



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

PARECER JURÍDICO Nº19/2024/ PL

REF. AO PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 1067/2024.

INTERESSADO: Comissão Permanente de Licitação

ASSUNTO: Contratação Direta, via Inexigibilidade, de assinatura para cessão do uso do "Software ePlan", de planejamento de contratações públicas e orçamentos, para a Câmara Municipal do Recife.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FORMAL. EXIGÊNCIAS DO ART. 74, I, C/C ART. 72 DA LEI Nº 14.133/2021. DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA. ALTO GRAU DE PRIORIDADE. ESTIMATIVA DO VALOR DA CONTRATAÇÃO. JUSTIFICATIVA DE PREÇO. COMPATIBILIDADE COM A PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS. PARECERES JURÍDICO E TÉCNICO. CONTROLE DE LEGALIDADE PRÉVIO EMITIDO PELA PROCURADORIA LEGISLATIVA. RECOMENDAÇÃO. RAZÃO DA ESCOLHA DO CONTRATADO. REQUISITOS DE HABILITAÇÃO E QUALIFICAÇÃO MÍNIMA. AUTORIZAÇÃO DO PRIMEIRO SECRETÁRIO.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

DIVULGAÇÃO DA DECISÃO OU DO
EXTRATO NO PORTAL NACIONAL DE

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. *Inteligência do artigo 37, XXI, da CRFB, artigos 74, I, 72 e 92 da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, Regimento Interno da Câmara Municipal do Recife, Resolução nº 2761, 21 de dezembro de 2021.*

1. RELATÓRIO

Versa o Processo Administrativo Eletrônico nº 1067/2024/CMR sobre demanda administrativa, requisitada pela Comissão Permanente de Licitação, atinente à contratação para aquisição de assinatura (licença anual) para Cessão de uso do “Software ePlan”, para a Câmara Municipal do Recife.

Os referidos autos foram instruídos com os seguintes instrumentos:

- 1) Documento de Formalização de Demanda – DFD (fls. 4 a 7);
- 2) Estudo Técnico Preliminar – ETP (fls. 71 a 79);
- 3) Proposta Comercial da empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA (fls. 14 a 16);
- 4) Documentação da empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA (fls. 17 a 38; fls. 39, 40, 53, 69 e 70);
- 5) Memorando, datado de 22/03/2024, da Comissão de Licitação, que solicita autorização para contratação de empresa para aquisição de “licença anual de uso de Software ePlan, a ser disponibilizada pela empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA-ME, com autorização do Primeiro Secretário (fls. 2 e 3);
- 6) Declaração da empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA para fins de participação em Processos de Contratação Pública (fls. 40);
- 7) Nota de Reserva nº 2024NR000011, com bloqueio orçamentário de R\$ 22.500,00 (fls. 48);
- 8) Declaração de exclusividade (fls. 51 e 52);
- 9) Termo de Referência – TR (fls 80 a 89)

Ressalta-se que, no DFD, o Setor Requisitante (Comissão Permanente de Licitação) atribuiu alto grau de prioridade a esta contratação.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Por fim, em 02/05/2024, o aludido Processo veio à Procuradoria Legislativa com solicitação de emissão de parecer jurídico de controle de legalidade de procedimento.

É o que tinha a relatar, passa-se à análise.

2. MÉRITO

2.1. ESCLARECIMENTOS JURÍDICOS PRELIMINARES

A *priori*, mostra-se oportuno frisar que esta peça técnica, com vistas a subsidiar juridicamente a atuação da Administração Pública desta Casa Legislativa, tem a finalidade de diagnosticar previamente infortúnios jurídicos, orientar a aplicação de normas administrativas de sede constitucional sob ótica da estrita legalidade, indicar medidas para o fiel cumprimento da legislação aplicável, apontar soluções viáveis e adequadas ao Direito, com base nos art. 2º, IV, V, VIII e X, da Resolução nº 2.761, de 21 de dezembro de 2021.

Nesse cenário, esta manifestação consultiva examina aspectos jurídicos, evitando-se posicionamento conclusivo sobre temas alheios, como os assuntos técnicos, administrativos ou relativos à conveniência e oportunidade, podendo, no entanto, formular recomendações, cujo acatamento detém caráter discricionário.

Ressalta-se, assim, o presente parecer técnico-jurídico possui natureza opinativa e, assim, não substitui o poder decisório das autoridades administrativas, em conformidade com o entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) emitido no MS nº 24631.

Ademais, cabe ressaltar que este posicionamento jurídico seguirá as bases normativas do novo sistema normativo atinente às contratações públicas, diante da vigência e aplicação obrigatória da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2024 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos – NLLCA).

Por fim, atribuída alta prioridade a esta demanda contratual pelo Setor Requisitante, apesar do número de processos em trâmite neste Setor Jurídico, a Procuradoria Legislativa, de ordem do Subprocurador Legislativo, aprecia este processo em regime de prioridade em relação às demais, com fundamento no art. 53, §1º, I, da NLLCA.

2.2. CONTRATAÇÃO DIRETA VIA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

Insta, a princípio, rememorar que a contratação direta por inexigibilidade restará configurada quando houver inviabilidade competitiva, ou seja,





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

quando o procedimento licitatório for imprestável à finalidade administrativa de selecionar fornecedor apto ao atendimento da demanda administrativa.

De tal modo, entende-se que as hipóteses presentes no art. 74 da NLLCA são meramente exemplificativas, de maneira semelhante à exegese dada ao revogado art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93.

Cabe notar ainda que, de forma similar ao contido no referido dispositivo revogado, a novel Lei Licitatória utiliza a expressão “inviável a competição” – e não o termo “impossível” – de modo que é permitida a contratação por inexigibilidade quando a inviabilidade competitiva for relativa – ou seja, apesar de ser hipoteticamente possível competir, não há como definir critérios objetivos para escolha do futuro contratado ou questões fáticas demonstrem concretamente a inviabilidade competitiva – **ou absoluta** – isto é, inexistir multiplicidade de fornecedor para prestar o objeto.

2.2.1. REQUISITOS DA INEXIGIBILIDADE POR AQUISIÇÃO DE MATERIAIS, DE EQUIPAMENTOS OU DE GÊNEROS OU CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS QUE SÓ POSSAM SER FORNECIDOS POR PRODUTOR, EMPRESA OU REPRESENTANTE COMERCIAL EXCLUSIVOS.

Em conformidade com o inciso I do art. 74 da NLLCA, a Lei Licitatória admite a contratação por inexigibilidade de licitação de fornecimento de equipamentos ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos.

Art. 74. É **inexigível** a licitação **quando inviável a competição**, em especial nos casos de:

I – aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos;

Atendidos os elementos normativos, a Administração poderá contratar diretamente, caso contrário, deve haver licitação com critério de julgamento preferencialmente por técnica e preço, nos termos do art. 36, §1º, III, da NLLCA.

2.2.1.1. Aquisição de Equipamentos Fornecidos por Produtor Exclusivo;

De acordo com o item 1.1 do Termo de Referência, a contratação destina-se à aquisição de 01 (uma) licença anual de uso de Software ePlan, com a quantidade de usuários a ser definida pela Câmara Municipal do Recife. Tal





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

contratação se deve a uma necessidade administrativa do referido órgão, no sentido de, conforme o item 2.1 do Termo de Referência, propiciar ao corpo de servidores a realização de boas práticas, evitando desperdícios e problemas durante e após as contratações, dando-lhes segurança jurídica e otimização dos processos de contratações públicas da Câmara Municipal do Recife. Dessa forma, diante dessa necessidade, é primordial o uso da ferramenta do “Software” ePlan, para todas as fases dos Processos de aquisição de bens e serviços, primordialmente, para a fase de planejamento das contratações, posto que, houveram significativas mudanças com relação à legislação anterior, sendo a Lei 14.133/21 relativamente nova. Assim sendo, a contratação do referido sistema possibilita um fluxo de trabalho otimizado para a elaboração de todas as fases do processo licitatório e de contratação direta, com a geração de relatórios para lastrear os processos de maneira organizada e padronizada, favorecendo, assim, a transparência destes.

Dessa forma, a referida ferramenta deverá, conforme o item 3.2 do termo de referência, trazer as seguintes funcionalidades: 1) Elaboração do Plano de Contratações Anual, 2) Elaboração do Documento de formalização de Demanda, 3) Elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares, 4) Elaboração do Mapa de riscos, 5) Elaboração do Termo de Referência, 6) Elaboração do Edital e 7) Elaboração do Contrato.

Posto isso, com base no disposto no item 8.2.1 do Termo de Referência, a locação de software, especializado em todas as fases do processo licitatório, atende aos requisitos técnicos, que são bastante restritos. Dessa forma, a Comissão Permanente de Licitação verificou que o único software que atende a todos os requisitos mínimos de contratação é o sistema ePlan. Assim sendo, pode-se notar que a aquisição de licença anual de uso do Software ePlan é Essencial e Reconhecidamente Adequada à Plena Satisfação do Objeto do Contrato.

Ademais, no Item 8.2.2. do Termo de Referência é disposto que o software, objeto da contratação, é de comercialização exclusiva pela empresa desenvolvedora, CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA-ME, registrada no CNPJ nº 26.776.175/0001-89, conforme declaração emitida pelo Sindicato das Empresas de Tecnologia da Informação do Estado do Rio Grande do Norte – SETIRN, registrado no CNPJ nº 15.235.388/0001-87, se enquadrando, assim, no inciso I, do art.74, da Lei nº14.133/2021.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Em síntese, embasados nos documentos constantes nos autos do Processo Administrativo nº 1067/2024, é possível concluir pela configuração da hipótese de inexigibilidade de licitação presente no art. 74, I, da Lei Federal nº 14.133/2021, sendo juridicamente viável a contratação direta da empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA-ME para fornecimento de licença anual de uso do “Software ePlan”.

2.3. PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

Como informado, a novel Lei de Licitações categoricamente elevou o procedimento de contratação direta a processo e assim o denominou na Seção I do Capítulo VIII, em consagração e incorporação de entendimentos e orientações expedidos por Tribunais de Contas¹ que exigiam um processo administrativo justificador e comprobatório das circunstâncias caracterizadoras da contratação direta e com descrição do escopo administrativo, especificação do objeto e das condições contratuais.

Em face disso, o doutrinador Marçal Justen Filho considera que a contratação direta se assemelha a um procedimento licitatório simplificado, a qual deve obediência aos princípios e às regras administrativistas, especialmente no tocante à impessoalidade e à isonomia no processo de seleção do contratado e de busca da maior vantajosidade, consoante sobressai do seguinte excerto:

¹ No mesmo trilhar, a Assessoria Jurídica do TCM-BA, no citado Parecer nº 01501-19, corrobora com a imprescindibilidade de processo público anterior à contratação direta, consoante se extrai da leitura: CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. EXCEÇÃO À REGRA. REQUISITOS PREVISTOS NA LEI Nº 8.666/93. A regra na Administração pública é a contratação mediante processo licitatório, sendo a contratação direta, com fundamento nos arts. 24 e 25 da Lei de Licitações e Contratos, exceção. Para tanto, devem estar preenchidos todos os pressupostos legais autorizadores, inclusive, os elementos dispostos no art. 26, da Lei no 8.666/93. Na hipótese de configurada a contratação direta, o contrato deve ser precedido de processo público, isonômico e transparente. O Plenário do Tribunal de Contas de Rondônia, no Acórdão APL-TC nº 00016/18, emitido no Processo nº 00579/14, considerou ilegal a contratação direta de objeto similar, em razão da ausência de procedimento público, isonômico e transparente, senão veja-se: EMENTA. FISCALIZAÇÃO DE ATOS E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DIRETA. **AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO PÚBLICO, ISONÔMICO E TRANSPARENTE. FALTA DE JUSTIFICATIVA NA ESCOLHA DA EMPRESA VENCEDORA. INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE CONSTATADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO-APLICAÇÃO DE SANÇÃO PECUNIÁRIA. ARQUIVAMENTO. [...]** 4. In casu, a instrução processual revelou a ausência procedimento público, isonômico e transparente, pois foi levada a efeito a contratação direta da empresa ZETRASOFT pelo Governo do Estado de Rondônia, a título gratuito, do sistema e-Consig, para administração de margem financeira consignável em folha de pagamento dos Servidores Públicos Estaduais, sem a necessária justificativa da escolha, atentando contra os princípios da impessoalidade, moralidade, proposta mais vantajosa e isonomia entabulados no 3o da Lei Federal n. 8.666/1993 c/c caput, do art. 37 da Constituição Federal Lei Federal de 1988. razão pela qual tal contratação restou irregular, com efeito ex nunc. [...]





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

[...] É incorreto dizer que a contratação direta exclui um procedimento administrativo. [...] A Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. [...] **“Ausência de licitação” não significa desnecessidade de observar formalidades prévias** (tais como a verificação da necessidade e conveniência da contratação, a disponibilidade de recursos, etc.). **Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação.** [...] **A ausência de um procedimento licitatório formal não significa eliminação da competição – ressalvados os casos de sua inviabilidade.** [...] A escolha do particular a ser contratado não necessita cumprir as exatas formalidades de um procedimento licitatório. Mas exige a escolha da proposta mais vantajosa, ainda que não se configure como a de menor preço. **Não é raro que esse procedimento prévio à contratação se exteriorize como uma licitação simplificada.** Para evitar dúvida acerca da seriedade de sua atuação, a Administração não promove licitação, mas abre oportunidade para todos os potenciais interessados participarem de uma seleção. [...] **Não se trata de uma efetiva concorrência, mas de um procedimento administrativo de seleção de interessados, em que as formalidades são fixadas segundo a competência discricionária da Administração.**²

Malgrado abranger margem de discricionariedade, a viabilidade legal da contratação direta não autoriza decisão arbitrária e não deve ser compreendida, pelo intérprete ou pelo aplicador, como possibilidade de escolha pessoal ou aleatória do contratado. A Administração deve, para selecionar, emitir juízo de conveniência e oportunidade da escolha de acordo com a razoabilidade e em conformidade com as peculiaridades do caso concreto.

Feitas essas indispensáveis considerações, importa aduzir que a contratação direta, por ser processo, deve obediência às exigências contidas no art. 72 e seguintes da referida Lei, assim como, subsidiariamente, às determinações da Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999³ e, na ausência de previsão

² FILHO, MARÇAL JUSTEN. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2023.

³ Aplicável, subsidiariamente, a esta Edilidade em face da ausência de legislação local específica, em conformidade com entendimento do STJ no Acórdão REsp1148460 PR 2009/0030518-0, *in verbis*: RECURSO ESPECIAL. LEI N.º 9.784/99. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. ESTADOS E MUNICÍPIOS. PRAZO DECADENCIAL. SUSPENSÃO. INTERRUÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REVISÃO. FATOS. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. [...]. 10. **A Lei 9.784/99 pode ser aplicada de forma subsidiária no âmbito dos demais Estados-Membros, se ausente lei própria regulando o processo administrativo no âmbito local.** Precedentes do STJ. 11. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (STJ) - REsp: 1148460





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

específica em norma administrativa, às disposições do Código de Processo Civil, com fundamento no seu art. 15⁴.

Nesse trilhar normativo, **extrai-se da leitura do art. 72 da NLLCA que o processo de contratação direta será instruído com os documentos contidos nos seus respectivos incisos**, veja-se:

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.**

A respeito da taxatividade do citado artigo, Jacoby Fernandes defende que a **relação de documentos exigidos no dispositivo da NLLCA é imperativa** de modo que **cabe ao Administrador imprimir todos os esforços para instruir o processo com os instrumentos mencionados em seus incisos, exceto quando o próprio dispositivo admitir ressalva ou nas situações notoriamente incompatíveis com a exigência:**

PR 2009/0030518-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 19/10/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/10/2010)

⁴ Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

A relação dos documentos exigidos para a regular instrução é categórica. Cabe ao próprio inciso admitir a possibilidade de o documento não ser juntado ao processo, como ocorre nos incisos I e III. Na aplicação dos demais incisos, o intérprete deve esgotar o esforço para atender o comando legal. Assim, casos haverá em que os incisos serão atendidos com certa flexibilização. Em exemplo, a situação de fornecedor exclusivo ou a contratação de notório especialista. A estimativa de preços não será feita com a amplitude definida no art. 23, mas focará diretamente no fornecedor do objeto específico ou profissional específico.⁵

Pois bem, adiante, emite-se orientação acerca dos documentos descritos nos incisos do estudado art. 72 da LLCA.

2.3.1 Documento de Formalização de Demanda e, se for o Caso, Estudo Técnico Preliminar, Análise de Riscos e Termo de Referência (Art. 72, I)

O inciso I do art. 72 da NLLCA exige, para inaugurar o processo de contratação, o documento de formalização de demanda (DFD) com objetivo de identificar o objeto desejado pela Administração, sendo este um elemento essencial e indispensável, consoante sobressai da leitura do comando legal:

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;

Outra necessidade seria a inclusão de Estudo Técnico Preliminar, Análise de Riscos e Termo De Referência. Entretanto, a norma concede ao Administrador a possibilidade de dispensar tais instrumentos em conformidade com as peculiaridades do caso concreto.

Sobre a redação do mandamento legal, Jacoby⁶ assevera que:

“casos ocorrem em que a instrução processual permite a não juntada dos outros documentos, antecedidos pela expressão ‘se for o caso’.
*[...] Precisamente por isso o legislador, ciente da realidade, **esclarece que um documento é essencial – documento de formalização da demanda, o qual não requer as mesmas formalidades dos demais quatro documentos abordados no item anterior.**”*

⁵ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta Sem Licitação*. 11ª ed. São Paulo: Fórum. P. 70

⁶ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta Sem Licitação*. 11ª ed. São Paulo: Fórum. P. 73





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Com efeito, **o processo de contratação direta precisará ser instruído com documento de formalização da demanda** por ser essencial ao processo de contratação direta. **Facultativamente, na hipótese de a Administração identificar a necessidade, também instruirá o processo com Estudo Técnico Preliminar, Análise de Riscos e Termo de Referência.**

Constam nos autos deste processo eletrônico, a expedição **Documento de Formalização da Demanda** (fls 4 a 7 do Processo no modo de visualização “Pasta Digital”), de **Estudo Técnico Preliminar** (fls 71 a 79 do Processo no modo de visualização “Pasta Digital”) e **Termo de Referência - TR** (fls 80 a 89 do Processo no modo de visualização “Pasta Digital”).

Em relação ao Estudo técnico preliminar, a lei 14.133/21 determinou no seu artigo 18, §1º, uma série de elementos que devem estar dispostos no referido documento, in verbis:

“§ 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do caput deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

VII - *descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;*

VIII - *justificativas para o parcelamento ou não da contratação;*

IX - *demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;*

X - *providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;*

XI - *contratações correlatas e/ou interdependentes;*

XII - *descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;*

XIII - *posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.”*

Posto isso, passando para a análise do Estudo Técnico Preliminar em questão, no item 6 deste documento, referente à Estimativa de Custo Total da Contratação, verificou-se que o valor estimado da contratação é de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), por mês, totalizando R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), para o período de 12 (doze) meses, sendo compatível com os praticados pelo mercado, considerando os preços cobrados a dois outros Órgãos. Assim sendo, para justificar o referido preço, o ETP, ora analisado, faz referência a dois outros contratos realizados pela empresa, com a Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE e com a Câmara Municipal de Campo Grande – RN, entretanto, alertamos que o contrato que foi firmado com esta não foi anexado aos autos.

Em relação ao Termo de Referência, o art. 6º, inciso XXIII, da Lei 14.133/21, determina que tal documento deve constar uma série de elementos, *in verbis*:

“XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

- a) *definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;*
- b) *fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;*
- c) *descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;*
- d) *requisitos da contratação;*
- e) *modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;*
- f) *modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;*
- g) *critérios de medição e de pagamento;*
- h) *forma e critérios de seleção do fornecedor;*
- i) *estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;*
- j) *adequação orçamentária;*

Dessa forma, passando para a análise do Termo de Referência acostado aos autos do processo administrativo 1067/2024 – CMR, em relação ao item 5, que trata acerca da estimativa do valor da contratação, há um equívoco em relação ao objeto da futura contratação, que no caso não seria um “curso”, mas uma licença anual de uso do software “ePlan”.

Além disso, em relação ao item 5, o referido documento determina que o valor máximo estimado do objeto a ser contratado será de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) por mês. Entretanto, é recomendável retirar a expressão “máximo”, tendo em vista que já foi estimado na proposta da Empresa o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Ainda no que se refere ao item 5 do Termo de Referência, carece de esclarecimento acerca da forma de pagamento da contratação. Visto que na proposta da Empresa (fls. 14 a 16) e no Estudo Técnico Preliminar (fls. 71 a 79) há duas formas de pagamento, sendo uma feita em 12 (doze) parcelas mensais de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), o que totaliza R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), e a outra sendo feita integralmente para os 12 (doze) meses, no valor de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais). Dessa forma, é recomendável esclarecer se a Administração já decidiu ou não acerca da escolha da forma de pagamento da contratação.

Ademais, não consta no documento em questão o requisito previsto no art. 6º, inciso XXIII, alínea “e”, da NLLC (Modelo de execução do objeto).

Prosseguindo, no documento em análise, em relação aos itens 10.1.2; 11.1.1 e 11.1.2, que tratam acerca das obrigações das partes, constatou-se uma série de referências ao “Contrato”, enquanto o processo ainda se encontra na fase de elaboração do Termo de Referência, no qual ainda não foi realizada a contratação da Empresa. Dessa forma, é recomendável que ao invés de se referir ao “Contrato”, as obrigações se refiram ao Termo de Referência.

Por fim, em relação ao item 13 do Termo de referência, que trata acerca do prazo contratual, é recomendável que haja uma complementação, no sentido de identificar se o serviço/fornecimento é de natureza contínua ou não, de modo a verificar se a prorrogação contratual vai seguir o regime jurídico do art. 106, da NLLC, sendo aconselhável, também, indicar, de forma mais detalhada, como se dará uma eventual prorrogação.

Posto isso, é recomendável a adequação deste documento ao citado artigo 6º, inciso XXIII, da Lei 14.133/21.

Com efeito, **considera-se preenchida parcialmente a exigência do art. 72, I, da LLCA.**

2.3.2. Estimativa de Despesa e Justificativa de Preço (Art. 72, II e VII)

Além dos documentos mencionados no inciso I, o art. 72 da LLCA impõe e realização de estimativa da despesa e justificativa de preço, na forma do art. 23 da Lei, *in verbis*:





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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:

[...]

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

[...]

VII - justificativa de preço;

A estimativa de despesa visa a demonstrar a compatibilidade do preço ofertado aos valores mercadológicos, podendo ser considerados os preços constantes em banco de dados públicos, contratações similares feitas pela Administração no ano anterior, pesquisa direta a no mínimo 3 (três) fornecedores ou pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, para aquisição de bens e serviços em geral, nos termos do art. 23, §§ 1º, 3º e 4º, a seguir citado:

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;





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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

[...]

§ 3º Nas contratações realizadas por Municípios, Estados e Distrito Federal, desde que não envolvam recursos da União, o valor previamente estimado da contratação, a que se refere o caput deste artigo, poderá ser definido por meio da utilização de outros sistemas de custos adotados pelo respectivo ente federativo.

§ 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.

Os incisos do §1º do art. 23 estabelecem os métodos de estimar preço quando envolver contratação de bens e serviços em geral. Importa observar que tais metodologias poderão ser utilizadas isolada ou cumulativamente.

Para a finalidade de estimar o preço da contratação e analisar a compatibilidade ao valor de mercado, a Administração poderá utilizar como parâmetro: (a) os preços constantes em banco de dados públicos, (b) contratações similares feitas pela Administração no ano anterior, (c) pesquisa direta a, no mínimo, 3 (três) fornecedores, (d) tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo e (e) pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas.

O comando do §4º, porém, flexibiliza o dever de observar o procedimento de estimativa de preços (destinado à estimativa de preços de aquisição de bens e serviços em geral), quando houver a impossibilidade de atender às regras estabelecidas no §1º (igualmente para fins de estimar o valor de aquisição de bens e serviços em geral).

Nessa situação de ser impossível estimar o valor do objeto, o próprio contratado poderá comprovar a conformidade do preço aos praticados no mercado mediante a apresentação de notas fiscais emitida para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação ou por outro meio idôneo.

No Processo Administrativo nº 1067/2024, para fins de atendimento do art. 23, §4º, da NLLCA, o eventual futuro contratado apresentou:

- 1) Contrato de prestação de serviços de locação de conjunto de





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

sistemas firmado entre a CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA e o Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE, na data de 17/04/2024 (p. 20.1 a 20.6 do Processo Eletrônico no modo de visualização “Pasta Digital”), com valor de R\$ 30.700,00, e prazo de vigência de 13 meses.

Dessa forma, percebe-se que foi juntado aos autos apenas uma documentação para comprovação da estimativa do valor do objeto, não atendendo, assim, o que determina o art. 23, §4º, da NLLC.

Ademais, ficou constado no Termo de Referência (fls. 80 a 89), que a empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA firmou um contrato, também, com a Câmara Municipal de Campo Grande – RN, entretanto, tal documento não consta nos autos do processo administrativo nº 1067/2024 – CMR. Dessa forma, é recomendável, que seja anexado o referido contrato aos autos do processo em questão.

2.3.3. Demonstração de Compatibilidade com a Previsão de Recursos Orçamentários (art. 72, IV)

Para fins de contratação direta, com similar exigência da revogada Lei nº 8.666/93, o inciso IV do art. 72 da LLCA determina que a Administração deve demonstrar a compatibilidade do compromisso assumido com a previsão de recursos orçamentários, em cumprimento aos ditames da Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme se lê:

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:

[...]

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

Consoante estabelece o art. 16, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal, **compete ao ordenador de despesas a emissão da declaração de compatibilidade do gasto com as leis orçamentárias**, a seguir citado na literalidade:

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

[...]

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Com efeito, o processo de contratação direta deverá ser instruído com declaração do ordenador da despesa que demonstre a compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido pela avença, com fundamento no art. 72, IV, da LLCA.

Como parâmetro interpretativo, pode-se utilizar o conceito estabelecido pelo art. 80, §1º, do Decreto Federal nº 200/67 para definir a figura jurídica do ordenador de despesa:

Art. 80. Os órgãos de contabilidade inscreverão como responsável todo o ordenador da despesa, o qual só poderá ser exonerado de sua responsabilidade após julgadas regulares suas contas pelo Tribunal de Contas.

§ 1º Ordenador de despesas é toda e qualquer autoridade de cujos atos resultarem emissão de empenho, autorização de pagamento, suprimento ou dispêndio de recursos da União ou pela qual esta responda.

Sendo assim, o ordenador de despesa será a autoridade com atribuição de emitir empenho ou autorizar pagamento. No âmbito interno, a autoridade competente será as mencionadas na Resolução nº 630, de 30 de novembro de 2021⁷, da Câmara Municipal do Recife, ou aquelas indicadas no art. 60, XVI, e 85, II, do Regimento Interno da Câmara Municipal do Recife, conforme o caso.

Compulsando os autos, verifica-se que fora incluída a Nota de Reserva nº 2024NR000011 (fls. 48 da “Pasta Digital”), demonstrando a compatibilidade do orçamento com o compromisso a ser assumido com a futura contratação. Conclui-se, logo, que há o preenchimento da exigência constante no art. 72, IV, da NLLCA.

2.3.4. Requisitos de Habilitação e Qualificação Mínima (Art. 72, V)

⁷ Publicado na Edição nº 174 do Diário Oficial do Município do Recife, em 23 de dezembro de 2021.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Exige, ainda, o art. 72 da NLLCA a comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessários, entabulado no inciso V de tal dispositivo:

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:

[...]

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

Nota-se que o Legislador deixou de discriminar os documentos comprobatórios de habilitação e qualificação, uma vez que a identificação destes está atrelada ao objeto da contratação e à necessidade de apuração de questões mais ou menos complexas.

Todavia, sobressai da redação do texto legal que a **exigência de documentação, pela Administração, deve ser restrita ao mínimo necessário ao atendimento da demanda administrativa, abstendo-se de solicitar documentos impertinentes, incompatíveis, incongruentes ou de reduzida relevância em relação ao objeto da contratação.**

Diante da inexistência de definição legal quanto à especificação dos documentos pertinentes à demonstração de habilitação e qualificação, Jacoby Fernandes⁸ esclarece que a identificação dos meios de comprovação pode seguir três balizas, quais sejam:

- a) *estrita pertinência com o objeto, ou seja, os documentos que comprovem a habilitação e a qualificação mínima indispensável à execução do objeto do futuro contrato; [...]*
- b) *não solicitar documentos que estão disponíveis em bancos de dados abertos ou de acesso aos órgãos da Administração Pública; [...]*
- c) *habilitação jurídica, identidade para pessoa jurídica, inscrição na receita federal, CNPJ ou CPF, habilitação profissional pertinente, regularidade com o sistema de seguridade social, devem ser exigidos em todas as contratações; demonstrativos contábeis e garantias, somente nos casos de pagamentos antecipados⁹; em caso de fornecedor exclusivo, se os*

⁸ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta Sem Licitação*. 11^o ed. São Paulo: Fórum. P. 84

⁹ Lei Complementar n^o 182, 1^o de janeiro de 2021, que instituiu o marco legal das startups e do empreendedorismo inovador, dispõe: art. 13. A administração pública poderá contratar pessoas físicas ou jurídicas, isoladamente ou em consórcio, para o teste de soluções inovadoras por elas desenvolvidas ou a ser desenvolvidas, com ou sem risco tecnológico, por meio de licitação na modalidade especial regida por esta Lei Complementar. [...]§ 8^o Ressalvado o disposto no § 3^o do art. 195 da Constituição Federal, a





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

preços praticados não tiverem disponíveis em portais de acesso público, devem ser solicitados ao futuro contratado.

Quanto à habilitação jurídica, o art. 66 da LLCA, ao estabelecer regras referentes às exigências de habilitação em certame licitatório, prescreve que a documentação jurídica pretende demonstrar a capacidade de o futuro contratado exercer e assumir as obrigações, devendo-se limitar-se à comprovação da existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

Sobressai, dos autos, que **pretensa contratada demonstrou a habilitação jurídica**, com a seguinte documentação: Contrato Social da Empresa (consolidado) (fls. 20 a 23), Aditivo nº 2 ao Contrato Social (fls. 19), documentos pessoais dos sócios (fls. 24 a 27) e comprovante de inscrição e de situação cadastral (fls. 37).

No que tange à habilitação fiscal, social e trabalhista, o art. 68, §1º, da LLCA prevê, para procedimento licitatório, a verificação de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei; regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei; regularidade perante a Justiça do Trabalho; o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, podendo, entretanto, esses documentos ser substituídos por outros hábeis à comprovação da regularidade.

Com a finalidade de demonstrar **habilitação fiscal, social e trabalhista**, a pretensa contratada acostou aos autos: Comprovante de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) (fls. 37), Certidão Negativa de Débitos para com a Fazenda Municipal (fls. 31), Certidão conjunta negativa de débitos relativos aos tributos estaduais e à dívida ativa do Estado (fls. 69), Certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União (fls. 36) (invalida 08/05/2024), Certificado de

administração pública poderá, mediante justificativa expressa, dispensar, no todo ou em parte: I - a documentação de habilitação de que tratam os incisos I, II e III, bem como a regularidade fiscal prevista no inciso IV do caput do art. 27 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993; e II - a prestação de garantia para a contratação.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Regularidade do FGTS-CRF (fls. 53) e Certidão negativa de débitos trabalhistas (fls. 35).

Posto isso, percebe-se que os seguintes documentos: **Certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União encontra-se inválido, devendo ser devidamente anexado aos autos para que se comprove a habilitação fiscal e social da empresa em questão.**

Consta nos autos declaração (fls. 28 da “Pasta Digital”) que cumpre norma que estabelece a proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos, para fins de cumprimento do art. 7º, XXXIII, da CRFB.

Quanto à **habilitação econômico-financeira**, o art. 69 da LLCA prevê a apresentação restritivamente de balanço patrimonial e certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante, para processo de licitação.

Entretanto, a habilitação e qualificação a ser exigida pelo art. 72 da LLCA é a mínima necessária para apurar e comprovar o preenchimento dos requisitos para contratação direta. De tal modo, **cabe à Administração avaliar se haveria necessidade de exigir balanço patrimonial e certidão negativa de falência, neste caso.**

Cabe mencionar que o STJ¹⁰ admitiu, ainda sob a égide da Lei Federal nº 8.666/93, **comprovação de qualificação econômico financeira das empresas**

¹⁰ RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. ALEGATIVA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 27, III E 31, I, DA LEI 8666/93. NÃO COMETIMENTO. REQUISITO DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA CUMPRIDA DE ACORDO COM A EXIGÊNCIA DO EDITAL. RECURSO DESPROVIDO. **A comprovação de qualificação econômico-financeira das empresas licitantes pode ser aferida mediante a apresentação de outros documentos. A lei de Licitações não obriga a Administração a exigir, especificamente, para o cumprimento do referido requisito, que seja apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações (art. 31, inc. I), para fins de habilitação.** "In casu", a capacidade econômico-financeira foi comprovada por meio da apresentação da Certidão de Registro Cadastral e certidões de falência e concordata pela empresa vencedora do Certame em conformidade com o exigido pelo Edital. Sem amparo jurídico a pretensão da recorrente de ser obrigatória a apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, por expressa previsão legal. Na





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

licitantes pode ser aferida mediante a apresentação de outros documentos e entendeu que a referida Lei de Licitações não obriga a Administração a exigir, especificamente, para o cumprimento do referido requisito, que seja apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações (art. 31, inc. I), para fins de habilitação.

Em julgamento de contratação regida pela revogada Lei de Licitações, o Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU, por sua vez, considerou válido os itens de edital que viabilizou a participação e habilitação de empresa por meio de comprovação de capital social e patrimônio líquido mínimo, mesmo sem preencher índices demonstrativos de boa situação financeira.¹¹¹²

Tendo em vista tratar-se de conteúdo alheio ao Direito, **aconselha-se que o cumprimento do requisito de habilitação econômico-financeira seja conferido pela autoridade administrativa responsável pela contratação, por meio da solicitação de balanço patrimonial, certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede do futuro contratante ou de outro documento que comprove a boa situação financeira.**

Quanto à **qualificação técnica**, o art. 67, II, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos solicita certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. **Para tal finalidade, foi juntado aos autos do**

verdade, não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do artigo 31, da lei 8666/93. A impetrante, outrossim, não impugnou as exigências do edital e acatou, sem qualquer protesto, a habilitação de todas as concorrentes. Impossível, pelo efeito da preclusão, insurgir-se após o julgamento das propostas, contra as regras da licitação.6. Recurso improvido. REsp 402.711/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2002, DJ 19/08/02, p. 145)

¹¹ “Em sentido similar, o TCU reputou válido edital que permitia que empresas que não preenchessem os índices denotadores de boa situação econômico-financeira fossem habilitadas por meio da demonstração de capital social ou patrimônio líquido mínimo.” Filho, Marçal Justen. Comentários À Lei de Licitações e Contratações Administrativas; Lei 14.133/2021. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2021. p. 882

¹² Acórdão 247/2003-Plenário do TCU: “23. Com esses índices, a administração procura avaliar se a licitante possui as condições financeiras necessárias ao cumprimento das obrigações, assegurando o sucesso da contratação. Embora a lei permita, a ANS não cumulou na licitação a exigência de garantias representadas por índices contábeis e capital mínimo, pois se os primeiros fossem aceitáveis, o segundo seria dispensável. 24. Nesse sentido, qualquer empresa de pequeno ou grande porte poderia participar da concorrência, independentemente de capital ou de patrimônio líquido mínimo, desde que tivesse os seus índices contábeis nos valores normalmente adotados para comprovar uma boa situação financeira.”





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Processo de Contatação Direta o Atestado de Capacidade técnica emitido pela Prefeitura Municipal de Tenente Ananias/RN, presente nas fls. 39 da “Pasta Digital”.

Por fim, a Lei Federal nº 14.133/2021 prevê algumas declarações a serem emitidas por licitantes na fase licitatória, as quais podem constar nos processos de contratação direta:

Art. 63. Na fase de habilitação das licitações serão observadas as seguintes disposições:

I - poderá ser exigida dos licitantes a declaração de que atendem aos requisitos de habilitação, e o declarante responderá pela veracidade das informações prestadas, na forma da lei;

[...]

IV - será exigida do licitante declaração de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas.

§ 1º Constará do edital de licitação cláusula que exija dos licitantes, sob pena de desclassificação, declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas assegurados na Constituição Federal, nas leis trabalhistas, nas normas infralegais, nas convenções coletivas de trabalho e nos termos de ajustamento de conduta vigentes na data de entrega das propostas.

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

[...]

VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

[...]

VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Nesta oportunidade, **a Procuradoria Legislativa orienta que seja utilizado o modelo de Declaração para Fins de Participação em Processo de**





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Contratação Pública, o qual fora acostado aos autos, estando presente nas fls. 40 da “Pasta Digital”.

Posto isso, resta demonstrado, assim, o cumprimento parcial do art. 72, V, da NLLCA.

2.3.5. Razão da Escolha do Contratado (Art. 72, VI)

Imposição legal contida desde a antiga Lei Federal nº 8.666/93, a indicação das razões de escolha do contratado encontra-se prevista no art. 72, VI, da LLCA:

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:

[...]

VI - razão da escolha do contratado;

Relevante perceber que **o comando normativo não impôs regra específica quanto à quantidade e à forma de seleção do futuro contratado, porém determina que a escolha seja justificada**, com vistas a obstar a seleção arbitrária e pessoal de fornecedores ou prestadores.

Em julgamento de possível irregularidade por direcionamento de contratação, o Plenário do Tribunal de Contas da União decidiu pela improcedência da representação, uma vez que, no caso julgado, houve procedimento de escolha com número aceitável de empresas convidadas a apresentar proposta e, quanto à dispensa de licitação, a legislação não impõe regras objetivas quanto à quantidade de empresas chamadas a apresentarem propostas e à forma de seleção da contratada, mas determina que essa escolha seja justificada, em observância do art. 26, parágrafo único, da Lei 8.666/1993¹³.

Malgrado ser o julgado pautado por norma revogada, tal compreensão pode ser adotada após a vigência da Lei Federal nº 14.133/2021, na medida em que consiste em regra semelhante à contida na Lei revogada.

¹³ Informativo nº 377 do Tribunal de Contas da União, Acórdão 2186/2019 - Plenário.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Com efeito, a Administração possui margem discricionária para seleção do contratado, observados os princípios administrativos basilares, notadamente os da impessoalidade e da isonomia, em conformidade com ensino de Marçal¹⁴:

É obvio que o princípio da isonomia, por sua supremacia constitucional, não poderia deixar de ser aplicado. Logo, a **contratação direta não é modalidade de atividade administrativa imune à incidência do princípio da isonomia**. Passa-se, tão somente, que o princípio da isonomia tem de ser compatibilizado com as peculiaridades da contratação direta. A contratação direta não autoriza atuação arbitrária da Administração. No tocante ao princípio da isonomia, isso significa que todos os particulares deverão ser considerados em plano de igualdade. **A decisão de escolher o sujeito específico e com ele contratar deve ser razoável e fundar-se em critérios compatíveis com a isonomia. [...] Há casos, porém, em que o critério de escolha será predominantemente subjetivo.** Isso se passa quando o objeto do contrato envolve atuação personalíssima do contratado.

Assim, deve-se tomar cautelas para não incorrer em irregularidades atreladas ao direcionamento da contratação e para obter a proposta mais vantajosa à demanda administrativa, mesmo dentro do processo simplificado de contratação direta.

Há, contudo, situações específicas em que o critério de escolha será preponderantemente subjetivo, devendo a Administração justificar a motivação do ato de seleção do futuro contratado com critérios razoáveis, isonômicos e impessoais e congruentes com as peculiaridades da contratação.

Como ocorre no caso de contratação de serviço técnico especializado de notório especialista para prestar curso de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento de servidores, na qual a Administração possui discricionariedade para aferir o fornecedor mais adequado, desde devidamente justificado, como bem ilustra a orientação da Corte Superior de Contas:

É o caso por exemplo, das contratações de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, em que os resultados pretendidos pela Administração dependem da atuação direta do instrutor, ou seja, da aplicação de talento, técnica e didática próprias, com curso desenvolvido ou adaptado especificamente para o atendimento do público-alvo do treinamento. Nessas circunstâncias, restará configurada a inviabilidade de competição, **haja vista a impossibilidade de comparar objetivamente os possíveis instrutores e os produtos por eles oferecidos.** [...] Entre os sujeitos capazes de

¹⁴ FILHO, MARÇAL JUSTEN. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2023. p. 942 a 944





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

prestar o serviço, **a Administração escolherá o mais adequado, segundo critérios discricionários, desde que devidamente motivados.**¹⁵

Sobre a razão de escolha do futuro contratado, o Termo de Referência (fls. 80 a 89 da “Pasta Digital” do Processo 1067/2024 – CMR, assim dispôs acerca da razão de escolha do fornecedor:

“A locação de software especializado em todas as fases do processo licitatório, atende aos requisitos técnicos que são bastantes restritos. A Comissão Permanente de Licitação verificou que o único software que atende a todos os requisitos mínimos de contratação é o Sistema EPLAN. O software objeto desta contratação é de comercialização exclusiva pela empresa desenvolvedora, CESTA DE PREÇOS - SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA – ME, CNPJ Nº 26.776.175/0001-89, conforme Declaração emitida pela Sindicato das Empresas de Tecnologia da Informação do Estado do Rio Grande do Norte – SETIRN, CNPJ Nº 15.235.388/0001-87; O preço ofertado pela empresa CESTA DE PREÇOS está em conformidade com os preços praticados por ela para outros clientes, como pode ser observado do Contrato com o Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE – CNPJ Nº 07.508.138/0001-45, com sede na Rua Engenheiro Wilton Corrêia Lima, 722 – Iguatu – CE, CEP Nº 63.502-108, e da Nota Fiscal, emitida para a CAMARA MUNICIPAL DE CAMPO GRANDE, CNPJ Nº 08.565.418/0001-58, com sede na Rua Antonio Veras, 57 – Centro – Campo Grande – RN.”

Sendo tais questões atinentes ao mérito administrativo, não cabe à Procuradoria aferir as motivações ensejadoras da contratação com o referido fornecedor, apenas analisar se a Administração indicou fundamentadamente as razões da escolha. Como estas foram indicadas no Termo de Referência (fls. 80 a 89 da “Pasta Digital” do Processo 1067/2024 – CMR), mostra-se preenchido este requisito procedimental, constante no art. 72, VI, da NLLCA.

2.3.6. Autorização da Autoridade Competente (Art. 72, VIII)

O contrato sem licitação demanda autorização da autoridade competente – que, nos termos do art. 6, VI, da própria NLLCA, será aquela dotada de poder de decisão –, devendo a decisão autorizativa constar no processo de contratação direta, consoante exigência do art. 72, VIII, da LLCA:

¹⁵ Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU/ Tribunal de Contas da União. 5º ed. Brasília: TCU. Secretaria-Geral da Presidência, 2023. p. 673 e 674.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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:

[...]

VIII - autorização da autoridade competente.

Convém informar que, na Câmara Municipal do Recife, a autoridade competente será a Comissão Executiva ou o Primeiro Secretário de acordo com as atribuições estabelecidas, respectivamente, pelo art. 60, XVI, e pelo art. 85, II e III, a, do Regimento Interno.

Vislumbra-se que o parecer jurídico deve ser expedido anteriormente à decisão administrativa de autorização de contratação, porquanto o art. 53, caput, §§ 1º e 3º, utiliza as expressões “ao final da fase preparatória”, “controle prévio”, “encerrada a instrução do processo sob aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará [...]”, **com vistas a subsidiar o controle preventivo das contratações administrativas**

Dessa forma, como o presente parecer jurídico é anterior a decisão autorizativa da contratação direta, esta só poderá ser observada em momento posterior à elaboração deste documento.

2.3.8. Publicidade da Autorização ou do Extrato do Contrato

Por fim, o processo de contratação direta impõe que o ato autorizativo da contratação direta ou o extrato do contrato seja divulgado e mantido em sítio eletrônico oficial.

Art. 72. [...] 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.**

Importa ressaltar que o dever de publicidade se refere à obrigação de divulgar e manter à disposição do público as informações da contratação direta. Além disso, importa observar que, diferentemente do que ocorria na égide da Lei nº 8.666/93, **a divulgação independe do valor da contratação.**





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Apesar de o parágrafo único do art. 72 da NLLCA não especificar o sítio eletrônico oficial a ser divulgada informação da contratação direta, **o art. 94, II, da LLCA determina que a Administração deverá publicar no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), no prazo de 10 (dez) dias úteis, sob condição de eficácia do instrumento contratual, in literis:**

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é **condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos** e deverá ocorrer **nos seguintes prazos**, contados da data de sua assinatura:

[...]

II - **10 (dez) dias úteis**, no caso de contratação direta.

§ 1º Os **contratos celebrados em caso de urgência terão eficácia a partir de sua assinatura e deverão ser publicados nos prazos previstos nos incisos I e II do caput deste artigo, sob pena de nulidade.**

De tal modo, cabe mencionar que o contrato somente produzirá efeitos após a publicação. Todavia, na hipótese de urgência, o §1º do art. 94 permite a produção de efeitos a partir da assinatura, com o dever de publicar o contrato no prazo de 10 (dez) dias úteis, **sob pena de nulidade do contrato.**

Sendo assim, esta contratação pode, em tese, configurar urgência tendo em vista a classificação como de alta prioridade.

Caso o presente contrato, de fato, demande urgência orienta-se que a Administração a identifique expressamente no processo, a fim de possibilitar a eficácia imediata do contrato, sem olvidar do dever de divulgar no PNCP, em até 10 (dez) dias úteis, sob pena de nulidade do contrato administrativo.

3. **CONCLUSÃO**

Com fundamento em todos os argumentos jurídicos expostos e nos documentos constantes nos autos do Processo Administrativo nº 1067/2024, entende-se que **é possível concluir pela configuração da hipótese de inexigibilidade de licitação descrita no art. 74, I, da Lei Federal nº 14.133/2021, sendo viável juridicamente a contratação direta de aquisição de assinatura do “Software ePLAN”, pela empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA.**





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Entretanto, para fins de controle de legalidade prévia do processo de contratação direta, com fulcro no art. 53, caput, da Lei Federal 14.133/21, a Procuradoria Legislativa da Câmara Municipal do Recife recomenda:

- a) anexar aos autos do processo administrativo 1067/2024-CMR o Contrato firmado entre a Empresa CESTA DE PREÇOS – SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS E CAPACITAÇÕES LTDA e Câmara Municipal de Campo Grande – RN.
- b) alterar o objeto da contratação no item 5 do Termo de Referência para “Licença Anual de Uso do Software “ePlan”.
- c) alterar a nomenclatura “valor máximo estimado”, presente no item 5 do Termo de Referência, visto que já fora estipulado na Proposta da Empresa o valor exato da Contratação.
- d) esclarecer a forma de pagamento da contratação, presente no item 5 do Termo de Referência, parcelado ou à vista.
- e) incluir, no termo de referência, o requisito previsto no art. 6º, inciso XXIII, alínea “e”, da NLLC (Modelo de execução do objeto).
- f) retirar e substituir pela nomenclatura devida, as menções referentes ao “Contrato”, presentes nos itens 10.1.2; 11.1.1; e 11.1.21 do Termo de referência, visto que ainda não foi realizada contratação da Empresa.
- g) indicar no item 13 do Termo de Referência, se o serviço/fornecimento é de natureza contínua ou não, de modo a verificar se a prorrogação contratual vai seguir o regime jurídico do art. 106, da NLLC, sendo aconselhável, também, indicar, de forma mais detalhada, como se dará uma eventual prorrogação.
- h) anexar aos autos uma nova Certidão relativa aos tributos federais e à dívida ativa da União, visto que o referido documento acostado aos autos se encontra inválido.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Moacir Lacerda
Assessor Jurídico
Recife, 14 de maio de 2024.

De acordo.

CARLOS ALBUQUERQUE
Subprocurador Legislativo
Matrícula nº 103.476-6

Assinado digitalmente
por MOACIR
LACERDA FILHO
Data: 14/05/2024 12:51



Assinado digitalmente por
CARLOS EMANUEL DE
ALBUQUERQUE ALVES
Data: 14/05/2024 13:18

