

PARECER JURÍDICO N°4388/2023 - NSAJ/SESMA/PMB

PROCESSO N°3602/2023- GDOC.

INTERESSADO:

DEAD/DRM/SESMA/PMB

OBJETO: ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL E DEMAIS ANEXOS NA MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DO TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, NO MODO DE DISPUTA ABERTO, PARA FUTURA E EVENTUAL "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI'S) SOB DEMANDA", destinados a atender as necessidades dos setores e departamentos que compõem a Secretaria Municipal de Saúde de Belém (SESMA) .

Senhor Secretário Municipal de Saúde,

Este Núcleo Jurídico foi instado a se manifestar sobre a MINUTA DO EDITAL E DEMAIS ANEXOS NA MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DO TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, NO MODO DE DISPUTA ABERTO, PARA FUTURA E EVENTUAL "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI'S) SOB DEMANDA", destinados a atender as necessidades dos setores e departamentos que compõem a Secretaria Municipal de Saúde de Belém (SESMA).

I - DOS FATOS

Tratam os autos da análise manifestação sobre a MINUTA DO EDITAL E DEMAIS ANEXOS NA MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DO TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, NO MODO DE DISPUTA ABERTO, PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI'S) SOB DEMANDA", destinados a atender as necessidades dos setores e departamentos que compõem a Secretaria Municipal de Saúde de Belém (SESMA), conforme solicitado no MEMO N°018/2023-DRM/ANEXO SESMA, datado de 01/02/2023.

Ademais, constam nos autos, para a elaboração do parecer requerido, entre outros, os seguintes documentos:

- Termo de Referência (com Anexo A), anexado à minuta do edital, com aprovação do Coordenador do DRM ANEXO/SESMA;
- Pesquisa de Preços da CGL/SEGEP (Mapa comparativo de 06/12/2023), com anexos;

- Minuta do Edital e anexos;
 - Despacho, favorável, do Senhor Secretário da SESMA;
- É o sucinto relatório.

II – DOS FUNDAMENTOS

II.1 – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

De início, convém destacar que compete a esta Consultoria Jurídica, nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666/93 prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos a conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados a esfera discricionária do Administrador Público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira.

Em respeito aos princípios fundamentais das Licitações Públicas, os quais garantem a observância constitucional da Isonomia, de maneira a assegurar oportunidade igual a todos interessados e possibilitar o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes, na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, em respeito a seus princípios basilares, tais como: **Princípios da Isonomia** (tratamento igual a todos os interessados na licitação); **Princípio da Impessoalidade** (obriga a Administração a observar nas suas decisões critérios objetivos previamente estabelecidos, afastando a discricionariedade e o subjetivismo na condução dos procedimentos das licitações); **Princípio da Moralidade e da Probidade Administrativa** (a conduta dos licitantes e dos agentes públicos tem de ser, além de lícita, compatível com a moral, a ética, os bons costumes e as regras da boa administração).

Portanto, a minuta do edital e seus anexos devem estar de acordo com a legislação pátria no tocante a essa abordagem principiológica, o que se constata ao compulsar os autos.

- Da Negativa da Participação em Registro de Preços

Por se tratar de procedimento licitatório que trata de objeto que requer a maior unicidade possível, esta SESMA entende que

a possibilidade de intervenção de outras participantes irá causar embaraços que podem prejudicar a aquisição, além do que é um procedimento demorado e que irá subtrair tempo, o qual não dispomos, sendo assim, excepcionalmente, sugerimos que seja suprida a divulgação de Intenção de Registro de Preços.

Ressalte-se que por se tratar de uma Secretaria de Saúde, devemos ter o máximo de presteza para sempre poder atender todos os pleitos que temos diariamente, e esclareça-se, são muitos. De outro lado lidamos com as intervenções judiciais e do parquet, os quais fazem diversas solicitações de adequações, inclusive de medicamentos.

Veja-se que a legislação pátria prevê a possibilidade do órgão gerenciador negar a participação, conforme dispositivo abaixo transcrito da Lei 7892/2013:

Art. 4º Fica instituído o procedimento de Intenção de Registro de Preços - IRP, a ser operacionalizado por módulo do Sistema de Administração e Serviços Gerais - SIASG, que deverá ser utilizado pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais - SISG, para registro e divulgação dos itens a serem licitados e para a realização dos atos previstos nos incisos II e V do caput do art. 5º e dos atos previstos no inciso II e caput do art. 6º.

§ 1º A divulgação da intenção de registro de preços poderá ser dispensada, de forma justificada pelo órgão gerenciador.

Desta forma, com fundamento na necessidade de conclusão célere do procedimento e na manutenção da garantia de unicidade na aquisição do objeto, sugere-se que não seja publicada a intenção de registro de preços, passando-se a etapa seguinte.

II.2 - DA LICITAÇÃO COM PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE ME'S, EPP'S E MEI'S.

O Art. 47 da Lei Complementar, assim define:

"Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica. (...)"

E, conforme alterações ocorridas pela Lei Complementar 123/2006 e 147/2014, passa a ser obrigatório para a Administração Pública a cota de 25% de participação exclusiva de ME's e EPP's em determinados certames, conforme art. 48, II da LC 147/2014:

"Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

(...)

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte."

Face a isso, o presente certame, conforme aponta a pesquisa mercadológica da CGL/SEGEP de 06/12/2023, possui ITENS que contemplam COTA DE PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE Microempresas - ME's, Empresas de Pequeno Porte - EPP's e Microempreendedores Individuais - MEI's, especializadas no ramo; além de ITENS de LIVRE concorrência, conforme a seguir detalhados: ITENS EXCLUSIVOS DE COTA DE PARTICIPAÇÃO DE ME/EPP/MEI:02,03,04,05,07,09,10,12,14,15,16,17,18,20,21,22,23,25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35,36,37,38,,39,41,42,43,44,45,46,48,50,51,52,53,54,55,57,58 e 59 E ITENS DE LIVRE CONCORRÊNCIA:01,06,08,11,13,19,40,47,49 e 56.

Assim, passamos a apreciar a minuta, conforme a seguir.

II.3 - DA ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL E SEUS ANEXOS

O PE/SRP caracteriza-se especialmente pela inexistência da "presença física" do pregoeiro e dos demais licitantes, uma vez que toda interação é feita por meio de sistema eletrônico de comunicação pela Internet Possui como importante atributo a busca pela potencialização do conceito de agilidade em processos licitatórios, minimizando custos, mantendo a segurança e isonomia, estando absolutamente consolidado para a administração pública.

De plano, cabe ressaltar que o PREGÃO ELETRÔNICO não é uma nova modalidade licitatória, diversa do Pregão Presencial, é apenas uma das formas de realização desse tipo de certame, fundada em conceitos de competitividade, modernidade e agilidade, esculpida na

Lei Nº10.520/2002.

A intenção de usar cada vez mais o Pregão, mormente na sua forma eletrônica, como modalidade prioritária, está abarcada na própria redação do art. 9º do Decreto Municipal 75.004/2013 o qual determina:

“Art. 9º. O art. 3º do decreto 47.429/2005 passa vigorar com a seguinte redação: os contratos celebrados pelo município, para a aquisição de bens e serviços comuns, a exemplo dos especificados no anexo i, mas não se limitando, serão precedidos, obrigatoriamente, de licitação na modalidade pregão na sua forma eletrônica, destinada a garantir, por meio, da disputa entre os interessados, a compra mais célere, econômica, segura e eficiente”.

Isto posto, fica evidenciada a decisão desta SESMA, como também, se faz necessário reconhecer a adequação do serviço desejado com o permitido em lei, dessa forma, bens e serviços comuns são produtos cuja escolha pode ser feita tão somente com base nos preços ofertados, haja vista a clara possibilidade de serem comparados entre si e não necessitarem de avaliação minuciosa, disponibilidade efetiva e de fácil acesso no mercado, de um modo geral.

Passemos ao detalhamento.

II.3.1 - DA ANALISE DO TERMO DE REFERÊNCIA

O termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva, consoante estabelece o artigo 3º, XI, do Decreto Federal Nº 10.024/2019.

No caso em comento, verifica-se que o Termo de Referência (TR) ora analisado traz o objeto da contratação, a justificativa, especificações técnicas (Anexo A), item com estimativa de

custo/dotação, detalhamento da apresentação da proposta, classificação, qualificação técnica, indicando ainda o prazo, local e condição de entrega dos itens, responsabilidades de contratante e contratada, entre outros itens cabíveis, inclusive vigência das futuras contratações, pelo que se verifica que em sua forma, o documento está apto para sua aplicação efetiva.

Não é demais destacar que o Termo de Referencia equivale ao Projeto Básico, disposto na Lei 8.666/1993 (lei de Licitações) em seu artigo 6º, IX. Sem ajustes a propor, antes da publicação externa do certame.

II.3.2 - DA ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL

No que concerne a análise da minuta do edital em epígrafe faz-se imperiosa a observação dos procedimentos estabelecidos no artigo 9º do decreto federal nº 7.892/2013 que regulamenta o Sistema de Registro de Preços e institui os parâmetros mínimos que devem estar inseridos no edital, vejamos:

Art. 9º O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis nº 8.666, de 1993, e nº 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo:

I - a especificação ou descrição do objeto, que explicitará o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para a caracterização do bem ou serviço, inclusive definindo as respectivas unidades de medida usualmente adotadas;

II - estimativa de quantidades a serem adquiridas pelo órgão gerenciador e órgãos participantes;

III - estimativa de quantidades a serem adquiridas por órgãos não participantes, observado o disposto no § 4º do art. 22, no caso de o órgão gerenciador admitir adesões;

IV - quantidade mínima de unidades a ser cotada, por item, no caso de bens;

V - condições quanto ao local, prazo de entrega, forma de pagamento, e nos casos de serviços, quando cabível, frequência, periodicidade, características do pessoal, materiais e equipamentos a serem utilizados, procedimentos, cuidados, deveres, disciplina e controles a serem adotados;

VI - prazo de validade do registro de preço, observado o disposto no caput do art. 12;

VII - órgãos e entidades participantes do registro de

preço;

VIII - modelos de planilhas de custo e minutas de contratos, quando cabível;

IX - penalidades por descumprimento das condições;

X - minuta da ata de registro de preços como anexo;

XI - realização periódica de pesquisa de mercado para comprovação da vantajosidade.

§ 1º O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado.

§ 2º Quando o edital previr o fornecimento de bens ou prestação de serviços em locais diferentes, é facultada a exigência de apresentação de proposta diferenciada por região, de modo que aos preços sejam acrescidos custos variáveis por região.

§ 3º A estimativa a que se refere o inciso III do caput não será considerada para fins de qualificação técnica e qualificação econômico-financeira na habilitação do licitante.

No item 1, DO OBJETO, consideramos que a descrição está em consonância com o consignado no processo e estabelece suas especificações de modo que os seus termos possam ser compreendidos com exatidão pelos interessados, conforme demonstra o termo de referencia (revisado) e Anexo A.

No item 2 da presente minuta verificou-se ainda as condições básicas para os licitantes participarem do certame, notadamente a cota de participação das pessoas jurídicas enquadradas como ME'S, EPP'S E MEI'S, que atuam em ramo de atividade compatível com o objeto licitado, com cadastro e habilitação atualizados no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF e que atenderem a todas as condições do presente edital, inclusive de seus anexos. Além disso, o referido item aduz sobre aqueles que estão impedidos de participar do processo licitatório.

Nos itens 3 a 15 restaram estabelecidos os regulamentos operacionais do certame com a identificação dos procedimentos desde o credenciamento para acesso ao sistema, com o consequente envio das propostas; orientações sobre impugnações do ato convocatório; o cadastramento e envio da proposta de preços e documentos de

habilitação no sistema www.gov.br/compras/pt-br; a sessão pública e a fase de lances; documentos e declarações necessárias à habilitação; procedimentos da sessão atinente a modalidade pregão eletrônico para registro de preços, impugnações e recursos, critérios de julgamento, adjudicação e homologação do certame, até a formação do cadastro de reserva; tudo nos termos da Lei 10.520/2002, Decreto nº 10.024/2019, Decreto Municipal 75.004/2013 e da Lei 8.666/93.

Inclusive, com as definições necessárias, decorrentes da natureza do presente certame licitatório, que possui cota de ITENS DE EXCLUSIVIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE ME/EPP/MEI e ITENS DE LIVRE CONCORRÊNCIA.

Nos itens 16 a 21, por se tratar de Sistema de Registro de preços, o edital regulamentou as questões necessárias ao referido registro através da formalização, do controle e das alterações de preços, até os critérios de cancelamento da ata de registro de preços, tudo, nos termos do Dec. federal 7.892/2013.

Nos itens 22 a 25, estão evidenciados os ditames acerca dos futuros contratos decorrentes do certame em comento, definindo as obrigações de contratante e contratada, fiscalização da execução, bem como a descrição da entrega e recebimento do objeto, o que está em sintonia com o estabelecido na Lei 8.666/93 e com o termo de referencia que originou o presente certame.

Nos itens 26 e 27, estão evidenciadas as cláusulas de forma de pagamento e dotação orçamentária, sem reparos a serem realizados.

Nos itens 28 a 30, estão destacadas as cláusulas assecuratórias de sanções e penalidades, criminais e as condições de extinção e encerramento do contrato. Sem reparos a apontar.

Nos itens finais 31 a 35 estão estabelecidas as regras de vedação a subcontratação, alteração subjetiva e foro, concluindo com as considerações finais e a lista de anexos.

Constatou-se, dessa forma, que os procedimentos adotados na minuta do edital atinente a modalidade pregão eletrônico para

registro de preços estão de acordo com a legislação vigente, e não merece censura neste aspecto formal.

Assim, a presente minuta do edital, em seus aspectos jurídicos, obedecerá aos requisitos legais para a MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DO TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, NO MODO DE DISPUTA ABERTO, PARA FUTURA E EVENTUAL EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI'S) SOB DEMANDA", destinados a atender as necessidades dos setores e departamentos que compõem a Secretaria Municipal de Saúde de Belém (SESMA), datado de 01/02/2023.

De modo que, não identifica-se óbice à sua publicação, e, consequente, abertura da fase externa da licitação.

II.3.3 - DA ANÁLISE DA MINUTA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

Quanto à análise da Minuta da Ata de Registro de Preços (Anexo IV da Minuta do Edital) que é documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas constatou-se a observância dos requisitos necessários que devem constar na ata de registro de preços.

A referida minuta de Ata de Registro de Preços, em sua apresentação formal, apresenta cláusulas de qualificação das partes, objeto, obrigatoriedade de publicação e registro junto ao TCM, todas de acordo com o exigido pela lei 8666/93 de direito público. E, sua vigência restou estabelecida com o prazo de 12 (doze) meses, nos termos do artigo 12 do Decreto Federal nº 7.892/2013.

Porém, a presente Ata não apresenta a cláusula de obrigações da contratante e da contrada, portanto, **sugere-se** a inclusão desta cláusula para prosseguimento do processo de licitação.

Constatou-se, ainda, a existência das cláusulas que garantem as prerrogativas inerentes a celebração da Ata de Registro

de preços, notadamente a possibilidade de cancelamento da Ata, readequação dos preços registrados, das obrigações dos Órgãos Participantes e não Participantes.

II.3.4 - DA ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO

Anexo a minuta do edital, está a minuta do contrato, e, neste ponto, o artigo 55 e incisos da Lei 8.666/93 institui as cláusulas necessárias a todo contrato administrativo:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Dessa forma, ao se fazer a análise da minuta do contrato, em seu aspecto formal, constatou-se que a mesma apresenta cláusulas

de qualificação das partes, objeto, dotação orçamentária, obrigações da Contratante e da Contratada, obrigatoriedade de publicação e registro junto ao TCM, todas de acordo com o exigido pela lei 8666/93 de direito publico.

O Contrato em comento está regido pelo disposto nas Leis Federais nº 8.666/93 e nº 10.520/02, Decretos Federal nº 10.024/19, nº 7.892/13 e nº 8.538/15 e suas alterações posteriores, Lei Municipal nº 9.209-A/16, Decretos Municipal nº 47.429/05, nº 48.804A/05, nº 49.191/05, nº 75.004/13 e nº 80.456/14 e demais legislações aplicáveis ao assunto.

Constatou-se a existência das cláusulas que garantem as prerrogativas inerentes a celebração dos contratos administrativos, notadamente a alteração e rescisão unilateral, fiscalização e aplicação de penalidades por parte da Administração.

Assim, após análise do contrato, o mesmo atende às exigências dispostas no art. 55 da lei nº 8.666/1993, que determinam quais cláusulas são necessárias em todo contrato, de modo que o documento contratual está em condição de ser assinado.

Face ao exposto, é dever lembrar que, futuramente, depois de confirmada sua pactuação, o contrato deverá ser firmado pelas partes e por 02 (duas) testemunhas, o que é indispensável para que o mesmo seja publicado resumidamente no DOM, e tenha eficácia, nos justos termos do art. 61, parágrafo único da lei nº 8.666/1993 e junto ao TCM, conforme a Instrução Normativa nº 04/2003/TCM/PA.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, este NSAJ/SESMA, em cumprimento ao artigo 38, parágrafo único da Lei 8.666/93, analisando o interesse da administração pública, **MANIFESTA-SE** de maneira favorável à MINUTA DO EDITAL E DEMAIS ANEXOS NA MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DO TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, NO MODO DE DISPUTA ABERTO, PARA FUTURA E EVENTUAL "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO

INDIVIDUAL (EPI'S) SOB DEMANDA", destinados a atender as necessidades dos setores e departamentos que compõem a Secretaria Municipal de Saúde de Belém (SESMA), conforme solicitado no MEMO N°018/2023-DEAD/DRM ANEXO/SESMA, datado de 01/02/2023, condicionado, ainda, ao que segue:

Adicionalmente, vale lembrar que, após confirmada sua pactuação, o contrato seja ser firmado pelas partes e por 02 (duas) testemunhas, o que é indispensável para que o mesmo seja publicado resumidamente no DOM, e tenha eficácia, nos justos termos do art. 61, parágrafo único da lei n° 8.666/1993 e junto ao TCM, conforme a Instrução Normativa n° 04/2003/TCM/PA.

Ressaltando o caráter MERAMENTE OPINATIVO da presente manifestação cabendo à Secretária Municipal de Saúde o desfecho da demanda.

Belém, 19 de dezembro de 2023.

LEONARDO NASCIMENTO

Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ/SESMA.

1.Ao controle interno para manifestação;
2.Após, à Autoridade Superior competente para as providências que se fizerem necessárias.

ANDREA MORAES RAMOS

Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ/SESMA.