



Mantido pelo acórdão nº 57/06, de 14/11/06, proferido no recurso nº 45/06

Acórdão nº 288 /06 – 25.Set. – 1ªS/SS

Proc. nº 1102/06

1. O Instituto de Gestão Informática e Financeira da Saúde (IGIF) remeteu para fiscalização prévia deste Tribunal o contrato de **aquisição de serviços de informática, no âmbito do Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC)**, celebrado em 06.06.2006 com a empresa **EDINFOR, Sistemas Informáticos, S.A.**, no montante de **999.230,00 €**, acrescido de IVA.
2. Dos elementos constantes do processo, relevam para a decisão os seguintes factos, que se dão como assentes:
 - Sob o ofício/proposta nº 4996, de 19.5.2006 do IGIF o Secretário de Estado da Saúde, autorizou por despacho de 29.05.2006, o procedimento por ajuste directo à empresa EDINFOR, 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 de informática no âmbito do projecto (SIGIC);
 - Este despacho ratificou outro seu despacho de 03.03.2006 que autorizava o mesmo procedimento ao abrigo da al. f) do nº 1 do artº 86º do D.L. nº 197/99, de 08.06
 - A justificação apresentada consta nos documentos seguintes, onde se lê:



Tribunal de Contas

Informação sem número do assessor do Conselho de Administração, datada de 16.02.06:

"(...)

Com a implementação do Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia a nível nacional sobressai a necessidade de manter todas as funcionalidades actuais num nível de satisfação para os utentes considerado aceitável e assegurar a evolução do sistema, (...)

Para a concretização deste objectivo, torna-se indispensável contratar uma gama de serviços adequados, para o ano de 2006, com o devido ajuste de meios e recursos utilizados.

Sendo embora possível teoricamente o cumprimento estreito dos procedimentos legalmente adequados à situação presente, importa no entanto considerar como altamente relevante outros factores representados em documento anexo.

Neste, (entenda-se documento anexo), "o coordenador do SIGIC defende a absoluta necessidade da evolução continuada do sistema, sem quebras, não aceitáveis, e faz ressaltar detalhes que demonstram a necessidade de se proceder de modo diferente.

A experiência e profundo envolvimento do fornecedor da aplicação, desde a sua versão inicial, na sua evolução e aperfeiçoamento contínuo proporciona-lhe hoje detalhado conhecimento dos aspectos mais particulares do problema e tornam desaconselhável a hipótese de contratação de serviços a qualquer outra entidade".

Ofício nº60/PG/2006, de 09.02.2006 do SIGIC para o IGIF:

"Em Junho de 2004 com a implementação do Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC) na região piloto a EDINFOR – Sistemas Informáticos, SA (na altura designada CASE, S) iniciou a reformulação do SIGLEC (Sistema de Informação de Gestão das Listas de Espera, (software no qual assentava o PECLEC - Programa Especial de Combate às Listas de Espera), de forma a satisfazer as necessidades essenciais decorrentes da entrada em vigor do SIGIC"

(...)



Tribunal de Contas

“A EDINFOR – Sistemas Informáticos, SA foi a empresa que elaborou as especificações funcionais, desenvolveu e implementou esta aplicação em 20 hospitais (5 públicos e 15 privados)”.

(...)

“Ao longo de todo o ano a EDINFOR manteve ainda um sistema de Service Desk, permitindo assim com um número reduzido de formações por instituição manter um processo operacional.

O SIGLIC coliga uma rede de utilizadores (actualmente 2000) em todos os hospitais com actividade cirúrgica e ARS do país, sendo o seu sistema informático (SIGLIC) ferramenta obrigatória para o processamento da informação respeitante às listas de espera cirúrgicas e à actividade dos serviços cirúrgicos.”

(...)

“Trata-se de um sistema complexo com milhares de especificações processuais, que necessita de uma aprendizagem morosa para ser dominado no seu todo estimando-se em cerca de seis meses o tempo de acompanhamento mínimo necessário para que uma eventual nova equipa pudesse garantir uma transição sem quebra de serviços aos utilizadores.

Neste contexto, consideramos que a EDINFOR – Sistemas Informáticos, SA, no seguimento da solução inicial SIGLIC/SIGHAC (Sistema de Informação de Gestão das Listas de Inscritos /Sistema de Gestão da Actividade Hospitalar Cirúrgica) deverá, com vantagens determinantes do ponto de vista técnico e tendo em conta o seu conhecimento exclusivo, assegurar a manutenção do serviço de apoio, formação e ampliação dos sistemas aplicativos mencionados.

Assim propõe-se que (...) se proceda à aquisição, através do ajuste directo, pelo período de um ano, dos serviços supra referidos à empresa EDINFOR, tendo em conta os seguintes factores:

- As dificuldades técnicas desproporcionadas que implicaria o envolvimento de uma nova entidade no processo de ampliação e desenvolvimento da solução;*



Tribunal de Contas

- *O elevado custo que implicaria o envolvimento de uma nova entidade para, em tempo útil, efectuar a ampliação do SIGLIC/SIGAHC e o desenvolvimento desta solução;*
- *O distúrbio que a descontinuidade de um produto agora iniciado iria causar na organização e actividade hospitalares;*
- *A crença em que, com os actuais recursos e disponibilidade da UCGIC e do IGIF, uma eventual mudança do fornecedor que supra os sistemas informáticos do SIGIC terá que ser preparada no mínimo ao longo de 6 meses e que, ainda neste caso, um período de mais de seis meses de acompanhamento na transição deveria ser salvaguardado;*
- *Os elevados padrões de qualidade e técnicos que a EDINFOR tem praticado conduzindo à satisfação pelos resultados obtidos contextualizados no enquadramento em que se situam.”*

3. Solicitado ao IGIF para que esclarecesse, fundamentadamente:

- *Que a empresa adjudicatária é a única no espaço comunitário capaz de assegurar o acompanhamento da implementação dos serviços em causa, além do mais, tendo em conta a possibilidade de cessão da posição contratual do adjudicatário consagrada na cláusula 12^a do contrato.*
- *Por que não foi ponderada com antecedência suficiente a realização de um concurso público de âmbito internacional por forma a que a adjudicação e contratação dos serviços em causa estivesse concluída e em condições de iniciar a produção de efeitos em 1/1/06...*
- *Por que razão apenas foi iniciado o procedimento formal em 16/02/06....*



Tribunal de Contas

- *Como se justifica a renovação automática do contrato, quando o contrato anterior teve uma vigência de apenas 10 meses o que conferia à necessidade dos serviços um carácter limitado temporalmente.*

A que o IGIF respondeu (ofício nº 7821, de 10.08. 06):

Primeira questão:

Remete para a declaração prestada pela firma em como é a única empresa que pode realizar os serviços objecto do contrato, e esclarece, em relação à possibilidade da cessão da posição contratual, "*que tal previsão se justifica pelo facto de poderem vir a ocorrer durante a vigência do contrato alterações da pessoa colectiva da empresa adjudicatária, sendo que a cessão da posição contratual sempre carecerá (...) da aprovação da entidade adjudicante*".

Segunda questão:

Esclarece "*que o sistema objecto de contratação não se encontra concluído e estabilizado devido a alterações que têm vindo a ocorrer, razão pela qual não se considerou, nesta fase, oportuna a transferência do desenvolvimento, melhorias e adaptações do sistema para outra empresa, não sendo de todo possível e adequado a abertura no estádio actual de evolução do sistema de um procedimento concorrencial. A execução da prestação por outra empresa sempre teria de ser precedida de uma fase de transição que no actual momento originaria evidentes prejuízos para o Ministério da Saúde. O que será possível e adequado é vir a contratar, através de um procedimento competitivo, uma empresa capaz de realizar a manutenção de um sistema estável*".

Refere que, logo "*que o sistema esteja concluído e estabilizado (...) irá iniciar um procedimento de concurso público de âmbito internacional tendo em vista a contratação dos serviços de manutenção*", esclarecendo ainda que "*o lançamento do concurso sempre será precedido por um período relativamente extenso em que o IGIF terá de realizar a*



Tribunal de Contas

definição dos procedimentos e de níveis de qualidade para que venha a ser possível que outra firma mantenha um sistema criado e implementado pelo actual prestador."

Terceira questão:

Informa que o procedimento teve início antes de 16.2.2006, e que "não foi possível em tempo no ano de 2005, conhecer das necessidades efectivas e dos termos e objecto da prestação de serviços a contratar para 2006 (...) em razão de o sistema não estar estabilizado" e que "essa aferição apenas foi concluída com a previsão do fecho dos trabalhos em 2005, motivo pelo qual apenas posteriormente se deu início ao procedimento e a execução do contrato produz os seus efeitos a partir de 1 de Janeiro de 2006."

Quarta questão:

Justifica que a "previsão permite acautelar a continuidade da prestação dos serviços até que o sistema esteja concluído e estabilizado (...)".

4. Apreciando.

Dispõe a alínea d) do nº 1 do artº 86º do DL nº 197/99, de 8 de Junho, norma em que se funda o procedimento adoptado, 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 IGIFS, 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.



Tribunal de Contas

Desde logo porque não pode relevar para o efeito uma declaração passada pelo próprio adjudicatário de que ele é o único com aptidão técnica para prestar os serviços em causa.

Depois, porque no próprio contrato se contempla a possibilidade de o adjudicatário ceder a sua posição contratual o que implicitamente pressupõe e admite a existência de terceiros capazes de prestar os serviços objecto do contrato.

Ainda porque em informação sem número do assessor do Conselho de Administração, datada de 16.02.06, ao escrever-se que "*sendo embora possível teoricamente o cumprimento estrito dos procedimentos legalmente adequados à situação presente*", se alude à possibilidade de recurso ao procedimento por concurso público.

O que O IGIFS invoca e alega são razões de continuidade na prestação de um serviço que se iniciou em 2004, evidenciando que a EDINFOR, 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.

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 citado 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].



Tribunal de Contas

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, 25 de Setembro de 2006.

Os Juízes Conselheiros

(Pinto Almeida – Relator)

(Ribeiro Gonçalves)

(Lídio de Magalhães)

O Procurador-Geral Adjunto

(Jorge Leal)