

Américo
F-15
Américo

I - RELATÓRIO

Entre "A" [redacted] S.A." e "R" [redacted]
[redacted] foi celebrado um contrato de consórcio externo, em 30/11/93, com vista à execução da
empreitada de construção da obra geral e obras de arte do sublanço [redacted]
Auto-Estrada [redacted]

contrato do consórcio, a cláusula 16ª estipulava que a resolução das questões entre as consorciadas,
urgentes da aplicação ou interpretação do dito contrato, seriam resolvidas, segundo a equidade e
em direito a recurso, por um tribunal arbitral.

Quando uma oposição de interpretações sobre alguns pontos do contrato de consórcio externo, a
[redacted] submeteu o diferendo ao tribunal arbitral, que, passando a funcionar no Supremo Tribunal
de Justiça, ficou a ser constituído pelo conselheiro jubilado, Américo Fernando de Campos Costa,
como árbitro-presidente, e pelo engenheiro Júlio Duarte dos Santos Arroja e desembargador jubilado,
[redacted] Valente da Silva, como árbitros-adjuntos.

Objecto do litígio foi fixado nos seguintes termos:

- Fixação das verbas a considerar como "Despesas Comuns" das consorciadas, para efeitos de integração na previsão da cláusula 8ª do Regulamento Interno do Consórcio;
- Critério e modo de repartição entre as empresas consorciadas dos gastos realizados com os "custos indirectos da obra" (custos de estaleiro) e "despesas comuns" da empreitada da construção geral e obras de arte do sublanço [redacted], bem como dos proveitos recebidos do dono da obra que as partes consideraram na proposta apresentada a concurso como destinadas a remunerar os referidos custos indirectos;

F. H. Afonso
[Signature]

- Critério de repartição entre as empresas consorciadas dos custos a suportar pelo Consórcio com os "serviços afectados", bem como das receitas que venham a ser obtidas do dono da obra para remunerar as mesmas actividades.

postea acção de simples apreciação pela "A" no sentido de determinar o grau de responsabilidade de cada consorciada em determinadas despesas, a "R" contestou, após o que se passou à audiência da discussão e julgamento.

vidas as partes acerca das questões de facto e de direito, cumpre agora decidir.

II - FUNDAMENTOS

A - OS FACTOS

De interesse para a decisão da causa, foram considerados assentes devido a prova documental ou de facto das partes os factos seguintes:




A A., "A", celebrou, em 30 de Novembro de 1993, com a R., "R", um contrato de consórcio externo com vista à associação de ambas para a execução da Empreitada de Construção da Obra Geral e Obras de Arte (A) do Sublanço B, da Auto-Estrada C, contrato esse junto de fls. 47 a 56;

Do contrato de consórcio externo constam as cláusulas 4ª, 5ª, 10ª, 11ª, 14ª e 15ª, do teor seguinte:

A. E. A. M. K. L. M. N. O. P. Q. R. S. T. U. V. W. X. Y. Z.

" CLÁUSULA 4"

(DIVISÃO DOS TRABALHOS)

- 4.1. A  realizará no âmbito do Consórcio todos os trabalhos constantes da empreitada, à exceção dos discriminados no número seguinte que serão da responsabilidades da .
- 4.2. À  caberá realizar os trabalhos de Obras de Arte e Praças de Portagem.

CLÁUSULA 5ª

(PARTICIPAÇÃO DAS CONSORCIADAS)

A participação de cada Consorciada no Consórcio e no Contrato de Empreitada é fixada proporcionalmente ao valor definitivo dos trabalhos que lhe forem cometidos executar.

CLÁUSULA 10ª

(EXECUÇÃO DA EMPREITADA)

- 10.1 Cada consorciada obriga-se a executar todos os trabalhos de Empreitada que se revelarem necessários para a boa execução da mesma, em conformidade com o projecto, o caderno de encargos, as disposições legais e regulamentares aplicáveis e os termos e condições do Contrato de Empreitada, com as alterações que venham eventualmente a ser acordadas com o Dono da Obra.

(...)

CLÁUSULA 11ª

(RESPONSABILIDADE DAS CONSORCIADAS PERANTE TERCEIROS)

- 11.1. As consorciadas são solidariamente responsáveis perante o Dono da Obra pelo cumprimento integral e pontual de todas as obrigações que para elas emanam do Contrato de Empreitada ou em consequência da execução do mesmo contrato.

(...)

CLÁUSULA 14ª

(DESPESAS DA CONSORCIADA)

- 14.1. Serão suportadas conjuntamente pelas Consorciadas, na proporção das suas participações conforme definidas na Cláusula 5ª, acima, todas as despesas e encargos respeitantes a:

4
Aparelhagem
P
P

- a) Remunerações e complementos de vencimento, encargos sociais, subsídio de refeição, despesas de deslocações e demais encargos com o pessoal ao serviço directo do Consórcio, durante o prazo de execução da Empreitada, até à recepção provisória completa dos trabalhos;
- b) Fornecimento, montagem e remoção das instalações do escritório do Consórcio no local da Empreitada e respectivo mobiliário e equipamento, bem como das instalações destinadas ao Dono da Obra e/ou Fiscalização, em conformidade com o exigido no Contrato da Empreitada;
- c) Taxas e consumos de energia, água, saneamento e telecomunicações (telefone e fax), materiais de expediente e restantes consumíveis, limpeza, conservação e reparação das instalações, mobiliário e equipamento dos escritórios do Consórcio e do Dono da Obra ou Fiscalização, previstos na alínea anterior;
- d) Limpeza periódica das áreas comuns a todas as Consorciadas;
- e) Despesas administrativas gerais não susceptíveis de serem imputadas a nenhuma das Consorciadas, incluindo as despesas com a celebração do Contrato de Empreitada com o Dono da Obra;
- f) Quaisquer outros encargos ou despesas, assumidos como "prestações comuns" pelas Consorciadas.

(...)

14.4. Com excepção dos casos expressamente previstos no parágrafo 14.1. acima, todas as despesas e encargos com pessoal integrado na estrutura do Consórcio ou utilizado no seu âmbito, incluindo as suas deslocações, serão exclusivamente da conta da Consorciada que designou ou utilizou tal pessoal.

14.5. São da conta e risco de cada Consorciada todas as despesas e encargos em que incorrer no cumprimento das suas obrigações no âmbito do presente Contrato e do Contrato de Empreitada.

5
463
Handwritten signature and number.

CLÁUSULA 15ª

(RECEITAS DAS CONSORCIADAS)

15.1. São receitas do Consórcio fundamentalmente os pagamentos a efectuar pelo Dono da Obra ao abrigo do Contrato de Empreitada.

15.2. Tais pagamentos serão efectuados contra facturas globais em nome das Consorciadas, as quais reflectirão a facturação de cada uma das Consorciadas no período em referência. As facturas globais serão elaboradas de acordo com as disposições do Contrato de Empreitada e serão apresentadas ao Dono da Obra pelo Chefe do Consórcio”.

No âmbito das negociações entre as empresas, foi igualmente celebrado entre ambas o Regulamento de Funcionamento Interno do Consórcio ~~XXXXXX~~, junto de fls. 57 a 65;

Do Regulamento Interno constam as normas 7ª, 8ª e 9ª, do teor seguinte:

7ª

Participação das consorciadas

7.1. A participação de cada Parte no Consórcio e no Contrato de Empreitada é fixada proporcionalmente ao valor definitivo dos trabalhos que lhe forem cometidos executar.

7.2. Nesta data, estima-se que a participação de cada parte, calculada pela relação entre o valor dos trabalhos que cabem a cada uma (segundo a distribuição prevista no quadro abaixo) e o valor do Contrato de Empreitada celebrado com o Dono da Obra, é a seguinte:

- a) ^R ~~XXXX~~ - 20,00%;
- b) ^A ~~XXXX~~ - 80,00%.

A proporção referida é apurada da forma seguinte:

Handwritten signatures and initials:
 [Signature]
 [Signature]
 [Signature]

| | | R | A |
|-----------------------------|-------------------------|-------------------------|-------------------------|
| Planagens | 1.650.164.931.00 | | 1.650.164.931.00 |
| Alimentação | 1.742.827.716.00 | | 1.742.827.716.00 |
| Managem Trans. | 79.375.045.00 | | 79.375.045.00 |
| Man. Trans. Especial | 27.170.394.50 | 27.170.394.50 | |
| Managem Long. | 160.106.243.00 | | 160.106.243.00 |
| Segurismo | 165.174.089.00 | | 165.174.089.00 |
| Contribuições | 63.959.019.00 | | 63.959.019.00 |
| Segur. das Segur. | 96.773.422.00 | | 96.773.422.00 |
| Contribuição Horizontal | 32.221.407.00 | | 32.221.407.00 |
| Contribuição Vertical | 28.701.794.00 | | 28.701.794.00 |
| Comunicações | 96.742.560.00 | | 96.742.560.00 |
| Contribuição | 78.613.157.00 | | 78.613.157.00 |
| Taxa Portagem | 105.956.524.00 | 105.956.524.00 | |
| Contribuição de Arte | 915.237.772.60 | 915.237.772.60 | |
| Contribuição s/Fornecimento | 5.243.024.074.00 | 1.048.364.691.00 | |
| Contribuição Fiscaliz. | 50.000.000.00 | 50.000.000.00 | |
| Total | 5.293.024.074.00 | 1.098.364.691.00 | 4.194.659.383.00 |

7.3. As consorciadas procederão, com a periodicidade conveniente mas não superior a 30 dias, ao ajustamento das percentagens das suas contribuições estimadas no número anterior, em função dos valores dos trabalhos adicionais cometidos a cada Parte e do valor total do Contrato de Empreitada e respectivos adicionais, registando por escrito as percentagens de participação assim ajustadas.

Albuquerque
[Signature]

8ª

Despesas Comuns

- 8.1. Decorrente das participações fixadas na cláusula 7ª, cada uma das empresas consorciadas calculará os valores mensais dos custos comuns por si suportados e debitará à outra a percentagem correspondente à sua participação, por forma a garantir o equilíbrio de custos e um esforço financeiro equitativo. Estes custos comuns deverão ser identificados como tal e devidamente confirmados pelas partes através de aprovações específicas.
- 8.2. Entende-se por custos comuns aqueles que servindo simultaneamente a ambas as consorciadas e que não sendo directamente imputáveis a cada uma das fases da obra definidas na cláusula 7ª, são indispensáveis para o desenvolvimento dos trabalhos.
- 8.3. São despesas comuns, nomeadamente as de:
- a) Montagem e desmontagem do estaleiro de utilização comum;
 - b) Material de expediente e gastos gerais;
 - c) Encargos com o pessoal directamente contratado, equipamento directamente alugado e contratação directa de prestação de outros serviços, no que fôr aplicado à utilização comum. Excluem-se os locais de utilização própria de cada uma das empresas;
 - d) Encargos com pessoal e equipamento afecto às consorciadas, de acordo com tabelas Anexas.

9ª

Facturação e Custos - Gestão Financeira

- 9.1. Cada consorciada facturará mensalmente a parte dos seus trabalhos relativo ao auto emitido pelo Consórcio, centralizando a sua entrega no Chefe do Consórcio que os fará chegar ao cliente, sendo responsável pelas respectivas cobranças.

A. Paupros
[Signature]

- 9.2. O Chefe do Consórcio procederá à repartição dos valores cobrados do cliente (██████) nos termos da facturação de cada uma das consorciadas, remetendo à outra o montante que lhe caiba, deduzido do coeficiente de liderança, no prazo de 3 dias úteis após a efectivação da cobrança.
- 9.3. As notas de débito emitidas pelas consorciadas entre si deverão ser liquidadas no prazo de 30 dias, reportadas ao último dia do mês a que se referem, independentemente dos pagamentos efectuados pelo Dono da Obra (██████) e dos pagamentos a subempreiteiros e fornecedores.
- 9.4. Mensalmente far-se-ão os acertos que resultarem dos débitos entretanto acordados por ambas as partes”.

São classificadas como despesas comuns das consorciadas, quer o pessoal afecto a serviços comuns com carácter constante (tais como, a secretária-recepcionista, a empregada de limpeza e o guarda do estaleiro), quer as instalações gerais de estaleiro (tais como, o nivelamento da área de implantação, a rede de águas, a rede de esgotos, a rede eléctrica, a rede telefónica e de fax e a vedação da zona de estaleiro), quer a desmobilização só no que se refere ao estaleiro comum (desmontagem de estaleiro e remoção de entulhos e limpeza)), quer o seguro de empreitada.

De entre os factos controvertidos, alegados pelas partes e de interesse para a decisão da causa, o Tribunal apenas considerou provados os seguintes factos, cuja fundamentação aparece no final entre parêntesis:

- 1º. A execução do desvio provisório de tráfego na passagem inferior nº 11, servindo simultaneamente as duas consorciadas e não sendo directamente imputável a cada uma das fases da obra definidas na cláusula 7ª do contrato de consórcio, foi indispensável para o desenvolvimento dos trabalhos (Resposta ao quesito 1º, a fls. 324);
- 2º. O restabelecimento de alguns serviços afectados, servindo simultaneamente as duas consorciadas e não sendo directamente imputável a cada uma das fases da obra definidas na cláusula 7ª do

M. J. Monteiro
9
[Handwritten signature]

contrato de consórcio, foi indispensável para o desenvolvimento dos trabalhos (Resposta ao quesito 3º, a fls. 333);

3º. A execução de caminhos de serviço de uso comum, servindo simultaneamente as duas consorciadas e não sendo directamente imputável a cada uma das fases definidas na cláusula 7ª do contrato de consórcio, foi indispensável para o desenvolvimento dos trabalhos (testemunhas [redacted] e [redacted]).

Na fundamentação dos factos que o tribunal reputou deverem considerar-se provados, importa salientar três pontos.

o primeiro diz respeito à dificuldade da descoberta da verdade material num pleito em que as testemunhas, na sua quase totalidade, pertencem aos quadros de cada uma das partes. Por isso, se, nos aspectos secundários e de somenos interesse para o desfecho da lide, a versão das testemunhas de ambos os litigantes coincidiu e mereceu todo o crédito, nos aspectos fundamentais, as testemunhas sempre se contradisseram e os seus depoimentos revelaram-se em regra favoráveis à parte a que as testemunhas se encontravam vinculadas profissionalmente.

Por último, o quase nulo relevo da prova testemunhal nos presentes autos, o que evidentemente veio a afectar a parte a quem incumbia, nos termos da lei civil, o ónus da prova.

Como segundo ponto, registe-se que a convicção do tribunal baseou-se principalmente no relatório pericial, sendo certo, além disso, que, por vezes, mercê de ofensa do disposto no art. 573º do CPC, a responsabilidade recaiu sobre factos não articulados, factos que, portanto, não puderam ser considerados.

Por fim, tudo isto explica a exiguidade do material de facto que se deu como demonstrado em juízo.

Por último, saliente-se que, ao invés do que sucede nas acções ordinárias pendentes nos tribunais judiciais, é ao mesmo concreto tribunal arbitral que incube proferir as decisões relativas às matérias de facto e de direito, constando ambas da mesma decisão, no caso o presente acórdão. Esta circunstância permite que o aresto possa ser abreviado, na medida em que as respostas do tribunal arbitral podem não misturar noções jurídicas com puros factos.

B - O DIREITO

O negócio celebrado entre as partes é um típico contrato de consórcio, na modalidade do consórcio interno, que se encontra regulado no Dec.-Lei nº. 231/81, de 28 de Julho, e acerca do qual, entre nós, apenas se conhece um estudo da autoria de Raúl Ventura, intitulado "Primeiras Notas sobre o Contrato de Consórcio" (Rev. da Ordem dos Advogados, nº. 41, págs. 609 a 690).

Sucedo, porém, que não interessa para aqui trazer à liça qualquer das disposições que disciplinam o contrato de consórcio, uma vez que nos autos apenas se agita um problema de direito, colocado nas alegações finais da ^R ~~parte~~.

Quanto ao mais respeita a questões de facto que, ainda por cima, ^{quase} se confinam à prova resultante de uma perícia.

Nas suas alegações finais, a R. sustenta que o Regulamento Interno define, na norma 8ª/2, o que são custos comuns em termos genéricos, que a norma 8ª/3 enuncia aqueles custos que, desde logo, cabem ao conceito definido na norma 8ª/2, e que quaisquer outros custos, que não os identificados na norma 8ª/3, só podem ser considerados como comuns se, nos termos da norma 8ª/1, *in fine*, tiverem sido acordados como tais por acordo das partes através de aprovações específicas.

Entende-se como correcta a interpretação acabada de enunciar.

Albuquerque

O que, porém, está em causa é saber se, na ausência do acordo das partes previsto na norma 8ª/1 do Regulamento, poderão ser reputadas como comuns despesas que, satisfazendo as exigências contempladas na norma 8ª/2, não encontram expressamente previstas na norma 8ª/3.

ajamos.

De acordo com a cláusula 4ª do contrato de consórcio externo, na execução da empreitada de construção do sublanço [REDACTED], à [REDACTED] ^R cabia realizar unicamente os trabalhos de obras de arte e praças de portagem, enquanto à [REDACTED] ^A cumpria executar os demais trabalhos do sublanço.

Segundo a norma 7ª/2 do Regulamento Interno, a participação da [REDACTED] ^R correspondia a 20% e a da [REDACTED] a 80%, percentagens estas que, evidentemente, só interessam para cálculo dos custos comuns, entendidos estes como

“aqueles que, servindo simultaneamente amdas as consorciadas e que não sendo directamente imputáveis a cada uma das fases definidas na cláusula 7ª, são indispensáveis para o desenvolvimento dos trabalhos” (norma 8ª/2 do Regulamento).

A noção genérica de **custos comuns** aparece descrita nesta norma 8ª/2 e se na norma 8ª/3 se indicam, a título **exemplificativo**, despesas que à partida se devem reputar como comuns, é certo e sabido que podem existir outros **custos comuns**, para além nos previstos na norma 8ª/3 do Regulamento.

Esses outros **custos comuns** poderão, de harmonia com a norma 8ª/1, ser devidamente identificados por ambas as partes, através de aprovações específicas.

Albuquerque
Rui

ando, no entanto, as partes dividam à cerca de certas despesas serem comuns ou não, têm necessariamente que lhes abrir caminho para que, em definitivo, saibam qual a medida da responsabilidade de cada uma delas pelas despesas efectuadas.

Entanto, o artº 2º do CPC estabelece que

“A todo o direito (...) corresponde uma acção, destinada a fazê-lo reconhecer em juízo (...)”

O caso em apreço foi até constituído um tribunal arbitral, cujo objecto do litígio se destinou precisamente a fixar as verbas a considerar como despesas comuns das consorciadas para efeitos de repartição na previsão da norma 8º do Regulamento Interno do Consórcio.

Assim é, e uma vez que se põe o problema da interpretação da norma 8º do Regulamento Interno do Consórcio, não restam dúvidas que, face aos critérios de interpretação das declarações negociais prescritos nos arts 236º/1 e 237º do CC, devem ser havidas como comuns mesmo aquelas despesas que, apesar de não estarem mencionadas na norma 8º/3 do Regulamento Interno, satisfaçam os requisitos da norma 8º/2, ainda que as partes não tenham chegado ao acordo previsto na norma 8º/1.

Star-se-ia até o violar flagrantemente o princípio da boa fé (cfr. art. 762º do CC) se uma das partes pudesse eximir-se ao pagamento de trabalhos que o beneficiaram, tanto mais que, segundo a norma 8º/1 do Regulamento, o débito da percentagem correspondente à participação nos custos comuns visa

“garantir o equilíbrio de custos e um esforço financeiro equitativo”.

Por isto, há desde logo que reconhecer que são despesas comuns, a suportar na proporção de 80% e 20% respectivamente pela A. e pela R., as seguintes, face ao que consta da alínea e) da lista de factos constantes por acordo ou prova documental:

O pessoal afecto a serviços comuns com carácter constante (tais como a secretária-recepcionista, a empregada de limpeza e o guarda do estaleiro);

As instalações gerais de estaleiro (tais como o nivelamento da área de implantação, as redes de águas, de esgotos, de electricidade, bem como a rede telefónica e de fax, e a vedação da zona de estaleiro);

A desmobilização referente ao estaleiro comum (que compreende a desmontagem do estaleiro e a remoção de entulhos e limpeza);

O seguro da empreitada.

Da lista dos factos controvertidos, a A. e a R. apenas são compelidas a suportar os encargos respectivamente da ordem dos 80% e 20%, relativamente ao desvio provisório de tráfego na passagem anterior nº 11, ao restabelecimento de alguns serviços afectados e aos caminhos de serviço de uso comum.

III - DECISÃO

Nesta acção que a " ^A [REDACTED] S.A." move contra a " ^R [REDACTED] S.A.", o tribunal arbitral julga-a apenas procedente em parte e, nessa conformidade, declara que considera despesas comuns, a suportar na proporção de 80% e de 20% respectivamente pela A. e pela R. :

Pinheiro

- a) O pessoal afecto a serviços comuns com carácter constante (tais como a secretaria-recepcionista, a empregada de limpeza e o guarda do estaleiro);
- b) As instalações gerais de estaleiro (tais como o nivelamento da área de implantação, as redes de águas, de esgotos, de electricidade, bem como a rede telefonica e de fax, e a vedação da zona de estaleiro);
- c) A demobilização referente ao estaleiro comum (que compreende a desmontagem do estaleiro e a remoção de entulhos e limpeza);
- d) O seguro da empreitada;
- e) A execução do desvio provisório de tráfego na passagem inferior nº 11;
- f) O restabelecimento de alguns serviços afectados;
- g) A execução de caminhos de serviço de uso comum.

e R. vão condenadas a pagar os honorários e encargos administrativos respectivamente na proporção de 90% e de 10%.

Confirme o presente acórdão e, oportunamente, proceda ao seu depósito na secretaria-geral do Tribunal Judicial de Lisboa e à respectiva notificação nos termos do art.24º da Lei nº 31/86.

Lisboa, 07/10/96

Américo de Aguiar
Filipe Aguiar de Lencastre
Américo de Aguiar