



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

PARECER JURÍDICO Nº13/2024 - PL

REF. AO PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 841/2024.

INTERESSADO (A): DIVISÃO DE ARQUITETURA E ENGENHARIA E COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.

ASSUNTO: Contratação Direta, via Inexigibilidade, de Assinatura do “Software OrçaFascio”, Sistema de Orçamento de Obras, 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. 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 841/2024 sobre demanda administrativa, requisitada pela Divisão de Arquitetura e Engenharia, atinente à contratação de Assinatura para cessão do uso do “Software OrçaFascio”, Sistema de Orçamento de Obras, para a Câmara Municipal do Recife.

Os referidos autos foram instruídos com os seguintes instrumentos:

- 1) Documento de Formalização de Demanda – DFD (p. 1.1 a 1.3);
- 2) Estudo Técnico Preliminar – ETP (p. 2.1 a 2.8);
- 3) Proposta Comercial da 3F LTDA (p. 9.1 a 9.5);
- 4) Documentação da 3F LTDA (p. 23.1 a 23.29);
- 5) Despacho, datado de 07/03/2024, que solicita autorização para elaborar Termo de Referência com vistas à contratação de empresa para cessão de “licença Temporária do Software para Pesquisa de Preços, Acompanhamento de Obras e Serviços de Engenharia a ser fornecido por 3F LTDA, com autorização do Primeiro Secretário (P.3.1);
- 6) Declaração Para Fins de Participação em Processos de Contratação Pública (p. 23.17);





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

- 7) Nota de Reserva nº 2024NR000006, com bloqueio orçamentário de R\$ 9.990,00 (p. 20.1);
- 8) Termo de Referência – TR (p. 8.1 a 8.6);
- 9) Parecer nº 006/2024-CL, expedido pela Comissão Permanente de Licitação (p. 24.1 a 24.6);
e
- 10) Decisão Autorizativa do Primeiro Secretário (p. 29.1 a 29.2).

Ressalta-se que, no DFD, o Setor Requisitante (Divisão de Arquitetura e Engenharia) atribuiu alto grau de prioridade a esta contratação.

Por fim, em 03/04/2024, o aludido Processo veio à Procuradoria Legislativa com solicitação de emissão de análise do “Parecer Nº 006/2024-CL, para que, a autorização do Primeiro Secretário da Câmara Municipal do Recife, possa ser publicada na imprensa oficial”.

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





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Insta, a princípio, rememorar que a contratação direta por inexigibilidade restará configurada quando houver inviabilidade competitiva, ou seja, quando o procedimento licitatório for impréstável 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 os itens 1 e 2 do Termo de Referência, a contratação destina-se ao fornecimento de assinatura do “ Software OrçaFascio “, sistema de orçamento de obras, nos módulos: Orçamento, Bases Adicionais, Medição de Obras, Diário de Obra e Planejamento, para fins de otimizar os serviços da Divisão de Arquitetura e Engenharia, contribuindo para desempenhar com maior qualidade e produtividade suas atribuições. Nesse contexto, a Divisão de Arquitetura e Engenharia é a responsável pelo planejamento, concepção,





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

acompanhamento e fiscalização de obras, reformas e serviços de engenharia e arquitetura em atendimento às demandas da Câmara Municipal do Recife, tendo corpo técnico formado por 01(um) engenheiro civil e 01(uma) arquiteta.

No Item 2.1. do Termo de Referência a Divisão de Arquitetura e Engenharia no cumprimento de suas atribuições, elabora as documentações necessárias para realização de processos licitatórios de obras e serviços de engenharia, o que implica a etapa de orçamentação. As planilhas orçamentárias são produzidas de acordo com tabelas de preços oficiais, tendo como referência para obras públicas as tabelas do SINAPI, lançadas mensalmente pela Caixa Econômica Federal. Além destas, a jurisprudência dos Tribunais de Contas orienta o uso de outras tabelas de preços oficiais, tais como ORSE, Seinfra-CE e Emlurb e, na inexistência do item a ser orçado nas tabelas oficiais, deve o orçamentista elaborar uma composição de custo do serviço

No Item 4.3. do Termo de Referência é disposto que a empresa F3 LTDA(ORÇAFASCIO) apresentou documentação de exclusividade, se enquadrando no inciso I, do art.74, da Lei nº14.133/2021.

2.2.1.2. Para atendimento da necessidade administrativa, a Administração pretende contratar a empresa F3 LTDA(ORÇAFASCIO), registrada no CNPJ nº 23.484.444/0001-45, a qual possui como objeto social o “ Desenvolvimento e licenciamento de programas de computador customizáveis que compreende desenvolvimento de sistemas ou programas de computador(Software), que permitem a realização de customizações(adaptações as necessidades de um cliente ou mercado particular), o licenciamento ou a outorga de autorização de uso dos programas de informática (Software) customizáveis.”

Cabe mencionar que, de acordo com a Proposta Comercial, a empresa F3 LTDA (ORÇAFASCIO) é detentora dos direitos do Software “ORÇAFASCIO”, estando apenso aos autos Certidão da Abes – Associação Brasileira das Empresas de Software, certificando-a como a única desenvolvedora e detentora dos direitos autorais e de comercialização, autorizada a comercializar em todo território nacional este Software, e a prestar os serviços de desenvolvimento, licenciamento e cessão de seu uso.

2.2.1.3. Aquisição Essencial e Reconhecidamente Adequada à Plena Satisfação do Objeto do Contrato

Em conformidade com as informações do Setor Requisitante, contida no item 6 do Estudo Técnico Preliminar: “A Divisão de Arquitetura e Engenharia verificou que o único Software que atende todos os requisitos mínimos de contratação é ORÇAFASCIO, software de propriedade exclusiva da empresa 3F LTDA, CNPJ 23.484.444/0001-45”. E no item 6.1.2: “Constatou-se em pesquisas realizadas por esta Divisão que a empresa 3F LTDA negocia o software “Orçafascio” por meio de Inexigibilidade de Licitação ou dispensa de licitação, tendo sido contratada por vários órgãos da administração pública nos últimos anos, conforme apresentado na tabela abaixo:”





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Em síntese, embasados nos documentos constantes nos autos do Processo Administrativo nº 841/2024, 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 F3 LTDA (ORÇAFASCIO) para fornecimento de assinatura do “ Software OrçaFascio “, sistema de orçamento de obras, nos módulos: Orçamento, Bases Adicionais, Medição de Obras, Diário de Obra e Planejamento.

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. CONTRAÇÃO DIREITA. **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.

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





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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 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.**

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. INTERRUPTÃO. 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 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 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:

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.

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





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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.”

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.**

No DFD, há indicação do gestor do contrato. É Recomendado que o Setor Requisitante, no momento da formalização de pedido de contratação, sugira o possível gestor a fim de que o Primeiro Secretário o nomeie para proceder aos procedimentos e atos necessários à etapa preparatória dos processos de contratação direta ou de licitação.

Constam nos autos deste processo eletrônico, a expedição de **Estudo Técnico Preliminar** (p. 2.1 a 2.8 do Processo no modo de visualização “Pasta Digital”) e **Termo de Referência - TR** (p. 8.1 a 8.6 do Processo no modo de visualização “Pasta Digital”).

VÊ-SE QUE NÃO HÁ, NO TERMO DE REFERÊNCIA, O CUMPRIMENTO DAS ALÍNEAS “a”, “b”, “c”, “d”, “e”, “f”, “g”, “h”, “i” e “j”, EXIGIDAS PELO INCISO XXIII DO ART. 6º DA NLLCA, *in verbis*:

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

- 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;

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





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

- 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;

No referido TR não constam a definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação; fundamentação da contratação consistente referência Estudo Técnico Preliminar correspondente; descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto; requisitos da contratação; 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; modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade; critérios de medição e de pagamento; forma e critérios de seleção do fornecedor; 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; adequação orçamentária, **sendo recomendável a adequação deste documento ao citado inciso XXIII do art. 6º da NLLCA.**

No referido TR não constam fundamentação da contratação consistente referência Estudo Técnico Preliminar correspondente, descrição da solução como um todo, requisitos da contratação, modelo de execução do objeto e modelo de gestão do contrato, sendo recomendável a adequação deste documento ao citado inciso XXIII do art. 6º da NLLCA.

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*:

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;





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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;

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.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

§ 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 1063/2024, para fins de atendimento do art. 23, §4º, da NLLCA, o eventual futuro contratado apresentou:

- 1) Notas Fiscais de Serviços Eletrônica, datadas de 26/07/2023; 30/08/2023; e 24/10/2023, emitidas pelo Município de Santo André/SP (p. 11.1 a 11.3 do Processo Eletrônico no modo de visualização “Pasta Digital”), com montante de R\$ 68.334,00(15 usuários, período de 36 meses); R\$12.591,00(5 usuários, período de 12 meses); e R\$ 10.390,00(5 usuários, período de 24 meses), respectivamente.

Tendo o Parecer nº 006/2024/CL justificado o preço da contratação, a qual terá o valor no montante de R\$ 9.990,00 (nove mil novecentos e noventa reais) para fornecimento de assinatura para cessão de uso do “ Software OrçaFascio “, sistema de orçamento de obras, nos módulos: Orçamento, Bases Adicionais, Medição de Obras, Diário de Obra e Planejamento. Podendo-se concluir que a Administração atendeu ao requisito dos incisos II e VII do art. 72 da NLLCA.

2.3.3. Parecer Jurídico e Parecer Técnico (art. 72, III)





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

O processo de contratação direta demanda emissão de **parecer jurídico prévio de legalidade** e, quando for o caso, de pareceres técnicos, consoante dispõe o art. 72, III, da NLLCA:

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:

[...]

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

A necessidade de parecer jurídico prévio à contratação direta, a ser emitido pelo órgão de assessoramento jurídico da Administração, resta evidente na redação do art. 53, §4º, da NLLCA ao mencionar os termos “ao final da fase preparatória”, “controle prévio de legalidade”:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

[...]

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

Entretanto, ao compulsar os autos, sobressai que foi emitida decisão autorizativa da contratação direta antes da análise jurídica, bem como consta Parecer nº 006/2024-CL, expedido pela Comissão Permanente de Licitação, o qual, em conformidade com o referido ato decisório, “opinou pela legalidade do processo de contratação direta”.

Houve, ainda, solicitação à Procuradoria Legislativa de mera emissão “de análise do Parecer nº 006/2024-CL, para que a decisão de autorização seja publicada em imprensa oficial”.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Ocorre que a Procuradoria Legislativa, de acordo com o art. 2º da Resolução nº 2.761, de 21 de dezembro de 2021, é o órgão interno da Câmara Municipal do Recife que detém atribuições de assessoramento jurídico, in verbis:

Art. 2º **A Procuradoria Legislativa** é órgão vinculado diretamente à Primeira Secretaria da Câmara Municipal do Recife e **tem atribuições de assessoramento jurídico** e de representação judicial, competindo-lhe: [...]

Ao interpretar o dispositivo do regulamento interno sobre a estrutura administrativa desta Casa Legislativa combinado com o art. 53, *caput* e §§ 1º, 3º e 4º, da NLLCA, mostra-se evidente que **cabe à Procuradoria Legislativa, ao final da fase preparatória dos processos de licitação e de contratação direta, realizar controle prévio de legalidade, mediante parecer jurídico.**

Dessa forma, **reiteramos a orientação emitida no Parecer Jurídico nº 004/2024-PL sobre a obrigatoriedade de expedição de parecer jurídico de controle de legalidade dos processos de contratação direta**, com fundamento nos arts. 72, III, e 53, §4º, da NLLCA, de modo que não é suficiente a aposição de visto jurídico para tal finalidade, consoante se lê do trecho retirado da mencionada manifestação:

No tocante à análise jurídica, os §§ 3º e 4º do art. 53 da LLCA estabelecem a **obrigatoriedade de emissão de parecer jurídico para contratação direta**, ressalvados os casos expressamente, §4 previstos em ato da autoridade jurídica máxima, em conformidade com o baixo valor e baixa complexidade do contrato ou em razão da existência de instrumentos previamente padronizados, *ipsi literis*: [...] Como inexistente, até o presente momento, determinação expressa, emitida pela autoridade jurídica máxima da Câmara Municipal do Recife, acerca dos casos de pareceres jurídicos dispensáveis, a **emissão de parecer jurídico ao final do processo de contratação direta, para fins de controle prévio de legalidade, constitui etapa indispensável ao processo administrativo de contratação direta**. Sendo assim, a **emissão de manifestação jurídica sobre o atendimento dos requisitos legais da contratação direta, para viabilizar o regular exame, deve ser expedida ao final do processo de contratação direta, por se mostrar mais apropriado.**

Ressalvamos, porém, que a NLLCA apenas possibilita a dispensabilidade de emissão de parecer jurídico nas hipóteses previamente definidas da autoridade jurídica máxima do órgão, considerados os requisitos do art. 53, §5º, da LLCA. **Como, até o presente momento, não há definição quanto aos casos excepcionais, permanece a obrigatoriedade de emitir parecer jurídico em todos os processos de licitação e de contratação direta.**

Recomenda-se, assim, que o parecer jurídico sobre o controle de legalidade da contratação direta seja emitido pela Procuradoria Legislativa - e não pela Comissão de





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Licitação –, por ser aquele o Departamento da Câmara Municipal do Recife com atribuição de assessoramento jurídico, nos termos do citado art. 53, §3º, da Lei 14.133/2021 c/c do art. 2º da Resolução nº 2.761/2021, da Câmara Municipal do Recife.

Ressalta-se que o inciso III do art. 72 NLLCA viabiliza a expedição de parecer técnico, quando for a situação. Sendo assim, é possível que o Setor Requisitante e/ou o Setor Técnico correlato à matéria a ser contratada expeçam manifestação, quando a Administração entender cabível.

Com efeito, o Parecer nº 006/2024-CL poderia até ser considerado um parecer técnico emitido para fins de demonstração fática da hipótese inexigibilidade. Porém, **a análise expedida pela Comissão de licitação não detém competência para concluir pela legalidade do processo e não pode ser considerada para fins de preenchimento da exigência procedimental constante no inciso III do art. 72.**

Além disso, importa ressaltar que **o parecer jurídico deve ser expedido anteriormente à decisão administrativa de autorização de contratação ou de início da etapa externa da licitação**, porquanto o art. 53, *caput* e §§ 1º e 3º, anteriormente citados, 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**⁷.

Ao se concluir, nesta peça jurídica, pela viabilidade jurídica da contratação direta via inexigibilidade e pela legalidade formal do processo de contratação direta, é possível convalidar a decisão autorizativa, por ser tal irregularidade um vício procedimental passível de ser sanado pela expedição do presente Parecer Jurídico da Procuradoria Legislativa.

2.3.4. 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:

[...]

⁷ Art. 169. As contratações públicas deverão submeter-se a práticas contínuas e permanentes de gestão de riscos e de **controle preventivo**, inclusive mediante adoção de recursos de tecnologia da informação, e, além de estar subordinadas ao controle social, **sujeitar-se-ão às seguintes linhas de defesa:** [...] II - **segunda linha de defesa**, integrada pelas unidades de **assessoramento jurídico** e de controle interno do próprio órgão ou entidade;





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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, **compet** **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:

[...]

II - **declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequa o 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 avenç a**, com fundamento no art. 72, IV, da LLCA.

Como parâmetro interpretativo, pode-se utilizar o conceito estabelecido pelo art. 80, §1 , do Decreto Federal n  200/67 para definir a figura jurídica do ordenador de despesa:

Art. 80. Os  rg os de contabilidade inscrever o 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.

§ 1  Ordenador de despesas   t da 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 n  630, de 30 de novembro de 2021⁸, 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, v -se que a autorização, emitida pelo Primeiro Secretário, declara, com base na Nota de Reserva n  2024NR000006, 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**.

⁸ Publicado na Edição n  174 do Diário Oficial do Município do Recife, em 23 de dezembro de 2021.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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

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 **Fernandes**⁹ 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 antecipados¹⁰; em caso de fornecedor exclusivo, se os preços praticados não*

⁹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta Sem Licitação*. 11^o ed. São Paulo: Fórum. P. 84

¹⁰ Lei Complementar nº 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 administração pública poderá, mediante justificativa expressa, dispensar, no todo ou em parte: I - a





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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

A eventual futura contratada apresentou os documentos de habilitação constantes nas p. 23.1 a 23.29, notadamente contrato social da empresa, inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, Certidões de Regularidade Fiscal, Social e Trabalhista, Declaração Para Fins de Participação em Processos de Contratação Pública, Identidades, Atestados de Capacitação Técnica, Certidão Tribunal de Justiça de São Paulo, Certidão de Contribuição Social, e FGTS. **Resta demonstrado, assim, o cumprimento do art. 72, V, da NLLCA.**

2.3.6. 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 8.666/1993¹¹.

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.

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.

¹¹ 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 Marçal¹²:

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 prestar o serviço, a

¹² FILHO, MARÇAL JUSTEN. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2023. p. 942 a 944





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Administração escolherá o mais adequado, segundo critérios discricionários, desde que devidamente motivados.¹³

Sobre a razão de escolha do futuro contratado, o Parecer nº 006/2024-CL assim se posicionou acerca da razão de escolha do fornecedor:

“A razão da escolha do fornecedor feita pela Divisão de Arquitetura e Engenharia, é por ser um software que atende as necessidades da Câmara Municipal do Recife, e a empresa ter demonstrado Capacidade Técnica, para realização dos serviços.”

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 Parecer nº 006/2024/CL, mostra-se preenchido este requisito procedimental, constante no art. 72, VI, da NLLCA.

2.3.7. 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:

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 **foi autorizada a despesa para contratação direta por inexigibilidade de licitação emitida pelo Primeiro Secretário, presente nas p. 29.1 e 29.2** (no modo de visualização “Pasta Digital” do Processo eletrônico).

¹³ Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU/ Tribunal de Contas da União. 5ª ed. Brasília: TCU. Secretaria-Geral da Presidência, 2023. p. 673 e 674.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

Nesse ponto, destaca-se a orientação expedida no item **2.3.3.** deste Parecer (igualmente contida no Parecer Jurídico nº 04/2024-PL), no qual se **recomenda que os processos de contratação direta sejam remetidos à Procuradoria, para emissão de manifestação jurídica, previamente à decisão autorizativa, a fim de viabilizar o controle de legalidade preventivo das contratações.**

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.**

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 (PNPC), 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.





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

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 841/2024, 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 do fornecimento de assinatura do “ Software OrçaFascio “, sistema de orçamento de obras, nos módulos: Orçamento, Bases Adicionais, Medição de Obras, Diário de Obra e Planejamento, pela empresa F3 LTDA.**

Entretanto, para fins de controle de legalidade do processo de contratação direta, com fulcro no XXIII do art. 6º da NLLCA, mostra-se necessário adequar o Termo de Referência ao previsto no mencionado dispositivo da Lei para incluir:

- 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;
- j) adequação orçamentária;

Ademais, a Procuradoria Legislativa orienta a Administração desta Casa a adotar as recomendações constantes no corpo desta peça jurídica, **especialmente no que concerne ao item 2.3.2.3. desta manifestação, para que haja a prévia submissão do processo de contratação direta à análise deste Departamento com objetivo de expedir parecer jurídico de controle de**





CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
PROCURADORIA LEGISLATIVA

legalidade do procedimento, com base no art. 53, §4º, da NLLCA c/c art. 2º da Resolução nº 2761/2021, da Câmara Municipal do Recife.

Recife, 15 de abril de 2024.

MOACIR LACERDA
Assessor Jurídico
Mat. nº95.2117

De acordo.

CARLOS ALBUQUERQUE
Subprocurador Legislativo
Matrícula nº 103.476-6

Assinado digitalmente
por MOACIR
LACERDA FILHO
Data: 15/04/2024 10:48



Assinado digitalmente por
CARLOS EMANUEL DE
ALBUQUERQUE ALVES
Data: 15/04/2024 11:17

