



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ
GABINETE
COTA n. 00078/2023/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU

NUP: 00893.000122/2023-93

INTERESSADOS: REITORIA DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ (UNIFAP)

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Senhor Pró-Reitor de Administração,

1- Trata-se de processo que versa acerca de contratação do serviço de computação em nuvem (cloud computing), com acesso online, fazendo uso de conexões seguras usando protocolo HTTPS, no qual a infraestrutura de armazenamento, processamento e transmissão de dados é fornecida e mantida pela CONTRATADA, ficando a CONTRATANTE responsável apenas pelo provimento dos meios de acesso dos seus usuários à Internet.

2- Os autos foram encaminhados para análise jurídica através do DESPACHO Nº 35569/2023 - GR.

3- Analisando os autos, verifica-se que a administração pretende que a contratação seja feita por dispensa de licitação.

3- Ocorre que não foram utilizados os "Modelos da Lei nº 14.133/21 para Contratação Direta" constantes no site da AGU (<https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/14133/modelos-da-lei-no-14-133-21-para-contratacao-direta>).

4- Assim, restituem-se os autos para que o Termo de Referência e o Contrato sejam ajustados aos modelos mais recentes da AGU para a dispensa de licitação pretendida.

5- Atenta-se, ainda, para que a Administração preencha e anexe aos autos a **LISTA DE VERIFICAÇÃO** (Inexigibilidades e Dispensas de licitação em geral), também disponível no site da AGU ("Modelos da Lei nº 14.133/21 para Contratação Direta"), com a demonstração de que tudo o que está ali estipulado foi cumprido nos autos.

6- Fundamental, ainda, que a UNIFAP ateste nos autos que foram observados, cumulativamente, os requisitos previstos no §1º do artigo 75 da Lei n.º 14.133/2021 e nos §§1º e 2º do artigo 4º da Instrução Normativa SEGES n.º 67/2021.

7- Na instrução do processo de contratação direta por dispensa de licitação, a UNIFAP, sem olvidar das eventuais consequências do art. 73, deverá atentar, ainda, para o disposto no art. 72 da Lei n. 14.133, de 2021, que impõe o atendimento das exigências abaixo, mediante juntada dos respectivos documentos ao processo (grifos nossos):

Do Processo de Contratação Direta

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Art. 73. Na hipótese de contratação direta indevida ocorrida com dolo, fraude ou erro grosseiro, o contratado e o agente público responsável responderão solidariamente pelo dano causado ao erário, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

8- Quanto à estimativa de custos, constitui exigência do art. 72, inciso II, da Lei n. 14.133, de 2021, que determina que a estimativa de despesa para os casos de afastamento de licitações também seja apurada na forma estabelecida no art. 23 do mesmo instrumento normativo, assim redigido:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

(...)

§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

9- Recomenda-se, ainda, que a UNIFAP, na pesquisa/justificativa do preço, atente-se na forma estabelecida no art. 7º da IN SEGES-ME n. 65, de 2021, assim redigido:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

10- Opina-se, ainda, que, se for o caso, a UNIFAP **justifique a preterição** da ordem preferencial das fontes de pesquisa dos incisos I e II do art. 5º da IN SEGES-ME n. 65, de 2021, como permitem o respectivo § 1º e o parágrafo de mesmo número do art. 6º do citado ato normativo, assim redigidos:

Art. 5º (...)

§ 1º Deverão ser priorizados os parâmetros estabelecidos nos incisos I e II, devendo, em caso de impossibilidade, apresentar justificativa nos autos.

Art. 6º (...)

§ 1º Poderão ser utilizados outros critérios ou métodos, desde que devidamente justificados nos autos pelo gestor responsável e aprovados pela autoridade competente.

11- Ressalta-se, ainda, que se exige a prova da regularidade fiscal, social e trabalhista, mesmo nas dispensas ou inexigibilidades de licitação, pois a comprovação da habilitação do contratado deve ser exigida com relação aos aspectos essenciais à regularidade da contratação (arts. 62, III, 63, III, 68, III, IV, V e VI, e 91, § 4º, da Lei n. 14.133, de 2021).

12- O objetivo da norma é incentivar a Administração a contratar interessado idôneo e que não seja devedor da própria Administração contratante, o que indicaria comportamento passível de repulsa em razão de presunção contrária ao interesse

público.

13- A entidade a ser contratada deve apresentar regularidade e manter regulares durante a execução do contrato todas as condições de habilitação e qualificação requeridas para contratação e não poderá estar impedida de licitar e contratar com o Poder Público ou com o respectivo direito suspenso.

14- Portanto, deverão ser verificadas as certidões de regularidade fiscal, social (Fazenda Federal, PGFN, Previdência e FGTS) e trabalhista, assim como realizadas consultas demonstrativas de ausência de suspensões ou impedimentos para contratar com o Poder Público (CEIS, CNEP, CNJ e TCU ou consolidada), inclusive no âmbito do Sicaf e Cadin.

15- Após a adoção das providências sugeridas, retornem os autos para manifestação jurídica conclusiva.

Macapá, 30 de outubro de 2023.

LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA
Procuradora-Chefe

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00893000122202393 e da chave de acesso de881ac5



Documento assinado eletronicamente por LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1325342235 e chave de acesso de881ac5 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 30-10-2023 21:13. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
