



Mantido pelo acórdão nº 33/06, de 16/05/06, proferido no recurso nº 08/06

Acórdão nº 6 /06 – Jan.9 – 1ªS/SS

Proc. nº 2 783/05

1. A Direcção-Geral de Informática e Apoio aos Serviços Tributários e Aduaneiros (DGITA) remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o contrato de aquisição de serviços de informática celebrado com a empresa **SUN Microsystems, (Portugal), Técnicas de Informática, Sociedade Unipessoal, Lda.** no montante de **814.492,00 €**, acrescido do IVA.
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 DGIASTA, 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



Tribunal de Contas

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



Tribunal de Contas

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 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 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...”

4. Apreciando.

Dispõe a alínea d) do nº 1 do artº 86º do DL nº 197/99, de 8 de Junho que o ajuste directo pode ter lugar, independentemente do valor, *quando por motivos de aptidão técnica os serviços apenas possam ser executados por um fornecedor determinado* (a aptidão artística e a protecção de direitos exclusivos ou de direitos de autor não estão aqui em causa).

A questão que então se suscita é a de saber se, tendo em conta a factualidade dada como provada em **2.** e os esclarecimentos complementares prestados pela DGITA, transcritos em **3.**, se encontra justificado o recurso ao ajuste directo na celebração do presente contrato.

Efectivamente não se pode ter por demonstrado que a empresa adjudicatária é a única com aptidão técnica para prestar os serviços em causa conforme o exigido pela citada al. d) do nº 1 do artº 86º. O que a DGITA invoca e alega são razões de continuidade na prestação de um serviço que se iniciou em 2003, evidenciando que a Sun Microsystems (Portugal), porque se encontra no terreno e porque já conhece o sistema terá, porventura numa fase inicial, maior facilidade em prestar aqueles serviços.

Ora, a invocada al. d) do nº 1 do citado artº 86º só permite a contratação por ajuste directo quando por razões de aptidão técnica o co-contratante seja o único no mercado apto a prestar os serviços pretendidos. Aliás, nessas situações a abertura do concurso público seria de todo inútil e não faria qualquer sentido pois apenas uma entidade reuniria a capacidade técnica para prestar os serviços pretendidos. Isso não se verifica no caso em análise.

A reforçar a ideia de que a empresa adjudicatária não é a única capaz de prestar os serviços em causa está o facto de a própria DGITA na proposta nº GSSTP/518/2005 transcrita em **2.** considerar que *“o mercado apresenta já um maior leque de ofertas nesta área de actuação, considerou-se então estarem reunidas as condições para se recorrer a*



Tribunal de Contas

procedimento de Concurso Público, para a contratação de recursos externos para a Administração dos Sistemas acima indicados”.

Há, pois, que concluir que não se encontra justificado o recurso ao ajuste directo ao abrigo da norma invocada [al. d) do nº 1 do artº 86º do DL nº 197/99, de 8 de Junho] nem de qualquer outra.

Atento o valor do contrato e o tipo de serviços em causa, nos termos do nº 1 do artº 80º do DL nº 197/99 era exigível a prévia realização de concurso público cujo anúncio estaria ainda sujeito à publicitação no Jornal Oficial das Comunidades Europeias [al. a) do nº 1 do art. 191º do mesmo diploma - cfr. categoria 7 do respectivo anexo V].

5. Concluindo.

A omissão de concurso público, quando obrigatório, consubstancia a falta de um elemento essencial que implica a nulidade do contrato – artºs 133º nº 1 e 185º nº 1, ambos do Código de Procedimento Administrativo.

A nulidade é, de acordo com o art.º 44.º, nº 3, al. a) da Lei nº 98/97, de 25 de Agosto, fundamento de recusa de visto.

Face ao exposto acordam os Juízes da 1ª Secção deste Tribunal, em Subsecção, em recusar o visto ao contrato em apreço

São devidos emolumentos – artº 5º, nº 3 do Regime Anexo ao Decreto-Lei nº 66/96, de 31 de Maio.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2006.



Tribunal de Contas

Os Juizes Conselheiros

(Pinto Almeida – Relator)

(Ribeiro Gonçalves)

(Lídio de Magalhães)

O Procurador-Geral Adjunto

(Jorge Leal)