto de transformação (TM n.º 11)</i>	129,49	3.372,00		<i>Omissões no articulado das medições do projecto.</i>
f) <i>Tratamento de árvores (TM n.º 12)</i>		3.075,00		<i>Por as mesmas apresentarem indícios de doença semelhante em árvores da mesma espécie no concelho de Oeiras.</i>
g) <i>Alterações no edifício C - bar (Trabalho n.º 16)</i>		2.142,20		<i>Alterações ao projecto definidas em obra para compatibilização de situações ou colmatar faltas de projecto.</i>
h) <i>Telheiro de idosos (TM n.º 17)</i>	5.871,27	26.982,83		<i>Alteração ao projecto, tendo sido objecto de reclamação dos seus utilizadores.</i>
i) <i>Mesas para o telheiro de idosos (TM n.º 18)</i>		1.993,20		<i>Idem.</i>
j) <i>Chapeamento da porta do bar (TM n.º 19)</i>		352,80		<i>Incremento da segurança contra intrusão, o concessionário do bar solicitou o reforço das duas portas previstas em projecto.</i>
k) <i>Revisão de projectos de electricidade, instalações de telecomunicações e infraestruturas de</i>	27. 780,47	117. 376,89	77.892,01	<i>Revisão dos projectos para os adequar às solicitações da CMO e das entidades licenciadoras, nomeadamente no que respeita à alteração regulamentar introduzida pelas novas normas do ITED</i>



Tribunal Contas

Descrição	TM a preços contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
<i>comunicações e dados de 19.05.2005 (TM n.º 20)</i>				<i>(Infra-estruturas de Telecomunicações em edifícios), dado o concurso ser anterior à entrada em vigor destas normas, mas os projectos terem sido postos em licenciamento após o concurso.</i>
<i>l) Alterações ao projecto de electricidade revisto (TM n.º 21)</i>	4.735,10	42.707,60	3.555,26	<i>Dada a abertura antecipada ao público da zona poente houve necessidade de realizar o trabalho em questão. Idem ao anterior.</i>
<i>m) Pinturas intumescentes em estruturas metálicas (TM n.º 24)</i>		43.149,36		<i>A fim de assegurar que os elementos estruturais metálicos apresentem o grau corta-fogo exigido no Projecto de Segurança contra incêndios, não previsto no projecto, pelo que o trabalho em questão resulta de uma omissão ao projecto.</i>
<i>n) Equipamentos para deficientes (TM n.º 25)</i>		385,80		<i>Omissão no articulado das medições de projecto.</i>
<i>o) Chapa aço inox para fecho extractor (TM n.º 26)</i>		320,00		<i>Por questões de higienização regulamentar e estética, sendo uma alteração definida pelo projectista em obra. Exigência decorrente do estipulado no D.R. n.º 38/97, de 25.09, alterado pelo D.R. n.º 4/99, de 01.04.</i>
<i>p) Louças sanitárias para edifícios A e B (TM n.º 29)</i>		2.326,70		<i>Não previsão em projecto de louças para deficientes.</i>
<i>q) Trabalhos edifício C e rede exterior (TM n.º 30)</i>	82,25	58,62		<i>Por questões regulamentares, em infra-estruturas para a instalação sonora, alimentação eléctrica à UTA, ligação à terra das bancadas de cozinha e infra-estruturas de comunicações e dados. O facto do edifício C ser um bar, deveria possuir instalação sonora e uma unidade de tratamento de ar, não previsto no projecto, bem como as ligações à terra das bancadas da cozinha, as quais deveriam estar de acordo com as regras técnicas das instalações eléctricas de baixa tensão (D.L. n.º 226/05, de 28 de Dezembro).</i>
<i>r) Reforço da estrutura do telhado (TM n.º 32)</i>		1.203,50		<i>Alteração de projecto, tendo este sido resultante de se ter adaptado face às condições existentes que foram sendo postas a descoberto em obra, neste caso na estrutura da cobertura (telhado).</i>
<i>s) Lajes do torreão (TM. N.º 33)</i>	4.534,04	15.715,95€		<i>A estrutura actual não oferece garantias de estabilidade, houve necessidade de se proceder à alteração do projecto.</i>
<i>t) Instalações mecânicas de ar condicionado e ventilação – bar – edifício A (TM n.º 34)</i>		277,34		<i>Alteração do projecto a fim de otimizar as futuras condições de exploração de ar condicionado, dado considerar-se que o horário do bar não coincidia com o horário de funcionamento geral do edifício pelo que se deveria aplicar um comando local em alternativa à ligação ao comando central, permitindo economizar nos tempos de funcionamento.</i>



Tribunal Contas

Descrição	TM a preços contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
u) Instalações mecânicas de ar condicionado e ventilação – piso 1- edifício A (TM n.º 35)		550,00		Incompatibilidade entre os projectos de AVAC e de estruturas, não é possível a instalação/passagem das condutas previstas no projecto AVAC devido à existência de duas vigas no seu gabarit de passagem, pelo que este trabalho resulta de uma alteração ao projecto.
v) Instalações mecânicas de ar condicionado e ventilação – sala 2.13 – edifício A (TM n.º 36)		277,34		Controlador da temperatura e velocidade local, em alternativa à ligação ao comando central permitindo economizar os tempos de funcionamento; trata-se de uma alteração ao projecto surgida no decurso da obra.
w) Instalações mecânicas de ar condicionado e ventilação – grelhas (TM n.º 40)		5.064,20		Alteração de projecto, que consiste na criação de acesso às unidades de ar condicionado, de modo a existir a possibilidade de manutenção e inspecção das mesmas.
Sub-total	57.813,09	356.032,24	86.434,27	
Total		327.411,06 ⁶		

2.1.2. Contrato adicional n.º 2

Quadro n.º 4

Descrição	TM a preços contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
a) Caldeiras protegidas e elevadas com muros de betão (TM n.º 37)	4.521,87	6.185,00		Para permitir a preservação das palmeiras existentes na zona do futuro anfiteatro.
b) Ligação provisória da alimentação da rega ao quadro eléctrico do edifício C (TM n.º 38)		335,14		Tendo em vista a abertura de toda a zona poente ao público, por questões de segurança não é possível manter as ligações provisórias à vista no jardim. Cumprimento das disposições legais insertas no Decreto-Lei n.º 226/05, de 28 de Dezembro e Regulamento de Segurança Contra Incêndios Tipo Administrativo.
c) Instalações eléctricas (TM n.º 39r1)	5.384,84	6.990,93	193,72	Trabalhos originados pela alteração do traçado do caminho dos cabos Alterações necessárias para cumprimento de exigências regulamentares. Para evitar a colocação de alçapões ou das caixas de derivação à vista, mantendo a possibilidade de acesso às ligações após o fecho do tecto falso.

⁶ O contrato foi celebrado pelo valor de 327.411,22 € não obstante os valores referenciados nos mapas de quantidades apresentarem um diferencial de 0,16 cêntimos, o qual se considera materialmente irrelevante.



Tribunal Contas

Descrição	TM a preços contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
				Erros de projecto. Omissões no articulado das medições contratuais. Cumprimento das disposições legais insertas no Decreto-Lei n.º 226/05, de 28 de Dezembro, e Regulamento de Segurança Contra Incêndios Tipo Administrativo.
d) <i>Compatibilização das condutas de AVAC com as vigas do Piso 1 do edifício A (TM n.º 41r1)</i>	1. 510,04	432,00		Erro de projecto. Falta de coordenação entre os projectos de arquitectura e de AVAC.
Sub-total	11. 416,75	13. 943,07	193,72	
Total		25.166,10		

2.1.3- Contrato adicional n.º 3

Quadro n.º 5

Descrição	TM a preços Contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
a) <i>Alteração ao projecto – fecho da varanda (TM n.º 48)</i>	2. 614,87	293,04	1. 668,72	Falta de estabilidade da estrutura de suporte
b) <i>Alimentação e protecção eléctrica à bomba do lago existente entre o edifício A e B (TM n.º 52)</i>	1. 624,00	872,21		Omissão de projecto - sendo a sua execução essencial para o funcionamento do lago existente entre o edifício A e B.
c) <i>Conduta para passagem de cabos (TM n.º 51)</i>		780,00		Dificuldade/impossibilidade de executar a passagem de estruturas eléctricas e de incêndio pelo local previsto em projecto.
d) <i>Guarda em cantaria (TM n.º 53)</i>		5.130,00		Dado o elevado estado de degradação que compromete a estabilidade e segurança das guardas é necessário retirar a cantaria e recolocá-la.
e) <i>Selagens corta-fogo (TM n.º 57)</i>		2.250,00		Omissão de projecto.
f) <i>Limites para anfiteatro (TM n.º 58)</i>		1. 234,80		Erro de projecto - falta de compatibilidade de cotas entre o edificado e o terreno existente.
g) <i>Fornecimento de telhas vidradas e não vidradas (TM n.º 2 rev1 e n.º 3 rev1)</i>		23.065,00		Ao desmontar o telhado constatou-se que toda uma "água" existente apresenta um tipo de telha diferente.
h) <i>Unidade UID do piso 1 do edifício B (TM n.º 42)</i>		2. 680,25		Erro de projecto.
i) <i>Alteração do caminho de cabos (TM n.º 43 e 43 rev1)</i>	1.413,41€	436,05	185,92	Falta de coordenação entre os projectos de arquitectura e instalações eléctricas.
j) <i>Alteração do percurso para alimentação do quiosque do piso 0 edifício A (TM n.º 44)</i>	473,61€	288,20		Erro de projecto, uma vez que não é permitido colocar qualquer infra-estrutura de energia entre o tecto falso e a pala do quiosque. Observância das regras técnicas das instalações eléctricas de baixa tensão, previstas no Decreto-Lei n.º 226/05, de 28 de Dezembro.



Tribunal Contas

Descrição	TM a preços Contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
k) Alteração do mobiliário (TM n.º 6 rev3 e n.º 45)	24.205,00€	69.840,00	94.045,00	Proposta do projectista para melhor adequação ao fim em vista.
l) Peitoris – piso 2 do edifício A (TM n.º 46)		240,00		O projecto prevê a recuperação de peitoris em cantaria e não em madeira (existente) pelo que há a necessidade de execução de novos peitoris em substituição dos de madeira existentes que não são recuperáveis.
SubTotal	30. 330,89	107. 109,55	95. 899,64	
Total		41.540,80		

2.1.4. Contrato adicional n.º 4

Quadro n.º 6

Descrição	TM a preços Contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
Alteração ao projecto – pintura de chapas colaborantes (TM n.º 59)		1. 645,00		Alteração ao projecto devido a incorrecção dos elementos de projecto.

2.1.5. Contrato adicional n.º 5

Quadro n.º 7

Descrição	TM a preços Contratuais (€)	TM a preços N/ contratuais (€)	TMenos (€)	Justificação
a) Impermeabilização de laje (TM n.º 56)		1. 410,00		Após remoção do tecto falso, verificou-se uma infiltração de água através da laje.
b) Casa das máquinas - Montagem cargas (TM n.º 61)	820,00	227,00		Alteração ao projecto devida a incorrecção dos elementos do projecto previstos no n.º 1 do artigo 63.º do DL 59/99, de 2 de Março. Este trabalho adicional resulta de um erro de projecto que não satisfaz os regulamentos em vigor. De acordo com as normas portuguesas relativas a Elevadores (NP EN 81-2, 2000) "A casa de máquinas ou de rodas não devem ser destinadas a outras utilizações além das relativas aos ascensores. Não devem conter canalizações, nem quaisquer órgãos, estranhos aos serviços dos ascensores", as condutas referentes ao AVAC, previstas no Projecto, deverão ser ocultadas.
SubTotal	820,00	1. 637,00		
Total		2.457,00		



2.1.6. Contrato adicional n.º 6

Quadro n.º 8

Descrição	TM a preços Contratuais (€)	Desvio ⁷ %	Justificação ⁸
Alvenarias	8.570,11	24,9	"Quantidades previstas no contrato, para os trabalhos discriminados no auto de medição, terem sido ultrapassadas por motivos de erros nas medições iniciais, tendo-se aplicado os preços unitários contratuais."
Carpintarias -Pavimentos e Rodapés	1.964,23	1,2	
Revestimentos -Paredes	474,05	0,25	
Vidros e Espelhos	414,70	0,22	
Pinturas	2.326,95	4,51	"As quantidades em causa só agora puderam ser contabilizadas, porque na realidade se trata de um acerto às quantidades inicialmente previstas no contrato, mas que, por erro/defeito de medição não correspondem à realidade entretanto verificada."
Diversos	511,32	0,91	
Electricidade	676,48	0,20	
Fundações e Estruturas	1.671,70	2,97	
Arquitetura Paisagística	15.369,82	5,20	
TOTAL	31.979,36 ⁹		

2.2. Informação complementar:

- O valor total dos trabalhos adicionais é de **430.199,41 €**, o que representa 15,52% do valor inicial da empreitada.
- Os trabalhos a menos supra identificados foram objecto de compensação, a qual se considera possível, uma vez que os trabalhos são da mesma espécie.
- Os trabalhos supra elencados, com excepção dos mencionados no parágrafo seguinte, foram solicitados pela CMO.
- Os trabalhos a mais decorrentes da revisão de projectos de electricidade, instalações de telecomunicações e infra-estruturas de comunicações e dados (al.

⁷ Desvio em relação aos trabalhos, de cada especialidade, objecto da empreitada inicial.

⁸ Cfr. Proposta de deliberação n.º 1424/07, do DIM/Sad – 255DIM/PROQUAL04, aprovada por deliberação camarária de 19.12.2007.

⁹ Apresenta um diferencial de 0,07 cêntimos, relativamente ao valor pelo qual foi celebrado o contrato, o qual se considera materialmente irrelevante.



k) do quadro n.º 3) bem como das alterações ao projecto da electricidade revisto (al. 1) do quadro n.º 3), foram solicitados pelas entidades licenciadoras responsáveis, aquando do pedido do licenciamento para as infra-estruturas de telecomunicações¹⁰.

- Aquando da celebração do contrato adicional n.º 6 e de acordo com a informação prestada pela CMO em 29.06.2007, a empreitada já se encontrava concluída em 09.09.2006.
- A CMO qualifica os trabalhos supra descritos como “trabalhos a mais” nos termos do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março (RJEOP).

3. Observações efectuadas no Relato:

Em sede de Relato, foi referido que “O artº 26º, nº 1, do RJEOP, norma em que se fundamentou a autorização dos trabalhos objecto dos contratos em apreciação, 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.”

Mencionou-se, ainda, que para que os trabalhos adicionais pudessem ter sido adjudicados por ajuste directo, nos termos daquele normativo, tinham que resultar de circunstância ou circunstâncias imprevistas à execução da obra, isto é, **que não podiam ter sido previstas quando da elaboração do projecto posto a concurso**¹¹.

¹⁰ A fim de dar cumprimento à nova legislação do ITED e cuja vigência se iniciou em 1.07.2004, embora tenha sido objecto de um período de transição até 31.12.2004 – Cfr. Aviso da ANACOM, de 1.07.2004.

¹¹ Circunstância imprevista é, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas, uma circunstância inesperada, inopinada, que um decisor público normal, colocado na posição do real decisor não podia nem devia ter previsto (Acórdão nº 8/2004-Junho-8-1ª Secção/PL e Acórdão nº 22/06-21MAR2006-1ª S-PL).



Tribunal Contas

Referiu-se, ainda, que:

“Sobre o conceito de “circunstância imprevista”, tem sido dito, de forma reiterada por este Tribunal, que o dono da obra tem obrigação de ser diligente (cfr. art. 10º do referido diploma legal) e por isso, antes do lançamento das empreitadas, deve verificar se tudo quanto é necessário à sua realização está ou não previsto, nomeadamente no projecto lançado a concurso.

O projecto é o documento elaborado pelo autor do projecto que, após aprovado pelo dono da obra, destina-se a constituir, juntamente com o programa de concurso e o caderno de encargos, o processo a apresentar a concurso para adjudicação da empreitada e a facultar todos os elementos necessários à boa execução dos trabalhos.

*Este documento **é um dos elementos base** para elaboração da proposta a apresentar pelos concorrentes em sede concurso, pois é nele que se definem as características impostas pela função específica da obra e no qual se integram os projectos das especialidades que o condicionam ou por ele são condicionados.*

*O projecto patenteado a concurso reveste-se de primordial relevância para a boa execução da empreitada, devendo, pois, **contemplar e prever todas as soluções tidas por mais adequadas**, quer do ponto de vista técnico quer do ponto de vista funcional e não deixar para a execução da obra a procura de soluções.*

É, aliás, esta a premissa subjacente ao diploma que regula a realização de empreitadas de obras públicas, pois nos seus normativos está insito o rigor e diligências que devem nortear a elaboração das peças patenteadas a concurso, nomeadamente a elaboração do projecto, a fim de ser acautelado o interesse público.”

Considerou-se, também, que a maioria dos trabalhos em apreço resultaram de **insuficiências e falhas na elaboração do projecto**, a imputar ao dono da obra porquanto aceitou os elementos nele contidos.

Apurou-se que se estava perante trabalhos que foram o resultado de erros de projecto, mas também trabalhos novos e que correspondiam a exigências diferenciadas do dono da obra, na sua maioria solicitados por este.



Tribunal Contas

Não se aceitou, então, para justificar a imprevisibilidade de alguns dos trabalhos adicionais, o argumento de que os mesmos se deveram a reclamações por parte dos utentes que da obra vão usufruir, “(...) a aceitar-se tal factualidade estaríamos a permitir que a vontade e o interesse de terceiros, partes ilegítimas em sede de contratação pública, pudessem colocar em causa os princípios basilares que a norteia, desvirtuando, em última instância, todo o seu procedimento.”

Mais se disse que não obstante o dono da obra ter afirmado que “ (...) a empreitada em apreço tem forte componente de restauro de um edifício existente, pelo que a execução do projecto foi condicionada ao que era visível aquando da sua formulação, com a agravante de o edifício estar ocupado com vários serviços em funcionamento normal (...) não se afigura, no entanto, neste tipo de edificação especial complexidade do tipo de trabalhos a executar, pelo que não deve proceder o argumento ora invocado, uma vez que - exceptuando os trabalhos a mais que por força de imposições legais são de aceitar - face à sua natureza eram previsíveis e como tal passíveis de serem integrados aquando da elaboração do projecto patenteado a concurso.”

Face aos trabalhos decorrentes de exigências legais, foi constatado que “(...) apesar de ter sido alegado pela CMO, cumpre dizer que não são aceites como trabalhos a mais os TM n.º 26 (al. o) do quadro n.º 3), porquanto embora decorram do cumprimento de normas legais, designadamente do estipulado no Decreto Regulamentar. n.º 97, de 25.09, alterado pelo Decreto Regulamentar n.º 4/99, de 01.04, à data da elaboração do projecto aquelas já se encontravam em vigor, pelo que tais trabalhos podiam e deviam ter sido contemplados na documentação patenteada a concurso.

O mesmo se reproduz para os TM n.º 61 (al. b) do quadro n.º 7), porquanto a legislação aplicável a este tipo de trabalhos, à data da elaboração do projecto já se encontrava em vigor.”

Considerou-se, também, que um conjunto de trabalhos a mais, objecto do 1.º adicional, no valor de **111.152,79 €** (al. k) e l) do quadro n.º 3), eram consequência de situações impostas pelas novas normas do ITED, já que “ (...) Estas normas entraram em vigor em 1 de Julho de 2004, tendo sido estabelecido um período de transição, até 31 de Dezembro de 2004, pelo que o projecto de Electricidade, Instalações de Telecomunicações e



Tribunal Contas

Infra-estruturas de Comunicações e Dados foi elaborado de acordo com as especificações, prescrições e instruções técnicas RITA e patentado a concurso em data anterior à entrada em vigor das aludidas normas do ITED.”

Também se consideraram legais os seguintes trabalhos:

- ✓ TM n.º 30, no montante de **140,87 €** (al. q) do quadro n.º 3 (adicional n.º 1);
- ✓ TM n.º 39, no valor de **12.182,05 €** (al. c) do quadro n.º 4 (adicional n.º 2);
- ✓ TM n.º 44, no montante de **761,81 €** (al. j) do quadro n.º 5 (adicional n.º 3).

Nestes casos ficou demonstrado que os mesmos se deveram a exigências determinadas por nova regulamentação, designadamente o Decreto-Lei n.º 226/05, de 28.12, a qual só foi conhecida e exigível já no decurso da obra.

Assim, o total dos trabalhos, então considerados legais, no âmbito dos contratos adicionais em apreço ascendeu ao montante de **124.237.52 €**.

Por último, foi ainda referido que “ (...) a não realização dos trabalhos objecto dos contratos adicionais em apreço, **cuja imprevisibilidade pelas razões supra descritas não se aceita**, não constituía obstáculo ao normal prosseguimento da empreitada, podendo esta ser concluída, pois não eram estritamente necessários para o acabamento da empreitada (vide al. b) do artigo 26.º do RJEOP).”

No respeitante ao 6.º contrato adicional entendeu-se, então que “Apesar da justificação apresentada pela entidade adjudicante e recaindo sobre ela o ónus da prova, certo é que não faz prova que efectivamente os trabalhos em apreço são o resultado de erros/defeitos de medição dos inicialmente previstos, não afastando, pois, o entendimento (até pelo tipo de trabalhos executados) de que aqueles trabalhos são o reflexo de um projecto deficientemente elaborado.”

Pelo que se entendeu “ (...) não ser possível enquadrar os trabalhos adicionais (...) no disposto do citado art.º 26.º (nem em qualquer alínea do art.º 136.º do mesmo diploma), pelo que não podia a CMO lançar mão daquele tipo de procedimento – o ajuste directo.”



Em síntese, considerou-se que os trabalhos referentes aos seis contratos adicionais (com as exceções supra identificadas) foram realizados com violação do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, não podendo ser qualificados como “trabalhos a mais”. Aqueles trabalhos deveriam ter sido incluídos no objecto do contrato inicial ou, em alternativa, atenta a soma dos valores dos mesmos, a respectiva adjudicação deveria ter sido precedida de concurso público, nos termos da alínea a) do n.º 2 do art.º 48.º do RJEOP.

IV-AUTORIZAÇÃO DOS ADICIONAIS E IDENTIFICAÇÃO DOS INDICIADOS RESPONSÁVEIS

Os trabalhos adicionais foram autorizados/adjudicados em reuniões camarárias de 22.03.2006, 12.04.2006, 06.09.2006, 20.09.2006, 11.10.2006 e 19.12.2007 (1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º contratos adicionais, respectivamente), por unanimidade, pelos membros do executivo camarário como se apresenta no quadro infra:

Quadro n.º 8

Membros do executivo camarário	Contrato adicional					
	1º	2º	3º	4º	5º	6º
Presidente, Isaltino Afonso Morais	x	x	x	x	x	x
Vice-presidente, Paulo César Sanches Casinhas da Silva Vistas	x	x	x			x
Teresa Maria da Silva Pais Zambujo	x	x	x	x		
Emanuel Silva Martins	x	x	x	x	x	x
José Eduardo Leitão Pires da Costa	x	x	x	x	x	x
Maria Madalena Pereira da Silva Castro	x	x	x	x	x	x
Rui Manuel Marques de Sousa Soeiro	x	x	x	x	x	x
Elisabete Maria de Oliveira Mota Rodrigues Oliveira	x	x	x	x	x	x
Amílcar José da Silva Campos	x	x	x	x	x	x
Carlos Alberto Monteiro Rodrigues de Oliveira	x	x	x	x	x	x
Pedro Miguel dos Anjos Simões	x	x	x	x	x	x
Jorge Barreto Xavier					x	



V- AUDIÇÃO DOS RESPONSÁVEIS

1. Alegações apresentadas pelos indiciados responsáveis

Nas alegações apresentadas, são efectuadas diversas considerações iniciais sobre a legislação e regulamentação administrativa aplicável às autarquias locais, sobre as circunstâncias em que os autarcas exercem os seus mandatos e sobre a inexistência, no caso concreto, de desvio de dinheiros.

Concretamente, sobre a legalidade dos contratos adicionais é mencionado pelos indiciados responsáveis, o seguinte:

(...)

a1.1) Os requisitos de qualificação de um trabalho como "Trabalhos a mais" no contexto de uma empreitada de obra pública.

19. (...) entendeu-se no referido Relato que parte dos trabalhos objecto dos Adicionais n.ºs 1 a 3, bem como os trabalhos dos Adicionais n.ºs 4 e 5 ao Contrato de Empreitada não se subsumiam no conceito de trabalhos a mais do art. 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99 (...) dado que os mesmos não resultariam (pelo menos alguns deles) de qualquer "circunstância imprevista" para o dono da obra.

(...)

21. Ora, entendem os respondentes (...) que não praticaram qualquer infracção financeira (...).

(...)

22. É que, na verdade – como resulta da fundamentação constante das diversas informações dos serviços a tal propósito e que os Respondentes subscreveram e continuam a subscrever na íntegra –, todos os trabalhos objecto dos mencionados adicionais, devem ser qualificados como "trabalhos a mais", subsumindo-se no conceito legal do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99.

(...)

25. Assim, dada a interpretação que tem sido seguida relativamente ao referido conceito indeterminado, entendeu-se no Relato de Auditoria que os trabalhos incluídos nos adicionais não resultaram de qualquer circunstância imprevista, pelo que não podem ser qualificados como "trabalhos a mais".



26.(...) não podem os respondentes concordar com a mencionada interpretação do conceito de “circunstância imprevista”, feita por alguma jurisprudência do Tribunal de Contas – e seguida no Relato a que se responde -, e que, para além de não ter apoio no plano etimológico é também desmentida pelo próprio Decreto-Lei n.º 59/99.

(...)

28. Já “imprevisto”, no plano etimológico, significa “que ou aquilo que não foi previsto”(cf. o citado Dicionário Houaiss).

29. É este, precisamente, o sentido do conceito de “circunstância imprevista” constante do corpo do n.º 1 do art.º 26.º (...).

30. Nesse mesmo sentido se pronuncia também a doutrina mais avisada, designadamente JORGE ANDRADE DA SILVA, esclarecendo a esse propósito que “deve tratar-se de trabalhos decorrentes de uma circunstância que, ainda que porventura previsível, não foi prevista, porque se o tivesse sido, seriam contemplados no projecto da obra e do contrato” (cf. Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas, 6ª Edição Anotada e Comentada, p. 87).

31. Os Respondentes não podem deixar de concordar com o referido entendimento, sob pena de ter que se presumir – ao contrário do que preceitua o art.º 9.º/3 do Código Civil em matéria de interpretação – que o legislador não expressou da melhor forma o seu pensamento, revelando-se, em consequência disso, a necessidade de uma interpretação correctiva do corpo do artigo 26.º/1 (...).

32. Nem é defensável afirmar que legislador utilizou a expressão “imprevista” para significar “imprevisível”, quando é certo que noutras disposições do mesmo diploma, como é o caso do art. 198 (...) se referiu expressamente a circunstâncias “imprevisíveis” e não a circunstâncias “imprevistas”.

a1.2) O âmbito do art. 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99

35. Esta norma, introduzida no regime das empreitadas de obras públicas (...) teve como objectivo introduzir limitações à possibilidade de recurso a trabalhos a mais, fixando um tecto máximo de 25% do preço da empreitada.

36. (...) dela decorre claramente que o limite de 25% nela referido abrange não só os trabalhos a mais propriamente ditos (os do n.º do art.º 26.º do mesmo diploma), mas também quaisquer outros trabalhos adicionais, nomeadamente os decorrentes de alterações da



iniciativa do dono da obra, resultantes ou não de erros ou omissões, ou aqueles que resultem do incumprimento de disposições legais ou regulamentares aplicáveis (n.º 5 do art.º 45.º).

37. Isso mesmo já foi aliás, salientado pelo próprio Tribunal de Contas, no Acórdão n.º 5/2002-JAN.29-1ª S/SS (...).

38. Pelo que, e em conclusão nesta parte, pode dizer-se que os trabalhos adicionais que concorrem para o limite acumulado de 25% do preço do contrato de empreitada abrangem outros trabalhos para além daqueles que se subsumem no conceito de “trabalhos a mais” do art. 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, nomeadamente os que resultam das situações mencionadas nos n.ºs 1 e 5 do artigo 45.º do mesmo diploma.

A2) Na especialidade

A2.1) Quanto à autorização para a celebração dos Adicionais

(...)

39. (...) todos os trabalhos incluídos nos 1.º a 5.º Adicionais ao Contrato de Empreitada aqui em causa advieram de erros ou omissões de projecto ou soluções que, em obra, se apresentaram como as mais adequadas à execução do projecto, devido as circunstâncias conhecidas e não previstas pelo Dono da Obra no momento da abertura do respectivo procedimento concursal.

40. Desde logo, conforme se encontra justificado no processo alguns desses trabalhos resultam de situações imprevistas, apenas detectadas em fase de execução da obra e cuja necessidade não podia, absolutamente, ter sido prevista em momento anterior, como é o caso dos trabalhos do 1º Adicional descritos nas alíneas a) a d), f) a j), m), p), r), s) e u) do quadro n.º 3 do Relato de Auditoria, dos trabalhos do 2º Adicional descritos nas alíneas a) e d) do quadro n.º 4 do mesmo Relato, dos trabalhos do 3º Adicional descritos nas alíneas a) a i) e l) do quadro n.º 5, dos trabalhos do 4.º Adicional descritos no quadro n.º 6 (...) e dos trabalhos do 5.º Adicional descritos na al. a) do quadro n.º 7 (...).

41. Por outro lado, alguns dos trabalhos resultaram da intervenção e exigências de entidades externas ao Município (cuja intervenção apenas em sede de execução da obra se veio a verificar) ou de alterações necessárias para o cumprimento de normas legais e regulamentares, como é o caso dos trabalhos do 1.º Adicional descritos nas al. k), o) e q) do quadro n.º 3 do Relato de auditoria, dos trabalhos do 2.º Adicional descritos nas alíneas b) e c) quadro n.º 4 do mesmo Relato, dos trabalhos do 3.º Adicional descritos na alínea j) do quadro n.º 5 e dos trabalhos do 5.º Adicional descritos na alínea b) do quadro n.º 7 do Relato.



42. Outros trabalhos resultaram de, já no decorrer da obra, se ter detectado que as quantidades previstas no contrato eram insuficientes, como aconteceu com os trabalhos do 1.º Adicional descritos nas alíneas e) e n) do quadro n.º 3 (...) trabalhos que se encontrariam justificados, dado o facto de a Empreitada ter sido adjudicada em regime de série de preços.

43. E os restantes trabalhos a mais executados resultaram também de alterações de projecto que consubstanciaram melhoramentos e pormenorização das soluções aprovadas, permitindo uma melhor prossecução do interesse público, como sucedeu nos trabalhos do 1º Adicional descritos nas alíneas t), v) e w) do quadro n.º 3 do Relato e com os trabalhos do 3º Adicional descritos na alínea k) do quadro n.º 5 (...).

44. Ora, como resulta inequivocamente das Informações dos serviços da CMO (e das propostas de deliberação que com base nelas foram elaboradas), todos os trabalhos a mais contratualizados encontram-se perfeitamente justificados e preenchem integralmente os requisitos do art.º 26.º (...).

45. (...) A Empreitada aqui em causa teve uma forte componente de recuperação e restauro do edifício existente, pelo que a execução do projecto foi condicionada ao que era visível quando o mesmo foi elaborado, com a agravante de o edifício na altura estar ocupado com vários serviços em funcionamento normal.

46.(...) Com efeito, a maioria das alterações que resultaram em trabalhos a mais foram consequência do facto de esta intervenção ser uma recuperação duma construção de cariz vernacular, sem nenhuma sofisticação técnica, e que se veio a verificar em adiantado estado de degradação estrutural e á qual foi imposto um programa – centro de arte contemporânea – com elevada exigência de sofisticação tecnológica que resultou necessariamente em incompatibilidades entre as diferentes especialidades em causa.

47.(...) resulta também evidente que as circunstâncias invocadas pelos Serviços da CMO para justificar a realização de todos os trabalhos a mais aqui em causa se tratam de “circunstâncias imprevistas” que resultaram de alterações derivadas de erros e omissões de projecto inicial, só detectadas em fase de obra.

48.(...) circunstâncias que, ainda que previsíveis na fase de lançamento do concurso (o que até nem é o caso), não foram previstas, porque se o tivessem sido, seriam contempladas no projecto da obra e do contrato.



49. Encontrando-se assim preenchido o requisito da parte final do corpo do n.º 1 do art.º 26.º (...).

50. Como também se encontram preenchidos os restantes requisitos dessa disposição legal, dado que os trabalhos a mais executados destinavam-se à realização da mesma empreitada e não poderiam ser técnica ou economicamente separados do contrato inicial, porque isso acarretaria graves inconvenientes de ordem técnica, humana e financeira para o Dono da Obra, com grave lesão do interesse público – ou então, ainda que separáveis, eram absolutamente necessários e imprescindíveis ao acabamento da obra.

51. Mas ainda que se entendesse que todos os trabalhos a mais (...) não podiam subsumir-se no conceito do art.º 26.º (...) nem assim os adicionais aqui em causa deixariam de ser perfeitamente legais.

52. (...) o Decreto-Lei n.º 59/99, no seu art.º 45.º/1, permite que o dono da obra autorize a realização de outros trabalhos adicionais para além daqueles que se encontram previstos no art.º 26.º do mesmo diploma, nomeadamente trabalhos que resultem de alterações do projecto da iniciativa do dono da obra ainda que decorrentes de erro ou omissão do mesmo, **como sucede manifestamente com os trabalhos objecto dos adicionais aqui em causa.**

53. A autorização de tais trabalhos é, portanto, perfeitamente legal, desde que o valor acumulado de trabalhos deste tipo autorizados não exceda o limite de 25% do preço da empreitada.

54. (...) tal limite não foi manifestamente excedido – o conjunto dos trabalhos dos cinco adicionais, representa cerca de 14,37% (...).

56. Os respondentes, ao autorizarem os adicionais aqui em causa, não praticaram qualquer irregularidade ou infracção financeira geradora de responsabilidade financeira sancionatória (...).

A2.2.) Quanto à indemnização reclamada pelo empreiteiro

58. A CMO solicitou assessoria técnica nesta matéria, tendo sido apurado, pelo consórcio Consulgal/GIbb Portugal, um montante indemnizatório de € 375.096,93.

59. Até ao momento ainda não foi decidido o pagamento de qualquer indemnização ao adjudicatário.



60. (...) parece ser entendimento dos senhores auditores que a indemnização a pagar ao adjudicatário por força da suspensão da obra estaria abrangida no limite dos 25% (...).

61. E, sendo assim, dado o facto de já terem sido autorizados trabalhos adicionais em percentagem de 14,37% do montante do preço da Empreitada, qualquer que fosse o valor pago – sempre seria ultrapassado esse limite de 25%.

63. Os respondentes não podem concordar com o entendimento dos senhores auditores, que não tem, aliás qualquer suporte legal.

64. O limite de 25% do art.º 45.º (...) diz respeito a **trabalhos realizados**, não a indemnizações.

65. O que dele decorre é que o conjunto de trabalhos a mais (ou de outra natureza) de uma empreitada não pode ultrapassar, em valor 25% do respectivo preço.

66. Mas isso não inclui, obviamente quaisquer indemnizações que devam ser pagas ao empreiteiro por força das disposições imperativas do Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas (...).

67. Como sucede no caso de o dono da obra determinar a suspensão da mesma, em que assiste ao empreiteiro o direito a uma indemnização (...).

68. Ou então noutras situações previstas...como no caso da onerosidade e/ou em caso de força maior (...).

69. (...) houve uma suspensão da obra por decisão da CMO, que dá direito ao recebimento pelo Empreiteiro de uma indemnização por danos emergentes e lucros cessantes (...) cujo valor ainda não se encontra apurado em definitivo.

70. Sendo evidente que essa indemnização não concorre para o apuramento do limite de 25% de trabalhos adicionais do art.º 45.º/1 (...)."

Relativamente ao **6.º adicional** as alegações apresentadas pelos indiciados responsáveis - quer na generalidade quer na especialidade - fundem-se na mesma argumentação utilizada para os anteriores adicionais, pelo que se dão aqui por reproduzidas.



Mais alegam que:

“(…)

30. Os trabalhos a mais objecto do 6.º Adicional ao Contrato de Empreitada resultaram do facto de, já na fase final da obra, ter-se detectado que as quantidades previstas no contrato se revelaram insuficientes.

31. (...) a empreitada aqui em causa foi adjudicada em regime de **série de preços**, tendo por base a mera previsão das espécies e quantidades dos trabalhos necessários à execução da obra.

(…) só com a execução dos trabalhos e subsequentes medições foi possível verificar a quantidade exacta e precisa que se revelou necessária, em obra, para a boa execução do projecto.

34. As divergências verificadas decorreram do facto de a estimativa inicial, apesar de todo o rigor aplicado na mesma, se ter revelado errada, tendo havido necessidade em obra de realizar mais quantidades que as previstas inicialmente.

35. Os trabalhos em causa foram executados de acordo com as peças escritas e desenhadas do projecto patenteado no concurso e devidamente aprovadas pela Câmara Municipal de Oeiras, sendo que as quantidades excedidas configuram, de facto, erros de medições.

36. Esses trabalhos cujas quantidades forma ultrapassadas (conforme se pode ver nas listagens que se juntam como docs. n.ºs 1 a 3) corresponderam essencialmente a trabalhos de execução de alvenarias exteriores, execução de carpintarias, pinturas de paredes exteriores e execução de espaços verdes (...) e eram absolutamente necessários para a conclusão da empreitada.

37. Ora como é próprio do regime de série de preços, devem ser pagas ao empreiteiro (...) as quantidades de trabalhos “realmente executadas” (...) independente da respectiva qualificação (ou não) como trabalhos a mais nos termos do disposto no art.º 26.º (...)

38. Aliás, isso mesmo é reconhecido no próprio Relato de Auditoria, quando nele se conclui que “atento o regime remuneratório da empreitada em apreço, série de preços (estimativa de preços), é possível a detecção de erros de medição e acertos de quantidades durante a execução da empreitada”.

39. E se a questão era uma questão de prova da existência dos mencionados erros de medição (...) então julgam os Respondentes que a mesma (...) pode comprovar-se através das listagens juntas a esta resposta como docs n.ºs 1 a 3.



40. (...) os trabalhos do 6.º adicional – dado o regime remuneratório da Empreitada – devem considerar-se como trabalhos a mais, sejam enquadráveis ou não no n.º 1 do art.º 26.º (...)

41. Entendem os Respondentes, no entanto, que estes trabalhos se subsumem perfeitamente na citada norma legal, dado que preenchem todos os requisitos nela contidos, nomeadamente, por terem resultado de “circunstância imprevista” (erro de medição) – remetendo-se integralmente para tudo o que foi alegado a propósito do referido conceito indeterminado da alínea a.1.1).

42. Encontrando-se assim preenchido o requisito da parte final do corpo do n.º 1 do art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99 (no sentido defendido acima na alínea a1.1), para quantificar os trabalhos aqui em causa como “trabalhos a mais”.

43. Como também se encontram preenchidos os requisitos dessa disposição legal (...).

44. Mas ainda que se entendesse que todos os trabalhos a mais objecto do 6.º Adicional não podiam subsumir-se no conceito do art. 26.º (...) nem assim o mesmo deixaria de ser perfeitamente legal.

45. É que (...) o Decreto-Lei n.º 59/99, no seu art.º 45.º/1, permite que o dono da obra autorize a realização de outros trabalhos adicionais para além daqueles que se encontram previstos no art. 26.º do mesmo diploma, nomeadamente trabalhos que resultem de alterações do projecto da iniciativa do dono da obra ainda que decorrentes de erro ou omissão do mesmo, **como sucede manifestamente com os trabalhos objecto do adicional aqui em causa.**

46. A autorização de tais trabalhos é, portanto, perfeitamente legal, desde que o valor acumulado de trabalhos deste tipo não exceda o limite de 25% do preço da empreitada.

47. (...) estes trabalhos, em conjunto com os do 1.º a 5.º adicional, representam apenas cerca de 15,5% do preço da empreitada (...).

48. Pelo que, também nesta perspectiva é perfeitamente legal o mencionado adicional ao contrato de empreitada.

49. (...) os Respondentes, ao autorizarem o adicional aqui em causa, não praticaram qualquer irregularidade ou infracção financeira geradora de responsabilidade financeira sancionatória, o que deve ser reconhecido pelo Tribunal de Contas.”



2. Apreciação global

2.1. Na generalidade

➤ **Interpretação da noção de “circunstância imprevista”**

Em sede de contraditório e na generalidade, vêm os “Respondentes” colocar em crise a interpretação do conceito de “circunstância imprevista”, tal como tem defendido este Tribunal, alegando que o legislador ao utilizar essa expressão foi no sentido de que “ (...) é aquela que não foi prevista ou pensada pelo dono da obra na fase do lançamento do concurso e que implica a necessidade, em fase da obra, da execução de trabalhos a mais.”¹²

Entendimento que se rejeita, porquanto o uso de tal interpretação – por recurso à definição pura e simples do que a palavra possa significar – conduziria certamente à admissão de que todo e qualquer trabalho não previsto no projecto, independentemente das razões para essa falta, teria sempre enquadramento no aludido artigo 26.º do RJEOP e, conseqüentemente, seria adjudicada mediante ajuste directo.

Factualidade claramente contrária ao regulado para a contratação pública, onde o recurso ao ajuste directo, quer ao abrigo do artigo 26.º quer do artigo 136º, assume-se como uma excepção à regra do recurso ao concurso público¹³. E por se tratar de uma excepção à regra geral a lei, quando o admite, rodeia-o de fortes condicionalismos impondo a verificação, de apertados requisitos, sendo nesta óptica que deve ser visto o recurso a tal procedimento.

A não ser assim, estar-se-ia a esvaziar todo o seu conteúdo ao enquadrar todo o tipo de trabalhos que no decorrer da execução da obra fossem surgindo (pelo menos até ao limite dos 25% tal como prescreve o artigo 45.º do RJEOP).

¹² Vide, entre outros, ponto n.º 34 das alegações.

¹³ Por ser a melhor forma de promover a concorrência e observar os demais princípios que regem aquela actividade [art.ºs 7 a 15º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, aplicáveis às empreitadas públicas por força do art.º 4º, n.º 1, al. a) do mesmo diploma] o concurso público é o regime regra da escolha do co-contratante particular na realização das despesas públicas em geral e na contratação das empreitadas em particular (artigo 183º do CPA e n.º 1 do artº 47º do RJEOP).



➤ Limite de 25% previsto no art.º 45.º do RJEOP

E o argumento de que a autorização dos adicionais é perfeitamente legal desde que o valor acumulado de trabalhos adicionais não ultrapasse 25% do valor inicial da empreitada, também não é correcto.

O artigo 45.º do RJEOP procede à elencagem das situações de acréscimo de custos que concorrem para o cálculo do limite (25% do valor inicial da empreitada) a partir do qual a sua concretização terá que ser precedida do procedimento adjudicatório que em função do montante (ou de circunstâncias específicas) lhe couber.

O seu conteúdo normativo, porém, é apenas de natureza quantitativa. Ou seja, o que ali se diz é que as situações elencadas, mesmo obedecendo aos requisitos de legalidade fixados nas normas que especificamente as regulam não poderão ser autorizadas por ajuste directo se excederem aquele limite.

Nestes termos, a realização de trabalhos adicionais não previstos no contrato de empreitada inicial deve obedecer e respeitar, consoante os casos, as exigências do artigo 26º (trabalhos a mais), as do artigo 14º (os erros e omissões tratando-se de empreitada remunerada por preço global, que não é o caso), as do artigo 30º (as alterações ao projecto), as do artigo 190º (as indemnizações por incumprimento do dono da obra), ou as eventualmente previstas nas respectivas cláusulas contratuais, e só depois, cumpridas aquelas exigências legais, e já numa vertente quantitativa dar cumprimento ao limite fixado no referido artigo 45º.

“E também porque, a não ser assim ficavam desprovidos de qualquer conteúdo todos os normativos citados. Para quê preocupar-se o dono da obra com a verificação das circunstâncias imprevistas surgidas no decurso da obra exigidas pelo artº 26º, nº 1 para justificar a realização de trabalhos a mais se bastava dizer que se tratava de alterações por si introduzidas no projecto; ou evidenciar e demonstrar os erros e omissões do projecto ou ainda a sua reclamação dentro do prazo estabelecido se bastava dizer que se tratava de alterações por



si introduzidas no projecto; etc. Sim, porque qualquer uma destas situações dá origem a alteração do projecto posto a concurso.”¹⁴

Claudica, em consequência, por falta de fundamento, o argumento ora invocado pelos indiciados responsáveis.

Na mesma linha de entendimento, também se diz que o dono da obra tem obrigação de ser diligente e por isso, antes do lançamento das empreitadas, 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.

2.2 Na especialidade

➤ Trabalhos adicionais

Na sequência do reafirmado pela autarquia os alegantes vieram reiterar que estes trabalhos são o resultado de erros e omissões do projecto devidos a circunstâncias desconhecidas e não previstas no momento da abertura do respectivo procedimento concursal tais como soluções que em obra se apresentaram como as mais adequadas à execução do projecto.

Remetem, ainda, a sua justificação para o documentado nas informações técnicas¹⁵ subscritas pelos Serviços e propostas de deliberação¹⁶, considerando, desta forma, que os mesmos se encontram devidamente justificados e enquadrados na previsão normativa do citado artigo 26.º.

Confrontando-se a argumentação ora apresentada com a documentação inserta no processo, sempre se diz que efectivamente não se desconhece que a empreitada em causa se destinava à construção de um edifício novo e reabilitação de um edifício

¹⁴ Cfr. Acórdão n.º 200/05-6 Dezembro-1ª S/SS, mantido pelo Acórdão n.º 10/06-07.Fevereiro- 1ª S/PL (Recurso n.º 03/06).

¹⁵ Designadamente, Informações n.º 531/05- Proqual, de 12.12, n.º 632/05- Proqual, de 22.12, n.º 19/06-Proqual, de 06.01, n.º 414/06- Proqual, de 28.07 e n.º 146/07- Proqual, de 18.05.

¹⁶ As quais, na generalidade, configuram a reprodução do teor das aludidas informações e pareceres jurídicos sobre a matéria.



representativo da *"Arquitectura de Veraneio"*, *"Chalet Miramar"*, denominado Palácio dos Anjos, mandado construir no final do séc. XIX, concebido para residência familiar em período de férias, e tendo como objectivo, agora, a sua transformação em Centro de Arte, englobando uma biblioteca, um jardim municipal e um campo de mini-golf, bem como um espaço para convívio para a terceira idade.

Ora, face ao que antecede, importa pois frisar, tal como já havia sido dito em sede de Relato, que se está perante uma intervenção de recuperação e adaptação de um edifício antigo, obrigando ao respeito e manutenção da traça arquitectónica, sendo exigível ao dono da obra um esforço acrescido na elaboração do projecto de execução a patentear no concurso, de forma a ser respeitado o disposto no art.º 10º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março: *"O dono da obra definirá, com a maior precisão possível, nos elementos escritos e desenhados do projecto e no caderno de encargos, as características da obra e as condições técnicas da sua execução, bem como a qualidade dos materiais a aplicar, e apresentará mapas-resumo de quantidades de trabalhos"*; tudo de forma a evitar o aparecimento de situações *"surpresa"* no decurso da execução da empreitada.

Não obstante e sem prejuízo do que antecede, face à argumentação ora apresentada pelos alegantes, impõe-se fazer a competente reapreciação dos trabalhos adicionais.

Assim, para além dos trabalhos considerados legais em sede de Relato, entende-se, também, ser de aceitar os TM n.ºs 12, 32 e 33 do 1º adicional, n.º 37 do 2º adicional, n.ºs 48, 51 e 53 do 3º Adicional e n.º 56 do 5º adicional, porquanto os mesmos foram determinados pelo estado de degradação da estrutura do edifício objecto de restauro, o qual só foi efectivamente apurado no decurso da execução da obra (por exemplo dos TM n.ºs 48, 51 e 53 resultaram falta de estabilidade dos elementos estruturais).

Em suma, têm **enquadramento legal atenta a factualidade apresentada e o disposto no artigo 26.º do RJEOP, os seguintes trabalhos adicionais:**



Tribunal Contas

Contratos	Trabalhos adicionais
1.º adicional	TM 12 3.075,00 € TM 20 e 21..... 111.152,79 € TM 30..... 140,87 € TM 32 e 33 1.203,50 € e 20.249,99 €
Subtotal	135.822,15 €
2.º adicional	TM 3710.706,87 € TM 39.....12.182,05 €
Subtotal	22.888,92 €
3.º adicional	TM 44..... 761,81 € TM 48 1.239,19 € TM 51..... 780,00 € TM 53 5.130,00 €
Subtotal	7.911,00 €
5.º adicional	TM 56 1.410,00 €
Total	168.032,07 €

Já quanto aos **restantes trabalhos adicionais** incluídos nos adicionais n.ºs 1 a 5 reitera-se que, atenta a sua natureza e características, os mesmos não têm enquadramento legal. É o caso, a título exemplificativo, da introdução de um telheiro para idosos e respectivas mesas que dele passaram a fazer parte integrante. É, pois, notório que este tipo de trabalho deveria ter sido considerado em sede de projecto, tanto mais que o mesmo previa a existência de um espaço de convívio para idosos. E não é legalmente enquadrável a sua introdução só porque tal exigência foi feita no decurso da obra por aqueles que, provavelmente, dela iriam futuramente usufruir.

É, ainda, alegado pelos indiciados responsáveis e na senda do já invocado pela autarquia, a existência de trabalhos que resultaram da intervenção de entidades externas ao município (ponto n.º 41 das alegações referentes aos 1.º a 5.º contratos adicionais); a este propósito remete-se para aquilo que já ficou dito em sede de Relato e reproduzido no Ponto III.3 deste Relatório, nomeadamente, de que apesar de tais trabalhos terem sido exigidos por entidades fiscalizadores as mesmas centraram-se em cumprimento de legislação já existente à data da elaboração do projecto, pelo que o dono da obra deveria tê-los contemplado, desde logo, dado que a aprovação da obra em sede de fiscalização dependeria da observância de tais requisitos legais.



Tribunal Contas

Como é do conhecimento a intervenção de tais entidades ocorre no decurso da execução da obra a fim de atestar o cumprimento da legislação em vigor.

O Tribunal deu, ainda, por adquirido a existência de um conjunto de trabalhos que se traduziram em alterações do projecto para permitir melhorias na obra.

Ora o exposto no ponto n.º 43 das alegações apresentadas para os 1.º a 5.º contratos adicionais veio reforçar tal entendimento quando se afirma que “(...) e os restantes trabalhos a mais executados resultaram também de alterações de projecto que consubstanciaram melhoramentos e pormenorização das soluções aprovadas, permitindo uma melhor prossecução do interesse público...”.

Mas se dúvidas não subsistem quanto ao facto de alguns dos trabalhos configurarem melhorias efectuadas em obra por vontade do dono da obra (ainda que possam ter sido propostas pelo adjudicatário) poderá aqui, tal como é invocado pelos alegantes, o interesse público ser usado como móbil para justificar a realização de tais trabalhos?

Quanto à regra da prossecução do **interesse público** o mesmo tem de ser visto à luz das disposições legais que norteiam a contratação pública, porquanto as mesmas ao regularem esta matéria têm ínsito essa vertente.

Exemplo disto é precisamente a obrigatoriedade de concurso público que só pode ser afastado em situações muito específicas e exigentes¹⁷.

Não se afasta, aqui a possibilidade de existirem desvios ao que inicialmente foi contratualizado, mas a sua ocorrência já está, certamente, orientada pela prossecução do interesse público¹⁸.

Quanto à invocação da defesa do interesse público no âmbito dos contratos públicos veja-se a posição assumida pela jurisprudência deste Tribunal e sufragada no

¹⁷ Neste sentido, Margarida O. Cabral, in “O Concurso Público nos Contratos Administrativos”.

¹⁸ Também neste sentido vide Paulo Otero, “Estabilidade Contratual, Modificação Unilateral e Equilíbrio Financeiro em contrato de empreitada de obras públicas”, Revista da ordem dos Advogados, Dezembro de 1996, pág. 924 e 925.



Acórdão n.º 6/06-01FEV2006-1.ª S-PL (RECURSO ORDINÁRIO N.º 1/2006) no sentido de que:

*A Administração pode actuar no exercício de poderes vinculados e no exercício de poderes discricionários. O poder é vinculado quando a lei não remete para o critério do respectivo titular a escolha da solução concreta mais adequada; é discricionário quando o seu exercício fica entregue ao critério do respectivo titular, que pode e deve escolher o procedimento a adoptar em cada caso como o mais ajustado à realização do **interesse público** protegido pela norma que o confere¹⁹.*

Ou seja, só faz sentido falar em interesse público (ou no princípio da prossecução do interesse público), como parâmetro de actuação da Administração, quando esta actua no exercício de poderes discricionários; quando esta actua no exercício de poderes vinculados, o interesse público, como parâmetro de actuação da Administração, não adquire qualquer autonomia, uma vez que aquele se confunde com o cumprimento rigoroso dos pressupostos de facto e de direito da norma a aplicar.”

De facto, se se atender ao conteúdo da norma que legitima a realização de trabalhos a mais, verifica-se que o legislador confere ao decisor público o poder-dever jurídico de, por ajuste directo, adjudicar a execução de tais trabalhos **quando os mesmos resultaram de circunstâncias imprevistas** (com a verificação das demais alíneas do artigo 26.º, entenda-se)²⁰, sendo o ajuste directo apenas validado nestes casos.

Efectivamente e na esteira do entendimento anteriormente descrito, a actividade administrativa a cargo do responsável público deve pautar-se pela prossecução do interesse público (...) *interesse público que impõe à entidade adjudicante o respeito pelos princípios estruturantes da contratação pública como são o da livre concorrência e a igualdade das partes (...)*²¹.

Entende-se pois que, na senda do já relatado, as razões que motivaram a sua realização podiam e deviam ter sido previstas pelo dono da obra aquando da elaboração do projecto inicial que concursou para a execução da empreitada. Por

¹⁹ Vide Prof. Freitas do Amaral, in “Curso de Direito Administrativo”, Vol. II, pág. 76.

²⁰ Aliás, basta que este requisito não se encontre preenchido para que não se possa fazer uso do procedimento por ajuste directo.

²¹ Sentença da 3.ª Secção do Tribunal de Contas n.º 3/2007, de 8 de Fevereiro.



outro lado, há trabalhos adicionais que não foram justificados de forma a considerar-se que os mesmos têm enquadramento legal.

Por último, refira-se que face aos trabalhos objecto do **6.º adicional**, com a documentação ora junta, é possível constatar, efectivamente, que os mesmos consubstanciam aumentos de quantidades resultantes de erros de medições representando um aumento de 1,15 % do valor global da empreitada **pele que se enquadram no regime remuneratório da empreitada**.

No entanto, sempre se diz a este propósito que o facto da empreitada ter sido adjudicada por série de preços, por si só, não pode justificar todo e qualquer aumento de quantidades.

Efectivamente e como já o havia sido dito em sede de relato, o regime remuneratório por série de preços permite o acerto das quantidades efectivamente executadas.

Tal matéria terá de ser aferida pelas características subjacentes aos trabalhos executados, os quais se traduzem frequentemente em **aumentos significativos de quantidades**.

Sobre esta matéria, dir-se-á que nesta modalidade remuneratória (isto é, o valor da adjudicação é feito com base em estimativa de preços) é o próprio legislador que vem salvaguardar a contabilização rigorosa do número de trabalhos a executar quando no artigo 10.º do RJEOP impõe ao dono da obra que devem ser definidos “... *com a maior precisão possível, nos elementos escritos e desenhados do projecto...as características da obra e as condições técnicas da sua execução...*” ou seja projectos correctamente elaborados²².

Assim, ainda que possa haver erros na quantificação dos trabalhos, não pode o dono da obra escudar-se nos sucessivos ajustamentos por força de erros de quantificação, nomeadamente quando derivam de um projecto deficientemente elaborado, como aliás já havia sido observado em sede de Relato.

²² *Preceito, aliás, invocado para todo o tipo de empreitadas, em nome da defesa dos princípios da contratação pública consagrados nos art.ºs 7º a 15º do D.L. n.º 197/99, de 8 de Junho (aplicáveis directamente às empreitadas de obras públicas por força do n.º 1 do art.º 4º do mesmo diploma legal).*



Ora e sem prejuízo de só no final da obra se poder verificar se e em que medida as quantidades previstas no mapa de quantidades correspondem às efectivamente executadas, como acentuam Freitas do Amaral e Rui Medeiros²³ “(...) esta conclusão não significa, obviamente, que o dono da obra conceda uma espécie de **cheque em branco** ao empreiteiro quanto às quantidades de trabalho a realizar. Pelo contrário, nos termos do artigo 26.º do RJEOP, a realização de quantidades de trabalho não incluídas no contrato há-de ter lugar no quadro da figura dos trabalhos a mais e deve ser ordenada pelo dono da obra.”

Não é, pois, defensável aceitar a existência de todos e quaisquer erros motivados por uma deficiente quantificação do número de trabalhos realmente necessários em obra invocando para este efeito o tipo remuneratório série de preços, já que se potenciaria, assim, a admissão dos erros grosseiros²⁴ (facilmente detectáveis por um projectista em sede de elaboração/revisão do projecto).

Em conclusão: a adjudicação dos trabalhos do 1.º, 2.º, 3.º, 4.º e 5.º adicionais (com excepção dos trabalhos considerados legais²⁵), no valor global 230.188,05 €²⁶ que não são legalmente qualificáveis como “trabalhos a mais”, constitui uma violação do artigo 26.º do RJEOP. Tais trabalhos deveriam ter sido incluídos no contrato inicialmente celebrado ou, em alternativa, deveriam ter sido precedidos de concurso público, ou limitado com publicação de anúncio, nos termos da alínea a) do nº 2 do artigo 48º do RJEOP.

O concurso público, quando obrigatório e se mostre verificado o circunstancialismo constante do processo – adopção do procedimento denominado de ajuste directo

²³ *In Obras Públicas – Do pagamento do prémio pela conclusão Antecipada da Empreitada*, edição de Azeredo Perdigão, Advogados, 2001, pag. 60.

²⁴ *No conceito que vem sendo adoptado pelo STA, correspondente a “um erro crasso, palmar, ostensivo, que terá necessariamente de reflectir um evidente e grave desajustamento da decisão administrativa perante a situação concreta, em termos de merecer do ordenamento jurídico uma censura particular mesmo em áreas de actuação não vinculadas”, cf. Acs. do STA de 11.05.2005 (proc. 330/05) e de 17.01.2007 (proc. 1013/06), este último pub. In “Acórdão Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo”, n.º 547, ano XLVI (pág. 1206 e segs.). Em sentido semelhante, António Francisco de Sousa entende por “erro manifesto de apreciação como o erro grosseiro, evidente, grave ou flagrante cometido por um órgão ou agente da Administração Pública na apreciação de factos que estiveram na origem da sua decisão”, cf. Autor citado in “Conceitos indeterminados no Direito Administrativo”, Almedina, 1994 (pág. 227).*

²⁵ **Incluindo os trabalhos adicionais objecto do 6.º contrato adicional, no montante de 31.979,29 €.**

²⁶ 1.º Adicional – 191.589,07€ (327.411,22 € - 135.822,15 €) + 2.º adicional – 2.277,18 € (25.166,10 € - 22.888,92€) + 3.º adicional – 33.629,80 € (41.540,80 € - 7.911,00 €) + 4.º adicional - 1.645,00 € + 5.º adicional - 1.047,00 € (2.457,00 – 1.410,00).



quando o procedimento a adoptar deveria ser o concurso público – é elemento essencial da adjudicação, pelo que a sua ausência é geradora de nulidade da mesma (art. 133º, nº 1, do CPA); nulidade que se transmite ao contrato (art. 185º, nº 1, do CPA).

➤ **Pagamento de montante indemnizatório – aplicação do artigo 45.º do RJEOP**

Contestam, ainda, os alegantes que o montante indemnizatório eventualmente a atribuir (que se encontra ainda por fixar) ao adjudicatário, por força da suspensão da obra, integre o limite de 25% para efeitos do apuramento do custo global da obra.

Sobre esta questão formulam-se os seguintes considerandos:

O n.º 5 do aludido preceito legal dispõe que *“No cálculo do montante global dos valores acumulados constantes do n.º 2 são incluídos os custos acrescidos ao preço global de uma empreitada de obras públicas decorrentes do incumprimento pelo dono da obra (...)”* é fácil de descortinar que a palavra custos tem associados os encargos decorrentes para o dono da obra, remetendo, necessariamente, para as disposições legalmente aplicáveis em matéria de incumprimentos, tais como os artigos 35º, 154º, nºs 2 e 3, 158º, 160º, 164º, 166º, nº 6, 168º, entre outros, todos do RJEOP.

E se se atender ao disposto nos normativos legais supra elencados, na generalidade todos eles se reportam à obrigação de indemnizar por parte do dono da obra; o mesmo é dizer que se tratam de encargos a imputar ao dono da obra que se concretizam através das indemnizações pelos valores que se vierem a apurar durante ou no final do processo de execução da obra.

Já na senda do referido no Acórdão nº 47/02-MAI.21-1ªS/SS, também, invocado pelos alegantes, *“(...) o artº 45º do Dec-Lei nº 59/99, na sua deliberada intenção de evitar as famigeradas “derrapagens” de custos, torna o seu regime aplicável não só aos “trabalhos a mais” propriamente ditos como a todas as outras causas de empolamento dos custos das empreitadas, tais como erros e omissões, alterações, etc. e até mesmo (cfr. nº 5) – como se disse*



– os “custos acrescidos ao preço global de uma empreitada de obras públicas decorrentes do incumprimento pelo dono da obra de disposições legais e regulamentares aplicáveis”.

Pretende-se, pois, controlar os custos das obras públicas, como aliás é apanágio daquele preceito legal, incluindo nestes casos a imputação de custos decorrentes do incumprimento pelo dono da obra, os quais, tal como já havia sido dito, se reconduzem a indemnizações por forma a ressarcir o empreiteiro quando tal se justifique legalmente.

Ora, ao contrário do que defendem os alegantes de que o limite de 25% do artigo 45.º se reporta somente a trabalhos realizados e não a indemnizações, tal não pode ser aferido da leitura cuidada do invocado preceito, nomeadamente do seu n.º 5, porquanto se refere não só à realização de trabalhos mas igualmente a demais situações geradoras de “custos” por **incumprimento das normas aplicáveis à obra e que nada tem a ver com a efectivação de trabalhos mas sim com vicissitudes que obstam ao normal funcionamento e execução da empreitada.**

É evidente e tal como já foi referido, para efeitos de aplicação do artigo 45.º, n.º 5, apenas deve ser considerado o valor indemnizatório que vier a ser fixado a título de **incumprimento pelo dono da obra decorrente da violação de diversas disposições legais ínsitas no RJEOP**, ocorrido no processo executório da empreitada.

Delimitada que está esta questão prévia, refira-se que, face à última informação prestada pela CMO²⁷ não é possível aferir qual o custo global (definitivo) da obra porquanto se encontra dependente da fixação do respectivo montante (note-se que existe divergência entre o reclamado pelo empreiteiro e o aceite pela autarquia).

Não se compreende, aliás, a posição assumida quanto a esta matéria pelos respondentes, porquanto o controlo de custos deve ser aferido por todo o disposto no citado artigo 45.º e não apenas pelo seu n.º 1, o que aliás é contraditório com aquilo que já haviam dito em sua defesa - pontos n.º 36 a 38 das alegações do 1.º a 5.º

²⁷ Em resposta ao ofício n.º 273, de 05.01.2010, a CMO remeteu o ofício n.º 1683, de 15.01.2010, informando que “(...) nesta fase se encontra em apreciação o valor de indemnização apresentado pelo empreiteiro da obra em causa, para posterior deliberação do executivo camarário.”



adicionais e os pontos n.º 25 a 27 das alegações apresentadas para o 6.º adicional – onde claramente referem que, para efeitos do limite de 25%, concorrem não só os trabalhos adicionais como outras situações decorrentes de incumprimento de normas regulamentadoras da contratação pública.

Face ao exposto, apenas é possível inferir que, atentos os elementos disponibilizados, o aumento do custo da obra cifra-se em 15,52 %, sendo que caso o montante indemnizatório venha a ser fixado em 375.096,93 € (fixado pela CMO) o mesmo representará 13,53% do valor da empreitada o que determinará que o aumento do valor global da empreitada ascenda a 29,05%; esta percentagem poderá atingir 37,52 % caso venha a ser pago o valor de 610.181,88 € (valor reclamado pelo adjudicatário).

A verificar-se tal cenário, é excedido o limite legalmente previsto de 25%, fixado no aludido artigo 45.º, n.º 1, e está-se perante a violação de norma de índole financeira susceptível de consubstanciar eventual responsabilidade financeira sancionatória nos termos da alínea b) do nº 1 do artigo 65º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, republicada em anexo à Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto.

VI- PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Tendo o processo sido submetido a vista do Ministério Público, à luz dos nºs 4 e 5 do artigo 29º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, republicada em anexo à Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto, emitiu aquele ilustre magistrado douto parecer no qual conclui, em síntese, que “ (...) *A nossa concordância com a análise, interpretações e conclusões, da equipa auditora, quanto à qualificação dos trabalhos em causa, dispensam-nos de repetir e tecer mais extensos considerandos relativamente às diversas questões abordadas no âmbito da auditoria.*

Assim, e para além de subscrevermos a posição assumida quanto à interpretação do art.º 45º do RJEOP, que corresponde, aliás, à orientação preconizada por este Tribunal de Contas, também aderimos às posições defendidas pelos auditores relativamente ao enquadramento dos erros e omissões do projecto, às melhorias introduzidas pelo dono da obra que, por muitas



Tribunal Contas

vantagens e convenientes que possam trazer à obra, não podem sobrepor o seu “interesse” ao que está subjacente aos princípios salvaguardados pela contratação pública. Subscrevemos igualmente o entendimento de que o regime de “série de preços” não permite todo e qualquer aumento de quantidades, como pretendem os responsáveis nas suas alegações, nem que os trabalhos resultantes de imposições legais a observar na execução da obra possam justificar-se ao abrigo do art.º 26.º, se estas já vigoravam ao tempo da elaboração do respectivo projecto, que as não contemplou.”

(...) A questão que, poderá, suscitar mais dificuldade é a da qualificação e imputação das infracções posto que, em nosso entender, a responsabilidade financeira sancionatória tem de ser individualizada, recaindo sobre o agente da acção (art.º 61.º), pelo que não lhe podem ser imputadas responsabilidades por actos em que não tenha participado.

Daí que as infracções, relativas às diferentes deliberações tenham de ser atribuídas aos que nelas participaram e votado favoravelmente.

No caso, haverá três elementos do executivo que não intervieram em todas as deliberações e um há que apenas votou o 5.º adicional.

De notar que após as deduções de valores dos trabalhos considerados como legais, só o primeiro dos adicionais ultrapassa o montante que actualmente consente o recurso ao ajuste directo.

Os restantes adicionais exigiam o concurso por negociação (3.º) ou ajuste, o que não implicaria a anulação da adjudicação, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal,

Neste pressuposto, a nosso ver, subsistirá a responsabilidade dos elementos do executivo que aprovaram aquele 1.º adicional, podendo, todavia beneficiar da aplicação do princípio contido no n.º 2 do art.º 2.º do C.P., relativamente às restantes infracções.”



VII- CONCLUSÕES

Face ao teor do Relatório e ao parecer do Ministério Público, impõe-se extrair conclusões.

Assim:

1. Parte dos trabalhos que constituem o objecto dos contratos adicionais n.ºs 1 a 5, assim como a fundamentação que foi apresentada para a sua execução não permitem considerar que os trabalhos adicionais no montante de **230.188,05 €** (398.220,12 – 168.032,07 €) são legalmente “*trabalhos a mais*”, porquanto para tal seria necessário que decorressem de “*circunstâncias imprevistas*” e reunissem os demais requisitos previstos no art.º 26.º, n.º 1, do RJEOP, facto que, conforme decorre do exposto no presente Relatório, não se verifica.

Houve pois violação do referido artigo 26.º, n.º 1.

2. **Aqueles trabalhos deveriam ter sido incluídos no contrato inicial da empreitada** ou, em alternativa, caso tivessem sido globalmente considerados, deveriam ter sido objecto de **concurso público ou limitado com publicação de anúncio nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 48.º do RJEOP.**
3. Os responsáveis pela autorização/adjudicação dos trabalhos objecto do 1.º, 2º, 3º, 4º e 5º adicionais encontram-se identificados no ponto IV do presente Relatório.
4. A actuação dos referidos responsáveis é susceptível de constituir **cinco infracções²⁸ geradoras de responsabilidade financeira sancionatória, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto**, a efectivar através de processo de julgamento de responsabilidade financeira (n.º 3 do art.º 58º e 79º, n.º 2, e 89º, n.º 1, alínea a), todos da mesma Lei) – Mapa em Anexo.

²⁸ A participação e votação favorável em cada uma das deliberações autorizadoras de trabalhos ilegais é susceptível de fazer incorrer os membros do executivo na prática de uma infracção financeira.



Tribunal Contas

5. A eventual condenação neste tipo de responsabilidade financeira implica o pagamento de multa, num montante a fixar pelo Tribunal dentro dos limites estabelecidos no n.º 2 do artigo 65.º²⁹ da citada Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
6. Face aos elementos disponibilizados, o aumento custo da obra cifra-se em 15,52 %. Caso o montante indemnizatório em curso venha a ser fixado em 375.096,93 € o mesmo representará um acréscimo de 13,53% do valor da empreitada o que determinará que o aumento global da empreitada ascende a 29,05%; esta percentagem poderá atingir 37,52 % caso venha a ser pago o valor de 610.181,88 € (valor reclamado pelo adjudicatário).
7. A verificar-se tal cenário excede-se o limite legalmente previsto de 25%, fixado no aludido artigo 45.º, n.º 1, o que consubstancia a violação de uma norma de índole financeira susceptível de configurar eventual responsabilidade financeira sancionatória nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, republicada em anexo à Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto.
8. No que respeita a registos de recomendação ou censura enquadráveis, respectivamente, nas alíneas b) e c) do n.º 8 do art. 65.º da referida Lei n.º 98/97, com a alteração dada pela Lei n.º 35/2007, de 13.2008, menciona-se que, no âmbito do Proc. N.º 11/2008 –Audit. 1ª S., cujo Relatório foi aprovado em 04.02.2009, foram evidenciadas ilegalidades em contratos adicionais autorizados pelos mesmos indiciados responsáveis.
9. As questões suscitadas pelo M.P. em matéria de determinação da infracção e de identificação dos responsáveis a quem elas são imputáveis são relevantes para, em momento posterior, aquele Órgão do Estado proceder a avaliação quanto ao exercício, no caso concreto, das competências que a lei lhe confere em matéria de instauração de processos de efectivação de responsabilidades financeiras. Por isso, o Relatório, com as presentes conclusões e decisão final, lhe deve ser remetido.

²⁹ Estes limites aferem-se, no âmbito da redacção inicial da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, por metade do vencimento líquido mensal – limite mínimo – e por metade do vencimento líquido anual – limite máximo – dos responsáveis (ou, não recebendo estes vencimento, por metade da remuneração líquida mensal de um director-geral – limite mínimo – e por metade da mesma remuneração líquida anual – limite máximo). A partir da vigência das alterações introduzidas àquele diploma pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, a multa passou a ter como limite mínimo o montante correspondente a 15 UC, e como limite máximo o montante correspondente a 150 UC aplicando-se ao caso o regime mais vantajoso.
O valor da UC para o triénio de 2004-2006 era de 89 €, tendo passado, no triénio de 2007-2009 para 96 €.



VIII- DECISÃO

Os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1ª Secção, nos termos do art. 77º, nº 2, alínea c), da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto, republicada em anexo à Lei nº 48/2006, de 29 de Agosto, decidem:

1. Aprovar o presente Relatório que evidencia ilegalidades na adjudicação dos trabalhos adicionais e identifica os responsáveis no ponto IV;
2. Recomendar à Câmara Municipal de Oeiras rigor na elaboração e controlo dos projectos de execução de obras públicas e o cumprimento dos condicionalismos legais, designadamente no que respeita à admissibilidade de trabalhos a mais, nos termos do artigo 370.º e segs. do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro;
3. Fixar os emolumentos devidos pela Câmara Municipal de Oeiras em 1.716,40 €, ao abrigo do estatuído no n.º 1 do art. 10º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio, na redacção introduzida pelo art. 1º da Lei nº 139/99, de 28 de Agosto;
4. Remeter cópia deste Relatório:
 - a) Ao Exmo. Senhor Presidente da Câmara Municipal de Oeiras, Isaltino Afonso de Moraes;
 - b) A cada um dos responsáveis identificados no ponto IV deste Relatório, Paulo César Sanches Casinhas da Silva Vistas, Teresa Maria da Silva Pais Zambujo, Emanuel Silva Martins, José Eduardo Leitão Pires da Costa, Maria Madalena Pereira da Silva Castro; Rui Manuel Marques de Sousa Soeiro, Elisabete Maria de Oliveira Mota Rodrigues Oliveira, Amílcar José da Silva Campos, Carlos Alberto Monteiro Rodrigues de Oliveira, Pedro Miguel dos Anjos Simões e Jorge Barreto Xavier.



Tribunal Contas

- c) Ao Excelentíssimo Juiz Conselheiro da 2ª Secção responsável pela área das autarquias locais.
5. Remeter o processo ao Ministério Público nos termos do nº 1 do artigo 57º da Lei nº 98/97, de 26 de Agosto.
6. Após as notificações e comunicações necessárias, divulgar o relatório na Internet.

Lisboa, 26 de Janeiro de 2010

OS JUIZES CONSELHEIROS

João Figueiredo (Relator)

António Santos Soares

Helena Abreu Lopes



FICHA TÉCNICA

<i>Equipa Técnica</i>	<i>Categoria</i>	<i>Serviço</i>
<i>Coordenação da Equipa</i> <i>Ana Luísa Nunes</i> <i>e</i> <i>Helena Santos</i>	<i>Auditora-Coordenadora</i>	<i>DCPC</i>
<i>Paula Antão Rodrigues³⁰</i> <i>Marília Lindo Madeira</i> <i>Cândida Silva</i>	<i>Auditora-Chefe</i> <i>Técnicas Verificadoras</i> <i>Superiores</i>	<i>DCC</i> <i>DCC</i>

³⁰ Participou na acção através da elaboração do anteprojecto de relatório.



ANEXO

QUADRO DE EVENTUAIS INFRACÇÕES GERADORAS DE RESPONSABILIDADE FINANCEIRA SANCIONATÓRIA

<i>Item do relatório</i>	<i>Factos</i>	<i>Normas violadas</i>	<i>Tipo de responsabilidade</i>	<i>Responsáveis</i>
III, V, n.º 2	<i>Adjudicação e contratualização por ajuste directo de trabalhos adicionais não qualificáveis como trabalhos a mais, atento o seu objecto e a fundamentação apresentada, pelo que se preteriu, atento o valor global dos trabalhos, o concurso público ou limitado com publicação de anúncio</i>	<i>arts., 26º e 48º, n.º 2, al. a, do Decreto-Lei nº 59/99, de 2 de Março</i>	<i>Sancionatória Artigo 65º, nº 1, al. b), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com a redacção dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto</i>	<i>1º adicional: deliberação camarária de 22.03.2006 2º adicional: deliberação camarária de 12.04.2006 3º adicional: deliberações camarárias de 06.09.2006 4º adicional: deliberação camarária de 20.09.2006 5º adicional: deliberação camarária de 11.10.2006</i> <i>Os responsáveis participaram nas deliberações conforme o disposto no item IV do presente Relatório: Presidente, Isaltino Afonso de Morais*; Paulo César Sanches Casinhas da Silva Vistas** Teresa Maria da Silva Pais Zambujo *** Emanuel Silva Martins* José Eduardo Leitão Pires da Costa* Maria Madalena Pereira da Silva Castro * Rui Manuel Marques de Sousa Soeiro * Elisabete Maria de Oliveira Mota Rodrigues Oliveira* Amílcar José da Silva Campos * Carlos Alberto Monteiro Rodrigues de Oliveira* Pedro Miguel dos Anjos Simões * Jorge Barreto Xavier****</i>

*Participaram e votaram favoravelmente nos trabalhos objecto do 1.º ao 5.º contratos adicionais.

**Participaram e votaram favoravelmente nos trabalhos objecto do 1º ao 3º contratos adicionais.

***Participaram e votaram favoravelmente nos trabalhos objecto do 1.º ao 4º contratos adicionais.

****Participaram e votaram favoravelmente nos trabalhos objecto do 5.º adicional.