



REPÚBLICA DE ANGOLA
TRIBUNAL DE CONTAS

Autos de Reclamação nº 04
Proc nº 8/FP/16
Acórdão

Acordam em Plenário da 1ª Câmara do Tribunal de Contas

1. Por decisão tomada em sessão diária de visto de 26 de Fevereiro de 2016, o Tribunal recusou o visto ao contrato de empreitada para realização de "Reforço do Sistema de Abastecimento de Água de Porto Amboim-1ª fase" celebrado, com a empresa CGC Overseas Construction Angola, Lda, no montante de Usd 60.073 882,81.

2. As razões de recusa foram as seguintes;

Falta de elementos procedimentais do concurso, nomeadamente, o Programa de Concurso, o Caderno de Encargos, o Plano de Gestão Ambiental, o Plano de Segurança de Saúde, o Anteprojecto de Engenharia, bem como a prestação de caução;

A comissão de análise das propostas, deliberou a adjudicação do contrato ao consórcio constituído pelas empresas TSE e CCG Overseas Construction Angola, Lda;

Em face do financiamento da Linha de crédito da China que limita a inclusão de algumas empresas, não ficou definida a situação da empresa TSE, pelo que se propôs a sua clarificação;

A inclusão no valor global do contrato de determinadas verbas destinadas a cobrir indemnizações ou expropriações, de eventuais contingências que poderão ocorrer durante o processo de execução do contrato bem como de eventuais gastos adicionais resultantes de tramitação alfandegária, o que aumenta o valor financeiro do contrato;

Questionou-se ainda sobre a rubrica "Artigos de Valor Fixo" com o montante de Usd 1.676.480,45, não sendo fornecida qualquer explicação por parte do reclamante;

Tratando-se da 1ª fase deste projecto, é imperioso que se indiquem as restantes fases, prazos de execução e respectivos custos financeiros;

3. Não se conformou com a decisão o Ministro da Energia e Águas, que solicitou a reapreciação do processo, alegando, em resumo que:

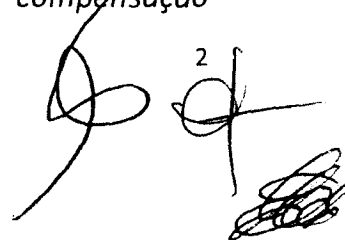
(...) De acordo com a Certidão exarada pela Conservatória do registo Comercial e dos estatutos, a sociedade é constituída por dois sócios sendo o 1º sócio a sociedade CGC Overseas Construction Co. LTD, com sede na China, com uma quota no valor de AKZ 396.000,00 e o segundo sócio é Wang Yunfeng, residente em Luanda, com uma quota no valor de AKZ 4.000,00;

(...) A sociedade CGC Overseas Construction Angola, Lda, composta pelos sócios CGC Overseas Construction Co Ltd e por Wang Yunfeng, é uma sociedade por quotas e não uma sociedade unipessoal;

A sociedade CGC Overseas Construction CO. Ltd, é a sócia maioritária da sociedade CGC Overseas Construction Angola, Lda e tem a sua sede na China.

Quanto ao fundamento invocado na decisão de recusa (contingências) diz que, (...) Na vigência dos contratos poderão ocorrer eventos que põem em causa o equilíbrio inicial, há riscos (extraordinários) ligados a ocorrência de factos anormais e imprevisíveis, factos que podem pôr em crise o equilíbrio financeiro do contrato.

Nestes casos, o artº 248º da LCT acolhe uma solução de equidade, atribuindo ao empreiteiro o direito a uma modificação do contrato ou a uma compensação

Handwritten signature and stamp. The signature is a large, stylized cursive mark. To its right is a circular stamp containing the number '2'. Below the signature is another smaller, less legible handwritten mark.

TRIBUNAL DE CONTAS

financeira, segundo critérios de equidade, compensando o empreiteiro pela ocorrência do facto anormal e imprevisível.

Refere ainda que, "O Plano Director de abastecimento de água e tratamento de águas residuais de Porto Amboim foi concluído em Março de 2013, a obra iniciar-se-á, previsivelmente, em 2016, 3 anos após a elaboração do estudo que teve por base o concurso lançado.

"Em Setembro de 2014, após a aprovação das peças de concurso foi publicado pelo INE os resultados preliminares do recenseamento geral da população e habitação.

Este trabalho realizado a nível nacional, que veio auxiliar imenso na matéria de determinação das necessecidades de água, veio introduzir alterações em todos os estudos já elaborados até à data, o que implicaria que se interrompessem todos os trabalhos até então para se avaliar as novas necessidades, situação que carece de análise conjunta com o Programa do Governo para 2012-2017, que define como objectivos principais. (...)"

Outro ponto crítico que se tem verificado nas empreitadas é a alteração das pautas aduaneiras, a alteração dos combustíveis, as dificuldades de importação de material que muitas vezes implicam alteração de soluções, com penalização dos preços, etc"

(...)

De referir que após a realização do concurso houve alteração da pauta aduaneira e alteração do imposto industrial, que passou na empreitada de 3.5% para 6.5% esta situação configura um risco legislativo que tem acolhimento no artº 284º da LCT, compensando o empreiteiro pela ocorrência do facto anormal e imprevisível.

Quanto ao fundamento invocado na decisão no ponto 2.8 (processo não vir acompanhado do projecto executivo) o reclamante alega que "O anteprojecto de engenharia que teve por base o Plano Director para a cidade de Porto Amboim, submetido a concurso descreve quais as componentes que fazem parte integrante do sistema, a saber:

Handwritten signature and initials in the bottom right corner of the page.

(...)

Caberá ao contratado desenvolver o projecto ao nível de detalhe da execução para esta solução.

Quanto ao último fundamento invocado na decisão (fases do projecto, prazos de execução, custo de cada uma delas) diz que "A previsão total do valor financeiro do projecto é a que consta do contrato celebrado, de Usd 60.073.882,81, pois a mesma já contempla as várias fases: projecto, construção, operação e manutenção, cujos prazos foram clarificados, logo aquando da publicação do anúncio (ponto nº 2 do anúncio) e conforme consta da cláusula 6ª do contrato celebrado.

(...)

Dão-se como reproduzidos todos os documentos juntos.

4. Admitida liminarmente a reclamação, foram os autos com vista ao Exmº Procurador-Geral Adjunto junto deste Tribunal que, através do seu parecer de fls 256, assinalou o seguinte:

Da reclamação chama-nos especial atenção os pontos nºs 3 e 4 da cláusula 7ª do contrato que viola os princípios da transparência, da precisão das cláusulas vitais do caderno de encargos e do conteúdo do contrato previstos, designadamente, nos termos dos artos 66º da Lei nº 15/10, de 14 de Julho, 47º, 87º alínea d) e 11º nº 1, alínea d) da Lei nº 20/10, de 7 de Setembro, porque não só onera injustificadamente o Estado que enfrenta uma crise financeira, com a previsão no contrato de valores para o pagamento de situações imprevistas ou, como prefere o reclamante, para eventuais indeminizações, expropriações e contingências, mesmo que este pagamento fique sujeito à condições ou melhor que o empreiteiro utilize os valores quando o dono da obra concordar.

A melhor e transparente actuação neste domínio, deveria ser a aplicação do estabelecido nos termos dos artºs 284º e 285º da Lei nº 20/10, de 7 de Setembro.

Corridos os vistos legais cumpre decidir.

Handwritten signature and stamp. The signature is in black ink and appears to be 'J. J. J.'. To the right of the signature is a circular stamp with the number '4' inside. Below the signature and stamp is a small, illegible handwritten mark.

Apreciando e Decidindo

Nos termos do artº 18º da Lei nº 13/10 de 9 de Julho, *“No exercício das suas funções, o Tribunal de Contas tem direito à cooperação de todas as entidades públicas e privadas.”*

Como resulta da matéria probatória (ponto 1.35 da Resolução reclamada), este Tribunal solicitou um leque de elementos e informações imprescindíveis à análise do processo, não se obtendo em tempo útil qualquer resposta.



O Ministério só reagiu com a recusa de visto ao contrato, enviando os documentos conjuntamente com a reclamação.

A ausência desses elementos levou a que o Tribunal na Resolução reclamada fizesse considerações sobre a importância dos mesmos, e levantasse outras questões como por exemplo, a indefinição da modalidade da contratação, quando afinal já havia um contrato de subempreitada.

Este comportamento procedimental causou diversos prejuízos que podem ser contabilizados em dispêndio de carga horária, papel e outros processos que ficaram pendentes, prejudicando gravemente os serviços da Câmara.

Esta situação, objectivamente, consubstancia falta de prestação de informações pedidas e de remessa dos elementos solicitados caindo pois na previsão da alínea e) do artº 29º da citada lei, incorrendo o seu autor a processo de multa.

Fica a anotação.

Passemos, pois, a análise de mérito das principais questões que se levantam neste processo, e faremos do seguinte modo:

Parecer de Engenharia

1. Proposta Técnica e financeira

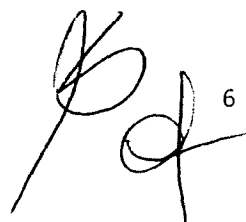
Nos termos do artº 70º da Lei nº 20/10, de 7 de Setembro, a proposta foi instruída com os seguintes elementos:

- a) Programa de trabalhos, incluindo plano de trabalhos com indicação do prazo de execução, plano de mão-de-obra e plano de equipamentos;
- b) Memória descritiva e justificativa, incluindo a disposição e descrição geral da obra, evidenciando a justificação da implantação da obra e da sua integração nos condicionamentos locais existentes ou planeados; descrição genérica da solução adoptada com vista à satisfação das características dos materiais, dos elementos da construção, dos sistemas, equipamentos e redes associadas às instalações técnicas;
- c) Declaração da composição nominativa do pessoal afecto à obra, bem como os respectivos currículos vitas;
- d) D) Mapa de Quantidades de trabalhos e preços unitários;
- e) Nota justificativa do preço proposto;
- f) Cronograma financeiro;
- g) Plano de Pagamentos.

Os mencionados documentos estão em conformidade com o citado dispositivo legal.

Com a reclamação foram juntos os seguintes documentos:

Programa de Concurso; Caderno de Encargos; Especificações Técnicas; Mapa de Quantidades; Plano de Gestão Ambiental; Plano de Segurança e Saúde e Anteprojecto de Engenharia.

 6



Análise do Anteprojecto de Engenharia

Com base nos esclarecimentos da entidade contratante sobre a resolução reclamada, o mesmo refere que: *"O Plano Director de Abastecimento de água e tratamento de águas residuais do Porto Amboim foi concluído em Março de 2013, a obra iniciar-se-á, previsivelmente, em 2016, 3 anos após a elaboração do estudo que teve por base o concurso lançado.*

Durante este período não só em Porto Amboim, mas um pouco por todo País assistiremos a um desenvolvimento de cada uma das cidades."

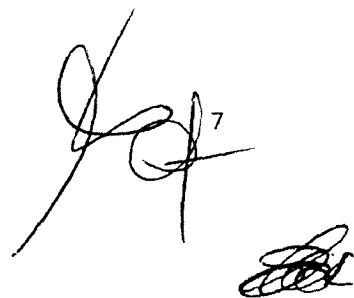
Noutro parágrafo refere o seguinte: *"Ao longo destes 3 anos podemos constatar um pouco por todo o País, alterações significativas ao nível urbanístico, que alteram as necessidades de consumo de água."*

Tendo ocorrido alterações na estrutura demográfica das regiões servidas pelo projecto que se traduzirão na necessidade do aumento da quantidade de água a fornecer, impõe-se necessariamente que o projecto base seja modificado, caso o mesmo tenha sido projectado para uma população que existia em 2013. Se assim foi, estamos perante um grave erro técnico do projectista pois uma obra com uma duração de 10, 15 ou 20 anos, deve ser dimensionada de acordo com a evolução da população que terá nesse período.

Era expectável, que a adjudicante (Dono da Obra) fizesse uma revisão completa do Anteprojecto de Engenharia (Projecto Base) e só depois de actualizado, é que deveria lançar o concurso, evitando-se, assim, aumentos de encargos, desnecessários à execução da obra.

Por outro lado, a **revisão completa do Projecto Base** acautelaria os trabalhos a mais, as contingências e outros encargos que podem aumentar o preço da proposta inicial.

Concluindo: Só pode considerar-se circunstâncias imprevistas factores ou ocorrências relacionadas com a execução da obra em que um agente normalmente diligente não estava em condições de prever antes do lançamento do concurso. O que não é o caso.



Handwritten signature and initials, possibly representing the author or reviewer of the report.

Fases do Projecto

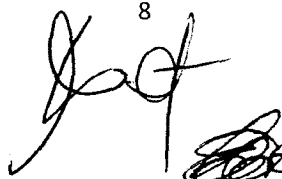
Conforme os esclarecimentos da entidade contratante, no seu ponto 10, não concordamos com a justificação pelo seguinte:

Consta no ponto 2 da parte Introdutória da Memória Descritiva que o projecto irá até ao ano de 2035, portanto, não tem razão o reclamante.

Por outro lado, conforme os elementos instrutórios do processo, na execução desta 1ª fase (segundo a designação adoptada), já serão previstos espaços suficientes para uma futura ampliação, dando resposta ao consumo de água a partir do ano de 2020 a 2035.

Contingências

PARTE 1 - TRABALHOS POR PREÇO GLOBAL	21.386.898,90 USD
PARTE 2 - TRABALHOS POR SÉRIE DE PREÇOS	31.749.957,39 USD
PARTE 1 + PARTE 2	53.136.856,29 USD
ARTIGOS DE VALOR FIXO (contingências)	1.069.344,94 USD
VALOR DA PROPOSTA	54.206.201,23 USD
ACTUALIZAÇÃO DO VALOR DA PROPOSTA COM O AUMENTO DO IMPOSTO INDUSTRIAL (3,5% PARA 6,5%) (USD 1.676.480,45)	55.882.681,68 USD
2,5% Eventuais Indemnizações e exproprieções	838.240,23 USD
5% Eventuais Contingências decorrentes da execução do contrato	1.676.480,45 USD
5% Gastos Aduaneiros	1.676.480,45 USD
VALOR TOTAL DO CONTRATO	60.073.882,81 USD
VALOR TOTAL DO CONTRATO SEM CONTINGÊNCIAS	58.397.402,36 USD

8


TRIBUNAL DE CONTAS

1. No que respeita à rubrica de eventuais indemnizações e expropriações surgem as seguintes situações:

a) Havendo lugar a expropriações por força da execução da obra, as mesmas, admitindo que foi efectuado um trabalho com um mínimo de qualidade, terão necessariamente sido consideradas nos levantamentos prévios, facto que elimina o carácter de eventual.

b) Mesmo que esse levantamento tenha dado lugar ou levantado a necessidade de se proceder a indemnizações por força de expropriações, é curial que seja o Governo de Angola, através dos seus legítimos representantes a negociar e a operacionalizar as mesmas, tal como tem sido usual noutras situações afins. Atribuir-se esse papel a uma entidade estrangeira, só por descuido se poderia admitir e mesmo assim, passível de correcção.

c) Focando no carácter e no conteúdo da designação usada "eventuais indemnizações" e admitindo que o Governo de Angola assumiria via contrato, remeter para a parte contratante a responsabilidade das expropriações, as mesmas nunca assumiriam um carácter eventual pois foram previamente determinadas no acima referido levantamento, ou seja, não eram "eventuais" mas sim efectivas.

2. A aceitação da inclusão no processo do contrato, de uma percentagem de 5% para eventuais contingências decorrentes da execução do contrato, subverte a posição contratual das partes que estabeleceram e firmaram o contrato em questão pois:

a) Na verdade e nos termos do negócio ou do contrato em questão, compete à Contratada analisar, definir, quantificar e valorizar todos os riscos inerentes à execução do contrato e por essa via, onerar de forma justa e equilibrada o valor da sua proposta – se ela não o fez, ou o fez de forma errada, não deve a Contratante inserir no preço, o custo dessa falha – nada justifica que a Contratante assumira o papel da Contratada;

b) A aceitação pela entidade pública contratante do acréscimo ao valor da proposta desta rubrica, altera este princípio básico do cálculo do valor ou do

A handwritten signature in black ink is located in the bottom right corner of the page. To the right of the signature, there is a small, circular stamp or mark, possibly a seal or a date stamp, which is partially obscured and difficult to read.

preço da proposta, acabando por duplicar o custo dos riscos que necessariamente é matéria de exclusiva responsabilidade da contratada na fase da formação do valor da sua proposta – admitindo que a Contratante é responsável pelos seus actos, que é perspicaz e que é diligente no cálculo dos seus custos, aceitar a inclusão desta componente é afirmar por outras palavras, que o Governo de Angola está aberto a pagar em dobro a mesma componente de custo;

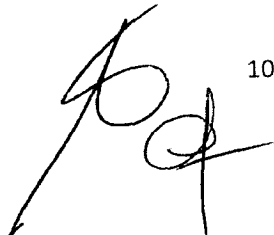

c) Em termos de equidade contratual é pois manifestamente injusto e contrário aos interesses do dono da obra, aceitar pagar duas vezes o mesmo risco.

3. Relativamente à inclusão da contingência no valor de 5% para gastos aduaneiros importa tecer os seguintes comentários:

a) O recurso ao uso da designação “gasto aduaneiro” enforma de uma evidente falta de rigor e precisão pois perguntar-se-á? (i) estará incluída nesta rubrica as despesas com os serviços do despachante? (ii) estará incluída nesta rubrica os direitos aduaneiros? (iii) abarca esta designação, todos os encargos que habitualmente recaem no acto de desembaraço portuário as mercadorias e os bens importados? Haveria pois que precisar o uso de designações técnicas, para evitar interpretações longas e fastidiosas.

b) Competindo nos termos do Contrato à Contratada o suporte de todos os encargos até à entrada em estaleiro dos materiais a incorporar na obra, é de sua exclusiva responsabilidade determinar com rigor quais as diferentes despesas ou custos que ocorrerão entre o preço a pagar ao fornecedor destes materiais e a sua colocação em estaleiro.

c) Se admitíssemos esta contingência, seria o mesmo que admitir que a contratada não sabe fazer cálculos ou que formata os seus preços de forma não cuidada, negligenciando desde logo, a sua prática administrativa, situação que levanta desde logo dúvidas legítimas sobre a capacidade da contratada: se a Contratada não sabe calcular os seus custos, como saberá executar a obra? Admitindo que a Contratada falhou nos seus cálculos desta natureza, como decorre da aceitação desta “contingência”, será possível recusarmos mais tarde


10


que ela errou no cálculo dos materiais a colocar em obra, se ela acaso vier a reclamar tal?

4. No que respeita à actualização do valor da proposta por via da alteração da taxa de retenção do imposto industrial importa atentar no seguinte:

a) A alteração ocorrida não diz respeito ao aumento do imposto industrial, mas sim, da taxa de retenção;

b) O Governo de Angola por razões legítimas e dentro dos poderes que detém, decidiu em boa hora, aumentar o envolvimento dos operadores económicos, no esforço financeiro da sua actividade, "convidando-os" a que "ab início" entregassem ao Estado de forma antecipada, 6,5% do valor do imposto em vez dos 3,5%;

c) Pelo que, todo e qualquer operador no final do exercício económico, pode e deve deduzir na sua contribuição industrial ou no cálculo da matéria colectável, o valor que previamente já lhe foi retirado ou que por forma antecipada, já entregou ao Tesouro;

d) Ao aceitar-se a alteração do valor do contrato por este mecanismo, estaríamos de forma imprópria a aumentar a taxa de lucro da contratada, facto este, que a própria contratada não considerou na formatação do seu preço.

e) Assim, usando da mesma lógica de raciocínio e como nos termos da Lei n.º 19/14 de 22 de Outubro, a taxa do Imposto industrial passou de 35% para 30%, o valor do contrato deve ser sim reduzido de 5% e não aumentado, como erradamente o entenderam a Contratada e a Contratante;

5. A inclusão no valor da proposta de uma rubrica com a designação "Artigos de Valor Fixo" é manifestamente imprópria pois, na formação do preço do contrato certamente que a contratada trabalhou com itens de valor fixo pois, não faz sentido que o contrário deste conceito "artigos de valor variável" não permite a formatação de um preço global, no sentido literal da expressão utilizada;

 11



TRIBUNAL DE CONTAS

Numa outra vertente a aceitação desta rubrica nos termos em que foi inserida no contrato, não permite em caso algum controlar o seu cumprimento, pois não existem quantidades, não existem naturezas, não existem designações, etc;

6. Querendo o Governo de Angola e neste caso específico, o Departamento de Energia e Águas, admitir contratualmente que a execução do presente contrato está sujeito a ocorrência de transformações económicas que, de per si, rompem o equilíbrio económico-financeiro estabelecido, deve lançar mão do **regime de revisão de preços** que é, pois, permitir o ajustamento do preço inicialmente estipulado em função das variações normais que podem traduzir-se em parâmetros (preços das matérias primas, salários, etc) condicionantes do preço de custo. Por seu intermédio garante-se o equilíbrio, durante toda a vigência do contrato, o que aconselha ainda a revisão do valor da proposta apresentado pela Contratada, dado a descida efectiva da taxa do Imposto Industrial.

O parecer do Digno Representante do Ministério Público, vai precisamente neste sentido.

Improcede a argumentação do reclamante que consta no ponto 7 do seu requerimento.

7. Damos como aceites as explicações fornecidas no ponto 6 da reclamação, no que se refere à constituição da empresa CGC Overseas Construction Angola Lda.

8 Dou por reproduzido para todos os efeitos legais o **contrato de subempreitada** celebrado entre a empresa CGC Overseas Construction Angola Lda e a empresa TSE-Techniques Speciales à L'Export Sucursal, com 30% do valor dos trabalhos.

Decisão

Pelo acima exposto e sem mais considerações decidem os Juizes em Plenário da Câmara:

Visar o contrato com recomendação;



12



TRIBUNAL DE CONTAS

a) A inclusão em futuros contratos de uma cláusula de revisão de preços **perfeitamente caracterizada e delimitada no quadro da definição dos interesses nacionais.**

b) Após o trânsito em julgado da decisão, entregue-se cópia do presente Acórdão e das peças do processo ao Juiz Conselheiro da 2ª Câmara para acompanhamento da execução desta empreitada, para os fins tidos por convenientes.

São devidos emolumentos

Notifique o Exmo. Ministro das Finanças

Luanda, 10 de Maio de 2016

Juízes Conselheiros,

Alcides
Conceição
Estêvão