

III - pagamento de taxas e emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, que não serão superiores ao custo de sua reprodução gráfica, e aos custos de utilização de recursos de tecnologia da informação, quando for o caso.” (grifou-se).

8. Em paralelismo, residualmente, consta da Lei 14.133/2021 o seguinte:

“Art. 176. Os Municípios com até 20.000 (vinte mil) habitantes terão o prazo de 6 (seis) anos, contado da data de publicação desta Lei, para cumprimento:

I - dos requisitos estabelecidos no art. 7º e no caput do art. 8º desta Lei;

II - da obrigatoriedade de realização da licitação sob a forma eletrônica a que se refere o § 2º do art. 17 desta Lei;

III - das regras relativas à divulgação em sítio eletrônico oficial.

Parágrafo único. Enquanto não adotarem o PNCP, os Municípios a que se refere o caput deste artigo deverão:

I - publicar, em diário oficial, as informações que esta Lei exige que sejam divulgadas em sítio eletrônico oficial, admitida a publicação de extrato;

II - disponibilizar a versão física dos documentos em suas repartições, vedada a cobrança de qualquer valor, salvo o referente ao fornecimento de edital ou de cópia de documento, que não será superior ao custo de sua reprodução gráfica.” (grifou-se).

9. Não se mencionou, expressamente, a possibilidade de custeio dos recursos de TI, tal qual o fez a lei anterior. A dúvida hermenêutica, associada a potencial cobrança abusiva de taxas pelas plataformas, colocou em discussão a licitude desse custeio “privado” das plataformas, em potencial redução de competitividade.

10. Ainda na linha de riscos, em virtude da ausência de regulamentação específica, algumas regras de negócio daqueles sistemas, bem como condições de transparência, auditabilidade e segurança da informação, podem identicamente oferecer ameaças à garantia do melhor resultado licitatório – inclusive os custeados com recursos federais.

11. Dado o contexto, o Acórdão 2.154/2023-Plenário – aberto para acompanhar o grau de maturação na aplicação da Lei 14.133/2021 – entendeu o seguinte:

“9.2. com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União recomendar à Secretaria de Gestão e Inovação (Seges), do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos, que, por ocasião da regulamentação do art. 175, § 1º, da Lei 14.133/2021, considere as seguintes orientações:

9.2.1. a contratação de plataforma digital para a realização de licitações eletrônicas deve, nos termos dos arts. 6º, inciso XX, 18, inciso I, §§ 1º e 2º, da mesma lei, ser precedida de estudo técnico preliminar (ETP), devidamente fundamentado em parâmetros objetivos acerca das soluções tecnológicas existentes, o qual deve contemplar os seguintes aspectos, dentre outros:

9.2.1.1. facilidade de acesso e de cadastro;

9.2.1.2. suporte técnico oferecido;

9.2.1.3. integração com sistemas de gestão utilizados pelo órgão ou entidade contratante e, obrigatoriamente, com o PNCP;

9.2.1.4. oferta de ações de capacitação/treinamento para sua utilização;

9.2.1.5. grau histórico de disputa nos certames realizados nas plataformas;

9.2.1.6. 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;

9.2.1.7. capilaridade, para garantir máxima abrangência da licitação;

9.2.1.8. maior volume de fornecedores cadastrados;

9.2.1.9. gratuidade ou modicidade das taxas cobradas, para estimular a participação de interessados e a competitividade;

9.2.1.10. segurança das operações e dos dados (inviolabilidade do ambiente), a partir da apresentação de certificações;

9.2.1.11. utilidade das funcionalidades disponibilizadas;” (grifou-se).

12. No julgado, determinou-se, ainda, o aprofundamento dessas e de outras questões, com a constituição de processo apartado para “*dar tratamento à questão alusiva ao uso das plataformas eletrônicas privadas pelos entes subnacionais*” (subitem 9.4).

13. No cumprimento da medida, empreendeu-se levantamento de auditoria, apreciado mediante o Acórdão 1.507/2024-Plenário, para avaliar o uso de plataformas privadas eletrônicas de licitação pelos entes subnacionais. Feitos os exames necessários, identificaram-se riscos e/ou possíveis irregularidades relativas à contratação de plataformas privadas eletrônicas de licitação, encaminhando cópia do trabalho a cada um dos tribunais de contas dos estados e municípios e à Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (Atricon).

14. Entre os fatos e os riscos, apurou-se, por exemplo:

- a predominância de plataformas privadas – oito em cada dez licitações de municípios com mais de 20 mil habitantes ocorrem em portais privados, demonstrando dependência elevada desse mercado e riscos de concentração;
- a contratação sem processo competitivo – as plataformas são majoritariamente contratadas por dispensa ou inexigibilidade, ou por meio de termos de adesão e cooperação, sem licitação formal, pregão ou concorrência;
- a ausência de estudos técnicos preliminares (ETP) anteriores à contratação – em mais de 70% dos casos, os entes não elaboraram ETP próprios, baseando-se em documentos produzidos pelas próprias empresas interessadas;
- a ausência de justificativas para não utilizar as plataformas públicas (gratuitas) – faltam justificativas técnicas e econômicas para optar por plataformas privadas em vez de soluções gratuitas, como o Compras.gov.br, contrariando boas práticas e alertas de tribunais estaduais;
- cobranças e remuneração abusivas dos licitantes, pelo uso dos sistemas – as plataformas cobram taxas abusivas de fornecedores (inclusive antes da participação), e, em alguns casos, também da Administração;
- o repasse indireto de custos à Administração – custos pagos por fornecedores acabam embutidos nos preços ofertados, onerando indiretamente o ente público e dificultando o controle de gastos e a estimativa de valor da contratação;
- riscos de conflito de interesses – potencial conflito de agência em face das regras de negócio e procedimentos de operação das plataformas, com risco de conluio e práticas ilícitas (favorecimento em lances, bloqueio de licitantes e manipulação de disputa);
- restrições à competitividade e à transparência – assinaturas pagas e credenciamentos múltiplos, em potencial desfavor de acesso de micro e pequenas empresas ou restrição de acesso público às licitações e à impugnação de editais;

- falta de regulamentação e certificação – o art. 175, § 1º, da Lei 14.133/2021 ainda não foi regulamentado, o que impede critérios claros de segurança, integridade e transparência no funcionamento das plataformas privadas;
- riscos tecnológicos e informacionais – a integração ao Portal Nacional de Compras Públicas (PNCP) não garante confiabilidade dos dados transmitidos, pois não há validação automatizada. A ausência de regras uniformes para arquitetura de sistemas e auditoria pode favorecer inconsistências e manipulações nas licitações eletrônicas;

15. No subitem 9.2 do julgado, de sorte a aprofundar essas e outras questões, assim se decidiu:

“9.2. autorizar à Unidade de Auditoria Especializada em Tecnologia da Informação (AudTI) a realização de fiscalização do tipo Auditoria (Apêndice VII do relatório à peça 17), [...] sobre o uso das plataformas privadas eletrônicas pelos entes subnacionais conforme indicado neste levantamento, realizado conforme o subitem 9.4 do Acórdão 2154/2023-TCU-Plenário, abrangendo como escopo a regulação, as formas de remuneração e contratação, a arquitetura de sistema e as respectivas regras de negócio, atribuindo a mesma relatoria daquele julgado, por conexão;” (grifou-se).

16. A presente fiscalização, portanto, veio em cumprimento ao subitem 9.2 do Acórdão 1.507/2024-Plenário, **supra**.

II – Visão geral sobre as plataformas privadas

17. As plataformas eletrônicas privadas de licitação podem ser definidas como sistemas digitais de sessão pública desenvolvidos e mantidos por entidades empresariais, com ou sem fins lucrativos, mediante contraprestação remuneratória exigida do ente público ou dos licitantes. O seu objetivo é disponibilizar ambientes eletrônicos para a realização de aquisições públicas. Diferenciam-se, assim, das plataformas públicas, como o Compras.gov.br, que são custeados diretamente pelos órgãos governamentais, cuja construção, operação e manutenção são financiadas via recursos públicos, com uso gratuito pelos licitantes.

18. No contexto das plataformas privadas, essas podem ser divididas em dois grandes grupos:

- portais exclusivos: desenvolvidos para atender apenas um órgão público específico, desenvolvido sob medida para cada ente licitante; e
- portais nacionais: que centralizam licitações de múltiplos entes – mas viabilizando a adaptação, sob demanda, de potencial particularidade procedimental – permitindo maior alcance e compartilhamento de infraestrutura.

19. Independentemente do formato, tais plataformas permitem a operacionalização das funções típicas do poder público, como a verificação de documentos, o gerenciamento de dados e o manejo das diversas etapas da licitação propriamente ditas. Por isso, devem prever ritos e procedimentos que se amoldem ao regime jurídico-administrativo, observando os princípios da legalidade, da transparência, da isonomia e da ritualística da Lei 14.133/2021.

20. Nessa lógica, esse foi o foco do trabalho: avaliar o alinhamento das regras de negócio das plataformas e os ritos e valores licitatórios da Administração Pública.

III – Questões de auditoria e metodologia

21. Em cumprimento à deliberação do Plenário, o presente processo foi constituído, tendo como norte, as seguintes questões de auditoria:

Questão 1: a Administração Pública realizou estudo técnico preliminar (ETP) para fundamentar a contratação da plataforma eletrônica privada de licitação, demonstrando as características do

mercado, as soluções existentes e a forma de contratação mais vantajosa para o interesse público, em consonância com a Lei 14.133/2021?

Questão 2: os entes federativos realizam processos licitatórios para a escolha de plataformas eletrônicas privadas de licitação ou as contratações são realizadas por meio de contratação direta?

Questão 3: a remuneração das plataformas eletrônicas privadas de licitação, por meio dos potenciais licitantes, possui respaldo normativo, sem atentar contra a ampla competitividade, o interesse público e a transparência dos custos governamentais?

Questão 4: a gestão das plataformas eletrônicas privadas e a arquitetura das soluções de plataforma privada estão compatíveis com o que se espera de um serviço público realizado por ente privado por faculdade da lei, em termos de transparência, segurança da informação e aderência as regras de negócio em licitações?

22. De sorte a responder as questões de auditoria, a equipe de fiscalização elaborou dois questionários eletrônicos voltados à coleta inicial de dados: um destinado aos municípios que executaram recursos federais em 2024 e outro direcionado às plataformas eletrônicas privadas de licitação. A abordagem buscou reunir informações estruturadas e comparáveis sobre o uso de ferramentas digitais nas contratações públicas.

23. Para a seleção da amostra, foram inicialmente identificadas 175 plataformas com licitações homologadas no PNCP de janeiro a outubro de 2024. Após a exclusão daquelas que não se enquadravam como privadas, restaram 114 sistemas elegíveis. Aplicando-se a regra de Pareto – selecionando as mais utilizadas para análise –, foram escolhidas 24 plataformas, representando 90% das licitações, às quais se somaram outras três escolhidas por critérios específicos, totalizando 27 plataformas analisadas.

24. O questionário, composto por 104 questões, foi elaborado na ferramenta Lime Survey e enviado às plataformas, alcançando uma taxa de 71% de respostas completas. Paralelamente, definiu-se uma amostra de 108 municípios com mais de 20 mil habitantes, usuários dessas ferramentas, dos quais 78 dessas municipalidades responderam ao questionário de dez perguntas, obtendo-se uma taxa de resposta de 72,22%.

25. Além dos questionários, a metodologia envolveu pesquisas exploratórias nos sítios das plataformas, análises dos modelos de remuneração, exame documental e entrevistas com stakeholders. Foram também realizados testes substantivos das funcionalidades dos sistemas, com acessos simulados sob diferentes perfis de usuário, e um painel de referência para discussão da “matriz de achados” do trabalho.

26. Como principal limitação, relataram-se embaraços quanto à identificação das plataformas privadas efetivamente responsáveis pela condução das sessões públicas de licitação. Verificou-se que, das 27 analisadas, dezoito responderam integralmente ao questionário (71% da amostra), das quais apenas onze funcionam como operadoras de sessões públicas — e dez delas responderam ao questionário. A maioria das demais (quinze) eram sistemas do tipo ERP, que apenas registram e publicam licitações conduzidas por terceiros, gerando inconsistências no PNCP quanto à identificação da plataforma realmente utilizada.

27. Nessa realidade, o foco da fiscalização se restringiu às plataformas que efetivamente operam os atos dessa fase – como cadastramento de licitantes, envio de propostas e lances, e formalização das decisões –, etapa mais sensível e sujeita à cobrança de taxas e potenciais riscos à conformidade com a legislação.

III – Achados de auditoria e proposta de encaminhamento

28. Feitos os procedimentos de auditoria, a Unidade de Auditoria Especializada em Contratações (AudContratações) reportou os seguintes achados:

- a) ausência de elaboração de Estudo Técnico Preliminar (ETP) – constatou-se que quase a totalidade dos municípios avaliados não realiza estudo técnico preliminar antes de contratar as plataformas eletrônicas privadas de licitação, contrariando os arts. 5º e 18, § 1º, da Lei 14.133/2021. Apenas uma das 78 municipalidades que responderam comprovou efetivamente ter elaborado o ETP;
- b) ausência de procedimento licitatório ou processo de contratação direta para contratação das plataformas – identificou-se que a maioria dos entes públicos não realiza processo formal de contratação (nem licitação, nem dispensa/inexigibilidade), celebrando apenas termos de adesão sem o devido processo administrativo, em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e com os arts. 74 e 75 da Lei 14.133/2021;
- c) celebração de termos de adesão sem observância às cláusulas obrigatórias de contrato administrativo – verificou-se que as contratações se dão, em grande parte, por meio de termos de adesão que não contemplam as cláusulas essenciais previstas no art. 92 e seguintes da Lei 14.133/2021, o que fragiliza a segurança jurídica e a responsabilização contratual;
- d) cobrança indevida de taxas de licitantes para participação nos certames – observou-se a prática de cobrança de valores de licitantes ou vencedores sem respaldo legal, dado que a Lei 14.133/2021 não prevê tal remuneração e tampouco há regulamentação que a autorize; e
- e) deficiências na arquitetura das plataformas eletrônicas privadas quanto à transparência, segurança da informação e regras de negócio – foram detectadas falhas em aspectos técnicos e de governança das plataformas, com insuficiências de transparência, de mecanismos de controle social e de políticas de segurança da informação, o que compromete a integridade das licitações à revelia de valores primordiais licitatórios e da Administração Pública.

29. Em face desses apontamentos, e ouvida a Secretaria de Gestão e Inovação do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos (Seges/MGI), bem como a Associação das Empresas de Tecnologia para Contratações Governamentais (ATCG) – reconhecida como **amicus curiae** no processo –, a equipe de auditoria, em resumo, propôs o seguinte:

- determinação à Seges/MGI para a elaboração de regulamentação específica sobre a contratação e o credenciamento de plataformas privadas de licitação utilizadas em licitações custeadas total ou parcialmente com recursos federais, estabelecendo requisitos mínimos de segurança da informação, transparência, governança, rastreabilidade e conformidade jurídica, em atenção à Lei 14.133/2021. Nessa regulamentação, deverão ser observados como requisitos, entre outros:
 - planejamento, formalização e ritualística: obrigação de elaboração prévia de estudos técnicos preliminares; precedência de licitação ou processo de contratação direta; exigência de formalização contratual adequada (com cláusulas essenciais previstas nos arts. 92 e 115 da Lei 14.133/2021); obediência dos requisitos estabelecidos nas instruções normativas federais; implantação de travas relativas a prazos e momentos específicos para o manejo de diversos direitos e procedimentos licitatórios;
 - política de cobrança: vedação à cobrança direta de taxas dos licitantes ou adoção de modelo de remuneração baseado em percentual sobre o valor homologado;
 - segurança da informação: protocolos de autenticação; controle de acesso e proteção de dados pessoais conforme a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD); e demais recomendações de modelo publicado pelo MGI;

- integridade e rastreabilidade: controle de segurança cibernética; registro e preservação de logs; trilhas de auditoria e versionamento de documentos; abertura automática da sessão; proibição de envio antecipado de documentos ou identificação prévia dos concorrentes; regras para exclusão de licitantes;
- transparência e isonomia: disponibilização pública de dados de sessões, resultados, participantes e histórico das licitações no PNCP; envio automático de notificações aos licitantes; forma de realização de impugnações;
- governança e conformidade: mecanismos que assegurem segregação de funções e evitem conflitos de interesse entre operadoras de plataformas e licitantes;
- recomendação à Secretaria do Tesouro Nacional (STN) e à Secretaria de Governo Digital (SGD) para aperfeiçoar a integração dos sistemas ao Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), de modo a permitir a identificação precisa das plataformas responsáveis pela condução das sessões públicas, evitando a confusão entre sistemas ERP e plataformas de disputa. Entre as recomendações sugeridas, constam requisitos relativos:
 - à segurança de dados e informações;
 - ao gerenciamento e controle de autorização de acessos;
 - ao gerenciamento de disponibilidade, continuidade e capacidade da aplicação;
 - ao gerenciamento de ambiente de desenvolvimento, teste e aceitação da aplicação; e
 - à gestão de serviços e suporte de atendimento;
- encaminhamento de cópia do relatório e deliberação final ao Ministério do Empreendedorismo, da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, à Associação das Empresas de Tecnologia para Contratações Governamentais (ATCG) e à Confederação Nacional dos Municípios (CNM), para ciência e eventuais providências de aprimoramento.

IV – Análise do relator

30. É necessário, preliminarmente, tecer considerações a respeito da competência desta Corte de determinar à Seges, coercitivamente, prazo para a regulamentação da matéria, para, posteriormente, ponderar cada encaminhamento sugerido.

IV.1 – Preliminar – Da competência do TCU e da Seges

31. Consta do art. 175 da Lei 14.133/2021 que “os entes federativos poderão instituir sítio eletrônico oficial para divulgação complementar e realização das respectivas contratações”. Consta, ainda, do § 1º do nominado artigo:

“§ 1º Desde que mantida a integração com o PNCP, as contratações poderão ser realizadas por meio de sistema eletrônico fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, na forma de regulamento do Poder Executivo federal.” (grifou-se).

32. A parte final do dispositivo é recente, com texto alterado mediante a Lei 15.266/2025, publicada em 21 de novembro de 2025 – posteriormente ao encaminhamento do relatório instrutivo ao meu gabinete. Até então, a Lei 14.133/2021 previa que essas contratações fossem realizadas “conforme regulamento”, sem especificar a entidade responsável para tal.

33. Inicialmente, no que se refere ao conteúdo material da dita regulamentação, é certo que, havendo o mandamento legal de publicar no PNCP diversos dados sobre os processos de contratação, há de se prover razoável confiabilidade, transparência, auditabilidade, segurança e integridade das informações oficiais prestadas. Esse seria o objetivo do regulamento.

34. A questão, até a edição da Lei 15.266/2025, era definir a “pessoa” responsável por prover essa norma. Em princípio, o próprio PNCP haveria de fazê-lo. O “Portal”, contudo, nos termos do art. 174 da NLCC, é gerido pelo Comitê Gestor da Rede Nacional de Contratações Públicas (CGRNCP), formado por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios. Não existe uma personalidade jurídica própria, nem sequer secretaria ou custeio financeiro/orçamentário – sendo esse um dos gargalos para a plena operacionalização e eficiência do PNCP, nos termos idealizados pelo legislador –, assunto eventualmente a ser tratado em outra fiscalização.

35. O resultado é uma inércia regulamentadora acerca de algumas normas em branco da Lei 14.133/2021. Uma delas é, justamente, estabelecer objetiva e explicitamente os requisitos a serem obedecidos para a contratação e respectiva operação das plataformas.

36. Em seu encaminhamento, ainda sem a definição legal de que cabia ao Poder Executivo Federal regulamentar a matéria, a unidade técnica sugeriu que a Seges o fizesse – mas com efeitos limitados a licitações custeadas total ou parcialmente com recursos federais. Não poderia o Ministério da Gestão da Inovação (MGI) interferir em gastos não custeados com dinheiros da União.

37. De início, considerando a competência conferida ao Poder Executivo Federal, avalio que o comando de potencial deliberação desta Corte não deve ser dirigido a Seges, mas à Casa Civil da Presidência da República, que endereçará providências à Pasta Ministerial que entender adequada.

38. No que se refere à possibilidade de o TCU determinar ao Poder Executivo que, mediante prazo definido, regulamente a matéria, o assunto toca à quantidade e à gravidade das irregularidades narradas no bojo do Acórdão 1.507/2024-Plenário.

39. Como regra a Resolução-TCU 315/2020:

“Art. 7º [...]

§ 3º *Excepcionalmente, no caso de situações em que a implementação das providências imediatas necessárias para prevenir ou corrigir irregularidade, ou remover seus efeitos, não seja factível, a unidade técnica instrutiva poderá propor determinação, desde que devidamente fundamentadas as razões que justifiquem a necessidade da adoção da medida e consideradas as razões apresentadas pelo gestor, nos termos do art. 14 desta Resolução, visando:*

I - elaboração de plano de ação; [...]

III – elaboração de normas visando a aspectos de aperfeiçoamento da gestão;” (grifou-se).

40. A mora em providências regulamentares pode facilitar o cometimento de irregularidades com recursos federais, quando licitados por meio de plataformas que apresentem os riscos listados nos Acórdãos 2.154/2023 e 1.507/2024, ambos do Plenário. Os sistemas devem prover salvaguardas basilares de segurança, legalidade, transparência, isonomia, sigilo e moralidade.

41. O **compliance** normativo é um passo – logicamente, não o único – para evitar desvios. Agir para que a legislação seja obedecida nas licitações financiadas por transferências voluntárias é também tomar providências para melhorar os resultados dessas aplicações.

42. Justifica-se, nesse entendimento, nos termos da Resolução-TCU 315/2020, expedição de determinação desta Corte para pronta regulamentação do tema.

IV.1.1 – Limitações para o exercício do poder regulamentar da Seges e da jurisdição do TCU

43. Em discussão mais importante, embora o legislador tenha conferido poderes específicos ao Poder Executivo Federal, o que se discute, agora, é a abrangência dessa norma e os limites desse poder.

44. Considerando as possibilidades de cada municipalidade de regulamentar a Lei 14.133/2021 – naquilo que não for norma geral – e, principalmente, intuindo potencial discussão sobre o caráter geral ou específico da nova regulamentação (ou de parte dela), não obstante a competência formalmente atribuída ao executivo federal, faz-se de todo recomendável a articulação com o Comitê Gestor da Rede Nacional de Contratações Públicas (CGRNC), em face do seu caráter interfederativo e de sorte a conferir plena eficácia para o art. 174, § 1º, da Lei 14.133/2021.

45. Há limitações acerca da abrangência desse regulamento: existe uma independência federativa a ser respeitada. Cabe a cada ente reger e fiscalizar a forma de aquisição e custeio da plataforma.

46. As competências de controle externo, inclusive, acerca do procedimento licitatório e respectivos requisitos de planejamento são de cada tribunal de contas estadual ou municipal. Significa que, no que se refere à abrangência das potenciais determinações e recomendações empreendidas por esta Corte, não havendo dinheiro federal envolvido no custeio dos sistemas eletrônicos, não há também legitimidade de empreendê-las.

47. Sob esse mesmo ângulo, entendo indevido que o Governo Federal avance em algumas temáticas, via infralegal, como: elaboração prévia de ETP, necessidade de observância prévia de licitação ou processo de dispensa; impossibilidade de cobrança de valores das plataformas; imperativo de formalização do acordo por instrumento contratual próprio.

48. Creio, contudo, que sejam de observação compulsória pelos demais entes federativos as regras operacionais das plataformas e respectivos requisitos dos sistemas que possam interferir na confiabilidade, transparência, auditabilidade e integridade das informações disponibilizadas no PNCP. Devem existir condições mínimas para a “conversação” entre os sistemas privados e o Portal Nacional, em termos de formato de dados e regras gerais da Lei 14.133/2021.

49. Dessa dicotomia, respeitando as novas competências do Poder Executivo Federal estabelecidas em lei, mas interpretando de forma proporcional a novel disposição, separo das “irregularidades” identificadas pela unidade técnica, e encaminhamentos decorrentes, as seguintes:

- aquelas que versam sobre requisitos de transparência, segurança da informação, auditabilidade, isonomia, integridade e relativas regras gerais da NLLC;
- aquelas referentes à forma de custeio e procedimentos para contratação das plataformas propriamente ditas, bem como ao reflexo da regulamentação própria de cada ente na operação dos sistemas, em detalhamento de regras específicas da Lei 14.133/2021.

50. Somente as primeiras devem ser objeto da regulamentação por parte do Poder Executivo Federal, em cumprimento ao art. 175, § 1º, da Lei 14.133/2021.

51. As demais, tendo em vista caber à esfera de controle de cada ente federativo, motivam o encaminhamento de cópia deste trabalho a cada tribunal de contas e à Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (Atricon), para as providências que entenderem cabíveis.

52. No que se refere especificamente ao TCU, em casos de ilegalidade em licitação custeada com dinheiro da União, pode haver reflexos na avaliação das respectivas contas dos administradores. Ilegalidades cometidas nas licitações custeadas com recursos federais (potencialmente “facilitadas” pelas plataformas) podem ser objeto de reprimenda, nos termos das competências constitucionais do TCU.

53. Conveniente, assim, orientar aos órgãos do Poder Executivo concedentes de transferências voluntárias que alertem os entes subnacionais, em cada convênio ou contrato de repasse específico, que eventual licitação realizada com plataforma privada que contenha regras e procedimentos que possam comprometer a legalidade, transparência, auditabilidade, integridade ou isonomia do processo, pode levar a apontamento de irregularidade nas respectivas prestações de contas.

IV.2 – Apreciação sobre os encaminhamentos propostos pela unidade técnica

54. Dada a lógica de análise acima, destrincho o exame por encaminhamento proposto.

IV.2.1 – Proibição de cobrança de taxas de licitantes ou adoção de modelo de remuneração baseado em percentual sobre o valor homologado

55. Início sobre a mais polêmica das propostas: a proibição da cobrança de taxas pelos licitantes.

56. A unidade técnica, em resumo, vedou a utilização de plataformas privadas de licitação que cobrem qualquer valor dos licitantes – seja taxa de participação, assinatura ou percentual sobre o valor do contrato. As principais razões para tal conclusão foram as seguintes:

- inexistência de amparo normativo: a AudContratações concluiu que não há base legal para a cobrança de taxas pelos licitantes, pois a Lei 14.133/2021 não teria previsto qualquer forma de remuneração das plataformas privadas por meio de encargos aos participantes. O art. 175, § 1º, apenas autorizaria o uso de plataformas privadas integradas ao PNCP, condicionando sua regulamentação a ato normativo futuro. Até que haja norma específica, o custeio das plataformas deveria recair sobre o órgão contratante, e não sobre os licitantes;
- violação a princípios da Administração Pública: a cobrança de taxas afrontaria os princípios da legalidade, isonomia, competitividade, transparência e economicidade. Ao impor custos aos participantes, a Administração criaria barreiras artificiais que restringem a concorrência, violando o art. 11 da Lei 14.133/2021 e o art. 37, XXI, da Constituição Federal. A prática enseja, além disso, desigualdade de condições e pode excluir micro e pequenas empresas, tornando o processo licitatório menos justo e eficiente;
- revogação da lei anterior que autorizava a cobrança: a Lei 10.520/2002, que regia o pregão eletrônico antes da nova legislação, previa a possibilidade de cobrança de taxas desde que limitadas aos custos operacionais. Com a revogação dessa norma e a entrada em vigor da Lei 14.133/2021, tal autorização teria deixado de existir, eliminando qualquer respaldo jurídico para que as plataformas cobrem valores dos licitantes ou dos vencedores do certame;
- impactos sobre a competitividade: sob a ótica econômica, a unidade técnica entendeu que a cobrança de taxas reduz a atratividade dos certames, aumentando os custos transacionais e comprometendo a vantajosidade das contratações públicas. Os licitantes tenderiam a repassar os custos das taxas às propostas comerciais, o que encarece as contratações e reduz a eficiência do gasto público;
- teoria dos jogos: com base na “teoria dos jogos”, a auditoria concluiu que, quando o custo de entrada é elevado e a probabilidade de sucesso é incerta, os agentes econômicos racionais optam por não participar, o que reduz a concorrência. Já a “teoria da competitividade” mostra que essas taxas funcionariam como barreiras à entrada, favorecendo grandes fornecedores e comprometendo a isonomia e a diversidade de participantes;
- jurisprudência e orientação dos tribunais de contas: o relatório de auditoria analisou decisões recentes de tribunais de contas e verificou ausência de uniformidade, o que reforçaria a necessidade de regulamentação federal. O TCE/MS admite taxas módicas, mas veda percentuais sobre o valor contratado; o TCE/PI proíbe qualquer cobrança sem regulamentação; o TCE/SC recomenda o uso preferencial de plataformas públicas; e o TCE/MA veda expressamente a cobrança baseada em percentual sobre a proposta vencedora. Essas interpretações convergiram no sentido de que não há base legal para a cobrança aos licitantes;

57. Passo a examinar a questão nos tópicos abaixo.

IV.2.1.1 – Competência dos tribunais de contas estaduais e municipais para dispor sobre a forma de remuneração

58. Como já ajuizado, a competência para dispor da legalidade da forma de custeio das plataformas, haja vista não haver recursos federais diretamente envolvidos, é dos respectivos tribunais de contas estaduais e municipais (arts. 70 e 71 da Constituição Federal, c/c art. 1º da Lei 8.443/1992).

59. Outra questão é avaliar o efeito da cobrança no resultado do certame, em termos de existir uma injustificada redução da competitividade ou outra consequência capaz de repercutir em prejuízo ao princípio da maior vantagem. Nesse viés, na presença de taxação em valor abusivo, havendo prejuízo mensurável à isonomia e ao princípio do melhor resultado licitatório, atraindo-se a competência desta Corte.

60. É nessa linha que passo a tratar do assunto, a seguir.

IV.2.1.2 – Admissão de cobrança de taxas em valores não abusivos

61. Se admitida a cobrança – a ser ponderada nas esferas de controle de cada ente –, essa não pode ser de tal envergadura que imponha barreira desarrazoada à competitividade. Esse é o norte para o julgamento de licitações que envolvam recursos federais.

62. A diferença interpretativa de tal entendimento para o da unidade técnica é que a AudContratações considerou haver um prejuízo erga omnis na cobrança, seja por qual for o valor, seja pela ausência de previsão legal, seja pelo prejuízo à competitividade (principalmente para micro e pequenas empresas).

63. Inicialmente com relação ao prejuízo à concorrência, dirijo desse entendimento absoluto. Vislumbro exemplo de uma contratação de R\$ 62 mil – valor a partir do qual não se admitiria dispensa de licitação por valor, com base no art. 75, inciso II, da NLLC. Se cobrada taxa de R\$ 100,00 de licitante para participar do certame, e considerando que isso seria repassado para a sua proposta, o valor oneraria em 0,16% o objeto contratado – efeito tão menor quanto maior for o valor licitado.

64. Não há, nesse patamar, em visão razoável, comprometimento ao resultado da licitação – ainda que se trate de micro ou pequena empresa; e ainda que as licitantes entrem em diversos certames.

65. No que toca a previsão legal da cobrança, a unidade técnica entendeu pela impossibilidade, em essência, porque: inexistência de menção expressa em lei, o que denota uma proibição tácita; e a taxa não poderia custear uma atividade típica de estado.

66. Não concordo com esse juízo literal. Formo minha convicção pelos seguintes motivos:

- a) durante todo o trâmite e votação do projeto de lei que deu origem à NLCC, o uso das plataformas eletrônicas, e respectiva cobrança dos licitantes, já era prática sedimentada e corriqueira. Caso houvesse, opção pela vedação pelo legislador, isso não se faria de forma tácita, mas expressa – tal qual foi taxativa a possibilidade de uso de plataformas privadas;
- b) a Lei 14.133/2021 consagrou a possibilidade de uso de plataformas privadas (art. 175, § 1º). No mens legis da NLLC sobre o assunto, em se tratando de um mercado já existente, se há alguma presunção em face da omissão legislativa acerca da possibilidade de cobrança, essa se faz pelas regras de negócio então vigentes, não o contrário;
- c) a antiga Lei do Pregão previa, formalmente, a possibilidade de cobrar pelos “custos de utilização de recursos de tecnologia da informação” (art. 5º, inciso III, da Lei 10.520/2002);
- d) antes disso, a Lei 8.666/93 abarcava a possibilidade de cobrança pelo “valor efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida”, tipicamente em (antigas) licitações presenciais, para obtenção de cópia do edital e seus anexos. Àquela época, já se entendia, porém, pela extrapolação literal do conteúdo, entendendo-se como reprodução gráfica, os custos com

fornecimento de mídias digitais (CD, **pendrive**, em ilustração). Não se trata, aqui, do custeio da própria atividade administrativa, mas de serviço prestado de reprodução física ou eletrônica de material, cuja disponibilização (papel, mídia eletrônica, tinta) deveria ser provida pelos próprios concorrentes;

e) demonstrada a necessidade de extrapolação da literalidade do conteúdo legal, quando a licitação é 100% eletrônica, inexistem custos de mídias impressas ou digitais, mas remanescem custos digitais da obtenção e manejo da documentação. A cobrança desses valores, em comparação hermenêutica, também deve ser considerada lícita. Há ônus operativo em prover – para além dos custos de desenvolvimento da plataforma, arcados (aí, sim) pela Administração –, armazenamento, trafegabilidade, suporte online, segurança digital, customização, e mesmo a remuneração do empreendedor;

f) as licitações presenciais não foram extintas pela Lei 14.133/2021, fazendo-se excepcionalmente possíveis, desde que justificadas (art. 17, § 2º). Ainda que a NLCC não tenha previsto a possibilidade de cobrar pela reprodução do material gráfico nas licitações presenciais, é razoável considerar lícita tal possibilidade. Tanto a respectiva cobrança não fere o ordenamento jurídico – ainda que não expressamente permitido – como também não o fornecimento de mídia digital. Novamente a literalidade na omissão imporá interpretação desproporcional; e

g) de forma residual, a NLCC previu que os municípios menores que 20 mil habitantes terão prazo elastecido de seis anos, a partir da publicação da lei, para, entre outros, realizarem licitações eletrônicas. Para tal, o diploma vedou a cobrança de qualquer valor, “*salvo o referente ao fornecimento de edital ou de cópia de documento, que não será superior ao custo de sua reprodução gráfica*” (grifou-se). A AudContratações entendeu que, mesmo nesse caso, a interpretação gramatical converge para a intenção do legislador. Não teria sido viabilizada a cobrança de parcela dos custos das plataformas – como fazia a Lei do Pregão. Contraponho o raciocínio da unidade técnica arguindo que tampouco foi expressamente prevista a cobrança por mídia digital – o que, em visão de proporcionalidade, julga-se ser descabido.

67. Faço essas menções para reforçar, em visão material de prejuízo aos valores fundamentais licitatórios, que não houve vedação legal à prática já existente de que as plataformas se custeiem via cobrança de taxas dos licitantes. Há, somente, em visão axiológica, uma limitação de abuso no valor da cobrança, salvaguardando a isonomia e proporcionalidade do processo.

68. Nesse prisma, convirjo para mesmo entendimento proferido pelo Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso do Sul (Parecer PAC 00-5/2024 – Tribunal Pleno – Processo TC/4750/2023), reproduzido no relatório antecessor:

“1. Modelo que cobra dos licitantes pela participação no certame: a plataforma cobra exclusivamente dos usuários licitantes, sem encargos para a Administração Pública nem para os vencedores do certame. O TCE/MS considerou permitida a cobrança, desde que restrita aos custos operacionais da tecnologia da informação e proibida a exigência de adesão a planos trimestrais, semestrais ou anuais para participação em apenas um certame. O Tribunal também vedou a cobrança de percentual sobre o valor da contratação ao licitante vencedor.

2. Modelo que cobra dos vencedores do certame (contratados): a plataforma não cobra dos licitantes para participação, nem da Administração Pública, mas impõe encargos financeiros aos vencedores da licitação sobre o valor contratado. O TCE/MS considerou essa cobrança indevida, pois não tem relação com os custos efetivos do sistema, funcionando como uma barreira financeira ou taxa de acesso ao contrato. O Tribunal entendeu que essa prática contraria a Lei 14.133/2021, pois impõe um custo que não está previsto nos requisitos taxativos de habilitação estabelecidos nos artigos 62 a 70 da legislação.”

69. Consta, igualmente, de decisão do Tribunal de Contas de Santa Catarina (Nota Técnica TC-5/2023):

“4. É admissível a cobrança de valores pelo uso de recursos de tecnologia de informações para a realização de pregões eletrônicos, desde que as taxas sejam módicas e se destinem exclusivamente ao ressarcimento dos custos envolvidos no desenvolvimento e manutenção do sistema.

5. A cobrança de taxas variáveis em função do valor da proposta vencedora é vedada por violação ao art. 5º, III, da Lei n. 10.520/2002 e ao princípio constitucional da razoabilidade, pois, em tese, o custo de processamento de pregões eletrônicos não oscila em razão dos valores envolvidos no certame e essa sistemática de cobrança onera a Administração Pública.”

70. Diante do exposto, haja vista se tratar de assunto afeto à forma de contratação da plataforma, entendo que a temática não deva fazer parte da regulamentação a que se refere o art. 175, § 1º, da Lei 14.133/2021 – pelo menos não por parte do Poder Executivo Federal.

71. Em contraponto, em face do potencial reflexo na boa e regular aplicação de recursos federais em convênios ou contratos de repasse, deve-se determinar à Casa Civil da Presidência da República que, por meio da Pasta Ministerial que entender adequada, oriente os demais órgãos do poder executivo concedentes de transferências voluntárias que alertem os entes subnacionais que eventual licitação realizada com utilização de plataformas privadas que cobrem taxas excessivas dos licitantes pela participação na licitação, quando capazes de frustrar a competitividade e isonomia do processo competitivo, pode levar a apontamento de irregularidade nas respectivas prestações de contas.

IV.2.2 – Exigência prévia de estudo técnico preliminar (ETP)

72. A unidade técnica considerou irregular a contratação das plataformas privadas sem prévio ETP. Levantou-se que, de 78 municípios respondentes ao questionário de fiscalização, apenas 8 afirmaram realizar o estudo técnico preliminar antes da contratação da plataforma. Somente 1 município comprovou efetivamente a existência do ETP, enviando o respectivo link de acesso.

73. Os fundamentos esposados pela AudContratações foram, em resumo:

- desrespeito à obrigatoriedade legal do ETP: o ETP é o primeiro documento do processo de contratação e deve identificar a necessidade, estudar alternativas e justificar a solução escolhida – sua falta compromete a legalidade e a racionalidade da contratação. A sua ausência, viola diretamente o art. 18, § 1º, da Lei 14.133/2021;
- violação do princípio do planejamento: a ausência de ETP afronta, ainda, o art. 5º da Lei 14.133/2021, que exige planejamento prévio como fundamento da boa gestão pública, além do art. 18, § 1º, que torna o ETP documento obrigatório na fase preparatória das contratações;
- risco de contratações inadequadas: sem o ETP, o gestor pode escolher soluções tecnológicas sem avaliação técnica ou econômica comparativa, o que pode gerar desperdício de recursos, baixa eficiência ou sistemas incompatíveis com as necessidades do ente público;
- interpretação equivocada sobre ausência de ônus: o fato de algumas plataformas não cobrarem diretamente da prefeitura não afasta a necessidade de ETP, pois os custos são repassados pelos licitantes nas propostas, resultando em ônus indireto para a Administração;
- falha na formalização do vínculo contratual: mesmo que a adesão seja feita por termo de uso ou cooperação, trata-se de ato administrativo sujeito ao regime público, exigindo processo formal e transparente, o que inclui a elaboração do ETP;

- dispensas de licitação não afastam o dever de planejamento: ainda que a contratação se enquadre em hipóteses do art. 75 da Lei 14.133/2021, o ETP continua obrigatório, pois o art. 72 exige a inclusão desse documento no processo de contratação direta;
- existência de alternativas públicas gratuitas: já que existem opções, como o Compras.gov.br, a escolha de plataforma privada deve ser tecnicamente justificada em ETP, demonstrando porque a solução onerosa é mais vantajosa e adequada ao interesse público;
- necessidade de parâmetros técnicos e comparativos: o estudo técnico preliminar deve contemplar aspectos como integração com o PNCP, segurança, acessibilidade, suporte, capilaridade e ausência de custos para licitantes – parâmetros definidos pela jurisprudência do TCU e dos TCE; e
- jurisprudência consolidada sobre a obrigatoriedade do ETP: diversos tribunais de contas (TCE/SC, TCE/ES, TCE/RJ e o próprio TCU) já teriam firmado entendimento de que a contratação de plataformas privadas sem ETP viola a lei e o dever de motivação administrativa.

74. No caso deste Tribunal, o Acórdão 2.153/2023-Plenário, de minha relatoria, de fato, determinou à Casa Civil da Presidência da República e ao MGI que apresentassem Plano de Ação para a plena regulamentação e emprego da Lei 14.133/202. Especificamente quanto à contratação de plataforma digital para a realização de licitações eletrônicas, estabeleceu-se, no julgado, que deve “*ser precedida de estudo técnico preliminar (ETP), devidamente fundamentado em parâmetros objetivos acerca das soluções tecnológicas existentes [...]*” (subitem 9.2.1.).

IV.2.2.1 – Da exigibilidade do ETP e das competências para dispor sobre o planejamento da contratação

75. Em harmonia com o que já discorri, a contratação da plataforma propriamente dita não é feita, via de regra, com recursos federais. Assim, a competência para avaliar as licitações – e respectiva fase interna, cujo ETP faz parte – extrapola as competências desta Corte, devendo ser regrada e avaliada pelos tribunais estaduais e municipais.

76. Não me furto, porém, de materialmente avaliar a questão, em contribuição, inclusive, ao encaminhamento do presente trabalho aos demais tribunais de contas e à Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (Atricon).

77. O Estudo Técnico Preliminar na NLCC é a densificação de três princípios caros na Lei 14.133/2021: do planejamento, da transparência e da motivação. O ETP, pois, possui tripla função: de estudar e comparar a melhor solução possível para resolver determinado problema, em prol da garantia do melhor resultado licitatório, considerando, inclusive, o histórico de contratações anteriores; a de prestar contas sobre a necessidade do gasto e do porquê da escolha do objeto (dentre outros possíveis aptos de resolverem o problema); e a de publicizar o vinculado planejamento dos gastos.

78. A sua transformação em mero adereço documental – produzido, não raras vezes, por meio de ferramentas de “copiar e colar” – anula o seu potencial. Argumentações que o transformam em mera peça burocrática – quase desnecessária – não se alinham com a carga valorativa conferida ao instrumento pelo legislador. Contrata-se melhor porque se planeja.

79. No ETP para contratações de plataformas digitais pode-se fazer constar:

- o problema a resolver – no caso, a necessidade de se prover um meio digital para a prática dos diversos atos licitatórios, considerando os meios atualmente utilizados, o histórico de uso e de problemas, bem como um prognóstico dos resultados concretos que se deseja alcançar;
- os respectivos requisitos da contratação, em lista não exaustiva: limitações orçamentárias; prazos; forma de cobrança; funcionalidades mínimas para a Administração e para os licitantes;

regulamentações a serem atendidas; módulos licitatórios e respectivo escopo das modalidades, modos de disputa, critérios de julgamento, entre outras modelagens a serem atendidas; condições técnicas e financeiras dos licitantes; potencial autorização de subcontratação;

- levantamento de soluções: entre outros, procedem-se a avaliação e enumeração das ferramentas existentes no mercado (guardados os requisitos atendidos), entrevistas, reunião com fornecedores, painéis de discussão, (e até audiências públicas); diálogos com outros entes federativos; ponderação e comparação entre as diversas formas de se contratar (dispensa, inexigibilidade, critério de julgamento licitatório etc.);
- definição da solução: exame comparativo, em análise multicritério, entre as diversas soluções e formas de se contratar, com motivação explícita sobre a escolha; e justificativa ostensiva do porquê de não se utilizar a plataforma pública gratuita (Compras.gov.br);
- estimativa de quantitativos e custos: fundamental, neste ponto, estudar os quantitativos de licenças ou acessos, bem como o valor cobrado pelo mercado, antecipando potencial óbice competitivo, em face de eventual valor abusivo; avaliação do retorno do empreendedor e ponderação sobre eventual cobrança exorbitante, utilizando o histórico do número de licitações e a quantidade de licitantes por certame, avaliando o número de acessos e o valor total estimado recebido pela plataforma; ao fim, deve-se estimar o custo total para a Administração e/ou a receita total auferida pela plataforma;
- a viabilidade de parcelamento: ratificação da inviabilidade de se parcelar o objeto – presumível, neste caso;
- contratações correlatas ou interdependentes: auscultar outras contratações e gastos potencialmente associados ao da plataforma, como treinamentos, **softwares** ou incremento da infraestrutura de **hardware**, disponibilidade/reforço de rede de **internet** e nuvem para armazenamento de dados etc.;
- previsão no Plano de Contratações Anual (PCA): havendo gastos do ente federativo, avaliar se tal dispêndio está previsto no PCA, bem como em rubrica específica na respectiva lei orçamentária, ou tomada de providências para tal;
- resultados pretendidos: descrever com clareza a situação desejada após a contratação, preferencialmente com números, em comparação com um diagnóstico e histórico previamente avaliado, bem como potencial externalidades positivas advindas da contratação da plataforma;
- providências preliminares: levantar possíveis ações da Administração antecedentes ao início da operação dos serviços previamente dita, como prover infraestrutura (espaço físico, mobiliário **hardware** e **software**), treinamentos, contratação de especialistas, exigência documental prévia da contratada, seguros, avisos aos licitantes sobre a mudança nos procedimentos licitatórios (devidamente publicados) etc.; e
- outros impactos e atesto de viabilidade: análise de qualquer outro impacto (no ambiente de trabalho ou no mercado, por exemplo) que possa ter efeitos sobre a viabilidade da contratação.

80. O levantamento e a análise equilibrada das informações **supra** são definitivos para garantir a qualidade do gasto e viabilizar o melhor produto entregue. O atendimento pleno, pela plataforma, de cada requisito a ser provido – e da própria legislação e demais valores gerais licitatórios – depende dessa avaliação preliminar.

81. Feitas essas considerações, o encaminhamento de tais considerações para conhecimento dos tribunais de contas e à Atricon atende aos objetivos deste trabalho.

IV.2.3 – Obediência a procedimento licitatório ou processo de contratação direta