



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UFPI**

Processo nº 23111.049545/2020-75

Interessado: Pró-Reitoria de Administração

Assunto: Solicitação de providências para compra direta – dispensa de licitação para contratação de serviço de certificação digital

Parecer nº. 157/2021-PF-PI/PGF/AGU

Ementa: CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA. SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS - SERPRO. PENDÊNCIAS.

I - Legalidade da contratação direta do Serpro, com base no art. 24, VIII, da Lei nº 8.666/93.

II. Pela viabilidade do prosseguimento do feito, desde que previamente atendidas as recomendações deste parecer.

Ref. Legislativa:

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

Lei nº 8.666/93;

1. Trata-se de procedimento de dispensa de licitação para contratação de serviços de certificação digital, a ser prestado pelo Serviço Federal de Processamento de Dados – SERPRO, encaminhado a esta Procuradoria para manifestação acerca da viabilidade jurídica e análise da minuta contratual (**fls. 220/242**), conforme solicitação do Superintendente de Tecnologia da Informação - STI.

2. O processo encontra-se instruído com os seguintes documentos:

- a) Memorando Eletrônico nº 565/2020 - PRAD (fl. 02);
- b) Documento de Formalização de Demanda (fls. 03/05);
- c) Termo de Referência nº 30/2020 – PRAD (fls. 06/10)
- d) Despacho nº 5756/2020 – PRAD (fl. 11);
- e) Despacho nº 4149/2020 – COR (fl. 12);
- f) DESPACHO No 5760/2020 – PRAD (fl. 13);
- g) E-mails com assunto “para fins de contratação direta” (fls. 14/21);
- h) Modelo de contrato de adesão para prestação de serviços especializados de tecnologia da informação (fls. 22/50);
- i) Serpro – nota fiscal (fls. 51/53);
- j) Relatório de Cotação (fls. 54/59);
- k) Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF (fls. 55/70);
- l) Certidão negativa correcional (CGU-PJ, CEIS, CNEP e CEPIM) (fl. 71);

- m) Detalhamento das Sanções Vigentes - Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS (fls. 72/73);
- n) Certidão negativa de Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade (fls. 74/75);
- o) Certidão Negativa de Licitantes Inidôneos (fls. 76/77);
- p) Cadastro Informativo de Créditos Não-Quitados – CADIN (fls. 78/79);
- q) Despacho nº 54/2021 - CCL/PRAD (fls. 80/81);
- r) Despacho nº 471/2021 – PRAD (fl. 82);
- s) Despacho nº 17/2021 – STI (fl. 83);
- t) Despacho nº 622/2021 – PRAD (fl. 84);
- u) Portaria nº 29 / 2021 – PRAD (fls. 85/86);
- v) Despacho nº 5/2021 - CI/NTI (fl. 87);
- w) Planejamento e Gerenciamento de Contratações (fl. 88/93);
- x) Declaração de adequação orçamentária nº 2/2021 – PRAD (fls. 94);
- y) Estudo Técnico Preliminar (fls. 95/109);
- z) Artefatos de Licitação nº 3/2021 – PRAD (fl. 110);
- aa) Termo de Referência (fls. 111/144);
- bb) Artefatos de Licitação nº 1/2021 – PRAD (fls. 145/146);
- cc) Mapa de Gerenciamento de Riscos (fls. 147/156);
- dd) Artefatos de Licitação nº 2/2021 – PRAD (fls. 157/158);
- ee) Modelo de contrato de adesão para prestação de serviços especializados de tecnologia da informação (fls. 159/186);
- ff) Despacho nº 1290/2021 – PRAD (fl. 187);
- gg) Despacho nº 509/2021 – CCL/PRAD (fl. 188);
- hh) Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF (fl. 189/199);
- ii) Detalhamento das Sanções Vigentes - Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS (fls. 200/201);
- jj) Certidão Negativa no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade (fls. 202/203);
- kk) Certidão Negativa de Licitantes Inidôneos (fls. 204/205);
- ll) Cadastro Informativo de Créditos Não-Quitados – CADIN (fls. 206/207);
- mm) E-mails com assunto “para fins de contratação direta” (fls. 208/218);
- nn) Serviço Federal de Processamento de Dados-SERPRO (fl. 219);
- oo) Minuta de Contrato de adesão de prestação de serviços especializados de tecnologia de informação - certificação digital (fl. 220/242);
- pp) Relatório de cotação (fls. 243/250);
- qq) Mapa de preços (fls. 251/252);
- rr) Declaração funcional (fl. 253);
- ss) Declaração de integridade (fls. 254/257);
- tt) Despacho nº 590/2021 - CCL/PRAD (fl.258);
- uu) Despacho nº 1466/2021 – PRAD (fl. 259/260);
- vv) Despacho à PGF (fl. 261);
- ww) Cota no 064/2021-PF-UFPI/PGF/AGU (fl. 262);
- xx) Lista de Verificação – Contratação em TIC (fls. 263/269);

- yy) Despacho nº 262/2021 - PGF-UFPI (fl. 270);
- zz) Dispensa de Licitação para Contratação de Serviço de Certificação Digital (fls. 271/279);
- aaa) Despacho nº 1527/2021 – PRAD (fl. 280);

É o Relatório. Passa-se a opinar

3. De início, cabe salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos vertidos até esta data aos autos do processo administrativo em epígrafe. Ademais, por força do que preveem o art. 131 da vigente Carta Política e a legislação de regência, incumbe a este órgão da Advocacia-Geral da União (AGU) prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da entidade autárquica, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa. Registre-se ainda que o presente parecer foi finalizado na presente data em razão do acúmulo das atividades sobre este procurador, decorrente das férias de membros e servidores no período, além da complexidade e ineditismo atinentes ao processo sob exame.

4. A necessidade da contratação, sua justificativa e completa especificação do objeto encontram-se descritos na Formalização da Demanda (**fls. 03/05**); Estudos Técnicos Preliminares da contratação (**fls. 97/109**) e no Termo de Referência (Projeto Básico – **fls. 111/144**), elaborados pela equipe de planejamento da contratação e devidamente aprovados pela autoridade competente.

5. A despesa com a contratação foi estimada em R\$ 34.365,00 (trinta e quatro mil, trezentos e sessenta e cinco reais), conforme se depreende dos Estudos Técnicos Preliminares da contratação (**fls. 144**).

6. Constam ainda nos autos, entre outros documentos, a minuta do contrato em modelo padrão do SERPRO (**fls. 22/50**), comprovação da disponibilidade orçamentária para a realização da despesa (**fl. 12**).

7. Quanto ao mérito da consulta, a Constituição Federal, no seu art. 37, inciso XXI, com regulamentação dada pela Lei 8.666/93, impõe como obrigação a realização de procedimento licitatório para a contratação de bens e serviços pela administração direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme se observa na leitura do art. 2º da referida Lei:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (grifamos)

8. Ocorre que, nos termos do art. 24 da Lei citada, dentre outras exceções à obrigatoriedade de licitação, o seu inciso XVI, prevê:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica

de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

9. Nesse sentido, a dispensa de licitação ocorre quando, apesar de possível o procedimento formal, este se torne inconveniente para a administração, seja em razão do pequeno valor, de situações excepcionais, do objeto ou da pessoa. E à luz do dispositivo legal transcrito, constata-se que a realização da pretendida dispensa exige a observância de determinados requisitos, quais sejam:

- a) o objeto da contratação consistir na prestação de serviços de informática;
- b) a contratante ser qualificada como pessoa jurídica de direito público interno;
- c) a contratada possuir natureza jurídica de órgão ou entidade que integre a Administração Pública;
- d) a contratada ter sido criada para o fim específico de prestar serviços de informática a pessoas jurídicas de direito público interno.

10. No caso em análise, verifica-se que a situação se enquadra na previsão contida no supracitado art. 24, inciso XVI, da Lei 8.666/93, pois, a Administração objetiva a contratação do serviço de certificação digital do SERPRO, que, na qualidade de empresa pública vinculada ao Ministério da Economia, integra a Administração Pública, tendo sido criado pela Lei nº 4.516/64 e regido pela Lei nº 5.615/70:

Lei nº 5.615/70: - Dispõe sobre o Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO) e dá outras providências

Art 1º O serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO), criado pela Lei nº 4.516, de 1 de dezembro de 1964, empresa pública, vinculada ao Ministério da Fazenda, tem por objeto a execução de serviços de tratamento de informações e processamento de dados, através de computação eletrônica ou eletromecânica, a prestação de assistência no campo de sua especialidade.

Art. 2º É dispensada a licitação para a contratação do Serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO pela União, por intermédio dos respectivos órgãos do Ministério da Fazenda e do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para a prestação de serviços de tecnologia da informação considerados estratégicos, relacionados com as atividades de sua especialização. (Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 1º Ato do Ministro de Estado da Fazenda especificará os serviços estratégicos do Ministério da Fazenda e ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão especificará os serviços estratégicos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 2º Ao Serpro é vedada a subcontratação de outras empresas para que prestem os serviços estratégicos a que se refere este artigo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 3º Os atos de contratação dos demais serviços de tecnologia da informação, não especificados como serviços estratégicos, seguirão as normas gerais de licitações e contratos. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 4º O disposto neste artigo não constitui óbice a que todos os órgãos e entidades da administração pública venham a contratar serviços com o Serpro, mediante prévia licitação ou contratação direta que observe as normas gerais de licitações e contratos.

Art 2º-A. Os serviços estratégicos executados pelo Serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO, contratados na forma do art. 2º desta Lei, terão o valor de sua remuneração fixado conforme metodologia estabelecida em ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

Art. 2º-B. É o Serpro autorizado a aplicar a disponibilidade de sua capacidade técnica e operacional na execução de serviços que venham a ser contratados com outros órgãos e entidades, desde que garantida a disponibilidade de recursos necessários aos órgãos dos Ministérios da Fazenda e do Planejamento, Orçamento e Gestão. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

Art 3º Os serviços prestados pelo SERPRO serão remunerados e objeto de convênio ou ajuste, independentemente de licitação.

Parágrafo único. Os convênios e ajustes firmados com o SERPRO não estão sujeitos a qualquer registro.

Decreto nº 6.791/09

Art. 3º São finalidades do SERPRO:

I - atender prioritariamente, com exclusividade, aos órgãos do Ministério da Fazenda;

II - aplicar as disponibilidades de sua capacidade técnica e operacional na execução dos serviços de sua especialidade que venham a ser convencionados com outros órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal, mediante contratação;

III - viabilizar soluções no campo da modernização e do apoio à tomada de decisão, no âmbito da administração pública;

IV - atuar no sentido de racionalizar e simplificar as atividades atinentes à tecnologia da informação no setor público; e

V - incentivar o desenvolvimento do setor de informática pública, de acordo com as diretrizes definidas pelo Governo Federal.

11. Constatase, assim, que o SERPRO tem como uma de suas finalidades a prestação de serviços de informática para pessoas jurídicas de direito público interno, o que permite sua subsunção ao disposto na hipótese de dispensa de licitação consagrada no art. 24, XVI, da Lei nº 8.666/93.

12. A propósito, inclusive, o Tribunal de Contas da União já se manifestou pela possibilidade de contratação do SERPRO tanto com base no inciso VIII quanto no inciso XVI, ambos do artigo 24 da Lei nº 8.666/93. Exemplificativamente, transcrevem-se trechos do Acórdão nº 869/2006 – Plenário, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça:

(...)

26. Não bastasse a clara dicção do inciso, a correção do referido entendimento é atestada pela doutrina. Marçal Justen Filho, discorrendo sobre a matéria, assevera que as previsões dos incisos VIII e XVI do art. 24 da Lei nº 8.666/93 não se referem às entidades que desenvolvam atividade econômica, mas tão-somente às prestadoras de serviço público. Considerando que a disciplina do inciso VIII se aplica

integralmente ao inciso XVI (cf. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 8ª ed. São Paulo: Dialética, 2000., p. 257), observa o doutrinador, quanto àquele dispositivo:

“Tem-se de reputar-se que a regra do inc. VIII apenas pode referir-se a contratações entre a Administração direta e entidades a elas vinculadas, prestadoras de serviço público (o que abrange tanto as prestadoras de serviço público propriamente ditas como as que dão suporte à Administração Pública).”

27. Portanto, tanto o inciso VIII quanto o XVI dão respaldo à contratação direta entre a pessoa de direito público e a entidade por ela criada, cujo objeto seja a prestação de serviços públicos (em sentido amplo), o que abrange tanto o serviço público propriamente dito como as atividades de apoio administrativo.

28. Por derradeiro, cabe registrar que esta Corte, na Decisão nº 496/99 - Plenário, fazendo a exegese do inciso XVI do art. 24 da Lei nº 8.666/93, considerou-o aplicável apenas à empresa que foi criada com o fim específico de prestar serviços à Administração Pública.

29. Feitas essas considerações, destacamos que o Serpro é uma empresa pública de prestação de serviços de informática, vinculada ao Ministério da Fazenda - MF, criada pela Lei nº 4.516, de 1º de dezembro de 1964. Seu principal cliente é o próprio MF, mas a empresa atua também no segmento das ações estruturadas e integradoras da Administração Pública Federal, que é constituído pelo MPOG, e nos demais órgãos governamentais correlatos que demandem serviços característicos da empresa.

30. Pela referida Lei, o SERPRO tem por finalidade 'a execução de serviços de tratamento de informações e processamento de dados, através de computação eletrônica ou eletromecânica, e a prestação de assistência no campo de sua especialidade.' (grifo nosso). Do mesmo modo, seu Estatuto Social, estabelecido pelo Decreto nº 3.972, de 16 de outubro de 2001, prescreve:

'Art. 1º O Serviço Federal de Processamento de Dados - Serpro, empresa pública vinculada ao Ministério da Fazenda, criado pela Lei no 4.516, de 1º de dezembro de 1964, regido pela Lei nº 5.615, de 13 de outubro de 1970, pelo presente Estatuto Social e pelas normas legais que lhe forem aplicáveis, tem por objeto a execução de serviços de tratamento de informações e processamento de dados, incluindo as atividades de teleprocessamento e comunicação de dados, voz e imagens, que sejam requeridas, em caráter limitado e especializado, para a realização dos referidos serviços, e a prestação de assessoramento e assistência técnica no campo de sua especialidade.

.....
Art. 3º São finalidades do Serpro:

.....
II - aplicar as disponibilidades de sua capacidade técnica e operacional na execução dos serviços de sua especialidade que venham a ser convencionados com outros órgãos e entidades da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal, mediante contratação;

.....

IV - atuar no sentido de racionalizar e simplificar as atividades atinentes à tecnologia da informação no setor público;

31. No processo em tela, a União, na figura do MPOG, firmou o Contrato nº 005/2004 com o Serpro (fls. 656/702) tendo por objeto 'a prestação de serviços técnicos especializados com vistas a absorver, desenvolver soluções, produzir, manter e integrar os serviços de Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC, bem como, as aplicações hoje em produção na SOF, SPOA/CGMI, DEST e SPI, que consiste em desenvolvimento e produção dos serviços tanto em plataforma alta, quanto em plataforma baixa, manutenção dos sistemas atuais, quanto as correções, adaptações, evoluções e integrações em especial entre os sistemas SIDOR, SIEST e SIGPLAN, administração da rede local, bem como, disponibilização, operação e a monitoração da rede de longa distância necessária à execução dos serviços, nas dependências da contratante.'

32. Ora, o Serpro é órgão integrante da Administração Pública Indireta, com finalidade perfeitamente compatível com o objeto descrito acima. A União, representada na contratação pelo MPOG, possui personalidade jurídica de direito público interno. Assim, diante dessas evidências e das análises precedentes, constatamos que resta comprovado o nexo de correspondência entre o inciso XVI, art. 24, da Lei nº 8.666/93, o objeto do contrato e a atividade finalística do Serpro, o que dá plena razão ao MPOG na dispensa de licitação por esse enquadramento. Pelo exposto, a alegação do representante relativa a esse aspecto não é procedente.

13. Nesse sentido, foi elaborado e juntado aos autos o Termo de Referência (Projeto Básico) descrevendo a necessidade da contratação, sua justificativa e completa especificação do objeto.

3.1. Contextualização e Justificativa da Contratação

3.1.1 A necessidade de contratação dos serviços de emissão de Certificados Digitais para pessoas físicas (e-CPF) e jurídica (e-CNPJ), padrão ICP-Brasil, justifica-se pela necessidade de certificados digitais para uso nos sistemas estruturantes do governo federal. Na Universidade Federal do Piauí/UFPI o certificado digital é utilizado, primordialmente, nas tarefas que envolvem os seguintes sistemas: Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (SIASG), Portal de Compras – Comprasnet, Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV), Sistema de Concessão de Diárias e Passagens(SCDP), Sistema Integrado de Gestão Pública (SIGEP) e demais atividades vinculadas à Receita Federal, solicitação de pedido de registro de software junto ao INPI, conectividade social junto à Caixa Econômica Federal, solicitação de autorização de compra de produtos químicos controlados (LIMAV- Siproquim2- PRF). Tais serviços têm caráter crítico e contínuo. Esta contratação visa assegurar a continuidade destes serviços.

3.1.2 A contratação ora pretendida garantirá à UFPI o mesmo mecanismo utilizado, pela maioria das instituições públicas e privadas, para prover a autenticidade e integridade de documentos eletrônicos que exijam assinatura eletrônica por meio de Certificado Digital, uma vez que no âmbito do Governo Federal a certificação digital é utilizada para

diversos fins, entre os quais: tramitação eletrônica de documentos oficiais, conferir sigilo e privacidade, controle de acesso a aplicativos, prover identificação do remetente de mensagens, garantia de não repúdio a formulários, mensagens ou documentos eletrônicos assinados digitalmente entre outros.

3.1.3 Assim, como a presente aquisição está intrinsecamente relacionada aos objetivos institucionais, bem como representa uma demanda crucial para o pleno desenvolvimento das atividades administrativas e em vista que desde janeiro de 2017 o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que antes fornecia os certificados aos órgãos da Administração Pública Federal, não é mais responsável pelo custeio de tais certificados, ficando, de tal modo, cada órgão responsável pela aquisição e custeio dos certificados faz-se necessária a aquisição dos certificados com a finalidade de garantir a proteção das transações eletrônicas e outros serviços via internet executados pelos nossos servidores por interesse da Instituição.

3.1.4 Destaque-se que não há contrato vigente que atenda a estas necessidades e por se tratar de serviço continuado, a não contratação das certificações digitais afetaria diretamente todos os processos administrativos, em especial o acesso aos sistemas estruturantes mencionados, e pensando nisso, focou-se em adquirir os certificados com a validade de 3 anos para cada tipo já citado a fim de reduzir as ocorrências de renovações de certificações e, por consequência, as chances de inviabilizar as assinaturas eletrônicas.

3.1.5 Desta forma, considerando que o SERPRO é uma entidade integrante da Administração Pública prestadora de serviço de informática, criada especificamente para esse fim, concluiu-se por meios dos Estudos Técnicos Preliminares pela realização da contratação direta, por meio de processo de dispensa de licitação, com base nos termos do art. 24, XVI da Lei no 8.666/93, o que gerará economia de tempo, já que os certificados já vem sendo demandados pelas unidades, além da economia processual, pois um processo licitatório exige um dispêndio maior de recursos humanos e materiais.

14. Alerta-se, porém, que além de cumprir regramento legal, a decisão por contratar esse ou aquele objeto precisa ter uma conformação com o interesse público, situação que só é demonstrável a partir da motivação ou justificativa do ato de contratação.

15. Ordinariamente, a comprovação da necessidade e utilidade da contratação do objeto para alcance dos objetivos legais e das demandas administrativas de interesse público deve ocorrer por meio de manifestação técnica que, dentre outros aspectos, delimite o quantitativo de bens e serviços considerados essenciais e indispensáveis para atender às demandas administrativas, evitando a aquisição em excesso ou em quantidade inferior ao necessário. Também para esse fim, exige-se a indicação da metodologia utilizada pelo órgão contratante para estimativa dos quantitativos, acompanhada da respectiva memória de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte (ex: consumo de outras contratações, relatórios, dados sobre a demanda interna, gráficos, séries históricas).

16. Quanto à justificativa da contratação, não cabe ao órgão jurídico adentrar o mérito (oportunidade e conveniência) das opções do Administrador, exceto em caso de afronta a

preceitos legais. O papel do órgão jurídico é recomendar que tal justificativa seja a mais completa possível, orientando o órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para futuros questionamentos, por exemplo, quanto à pertinência ou necessidade da contratação, ou dos quantitativos estimados, contemplando os requisitos mínimos estabelecidos na Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 05/2017, que arrola os principais elementos que deverão ser previstos na justificativa apresentada no caso de contratações de serviços.

17. Os art. 6º, IX c/c art. 7º, I, e art. 12, todos da Lei nº 8.666, de 1993, determinam que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para o exame dos interessados em participar do certame, o que é aplicável também em casos de dispensa e inexigibilidade do procedimento licitatório, em conformidade com o art. 7º, §9º da Lei nº 8.666/93.

18. No caso dos autos, o Projeto Básico/Termo de Referência foi aprovado pela Pró-Reitora de Administração (**fl. 141**).

19. Registre-se que devem constar da instrução processual todos os documentos que demonstrem o cumprimento do disposto na IN nº 01/2019, no que se refere ao Processo de Contratação - art. 8º - abrangendo as etapas de Planejamento da Contratação, Seleção do Fornecedor e disposições acerca do Gerenciamento do Contrato.

20. No que se refere ao objeto da contratação, oportuno registrar que o tema vem sendo tratado com bastante ênfase pelos órgãos de controle, em especial o Tribunal de Contas da União que em diversas ocasiões apresentou minuciosas observações quanto às cautelas a serem adotadas pela Administração. Assentou o TCU a respeito:

20. [...] conforme o Acórdão 1.292/2003 - Plenário, a licitação de bens e serviços de informática deve ser precedida de minucioso planejamento, realizado em harmonia com o planejamento estratégico da instituição e com o seu plano diretor de informática, em que fiquem precisamente definidos, dentro dos limites exigidos na Lei nº 8.666/93, os produtos a serem adquiridos, sua quantidade e o prazo para entrega das parcelas, se houver entrega parcelada.” Acórdão nº 636/2006 Plenário.

21. De acordo com a IN nº 01/2019/SGD/ME para uma contratação eficaz na área de TI, é fundamental que a equipe de planejamento da contratação, indicados pela autoridade competente da respectiva área, seja composta por:

- a) Integrante Técnico: servidor representante da Área de TIC, indicado pela autoridade competente dessa área;
- b) Integrante Administrativo: servidor representante da Área Administrativa, indicado pela autoridade competente dessa área; e
- c) Integrante Requisitante: servidor representante da Área Requisitante da solução, indicado pela autoridade competente dessa área.

22. A equipe de planejamento da contratação deverá acompanhar e apoiar, no que for determinado pelas áreas responsáveis, todas as atividades presentes nas fases de planejamento da contratação e seleção do fornecedor.

23. Como é cediço, a referida IN, além da exigência do PDTI, estabelece diversos outros requisitos para o planejamento de contratações referentes à tecnologia da informação.

24. A IN Nº 01/2019/SGD/ME exige que todo processo de contratação de serviços de Tecnologia da Informação seja precedido de uma fase de planejamento com as seguintes etapas:

(I) Estudo Técnico Preliminar da Contratação: documento que descreve as análises realizadas em relação às condições da contratação em termos de necessidades, requisitos, alternativas, escolhas, resultados pretendidos e demais características, e que demonstra a viabilidade técnica e econômica da contratação; o art. 11 da IN nº 01/2019/SGD/ME, apresenta o conteúdo mínimo da a ser contemplado no estudo técnico preliminar da contratação;

(II) Mapa de gerenciamento de riscos: instrumento de registro e comunicação da atividade de gerenciamento de riscos ao longo de todas as fases da contratação, cujos itens encontram-se dispostos no art. 38 da IN nº 01/2019/SGD/ME e deve estar presente ao final da elaboração do Termo de Referência, da Seleção do Fornecedor, uma vez ao ano, durante a gestão do contrato, e após eventos relevantes; e

(III) Termo de Referência ou Projeto Básico, elaborado a partir do Estudo Técnico preliminar, devendo atender o disposto no art. 12 da IN nº 01/2019/SGD/ME.

25. Alerta-se que todas as fases de Planejamento reclamam atuação direta da Área de Tecnologia da Informação como apoio, para apresentar justificativas, para aprovação e assinatura e definição dos requisitos tecnológicos, de contratação e de julgamento.

26. Sobre os tais documentos, não há como a análise jurídica aferir-lhes, por serem extremamente técnicos, o cumprimento integral das disposições da legislação. **No entanto, a despeito da lista de verificação da AGU, apresentada às fls. 271/279, não se identificou nos autos o atendimento do seu item 5, onde deveria haver o registro de que o objeto da contratação não incide nas hipóteses vedadas pelos arts. 3º e 4º da IN SGD/ME nº 1/2019. Na mesma toada, não consta a folha onde a Administração teria registrado que a contratação está em consonância com os documentos estratégicos elencados no art. 6º da IN SGD/ME nº 1/2019 (item 6), tais como PDTIC, PAC, política de governança digital, bem assim a respectiva página do atesto do item 16 da lista de verificação. No mais, necessário ainda o atendimento ao item 22.1 do referido checklist.**

27. A estimativa de preço da contratação deve ser realizada de acordo **com a Instrução Normativa SEGES/SEDGG/ME nº 73, de 05/08/2020, observando-se o seu art. 8º**, priorizando-se o Painel de Preços e contratações similares de outros entes públicos, demonstrada no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço estimado, desconsiderados os valores inexequíveis e os excessivamente elevados, com análise crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados (art. 5º, incisos I e II, e § 1º; art. 6º; e art. 7º, § 4º), observando-se o disposto no art. 20 da Instrução Normativa SGD/ME nº 1/2019, constituindo matéria técnica e administrativa.

28. Ademais, nas contratações realizadas com o Serpro, os órgãos deverão solicitar, junto com a proposta comercial, os demonstrativos de formação de preços de cada serviço e sistema objeto da proposta, com o detalhamento e identificação dos recursos produtivos ou insumos

utilizados e respectivas quantidades e custos, conforme Modelo de Composição de Preços nas Contratações com Empresas Públicas Federais (SERPRO e DATAPREV).

29. Em caso de comprovação de superfaturamento, o art. 25, § 2º, da Lei nº 8.666/93, prevê a responsabilidade solidária do fornecedor ou prestador de serviço e do agente público responsável, pelos danos causados à Fazenda Pública, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

30. Alerta-se que a responsabilidade pela análise da certificação do preço ofertado com o de mercado é mesmo da área técnica, **competindo, sempre, ao setor requisitante, verificar se a proposta fornecida pela empresa a ser contratada está de acordo com os preços praticados neste segmento de mercado, devendo-se optar, em regra pela proposta/preço mais vantajoso para a administração.** Neste ponto, a **devida justificativa de preços**, exigida no art. 26, da Lei 8666/93, deve observar o disposto no § 4º, do art. 7º, da IN 73/2020.

31. Diante do entendimento do Tribunal de Contas da União acima exposto, caso o administrador não demonstre a compatibilidade do valor ofertado com os preços de mercado, assumirá por sua conta e risco, a responsabilidade pelo não atendimento do requisito previsto pela Egrégia Corte de Contas.

32. Nesse contexto, cumpre ressaltar que o órgão assessorado é quem dispõe de condições técnicas adequadas para avaliar a idoneidade da proposta formulada pela pretensa contratada, razão pela qual é recomendável que elabore manifestação técnica devidamente assinada e aprovada pelo servidor responsável pela análise da pesquisa de preços anexada, certificando a equivalência dos valores cobrados da Administração com os valores praticados pela contratada em outros ajustes contemplando o mesmo objeto ou objeto similar.

33. Lembramos que os contratos decorrentes de afastamento de licitação costumam ser vistos com maior rigor pelos órgãos de controle, motivo pelo qual é recomendável que a Administração reúna todos os elementos ao seu alcance para demonstração da razoabilidade dos preços, visando afastar eventuais questionamentos apontando para superfaturamento de preços, comprometendo a eficácia do ajuste. O §2º do art. 25 da Lei nº 8.666/93 assevera:

“Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.”

34. A par dos requisitos legais comentados, é importante registrar que o Tribunal de Contas da União, apreciando contratações fundamentadas no artigo 24, inciso XVI, da Lei nº 8.666, de 1993, apontou algumas outras diretrizes a serem observadas pelos órgãos públicos nesses casos. Em recente julgado da Corte de Contas (Acórdão 598/2018 – Plenário, Rel. Min. Vital do Rêgo), referente ao tema de contratação do SERPRO nos serviços de TI, várias recomendações foram efetuadas, a fim de que haja eficiência operacional e que ajuste os preços aos praticados no mercado:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria de conformidade, mas também dotada de relevantes aspectos operacionais, realizada com o objetivo de avaliar a economicidade, eficiência, eficácia e legalidade dos serviços de tecnologia da informação prestados pela Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência

(Dataprev) e pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) , em especial, dos preços praticados nos contratos firmados por essas empresas com o Poder Público;

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. determinar à Dataprev e ao Serpro, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que, em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) e em outras normas aplicáveis, no prazo de 180 dias:

9.1.1. identifiquem as principais causas dos baixos índices de eficiência operacional no processo de desenvolvimento de sistemas e implementem ações para elevar os índices de eficiência nessas atividades;

9.1.2. definam um conjunto mínimo de indicadores para mensurar aspectos de desempenho e de resultado dos processos de trabalho organizacionais relevantes, bem como para mensurar a eficiência operacional das atividades relacionadas aos principais serviços prestados pela organização;

9.1.3. deem transparência aos indicadores definidos e publiquem, anualmente, no Relatório de Gestão da instituição, os indicadores mais relevantes, respectivas metas e resultados das mensurações, nos termos da Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação – LAI) , art. 7º, inciso VII, alínea “a” e art. 8º, caput;

9.1.4 passem a preservar as memórias de cálculo e os demonstrativos de formação de preços que embasaram a formulação de propostas comerciais, assim como os documentos e decisões que subsidiam as modificações nos preços originalmente orçados pela área técnica, conforme disposto na Lei 13.303/2016, art. 8º, §2º, inciso II;

9.2 determinar à Dataprev e ao Serpro que passem a fornecer aos clientes (órgãos públicos contratantes) , no prazo de noventa dias, junto com a proposta comercial, os demonstrativos de formação de preços de cada serviço e sistema objeto da proposta, em nível de detalhamento que permita a identificação dos recursos produtivos utilizados (insumos) , com as respectivas quantidades e custos, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU e conforme o art. 7º, §2º, inciso II, da Lei 8.666/1993, e o art. 8º, §2º, inciso II, da Lei 13.303/2016;

9.3. determinar à Dataprev que, no prazo de 180 dias, revise seu processo de atendimento e implemente ações para reduzir o custo por chamado atendido e para aumentar a satisfação dos usuários e clientes com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) ;

9.4. recomendar à Dataprev e ao Serpro, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que, em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) :

9.4.1. reavaliem periodicamente as metas fixadas e a efetividade dos indicadores utilizados na organização, com vistas a estimular a

melhoria contínua dos respectivos processos e da eficiência operacional;

9.4.2. aprimorem os controles de gestão das atividades de desenvolvimento de sistemas, com vistas a assegurar a interoperabilidade dos sistemas utilizados para esse fim, a suficiência e a rastreabilidade das informações registradas, e para permitir a produção e a publicidade de indicadores de produtividade comparáveis aos utilizados no mercado;

9.4.3. passem a incluir, por padrão, em todos os contratos de serviços firmados com os órgãos e entidades da administração pública, cláusula de nível de serviço relativa a tempo máximo para solução de incidentes, devendo as metas ser negociadas com os órgãos contratantes;

9.4.4. revisem seu processo de gestão de incidentes, de modo a assegurar o cumprimento dos níveis de serviço estabelecidos em contratos;

9.4.5. reavaliem seus modelos de negócio relativos ao serviço de desenvolvimento de sistemas, com o objetivo de torná-los competitivos no mercado, promovendo, se possível, redução nos preços praticados e ganhos de economicidade às instituições contratantes, em atendimento ao disposto na Constituição Federal, art. 70, caput (princípio da economicidade) ;

9.5. recomendar à Dataprev que identifique e avalie as causas que levam ao descompasso entre a capacidade produtiva do processo de desenvolvimento de sistemas e a quantidade de pontos de função de demandas aguardando entrega e implemente as medidas corretivas necessárias para eliminar ou amenizar os efeitos das causas identificadas, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU e em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) ;

9.6. determinar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão que oriente os órgãos da administração pública federal contratantes com o Sepro e a Dataprev para que, no prazo de noventa dias, passem a exigir, quando da realização de novas contratações dessas empresas públicas, junto com a proposta comercial, os demonstrativos de formação de preços de cada serviço e sistema objeto da proposta, em nível de detalhamento que permita a identificação dos recursos produtivos utilizados (insumos) , com as respectivas quantidades e custos, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU e em atenção ao art. 7º, §2º, inciso II, da Lei 8.666/1993, e ao art. 8º, §2º, inciso II, da Lei 13.303/2016; (g.n.)

9.7. recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão que altere a Instrução Normativa SLTI/MP – 4/2014 para estabelecer como procedimento obrigatório, na contratação das empresas públicas de TI em que haja dispensa de licitação com fulcro no art. 24, inciso XVI, e no art. 25 da Lei 8.666/1993, a elaboração dos estudos técnicos preliminares previstos naquela norma, incluindo a realização de ampla pesquisa de preços, considerando inclusive os preços praticados pelo mercado privado

para contratações semelhantes, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU e em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) e art. 70 (princípio da economicidade) ; (g.n.)

9.8. recomendar à Casa Civil da Presidência da República que promova ação articulada, em conjunto com os Ministérios da Fazenda e do Planejamento, ouvidas as empresas Dataprev e Serpro, para harmonizar o cumprimento do disposto no item 1.7.3 do Acórdão 6.751/2016-TCU Plenário, quando a determinação constante do referido item tornar-se exigível, com o cumprimento das deliberações presentes neste acórdão, com fulcro no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU e em atenção ao disposto na Constituição Federal, art. 37, caput (princípio da eficiência) ;

9.9. dar ciência ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão que a classificação dos serviços atinentes aos Contratos 45/2012, 55/2016 e 21/2017, firmados com o Serpro, como serviços estratégicos, com fulcro no art. 2º, §1º, da Lei 5.615/1970, regulamentado no âmbito do Ministério pela Portaria MP – 438/2010, sem uma análise circunstanciada das características dos referidos serviços frente aos requisitos estabelecidos na citada Portaria, fere o princípio da legalidade insculpido no caput do art. 37 da Constituição Federal e o da motivação, estabelecido no art. 2º da Lei 9.784/1999, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes;

9.10. dar ciência ao Ministério da Fazenda, ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e ao Serpro de que a contratação do Serpro para a prestação de serviços estratégicos de TI, com licitação dispensada (art. 2º da Lei 5.615/1970) , não encontra respaldo normativo enquanto restar pendente de regulamentação a especificação dos serviços estratégicos (§1º do referido artigo) e a metodologia de remuneração de tais serviços (art. 2º-A da mesma Lei) ; (g.n.)

9.11. dar ciência ao Ministério das Cidades e ao Serpro, empresa que, mesmo na condição de prestadora de serviços, deve observar a legislação, sobre a seguinte impropriedade verificada na formalização do Contrato 1/2014, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes: fundamentação da dispensa de licitação para a contratação do Serpro com base no art. 2º da Lei 5.615/1970, tendo em vista que esse dispositivo aplica-se tão somente ao Ministério da Fazenda, ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e a seus respectivos órgãos vinculados;

9.12. determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo do TCU (Segecex) que, no exame da prestação de contas anual do Serpro e da Dataprev, analise, em seção específica, o acompanhamento dos gastos com pessoal, informando sobre o equilíbrio econômico-financeiro das contas dessas empresas;

9.13. determinar ao Ministério da Fazenda, à Dataprev e ao Serpro, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que:

9.13.1 no prazo de sessenta dias, encaminhem plano de ação para a implementação das medidas contidas no decisor, contendo:

9.13.1.1. para cada determinação, o prazo e o responsável (nome, cargo e CPF) pelo desenvolvimento das ações;

9.13.1.2. para cada recomendação, cuja implementação seja considerada conveniente e oportuna, o prazo e o responsável (nome, cargo e CPF) pelo desenvolvimento das ações; e

9.13.1.3. para cada recomendação cuja implementação não seja considerada conveniente ou oportuna, justificativa da decisão.

9.14. encaminhar cópia do acórdão decorrente desta fiscalização, aos órgãos e entidades a seguir:

9.14.1. Casa Civil da Presidência da República;

9.14.2. Secretaria-Executiva do Ministério da Fazenda;

9.14.3. Secretaria-Executiva do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão;

9.14.4. Secretaria-Executiva do Ministério das Cidades;

9.14.5. Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência;

9.14.6. Serviço Federal de Processamento de Dados;

9.14.7. Coordenação-Geral de Auditoria de Tecnologia da Informação do Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU)

;

9.15. arquivar os presentes autos.

35. Registra-se que, por envolver aspectos técnicos, bem como juízo de conveniência e oportunidade, não cabe a esta setorial jurídica proceder à conferência dos cálculos efetuados ou das planilhas apresentadas, sendo de inteira responsabilidade da área técnica a definição do valor de referência, aplicando-se ao caso o enunciado da Boa Prática Consultiva - BPC/AGU nº 07.

36. Como se sabe, mesmo nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade de licitação, podem ser formuladas pelo órgão público contratante, a rigor, exigências de habilitação jurídica, de regularidade fiscal e trabalhista e de qualificação técnica e econômico-financeira a serem atendidas pela futura contratada, com relação aos aspectos considerados essenciais à regularidade da contratação (arts. 27 a 33, da Lei nº 8.666, de 1993).

37. Por oportuno, registre-se que, anteriormente à efetiva formalização contratual, deverá o órgão Consulente observar o prazo de validade das Certidões disponibilizadas pela Contratada, posto que a apresentação das certidões de regularidade dentro do prazo de validade constitui requisito indispensável à legalidade da pretendida contratação.

38. A minuta do Contrato (**fl. 220/242**) ora analisada constitui contrato de adesão em modelo padronizado pelo SERPRO, ao qual a Universidade se propõe a concordar.

39. Em se tratando de contratação de fornecimento de componentes digitais (serviço de emissão de certificados digitais, dentro das especificações e normas do ICP-Brasil), mediante contrato de adesão, ter-se-ia situação ímpar, na qual a Administração figuraria na relação como usuária de serviço público, de forma que não agiria com prerrogativas típicas de Poder Público. Não lhe seria conferida, em tese, a possibilidade de discutir as condições da avença, por tratar-se de contrato de adesão, encontrando-se, sob esse aspecto, na mesma posição de qualquer outro consumidor desses serviços.

40. Assinale-se que não foi apresentada qualquer justificativa para a adoção da minuta em consideração. Ela não está baseada no modelo de contrato de prestação de serviços de TIC adotado pela AGU, cuja adoção obrigatória decorre da previsão do art. 41, caput, da IN SGD/ME nº 1/2019, combinado com o art. 35 da IN SEGES/MP nº 5/2017. **Providenciem-se as devidas justificativas, anexando-as aos autos.**

41. Nada obstante, em razão da aplicabilidade subsidiária da Lei n. 8.666/93 aos contratos da Administração (em contraposição aos contratos administrativos), procedeu-se a uma análise das cláusulas contidas no instrumento contratual de adesão.

42. Assim, verifica-se que consta da minuta: i) a definição do objeto; ii) a fundamentação da dispensa de licitação; iii) identificação do serviço; iv) o regime de execução; v) a descrição do serviço; vi) vinculação; vii) obrigações da contratante e da SERPRO; viii) prazo de início de execução; ix) níveis de serviço; x) a propriedade intelectual e direito autoral; xi) sigilo e segurança das informações; xii) representantes da administração; xiii) local da prestação dos serviços; xiv) condições de pagamento; xv) ateste; xvi) atraso no pagamento; xvii) inadimplemento; xviii) retenção de tributos; xix) vigência; xx) manutenção do equilíbrio econômico e financeiro; xxi) acréscimos e supressões; xxii) rescisão; xxiii) sanções administrativas; xxiv) conciliação; xxv) casos omissos; xxvi) foro de eleição como sendo o da justiça federal, competência essa de natureza absoluta e cuja atração ocorre em razão da presença da UFPI no polo contratante e da SERPRO, pois empresa pública federal também reclama competência jurisdicional federal.

43. A cláusula décima primeira estabelece que não há transferência de tecnologia à UFPI.

44. Especial destaque merece a previsão de que a demanda é enquadrada como estimativa, de modo que o pagamento será realizado tão somente na medida da prestação dos serviços. Há a previsão de vigência inicial de 12 meses, com possibilidade de haver renovação até o limite legal de 60 (sessenta) meses a que alude o art. 57 da Lei n. 8.666/93.

45. Os critérios de reajuste respeitam o princípio da anualidade.

46. A cláusula vigésima quarta estabelece instrumento consensual de solução de controvérsias. Como se elegeu a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, que é um órgão da Advocacia-Geral da União, a previsão é lícita e não ofende o art. 55, § 2.º, da L. 8.666/93.

47. Outrossim, exercendo a faculdade conferida pelo art. 56 da Lei n.º 8.666/93, a Administração não exigirá caucionamento na execução da avença, o que se afigura condizente com a peculiaridade da contratação, envolvendo Autarquia e empresa pública.

48. Por fim, em análise do conteúdo da minuta apresentada, nada encontramos que obste à aprovação e celebração por parte da Universidade, ressalvando-se, entretanto, o preenchimento das lacunas, sob a supervisão da PRAD.

49. Ante o exposto, manifesta-se este órgão de consultoria pela aprovação da minuta ora analisada, bem como se verifica que a situação retratada se enquadra na previsão contida no supracitado art. 24, inciso XVI, da Lei 8.666/93, motivo pelo qual entendemos que, desde que previamente cumpridas as devidas formalidades, constantes dos itens 12 a 48, mormente os de

número 21, 24, 26 a 30, 34 e 40, será legalmente possível a contratação direta por dispensa da licitação, mediante decisão final da autoridade competente.

50. Consoante às informações constantes dos autos, é como se opina, salvo melhor juízo e **ressalvados os aspectos técnicos**, econômicos e financeiros, bem como o juízo de mérito e oportunidade, porquanto próprios da Administração, e, como tais, alheios às atribuições deste órgão jurídico.

51. Registre-se, por fim, que não há determinação legal a impor a fiscalização e manifestação posterior, por parte desta Procuradoria, de cumprimento de recomendações feitas. Eis o teor do BPC nº 05: "Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas".

Teresina, 02 de agosto de 2021.

FRANCISCO DE ASSIS BALDOÍNO DE ARAÚJO
Procurador Federal

lbr