



**PARECER SEI Nº 13872/2022/ME**

**Ato Restrito - Documento Preparatório (Art. 20 do Decreto nº 7.724, de 2012) EMENTA:**

I – Exame quanto à legalidade de minuta de edital e anexos, na modalidade pregão eletrônico, para registro de preços, com vistas a eventual contratação de subscrição de LICENÇAS DE USO DE *SOFTWARES* do tipo SUÍTE DE ESCRITÓRIO com direito de atualização e suporte, podendo ser prorrogado, conforme especificações e quantidades indicadas neste Edital e em seus anexos.

II - Aprovação, desde que atendidas as recomendações deste parecer.

Processo SEI nº 19973.110854/2021-67

**I**

**RELATÓRIO**

1. Vem ao exame dessa Coordenação-Geral de Licitações e Atos Normativos em Contratação Pública da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (CGLA/PGFN), o Processo Administrativo SEI nº 19973.110854/2021-67, com minuta de edital de licitação e anexos, na modalidade pregão eletrônico, para registro de preços, com vistas a eventual contratação de subscrição de LICENÇAS DE USO DE *SOFTWARES* do tipo SUÍTE DE ESCRITÓRIO com direito de atualização e suporte, podendo ser prorrogado, conforme especificações e quantidades indicadas no Edital e em seus anexos.

2. Segundo consta na Nota Técnica SEI nº 40200/2022/ME (SEI 27778645), conforme subitem 10.1 do Termo de Referência, **o valor total estimado para o registro de preços é R\$ 374.013.456,36 (trezentos e setenta e quatro milhões, treze mil quatrocentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos).**

3. De pertinente, o processo veio instruído com os seguintes documentos:

- a) Termo de abertura do projeto (SEI 21771693);
- b) Relatório Preliminar de Inteligência Interna (SEI 21772507);
- c) Relatório do Processo Licitatório - PE SRP Nº 9/2020 - Suíte de Escritório (SEI 22269239)
- d) Documento de Formalização de Demanda (SEI 22270723);
- e) Portaria de designação de pregoeiros e equipe de apoio (SEI 27778276);
- f) Planilha resumo IRP 8/2022 (SEI 26247263 - v.III);
- g) Catálogo soluções de TIC SGD/GOOGLE (SEI 27297841 - v. III);
- h) Mapa de gerenciamento de riscos (SEI 25193670);
- i) Estudo técnico preliminar (SEI 27705987 - v.IV);
- j) Planilha Mapa de preços IRP 8/2022 (SEI 27719412);
- k) Anexo SEGES-CENTRAL-CGTIC com metodologia da média e mediana saneada para definição do preço de referência (SEI 27073923)
- l) Termo de Referência e respectivo Termo de Responsabilidade (SEI 28000028; 26937424 - v.IV);
- m) Nota Técnica SEI nº 35108/2022/ME (SEI 26912452);
- n) Aviso de Audiência Pública 06/2022 DOU (SEI 28041011);
- o) Minuta de Edital e Anexo (SEI 27778426 e 27778550);
- p) Minuta de Ata de Registro de Preços (SEI 27778472);
- q) Minuta de Contrato (SEI 27778514);
- r) Termo de Responsabilidade SEGES - CENTRAL - CGLIC (SEI 27778596);
- s) Lista de verificação (SEI 27926204);
- t) Nota Técnica SEI nº 40200/2022/ME (SEI 27778645).

4. De início, salienta-se que esta Coordenação-Geral não pode realizar a análise da justificativa técnica da contratação, mas apenas apontar a necessidade de observância das normas de regulamentação. Isto porque este exame requer o domínio de conhecimentos específicos de tecnologia da informação que não estão inseridos na competência regimental do órgão de assessoramento jurídico. Desse modo, as informações técnicas existentes no processo, que descrevem e caracterizam o seu objeto, são de responsabilidade exclusiva do Órgão Consultente.

5. Conforme Enunciado nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, “A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento”.

6. É o breve relatório.

**II**

7. Preliminarmente, destaca-se a necessidade de a Área Técnica da presente contratação avaliar o cabimento da utilização do [Modelo de Contratação de Serviços de Operação de Infraestrutura e de Atendimento a Usuários de TIC no âmbito do SISP](#), instituído por meio da [Portaria SGD/ME nº 6.432, de 15 de junho de 2021](#) - a qual estabelece um modelo de contratação dos principais serviços de operação de infraestrutura e atendimento ao usuário de TIC, frente às recomendações dispostas no Acórdão nº 2.037/2019-TCU-Plenário e o Acórdão nº 1.508/2020-TCU-Plenário, sendo de observância obrigatória e com necessidade de autorização prévia da Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia para adoção de modelo diverso.

8. De acordo com a SGD), os serviços descritos neste documento abrangem a operação de infraestrutura, bem como o atendimento a usuários de TIC, entendendo-se por operação de infraestrutura de TIC a prestação de serviços técnicos que estão relacionados à segurança da informação, intercomunicação e rede de comunicação de voz e dados, banco de dados, servidores de rede, sistemas operacionais, sistemas de backup, recursos de armazenamento de dados, monitoramento e gerenciamento operacional.

9. **Dessa forma, deve a Área Técnica atestar a utilização do Modelo previsto na Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021, se aplicável, ou providenciar a autorização prévia da SGD para adoção de modelo diverso.**

10. **A fim de atender a demanda da Consulente de celeridade na apreciação da demanda, optou-se fazer a análise que comumente é feita nesse tipo de contratação, que toma como referência a IN SGD/ME nº 1, de 2019, a qual é reiteradamente citada na Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021. Entretanto, caso haja alterações substanciais no planejamento da contratação, em face da adequação às disposições da nova Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021, o processo deve retornar para análise desta PGFN para nova apreciação.**

### III

#### MÉRITO: DOS PROCEDIMENTOS NECESSÁRIOS À SOLUÇÃO EM TIC

11. É pertinente iniciar a análise destacando que o mérito do ato administrativo não será objeto de análise, visto ser de responsabilidade da área técnica. No caso do procedimento licitatório, o mérito envolve os aspectos de motivação, escolha da melhor modalidade e tipo da licitação para o caso, precificação (que não se confunde com vantajosidade), conveniência e oportunidade. O presente Parecer abrangerá apenas os aspectos formais do procedimento, vale dizer, os seus aspectos de legalidade no sentido estrito.

12. A aquisição de soluções em Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC, particularmente, no âmbito deste Ministério, está submetida a muitas normas jurídicas, legais e infralegais, em especial, as seguintes: a Lei nº 10.520/2002 (que instituiu a modalidade licitatória do pregão), o Decreto nº 10.024/2019 (que regulamenta a modalidade do pregão na forma eletrônica), a Portaria MF nº 389/2017 (trata da adoção de minutas padronizadas nos casos que especifica), a Instrução Normativa SEGES nº 05/2017 (regulamenta a execução indireta de serviços no âmbito da Administração Pública) e a Instrução Normativa SGD nº 01/2019, com alterações das Instruções Normativas SGD/ME nº 202, de 2019, SGD/ME nº 5, de 2021, SGD/ME nº 31, de 2021, SGD/ME nº 47, de 2022 (regulamenta o processo de contratação de soluções de Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC), além da Instrução Normativa SGD nº 73/2020 (pesquisa de preços).

13. Sistematizando todas essas normas, a contratação em TIC exige a observância de algumas fases procedimentais: (1) planejamento da contratação, (2) seleção do fornecedor e (3) gestão do contrato. A fase de planejamento é a fase preparatória, que contempla a sua justificativa, a sua viabilidade, a previsão dos totais dos preços, os riscos envolvidos, a escolha da modalidade, tipos e formas licitatórias, enfim, é a fase interna do certame. A fase de seleção do fornecedor é a fase licitatória propriamente dita. E a fase da gestão do contrato é a fase de acompanhamento executório.

14. Dessa maneira, para falar sobre a regularidade formal do presente procedimento, cumpre-nos verificar a existência, no processo, dos requisitos próprios de cada uma daquelas fases. Para tanto, como dito anteriormente, não se fará análise de mérito, mas apenas se estão, ou não, presentes tais requisitos. Para melhor compreensão, faremos uma distribuição das matérias, a começar pela fase de planejamento.

15. O pregão, como se sabe, constitui modalidade de licitação adequada à aquisição de bens e contratação de serviços comuns, conforme previsto no art. 1º da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002: "Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei. Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado".

16. A realização de pregão exige a prévia manifestação da autoridade competente, de modo a declarar que o objeto da contratação se enquadra no conceito de bem ou serviço comum. Nesse sentido, os subitens 1.4 a 1.6 do Termo de Referência (SEI 28000028) assim dispõem:

1.4. A subscrição de licenças de software constantes no objeto desta licitação se enquadram na categoria de bens e serviços comuns, de que trata a [Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002](#), e o [Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019](#), por possuírem padrões de desempenho e qualidade, bem como características gerais e específicas usualmente encontradas no mercado. Conforme o detalhamento das especificações técnicas mínimas exigidas no Termo de Referência é possível identificar as funcionalidades tecnológicas que em conjunto formarão os softwares a serem ofertados pelos licitantes. Tratam-se de bens que, de posse das especificações contidas no Termo de Referência, os licitantes podem cotar preços oferecendo itens que já se encontram disponíveis de forma padronizada no mercado atual. Além disso, deve-se frisar que a Central de Compras deste Ministério possui competência para realizar aquisições de bens e serviços de tecnologia da informação e comunicação (TIC) em comum, conforme disposição no Inciso VI do Art. 131 do Anexo I do [Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019](#). Dessa forma, podem ser contratados por meio de processo licitatório na modalidade pregão em sua forma eletrônica, conforme dispõe Parágrafo Único do Artigo 1º da Lei nº 10.520, de 2002.

1.5. Das soluções apresentadas neste termo de referência, os produtos de que tratam os itens de 1 a 8 constam de CATÁLOGO DE SOLUÇÕES DE TIC COM CONDIÇÕES PADRONIZADAS (Microsoft) - Linha Empresarial (SEI-ME nº 23593565) e os produtos relativos aos itens de 9 a 12 constam de CATÁLOGO DE SOLUÇÕES DE TIC COM CONDIÇÕES PADRONIZADAS (Microsoft) - Linha Educacional (SEI-ME nº 23594060); ambos os instrumentos previstos na Instrução Normativa SGD/ME nº 1, de 04 de abril de 2019, com redação dada pela Instrução Normativa SGD/ME nº 202, de 18 de setembro de 2019. Em atenção ao disposto na IN SGD/ME nº 01/2019, as condições de contratação desses produtos, quando aplicadas, observam integralmente àquelas condições constantes dos Catálogos.

1.6. Em relação aos produtos concernentes aos itens de 13 ao 24, eles constam de CATÁLOGO DE SOLUÇÕES DE TIC COM CONDIÇÕES PADRONIZADAS (GOOGLE) - Linha Empresarial e Linha Educacional (SEI-ME nº 27297841); instrumento também previsto na Instrução Normativa SGD/ME nº 1, de 04 de abril de 2019, com redação dada pela Instrução Normativa SGD/ME nº 202, de 18 de setembro de 2019. Em atenção ao disposto na IN SGD/ME nº 01/2019, as condições de contratação desses produtos, quando aplicadas, observam integralmente àquelas condições constantes do Catálogo.

17. Nesse tópico, vale destacar o seguinte trecho de decisão do TCU:

"não é o grau de complexidade do objeto ou a área do conhecimento necessário para produzi-lo que define se um bem ou um serviço pode ou não ser considerado comum. Para isto, necessário é haver a possibilidade de que, uma vez descrito, o objeto seja identificável pelos potenciais prestadores do serviço e pelo contratante, e, ainda, que este seja ofertado no mercado com características que não variem muito conforme o fornecedor" (Acórdão nº 1039/2010, TC-029.031/2009-9, rel. Min. Raimundo Carreiro, 12.05.2010).

18. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, estabelece, no art. 3º, as seguintes exigências relativas à fase preparatória do certame, o que, sob uma análise formal, foi observado no presente caso:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

§ 2º No âmbito do Ministério da Defesa, as funções de pregoeiro e de membro da equipe de apoio poderão ser desempenhadas por militares

19. Por fim, salienta-se que a esta Coordenação-Geral não compete manifestar sobre aspectos técnicos pertinentes ao objeto, tampouco sobre a conveniência e oportunidade da contratação, mas tão somente sobre seus aspectos legais.

20. No entanto, importante destacar que constam como objeto da contratação de produtos de marcas específicas para licenças de software do tipo *suíte de escritório*, quais sejam: solução Google *Workspace*, da fabricante Google, e solução Office 365, da fabricante Microsoft, conforme bens e serviços descritos nos itens 3.1.1 e 3.2.2 do Termo de Referência, respectivamente.

21. O §5º do art.7º da Lei nº 8.666, de 1993, permite, excepcionalmente, a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, quando for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório, *verbis*:

Art. 7º (Omissis)

(...)

§ 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

(...)

22. Sobre o ponto, observou-se constar no Estudo Técnico Preliminar (SEI 27705987), no item 3. Descrição da necessidade, a seguinte justificativa para o objeto da contratação de produtos específicos da Microsoft e Google:

### 3. Descrição da necessidade

(...)

É necessário também a apresentação de um breve histórico da contratação em apreço como forma de justificar o foco na aquisição de produtos de dois fabricantes, a Microsoft e a Google. Na verdade, esta Coordenação-Geral de Contratação de Tecnologia da Informação e Comunicação (CGTIC/CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME) já realizou um processo similar de aquisição de *suites de escritório* no âmbito do Pregão Eletrônico por Sistema de Registro de Preços (SRP) nº 9/2020, que deu origem à Ata de Registro de Preços (ARP) n. 4/2020 (SEI-ME 11990898), no âmbito do Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35. O certame em apreço teve como objeto a “a escolha da proposta mais vantajosa, pelo sistema de registro de preços, com vistas à futura e eventual contratação de serviços de tecnologia da informação e comunicação, de subscrição de licenças de uso de softwares Microsoft, do tipo *suíte de escritório*, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas” no Edital e seus anexos.

Na ocasião, ressaltou-se no item 4.1.6 do Termo de Referência (SEI-ME 10924266, Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35) que “a aquisição centralizada de licenças de software do tipo *suíte de escritório* do fabricante Microsoft integra o rol de ações previstas na implementação do processo de gestão estratégica de grandes fabricantes de soluções de TI” proposta pela Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD-ME), visando atender às determinações do Acórdão nº 2.569/2018- Plenário, oriundo do Tribunal de Contas da União (TCU). Constituiu, portanto, uma medida que buscava mitigar as disfunções de preços finais ocasionadas pela compra descentralizada de licenças Microsoft por vários órgãos da Administração Pública, e alcançar maior economia de escala e processual para o suprimento das necessidades de diversas instituições públicas.

Essa iniciativa da SGD-ME é discutida com mais detalhes no item 8 do Estudo Técnico Preliminar (SEI-ME 5782371, Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35), parcialmente transcrito abaixo:

8.2 Em 2019, a Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD-ME) propôs um processo de gestão estratégica das contratações de soluções de grandes fabricantes de software, no âmbito das ações para atendimento ao Acórdão nº 2.569/2018-TCU-Plenário, com vistas a racionalizar compras públicas de soluções de softwares fornecidas por grandes fabricantes de TI e de mitigar distorções de preços provocadas pela dispersão das compras e baixa especialização do corpo técnico de grande parte dos órgãos no tocante às soluções comercializadas.

8.3 Segundo a Corte de Contas a principal conclusão desse acórdão é que não há preparação adequada do setor público para a evolução dos modelos atuais de comercialização dos grandes fabricantes de software e que a adoção desse modelo pode trazer risco de continuidade dos negócios suportados por tecnologia, em face, principalmente, das frequentes restrições orçamentárias às quais os órgãos estão sujeitos. No contexto analisado por esse acórdão, a Corte de Contas concluiu que a centralização de parte das atividades de planejamento da aquisição de soluções de grandes fabricantes será importante como preparação para essa mudança do modelo atual, sobretudo na forma de consumir e pagar por software, uma vez que favorece a especialização da Administração Pública e a diminuição da forte assimetria de informações e poderes com o mercado.

8.4 O objetivo desse processo de gestão estratégica, segundo a Corte de Contas, é induzir a gestão estratégica de fornecedores na administração Pública Federal, o que passa pela definição de formas coordenadas de contratação, de soluções padronizadas, de lista de preços máximos, de acordos diretos com os fabricantes e da convergência de preços entre contratações similares.

É fundamental também acrescentar que a compra conjunta em questão se operou por intermédio do SRP, de forma a gerar uma Ata de Registro de Preços (ARP) ao final do certame, que não obrigava os órgãos da Administração Pública a adquirir tais licenças, conforme art. 16 do Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. Dessa forma, o processo buscou atender a determinações do TCU mas, ao mesmo tempo, foi implementado na forma de SRP de forma a não gerar obrigação de aquisição aos órgãos participantes para permitir que os órgãos tratassem a confirmação da contratação conforme as disponibilidades orçamentárias e situação apresentadas ao longo das execuções dos exercícios de 2020 e 2021.

Nessa linha da estratégia, aqueles órgãos que já intencionavam adquirir tais licenças, em especial aqueles que registraram suas intenções no Plano de Contratações Anual (PCA) para 2020, poderiam fazê-lo em preços e condições mais favoráveis, conforme registradas na ARP n.

4/2020, oriunda do Pregão Eletrônico por SRP n. 09/2020. O edital em comento funcionou, portanto, como o início da materialização da gestão estratégica de grandes fabricantes de soluções de TI da SGD-ME, em atendimento ao Acórdão nº 2.569/2018 TCU-Plenário, focado, no caso específico do Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35, no fabricante Microsoft. A opção por centrar tal processo de aquisição no fabricante Microsoft, conforme já ressaltado, ocorreu em função do histórico de contratações realizados pelos órgãos da APF, apresentados no acórdão do TCU, e também nos dados referentes à demanda dos órgãos da APF cadastrada em seus respectivos PCAs, coletados pela equipe da CGTIC/CENTRAL/SEGES /SEDGG-ME por intermédio do Sistema de Planejamento e Gerenciamento das Contratações (PGC), o qual indicou, ao tempo dos fatos, quase que demandas exclusivas para o fabricante Microsoft.

Conforme Estudo Técnico Preliminar (ETP) (SEI-ME 5782371, Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35) do Pregão Eletrônico por SRP n. 9/2020, as estimativas preliminares foram registradas pelos órgãos do Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação (SISP) no PAC para o exercício 2020 (registro realizado na janela de dezembro de 2019). Do total de 64.905 itens registrados no PCA, 42.883 (66,07%) itens foram identificados como objetos relacionados às soluções de suíte de escritório.

O processo de mineração dos dados do PGC consistiu em pesquisa textual pelos principais produtos e por referências a objetos relacionados à suíte de escritório. Buscou-se produtos relacionados às soluções dos fabricantes Google, Microsoft e KingSoft. Em sede, desse estudo, constatou-se também que não houve nenhuma materialidade em relação às demandas de suíte de escritório dos fabricantes Google e KingSoft, conforme destacado no ETP (SEI-ME 5782371, Processo SEI-ME 19973.104471 /2019-35), in verbis:

“4.11 Outro aspecto relacionado ao perfil de demanda que merece ser destacado diz respeito à materialidade em relação aos produtos dos fabricantes Google e KingSoft. Dos 32.728 registros extraídos do PGC 2020 relativos às demandas de TIC dos Órgãos, apenas 1 registro faz menção no campo de descrição à ferramentas da Google, mas relacionado a treinamento, e não houve registro relacionado ao software WPS ou ao fabricante KingSoft.”

Os dados coletados nos planejamentos determinam a atuação da Central de Compras para atender à necessidade das demandas de diversos órgãos e entidades da Administração Pública Federal. Dessa forma, busca-se alcançar uma das competências precípua da Central de Compras deste Ministério (CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME) que é a de “planejar, coordenar, supervisionar e executar atividades para realização de aquisições, contratações e gestão de produtos e serviços de tecnologia da informação e comunicação, de uso comum, para atender aos órgãos e às entidades da administração pública federal” (grifo nosso), constante no art. 131, inciso VI do Anexo I do Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019.

Deve ser lembrado que a CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME não realiza aquisições para si própria, mas sim em nome de diversos órgãos e entidades da Administração Pública Federal. Nesse sentido, a CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME, em seus processos licitatórios, procura responder às principais demandas dos órgãos públicos, constantes no PCA. É por isso que uma das principais razões para a realização do Pregão Eletrônico por SRP n. 9/2020 foi a materialidade significativa da demanda por licenças de software da Microsoft, registrados por 127 órgãos da APF, em seus respectivos planejamentos, conforme descrito no ETP da Contratação (SEI-ME 5782371, Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35). Logo, é imperioso afirmar que a atuação da CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME no tocante à referida contratação assentou-se na materialidade da demanda registrada no PCA /PGC 2020, à época da realização do planejamento da contratação.

Ademais, a materialidade da demanda por produtos do fabricante em comento ratifica-se em função da realização de processo de gestão estratégica de grandes fabricantes de soluções de TI, proposta pela SGD-ME, visando atender às determinações do Acórdão nº 2.569/2018 TCU-Plenário. Portanto, a observância ao referido Acórdão coaduna-se à observância à materialidade das demandas dos órgãos da Administração Pública, constante nas intenções de aquisição de software para 2020, inseridas no PCA e coletadas pela equipe técnica da Central de Compras por meio do Sistema PGC a fim de corroborar as decisões da equipe técnica.

Logo, a definição de contratação exclusiva do fabricante Microsoft realizada em 2019 no âmbito do Processo SEI-ME 19973.104471/2019-35 centrou-se em duas fundamentações principais, a seguir elencadas:

1. o atendimento a estratégia do Governo, determinada pelo TCU, de negociação junto aos grandes fabricantes de TIC;
2. o atendimento ao preconizado nos planejamentos de contratações anuais para TIC dos órgãos e que foram refletidos nos dados trazidos pelo PCA para o ano de 2020, via o sistema PGC.

Entende-se também que o processo de contratação em questão encontrou amparo no §7º do art. 15 da Lei 8.666/93, uma vez que a motivação das licenças, objeto do certame, assentaram-se em demanda legítima dos órgãos que registraram suas iniciativas indicando nominalmente os produtos em seus respectivos Planos de Contratação Anuais, observando-se o disposto no art. 11 da IN. 01/2019 SGD/ME no tocante à justificativa da escolha da solução, em específico, em relação às necessidades tecnológicas e de negócio de órgão.

No presente momento, foi aprovada, na 11ª Reunião ordinária do Comitê de Compras e Contratos Centralizados (C4ME) do Ministério da Economia a inclusão no portfólio de projetos de contratações da CGTIC/CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME para 2022, um novo processo de aquisição conjunta de suítes de escritório.

Entretanto, desta vez, optou-se por incluir produtos da Microsoft e da Google, uma vez que representam os fabricantes que dominam o mercado global. O suíte de escritório da Microsoft, conforme dados coletados da consultoria Gartner (vide artigo “Google Workspace Continues to Slowly Take Market Share From Microsoft Office and Office 365”, disponível em “gartner.com /en/documents/4004066/google-workspace-continues-to-slowly-take-market-share-from-microsoft-office-and-office-365) ainda mantém a maior parcela desse mercado, chegando a quase 90% de participação. Observa-se, entretanto, que a solução da Google vem crescendo sua participação recentemente, na base de 1% a 2% por ano.

Constatou-se também, conforme coleta de dados realizada pela equipe da CGTIC/CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME por meio do Sistema PGC, que existe demanda no PCA registrada e também indicado mais a frente, por parte dos órgãos da APF de suíte de escritório do fabricante Google. Conforme também destacou o relatório da consultoria Gartner acima referenciado, a escolha por determinado suíte de escritório por parte de uma organização não recai, naturalmente, na análise da participação de mercado de cada um dos fabricantes, mas envolve questões relacionadas às necessidades peculiares da empresa ou órgão público comprador. Por essa razão, a CGTIC /CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME também julgou relevante incluir uma opção adicional na presente licitação, para que os órgãos interessados possam fazer uma análise de suas realidades para adquirir a solução mais adequada à sua demanda interna.

**23. No entanto, no Termo de Referência (TR), identificou-se que consta justificativa expressa acerca da pretensão de aquisição dos produtos da fabricante Microsoft, porém não os da fabricante Google, o que deve ser incluído no referido documento pela Área Técnica.** Transcreve-se subitem 4.1.6 do TR:

4.1.6. Ademais, a aquisição centralizada de licenças de software do tipo suíte de escritório do fabricante Microsoft integra o rol de ações previstas na implementação do processo de gestão estratégica de grandes fabricantes de soluções de TI proposta pela SGD-ME como forma de atendimento às determinações do Acórdão TCU 2.569/2018-Plenário, buscando mitigar as disfunções de preços finais ocasionadas pela compra descentralizada e almejar maior economia de escala e processual para o suprimento das necessidades de diversas instituições públicas.

**24. Recomenda-se que na justificativa da Área Técnica reste claro que se está a observar a norma de exceção do §5º do art.7º da Lei nº 8.666, de 1993, sendo viável a licitação de objeto sem similaridade, apenas nos casos em que for tecnicamente justificável, devendo a informação constar dos autos expressamente, sendo a imprescindibilidade da escolha de responsabilidade única da área técnica.**

25. Ainda sobre o objeto da contratação, verifica-se, conforme subitem 4.1.7.4. do Termo de Referência atualizado (SEI 28000028), não haver previsão editalícia de aplicação do direito de preferência previsto no Decreto nº 7.174, de 12 de maio de 2010, baseando-se no fato de se tratar de contratação de serviços:

4.1.7.4. Por oportuno, é igualmente necessário ressaltar que não será aplicado o Direito de Preferência presente no Decreto nº 7.174, de 12 de maio de 2010, à presente contratação. Na verdade, observa-se que o referido Direito de Preferência deve ser utilizado para a aquisição de

produtos. Tanto o Processo Produtivo Básico (PPB) quanto o Desenvolvimento de Tecnologia Nacional (DTN) referem-se à bens e não a serviços. O presente certame destina-se à contratação de serviços, razão pela qual não se aplica o Direito de Preferência constante no Decreto nº 7.174, de 2010.

26. Não obstante, consta do art. 4º do Decreto 7174/2010 que as preferências também abrangem serviços de informática:

Art. 4º Os instrumentos convocatórios para contratação de bens e serviços de informática e automação deverão conter regra prevendo a aplicação das preferências previstas no [Capítulo V da Lei Complementar nº 123, de 2006](#), observado o disposto no art. 8º deste Decreto.

27. **Assim sendo, em princípio, parece não subsistir a justificativa do subitem 4.1.7.4. do Termo de Referência (SEI 2800028), pelo que se recomenda complementação/retificação de justificativas nos autos, pela Área Técnica, sobre não aplicação do direito de preferência no caso.**

28. Ainda sobre o tema, de outro lado, no capítulo dos critérios de seleção do fornecedor do Termo de Referência (subitem 16.2), menciona-se a aplicação do direito de preferência:

#### **16.2. Justificativa para a Aplicação do Direito de Preferência**

16.2.1. Dever ser observado os art. 44 e 45 da Lei Complementar 123/2006.

29. **Portanto, vislumbra-se contradição entre os subitens 4.1.7.4 e 16.2 do TR, devendo este ser retificado pela Área Técnica, com a recomendação de complementar/retificar as justificativas de não aplicação do direito de preferência, especialmente considerando-se o disposto no art. 4º do Decreto 7174/2010 retromencionado.**

30. **Destaca-se que o Decreto 7174/2010 não trata apenas de EPP e ME, trazendo outras preferências, o que se recomenda seja considerado quando da retificação do TR.** O art. 1º do Decreto 7174/2010 refere-se ao art. 3o do Decreto 8248/91, que assim previu:

Art. 3º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta ou indireta, as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público e as demais organizações sob o controle direto ou indireto da União darão preferência, nas aquisições de bens e serviços de informática e automação, observada a seguinte ordem, a: [\(Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001\)](#) [\(Vide Decreto nº 7.174 de 2010\)](#)

I - bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País; [\(Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001\)](#)

II - bens e serviços produzidos de acordo com processo produtivo básico, na forma a ser definida pelo Poder Executivo. [\(Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001\)](#)

§ 1º Revogado. [\(Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001\)](#)

§ 2º Para o exercício desta preferência, levar-se-ão em conta condições equivalentes de prazo de entrega, suporte de serviços, qualidade, padronização, compatibilidade e especificação de desempenho e preço [\(Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001\)](#)

§ 3º A aquisição de bens e serviços de informática e automação, considerados como bens e serviços comuns nos termos do parágrafo único do [art. 1º da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002](#), poderá ser realizada na modalidade pregão, restrita às empresas que cumpram o Processo Produtivo Básico nos termos desta Lei e da [Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991](#). [\(Redação dada pela Lei nº 11.077, de 2004\)](#)

31. Ainda no que tange ao objeto da contratação, e as correspondentes especificações técnicas, é importante mencionar que esta Coordenação-Geral já consolidou seu entendimento sobre alguns pontos relevantes, por intermédio dos “entendimentos consolidados da COJLC” disponibilizados na intranet da PGFN, sobre os quais o gestor deve estar sempre atento: (i) “Deve a Administração verificar se nas especificações do bem a ser adquirido não há exigências desnecessárias, irrelevantes ou desprovidas de critérios objetivos, que terminem por limitar a competição ou forçar a contratação com determinada empresa ou fornecedor, ofendendo, dentre outros, ao disposto no art. 3o, inciso II, da Lei no 10.520, de 2002”. (item 20 do Parecer PGFN/CJU/COJLC/Nº 94/2010); (ii) “A especificação do serviço objeto do certame é de exclusiva competência da área técnica; incumbe-nos, todavia, alertar que não se pode jamais incluir serviço com características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável” (artigo 7º, §5º, da Lei nº 8.666, de 1993); (iii) “O Egrégio Tribunal de Contas da União já se manifestou, reiteradas vezes, no sentido de que, quando a divisibilidade do objeto puder ser demonstrada, a licitação deve ocorrer por item. Tal entendimento está consignado em várias deliberações emanadas pelo Plenário daquela Corte de Contas, as quais embasam o teor da Súmula TCU no 247 e determinam que, se o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, seja feita a adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação das licitantes”. (item 13 do Parecer PGFN/CJU/COJLC/Nº 2108/2010) e (iv) “Nos termos da Instrução Normativa no 1, de 19 de janeiro de 2010, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, as especificações para a aquisição dos bens e serviços deverão, tanto quanto possível, conter critérios de sustentabilidade ambiental, considerando os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias-primas. De qualquer modo, ainda segundo o ato normativo, o instrumento convocatório somente deverá formular exigências de natureza ambiental razoáveis, que não frustrem o caráter competitivo” (item 29 do Parecer PGFN/CJU/COJLC/Nº 2108/2010).

32. Prosseguindo-se na análise do processo, o Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, que regulamenta o pregão na forma eletrônica, traz, em seu art. 14, os requisitos necessários ao planejamento do pregão, o que foi observado:

Art. 14. No planejamento do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração do estudo técnico preliminar e do termo de referência;

II - aprovação do estudo técnico preliminar e do termo de referência pela autoridade competente ou por quem esta delegar;

III - elaboração do edital, que estabelecerá os critérios de julgamento e a aceitação das propostas, o modo de disputa e, quando necessário, o intervalo mínimo de diferença de valores ou de percentuais entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta;

IV - definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, dos prazos e das condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e a execução do contrato e o atendimento das necessidades da administração pública; e

V - designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio.

33. Além disso, em se tratando de procedimento licitatório que visa à aquisição de Solução de Tecnologia da Informação, foi observada a Instrução Normativa do Secretário de Governo Digital do Ministério da Economia nº 1, de 4 de abril de 2019, doravante apenas IN SGD nº 1, de 2019, que impõe a realização de planejamento da contratação, fase constituída das seguintes etapas:

Art. 10. A fase de Planejamento da Contratação terá início com o recebimento pela Área de TIC do Documento de Oficialização da Demanda, elaborado pela Área Requisitante da solução, que conterá no mínimo:

I - necessidade da contratação, considerando os objetivos estratégicos e as necessidades corporativas do órgão ou entidade, bem como o seu alinhamento ao PDTIC e ao Plano Anual de Contratações;

- II - explicitação da motivação e dos resultados a serem alcançados com a contratação da solução de TIC;
  - III - indicação da fonte dos recursos para a contratação; e
  - IV - indicação do Integrante Requisitante para composição da Equipe de Planejamento da Contratação.
- (...)

34. O Documento de Oficialização de Demanda – DOD da presente demanda (SEI 22270723) traz as seguintes informações: 1-INTRODUÇÃO; 2-IDENTIFICAÇÃO DA DEMANDA; 3-IDENTIFICAÇÃO DA ÁREA REQUISITANTE; 4-IDENTIFICAÇÃO E CIÊNCIA DO INTEGRANTE REQUISITANTE; 5-IDENTIFICAÇÃO E CIÊNCIA DO INTEGRANTE TÉCNICO; 6-IDENTIFICAÇÃO E CIÊNCIA DO INTEGRANTE ADMINISTRATIVO; 7- ALINHAMENTO ESTRATÉGICO; 8- MOTIVAÇÃO/JUSTIFICATIVA; 9-RESULTADOS A SEREM ALCANÇADOS COM A CONTRATAÇÃO; 10-INSTITUIÇÃO DA EQUIPE.

35. O Estudo Técnico Preliminar (ETP) (SEI 27705987 - v.IV) contém: 1 Informações Básicas; 2- Introdução; 3-Descrição da necessidade; 4 - Área Requisitante; 5-Necessidades de negócio; 6 - Necessidades Tecnológicas; 7 - Demais requisitos necessários e suficientes à escolha da solução de TIC; 8-Estimativa da demanda - quantidade de bens e serviços; 9-Levantamento de soluções; 10. Análise comparativa de soluções; 11. Registro de soluções consideradas inviáveis; 12. Análise comparativa de custos (TCO); 13. Descrição da solução de TIC a ser contratada; 14. Estimativa de custo total da contratação; 15. Justificativa técnica da escolha da solução; 16. Justificativa econômica da escolha da solução; 17. Análise do grau de concentração mercado; 18. Benefícios a serem alcançados com a contratação; 19. Providências a serem adotadas; 20. Declaração de Viabilidade; 21. Responsáveis.

36. Assim, formalmente, aparentemente foram atendidos os requisitos da instrução normativa para o ETP, conforme segue:

#### Do Estudo Técnico Preliminar da Contratação

Art. 11. O Estudo Técnico Preliminar da Contratação será realizado pelos Integrantes Técnico e Requisitante, compreendendo, no mínimo, as seguintes tarefas:

I - definição e especificação das necessidades de negócio e tecnológicas, e dos requisitos necessários e suficientes à escolha da solução de TIC, contendo de forma detalhada, motivada e justificada, inclusive quanto à forma de cálculo, o quantitativo de bens e serviços necessários para a sua composição.

II - análise comparativa de soluções, que deve considerar, além do aspecto econômico, os aspectos qualitativos em termos de benefícios para o alcance dos objetivos da contratação, observando:

a) necessidades similares em outros órgãos ou entidades da Administração Pública e as soluções adotadas; (Alterado pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021)

b) as alternativas do mercado;

c) a existência de softwares disponíveis conforme descrito na Portaria STI/MP nº 46, de 28 de setembro de 2016;

d) as políticas, os modelos e os padrões de governo, a exemplo dos Padrões de Interoperabilidade de Governo Eletrônico - ePing, Modelo de Acessibilidade em Governo Eletrônico - eMag, Padrões Web em Governo Eletrônico - ePwg, Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil e Modelo de Requisitos para Sistemas Informatizados de Gestão Arquivística de Documentos - e-ARQ Brasil, quando aplicáveis;

e) as necessidades de adequação do ambiente do órgão ou entidade para viabilizar a execução contratual;

f) os diferentes modelos de prestação do serviço;

g) os diferentes tipos de soluções em termos de especificação, composição ou características dos bens e serviços integrantes;

h) a possibilidade de aquisição na forma de bens ou contratação como serviço; e

i) a ampliação ou substituição da solução implantada;

j) as diferentes métricas de prestação do serviço e de pagamento. (Incluído pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021)

III - análise comparativa de custos, que deverá considerar apenas as soluções técnica e funcionalmente viáveis, incluindo: (Alterado pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021)

a) cálculo dos custos totais de propriedade (Total Cost Ownership - TCO) por meio da obtenção dos custos inerentes ao ciclo de vida dos bens e serviços de cada solução, a exemplo dos valores de aquisição dos ativos, insumos, garantia técnica estendida, manutenção, migração e treinamento; e (Alterado pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021)

b) memória de cálculo que referencie os preços e os custos utilizados na análise, com vistas a permitir a verificação da origem dos dados;

IV - estimativa do custo total da contratação; e

V - declaração da viabilidade da contratação, contendo a justificativa da solução escolhida, que deverá abranger a identificação dos benefícios a serem alcançados em termos de eficácia, eficiência, efetividade e economicidade.

§ 1º As soluções identificadas no inciso II consideradas inviáveis deverão ser registradas no Estudo Técnico Preliminar da Contratação, dispensando-se a realização dos respectivos cálculos de custo total de propriedade.

§ 2º O Estudo Técnico Preliminar da Contratação será aprovado e assinado pelos Integrantes Técnico e Requisitante da Equipe de Planejamento da Contratação e pela autoridade máxima da Área de TIC.

§ 3º Caso a autoridade máxima da Área de TIC venha a compor a Equipe de Planejamento da Contratação, a autoridade que assinará o Estudo Técnico Preliminar da Contratação será aquela superior à autoridade máxima da Área de TIC.

37. Lembra-se que as informações do ETP são técnicas, não cabendo análise por esta Coordenação Jurídica.

38. O Gerenciamento de Riscos de que trata o art. 38 da IN SGD nº 1, de 2019 foi objeto do Mapa de Gerenciamento de Riscos (SEI 25193670) elaborado pela Equipe de Planejamento da Contratação. Quanto ao documento, de conteúdo eminentemente técnico, nada a acrescentar.

39. O Termo de Referência atualizado (SEI 28000028) contém as seguintes informações: 1) Objeto da Contratação; 2) DO ÓRGÃO GERENCIADOR E ÓRGÃOS PARTICIPANTES; 3) Descrição da solução de TIC; 4) Justificativa e objetivos da contratação; 5) Especificação dos Requisitos da contratação; 6) Deveres e Responsabilidades; 7) Modelo de Execução do Contrato; 8) Modelo de gestão do contrato; 9) Do Pagamento; 10) Estimativa de preços da contratação; 11) Adequação orçamentária e cronograma físico-financeiro; 12) Da vigência do contrato; 13) Do reajuste de preços; 14) Definição de critérios técnicos para o julgamento da proposta; 15) Da participação em consórcio; 16) Dos critérios de seleção do fornecedor; 17) Da garantia contratual; 18) Da subcontratação; 19) Da alteração subjetiva; 20) Equipe de planejamento da contratação e da aprovação.

40. Nos processos de contratação de soluções de TIC, o Termo de Referência deve apresentar (art. 12 da IN SGD nº 01/2019, alterada pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021):

Art. 12. O Termo de Referência ou Projeto Básico será elaborado pela Equipe de Planejamento da Contratação a partir do Estudo Técnico Preliminar da Contratação, incluindo, no mínimo, as seguintes informações:

I - definição do objeto da contratação, conforme art. 13;

II - código(s) do Catálogo de Materiais - Catmat ou do Catálogo de Serviços - Catser relacionado(s) a cada item da contratação, disponíveis no Portal de Compras do Governo Federal;

III - descrição da solução de TIC, conforme art. 14;

IV - justificativa para contratação da solução, conforme art. 15;

V - especificação dos requisitos da contratação, conforme art. 16;

VI - definição das responsabilidades da contratante, da contratada e do órgão gerenciador da Ata de Registro de Preços, quando aplicável, conforme art. 17;

VII - Modelo de Execução e Gestão do Contrato, conforme arts. 18 e 19;

VIII - estimativas de preços da contratação, conforme art. 20;

IX - adequação orçamentária e cronograma físico-financeiro, conforme art. 21;

X - regime de execução do contrato, conforme art. 22;

XI - critérios técnicos para seleção do fornecedor, conforme art. 23; e

XII - índice de correção monetária, quando for o caso, conforme art. 24.

§ 1º Nos casos de necessidade de verificação de Amostra de Objeto, os procedimentos e critérios objetivos a serem utilizados na avaliação da mesma deverão constar no Termo de Referência. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 31, de 23 de março de 2021)**

§ 2º A Equipe de Planejamento da Contratação avaliará a viabilidade de:

I - realizar o parcelamento da solução de TIC a ser contratada, em tantos itens quanto se comprovarem técnica e economicamente viáveis, justificando-se a decisão de parcelamento ou não da solução; e

II - permitir consórcio ou subcontratação da solução de TIC, observado o disposto nos arts. 33 e 72 da Lei nº 8.666, de 1993, respectivamente, justificando-se a decisão.

§ 3º A Equipe de Planejamento da Contratação avaliará, ainda, a necessidade de licitações e contratações separadas para os itens que, devido a sua natureza, possam ser divididos em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, conforme disposto no art. 23, § 1º da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 4º Nas licitações por preço global, cada serviço ou produto do lote deverá estar discriminado em itens separados nas propostas de preços, de modo a permitir a identificação do seu preço individual na composição do preço global, e a eventual incidência sobre cada item das margens de preferência para produtos e serviços que atendam às Normas Técnicas Brasileiras - NTB, de acordo com o art. 3º, § 5º da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 5º O Termo de Referência ou Projeto Básico, a critério da Área Requirente da solução ou da Área de TIC, poderá ser disponibilizado em consulta ou audiência pública, a fim de avaliar a completude e a coerência da especificação dos requisitos, a adequação e a exequibilidade dos critérios de aceitação.

§ 6º O Termo de Referência ou Projeto Básico será assinado pela Equipe de Planejamento da Contratação e pela autoridade máxima da Área de TIC e aprovado pela autoridade competente.

E, de acordo com o art. 14 do Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, na fase preparatória do pregão eletrônico, o Termo de Referência deve ser elaborado pelo órgão requisitante, devendo conter, de acordo com art. 3º, inciso XI, do mesmo Decreto:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;

2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e

3. o cronograma físico-financeiro, se necessário;

b) o critério de aceitação do objeto;

c) os deveres do contratado e do contratante;

d) a relação dos documentos essenciais à verificação da qualificação técnica e econômico-financeira, se necessária;

e) os procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato ou da ata de registro de preços;

f) o prazo para execução do contrato; e

g) as sanções previstas de forma objetiva, suficiente e clara.

41. Da análise do Termo de Referência atualizado (SEI nº 28000028), verificou-se que os requisitos acima mencionados, parecem estar formalmente adequados às normas.

42. As contratações de soluções de TIC devem atender às normas específicas dispostas no ANEXO e observar os guias, manuais e modelos publicados pelo Órgão Central do SISP (§2º do art. 8º da IN SGD 01, de 2019).

43. Consta nos autos termo de responsabilidade sobre o termo de referência (SEI 26937424) informando que:

Pelo presente, declaro que, para elaboração do Termo de Referência (SEI-ME nº 28000028), foi utilizado o modelo/*template* do Termo de Referência ou Projeto Básico previsto na Instrução Normativa SGD/ME nº 1, de 4 de abril de 2019, disponibilizado na url <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/contratacoes/templates-e-listas-de-verificacao>.

Declaro, ainda, que os únicos itens que existem no referido modelo da SGD-ME, mas não constam no Termo de Referência desta contratação, por não serem compatíveis ou por serem desnecessários para o objeto contratado:

44.

Modelo de Termo de Referência ou Projeto Básico previsto na Instrução Normativa SGD/ME nº 1, de 4 de abril de 2019, disponibilizado na url <a href="https://www.gov.br/governodigital/pt-br/contratacoes/templates-e-listas-de-verificacao">https://www.gov.br/governodigital/pt-br/contratacoes/templates-e-listas-de-verificacao</a> .	Termo de Referência da presente contratação (SEI-ME nº 28000028)	Justificativa da exclusão
4 – ESPECIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DA CONTRATAÇÃO 4.6. Requisitos de Segurança e Privacidade (...) 4.15. Requisitos de Segurança da Informação e Privacidade	Os itens 4.6 e 4.15 do modelo de Termo de Referência da SGD foram aglutinados no item 5.7. <b>Requisitos de Segurança da Informação</b>	A garantia da "disponibilidade, integridade, confidencialidade e autenticidade" no que tange à segurança da informação é detalhada no subitem 5.7. Além disso, a disponibilidade também é tratada no subitem 8.4. Níveis Mínimos de Serviço.
5.2. Deveres e responsabilidades da CONTRATADA	Exclusão das alíneas "f" do modelo de Termo	O objeto da presente contratação, que

<p>&lt;Indicação das responsabilidades da contratada. O rol mínimo abaixo pode ser acrescido com obrigações pertinentes de acordo com o objeto da contratação&gt;. (...) f) Quando especificada, manter, durante a execução do contrato, equipe técnica composta por profissionais devidamente habilitados, treinados e qualificados para fornecimento da solução de TIC;</p>	<p>de Referência da SGD-ME.</p>	<p>é a "aquisição de subscrição de licenças de uso de softwares Microsoft do tipo suite de escritório (Office 365) e softwares Google do tipo suite de escritório (Workspace)", não exige a manutenção de equipe técnica composta por profissionais devidamente habilitados, treinados e qualificados pela CONTRATADA.</p>
<p>6. MODELO DE EXECUÇÃO DO CONTRATO 6.2. Quantidade mínima de bens ou serviços para comparação e controle. &lt;Quantificação ou estimativa prévia do volume de serviços demandados ou quantidade de bens a serem fornecidos, para comparação e controle&gt;.</p>	<p>Exclusão do item 6.2 do modelo de Termo de Referência da SGD-ME.</p>	<p>Trata-se de uma contratação realizada por Sistema de Registro de Preços (SRP) e, portanto, foi realizada uma Intenção de Registro de Preços (IRP) com o quantitativo da demanda estimada por órgão participante. A lista dos órgãos participantes (UASGs) e o quantitativo por eles registrado encontra-se no Anexo A do Termo de Referência. Por essa razão, foi excluído o item 5.3 do modelo de Termo de Referência da SGD-ME.</p>
<p>7. MODELO DE GESTÃO DO CONTRATO 7.3. Níveis Mínimos de Serviço Exigidos (...) &lt;Em seguida são apresentados exemplos de indicadores de nível de serviço. Ressalta-se que a quantidade e tipos de indicadores, assim como seus parâmetros e dosimetria da glosa e sanção, devem ser definidos pela Equipe de Planejamento da Contratação de acordo com o objeto a ser contratado&gt;. 7.4. Sanções Administrativas e procedimentos para glosa no pagamento (...) &lt;Exemplo de definição detalhada de sanções e glosas:&gt;</p>	<p>No item "7.3. Níveis Mínimos de Serviço Exigidos", a tabela tem critérios diferentes do modelo de Termo de Referência da SGD-ME. Entretanto, trata-se de uma tabela exemplificativa. No item "7.4. Sanções Administrativas e procedimentos para glosa no pagamento", as sanções não são as mesmas presentes no modelo da SGD-ME. Entretanto, o modelo da SGD-ME fala que apenas apresenta um exemplo.</p>	<p>É fundamental enfatizar que o item 7.3 do modelo de Termo de Referência da SGD-ME possui caráter exemplificativo, conforme consta no próprio documento, na descrição do item, <i>in verbis</i>: "Em seguida são apresentados exemplos de indicadores de nível de serviço". Esses indicadores foram adaptados pela equipe técnica para o objeto do presente certame. De forma análoga, o item 7.4 do modelo de Termo de</p>

Referência da SGD-ME também possui caráter exemplificativo, como consta na própria descrição do item: "Exemplo de definição detalhada de sanções e glosas". Dessa forma, as sanções administrativas e procedimentos para glosa no pagamento foram definidos pela equipe técnica para a presente contratação tomando como base também os parâmetros constantes no modelo de Termo de Referência da SGD-ME. Entretanto, possui certas diferenças para atender às características peculiares da presente contratação.

3. Levando-se em consideração as diferenças apontadas acima, declaramos que, para elaboração da presente contratação, foi utilizado o modelo de Termo de Referência da SGD-ME, disponibilizado na *url* <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/contratacoes/templates-e-listas-de-verificacao>.

45. **Uma questão que merece ser destacada é que o link do Termo de Responsabilidade do Termo de Referência nos encaminha a um modelo de 04/2021, enquanto o modelo atual é de 1/06/2021. Assim, recomenda-se comparar os modelos e atualizar eventuais modificações existente e, existindo dúvidas jurídicas, submeter os autos para reanálise.**

46. Acerca das demais alterações acima apontadas, não se vislumbram óbices jurídicos, cumprindo entretanto reiterar a afirmativa do item 4 deste Parecer, visto que as justificativas apresentadas para as modificações se relacionam com aspectos técnicos específicos da contratação, sendo de responsabilidade da área demandante.

47. **Entretanto, parece-nos de suma importância a inserção da Lei Geral de Proteção de Dados como subitem integrante da Política de Segurança na contratação em deslinde, recomenda-se que a Área Técnica avalie a conveniência e oportunidade dessa inclusão no Termo de Referência.**

48. Nesse sentido, entendemos relevante trazer a ementa do PARECER n. 00009/2022/DECOR/CGU/AGU, com especial atenção ao item VI abaixo negrito:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS (ART. 5º, INC. LXXIX, CRFB/88). LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LEI N.º 13.709/2018). LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.

I. Com a recente promulgação da EC n.º 115/2022, despeito disso, já estava assentado pelos Tribunais e Doutrina Pátrios a proteção deste direito fundamental com fulcro na "valorização da dignidade humana, proteção constitucional à intimidade e utilização do habeas data". (ADPF 695/DF)

II. A Lei n.º 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)) foi editada para dispor "sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural." (art. 1º)

III. Os dados pessoais tratados em razão de licitações e contratos administrativos devem subsumir-se à nova Política desde a entrada em vigor da LGPD, mesmo no caso das licitações em curso e os contratos já firmados, que poderão ser revistos, caso necessário, para adaptação aos parâmetros impostos pela norma.

IV. O tratamento de dados pessoais pelas pessoas jurídicas de direito público deverá guardar compatibilidade com a finalidade específica informada ao titular para o fornecimento dos dados (art. 6º) e "deverá ser realizado para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público" (art. 23)

V. O tratamento dos dados pessoais, no caso, poderá ocorrer se houver consentimento do titular do direito; para o cumprimento de obrigação legal; para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular; e também na hipótese do uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres. (art. 7º, inc. I, II, III, e V)

**VI. Os atos da Administração Pública são regidos pelo princípio da publicidade (CRFB/88, art. 37, c/c §3º, art. 3º, da Lei n.º 8.666/93). Assim, "os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito." (art. 46), "com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural." (art. 1º)**

VII. Há a necessidade de manutenção dos dados fornecidos pelos licitantes não contratados e pelos contratado após o encerramento do contrato, visando o cumprimento de obrigação legal. (art. 16, I)

49. Também importante consignar que a CÂMARA NACIONAL DE MODELOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – CNMLC/DECOR/CGU da Consultoria Geral União da Advocacia-Geral da União, através do **PARECER n.º 00004/2022/CNMLC/CGU/AGU**, cuja ementa transcreve-se abaixo, entendeu:

**EMENTA:**

I – Manifestação jurídica sobre a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nos modelos de licitação e contratos elaborados no âmbito desta Câmara. Respostas a questionamentos formulados por áreas técnicas. Teses iniciais para fundamentar a inserção de cláusulas gerais a esse respeito. Possibilidade de aprofundamento da matéria mediante provocação específica. Abertura para sugestões quanto às cláusulas pelo email [cgu.modeloscontratacao@agu.gov.br](mailto:cgu.modeloscontratacao@agu.gov.br).

II – no que se refere à transferência internacional de dados pessoais, a contratação é possível nas hipóteses do art. 33 da LGPD, atentando-se para o fato de que pontuais incisos ainda aguardam regulamentação por parte da ANPD e de que a transferência para empresas privadas necessita observar o art. 26 da LGPD;

II.1 – enquanto não é editada essa regulamentação, em especial no que se refere às contratações públicas, recomenda-se inserção de cláusula genérica nas minutas contratuais que eventualmente possam exigir transferência internacional;

II.2 – caso a própria Administração necessite efetuar transferência internacional de dados, também deverá observar essas hipóteses restritas do art. 33 da LGPD, bem como o art. 26 desta Lei;

III – a contratação de suboperador de dados é, em princípio, lícita, pois não há vedação na legislação vigente;

III.1 – respondem, de forma solidária, todos os agentes de tratamento pelos danos eventualmente causados;

III.2 – recomenda-se que haja inclusão de cláusula para tratar do tema dos impactos da LGPD nas subcontratações;

IV – pode ser exigida declaração da contratada de que seu pessoal cumpre adequadamente a LGPD, todavia, caso se entenda necessário que seus empregados firmem declaração individual de que cumprem essa Lei, pode-se usar como sugestão o modelo constante do item “C” desse parecer;

V – entende-se possível a exigência de uma declaração que dê conta da adaptação da licitante ou contratada aos termos da LGPD, inclusive no que se refere ao conhecimento necessário dos empregados para o cumprimento dos deveres da Lei;

VI – é possível que a Administração realize diligências para aferir o cumprimento da LGPD pela licitante ou pela contratada;

VII – é recomendável inclusão de disposições específicas na documentação de contratação para abordar as questões tratadas, podendo-se adotar, como sugestão, a cláusula genérica contida no item “F” desse parecer;

VIII – com relação às minutas, recomenda-se supressão de números de documentos pessoais, notadamente nos contratos, bem como de exigência de atestados de antecedentes criminais, uma vez que a possibilidade dessa exigência é excepcional;

VIII.1 – admite-se que a Administração continue exigindo comprovação de exames admissionais e demissionais, devendo tal documentação ser guardada apenas enquanto não prescritas as obrigações trabalhistas correlatas e somente para a finalidade de comprovar o cumprimento dessas obrigações;

VIII.2 – quanto ao dado pessoal do endereço, que somente foi localizado na minuta de contrato de locação, é recomendável que seja suprimido quando o locador for pessoa natural, uma vez que a divulgação desse instrumento poderia expor indevidamente esse dado. Nesse caso, tal dado deverá ser arquivado em local à parte, uma vez que a Administração poderá necessitar dele para eventual contato com o locador, inclusive para eventual citação ou intimação em processos judiciais ou administrativos;

IX – quando exigido documento pessoal para fins de identificação de pessoa responsável por realizar vistoria em procedimento licitatório, é recomendável que no termo de vistoria conste consentimento da pessoa para que seu nome e documento fiquem no processo e que possam ser acessados por terceiros, ante a natureza pública do processo; e

X – recomenda-se a observância dos itens complementares, inseridos no presente estudo para além dos questionamentos formulados.

50. **Ante o exposto, recomenda-se a Área Técnica avaliar a inclusão de menção à LGPD no Termo de Referência.**

51. A respeito dos prazos de vigência da contratação, veja-se a Orientação Normativa AGU n. 38, de 13 de dezembro de 2011:

"NOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTINUADA DEVE-SE OBSERVAR QUE: A) O PRAZO DE VIGÊNCIA ORIGINÁRIO, DE REGRA, É DE ATÉ 12 MESES; B) EXCEPCIONALMENTE, ESTE PRAZO PODERÁ SER FIXADO POR PERÍODO SUPERIOR A 12 MESES NOS CASOS EM QUE, DIANTE DA PECULIARIDADE E/OU COMPLEXIDADE DO OBJETO, FIQUE TECNICAMENTE DEMONSTRADO O BENEFÍCIO ADVINDO PARA A ADMINISTRAÇÃO; E C) É JURIDICAMENTE POSSÍVEL A PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR PRAZO DIVERSO DO CONTRATADO ORIGINARIAMENTE."

52. Sobre o prazo de vigência, destaca-se que a PORTARIA SGD/ME Nº 6.432, DE 15 DE JUNHO DE 2021 recomenda a fixação de prazo mínimo de vigência contratual de 24 meses para o contrato de operação de infraestrutura de TIC e que devem constar justificativas no processo administrativo da definição do prazo:

11. 4. 5. Diante desta complexidade técnica e logística, recomenda-se adotar um prazo de vigência contratual mínimo de 24 meses para o contrato de operação de infraestrutura e atendimento a usuários de TIC.

11. 4. 6. Os órgãos e entidades devem incluir as justificativas no Termo de Referência para a adoção do prazo de vigência que podem levar em consideração a necessidade de adequação dos recursos humanos e tecnológicos, procedimentos e processos à execução dos serviços, assegurando a estabilidade mínima necessária para que a contratada execute adequadamente os serviços esperados.

53. **Por isso, sugere-se que a área técnica avalie a conveniência e oportunidade dos prazos de vigência fixados no Termo de Referência, à luz das novas orientações da SGD (PORTARIA SGD/ME Nº 6.432, DE 15 DE JUNHO DE 2021), caso aplicáveis ao presente caso. Ademais, caso mantidos os prazos já informados, sugere-se que seja realizada a devida justificativa no Termo de Referência.**

54. **No que tange ao subitem referente à comprovação da qualificação técnica, recomenda-se à Área Técnica reavaliar se os requisitos ali descritos são suficientes em razão do Acórdão TCU: *Conforme Acórdão nº 914/2019-Plenário do Tribunal de Contas da União, é obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha fornecido bens pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.* Nesse sentido, é consignado no acórdão a seguinte recomendação: "9.3.2. estabeleça no edital da nova licitação, de forma clara e objetiva, os requisitos de qualificação técnica que deverão ser demonstrados pelos licitantes, os quais deverão estar baseados em estudos técnicos os quais evidenciem que as exigências constituem o mínimo necessário à garantia da regular execução contratual, ponderados seus impactos em relação à competitividade do certame."**

55. Quanto à subcontratação, consta que não será admitida, com justificativa no item 18 do Termo de Referência.

56. Quanto à possibilidade de consórcio, constam justificativas da sua possibilidade no item 15 do Termo de Referência.

57. **Em prosseguimento, deve a Área Técnica averiguar e atestar que a presente contratação não se enquadra em nenhuma das vedações previstas no art. 3º da IN nº 1/2019, o que deve ser providenciado pela Área Técnica, visto que, s.m.j., não há esse ateste nos autos:**

Art. 3º Não poderão ser objeto de contratação:

I - mais de uma solução de TIC em um único contrato, devendo o órgão ou entidade observar o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 12; e

II - o disposto no art. 3º do Decreto nº 9.507, de 2018, inclusive gestão de processos de TIC e gestão de segurança da informação.

Parágrafo único. O apoio técnico aos processos de gestão, de planejamento e de avaliação da qualidade das soluções de TIC poderá ser objeto de contratação, desde que sob supervisão exclusiva de servidores do órgão ou entidade.

58. **Repita-se, em que pese seja eminentemente técnico, entende-se necessário que seja avaliada se houve, no caso, eventual violação ao inciso I supracitado e ao inciso I do art. 3º da IN nº 01/2019 - os quais vedam mais de uma solução de TIC em um único contrato. Nesse sentido, a Administração aduziu que "(...) não foi realizado um comparativo de preços das soluções das empresas Microsoft e Google por se entender que não caberia aqui a escolha de uma ou de outra solução com base em preços e ou outras características específicas, uma vez que ambas atendem adequadamente a demanda por softwares dessa natureza", o que implica em uma avaliação acerca da violação do normativo retrocitado o qual prima pela ampliação da competitividade e, conseqüentemente, na obtenção de propostas mais vantajosas para o poder público.**

59. Quanto ao inciso I do art 3º *supra*, cumpre citar o que dispõem os §§ 2º e 3º do art. 12 da IN nº 1/2019:

**Art. 12 (...)**

§ 2º A Equipe de Planejamento da Contratação avaliará a viabilidade de:

I - realizar o parcelamento da solução de TIC a ser contratada, em tantos itens quanto se comprovarem técnica e economicamente viáveis, justificando-se a decisão de parcelamento ou não da solução; e

II - permitir consórcio ou subcontratação da solução de TIC, observado o disposto nos arts. 33 e 72 da Lei nº 8.666, de 1993, respectivamente, justificando-se a decisão.

§ 3º A Equipe de Planejamento da Contratação avaliará, ainda, a necessidade de licitações e contratações separadas para os itens que, devido a sua natureza, possam ser divididos em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, conforme disposto no art. 23, § 1º da Lei nº 8.666, de 1993.

60. Quanto ao parcelamento do objeto, também recomendado pelo art. 15, IV, da Lei nº 8.666/93, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, cabe lembrar o teor da Súmula n. 247 do TCU, que assim prevê:

Súmula n. 247

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

60.1. Assim, constou no Termo de referência sobre o parcelamento (SEI 28000028):

**4.5 Parcelamento da Solução de TIC**

4.5.1 A solução será agregada em oito grupos com verticais empresariais, educacionais e por fabricantes. Sabendo-se que essa situação é uma exceção ao previsto na Súmula TCU nº 247 e na IN. 01/2019 SGD/ME. A seguir apresentam-se as justificativas para tal modelagem:

a) a separação de licenças de um mesmo tipo em itens isolados da contratação pode dificultar a execução do contrato, uma vez que seria oneroso para a Administração gerenciar vários fornecedores e prestadores de serviço em múltiplos contratos para licenças de mesma natureza para cada tipo de licença desejada. Tal situação, certamente, iria gerar casos em que o suporte técnico continuado para a CONTRATANTE seria provido, para produtos muito parecidos, por empresas distintas.

b) a separação por natureza de licenciamento permite que sejam aplicadas as condições inerentes a cada tipo de licenciamento, a exemplo das condições do licenciamento educacional.

c) do ponto de vista técnico, deve-se destacar a questão da abertura de diferentes *Tenants* para um mesmo órgão, uma vez que a presente aquisição diz respeito a licenças do tipo *Enterprise* em quatro dos oito Grupos Por oportuno, informa-se que o termo *tenants* refere-se aos locais virtuais ou contas que abrigam os servidores que fornecem serviços em nuvem SaaS relacionados aos produtos. Em regra, utiliza-se um mesmo *tenant* para os diferentes tipos de licenciamento. É certo que existe a possibilidade de se trabalhar com vários *tenants*, mas isso traria uma complexidade que fugiria ao objetivo da contratação, podendo inclusive comprometer o conjunto das soluções para determinados órgãos.

d) Outro aspecto considerado para a agregação em grupos foi a diferença de políticas de licenciamento entre *Educacional* e *Enterprise*. Para esses dois segmentos, as empresas praticam condições comerciais diferenciadas e obedecem a um conjunto específico de regras para que os futuros clientes possam utilizar as condições ofertadas.

4.5.2 Assim, entende-se que a agregação em grupos de licenças de mesma natureza não fere o disposto na Súmula nº 247 do TCU, porque não prejudica a competição por meio de uma agregação inadequada com restrições indevidas, que possuam impacto na competição do processo. E ainda, tal solução se mostra técnica e operacionalmente mais adequada para a realidade de execução contratual dos órgãos e entidades interessados na compra em tela.

60.2. Nesse contexto, a Área Técnica entendeu que a agregação em grupos de licenças de mesma natureza não fere o disposto na Súmula nº 247 do TCU, porque não prejudica a competição por meio de uma agregação inadequada com restrições indevidas, que possuam impacto na competição do processo. E ainda, que tal solução se mostraria técnica e operacionalmente mais adequada para a realidade de execução contratual dos órgãos e entidades interessados na compra em tela. Cabe destacar que tal afirmação é de caráter técnico, não sendo objeto desta manifestação, cujo item 4 cabe reiterar.

61. Continuando a análise, nos termos do art. 48, III da Lei Complementar n. 123, de 2006 (atualizada pela LC n. 147/2014), a Administração deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte. Por essa razão, parcela de até 25% (vinte e cinco por cento) dos quantitativos divisíveis deverão ser destinados exclusivamente a ME/EPP/COOP beneficiadas pela LC n. 123/2006. Essas "cotas reservadas" deverão ser definidas em função de cada item separadamente ou, nas licitações por preço global, em função do valor estimado para o grupo ou o lote da licitação que deve ser considerado como um único item (art. 9º, inciso I do Decreto n. 8.538, de 2015). O Termo de Referência deverá identificar as cotas reservadas para ME/EPP, assim como os respectivos itens/grupos de origem, de onde foram desmembradas.

62. Vale ainda ressaltar que a fixação das cotas reservadas poderá ser justificadamente excepcionada nas hipóteses do art. 10, incisos I, II e IV do Decreto nº 8.538, de 2015, a saber: I - não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas [...] capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório; II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e as empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado, justificadamente; (...) IV - o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar, justificadamente, pelo menos um dos objetivos previstos no art. 1º. Assim, constou do TR (SEI 28000028) a não aplicação justificada de cotas de reserva:

#### 4. JUSTIFICATIVA E OBJETIVO DA CONTRATAÇÃO

(...)

Destaca-se que, no âmbito deste certame, não será aplicada a cota de reserva de 25% para empresas classificadas como microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP), prevista no inciso I do art. 48 da Lei Complementar nº 123/2006 e no Decreto nº 8.538/2015.

Como motivação para a não aplicação dessa cota, utiliza-se a própria orientação constante nos modelos de Termo de Referência elaborados pela Advocacia Geral da União (AGU). Em tais modelos, enfatiza-se que há a possibilidade de não utilização de tal cota de reserva nas hipóteses do art. 10, incisos I, II e IV do Decreto nº 8.538, de 2015, transcritos a seguir:

I – se não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas [...] capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e as empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado, justificadamente; (...)

IV - o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar, justificadamente, pelo menos um dos objetivos previstos no art. 1º.

Considera-se “não vantajosa a contratação” quando: I - resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; ou II - a natureza do bem, serviço ou obra for incompatível com a aplicação do benefício (Decreto nº 8.538, de 2015, art. 10, parágrafo único)."

Com fulcro no art. 10, inciso II do Decreto nº 8.538, de 2015, justifica-se a não utilização da cota de reserva de 25% para este processo centralizado de aquisição. Isso porque, a fixação de cotas para a presente contratação apresenta riscos ao alcance dos resultados pretendidos, em especial no que tange à obtenção de ganho de escala. A redução do potencial de ganho de escala na comercialização dos itens do certame, que se configuram como produtos altamente padronizados, podem trazer impactos negativos ao preço final do processo de licitação centralizada, o que vai de encontro a um dos principais objetivos das licitações conduzidas pela Central de Compras, que é reduzir o preço dos bens contratados em função do ganho de escala com o número expressivo de itens adquiridos de forma centralizada em nome de diversos Órgãos Participantes. Além disso, espera-se que a empresa vencedora do certame em questão tenha estrutura para realizar o fornecimento de serviços em todo o território nacional. Isso, a nosso ver, também não é compatível com o porte das empresas beneficiárias da política pública que o Decreto nº 8.538/2015 busca alcançar.

### Sistema de Registro de Preços

63. A Lei nº 8.666/1993, em seu inciso art. 15, inciso II, estabelece que as aquisições de bens ou contratações de serviços deverão ser realizadas, na medida do possível, por meio do sistema de registro de preços. Ademais, a regulamentação do sistema de registro de preços foi implementada pelo Decreto nº 7.892/2013, que determina, em seu artigo 7º, caput, a realização de sua licitação na modalidade de concorrência ou de pregão. Define, ainda, em seu artigo 3º as hipóteses em que sua utilização é permitida, a saber:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

64. A esse respeito, o Parecer PGFN/CJU nº 1.944/2012 assentou que incumbe ao órgão assessorado indicar o fundamento da adoção do sistema de registro de preços, enquadrando a contratação a uma das hipóteses do artigo 3º do Decreto nº 7.892/2013. Nesse sentido: "*13. Diante do exposto, e partindo do pressuposto de que esta Coordenação-Geral Jurídica não detém os conhecimentos fáticos e técnicos para aferir o enquadramento do objeto às hipóteses previstas no Decreto para a utilização do sistema de registro de preços, cumpre à área especializada interessada na contratação, por conhecer as necessidades da Administração Pública, afirmar e justificar o enquadramento do objeto a ser contratado dentre as hipóteses retratadas no Decreto, observando-se o entendimento da doutrina e do TCU acima esposado.*"

65. Desse modo, parece adequada a escolha do administrador quanto à modalidade, à forma e ao sistema de licitação, nos termos do art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº 10.520/2002, art. 1º, parágrafo 1º do Decreto nº 10.024/2019, art. 15 da Lei nº 8.666/1993 e art. 7º do Decreto nº 7.892/2013.

66. No TR, optou-se por realizar a licitação por Sistema de Registro de Preços, uma vez que se trata de contratação para atendimento a mais de um órgão ou entidade. Quanto à possibilidade de adoção do Sistema de Registro de Preços - SRP, torna-se necessário que a situação fática da contratação se enquadre em uma das hipóteses previstas no art. 3º do Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. A análise deste enquadramento é de competência da equipe de planejamento da contratação. Segundo item 4.3. Do uso do Registro de Preços, do Termo de Referência:

#### 4.3 Do uso do Registro de Preços

4.3.1. Será adotado o Sistema de Registro de Preços (SRP), regulamentado pelo Decreto nº 7.892/2013, sendo a Central de Compras (CENTRAL/SEGES/SEDGG-ME) o órgão gerenciador e os órgãos e entidades incluídos neste TR como participantes.

4.3.2 Qualquer órgão ou entidade integrante da administração pública poderá ser autorizado a utilizar a Ata de Registro de Preços durante a sua vigência, devendo, para tanto, consultar a Central de Compras sobre a possibilidade de adesão, nos termos do art. 22, do Decreto nº 7.892/2013.

4.3.3 A adoção do Sistema de Registro de Preços para a presente contratação fundamenta-se no inciso III do artigo 3º do Decreto 7.892/2013, qual seja: será adotado o SRP quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo. Nesse sentido, a presente contratação almeja suprir a demanda dos órgãos que registraram as iniciativas no sistema PGC para o PCA do ano de 2022.

4.3.4 As adesões tardias à ata de registro de preços (ARP) são limitadas, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que eventualmente aderirem.

4.3.4.1 A possibilidade de adesão tardia justifica-se neste certame tendo em vista a natureza da execução do processo de centralização de compras conduzido pela Central de Compras. Destaca-se que a central de Compras, no exercício de suas atribuições, objetiva maximizar o alcance de seus processos àquelas instituições que possuem demandas similares ao objeto da contratação e que por diferentes circunstâncias não conseguiram registrar tal demanda no momento da realização da IRP. Ademais a IN SGD-ME nº 01/2019 torna obrigatória a execução de todas as etapas da fase de Planejamento da Contratação, independentemente do tipo de contratação, inclusive nos casos

de formação de Ata de Registro de Preços. Portanto, não é raro que órgãos e entidades percam o prazo de registro de intenção na realização dos processos de planejamento. Nesse contexto, a previsão de utilização do instituto de adesão tardia torna-se fundamental para que aqueles órgãos que não conseguiram efetuar o registro da demanda na formação da Ata não deixem de se beneficiar das vantagens trazidas pela centralização da contratação. Em especial, do ganho de escala obtido com os volumes demandados com a centralização e economia processual por não ter que repetir o mesmo procedimento dentro da sua unidade.

67. No sistema de registro de preços não é necessária, no presente momento, a indicação orçamentária, já que o artigo 7º, § 2º, do Decreto n.º 7.892/2013, estabeleceu que esta somente será exigida para a formalização do contrato ou de outro instrumento hábil para tanto. Essa prescrição está em conformidade com o reiterado entendimento desta Procuradoria, bem como da AGU, segundo consta da Orientação Normativa AGU nº 20/2009, que dispõe: “Na licitação para registro de preços, a indicação da dotação orçamentária é exigível apenas antes da assinatura do contrato.”

68. Cumpre observar que, consoante o exposto no Parecer PGFN/CJU/COJLC/Nº 1206/2012, o sistema jurídico brasileiro exige a prévia disponibilidade orçamentária para fins de assunção de quaisquer obrigações pela Administração Pública (v.g., art. 167, inciso II, da CF/88; art. 16, da LRF; artigos 4º e 6º, ambos da Lei nº 4.320, de 1964; e artigos 7º, §2º, inciso III, e 55, inciso V, ambos da Lei nº 8.666, de 1993).

69. Com efeito, nas contratações efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços – SRP, no âmbito da administração pública federal, estabelece o Decreto nº 7.892/2013, em cujo art. 7º, § 2º dispõe que “na licitação para registro de preços não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil”. Desse modo, antes da assinatura de cada contrato oriundo do presente Registro de Preços, deve a autoridade cuidar de instruir os autos com a declaração de disponibilidade orçamentária e financeira, indicando rubrica específica e suficiente para cobertura das despesas correspondentes.

70. De qualquer sorte, entende-se recomendável, sempre que possível, que o gestor público preveja antecipadamente a dotação orçamentária que arcará com as despesas de eventuais contratações, não obstante a faculdade conferida pela nova norma. Deve a Administração verificar a pertinência entre as dotações orçamentárias apontadas e o objeto da contratação, a fim de avaliar se tais rubricas podem ser utilizadas para o pagamento de despesas deste tipo.

Ademais, segundo o Decreto nº 7.892/2013, art. 4º, fica instituído o procedimento de Intenção de Registro de Preços - IRP, a ser operacionalizado por módulo do Sistema de Administração e Serviços Gerais - SIASG, que deverá ser utilizado pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais - SISG, para registro e divulgação dos itens a serem licitados e para a realização dos atos previstos nos incisos II e V do caput do art. 5º e dos atos previstos no inciso II e caput do art. 6. Nesse contexto, cabe destacar que, conforme os documentos SEI 24387629, 26247263, e outros, foi disponibilizada a Intenção de Registro de Preço IRP nº 08/2022.

71. Por fim, será permitida a adesão à Ata de não-participantes, de acordo com o item 4.3.4 do Termo de Referência e 4.5 a 4.6 da Minuta de Ata de Registro de Preços (SEI 27778472). Cabe consignar que o Tribunal de Contas da União possui entendimento no sentido de que a abertura à adesão para não participantes é excepcional e deve ser motivada. Veja o que disse o tribunal:

"26. Sobre esse tema, já expus minha opinião em várias ocasiões. Volto a repetir o que deixei explicitado no despacho constante à peça 15. Este Tribunal tem se deparado frequentemente com processos envolvendo possíveis irregularidades em pregões efetuados pelo Sistema de Registro de Preços (SRP). Nessa linha, posso citar os TC's 032.610/2013-0, 014.969/2014-9, 020.025/2014-9, 020.363/2014-1, 021.893/2014-4 e 033.552/2013-4. Três desses processos já foram apreciados pelo TCU, com determinação para anulação do procedimento ou de algum ato (Acórdãos 2.561/2014, 2.583/2014 e 3.092/2014, todos do Plenário). 27. Em todos esses processos tenho manifestado minha crescente preocupação com o verdadeiro descalabro que pode representar o uso desvirtuado do SRP, em virtude, principalmente, da possibilidade de alimentação inconveniente e inoportuna do pernicioso "mercado de atas". (...) 30. De minha parte, estou convicto que, em futuro muito próximo, esta Corte deverá voltar se debruçar sobre o exame da constitucionalidade do dispositivo regulamentar que permite a utilização da ata de registro de preços por órgão não participante, também conhecida como "adesão tardia", ou mais simplesmente, "carona", atualmente o art. 22 do Decreto 7.892/2013. 31. Boa parte da doutrina também aponta que a prática do carona representa uma possível afronta a diversos princípios no mundo jurídico (por exemplo, legalidade, moralidade, isonomia e competitividade) e ainda possibilita algumas distorções que podem ser claramente percebidas no mundo dos fatos (por exemplo, os riscos de a empresa detentora da ata controlar parte significativa de negócio local, regional ou nacional e de aquisições que não contemplam a real necessidade do órgão com a leniente adaptação do objeto a ser contratado a um objeto já registrado em ata). 32. Em face de tais considerações, reforço meu entendimento de que a adesão prevista no art. 22 do Decreto 7.892/2013 para órgão não participante (ou seja, que não participou dos procedimentos iniciais da licitação) é uma possibilidade anômala e excepcional, e não uma obrigatoriedade a constar necessariamente em todos os editais e contratos de pregões para Sistema de Registro de Preços. Nesse sentido, conforme defendeu a peça instrutiva, a Fundação licitante, na qualidade de órgão gerenciador do registro de preços em comento, deve também justificar a previsão para adesão de órgãos não participantes. 33. Ressalvo, todavia, da mesma forma que expus no item 24 deste voto, que se afigura mais adequado, à luz da Resolução TCU 265/2014, no lugar de promover-se determinação à entidade, dar-lhe ciência de que a previsão, no edital de licitação, da possibilidade de adesão por outro órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame à ata de registro de preço, nos termos do art. 22 do Decreto 7.892/2013, sem que haja justificativa para inclusão dessa possibilidade, fere o art. 3º da Lei 8.666/1993 e o princípio da motivação dos atos administrativos. (...) ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em: (...) 9.3. dar ciência à Fundação Nacional de Saúde (Funasa), com fundamento no art. 7º, da Resolução TCU 265/2014, sobre as seguintes falhas identificadas no Pregão Eletrônico 1/2015, para que sejam adotadas providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes: (...) 9.3.2 falta de justificativa para previsão, no edital, de adesão à ata de registro de preços por outros órgãos ou entidade da administração (art. 22 do Decreto 7.892/2013), o que fere o art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da motivação dos atos administrativos e o art. 9º, III, in fine, do Decreto 7.892/2013;"

72. A justificativa para a permissão de adesão consta do subitem 4.3.4.1 do Termo de Referência, transcrito anteriormente.

### Pesquisa de preços

73. Outro ponto importante no que concerne à instrução processual é a imprescindível pesquisa de preços de mercado relacionada ao objeto que se pretende contratar.

74. **Mais uma vez, destaca-se a necessidade de, s.m.j, a presente contratação utilizar o [Modelo de Contratação de Serviços de Operação de Infraestrutura e de Atendimento a Usuários de TIC no âmbito do SISP](#), instituído por meio da [Portaria SGD/ME nº 6.432, de 15 de junho de 2021](#), competindo à área técnica fazer tal enquadramento. Uma vez que referida Portaria refere-se expressamente às disposições da Instrução Normativa nº 73, de 5 de agosto de 2020, será procedida à análise segundo os termos desta IN. Entretanto, desde já, recomenda-se à Administração avaliar se a pesquisa realizada está de acordo com as novas orientações da SGD exaradas na referida Portaria, se aplicável.**

75. Nesta análise, é importante atentar para as disposições da INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 73, DE 5 DE AGOSTO DE 2020, a qual trata do procedimento administrativo atinente à pesquisa de preços. Transcreve-se, abaixo, o teor do seu art. 5º, que fixa os parâmetros a serem observados pelo gestor:

#### Parâmetros

Art. 5º A pesquisa de preços para fins de determinação do preço estimado em processo licitatório para a aquisição e contratação de serviços em geral será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros, empregados de forma combinada ou não:

I - Paineis de Preços, disponível no endereço eletrônico [gov.br/paineldeprescos](http://gov.br/paineldeprescos), desde que as cotações refiram-se a aquisições ou contratações firmadas no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do instrumento convocatório;

II - aquisições e contratações similares de outros entes públicos, firmadas no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do instrumento convocatório;

III - dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que atualizados no momento da pesquisa e compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório, contendo a data e hora de acesso; ou

IV - pesquisa direta com fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que os orçamentos considerados estejam compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório.

§1º Deverão ser priorizados os parâmetros estabelecidos nos incisos I e II.

§ 2º Quando a pesquisa de preços for realizada com os fornecedores, nos termos do inciso IV, deverá ser observado:

I - prazo de resposta conferido ao fornecedor compatível com a complexidade do objeto a ser licitado;

II - obtenção de propostas formais, contendo, no mínimo:

a) descrição do objeto, valor unitário e total;

b) número do Cadastro de Pessoa Física - CPF ou do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ do proponente;

c) endereço e telefone de contato; e

d) data de emissão.

III - registro, nos autos da contratação correspondente, da relação de fornecedores que foram consultados e não enviaram propostas como resposta à solicitação de que trata o inciso IV do caput.

76. Como se nota, a norma em questão estabelece preferência pela consulta ao Painel de Preços disponibilizado no endereço eletrônico <http://paineldeprescos.planejamento.gov.br>, bem como pela análise de contratações similares realizadas por outros entes públicos, devendo a pesquisa, via de regra, envolver pelo menos três preços ou fornecedores, consoante, inclusive, recomendação do Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 1713/2007 – Primeira Câmara e Acórdão nº 2380/2013 – Plenário). A utilização do Painel de Preços, porém, não dispensa o gestor público de uma análise crítica dos dados ali disponibilizados. Nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, no Acórdão nº 4780/2017, Primeira Câmara, aplicável também à nova Instrução Normativa na medida em que coincidam as redações:

“1.6.1. observar, quando da elaboração do orçamento estimativo, o disposto nos §§1º, 4º e 5º do art. 2º da IN MP/SLTI 5/2014 e no Acórdãos-TCU 2.637/2015- Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas e 3.351/2015-Plenário, Relator Ministro André Luis de Carvalho, de forma a priorizar a pesquisa no Painel de Preços disponibilizado pelo Ministério do Planejamento e nas contratações similares de outros entes públicos e analisar, de forma crítica, os preços coletados, desconsiderando, do cálculo do valor médio, aqueles que se mostrarem inexequíveis ou excessivamente elevados;” [Destacou-se] ... Os sistemas oficiais de referência da Administração Pública reproduzem os preços de mercado, e, por gozarem de presunção de veracidade, devem ter precedência em relação à utilização de cotações efetuadas diretamente com empresas que atuam no mercado. Auditoria realizada em obras de seccionamento de linha de transmissão na subestação Extremoz II, localizada no Rio Grande do Norte, sob responsabilidade da Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf), examinou o processo de contratação de empresa para construção e elaboração do projeto, por meio da Concorrência CN-80.2017.0850. Entre as constatações da equipe de auditoria, foram apontadas “deficiências na elaboração do orçamento estimado da contratação, especificamente sobre a utilização de preços de insumos baseados em cotação de único fornecedor para alguns itens do orçamento estimado (mastro treliçado, ‘toyotão’ e puxador de cabos), inclusive em inobservância de insumo equivalente ao Sinapi e acima do preço previsto no referencial oficial (cimento), ou sem a comprovação da origem dos preços (EPI e cavalo mecânico), somada à ausência da documentação comprobatória dos levantamentos e estudos que fundamentaram o orçamento estimado”. Propiciada a oitiva da contratante, esta justificou, em síntese, que entendeu ser mais apropriado usar como referência os custos de insumos obtidos por intermédio de cotação de preços na região em vez do sistema oficial, o Sinapi. Ao se manifestar sobre o ponto, o relator asseverou que o entendimento da Chesf contrariava a jurisprudência do TCU, que seria pacífica “ao assentar que os sistemas oficiais de referência da Administração Pública reproduzem os preços de mercado, e, por gozarem de presunção de veracidade, devem ter precedência em relação ao uso de cotações efetuadas diretamente às empresas que atuam no mercado”. Reproduzindo excertos de julgados que alicerçavam o seu posicionamento (Acórdãos 1.923/2016 e 1.000/2017, ambos do Plenário) e destacando que o Sinapi se tornou referência oficial de preços desde a LDO de 2003, o relator arrematou: “o Sinapi deve ser considerado referência de preços, e, por conseguinte, deve ter primazia em relação às cotações efetuadas diretamente ao mercado”. Não obstante concluir que a estatal não conseguiu justificar as falhas na elaboração do orçamento estimado da licitação, o relator reconheceu a presença de atenuantes que deveriam ser consideradas e sopesadas no julgamento do processo. Nesse sentido, observou que a proposta da empresa vencedora da licitação ficou abaixo dos valores constantes no orçamento de referência elaborado pela própria equipe de auditoria, o que indicava que “a licitação conduzida pela Companhia atingiu um dos objetivos dos certames dessa natureza, que consiste em obter a proposta mais vantajosa para Administração, apesar das falhas que permearam a disputa”. Observou, também, que a isonomia do certame foi preservada, que não havia sinais de restrição ao caráter competitivo da disputa e que não foram identificados indícios de má-fé dos responsáveis ou de direcionamento da licitação. Assim, nos termos do encaminhamento proposto pela equipe de auditoria, votou, e o colegiado por unanimidade acolheu, por dar ciência à Chesf de que “o emprego de preços de insumos baseados em cotação de único fornecedor para itens do orçamento estimado (no caso, mastro treliçado, “toyotão” e puxador de cabos), inclusive em inobservância de insumo equivalente ao Sinapi e acima do preço previsto no referencial oficial (como o item cimento), ou sem a comprovação da origem dos preços (EPI e cavalo mecânico), somada à ausência da documentação comprobatória dos levantamentos e estudos que fundamentaram o orçamento estimado no processo administrativo da licitação, vai de encontro à jurisprudência do TCU”. Acórdão 452/2019 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

77. É imprescindível que a Administração esteja certa de que a pesquisa de preços realizada reflete com exatidão as características e quantidades do objeto pretendido, com o fito de tornar a pesquisa apta a retratar, efetivamente, os preços praticados no segmento de mercado da contratação, devendo-se desconsiderar os preços inexequíveis ou excessivamente elevados, com base em “critérios fundamentados e descritos no processo administrativo.

78. No mesmo sentido, o Eg. TCU afirma que na elaboração de orçamentos destinados às licitações, deve a Administração desconsiderar, para fins de elaboração do mapa de cotações, as informações cujos preços revelem-se evidentemente fora da média de mercado, de modo a evitar distorções no custo médio apurado e, consequentemente, no valor máximo a ser aceito para cada item licitado (Acórdão nº 2943/2013 – Plenário, TC 023.919/2012-4, relator Ministro Benjamin Zymler, 30.10.2013).

79. Quanto à estimativa de preços, consta no documento “METODOLOGIA DA MÉDIA E MEDIANA SANEADA PARA DEFINIÇÃO DO PREÇO DE REFERÊNCIA - LICITAÇÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO CENTRALIZADA DE LICENÇAS DE *SOFTWARES* DE SUÍTE DE ESCRITÓRIO” [SEI 27073923], cuja conclusão é transcrita a seguir:

## 5. CONCLUSÃO

5.1 Verifica-se que a presente pesquisa de preços apresentou a necessidade de uma longa busca por preços para compor os preços estimados da contratação. No total, 63 preços gerais foram identificados no Comprasnet. Entretanto, após todo o trabalho de análise e descarte, restaram apenas 27 (vinte e sete) Termos de Homologação (de produtos Microsoft) válidos para este certame - dentro do período de 04/10/2021 e 16/08/2022 - ver na pasta Preços Públicos homologados do anexo denominado Resultado das Pesquisas de Preços SEI nº (27466543). Na linha de produtos Google, foram selecionados 7 (sete) - vide também pasta Preços Públicos homologados do anexo denominado Resultado das Pesquisas de Preços SEI nº (27466543). E apenas 05 (cinco) cotações foram conseguidas junto a fornecedores, para se aplicar os critérios da IN SEGES/ME nº 73/2020. Deve-se informar que 32 empresas que comercializam produtos Microsoft e oito empresas de produtos Google foram chamadas a apresentar preços para compor os conjuntos de amostra de preços para os itens de cada produto - SEI nº (27440937) e SEI nº (27440890). Logo, ficou devidamente evidenciado todo o esforço da equipe em se alcançar o mais amplo conjunto de preços a fim de compor a presente instrução para o preço estimado dos itens da contratação.

5.2 Deve-se destacar ainda que a equipe não se furtou de fazer análises críticas de preços individualizados (conforme explicitado dos subitens 4.5 ao subitem 4.18) sobre as amostras, conforme preconizado na IN SEGES/ME nº 73/2020, a fim de se buscar a adequação dos valores à realidade do mercado atual, sem deixar de buscar os valores que levem a Administração a conseguir a seleção da proposta mais vantajosa.

5.3 Diante do exposto, verifica-se que da utilização do preço estimado apresentado como preço de referência, a partir da metodologia e das análises aqui postas - resumidas na tabela do subitem 4.18 acima -, permitiu-se o alcance de preços adequados à realidade de mercado e compatíveis com os parâmetros preconizados na normatização pertinente ao tema (IN SEGES/ME nº 73/2020).

5.4 Dessa forma, considera-se que, pelas análises detalhadas dos valores trazidos para o processo e os devidos ajustes indicados no subitem 4.4 ao 4.18, a instrução processual da contratação para os softwares de Suíte de Escritório pode seguir seu fluxo adequadamente. Com base nos parâmetros aqui expostos o preço de referência total foi estabelecido em:

VALOR MÁXIMO	PREÇO DE REFERÊNCIA ESTABELECIDO BASEADO NA COMBINAÇÃO DE CENÁRIOS E PREÇOS DO CATÁLOGO, POR GRUPO
TOTAL	R\$ 374.013.456,36 (Trezentos e setenta e quatro milhões, treze mil e quatrocentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos)

5.5 Por fim, sugere-se a utilização dos valores unitários mensal, constantes da coluna denominada PREÇO UNIT (MENSAL), bem como a coluna denominada PREÇO UNIT (12M/36M), para o caso de preços anualizados ou de três anos, conforme o caso - da tabela do subitem 4.18, para servir como preço de referência e preço máximo para a aquisição em tela de softwares de Suíte de Escritório.

80. Havendo justificativas técnicas nos autos para a fixação do preço de referência, não há o que opor por parte desta Coordenação. Importante reiterar que as afirmações e premissas sobre o mercado específico de empresas atuantes no ramo objeto da contratação são de caráter técnico, sendo de responsabilidade exclusiva do Órgão Consulente. Relembre-se o entendimento do TCU no Acórdão 4952/2012 – Plenário, que diz:

“A definição da metodologia a ser empregada no processo de elaboração de pesquisa de preços se encontra nitidamente dentro do espaço de escolha discricionária da administração”

81. Finalmente, cabe destacar que consta do art. 39 da Lei 8666/93:

Art. 39. Sempre que o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" desta Lei, o processo licitatório será iniciado, obrigatoriamente, com uma audiência pública concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a publicidade da licitação, à qual terão acesso e direito a todas as informações pertinentes e a se manifestar todos os interessados. Parágrafo único. Para os fins deste artigo, consideram-se licitações simultâneas aquelas com objetos similares e com realização prevista para intervalos não superiores a trinta dias e licitações sucessivas aquelas em que, também com objetos similares, o edital subsequente tenha uma data anterior a cento e vinte dias após o término do contrato resultante da licitação antecedente. [\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

82. Ademais, deve ser computado o valor previsto das adesões de órgãos e entidades não participantes (caronas) para aferição do limite que torna obrigatória a realização da audiência pública disposta no art. 39, caput, da Lei 8.666/1993 (Acórdão TCU 248/2017 – Plenário e 5966/2018-Segunda Câmara). **Consta nos autos aviso sobre audiência pública (SEI 28041011), recomendando-se que seja juntado aos autos relatório de sua efetiva realização.**

## IV

### EDITAL, ATA E CONTRATO

83. No que tange às minutas de Edital, de Contrato e de ata, observa-se que o Consulente apresentou Termo de Responsabilidade (SEI 27778596) onde afirma:

1. Pelo presente, declaro que, para elaboração da Minuta de Edital [SEI 27778514], utilizei a minuta padrão modelo AGU: "Edital - Serviços Tecnologia Informação e Comunicação, (atualizado Fevereiro/2022)", da Minuta da Ata de Registro de Preços [SEI 27778472], utilizei a minuta padrão modelo AGU: "Ata de Registro de Preços - Serv Tecn Inform e Comunic, de dezembro/2021" e da Minuta do Contrato [SEI 27778514] utilizei a minuta padrão modelo AGU: "Contrato – Serv Tecn Inform e Comunic, de dezembro/2021", já previamente aprovadas pelo Conselho de Consultoria Administrativa da PGFN.

84. Diante disso, serão analisados no presente parecer somente as adaptações indicadas no documento SEI 27778596, que informa terem sido excluídos/alterados os itens :

#### EDITAL:

MINUTA AGU	MINUTA DE EDITAL PROPOSTA	JUSTIFICATIVA

	Folha de apresentação do pregão	<b>Inclusão:</b> Listadas, sob forma de tabela, as informações mais relevantes do Edital, de forma que o licitante tenha imediato conhecimento das condições mais relevantes estabelecidas no edital. Este modelo tem como referência os editais do Tribunal de Contas da União, considerando esta uma boa prática.
	Estrutura do edital	<b>Inclusão:</b> Listados todos os itens e anexos que compõem o instrumento convocatório de modo a facilitar rápida localização sobre o assunto referente a cada item.
1.3		<b>Alterado:</b> Para incluir referência ao critério unitário de julgamento.
4.2.6		<b>Excluído:</b> Não se aplica, pois há previsão da participação de entidades empresariais que estejam reunidas em consórcio, consoante o disposto no parágrafo 8 da Nota Técnica 33630 [SEI 26677502].
4.6.1.1		<b>Excluído:</b> O subitem foi excluído, pois a licitação não possui itens exclusivos a ME/EPP
4.6.9. 4.6.9.1.		<b>Excluído:</b> Os itens foram excluídos, pois para a presente contratação é inaplicável o direito de preferência previsto no Decreto nº 7.174 de 2010.
	6.1.3 6.2 6.3	<b>Inclusão:</b> Informações importantes que devem constar estar na Proposta de Preços.
6.3	6.5	<b>Alterado:</b> Foi alterado o termo " <i>Planilha de Custos e Formação de Preços</i> " por " <i>Modelo de Proposta</i> ", uma vez que a licitação não exige uma planilha de formação de preço. O Software é comercializado pelo seu valor unitário, sem descrição dos custos que o compõem.
7.5.1		<b>Alterado:</b> Para deixar mais claro como deverá ser formulado o lance, foi complementada a redação com o seguinte trecho: "por período de subscrição (12 meses ou 36 meses a depender do item)".
7.8		<b>Alterado:</b> Foi inserida uma tabela com o intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances.
	7.18.1	<b>Inclusão:</b> De modo a esclarecer que não serão aceitos valores superiores ao estimado pela Administração, seja para o valor global seja para o valor unitário do item, como forma de evitar o jogo de planilha.
7.25 a 7.25.4		<b>Excluído:</b> Excluído subitens devido esta licitação não estar vinculada ao Decreto 7.174/2010
7.26		<b>Excluído:</b> Excluído, pois no modo de disputa adotado não terá a fase fechada.
8.2 8.3 8.4 8.5.4.1.2 8.7		<b>Alterado:</b> Como o objeto da contratação não envolve mão de obra com dedicação exclusiva, o cálculo dos valores dos itens não é obtido por meio de Planilha de Custos e Formação de Preços. Assim foi alterada a expressão "Planilha de Custos e Formação de Preços" por "Proposta de Preços, visto que não a contratação não possui Planilha de Custos e Formação de Preços. A dispensa da Planilha de Custos e Formação de Preços é baseada na previsão do item 2.9, alínea b.1 do Anexo V da IN nº 05, SEGES, de 26 de maio de 2017.
8.5.4		Retirado o trecho "desconto menor do que o mínimo exigido", pois o critério de julgamento adotado não foi o do menor desconto.
8.10.2 8.11 8.12 8.13 8.13.2	8.9.2 8.10 8.11 8.12 8.12.1	<b>Alterado:</b> Atendendo a recomendação da PGFN, esses itens foram reinseridos no edital, porém utilizando-se outro termo em substituição a "Planilha de Custos e Formação de Preços", para adequar a redação ao objeto da contratação. O termo escolhido foi "Proposta Final Adequada ao Menor Lance" ou apenas "Proposta", ou ainda "Proposta Final". No subitem 8.12, foi retirado o seguinte trecho: "(..) em relação aos insumos e também quanto aos salários das categorias envolvidas na contratação", por não ser compatível com a contratação em tela.
9.3.1		<b>Incluído:</b> A redação foi retirada da nota técnica da AGU e o motivo de sua inclusão foi para deixar mais clara a questão da documentação complementar.
9.13.7		Alterado a redação com a substituição do termo "contrato" por "Ata de Registro de Preços".
9.21		<b>Excluído:</b>

9.21.1		Foi excluído, pois a Equipe de Planejamento da Contratação, ao definir os critérios de habilitação, não indicou a necessidade de exigir os requisitos de forma cumulativa.
11.1.2 11.1.3		<b>Alterado:</b> Optou-se por orientar o licitante detentor do menor lance a encaminhar a proposta final adequada ao lance vencedor a seguir o modelo da proposta. Como não há Planilha de Custo e Formação de Preço, a redação ficou da seguinte forma: "11.1.2 apresentar a Proposta de Preços, devidamente ajustada ao lance vencedor, em conformidade com o modelo anexo a este instrumento convocatório. 11.1.3 seguir o modelo constante do Anexo IV deste edital - MODELO DE PROPOSTA)."
17.1 a 17.2.2		<b>Alterado:</b> Foi retirado o termo "instrumento equivalente", pois será firmado Termo de Contrato
17.4	17.3 17.3.1 17.3.2 17.3.3	<b>Alterado:</b> Reforçar que haverá diferentes prazos de vigências e de possível prorrogações conforme estabelecido no item 12 do Termo de Referência.
24.2		<b>Alterado:</b> Adaptada a redação uma vez que só serão aceitas impugnações por e-mail.
25.11		<b>Alterado:</b> Adaptada a redação, uma vez que o edital só estará disponível em endereços eletrônicos e não será entregue fisicamente, da mesma forma se dará o acesso aos autos.

**ATA DE REGISTRO DE PREÇOS:**

3.2		<b>Alterado:</b> Devido ao grande número de órgãos participantes, optou-se por remeter ao anexo do termo de referência.
4.1.2. 4.1.2.1. 4.4.1		Excluídos. Não são compatíveis com o objeto do Pregão.

**CONTRATO:**

2.1		<b>Alterado:</b> Prazo máximo de prorrogação ajustado para 48 meses, de acordo com o artigo 57, IV, da Lei 8.666, de 1993.
16.1		<b>Mantido:</b> Considerando que o contrato será executado por diversos entes/ órgãos em diferentes unidades da federação, não foi estabelecido o foro para os eventuais litígios. O preenchimento do foro deverá ser feito quando da formalização do contrato por cada ente/ órgão.

85. **Quanto à exclusão das referências aos Decretos 7.174/2010 e ao Decreto 8.538/2015 e ao direito de preferência reiteram-se as recomendações anteriormente feitas.**

86. Em relação às demais informações lançadas no Termo de Responsabilidade do Edital, entende-se que, em geral, as alterações, exclusões ou inclusões de itens nele mencionados não encontram óbice jurídico, situando-se dentro da margem de competência ou conveniência do Consultante para adaptação da minuta às especificidades da presente contratação. Cabe-nos, entretanto, fazer as seguintes considerações:

86.1. **Quanto à mencionada exclusão dos subitens 9.21 e 9.21.1 da minuta-padrão da AGU, entende-se que tais itens devem ser reinseridos, uma vez que se trata de licitação por grupos, alinhando-se às orientações do TCU.** Nesse sentido, destaca-se das Notas Explicativas da minuta-padrão da AGU:

(...)

Todavia, quando o licitante concorre em mais de um item, compromete-se a executar concomitantemente as diversas contratações que poderão advir, de modo que, nessa hipótese, os requisitos de habilitação devem ser cumulativos, mas apenas exigíveis em relação aos itens que o licitante efetivamente venceu, e não apenas concorreu. Tal é a orientação do TCU (Acórdão nº 1.630/2009 – Plenário).

No caso de a habilitação do licitante não atingir as exigências cumulativas para todos os itens (ou grupos) para os quais concorreu, então o licitante deverá ser inabilitado em algum ou alguns deles, e a escolha deve recair sobre aquele ou aqueles que representarem o menor gravame para o licitante, ou seja, os de menor valor, e só deve recair sobre os que forem suficientes para que a habilitação do licitante atinja as exigências cumulativas do item ou itens remanescentes.

86.2. **No subitem 17.1, apesar de mencionado que foi retirado o termo "instrumento equivalente", ele ainda permanece, o que deve ser avaliado pela Área Técnica.**

87. Ademais, as datas a serem colocadas nas minutas deverão ser as das efetivas assinaturas. Ressalte-se que os ajustes celebrados pela Administração Pública não podem ter efeitos retroativos, os quais produzem efeitos ex nunc. Em outros termos, não podem abarcar situação pretérita às suas celebrações.

88. O futuro contratado deverá manter, durante a execução do contrato, todas as condições que a habilitaram a celebrar a avença (art. 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993). Assim, antes da contratação e de qualquer pagamento deve-se verificar no SICAF[1] se há viabilidade de a contratada prestar serviços para a Administração, bem como verificar a regularidade trabalhista, nos moldes disciplinados na Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011. Recomenda-se, ainda, consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), instituída pela Portaria nº 516, de 15 de março de 2010, do Ministério do Controle e da Transparência e ao Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade, supervisionado pelo Conselho Nacional de Justiça. A consulta ao Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais – CADIN deverá ser feita com fulcro no art. 6º da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002[2]. Por fim, consultar o cadastro de licitantes inidôneos junto ao TCU.

89. Ainda, alerta-se para a necessidade da prévia autorização da autoridade competente para a ulatimação da contratação pretendida, nos termos do disposto no Decreto nº 10.193, de 27 de dezembro de 2019, quando da contratação.

90. Por fim, salienta-se novamente que a esta Coordenação-Geral não compete manifestar sobre aspectos técnicos pertinentes ao objeto, tampouco sobre a conveniência e oportunidade da contratação, mas tão somente sobre seus aspectos legais.

#### IV CONCLUSÃO

91. Diante do exposto, opina pela aprovação das minutas de Edital, Ata de Registro de Preços, Contrato, Termo de Referência e respectivos Anexos, uma vez que guardam conformidade com a legislação em vigor, que rege as licitações e os contratos administrativos, desde que respeitadas as recomendações deste Parecer, em especial as constantes dos itens 9, 10, 23, 24, 27, 29, 30, 45, 47, 50, 53, 54, 57, 58, 74, 82, 85, 86.1, 86.2, 89, a seguir transcritos para facilitar a visualização:

9. Dessa forma, deve a Área Técnica atestar a utilização do Modelo previsto na Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021, se aplicável, ou providenciar a autorização prévia da SGD para adoção de modelo diverso.

10. A fim de atender a demanda da Consulente de celeridade na apreciação da demanda, optou-se fazer a análise que comumente é feita nesse tipo de contratação, que toma como referência a IN SGD/ME nº 1, de 2019, a qual é reiteradamente citada na Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021. Entretanto, caso haja alterações substanciais no planejamento da contratação, em face da adequação às disposições da nova Portaria SGD/ME nº 6.432, de 2021, o processo deve retornar para análise desta PGFN para nova apreciação.

23. No entanto, no Termo de Referência (TR), identificou-se que consta justificativa expressa acerca da pretensão de aquisição dos produtos da fabricante Microsoft, porém não os da fabricante Google, o que deve ser incluído no referido documento pela Área Técnica. (...)

24. Recomenda-se que na justificativa da Área Técnica reste claro que se estar a observar a norma de exceção do §5º do art.7º da Lei nº 8.666, de 1993, sendo viável a licitação de objeto sem similaridade, apenas nos casos em que for tecnicamente justificável, devendo a informação constar dos autos expressamente, sendo a imprescindibilidade da escolha de responsabilidade única da área técnica.

27. Assim sendo, em princípio, parece não subsistir a justificativa do subitem 4.1.7.4. do Termo de Referência (SEI 28000028), pelo que se recomenda complementação/retificação de justificativas nos autos, pela Área Técnica, sobre não aplicação do direito de preferência no caso.

29. Portanto, vislumbra-se contradição entre os subitens 4.1.7.4 e 16.2 do TR, devendo este ser retificado pela Área Técnica, com a recomendação de complementar/retificar as justificativas de não aplicação do direito de preferência, especialmente considerando-se o disposto no art. 4º do Decreto 7174/2010 retromencionado.

30. Destaca-se que o Decreto 7174/2010 não trata apenas de EPP e ME, trazendo outras preferências, o que se recomenda seja considerado quando da retificação do TR. (...).

45. Uma questão que merece ser destacada é que o link do Termo de Responsabilidade do Termo de Referência nos encaminha a um modelo de 04/2021, enquanto o modelo atual é de 1/06/2021. Assim, recomenda-se comparar os modelos e atualizar eventuais modificações existente e, existindo dúvidas jurídicas, submeter os autos para reanálise.

47. Entretanto, parece-nos de suma importância a inserção da Lei Geral de Proteção de Dados como subitem integrante da Política de Segurança na contratação em deslinde, recomenda-se que a Área Técnica avalie a conveniência e oportunidade dessa inclusão no Termo de Referência.

50. Ante o exposto, recomenda-se a Área Técnica avaliar a inclusão de menção à LGPD no Termo de Referência.

53. Ante o exposto, sugere-se que a área técnica avalie a conveniência e oportunidade dos prazos de vigência fixados no Termo de Referência, à luz das novas orientações da SGD (PORTARIA SGD/ME Nº 6.432, DE 15 DE JUNHO DE 2021), caso aplicáveis ao presente caso. Ademais, caso mantidos os prazos já informados, sugere-se que seja realizada a devida justificativa no Termo de Referência.

54. No que tange ao subitem referente à comprovação da qualificação técnica, recomenda-se à Área Técnica reavaliar se os requisitos ali descritos são suficientes em razão do Acórdão TCU (...)

57. Em prosseguimento, deve a Área Técnica averiguar e atestar que a presente contratação não se enquadra em nenhuma das vedações previstas no art. 3º da IN nº 1/2019, o que deve ser providenciado pela Área Técnica, visto que, s.m.j., não há esse ateste nos autos:

58. Repita-se, em que pese seja eminentemente técnico, entende-se necessário que seja avaliada se houve, no caso, eventual violação ao inciso I supracitado e ao inciso I do art. 3º da IN nº 01/2019 - os quais vedam mais de uma solução de TIC em um único contrato. Nesse sentido, a Administração aduziu que "(...) não foi realizado um comparativo de preços das soluções das empresas Microsoft e Google por se entender que não caberia aqui a escolha de uma ou de outra solução com base em preços e ou outras características específicas, uma vez que ambas atendem adequadamente a demanda por softwares dessa natureza", o que implica em uma avaliação acerca da violação do normativo retrocitado o qual prima pela ampliação da competitividade e, conseqüentemente, na obtenção de propostas mais vantajosas para o poder público.

74. Mais uma vez, destaca-se a necessidade de, s.m.j, a presente contratação utilizar o [Modelo de Contratação de Serviços de Operação de Infraestrutura e de Atendimento a Usuários de TIC no âmbito do SISP](#), instituído por meio da [Portaria SGD/ME nº 6.432, de 15 de junho de 2021](#), competindo à área técnica fazer tal enquadramento. Uma vez que referida Portaria refere-se expressamente às disposições da Instrução Normativa nº 73, de 5 de agosto de 2020, será procedida à análise segundo os termos desta IN. Entretanto, desde já, recomenda-se à Administração avaliar se a pesquisa realizada está de acordo com as novas orientações da SGD exaradas na referida Portaria, se aplicável.

82. (...) Consta nos autos aviso sobre audiência pública (SEI 28041011), recomendando-se que seja juntado aos autos relatório de sua efetiva realização.

85. Quanto à exclusão das referências aos Decretos 7.174/2010 e ao Decreto 8.538/2015 e ao direito de preferência reiteram-se as recomendações anteriormente feitas.

86.1. Quanto à mencionada exclusão dos subitens 9.21 e 9.21.1 da minuta-padrão da AGU, entende-se que tais itens devem ser reinseridos, uma vez que se trata de licitação por grupos, alinhando-se às orientações do TCU.

86.2. No subitem 17.1, apesar de mencionado que foi retirado o termo "instrumento equivalente", ele ainda permanece, o que deve ser avaliado pela Área Técnica.

89. Ainda, alerta-se para a necessidade da prévia autorização da autoridade competente para a ultimateção da contratação pretendida, nos termos do disposto no Decreto nº 10.193, de 27 de dezembro de 2019, quando da contratação.

É o Parecer, com proposta de encaminhamento dos autos à Central de Compras da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital.

Documento assinado eletronicamente

**MÔNICA OLIVEIRA DA COSTA**

Procuradora da Fazenda Nacional

Aprovo o Parecer, a partir da competência delegada pela Portaria PGACD/PGFN nº 10506, de 13 de novembro de 2019. Encaminhe-se à Central de Compras da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital.

Documento assinado eletronicamente

**LUCIANO MOREIRA CARVALHO**

Coordenador-Geral de Licitações e Atos Normativos em Contratação Pública



Documento assinado eletronicamente por **Luciano Moreira Carvalho, Coordenador(a)-Geral**, em 25/10/2022, às 15:17, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Mônica Oliveira da Costa, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 25/10/2022, às 15:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://sei.economia.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **28537951** e o código CRC **30305AFE**.