

APROVAÇÃO DA LEI ORÇAMENTÁRIA – AUSÊNCIA DE LOA APROVADA – POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DE DESPESAS PERMITIDAS PELA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS (LDO) EM VIGOR – LICITAÇÕES PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS – DESNECESSIDADE DE INDICAÇÃO DA DOTAÇÃO.

1. Para a instauração (dar início) do processo licitatório pressupõe a necessidade de aprovação da Lei Orçamentária Anual para o exercício financeiro vindouro pela Assembleia Legislativa, mesmo que o Tribunal de Justiça já tenha as previsões de recursos orçamentários, devidamente aprovado pelo Tribunal Pleno, especialmente se o processo licitatório criar encargos financeiros para a Administração Pública, pois, nessa hipótese, a regra é que a indicação de recursos orçamentários seja feita com base na Lei Orçamentária Anual (LOA) aprovada e publicada, conforme os artigos 6º, XXIII, “j”; 11, parágrafo único; 18; 40, V, “c”, da Lei Federal n. 14.133/2021; e o artigo 16, I e II, da Lei Complementar Federal n. 101/2000.

2. Excepcionalmente, contudo, na ausência de LOA aprovada, para os órgãos que detêm autonomia financeira, admite-se a utilização da proposta orçamentária para a indicação de recursos orçamentários de procedimentos licitatórios, nos casos em que: a) fique justificada a necessidade de início de prestação de serviços ou aquisição de bens logo no início do exercício financeiro seguinte (Decreto Estadual nº 15.941/2022, art. 5º, §1º, I); b) sejam respeitados os limites da Lei de Diretrizes Orçamentárias (CE-MS, art. 110, § 1º); c) sejam respeitados os limites do regime de limitação de gastos (ADCGT da CE-MS, arts. 55-56).

3. Alternativamente, pode-se utilizar o sistema de registro de preços, o qual dispensa a indicação da dotação orçamentária (Decreto Estadual n. 15.454/2020, art. 18).

PARECER-C: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 4ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 6 a 9 de maio de 2024, DELIBERAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **responder a consulta** formulada pelo excelentíssimo desembargador Paschoal Carmello Leandro, ex-presidente do Tribunal de Justiça de MS, da seguinte forma: **Pergunta:** Para a instauração (dar início) do processo licitatório pressupõe a necessidade de aprovação da Lei Orçamentária Anual para o exercício financeiro vindouro pela Assembleia Legislativa, mesmo que o Tribunal de Justiça já tenha as previsões de recursos orçamentários, devidamente aprovado pelo Tribunal Pleno? **Resposta:** Sim, especialmente se o processo licitatório criar encargos financeiros para a Administração Pública, pois, nessa hipótese, a regra é que a indicação de recursos orçamentários seja feita com base na Lei Orçamentária Anual (LOA) aprovada e publicada, conforme os artigos 6º, XXIII, “j”; 11, parágrafo único; 18; 40, V, “c”, da Lei Federal n. 14.133/2021; e o artigo 16, I e II, da Lei Complementar Federal n. 101/2000. Excepcionalmente, contudo, na ausência de LOA aprovada, para os órgãos que detêm autonomia financeira, admite-se a utilização da proposta orçamentária para a indicação de recursos orçamentários de procedimentos licitatórios, nos casos em que: a) fique justificada a necessidade de início de prestação de serviços ou aquisição de bens logo no início do exercício financeiro seguinte (Decreto Estadual nº 15.941/2022, art. 5º, §1º, I); b) sejam respeitados os limites da Lei de Diretrizes Orçamentárias (CE-MS, art. 110, § 1º); c) sejam respeitados os limites do regime de limitação de gastos (ADCGT da CE-MS, arts. 55-56). Alternativamente, pode-se utilizar o sistema de registro de preços, o qual dispensa a indicação da dotação orçamentária (Decreto Estadual n. 15.454/2020, art. 18).

Campo Grande, 9 de maio de 2024.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

PARECER-C - PAC00 - 5/2024

PROCESSO TC/MS: TC/4750/2023

PROCOLO: 2239959

TIPO DE PROCESSO: CONSULTA

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE BODOQUENA

CONSULENTE: KAZUTO HORII

RELATOR: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA - CONSULTA – PREFEITURA MUNICIPAL – PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS – ADOÇÃO DE SISTEMAS ELETRÔNICOS PRIVADOS – PROCESSAMENTO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS – AUTONOMIA DOS MUNICÍPIOS.

1. Os municípios possuem autonomia para escolher sistemas eletrônicos próprios ou distintos do disponibilizado pelo PNCP, para a divulgação complementar e para a realização das respectivas contratações, desde que mantenham a integração com o PNCP, em conformidade com o §1º e *caput* do art.175 da Lei n. 14.133/2021.

2. A adoção de sistemas eletrônicos privados para o processamento de contratações públicas que cobram valores, exclusivamente, dos usuários licitantes para a participação em certames públicos, sem cobrança do Poder Público, e sem cobrança dos vencedores/contratantes, viola os princípios e as regras que regem as contratações públicas, uma vez que o custo pela utilização do sistema é de responsabilidade da Administração Pública, cabendo-lhe remunerar o terceirizado contratado em razão da disponibilização do sistema eletrônico de contratação, não podendo ser repassado aos usuários, caracterizando como critério de habilitação não previsto em Lei. No entanto, é permitida a cobrança de valor razoável aos interessados em participar do certame, desde que esteja restrito aos custos de utilização dos recursos de tecnologia da informação, deixando de exigir a



adesão a planos trimestrais, semestrais ou anual para participar de um único certame, ou o percentual do valor da contratação para o licitante vencedor.

3. A adoção de sistemas eletrônicos privados para o processamento de contratações públicas que não cobram valores dos usuários licitantes para a participação em certames públicos, sem cobrança do Poder Público, mas cobram valores, exclusivamente, dos vencedores/contratantes por contrato, viola os princípios e as regras que regem as contratações públicas, uma vez que o custo pela utilização do sistema é de responsabilidade da Administração Pública, cabendo-lhe remunerar o terceirizado contratado em razão da disponibilização do sistema eletrônico de contratação. A cobrança de valores, exclusivamente dos vencedores/contratantes por contrato, não apresenta relação com os custos efetivos incorridos com a contratação do sistema, funcionando como uma espécie de barreira ou de taxa de acesso para participar das licitações, uma exigência monetária que não condiz com o que dispõe a legislação que trata do assunto, e não tem respaldo nos requisitos taxativos de habilitação estabelecidos nos arts. 62 a 70 da Lei n. 14.133/2021, afrontando, assim, os princípios constitucionais da legalidade, isonomia e razoabilidade.

4. O art. 175, *caput*, da Lei n. 14.133/2021 dispõe que os entes federativos possuem autonomia para instituir sítio eletrônico oficial para a divulgação complementar e para a realização de suas contratações públicas, podendo decidir se desejam adotar sistema eletrônico próprio ou desenvolvido por instituições privadas, desde que complementem e garantam a integração com o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), e essa contratação de sistema eletrônico esteja regulamentada pelo ente. A escolha do sistema eletrônico para a realização de licitações é uma decisão discricionária do gestor público, art. 175 da Lei n. 14.133/2021, devendo, no entanto, ser motivada e precedida de estudos prévios, de modo a explicitar o porquê da escolha de sistema oneroso em detrimento de soluções tecnológicas gratuitas, a exemplo do Portal de Compras do Governo Federal (Comprasnet) - sistema *web* - destinado à realização de licitações, contratações e aquisições promovidas pelas instituições do governo federal – largamente utilizado e disponível, sem custos, para os Estados e os Municípios e para as entidades da Administração Indireta, que desejam fazer o uso, bem como aos licitantes, não onerando os interessados e sem constituir eventuais óbices à competitividade. Caso opte pela adoção de plataforma digital para a realização de licitações eletrônicas oferecidas por instituições privadas, a escolha deve se dar por meio de procedimento licitatório específico, em razão da existência de várias opções no mercado, e caso opte pela realização de contratação direta, por valor, deve-se considerar os custos estimados para o volume médio de licitações realizadas pelo ente ao longo do período contratual e a forma de remuneração praticada. A contratação deve ser precedida de Estudo Técnico Preliminar (ETP), devidamente fundamentado em parâmetros objetivos, acerca das soluções tecnológicas existentes, consoante o disposto nos arts. 6º, XX, 18, I, §§ 1º e 2º, da Lei n. 14.133/2021, o qual deve contemplar aspectos relacionados à (ao): a) facilidade de acesso e de cadastro; b) suporte técnico oferecido; c) integração com sistemas de gestão utilizados pelo órgão ou entidade contratante e, obrigatoriamente, com o PNCP; d) oferta de ações de capacitação/treinamento para sua utilização; e) grau histórico de disputa nos certames realizados nas plataformas; f) transparência, para assegurar o acesso e o controle social, materializada na disponibilização dos dados constantes das plataformas privadas ao público em geral, no formato de dados abertos, bem como aos órgãos de controle e fiscalização, por intermédio da permissão de acesso e extração das informações, via fornecimento de bases estruturadas; g) maior volume de fornecedores cadastrados; h) gratuidade ou modicidade das taxas cobradas, para estimular a participação de interessados e a competitividade; i) segurança das operações e dos dados (inviolabilidade do ambiente), a partir da apresentação de certificações, e j) utilidade das funcionalidades disponibilizadas. Quanto ao critério financeiro, eventual cobrança de valores pelo uso e pela manutenção das plataformas, deverá ocorrer por participação, e se limitar aos custos envolvidos no desenvolvimento e na manutenção do sistema, e não mediante planos de assinatura, comissões ou incidência de taxas variáveis, por exemplo, sobre um percentual da proposta do licitante vencedor.

PARECER-C: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 4ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 6 a 9 de maio de 2024, DELIBERAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em **responder** às perguntas formuladas por **Kazuto Horii**, prefeito de Bodoquena, da seguinte forma : **Questão 1)** *Os municípios possuem autonomia e discricionariedade para decidir pela adoção de sistemas eletrônicos próprios ou distintos do disponibilizado no PNCP/"compras.gov.br", para processamento de seus processos eletrônicos de contratação pública, atendendo a todos demais processos de publicidade no PNCP previstas na Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021?* **Resposta: Sim.** Os municípios possuem autonomia para escolher sistemas eletrônicos próprios ou distintos do disponibilizado pelo PNCP, para a divulgação complementar e para a realização das respectivas contratações, desde que mantenham a integração com o PNCP, em conformidade com o §1º e *caput* do artigo 175 da Lei n. 14.133/2021. **Questão 2)** *A adoção de sistemas eletrônicos privados para processamento de contratações públicas que cobram valores exclusivamente dos usuários licitantes para participação em certames públicos (sem cobrança do Poder Público), sem cobrança especial dos vencedores/contratantes, atuando como intermediários/intermediadores dos interessados em participar de licitações, viola os princípios e regras que regem as contratações públicas, em especial as da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021?* **Resposta: Sim.** A adoção de sistemas eletrônicos privados para o processamento de contratações públicas que cobram valores, exclusivamente, dos usuários licitantes para a participação em certames públicos, sem cobrança do Poder Público, e sem cobrança dos vencedores/contratantes, viola os princípios e as regras que regem as contratações públicas, uma vez que o custo pela utilização do sistema é de responsabilidade da Administração Pública, cabendo-lhe remunerar o terceirizado contratado em razão da disponibilização do sistema eletrônico de contratação, não podendo ser repassado aos usuários, caracterizando como critério de habilitação não previsto em Lei. No entanto, é permitida a cobrança de valor razoável aos interessados em participar do certame, desde que esteja restrito aos



custos de utilização dos recursos de tecnologia da informação, deixando de exigir a adesão a planos trimestrais, semestrais ou anual para participar de um único certame, ou o percentual do valor da contratação para o licitante vencedor. **Questão 3)** *A adoção de sistemas eletrônicos privados para processamento de contratações públicas que não cobram valores dos usuários licitantes para participação em certames públicos (sem cobrança do Poder Público), mas cobram valores exclusivamente dos vencedores/contratantes por contrato, atuando como intermediários/intermediadores dos interessados em contratar com o Poder Público, viola os princípios e regras que regem as contratações públicas, em especial as da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021?* **Resposta:** **sim.** A adoção de sistemas eletrônicos privados para o processamento de contratações públicas que não cobram valores dos usuários licitantes para a participação em certames públicos, sem cobrança do Poder Público, mas cobram valores, exclusivamente, dos vencedores/contratantes por contrato, viola os princípios e as regras que regem as contratações públicas, uma vez que o custo pela utilização do sistema é de responsabilidade da Administração Pública, cabendo-lhe remunerar o terceirizado contratado em razão da disponibilização do sistema eletrônico de contratação. A cobrança de valores, exclusivamente dos vencedores/contratantes por contrato, não apresenta relação com os custos efetivos incorridos com a contratação do sistema, funcionando como uma espécie de barreira ou de taxa de acesso para participar das licitações, uma exigência monetária que não condiz com o que dispõe a legislação que trata do assunto, e não tem respaldo nos requisitos taxativos de habilitação estabelecidos nos arts. 62 a 70 da Lei n. 14.133/2021, afrontando, assim, os princípios constitucionais da legalidade, isonomia e razoabilidade. **Questão 4)** *Se, em resposta aos itens anteriores, a Corte eventualmente entender que a cobrança dos licitantes ou contratantes em licitações (pelos privados detentores das plataformas eletrônicas de licitação) é vedada, poderia o Poder Público, aderindo a tais plataformas de processamento eletrônico de contratações públicas, assumir e arcar com o pagamento das taxas que são cobradas dos interessados em licitar ou que contratarem, na forma consultada nos itens anteriores?* **Resposta:** prejudicada pela resposta ofertada à indagação formulada no quesito 5. **Questão 5)** *Considerando a possibilidade de não haver custos aos entes públicos na adoção das plataformas de processamento eletrônico de contratações públicas, que atualmente disponibilizam aos entes públicos a possibilidade de “adesão” (embora haja para os licitantes/contratantes), seria necessária a realização de procedimento licitatório para a formação do vínculo? Se sim, quais critérios deveriam ser comparados/licitados?* **Resposta:** o art. 175, caput, da Lei n. 14.133/2021 dispõe que os entes federativos possuem autonomia para instituir sítio eletrônico oficial para a divulgação complementar e para a realização de suas contratações públicas, podendo decidir se desejam adotar sistema eletrônico próprio ou desenvolvido por instituições privadas, desde que complementem e garantam a integração com o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), e essa contratação de sistema eletrônico esteja regulamentada pelo ente. A escolha do sistema eletrônico para a realização de licitações é uma decisão discricionária do gestor público, art. 175 da Lei n. 14.133/2021, devendo, no entanto, ser motivada e precedida de estudos prévios, de modo a explicitar o porquê da escolha de sistema oneroso em detrimento de soluções tecnológicas gratuitas, a exemplo do Portal de Compras do Governo Federal (Comprasnet) - sistema web - destinado à realização de licitações, contratações e aquisições promovidas pelas instituições do governo federal – largamente utilizado e disponível, sem custos, para os Estados e os Municípios e para as entidades da Administração Indireta, que desejam fazer o uso, bem como aos licitantes, não onerando os interessados e sem constituir eventuais óbices à competitividade. Caso opte pela adoção de plataforma digital para a realização de licitações eletrônicas oferecidas por instituições privadas, a escolha deve se dar por meio de procedimento licitatório específico, em razão da existência de várias opções no mercado, e caso opte pela realização de contratação direta, por valor, deve-se considerar os custos estimados para o volume médio de licitações realizadas pelo ente ao longo do período contratual e a forma de remuneração praticada. A contratação deve ser precedida de Estudo Técnico Preliminar (ETP), devidamente fundamentado em parâmetros objetivos, acerca das soluções tecnológicas existentes, consoante o disposto nos arts. 6º, XX, 18, I, §§ 1º e 2º, da Lei n. 14.133/2021, o qual deve contemplar aspectos relacionados à (ao): a) facilidade de acesso e de cadastro; b) suporte técnico oferecido; c) integração com sistemas de gestão utilizados pelo órgão ou entidade contratante e, obrigatoriamente, com o PNCP; d) oferta de ações de capacitação/treinamento para sua utilização; e) grau histórico de disputa nos certames realizados nas plataformas; f) transparência, para assegurar o acesso e o controle social, materializada na disponibilização dos dados constantes das plataformas privadas ao público em geral, no formato de dados abertos, bem como aos órgãos de controle e fiscalização, por intermédio da permissão de acesso e extração das informações, via fornecimento de bases estruturadas; g) maior volume de fornecedores cadastrados; h) gratuidade ou modicidade das taxas cobradas, para estimular a participação de interessados e a competitividade; i) segurança das operações e dos dados (inviolabilidade do ambiente), a partir da apresentação de certificações, e j) utilidade das funcionalidades disponibilizadas. Quanto ao critério financeiro, entendo que, eventual cobrança de valores pelo uso e pela manutenção das plataformas, deverá ocorrer por participação, e se limitar aos custos envolvidos no desenvolvimento e na manutenção do sistema, e não mediante planos de assinatura, comissões ou incidência de taxas variáveis, por exemplo, sobre um percentual da proposta do licitante vencedor.

Campo Grande, 9 de maio de 2024.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

Diretoria das Sessões dos Colegiados, 28 de maio de 2024.

Alessandra Ximenes

Chefe da Diretoria das Sessões dos Colegiados

