



---

Número 414

Sessões: 11, 12, 18 e 19 de maio de 2021

Este Informativo contém informações sintéticas de decisões proferidas pelos Colegiados do TCU, relativas à área de Licitações e Contratos, que receberam indicação de relevância sob o prisma jurisprudencial no período acima indicado. Os enunciados procuram retratar o entendimento das deliberações das quais foram extraídos. As informações aqui apresentadas não constituem, todavia, resumo oficial da decisão proferida pelo Tribunal nem representam, necessariamente, o posicionamento prevalecente do TCU sobre a matéria. O objetivo é facilitar o acompanhamento dos acórdãos mais importantes do TCU. Para aprofundamento, o leitor pode acessar o inteiro teor das deliberações por meio dos links disponíveis.

---

## SUMÁRIO

### Plenário

1. Na contratação de serviços de TI, é regular a adoção de modelos remuneratórios híbridos, em que o pagamento devido à contratada é fruto da quantidade de postos de trabalho ou de horas trabalhadas, mas também, em qualquer dos casos, vinculado ao alcance de níveis de serviços previamente contratados e periodicamente mensurados.
  2. É irregular a exigência de que o contratado instale escritório em localidade específica, sem a devida demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto licitado, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, devido ao potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993.
  3. É regular a aquisição, mediante credenciamento, de passagens aéreas em linhas regulares domésticas, sem a intermediação de agência de viagem, por ser inviável a competição entre as companhias aéreas e entre estas e as agências de viagem.
- 

## PLENÁRIO

### **1. Na contratação de serviços de TI, é regular a adoção de modelos remuneratórios híbridos, em que o pagamento devido à contratada é fruto da quantidade de postos de trabalho ou de horas trabalhadas, mas também, em qualquer dos casos, vinculado ao alcance de níveis de serviços previamente contratados e periodicamente mensurados.**

Representação formulada ao TCU apontou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 6/2020, do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), cujo objeto consistia na “*contratação de serviços especializados na área de tecnologia da informação para atividades de suporte técnico à infraestrutura de TI, mediante alocação de postos de trabalho nas dependências do órgão, pelo período de 24 meses*”. Uma das irregularidades levantadas foi a de que a contratação mediante o estabelecimento de postos de serviço violaria a jurisprudência do TCU, em especial a Súmula 269, que apresenta o seguinte teor: “*Nas contratações para a prestação de serviços de tecnologia da informação, a remuneração deve estar vinculada a resultados ou ao atendimento de níveis de serviço, admitindo-se o pagamento por hora trabalhada ou por posto de serviço somente quando as características do objeto não o permitirem, hipótese em que a excepcionalidade deve estar prévia e adequadamente justificada nos respectivos processos administrativos*”. Em seu voto, o relator destacou que o entendimento do Tribunal foi fruto de longa e cautelosa construção de sua jurisprudência, com intuito de combater o ‘paradoxo lucro-incompetência’, em contratos medidos puramente pelo tempo de disponibilidade dos terceirizados, nos quais a remuneração da empresa seria tanto maior quando mais lenta e menos eficiente fosse a prestação de serviços. Buscando conferir maior eficiência às contratações de TI, passou então a ser regra geral que a remuneração deve estar vinculada a algum tipo de alcance de resultados ou, alternativamente, ao atendimento de níveis de serviço. Nessa esteira, segundo o relator, seria forçoso reconhecer que o estabelecimento da vedação em epígrafe, além de admitir



exceções (mencionadas no trecho final da Súmula TCU 269), “*não impede a adoção de modelos remuneratórios híbridos, em que o pagamento devido em favor da contratada é fruto da quantidade de postos de trabalho ou de horas trabalhadas, desde que, em qualquer dos casos, seja exigido e a remuneração atrelada ao alcance de níveis de serviços previamente contratados e periodicamente mensurados*”. Após ressaltar que o TCU já se debruçara anteriormente sobre a questão, a exemplo dos [Acórdãos 1.125/2009](#) e [47/2013](#), ambos do Plenário, o relator concluiu que “*viola a jurisprudência desta Corte a adoção de modelos remuneratórios vinculados exclusivamente à quantidade de postos de trabalho (ou a horas trabalhadas), não havendo necessária transgressão em situações híbridas, cuja contraprestação decorra, ainda que não exclusivamente, do efetivo alcance a níveis de serviços contratados*”. O relator observou que, no âmbito do Poder Judiciário, a Resolução CNJ 182/2013 regulamenta as contratações de TI e não estabelece vedação expressa à contratação por postos de trabalho, razão por que “*a adoção de modelos remuneratórios híbridos por tribunais do Poder Judiciário igualmente não representa violação à legislação específica aplicável*”. Voltando a atenção para o caso concreto, ele anuiu à manifestação da unidade técnica no sentido de que o modelo remuneratório adotado pelo TSE “*não suscita irregularidade, de per si*”, haja vista que “*foram previstos níveis mínimos de serviço (NMS) associados a fatores de ajuste da remuneração em razão do descumprimento dos NMS, os quais encontram-se concretizados nos chamados ‘itens de monitoramento e controle – IMC’, a exemplo do tempo máximo para reestabelecimento de serviços (TRS), tempo mínimo entre falhas de serviços (TFS) e disponibilidade de serviços (DSP)*”. E o atendimento a tais itens de monitoramento e controle seria verificado periodicamente, por ocasião do recebimento dos serviços. Nesse sentido, seria forçoso concluir que a aludida contratação “*envolve o dimensionamento dos serviços por homens-hora/postos de serviço, prática, como visto, realmente rechaçada por esta Corte de Contas, regra geral. No entanto vê-se que também está prevista no edital a vinculação dos pagamentos mensais ao atendimento de indicadores de níveis de serviço mínimos (NSM) detalhados no TR, cujo objetivo é justamente aferir a qualidade e o esforço da futura contratada, garantindo um mínimo de resultados esperados durante a execução da avença, o que seria defensável*”. Por fim, o relator frisou que, em recentes auditorias do TCU, foram identificadas “*irregularidades graves em contratações de serviços de TI decorrentes da utilização indevida da métrica UST (Unidade de Serviços Técnicos) e similares, a exemplo de HST (Hora de Serviço Técnico), UMS (Unidade de Mensuração de Serviços) entre outros, que vinha sendo adotada pelo TSE para a contratação do referido objeto (Contrato 16/2015, mensurado em UST)*”. Considerando a legitimidade do estabelecimento de métricas remuneratórias vinculadas ao alcance de níveis de serviços contratuais, a exemplo dos modelos híbridos, a previsão, no caso em apreço, de indicadores e de reflexos remuneratórios decorrentes do seu descumprimento, os relevantes riscos identificados na adoção da métrica UST (e congêneres), anteriormente utilizada pelo TSE, e a potencial economia resultante do modelo consignado por aquele órgão, o relator concluiu que a representação deveria ser considerada improcedente, no que foi acompanhado pelos demais ministros.

**Acórdão 1114/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.**

**2. É irregular a exigência de que o contratado instale escritório em localidade específica, sem a devida demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto licitado, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, devido ao potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993.**

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no edital do Pregão Eletrônico 12/2020 para registro de preços, promovido pelo Comando Militar da Amazônia, visando à contratação de empresa para gestão compartilhada de frota mediante credenciamento de rede especializada em manutenção e rastreamento veicular, a fim de atender às necessidades da frota oficial do Comando da 17ª Brigada de Infantaria de Selva e unidades vinculadas. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a “*exigência de implantação de escritório local, na cidade de Porto Velho/RO, apesar de o objeto licitado advir de inovação tecnológica, sendo a prestação do serviço realizada à distância, por meio do sistema web, via internet*”. A empresa representante reputou desnecessária tal exigência, tendo em vista que todo o serviço de gerenciamento da manutenção da frota seria realizado em sistema *web*, com acesso por meio da internet, bastando ao órgão contratante acessar o sítio da empresa contratada com o *login* e a senha, sem instalação de qualquer *software* no seu computador. Além disso,



sob o argumento de que o acesso à cidade de Porto Velho é fácil e pode ser feito no prazo de 24 horas, a representante aduziu que qualquer empresa do país teria condições de enviar um representante ao local. Em seu voto, o relator transcreveu, preliminarmente, o conteúdo do subitem 9.11.2 do edital, segundo o qual o licitante deveria apresentar, na fase de qualificação técnica, *“declaração de que instalará escritório na cidade de Porto Velho, ou em um raio máximo de até 50 km da cidade a ser comprovado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contado a partir da vigência do contrato, em cumprimento ao disposto no item 10.6, ‘a’, do Anexo VII da IN/SLTI/MP n° 05/2017, conforme modelo do Anexo deste Edital. Caso a licitante já disponha de matriz, filial ou escritório no local definido, deverá declarar a instalação/manutenção do escritório”*. Para ele, não obstante as disposições da aludida IN SLTI-MP 05/2017 permitirem à Administração exigir, na fase de contratação, instalação de escritório no local previamente definido por ela, *“é preciso avançar no exame dessa matéria, sobretudo nos casos em que a prestação dos serviços licitados ocorrerá por meio de sistema web, via internet, com acesso ao sítio da empresa contratada mediante login e senha”*. Nesse caso, diante da tecnologia empregada na prestação dos serviços, tal exigência não lhe pareceu, em tese, razoável, além de encerrar alto potencial de restrição ao caráter competitivo do certame, na medida em que *“pode desestimular a participação de empresas que não queiram incorrer em custos de implantação de escritório no local indicado pelo contratante por absoluta desnecessidade à execução do objeto contratual”*. O relator também ressaltou o fato de que, no caso concreto, não fora realizado *“exame sobre eventual impacto dessa exigência no preço contratado nem acerca da necessidade do escritório local para a consecução do objeto contratado”*, a reforçar o seu entendimento de que, a despeito de a referida exigência inserir-se na esfera de discricionariedade do órgão contratante, *“ela deve estar devidamente fundamentada, ainda mais quando apresenta significativo potencial restritivo ao caráter competitivo do certame”*. Assim sendo, nos termos da proposta do relator, e com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes, o Plenário decidiu dar ciência ao Comando Militar da Amazônia que a *“exigência de que os licitantes instalem escritório na cidade de Porto Velho/RO, ou em raio máximo de até 50 km da cidade, no prazo máximo de sessenta dias a partir da vigência do contrato, estabelecida no item 9.11.2 do Edital do Pregão Eletrônico 12/2020, sem a devida demonstração de que seja imprescindível para a garantia da adequada execução do objeto licitado, e/ou, considerando os custos a serem suportados pela contratada, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame”*, entre outros exames, tem *“potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993”*. **Acórdão 1176/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.**

### **3. É regular a aquisição, mediante credenciamento, de passagens aéreas em linhas regulares domésticas, sem a intermediação de agência de viagem, por ser inviável a competição entre as companhias aéreas e entre estas e as agências de viagem.**

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Credenciamento 1/2020, promovido pela Central de Compras do Ministério da Economia, cujo objeto era o *“credenciamento de empresas de transporte aéreo regular para a contratação de transporte aéreo em voos regulares domésticos nos afastamentos de servidores, empregados ou colaboradores eventuais em viagens a serviço dos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, compreendendo a reserva, emissão, remarcação, cancelamento e reembolso de passagens aéreas regulares”*. Entre as irregularidades suscitadas, a representante assinalou que a Administração Pública estaria utilizando o credenciamento para realizar a compra direta de passagens aéreas em detrimento da realização de licitações. Ao apreciar a matéria, o relator destacou que a situação em tela seria bastante similar àquela já analisada pelo Tribunal por meio do [Acórdão 1.545/2017-Plenário](#), envolvendo o Credenciamento 1/2014, promovido pelo então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, não havendo, a seu ver, *“reparos a fazer”* em relação ao que fora deliberado naquela oportunidade. Além de sustentar que não foram trazidos aos autos elementos que comprovassem que o modelo de agenciamento seria mais vantajoso para a Administração Pública do que a aquisição direta de passagens aéreas, o relator pontuou que o credenciamento não fora expressamente previsto na Lei 8.666/1993, tratando-se, na verdade, de procedimento auxiliar, espécie de cadastramento, em que se inserem todos os interessados em prestar determinado tipo de serviço, conforme regras de habilitação e de remuneração definidas pelo órgão contratante. Para ele, o credenciamento amoldar-se-ia sim à situação sob análise, pois a demanda da Administração por viagens aéreas



estaria a envolver uma diversidade de itinerários, datas e horários que não poderia ser atendida por apenas uma única empresa, ante a inexistência de companhia aérea que atendesse a todos os trechos e horários da forma pretendida pelo setor público. Daí decorreria a perfeita caracterização da inviabilidade de competição, já que, *“pela natureza do serviço, não existe relação de exclusão, isto é, o serviço a ser contratado não precisa ser prestado com exclusividade por um prestador, mas pode ser prestado por todos que satisfaçam os requisitos definidos pela administração pública, bem como um prestador não pode ser excluído, sob pena de o serviço não poder ser prestado”*. O relator frisou também que, nas licitações para contratação de agências de viagens, não ocorre disputa de preço pelo bilhete aéreo, mas sim disputa em função do preço do serviço de agenciamento, situação *“bastante diferente do que ora se analisa”*, impondo-se ali a necessidade de licitação, *“por tratar-se de serviços de agenciamento de aquisição das passagens, situação em que há competição exclusivamente entre as agências de viagem”*. Para o relator, o credenciamento refletiria, na realidade, *“o exercício pela administração pública da opção legítima por adquirir passagens junto às companhias aéreas, que podem comercializá-las sem restrições, sem a intermediação das agências, em procedimento idêntico ao utilizado por particulares, pessoas físicas ou jurídicas”*, estando em consonância com o art. 15, inciso III, da Lei 8.666/1993, segundo o qual as compras realizadas pela Administração Pública devem, sempre que possível, submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado. O relator concluiu também não haver irregularidade na *“contratação das agências, em caráter complementar à compra direta de bilhetes, contemplando a emissão que o usuário, sozinho, manuseando o sistema de compra direta, ou quando este não estiver disponível, não é capaz de realizar, ou seja, quando necessita de serviços de agenciamento, de intermediação para a compra de bilhetes regionais e internacionais e para a solução de determinados problemas enfrentados pelos usuários fora do horário comercial”*. E arrematou: *“É consequência natural desse modelo que percentual significativo das passagens seja adquirida por compra direta e percentual residual, junto às agências. Não se trata de direcionamento para as companhias aéreas, mas do resultado esperado do modelo que se propõe adotar”*. Nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu considerar improcedente a representação.

**Acórdão 1094/2021 Plenário, Agravo, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira.**

**Elaboração: Diretoria de Jurisprudência - Secretaria das Sessões**

Contato: [jurisprudenciafaleconosco@tcu.gov.br](mailto:jurisprudenciafaleconosco@tcu.gov.br)

