



# Tribunal de Contas

---

ACÓRDÃO N.º 33/2006-1ªS/PL- 16.Mai.2006

## SUMÁRIO:

1. Nos termos do art.º 86.º, n.º 1, al. d) do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, o ajuste directo pode ter lugar, independentemente do valor, quando, por motivos de aptidão técnica, o fornecimento dos serviços apenas possa ser executado por um fornecedor determinado.
2. Não estando demonstrado que a adjudicatária é a única tecnicamente habilitada a executar os serviços em causa, não se encontra justificado o recurso ao ajuste directo.
3. Atento o valor do contrato, a adjudicação deveria ter sido precedida de concurso público (cfr. arts. 80.º, n.º 1 e 191.º, n.º 1 do referido diploma legal).
4. A omissão de concurso público, quando obrigatório, consubstancia a falta de um elemento essencial que implica a nulidade da adjudicação e, conseqüentemente do contrato (arts. 133.º, n.º 1 e 185.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo), o que constitui fundamento de recusa de visto de acordo com o disposto no art. 44.º, n.º 3, al. a), da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.

Conselheiro Relator: Lídio de Magalhães



## **ACÓRDÃO Nº 33 /2006-MAIO.16-1ªS/PL**

### **RECURSO ORDINÁRIO Nº 8/06**

**(Processo nº 2783/2005)**

## **ACÓRDÃO**

Vem o presente recurso interposto do Acórdão n.º 6/06 que recusou o visto ao contrato celebrado entre o Estado (através da DGITA-Direcção Geral de Informática e Apoio aos Serviços Tributários e Aduaneiros), e a empresa “SUN Microsystems (Portugal), Técnicos de Informática, Sociedade Unipessoal, Lda.” Referente à prestação de serviços de informática, pelo montante de 814 492,00€, a que acresce o IVA.

Nos termos da decisão recorrida, a recusa de visto fundamentou-se no facto de a contratação ter sido apenas precedida de ajuste directo quando, atendendo ao seu valor, estaria sujeita a concurso público “com publicitação no Jornal Oficial das Comunidades Europeias”.



# Tribunal de Contas

---

Considerou-se também no referido Acórdão não ter ocorrido qualquer circunstância que, nos termos da alínea d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6, permitisse a utilização do ajuste directo.

É dessa decisão de recusa de visto que vem interposto o presente recurso em cujas conclusões se refere:

## 25.º

O Recorrente não se conformando com o Acórdão n.º 6/06-Jan.09-1.ªS/SS fundamenta, em tempo, e nos termos do disposto na alínea b) do art.º 96.º e no art.º 97.º da lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, o seu recurso alegando o ajuste directo, baseado na alínea d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, se encontra cabalmente justificado, porquanto a empresa Sun é a única com uma equipa possuidora de formação específica e especializada nos sistemas e plataformas Sun, bem como nas complexas e múltiplas aplicações “residentes” na DGITA.

## 26.º

Deste modo, entende-se prejudicada a argumentação plasmada no duto Acórdão, pois a continuidade dos serviços, de acordo com o demonstrado, constitui uma característica essencial dos mesmos, e como tal terá de ser sempre considerada como factor de ponderação, na medida em que só será garantida através de uma



específica aptidão técnica do respectivo prestador, a qual, pela conjuntura apresentada, se verifica na empresa Sun.

## 27.º

Igual sorte merece o argumento da contradição existente entre o recurso ao ajuste directo com o fundamento na aptidão técnica e a possibilidade de se vir a recorrer ao concurso público internacional, pois será necessário existir uma estabilidade ao nível da arquitectura de sistemas e plataformas da DGITA para que esta Direcção-Geral possa configurar a possibilidade de aferir da eventual existência de demais prestadores de serviços habilitados com as exigências impostas pela especificidades vigentes no âmbito da Administração Tributária.

## 28.º

Assim, encontra-se justificado o recurso ao ajuste directo, com fundamento nas aptidões técnicas do fornecedor, ao abrigo da alínea d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8 de Junho, pelo que nada justificaria a adopção de qualquer outro tipo de procedimento, designadamente, o de concurso público.

Admitido o recurso, sobre ele se pronunciou o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do art.º 99.º da Lei n.º 98/97, de 26/8,



# Tribunal de Contas

---

tendo sustentado a manutenção da recusa de visto e a confirmação do acórdão recorrido.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

Na decisão recorrida foi tomada em conta a matéria de facto que seguidamente se transcreve:

“2. Dos elementos constantes do processo, relevam para a decisão os seguintes factos, que se dão como assentes:

➤ Sob proposta nº GSSTP/518/2005, da DGIESTA, o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, autorizou, em 25.8.2005, o procedimento por ajuste directo, à empresa Sun Microsystems (Portugal), Técnicas de Informática, Sociedade Unipessoal, Lda., ao abrigo da al. d) do nº 1 do artº 86º do D.L. nº 197/99, de 08.06, com vista à celebração de contrato para prestação de serviços, no âmbito do projecto de gestão de Sistemas Sun Solaris.

➤ O despacho autorizador fundamentou-se, essencialmente, no seguinte:

(...)

*“A Divisão de Suporte Técnico e Desenvolvimento Tecnológico (...) tem sido directamente afectada pelas sucessivas e frequentes transformações ocorridas nos últimos anos a nível tecnológico ...*



## Tribunal de Contas

---

(...)

*Tendo em vista um processo de normalização e racionalização de recursos, está a decorrer um projecto, iniciado em 2003, com o objectivo de implementar uma infra-estrutura central com vista à consolidação de servidores e storage...*

*A tecnologia subjacente (infra-estrutura arquitectura) ao novo ambiente tecnológico apresenta requisitos de gestão e administração mais exigentes....*

*... a equipa interna que integra esta Divisão é insuficiente para assegurar as tarefas necessárias para manter todos os sistemas em funcionamento e garantir níveis de serviço adequados, obrigatoriamente tem a mesma sido reforçada com recursos externos.*

(...)

*Prevê-se ainda neste ano a entrada de novos sistemas, ...*

*Por outro lado a disponibilização de Serviços na Internet passou a implicar um alargamento do período de disponibilidade dos sistemas e tende cada vez mais para as vinte e quatro horas nos sete dias da semana.*

(...)

*Na expectativa da constituição de uma equipa interna com perfil e em número adequado, quando a Divisão de Suporte Técnico e Desenvolvimento Tecnológico passou a assegurar a Administração do Sistema SUN Solari, foi a mesma reforçada com a contratação de recursos externos, através de ajuste directo à empresa SUN).*



*Também a não existência de um planeamento atempado das necessidades de modo a avaliar correctamente o volume de contratação a efectuar para se poder conjugar os factores tempo/orçamento não permitiu alterar desde então este procedimento.*

*Como no presente ano já existia uma razoável estabilização na dimensão do ambiente a gerir, bem como um conhecimento em tempo das actividades incluídas no planeamento anual, e o mercado apresenta já um maior leque de ofertas nesta área de actuação, considerou-se então estarem reunidas as condições para se recorrer ao procedimento de Concurso Público, para a contratação de recursos externos para a Administração dos Sistemas acima indicados.*

*(...)*

Em suma, “Face ao que antecede e atendendo a que:

- *A equipa interna é manifestamente insuficiente para garantir a execução dos serviços de informática que se pretendem adquirir, dada a elevada carga de trabalhos em curso e planeados, nomeadamente no tocante a disponibilidade dos mesmos o que obriga a uma gestão eficiente e pró activa;*
- *As tarefas a contratar têm sido asseguradas nos últimos seis anos por uma equipa de técnicos, da empresa SUN MICROSYSTEMS (PORTUGAL);*
- *Dada a complexidade dos sistemas a gerir, para além dos conhecimentos técnicos básicos e skill’s específicos, é imprescindível*



*para o desempenho das tarefas todo o Know how adquirido sobre a realidade da organização e dos sistemas existentes, pelo que, no cenário descrito e tendo em conta o planeamento dos trabalhos se considera que a empresa SUN MICROSYSTEMS (PORTUGA) neste momento a única capaz de garantir a realização das tarefas;*

- *Não se perspectiva, a curto prazo, a contratação de novos técnicos com a experiência e perfil adequado...”*

➤ No seguimento da consulta efectuada pela DGITA, a Sun Microsystems Lda., em 30 de Agosto de 2005, apresentou proposta de fornecimento dos sobreditos serviços.

➤ Nesta sequência, a DGITA, em proposta nº GSSTP/824/2005, submeteu a despacho da mesma entidade governamental que, em 14.10.2005, autorizou a aquisição e realização da despesa e aprovou a respectiva minuta.

➤ O contrato foi celebrado em 25 de Outubro de 2005 e produz efeitos a partir da data da sua assinatura, excepto quanto aos pagamentos a que der causa, que dependem do visto do Tribunal de Contas (cfr. cláusula 4ª) e vigora até ao final do mês de Junho de 2006.

➤ Desde 30 de Maio de 2000, a DGITA celebrou já com a SUN Microsystems, Lda., nove contratos, abaixo descritos, com o mesmo





# Tribunal de Contas

---

objecto do ora em apreço, os quais não foram submetidos a Fiscalização Prévia deste Tribunal de Contas, embora alguns deles, em função dos respectivos valores, a ela estivessem sujeitos:

Data	Valor
30.05.2000	16.800.000\$00
30.09.2000	10.440.000\$00
31.10.2001	67.440,00 €
08.02.2002	80.928.00 €
26.07.2002	114.106,40 €
08.01.2003	120.985,92 €
15.07.2003	264.331,00 €
16.04.2004	248.378,00 €
21.10.2004	59.135,00 €

3. Solicitados esclarecimentos complementares à DGITA para que comprovasse que a empresa adjudicatária era a única no mercado com aptidão técnica capaz de prestar os serviços em causa, respondeu (ofício nº 3682 de 15.12.2005), que nos anos anteriores tinham sido celebrados os contratos acima descritos e que:

*“...a subsunção da aptidão técnica à alínea d) do nº 1 do artº 86º do D.L. nº 197/99, de 8 de Junho, assenta no facto da equipa técnica que a empresa Sun Microsystems (Portugal) disponibiliza já ter desenvolvido trabalhos nesta Direcção-Geral, no âmbito da prestação de serviços de “GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE SISTEMAS SUN*



## Tribunal de Contas

---

*SOLARIS”. Acresce a este aspecto o facto de já ter sido ministrada formação específica à equipa em questão nas aplicações da DGITA, nomeadamente, nos sistemas comunitários, formação essa suportada pela empresa então contratada. De facto, os colaboradores da empresa Sun Microsystems (Portugal) já deram provas na DGITA de possuírem elevada experiência e competência nas áreas de serviço a contratar...”*

\* \* \*

De acordo com o disposto na alínea d) do n.º 1 do art.º 86.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6 – e no que para o caso importa – “o ajuste directo pode ter lugar, independentemente do valor, quando (...) por motivos de aptidão técnica (...) o fornecimento dos (...) serviços apenas possa ser executado por um (...) fornecedor determinado (...)”.

O teor do preceito é claro no sentido de que apenas na circunstância de existir um único prestador dos serviços em causa é que seria lícito recorrer ao ajuste directo.

E, como é bom de ver, na referida circunstância, o desenvolvimento de um procedimento concorrencial nada traria de útil a não ser a confirmação da existência do prestador único.



# Tribunal de Contas

---

Na decisão recorrida considerou-se que o que a Administração veio invocar no decurso da instrução do processo “são razões de continuidade na prestação de um serviço que se iniciou em 2003, evidenciando que a Sun Microsystems, porque se encontra no terreno e porque já conhece o sistema”, teria maior facilidade em prestar aqueles serviços numa fase inicial.

Ora o certo é que, nas alegações de recurso, nada veio invocado que possa contrariar esta visão das coisas.

Do que ali se trata é da insistência em que a aludida empresa estaria em melhores condições para prestar os serviços porque já os vinha prestando anteriormente.

Mas não resulta de forma nenhuma adquirido que a dita empresa seja a única apta tecnicamente a realizar os trabalhos contratados.

De resto, na proposta n.º GSSTP/518/2005, que deu origem à presente contratação dá-se como adquirido que “o mercado apresenta já um maior leque de ofertas nesta área de actuação tendo-se até considerado “estarem reunidas as condições para se recorrer ao procedimento de concurso público”, o que não veio a suceder por outras razões.

Neste contexto, nada há a alterar na decisão recorrida.



# Tribunal de Contas

---

Efectivamente, tendo em conta o valor do contrato, o procedimento a observar seria o concurso público, nos termos do n.º 1 do art.º 80.º do Dec-Lei n.º 197/99, de 8/6, com publicidade reforçada nos termos dos art.ºs 191.º, n.º 1, al. a), e 194.º, e categoria 7 do Anexo V, também do mesmo diploma.

A omissão do concurso público, quando obrigatório, é fundamento de nulidade por falta de elemento essencial – cfr. art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, n.º 1, ambos do Código de Procedimento Administrativo – pelo que ocorre o fundamento de recusa de visto a que alude a al. a) do n.º 3 do art.º 44.º da lei n.º 98/97, de 26/8.

Termos em que se confirma a recusa de visto, declarando improcedente o recurso.

São devidos emolumentos.

Diligências necessárias.

Lisboa, 16 de Maio de 2006.



# Tribunal de Contas

---

Os Juízes Conselheiros

RELATOR: Lídio de Magalhães

Helena Lopes

Ribeiro Gonçalves

(O Procurador-Geral Adjunto)