



EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES
SCS Quadra 9, Edifício Parque Cidade Corporate, Torre C, 1° ao 3° andares - Bairro Asa Sul
Brasília-DF, CEP 70308-200
(61) 3255-8900 - <http://www.ebserh.gov.br>

PARECER REFERENCIAL Nº 11/2022/SCAD/CONJUR/PRES-EBSEERH

PROCESSO Nº 23477.002198/2022-89

INTERESSADO: Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares - Ebserh

ASSUNTO: Participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0.

Sumário Executivo

Este Parecer Referencial, emitido com respaldo no art. 45 do RLCE 2.0, tem como objeto a realização de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0.

Foram adotados como fundamentos a Constituição da República Federativa do Brasil (CR/88), a Lei n.º 12.550/2011, a Lei n.º 13.303/2016, o Decreto n.º 8.945/2016, o Decreto n.º 7.892/2013, o Estatuto Social da Ebserh, o RLCE 2.0, a Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSEERH, a Portaria-SEI Ebserh n.º 08/2019, a Portaria SAS/MS n.º 1.302/2017 e a Instrução Normativa SEGES/MPDG n.º 05/2017, sem prejuízo das demais normas aplicáveis.

A manifestação jurídica referencial se justifica em razão do volume de processos envolvendo a matéria - idêntica e recorrente -, para os quais, como regra, não se faz necessária a análise jurídica individualizada, na medida em que a Conjur se restringe à verificação do atendimento das exigências legais, a partir da simples conferência de documentos.

É dispensável a remessa à Conjur de processos individualizados que veiculem idêntico tema, desde que a área de licitações ou de contratos ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda à manifestação jurídica referencial e que observa as recomendações apresentadas neste opinativo.

Senhor Consultor Jurídico,

I - RELATÓRIO

1. Por meio da Portaria-SEI n.º 02, de 03 de março de 2022, publicada no Boletim de Serviço n.º 1265, de 03 de março de 2022, instituiu-se Grupo de Trabalho com o objetivo de elaborar e atualizar Pareceres Referenciais em matérias de licitações e contratos administrativos.

2. Nesse sentido, o presente Parecer Referencial foi elaborado com a finalidade de analisar as questões jurídicas envolvidas na participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do Regulamento de Licitações e Contratos da Ebserh, versão 2.0, aprovado por meio da Resolução n.º 155/2022 do Conselho de Administração (RLCE 2.0).

3. É o relatório.

II - PERTINÊNCIA DA UTILIZAÇÃO DO PARECER REFERENCIAL

4. A possibilidade de utilização de Parecer Referencial foi consagrada no RLCE 2.0. Veja-se:

"Art. 45. O órgão de assessoramento jurídico da Ebserh poderá homologar minutas-padrão de editais, de termos de contrato e outros instrumentos obrigacionais, bem como aprovar pareceres referenciais sobre matérias recorrentes.

§ 1º Havendo manifestação jurídica referencial, é dispensada a análise individualizada do processo de contratação pelo órgão jurídico, desde que a área de licitações ou de contratos ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

§ 2º A Diretoria Executiva ou o Colegiado Executivo, no âmbito de sua competência e com base na avaliação da maturidade da gestão administrativa, poderá dispensar a análise jurídica de processos em caso de utilização de minutas-padrão, desde que não haja alteração, inclusão ou exclusão de cláusulas gerais dos modelos homologados."

5. O Parecer Referencial é destinado ao exame de matérias idênticas e recorrentes, nas situações em que o volume de processos impacte a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos e a atividade jurídica se restrinja à verificação do atendimento das exigências legais, a partir da simples conferência de documentos.

6. Portanto, não há dúvidas de que a participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, reúne os pressupostos que permitem a utilização de Parecer Referencial.

III - MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

III.1 - ESCOPO

7. A presente manifestação jurídica referencial tem por escopo registrar os apontamentos a serem observados nos procedimentos de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, nas seguintes hipóteses:

a) participação na origem ou adesão à ata de registro de preços em licitação de qualquer órgão ou entidade federal responsável pela execução das atividades contempladas no art. 1º da Lei n.º 13.303/2016, inclusive da própria Ebserh (Administração Central ou unidades hospitalares), independentemente do objeto e/ou da exigência de assinatura de termo de contrato;

b) participação na origem ou adesão à ata de registro de preços em licitação capitaneada pela Central de Compras do Ministério da Economia, independentemente do objeto e/ou da exigência de assinatura de termo de contrato;

c) participação na origem ou adesão à ata de registro de preços em licitação de entidade federal regida pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021, desde que se trate de bens de pronta entrega e pagamento, que não resultem obrigações futuras (como assistência técnica) e não seja exigida a assinatura de termo de contrato.

8. É importante esclarecer que as regras do RLCE 2.0 se aplicam aos procedimentos licitatórios e de contratações que tenham sido iniciados após sua entrada em vigor (1/7/2022) e às contratações em andamento que, na data de sua entrada em vigor (1/7/2022), ainda não tiverem a respectiva versão final do termo de referência devidamente aprovada pela autoridade competente, as quais deverão ser adequadas ao RLCE 2.0 (art. 233, § 2º, do RLCE 2.0).

9. Em se tratando de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, como o planejamento da contratação é simplificado, nos termos do art. 91, § 2º, inciso I, alínea "a", do RLCE 2.0, e não há exigência de elaboração de termo de referência, entende-se que deve ser utilizado como marco definidor da incidência do RLCE 2.0 a data da assinatura dos estudos técnicos preliminares (ETP) pela equipe de planejamento da contratação (EPC), de modo que as contratações em andamento que, na data de sua entrada em vigor (1/7/2022), ainda não tiverem a respectiva versão final do ETP assinada, deverão ser adequadas ao RLCE 2.0.

10. Diante disso, a presente manifestação abrange apenas a participação na origem da licitação ou a adesão à ata de registro de preços regida pelo RLCE 2.0, ou seja, todas aquelas contratações cujo ETP tenha sido assinado pela EPC a partir de 1/7/2022.

11. Em razão da incidência de legislação específica não abordada neste opinativo, a presente manifestação também **não** abrange os temas a seguir, que devem ser objeto de análise jurídica individualizada ou Parecer Referencial específico:

- a) aquisições de bens caracterizados como solução de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC); e
- b) aquisições disciplinadas na Portaria do Ministro de Estado da Economia/Gabinete do Ministro (ME/GM) n.º 179, de 22 de abril de 2019 (veículos de representação e de serviços comuns, bem como fornecimento de jornais e revistas em meio impresso).

12. É importante registrar que as regras do Regulamento de Licitações e Contratos da Ebserh, versão 1.1, aprovado por meio da Resolução n.º 92/2019 do Conselho de Administração (RLCE 1.1), aplicam-se às contratações em andamento que tiverem, até a entrada em vigor do RLCE 2.0 (1/7/2022), a respectiva versão final do ETP devidamente assinada pela EPC. Nesse caso, para tais contratações, deve ser utilizado o PARECER REFERENCIAL Nº 4/2020/SJAA/CONJUR/PRES-EBSERH (6825238) e seus anexos (7042092 e 7042239), constantes nos autos do processo n.º 23526.011178/2018-90.

III.2 - FINALIDADE E ABRANGÊNCIA

13. Este Parecer Referencial tem como finalidade assistir a autoridade assessorada no controle interno da juridicidade dos atos a serem praticados ou já efetivados. A função da Conjur é apontar os possíveis riscos sob o ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de adotar ou não a precaução recomendada.

14. Nos termos da Boa Prática Consultiva (BPC) n.º 7, do Manual de Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União (AGU), adotado pela Conjur por meio da Portaria n.º 03, de 14 de outubro de 2016, o órgão jurídico deve evitar posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência e oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou recomendação sobre tais questões, desde que enfatizado o caráter discricionário de seu acatamento.

15. Portanto, parte-se da premissa de que os temas técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade foram regularmente determinados pela área competente, com base em parâmetros objetivos e tendo em vista o melhor atendimento do interesse público, tais como o detalhamento do objeto, requisitos e preço estimado, dentre outras especificações técnicas.

16. É importante esclarecer que, além de ser dever de cada agente observar se seus atos estão inseridos em suas próprias competências, é recomendável que sejam juntados ao processo administrativo ou citados os respectivos instrumentos de nomeação ou designação, bem como, se for o caso, os atos normativos que estabelecem suas competências, até para que, em futura auditoria, possa ser facilmente comprovada a legitimidade de quem praticou determinado ato.

17. As manifestações da Conjur são de natureza opinativa e, conseqüentemente, feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada, a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar a real dimensão do risco na hipótese de decidir não acatar as recomendações.

18. Em razão do exposto, as questões relacionadas à juridicidade são apontadas neste Parecer Referencial, mas o prosseguimento do processo sem a observância de tais apontamentos implica responsabilidade exclusiva da autoridade competente.

III.3 - REGULARIDADE DA FORMAÇÃO DO PROCESSO

19. Em conformidade com o art. 22 da Lei n.º 9.784/1999, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, mas devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

20. Em 8 de outubro de 2015 foi publicado o Decreto n.º 8.539, que dispõe sobre o uso do meio eletrônico para a realização do processo administrativo no âmbito dos órgãos e das entidades da Administração Pública federal.

21. No âmbito da Ebserh, o tema foi tratado na Portaria-SEI n.º 49, de 3 de novembro de 2017, publicada no Boletim de Serviço da Sede n.º 340, que instituiu o Sistema Eletrônico de Informações (SEI) como sistema informatizado oficial de gestão de documentos e processos eletrônicos.

22. Portanto, recomenda-se que o processo administrativo destinado à participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, observe as determinações constantes na referida Portaria-SEI n.º 49, de 3 de novembro de 2017.

III.4 - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

23. Às contratações realizadas no âmbito da Ebserh se aplicam as normas da Constituição da República Federativa do Brasil (CR/88), da Lei n.º 13.303/2016, do Decreto n.º 8.945/2016, do RLCE 2.0 e dos demais normativos internos, sendo que, nos termos do art. 225, § 1º, do RLCE 2.0, enquanto não houver a publicação de normativos internos para o detalhamento dos procedimentos disciplinados pelo regulamento, "*deverão ser observadas as normatizações federais pertinentes ao respectivo tema, em especial as Instruções Normativas do Ministério da Economia, no que não conflitar com as disposições deste Regulamento*".

24. Na hipótese delimitada no escopo deste Parecer Referencial, qual seja, participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, incide também o Decreto n.º 7.892/2013 e, especificamente em relação à aquisição de serviços, aplica-se, no que couber, a Instrução Normativa do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (SEGES/MPDG) n.º 5, de 26 de maio de 2017, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

25. Considerando que esta manifestação abrange a aquisição de OPME, deve-se observar também a Portaria SAS/MS n.º 1.302/2017, que redefine os critérios para aquisição, recebimento, utilização, monitoramento, controle e gerenciamento de OPME e determina a observância das diretrizes do Manual de Boas Práticas de Gestão das Órteses, Próteses e Materiais Especiais do Ministério da Saúde, no qual constam as seguintes definições:

"Órtese: peça ou aparelho de correção ou complementação de membros ou órgãos do corpo. Também definida como qualquer material permanente ou transitório que auxilie as funções de um membro, órgão ou tecido, sendo não ligados ao ato cirúrgico os materiais cuja colocação ou remoção não requeiram a realização de ato cirúrgico."

"Prótese: peça ou aparelho de substituição dos membros ou órgãos do corpo. Compreende qualquer material permanente ou transitório que substitua total ou parcialmente um membro, órgão ou tecido."

"Materiais Especiais: quaisquer materiais ou dispositivos de uso individual que auxiliam em procedimento diagnóstico ou terapêutico e que não se enquadram nas especificações de órteses ou próteses, implantáveis ou não, podendo ou não sofrer reprocessamento, conforme regras determinadas pela Anvisa."

26. Embora algumas referências à doutrina e aos precedentes do Tribunal de Contas da União (TCU) citadas na fundamentação deste Parecer tenham como fundamento a Lei n.º 8.666/1993, são perfeitamente aplicáveis à participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços realizada pela Ebserh, porque há identidade entre as regras previstas sobre o tema tanto na Lei n.º 8.666/1993 quanto na Lei n.º 13.303/2016 (e, por consequência, no RLCE 2.0), bem como porque há identidade de pressupostos e de finalidade.

III.5 - SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

27. A Lei n.º 13.303/2016 disciplina o sistema de registro de preços das empresas estatais nos seguintes termos:

"Art. 63. São procedimentos auxiliares das licitações regidas por esta Lei:

(...);

III - sistema de registro de preços;

(...).

Parágrafo único. Os procedimentos de que trata o caput deste artigo obedecerão a critérios claros e objetivos definidos em regulamento."

"Art. 66. O Sistema de Registro de Preços especificamente destinado às licitações de que trata esta Lei reger-se-á pelo disposto em decreto do Poder Executivo e pelas seguintes disposições:

§ 1º Poderá aderir ao sistema referido no caput qualquer órgão ou entidade responsável pela execução das atividades contempladas no art. 1º desta Lei.

§ 2º O registro de preços observará, entre outras, as seguintes condições:

I - efetivação prévia de ampla pesquisa de mercado;

II - seleção de acordo com os procedimentos previstos em regulamento;

III - desenvolvimento obrigatório de rotina de controle e atualização periódicos dos preços registrados;

IV - definição da validade do registro;

V - inclusão, na respectiva ata, do registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais ao do licitante vencedor na sequência da classificação do certame, assim como dos licitantes que mantiverem suas propostas originais.

§ 3º A existência de preços registrados não obriga a administração pública a firmar os contratos que deles poderão advir, sendo facultada a realização de licitação específica, assegurada ao licitante registrado preferência em igualdade de condições."

28. Como se observa, podem aderir ao sistema de registro de preços previsto na Lei n.º 13.303/2016 qualquer órgão ou entidade responsável pela execução das atividades contempladas em seu art. 1º. Disso se conclui que a Ebserh pode participar na origem ou aderir à ata de registro de preços em licitações de outras estatais que executem as referidas atividades, assim como em licitações da própria empresa, quando realizadas por unidades diversas (Administração Central e unidades hospitalares).

29. Tais disposições foram replicadas pelo RLCE 2.0, que acrescentou a possibilidade de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços em licitações regidas pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021. Confira-se:

"Art. 89. O Sistema de Registro de Preços (SRP) será regido por decreto do Poder Executivo e observará, entre outras, as seguintes condições:

I - realização prévia de ampla pesquisa de preços;

II - seleção de acordo com os procedimentos previstos no instrumento convocatório;

III - controle e atualização periódicos dos preços registrados;

IV - definição da validade do registro;

V - inclusão, na respectiva ata, do registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais ao do licitante vencedor na sequência da classificação do certame.

§ 1º Poderá aderir ao sistema referido no caput, seja por participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, qualquer órgão ou entidade responsável pela execução das atividades contempladas no art. 1º da Lei nº 13.303/2016.

(...)."

"Art. 90. Poderá ser utilizado o SRP de entidades federais cujas licitações sejam regidas pela Lei nº 8.666/1993 ou pela Lei nº 14.133/2021, mediante participação na origem ou adesão à ata de registro de preços, para aquisições:

I - de bens de pronta entrega e pagamento, desde que não resulte obrigações futuras, como assistência técnica, e não seja exigida a assinatura de termo de contrato; ou

II - capitaneadas pela Central de Compras do Ministério da Economia, independentemente do objeto.

§ 1º A participação no SRP citada no caput dependerá de conferência, pela unidade contratante, da inexistência dos impedimentos constantes do art. 69, previamente à formalização da contratação.

§ 2º A assinatura de contrato de garantia, não se confundindo com serviço de assistência técnica, não veda a participação em SRP nos termos do inciso I do caput.

§ 3º Durante a execução de contratações decorrentes da utilização do SRP citada no caput, deverão ser observadas as disposições da Lei nº 13.303/2016 e do presente Regulamento quanto a:

I - acréscimo e supressão do objeto contratual;

II - rescisão contratual;

III - aplicação de Sanções.

§ 4º É necessário que o fornecedor seja previamente cientificado quanto ao disposto no parágrafo anterior, preferencialmente no momento da solicitação de autorização para adesão ou da formalização da contratação quando se tratar de participação na origem da licitação."

30. Essa possibilidade é corroborada pelo entendimento de Dawison Barcelos e Ronny Charles Lopes de Torres, que a condicionam à compatibilidade com o regime da Lei n.º 13.303/2016 e à previsão específica em regulamento interno. Veja-se:

"Por outro lado, não há proibição expressa a que uma empresa pública ou sociedade de economia mista adira a atas de registro de preços formalizadas a partir do SRP tradicional ou SRP/RDC. Ressalta-se, todavia, que a ausência de vedação no texto legal não significa ampla liberdade para adesões entre os sistemas. A viabilidade da referida adesão depende do atendimento de dois requisitos: compatibilidade das condições registradas com o regime da Lei n.º 13.303/2016; e previsão específica no regulamento interno."

(Licitações e contratos nas empresas estatais: regime licitatório e contratual da Lei 13.303/2016. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 522).

31. Assim, além de participar na origem da licitação ou aderir à ata de registro de preços em licitações de estatais que executem as atividades contempladas no art. 1º da Lei n.º 13.303/2016, a Ebserh pode fazer o mesmo em licitações regidas pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021, nas aquisições:

- a) de bens de pronta entrega e pagamento, desde que não resultem obrigações futuras (como assistência técnica) e não seja exigida a assinatura de termo de contrato; ou
- b) capitaneadas pela Central de Compras do Ministério da Economia, independentemente do objeto.

32. Para a primeira hipótese, o art. 90, § 2º, do RLCE 2.0 esclarece que "*a assinatura de contrato de garantia, não se confundindo com serviço de assistência técnica, não veda a participação em SRP*".

33. Em qualquer caso, o RLCE 2.0 permite que a instrução do processo de planejamento seja simplificada, nos termos do seu art. 91:

"Art. 91. Nas contratações em que a Ebserh for participante de um SRP na origem da licitação ou aderir à ata de registro de preços, a EPC deverá instruir processo simplificado de planejamento de contratação, tendo em vista que a instrução do processo licitatório de forma ampla deverá ser realizada pelo órgão gerenciador.

§ 1º A formalização das contratações decorrentes de participação na origem de um SRP ou adesão à ata de registro de preços, previstas no caput, deverá respeitar a vantajosidade técnica e econômica, as condições de habilitação, os impedimentos e demais disposições previstas neste Regulamento.

§ 2º Nas contratações em que a unidade for aderir a um SRP, é necessário observar os seguintes requisitos:

I - no caso de participação na origem:

- a) o processo simplificado de planejamento será constituído de DFD, constituição de EPC e elaboração de ETP com as informações dos incisos I, V, VI, VIII, IX, X, XI, XII, XIII e XIV do art. 28;
- b) o ETP deverá demonstrar a compatibilidade do planejamento da contratação com o Termo de Referência do órgão gerenciador.

II - no caso de adesão, além dos requisitos citados no inciso I, o processo simplificado de planejamento deverá conter pesquisa de preços comprovando a vantajosidade econômica da contratação pretendida.

§ 3º No caso de adesão à ata de registro de preços, a consulta ao fornecedor beneficiário da ata sobre a aceitação do fornecimento deve conter a solicitação de informação sobre eventual direito a reajuste ou revisão de preços sobre o contrato a ser firmado, decorrente de fatos ocorridos em momento anterior à consulta, sob pena

de configuração de preclusão do respectivo direito, por se tratar de informação essencial à análise da vantajosidade quanto ao uso do registro de preços."

34. Nas situações em que se decide pela participação na origem da licitação ou pela adesão à ata de registro de preços, o procedimento para contratação é normalmente iniciado como qualquer outro, com a formalização da demanda e a constituição da EPC. Durante a elaboração do ETP é que pode ocorrer de ser identificada uma intenção de registro de preços (IRP) em andamento ou uma ata de registro de preços vigente e passível de adesão.

35. É a partir dessa fase que o processo efetivamente se simplifica, pois o ETP pode ser concluído apenas com a apresentação das informações dos incisos I, V, VI, VIII, IX, X, XI, XII, XIII e XIV do art. 28 e a pesquisa de preços é exigida apenas no caso de adesão à ata de registro de preços.

36. Também cabe o alerta de que a participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços nem sempre será o procedimento mais vantajoso para a Ebserh. Se, por um lado, traz agilidade, por outro lado, a sua utilização de forma indiscriminada pode afrontar os princípios da obrigatoriedade de licitação, da isonomia, da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da competitividade.

37. Especificamente em relação à adesão à ata de registro de preços, o TCU se posiciona no sentido de ser medida excepcional, que deve ser devidamente fundamentada e não pode decorrer de mero costume ou liberalidade, tendo em vista que a utilização ilimitada do instituto representa um desvirtuamento do sistema de registro de preços, que tem como pressuposto principal o planejamento das contratações pela Administração Pública (Acórdão 2.842/2016-Plenário, Acórdão 721/2016-Plenário, Acórdão 1.212/2013-Plenário, Acórdão 1.233/2012-Plenário).

38. Dessa forma, a adesão à ata de registro de preços não deve ser utilizada como procedimento preferencial para contratação. Ela é excepcional e, por isso, antes dessa opção, deve ser avaliada a possibilidade de realização do procedimento licitatório ou, até mesmo, de participação na origem da licitação.

39. Feitos esses esclarecimentos, a regularidade da participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, exige a presença de todos os requisitos a seguir expostos.

III.6 - FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA

40. O artigo 12 do RLCE 2.0 prevê que *"a formalização da demanda resulta do levantamento da necessidade de uma contratação em termos do negócio da organização, evitando a condução de procedimentos de contratação que não contribuam para o alcance dos resultados institucionais"*.

41. Ou seja, a Formalização da Demanda, de acordo com o RLCE 2.0, representa fase anterior a de planejamento da contratação.

42. É pertinente registrar que, nos termos do art. 13, *caput*, do RLCE 2.0, *"as contratações realizadas pela Ebserh podem ser divididas em categorias e subcategorias de compras, representando a diversidade de objetos contratados pela estatal e permitindo a especialização temática das unidades organizacionais responsáveis por gerenciar cada categoria ou subcategoria"*.

43. Como se trata de novidade introduzida pelo RLCE 2.0, vejam-se os dispositivos que abordam essa matéria:

"Art. 13 (...).

§ 1º A Diretoria Executiva designará unidades organizacionais para atuarem, de forma local ou nacional, como referencial técnico e de gestão das categorias ou subcategorias de compras, permitindo uma reflexão propositiva e em rede sobre o aprimoramento das contratações e do uso de recursos da estatal, resultando no desenvolvimento de estratégias de compras.

§ 2º As unidades organizacionais gestoras das categorias ou subcategorias de compras deverão, sempre que viável, participar das câmaras técnicas de padronização nacionais, compostas por membros de mais de uma unidade da empresa, cujo propósito envolve o desenvolvimento, a guarda e a promoção da padronização das especificações técnicas sobre sua área temática para toda a Rede Ebserh.

§ 3º As unidades organizacionais responsáveis por gerenciar as categorias de compras serão denominadas Gestora da Categoria de Compras, no caso da Administração

Central e com abrangência nacional, e Responsável pela Categoria de Compras, no caso das unidades hospitalares e com abrangência local.

§ 4º A Responsável pela Categoria de Compras atuará sempre alinhada às estratégias e orientações da Gestora da Categoria de Compras, exceto nos casos em que ainda não haja definição formal sobre algum tema, situações em que a Responsável pela Categoria de Compras poderá atuar com total autonomia, nos limites de sua competência, dentro de sua unidade hospitalar."

"DO GLOSSÁRIO DE ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS

(...);

XI - Categoria de compras: agrupamento de despesas que são tecnicamente similares ou que possuem o mesmo tipo de mercado fornecedor, podendo ser dividida em subcategorias de compras;

(...);

XXIII - Gestora de categoria ou subcategoria de compras: unidade organizacional designada para atuar como referencial técnico e de gestão das categorias ou subcategorias de compras na Administração Central, com abrangência nacional, resultando no monitoramento da evolução da categoria ou subcategoria, na condução do processo de padronização de especificações técnicas, na condução de eventuais comissões de padronização ou câmaras técnicas de padronização nacionais, no desenvolvimento de estratégias de compras e na atuação como ponto focal de relacionamento com o mercado para debater prospecções e incorporação de novas soluções;

(...);

XXXIV - Responsável pela categoria ou subcategoria de compras: unidade organizacional designada para atuar como referencial técnico e de gestão das categorias ou subcategorias de compras nas unidades hospitalares, com abrangência local, resultando no monitoramento da evolução da categoria ou subcategoria, na condução do processo de padronização de especificações técnicas, na condução de eventuais comissões de padronização ou câmaras técnicas de padronização nacionais, no desenvolvimento de estratégias de compras e na atuação como ponto focal de relacionamento com o mercado para debater prospecções e incorporação de novas soluções. Atua em observância às estratégias e orientações emanadas pela Gestora de categoria ou subcategoria de compras;"

44. Nesse contexto, é importante esclarecer que as unidades organizacionais que necessitam de bens, serviços ou obras para entregar resultados sob sua responsabilidade são denominadas unidades demandantes, podendo atuar como unidade requisitante, se for o caso, ou solicitar às unidades requisitantes que procedam com a formalização de demandas.

45. Fato é que a solicitação de compra encaminhada pela unidade demandante à unidade requisitante deve contemplar, ao menos o seguinte:

"Art. 15 (...).

I - apresentação de necessidades, sempre que possível indicando os objetivos estratégicos e as iniciativas impactadas pela contratação pretendida;

II - expectativa de data para recebimento do objeto contratado."

46. Por sua vez, as unidades requisitantes, que devem ser formalmente designadas, são responsáveis por efetivamente formalizar as demandas de cada categoria ou subcategoria de compras.

47. Assim, antes de formalizar a demanda, as unidades requisitantes devem levar em consideração as seguintes diretrizes:

"Art. 16 (...).

I - levantamento das necessidades das unidades organizacionais abrangidas por seu escopo de atuação, evitando o início de procedimentos de contratação que não contemplam a demanda existente na unidade hospitalar ou na Administração Central, conforme o caso;

II - adequação das necessidades aos catálogos padronizados de bens e serviços;

III - correspondência das necessidades com o planejamento orçamentário da organização;

IV - racionalização dos recursos e estoques disponíveis e adoção de diretrizes sustentáveis;

V - correlação das necessidades levantadas e da demanda a ser formalizada com a necessidade real da organização."

48. O art. 16, parágrafo único, do RLCE 2.0, expressamente veda o fracionamento de despesas, *"verificado quando sobrevierem contratações sucessivas, representadas por objetos idênticos ou de natureza semelhante, que poderiam ter sido somadas e realizadas conjunta e concomitantemente, ou seja, dentro do mesmo exercício orçamentário, especialmente quando leve à indevida utilização de contratações diretas"*.

49. Nesse sentido, a materialização da fase de Formalização da Demanda para aquisições em geral, exceto de soluções de TIC, ocorre com a elaboração, pela unidade requisitante, do Documento de Formalização da Demanda (DFD) (art. 17 do RLCE 2.0).

50. O DFD formaliza a abertura do processo administrativo de planejamento da contratação e, preferencialmente, deve acompanhar ou citar os documentos comprobatórios da fase de formalização da demanda. Além disso, deve ser dividido em documentos apartados e sequenciais, na forma definida no art. 20, inciso I, alíneas "a" e "b", do RLCE 2.0:

a) DFD I: elaborado pela unidade requisitante, conforme art. 17, § 2º;

b) DFD II: elaborado pela área de compras, conforme art. 25.

51. Nessa etapa de Formalização da Demanda, compete à área requisitante elaborar apenas o DFD I, uma vez que o DFD II é elaborado pela área de compras já na fase propriamente dita de planejamento da contratação.

52. Quanto ao DFD I, deve contemplar as informações previstas no art. 17, § 2º, do RLCE 2.0, a saber:

I - justificativa da necessidade da contratação, considerando o Planejamento Estratégico, o Plano Anual de Compras - PAC e o planejamento orçamentário;

II - quantidade a ser contratada, conforme avaliação inicial, a ser aprofundada nas etapas seguintes;

III - previsão de data em que a contratação deve estar disponível para ser executada;

IV - indicação de colaboradores para compor a Equipe de Planejamento da Contratação - EPC como Integrantes Requisitantes;

V - indicação de coordenador da EPC, preferencialmente da unidade requisitante, que ficará responsável por coordenar os trabalhos da equipe, bem como elaborar cronograma de atividades, buscando a previsibilidade necessária à organização da agenda de licitações e contratações da organização;

VI - aprovação da chefia da unidade responsável, respeitado o disposto no art. 20 deste Regulamento.

53. A seguir, passa-se à análise individualizada dos elementos que deverão integrar o DFD I.

III.6.1 - DFD I

III.6.1.1 - Justificativa da necessidade da contratação, considerando o Planejamento Estratégico, o Plano Anual de Compras - PAC e o planejamento orçamentário (art. 17, § 2º, inciso I, do RLCE 2.0)

54. O DFD I deve apresentar a justificativa da necessidade da contratação, ou seja, a razão pela qual o bem é necessário para que o órgão possa desempenhar suas atividades. Nesse tópico, deve também ser abordado o alinhamento da contratação com o Planejamento Estratégico, o Plano Anual de Compras e o planejamento orçamentário da Ebserh.

III.6.1.2 - Quantidade a ser contratada, conforme avaliação inicial, a ser aprofundada nas etapas seguintes (art. 17, § 2º, inciso II, do RLCE 2.0)

55. A respeito da quantidade a ser contratada, o art. 125, inciso III, do RLCE 2.0, prevê que o planejamento da aquisição de bens deve considerar a expectativa de consumo anual e observar, na determinação das unidades e quantidades a serem adquiridas, o consumo e utilização prováveis, cuja estimativa deve ser obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas.

56. Para bens consumíveis, é possível que a quantidade requerida se baseie no consumo dos anos anteriores, acrescida, eventualmente, de variável, mediante justificativa técnica. Já para bens não consumíveis, deve ser apresentada avaliação individualizada para cada aquisição, que pode se basear, por exemplo, na necessidade de substituição, reparo ou aquisição de novos equipamentos.

57. Especificamente sobre OPME, o Manual de Boas Práticas de Gestão das OPME do Ministério da Saúde apresenta, no item 3.1, a exigência de que a estimativa das quantidades seja obtida, sempre que possível, com base nas metas de procedimentos cirúrgicos, hospitalares e ambulatoriais do exercício financeiro ou período determinado. Veja-se:

"3.1 Solicitação de Padronização

As aquisições de que trata este Manual deverão ser precedidas de planejamento que estabeleça as especificações técnicas e os parâmetros mínimos de desempenho e qualidade das OPME, além da **definição das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e da utilização prováveis. A estimativa será obtida, sempre que possível, com base nas metas de procedimentos cirúrgicos, hospitalares e ambulatoriais do exercício financeiro ou período determinado.**" (Sem destaques no original).

58. Em relação à contratação de serviços, é possível que a quantidade se baseie nas informações das contratações anteriores, se for o caso.

59. Em qualquer caso, a metodologia utilizada para a previsão do quantitativo demandado deve ser devidamente definida e documentada nos autos.

60. Ressalte-se que, especificamente para o DFD I, a estimativa da quantidade a ser contratada é uma mera avaliação inicial, a ser aprofundada nas etapas seguintes, razão pela qual pode ser realizada de forma simplificada.

III.6.1.3 - Previsão de data em que a contratação deve estar disponível para ser executada (art. 17, § 2º, inciso III, do RLCE 2.0)

61. Deve constar no DFD I também a previsão da data em que a contratação necessita estar disponível para ser executada, o que pode servir de referência para eventual priorização da demanda pela gestão. Essa informação se destina a organizar administrativamente as compras, de forma a evitar a solução de continuidade nas aquisições e o desabastecimento no âmbito da rede Ebserh.

III.6.1.4 - Indicação de colaboradores para compor a Equipe de Planejamento da Contratação - EPC como Integrantes Requisitantes (art. 17, § 2º, inciso IV, do RLCE 2.0)

62. No DFD I devem ser indicados colaboradores da unidade requisitante - entre empregados, servidores de cargos efetivos cedidos ou em exercício na Ebserh que reúnam as competências previstas no art. 26 do RLCE 2.0 - para compor a equipe que irá conduzir o planejamento da contratação, podendo, mediante justificativa, ser indicado apenas um colaborador.

63. De acordo com o art. 21, parágrafo único, do RLCE 2.0, "*caso o DFD I contemple demanda que atenda a mais de uma unidade requisitante, deverão ser indicados representantes de todas as requisitantes envolvidas*".

64. Já no caso de constituição da EPC Permanente de que trata o art. 27 do RLCE 2.0, o DFD I deve indicar os integrantes responsáveis por conduzir o planejamento daquela contratação específica, referenciando a portaria de constituição da EPC Permanente (art. 17, § 4º, do RLCE 2.0).

65. Além do mais, o DFD I poderá ser acompanhado da indicação dos colaboradores que irão compor a Equipe de Fiscalização dos Contratos (EFC), que poderão participar da EPC (art. 17, § 5º, do RLCE 2.0).

66. No mesmo sentido, o DFD I também poderá ser acompanhado da indicação de colaboradores para compor a Equipe Técnica de Suporte à EPC, no caso de contratações envolvendo amostras, provas de conceito ou complexidades técnicas nas exigências de habilitação (art. 18 do RLCE 2.0).

67. Os colaboradores indicados para participar da EPC ou da Equipe Técnica de Suporte à EPC devem registrar, por meio da assinatura do próprio DFD I, ciência expressa de sua indicação, antes de serem formalmente designados, observadas as atribuições previstas no RLCE 2.0 (art. 19, *caput* e § 1º, do RLCE 2.0).

III.6.1.5 - Indicação de coordenador da EPC (art. 17, § 2º, inciso V, do RLCE 2.0)

68. Outro elemento que deve constar no DFD I é a indicação do coordenador da EPC, o qual deve ser preferencialmente da unidade requisitante e terá a função de coordenar os trabalhos da equipe, bem como elaborar cronograma de atividades, buscando a previsibilidade necessária à organização da agenda de licitações e contratações da organização.

69. Nos termos do art. 26, § 5º, do RLCE 2.0, "*competete ao coordenador da EPC acompanhar e priorizar as atividades da equipe, informando a autoridade competente caso seja necessário prorrogar o prazo inicialmente estabelecido*".

III.6.1.6 - Aprovação da chefia da unidade responsável, respeitado o disposto no art. 20 do Regulamento (art. 17, § 2º, inciso VI, do RLCE 2.0)

70. Ao final, a chefia da unidade requisitante deve aprovar o DFD I. Cabe registrar que, tratando-se de demanda que atenda a mais de uma unidade requisitante, aplica-se, por analogia, o art. 21, parágrafo único, do RLCE 2.0, sendo recomendada a aprovação das chefias de todas as unidades requisitantes envolvidas.

71. Com isso, o DFD I deve ser encaminhado à área de compras para que seja iniciada a fase de Planejamento da Contratação.

III.7 - PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

72. O art. 23 do RLCE 2.0 prevê que "*as contratações serão antecedidas por planejamento prévio e detalhado, com a finalidade de otimizar o desempenho da empresa, proteger o interesse público envolvido e promover transparência e equidade, com vistas a maximizar seus resultados econômicos e suas finalidades estatutárias*".

73. Veja-se, a propósito do planejamento da contratação, o que determina o art. 24 do RLCE 2.0:

"Art. 24. O planejamento de cada nova contratação consistirá na instrução de processo administrativo contendo documentação capaz de materializar as seguintes etapas:

I - estudos técnicos preliminares;

II - gerenciamento de riscos;

III - elaboração de documentos contendo as especificações técnicas da contratação, como o Anteprojeto de Engenharia, o Termo de Referência ou o Projeto Básico, com suas respectivas pesquisas de preços."

74. Além disso, conforme o art. 25, *caput*, do RLCE 2.0, a fase de Planejamento da Contratação se inicia com o recebimento, pela área de compras, do DFD I.

75. Em se tratando de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, o planejamento da contratação consiste apenas na constituição da EPC, na elaboração de ETP e na realização, apenas nos casos de adesão, de pesquisa de preços (art. 91, § 2º, incisos I e II, do RLCE 2.0).

76. Nesse contexto, as etapas do processo desse planejamento simplificado da contratação serão apresentadas na sequência e devem ser integralmente observadas pelas áreas envolvidas na contratação.

III.7.1 - Se for o caso, indicação de colaborador da área administrativa para compor a EPC como Integrante Administrativo e formalização do DFD II

77. De acordo com o art. 25, § 1º, do RLCE 2.0, na fase de Planejamento da Contratação, poderá ser indicado, com a elaboração do DFD II, colaborador da área administrativa, preferencialmente da área de compras - entre empregados, servidores de cargos efetivos cedidos ou em exercício na Ebserh que reúnam as competências previstas no art. 26 do RLCE 2.0 -, para compor a EPC como Integrante Administrativo.

78. Nos termos do art. 25, § 2º, do RLCE 2.0, é recomendada a indicação de Integrante Administrativo para compor a EPC nas seguintes situações:

I - aquisições envolvendo vultos significativos para a organização;

II - aquisições com elevada criticidade e alto impacto nas entregas institucionais;

III - demais integrantes percorrendo os estágios iniciais da curva de aprendizagem sobre planejamento de contratações, quando os Integrantes Administrativos devem atuar inclusive na transferência de conhecimento sobre o tema.

79. Nessa etapa, os colaboradores indicados também devem registrar, por meio da assinatura do próprio DFD II, ciência expressa de sua indicação, antes de serem formalmente designados, observadas as atribuições previstas no RLCE 2.0 (art. 19, *caput* e § 1º, do RLCE 2.0).

80. Com isso, o DFD II deve ser aprovado pelo Coordenador de Administração, no caso de contratação realizada pela Administração Central, ou pelo Chefe do Setor de Administração, nas contratações das unidades hospitalares.

81. Note-se, contudo, que o DFD II não é documento obrigatório. Ele só deve existir nos casos em que há a indicação de Integrante Administrativo para compor a EPC.

III.7.2 - Designação formal da EPC

82. A EPC é o conjunto de colaboradores que reúnem as competências necessárias à completa execução das etapas de planejamento da contratação, o que inclui conhecimentos sobre aspectos técnicos e de uso do objeto, licitações e contratos, dentre outros, devendo acompanhar as fases da contratação e atuar, no caso de licitações, na pronta resposta a eventuais esclarecimentos e impugnações durante o certame (art. 26, *caput* e § 1º, do RLCE 2.0).

83. Assim, "*nos limites do seu conhecimento técnico ou administrativo sobre o tema, os membros da EPC responderão solidariamente por todos os atos praticados pela equipe, ressalvado o membro que expressar posição individual divergente devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que houver sido tomada a decisão*" (art. 26, § 7º, do RLCE 2.0).

84. A designação formal da EPC ocorre por meio de portaria do Diretor de Administração e Infraestrutura, no âmbito da Administração Central, ou do Gerente Administrativo, nas unidades hospitalares, sendo que, além de apresentar o prazo de conclusão das atividades (indicado pela área administrativa com base no PAC e na data prevista para o início da execução da contratação, informada pela unidade requisitante no DFD I), deve ser divulgada em boletim de serviço (art. 26, §§ 3º e 4º, do RLCE 2.0).

85. Em caso de necessidade, o prazo de conclusão das atividades da EPC pode ser prorrogado, o que deve ser informado pelo coordenador da EPC, para que, mediante solicitação fundamentada da Diretoria ou da Gerência responsável pela unidade requisitante, seja reeditada a portaria de constituição da EPC, porque dependerá disso a continuidade da fase de Planejamento da Contratação (art. 26, §§ 5º e 6º, RLCE 2.0).

86. Nos termos do art. 26, § 2º, do RLCE 2.0, mediante justificativa, poderá ser formalizada EPC contendo somente um integrante requisitante da contratação, sem prejuízo da indicação de colaborador da área administrativa.

87. Ademais, nos moldes do art. 27 do RLCE 2.0, poderá ser constituída EPC permanente no caso de objetos de contratação recorrentes, previstos no PAC, com as seguintes características:

- a) designação por exercício;
- b) definição prévia das categorias de compras abarcadas;
- c) preferencialmente rotatividade periódica de ao menos um colaborador a cada recondução.

88. Mesmo quando se tratar de EPC permanente, o DFD I deve ser encaminhado à área de compras para que haja, se necessário, indicação de colaboradores da área administrativa para comporem a EPC como Integrantes Administrativos (art. 27, parágrafo único, do RLCE 2.0).

89. Sobre a alteração dos integrantes da EPC ou da Equipe Técnica de Suporte à EPC inicialmente designados, o art. 19, § 2º, do RLCE 2.0 prevê que "*o pedido deverá ser formalizado via ofício, com registro da ciência dos novos colaboradores indicados no corpo do próprio documento*".

III.7.3 - Estudos técnicos preliminares (ETP)

90. O ETP, a ser produzido e registrado no Sistema ETP digital com base nas informações consolidadas na fase de Formalização da Demanda, deve conter, nos termos do art. 28 do RLCE 2.0, o seguinte:

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

II - descrição dos requisitos necessários e suficientes à escolha da solução, prevendo critérios e práticas de sustentabilidade;

III - levantamento de mercado, que consiste na prospecção e análise das alternativas possíveis de soluções, podendo, entre outras opções:

a) levar em consideração contratações similares feitas por outros órgãos e entidades, com objetivo de identificar a existência de novas metodologias, tecnologias ou inovações que melhor atendam às necessidades da administração;

b) ser realizada consulta, audiência pública ou interlocução transparente com potenciais contratadas, registrada nos autos, para coleta de contribuições.

IV - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso, acompanhada das justificativas técnica e econômica da escolha do tipo de solução;

V - estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

VI - estimativa preliminar do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que deverá ser apresentada em processo administrativo ou anexo de acesso restritos até a conclusão da etapa de julgamento das propostas, citando-se no ETP somente o número do processo ou anexo que contém tal informação, exceto se a Administração optar pela sua publicidade, de forma justificada;

VII - justificativas para o parcelamento ou não da solução, se aplicável;

VIII - contratações correlatas e/ou interdependentes;

IX - demonstração do alinhamento entre a contratação e o planejamento da organização, identificando a previsão no PAC, PDTIC (contratação de soluções de Tecnologia da Informação e Comunicação – TIC), ou, se for o caso, justificando a ausência de previsão;

X - resultados pretendidos, em termos de efetividade e de desenvolvimento nacional sustentável;

XI - 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 ou adequação do ambiente da organização;

XII - possíveis impactos ambientais e respectivas medidas de tratamento;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a viabilidade e razoabilidade da contratação; e

XIV - avaliação da necessidade de classificação do ETP como sigiloso, nos termos da Lei nº 12.527/2011.

(...)."

91. Em se tratando de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, o ETP pode apresentar apenas as informações dos incisos I, V, VI, VIII, IX, X, XI, XII, XIII e XIV, precedentemente transcritos, conforme prevê o art. 91, § 2º, inciso I, alínea "a", do RLCE 2.0.

92. Além disso, o ETP deve demonstrar a compatibilidade do planejamento da contratação com o termo de referência do órgão gerenciador (art. 91, § 2º, inciso I, alínea "b", do RLCE 2.0).

93. Ao final, o ETP deve ser assinado por todos os integrantes da EPC (art. 28, § 3º, do RLCE 2.0) e - considerando o que prevê o art. 6º, inciso I, do Decreto n.º 7.892/2013, e aplicando, por analogia, o art. 37, *caput* e § 1º, do RLCE 2.0 - aprovado pelo Presidente, Vice-Presidente ou Diretor, no caso de contratação conduzida pela Administração Central, conforme suas competências temáticas, ou pelo Superintendente ou Gerentes, no caso de contratação conduzida pela unidade hospitalar, conforme suas competências temáticas, ressalvada a possibilidade de avocação ou delegação.

94. Na sequência, passa-se à análise de cada uma das informações que devem ser produzidas e registradas no Sistema ETP digital.

III.7.3.1 - Descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público (art. 28, inciso I, do RLCE 2.0)

95. Deve constar no ETP a descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público. Por isso, o ETP deve conter, por exemplo, as razões que fundamentam a demanda e os requisitos gerais exigidos para o seu atendimento.

III.7.3.1.1 - Execução indireta de serviços no âmbito da Ebserh

96. Em se tratando, especificamente, de contratação de serviços, é necessário avaliar se as atividades que se pretende executar indiretamente são passíveis de terceirização.

97. Sobre esse ponto, o Decreto n.º 9.507/2018, que dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União, prevê o seguinte:

"Art. 4º Nas empresas públicas e nas sociedades de economia mista controladas pela União, não serão objeto de execução indireta os serviços que demandem a utilização, pela contratada, de profissionais com atribuições inerentes às dos cargos integrantes de seus Planos de Cargos e Salários, exceto se contrariar os princípios administrativos da eficiência, da economicidade e da razoabilidade, tais como na ocorrência de, ao menos, uma das seguintes hipóteses:

I - caráter temporário do serviço;

II - incremento temporário do volume de serviços;

III - atualização de tecnologia ou especialização de serviço, quando for mais atual e segura, que reduzem o custo ou for menos prejudicial ao meio ambiente; ou

IV - impossibilidade de competir no mercado concorrencial em que se insere.

§ 1º As situações de exceção a que se referem os incisos I e II do **caput** poderão estar relacionadas às especificidades da localidade ou à necessidade de maior abrangência territorial.

§ 2º Os empregados da contratada com atribuições semelhantes ou não com as atribuições da contratante atuarão somente no desenvolvimento dos serviços contratados.

§ 3º Não se aplica a vedação do **caput** quando se tratar de cargo extinto ou em processo de extinção.

§ 4º O Conselho de Administração ou órgão equivalente das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União estabelecerá o conjunto de atividades que serão passíveis de execução indireta, mediante contratação de serviços."

98. Portanto, não devem ser objeto de execução indireta os serviços que demandem a utilização, pela contratada, de profissionais com atribuições inerentes às dos cargos integrantes do Plano de Cargos e Salários da Ebserh, exceto se contrariar os princípios administrativos da eficiência, da economicidade e da razoabilidade, tais como na ocorrência de, ao menos, uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 4º do Decreto n.º 9.507/2018.

99. Em se tratando de serviços que demandem a utilização, pela contratada, de profissionais com atribuições inerentes às dos cargos integrantes do Plano de Cargos e Salários da Ebserh, a sua execução indireta, mediante contratação, depende de prévia autorização pelo Conselho de Administração da Ebserh.

III.7.3.2 - Estimativa das quantidades a serem contratadas (art. 28, inciso V, do RLCE 2.0)

100. O ETP deve contemplar a estimativa das quantidades a serem contratadas. Tal estimativa, por sua vez, deve ser acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala.

101. Em se tratando de aquisição de bens, nos termos dos arts. 125, inciso III, e 126, inciso II, do RLCE 2.0, as unidades e quantidades a serem adquiridas devem ser determinadas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa deve ser obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas, admitido o fornecimento contínuo.

102. É recomendável que se observe a série histórica do consumo, atentando-se para ocorrências que possam impactar o quantitativo demandado, como o acréscimo de atividades e a necessidade de substituição de bens atualmente disponíveis. Já para bens que não tenham histórico de consumo, deve haver a demonstração do consumo e da utilização prováveis mediante adequadas técnicas quantitativas, juntando-se aos autos os documentos que dão suporte às conclusões alcançadas.

103. No caso específico de OPME, o Manual de Boas Práticas de Gestão das OPME do Ministério da Saúde acrescenta, no item 3.1, que *"a estimativa será obtida, sempre que possível, com base nas metas de procedimentos cirúrgicos, hospitalares e ambulatoriais do exercício financeiro ou período determinado"*.

104. Em relação à contratação de serviços, a definição do quantitativo pode resultar da utilização de informações de contratações anteriores, devendo, em qualquer caso, ser definida e documentada nos autos a metodologia utilizada para a previsão do quantitativo demandado.

105. Como sabidamente é política de mercado a redução do preço quando há aquisição de maior quantidade do objeto, com possibilidade de economia de escala, é dever da Administração atuar com lisura e boa-fé perante os fornecedores, apresentando estimativas adequadas, que propiciem a oferta de propostas/lances coerentes e, por decorrência lógica, o êxito do certame.

106. Assim, mesmo no registro de preços, em que não há obrigatoriedade de aquisição, a estimativa deve ser a mais fiel possível, para que não se crie falsa expectativa no fornecedor. Essa medida é de fundamental importância para evitar que o fornecedor que, em razão do volume licitado, tenha praticado valores atrativos à Ebserh, não se interesse em participar de certames futuros ao constatar que o quantitativo efetivamente adquirido em contratações anteriores teria sido ínfimo frente ao seu custo de fornecimento.

III.7.3.3 - Estimativa preliminar do valor da contratação (art. 28, inciso VI, do RLCE 2.0)

107. O ETP deverá contemplar ainda a estimativa preliminar do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte.

108. Tal estimativa, por ser preliminar, pode utilizar parâmetros próprios, não envolvendo, necessariamente, a realização de pesquisa de preços, exigida em fase posterior à elaboração do ETP, nos termos dos art. 29 e seguintes do RLCE 2.0.

109. No caso de adesão à ata de registro de preços, a estimativa preliminar do valor da contratação, a ser apresentada no ETP, pode ser substituída por pesquisa de preços, realizada de forma antecipada, caso as condições e os requisitos da contratação elaborados até essa etapa permitam um levantamento mais preciso do referencial de preços para a contratação (art. 30 do RLCE 2.0). Nessa situação, remete-se ao item III.7.4 deste Parecer, que aborda a realização da pesquisa de preços.

III.7.3.4 - Contratações correlatas e/ou interdependentes (art. 28, inciso VIII, do RLCE 2.0)

110. O ETP deve informar se há contratações que guardam correlação ou interdependência com o objeto pretendido, sejam elas já realizadas ou contratações futuras.

111. Contratações correlatas são aquelas que guardam relação com o objeto principal, a ele se interligando, embora não sejam essenciais para a sua completa execução. Por sua vez, as contratações interdependentes são aquelas cuja execução é indispensável à adequada prestação do objeto principal.

III.7.3.5 - Demonstração do alinhamento entre a contratação e o planejamento da organização (art. 28, inciso IX, do RLCE 2.0)

112. No ETP deve ser demonstrado o alinhamento entre a contratação e o planejamento da organização, identificando a previsão da aquisição no Plano Anual de Compras (PAC) ou, se for o caso, justificando a ausência de tal previsão.

III.7.3.6 - Resultados pretendidos, em termos de efetividade e de desenvolvimento nacional sustentável (art. 28, inciso X, do RLCE 2.0)

113. Deve o ETP demonstrar os ganhos diretos e indiretos que se almeja com a contratação, especialmente em termos de efetividade e de desenvolvimento nacional sustentável e, sempre que possível, em termos de economicidade, eficácia e eficiência, bem como de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis.

III.7.3.7 - Providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato (art. 28, inciso XI, do RLCE 2.0)

114. O ETP deve conter eventuais providências a serem adotadas pela Administração previamente à contratação. Dentre tais providências, pode-se citar, como exemplo, a capacitação de servidores para operar determinado equipamento ou produto, bem como para a fiscalização da execução contratual, assim como a adequação do ambiente da organização para o recebimento de determinado bem, circunstância que pode ocorrer no caso de aquisição de um equipamento que demande a preparação do local em que será instalado.

III.7.3.8 - Possíveis impactos ambientais e respectivas medidas de tratamento (art. 28, inciso XII, do RLCE 2.0)

115. Caso a contratação envolva algum risco de natureza ambiental, é necessário que sejam descritos no ETP. Além disso, devem ser abordadas as respectivas medidas de tratamento ou mitigadoras dos riscos identificados, observados o art. 5º, parágrafo único, do RLCE 2.0, e a Lei n.º 12.305/2010.

III.7.3.9 - Posicionamento conclusivo sobre a viabilidade e razoabilidade da contratação (art. 28, inciso XIII, do RLCE 2.0)

116. É essencial a existência de declaração sobre a viabilidade e razoabilidade da contratação, justificando a conclusão com base nos elementos colhidos durante a elaboração do ETP.

III.7.3.10 - Avaliação da necessidade de classificação do ETP como sigiloso (art. 28, inciso XIV, do RLCE 2.0)

117. Outro elemento a ser abordado no ETP é a avaliação da necessidade de classificá-lo como sigiloso, nos moldes definidos pela Lei n.º 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação - LAI).

118. De acordo com o art. 4º, inciso III, da Lei n.º 12.527/2011, informação sigilosa é "*aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado*", sendo que o art. 23 esclarece quais informações são imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado:

"Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

- I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;
- II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais;
- III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;
- IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;
- V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas;
- VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;
- VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou
- VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações."

III.7.3.11 - Compatibilidade do planejamento da contratação realizado pela Ebserh com o termo de referência do órgão gerenciador (art. 91, § 2º, inciso I, alínea "b", do RLCE 2.0)

119. Para a realização de participação na origem e adesão à ata de registro de preços, o ETP deve demonstrar a compatibilidade do planejamento até então realizado pela Ebserh, ou seja, dos elementos desenvolvidos no próprio ETP, com as especificações constantes no termo de referência do órgão gerenciador. Isso porque a adoção desses procedimentos pressupõe adequação entre a necessidade existente e o objeto definido pelo órgão gerenciador.

120. Nesse sentido, o TCU orienta que se demonstre a compatibilidade das regras e condições estabelecidas pelo órgão gerenciador e as necessidades e condições determinadas na etapa de planejamento da contratação do órgão participante ou não participante. Veja-se:

"1.5. Alertar o INEP que:

(...);

1.5.4. abstenha-se de aderir a atas de registro de preços cujos objetos possuam diferenças essenciais em relação às necessidades demonstradas por essa autarquia, a exemplo do ocorrido quando da adesão à Ata de Registro de Preços do Pregão Eletrônico nº 22/2006, do Ministério do Exército, por violar o disposto no § 1º do art. 54 da Lei nº 8.666/1993, c/c o art. 8º do Decreto nº 3.931/2001;"

(TCU - Acórdão 2.557/2010-Segunda Câmara. Relator: JOSÉ JORGE)

"9.2. determinar ao Embratur que:

(...);

9.2.2. se abstenha de aderir a atas de registro de preços gerenciadas por outros órgãos e entidades quando não restarem devidamente comprovadas a adequação do objeto registrado às suas reais necessidades e a vantagem do preço registrado em relação aos preços praticados no mercado local;"

(TCU - Acórdão 1.202/2014-Plenário. Relator: ANA ARRAES)

"O procedimento de adesão de órgão não participante a ata de registro de preços depende de planejamento prévio que demonstre a compatibilidade de suas necessidades com a licitação promovida e de demonstração formal da vantajosidade da contratação."

(TCU - Acórdão 3.137/2014-Plenário. Relator: AUGUSTO SHERMAN)

121. É bem verdade que no procedimento de participação na origem, é possível que o órgão participante solicite a inclusão de novos itens ou localidades de entrega/execução do serviço. Entretanto, a efetiva inclusão depende de aprovação do órgão gerenciador, a qual, caso negada, pode inviabilizar a participação. É que não é adequado que o órgão participante ou não participante inverta a lógica da contratação para adequar a sua pretensão ao objeto planejado por outro órgão ou entidade.

122. O órgão participante ou não participante deve analisar minimamente o objeto que pretende contratar, avaliando as especificações, quantitativos e restrições, que devem ser adequados a sua realidade. A partir de tais conclusões, é que pode ser possível avaliar a compatibilidade da demanda administrativa com o objeto planejado pelo órgão gerenciador.

III.7.4 - Pesquisa de preços (apenas para adesão à ata de registro de preços, nos termos do art. 91, § 2º, inciso II, do RLCE 2.0)

123. Em relação à pesquisa de preços, veja-se o que prevê o art. 29 do RLCE 2.0:

"Art. 29. O planejamento de cada contratação conterá pesquisa de preços, empreendida pela EPC com a profundidade operacional e metodológica necessária, conforme o caso, para determinar os referenciais de preços para as contratações.

Parágrafo único. Os procedimentos básicos para a realização de pesquisas de preços serão regulamentados por norma específica."

124. No âmbito da Ebserh, a norma específica que dispõe sobre o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens, contratação de serviços em geral, bem como alterações contratuais, é a Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSERH, instituída por meio da Portaria-SEI n.º 520, de 16 de setembro de 2019, publicada no Boletim de Serviço da Sede n.º 665, de 16 de setembro de 2019. Confira-se:

"CAPÍTULO II

DA PESQUISA DE PREÇOS

Seção I

Das Formas de Realização de Pesquisa de Preços

Art. 3º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros:

I - Painel de Preços, disponível no endereço eletrônico <http://paineldeprecos.planejamento.gov.br>;

II - Contratações similares de outros entes públicos, vigentes ou encerradas nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços;

III - Pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data de acesso; ou

IV - Pesquisa com os fornecedores, desde que as datas das pesquisas não se diferenciem em mais de 90 (noventa) dias.

§1º Entre a data de finalização da pesquisa de preços com a formalização do mapa comparativo de preços, e a data de assinatura do termo aditivo ao contrato, divulgação da contratação direta, solicitação de adesão ou publicação do certame, não poderão decorrer mais de 120 (cento e vinte) dias.

§2º Os parâmetros previstos nos incisos deste artigo poderão ser utilizados de forma combinada ou não, devendo ser priorizados os previstos nos incisos I e II e demonstrado no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço de referência.

§3º Para a realização da pesquisa de preços é recomendável contemplar em sua estrutura o maior número de parâmetros na composição da cesta de preços, tendo por base os critérios adotados neste artigo.

§4º Serão utilizados como metodologia para obtenção do preço de referência, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros adotados neste artigo, desconsiderados os preços inexequíveis e os excessivamente elevados.

§5º Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade demandante.

§6º Para desconsideração dos preços inexequíveis ou excessivamente elevados, deverão ser adotados critérios fundamentados e descritos no processo administrativo.

§7º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade demandante, será admitida pesquisa com menos de três preços ou fornecedores.

§8º As equipes de planejamento e as de fiscalização de contrato deverão apresentar as informações pertinentes à pesquisa por meio de relatório devidamente aprovado pela autoridade demandante, o qual conterá no mínimo:

I - indicação dos parâmetros adotados para a pesquisa de preços;

II - indicação da metodologia adotada para obtenção do preço de referência;

III - justificativa do preço orçado, quando for o caso;

IV - manifestação quanto à adequação do objeto pesquisado com as especificações previstas no processo de contratação;

V - mapa comparativo de preços.

§9º A documentação comprobatória pertinente aos levantamentos e estudos que fundamentaram a pesquisa de preços deverá ser apresentada pelas equipes de planejamento e pelas de fiscalização de contrato e juntada ao processo administrativo de contratação, inclusive aquelas que não lograram êxito e/ou não foram consideradas para a composição do preço de referência.

§10 Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados.

§11 Excepcionalmente, poderão ser utilizados para obtenção do preço de referência, os lances ofertados pelos licitantes em procedimento licitatório anterior, desde que respeitada a adequação do objeto pesquisado com as especificações previstas no novo processo de contratação, bem como o prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias entre o oferecimento do lance e a data da pesquisa de preços.

§12 É vedado o uso de valores promocionais para compor o preço estimado em razão destes não traduzirem a realidade do mercado.

§13 É vedado o uso de valores obtidos em sítios de leilão ou de intermediação de vendas para compor o preço estimado.

(...).

Seção II

Da Pesquisa com Fornecedores

Art. 5º As solicitações de orçamento serão realizadas por meio de ofício ou e-mail, devendo ser conferido aos fornecedores prazo de resposta compatível com a complexidade do objeto a ser orçado, o qual não será inferior a 5 (cinco) dias úteis, contados da data do envio, e deverão ser anexadas aos autos como comprovantes, mesmo nos casos que não logrem êxito.

Parágrafo Único. Em situações de emergência, definidas no inciso XV do art. 79 do Regulamento de Licitações e Contratos da Ebserh, poderão ser realizadas solicitações com prazo inferior a 5 (cinco) dias úteis para o envio de propostas comerciais.

Art. 6º A proposta, dentre outras informações, deverá conter a razão social, CNPJ, endereço, telefone, especificação do objeto, valor, validade, dados bancários e assinatura do representante da empresa.

Art. 7º Caso o orçamento esteja com sua data de validade vencida, deverá ser solicitado um novo ou revalidado mediante declaração do representante da empresa, mantendo as mesmas condições apresentadas anteriormente, sendo necessário, no entanto, informar nova data de validade.

Art. 8º Nas contratações de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra ou de maior complexidade deverá ser apresentada, juntamente com a proposta, planilha de custos e formação de preços contendo composição de custos detalhada.

§1º Recomenda-se a utilização dos modelos de planilha de custos e formação de preços constantes das instruções normativas do Ministério da Economia, que poderão ser adaptadas às especificidades do serviço e às necessidades da Ebserh.

§2º Caso a pesquisa seja realizada utilizando os parâmetros constantes dos incisos I e II do art. 3º, deverá ser anexada a planilha de custos e formação de preços apresentada à época da realização da licitação ou da última repactuação.

§3º Quanto às demais contratações, ainda que possuam menor complexidade, recomenda-se a apresentação de planilha de custos e formação de preços detalhada.

Seção III

Da Formação da Pesquisa de Preços

Art. 9º Para obtenção do resultado da pesquisa, recomenda-se a análise crítica dos preços pesquisados, devendo-se desconsiderar os preços excessivamente elevados e os inexequíveis, conforme critérios fundamentados e descritos no relatório.

Art. 10 Os critérios e parâmetros a serem analisados para fins de considerar um valor inexequível ou excessivamente elevado devem ser os próprios preços encontrados na pesquisa, a partir de ordenação numérica na qual se busque excluir aquelas que mais se destoam do alinhamento dos demais preços pesquisados.

(...).

CAPÍTULO III

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 13 O disposto nesta Norma Operacional não se aplica a obras e serviços de engenharia, de que trata o Decreto nº 7.983, de 8 de abril de 2013.

Art. 14 Subsidiariamente, poderá ser consultado o Caderno de Logística de Pesquisa de Preços disponibilizado pelo Ministério da Economia no sítio <https://www.comprasgovernamentais.gov.br>, desde que interpretado em conformidade com o presente normativo.

Art. 15 Esta Norma Operacional entra em vigor na data de sua publicação."

125. Constata-se, assim, que a pesquisa de preços deve observar, em síntese, as diretrizes a seguir expostas:

- a) utilização dos parâmetros previstos nos incisos I a IV da Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSERH, de forma combinada ou não, com priorização daqueles previstos nos incisos I e II;
- b) demonstração, nos autos do processo administrativo, da metodologia utilizada para a obtenção do preço de referência (média, mediana ou o menor dos preços coletados);
- c) possibilidade de serem utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados;
- d) utilização do maior número de parâmetros possível, com vistas a construir uma cesta de preços aceitável, inclusive de modo a não restringir a pesquisa de preços a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores (TCU - Acórdão 2.102/2019-Plenário);
- e) no caso de pesquisa com fornecedores, atendimento das previsões constantes nos arts. 5º a 7º da Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSERH;
- f) excepcionalmente, utilização, para obtenção do preço de referência, dos lances ofertados pelos licitantes em procedimento licitatório anterior, desde que respeitada a adequação do objeto pesquisado com as especificações previstas no novo processo de contratação, bem como o prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias entre o oferecimento do lance e a data da pesquisa de preços;
- g) vedação do uso de valores promocionais para compor o preço estimado, bem como de valores obtidos em sítios de leilão ou de intermediação de vendas, por não traduzirem a realidade do mercado;
- h) análise crítica dos preços coletados, em especial quando houver grande variação entre os valores apresentados;
- i) desconsideração dos preços inexequíveis e dos excessivamente elevados, mediante critérios fundamentados;
- j) adoção da premissa de que, para a classificação de um valor como inexequível ou como excessivamente elevado, os critérios e os parâmetros a serem analisados devem ser os próprios preços encontrados na pesquisa, a partir de ordenação numérica na qual se busque excluir aqueles que mais destoam do alinhamento dos demais preços pesquisados;
- k) obtenção de, no mínimo, 3 (três) preços válidos;
- l) admissão excepcionalíssima de pesquisa com menos de 3 (três) preços ou fornecedores, mediante justificativa da autoridade demandante;
- m) juntada, aos autos do processo administrativo, da documentação comprobatória pertinente aos levantamentos e aos estudos que fundamentaram a pesquisa de preços, inclusive aquelas que não lograram êxito e/ou não foram consideradas para a composição do preço de referência;
- n) elaboração de relatório pelas equipes de planejamento e de fiscalização do contrato, contendo, no que couber, as informações previstas no art. 3º, § 8º, da Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSERH;
- o) observância do prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias entre a data de finalização da pesquisa de preços, com a formalização do mapa comparativo de preços, e a data da formalização da contratação.

126. Diante das modificações introduzidas pelo RLCE 2.0, a autoridade demandante referida no art. 3º, § 8º, da Norma - SEI n.º 2/2019/DAI-EBSERH, deve ser entendida como a chefia da unidade requisitante de que trata o parágrafo único do art. 14 do RLCE 2.0, a quem cabe aprovar o relatório da pesquisa de preços elaborado pela EPC.

127. O TCU se posiciona no sentido de que é válida a utilização do Banco de Preços em Saúde (BPS) do Ministério da Saúde, desde que balizada por critérios adequados, que aproximem a pesquisa à contratação analisada. Veja-se:

"É válida a utilização do Banco de Preços em Saúde do Ministério da Saúde (BPS) como referência de preços para aquisição de medicamentos e, conseqüentemente, para fins de quantificação de superfaturamento e sobrepreço, desde que balizada por critérios adequados, que se aproximem a pesquisa à contratação analisada."

(TCU - Jurisprudência Seleccionada - Acórdão 527/2020 - Plenário| Relator: Ministro Bruno Dantas).

128. Confirmam-se as orientações do TCU sobre as balizas para a pesquisa no Banco de Preços em Saúde (BPS) do Ministério da Saúde:

"Considerando as informações presentes no BPS, os relatórios de pesquisa de preços gerados nesse sistema informam outros dados, além do preço, que podem ser considerados na pesquisa, como a quantidade adquirida e o local. Importante ressaltar a relevância de se considerar a quantidade a ser adquirida para a realização de uma pesquisa de preços. Assim, deve-se, sempre que possível, buscar compras em quantidades semelhantes e/ou considerar a possível economia de escala em aquisições pesquisadas no BPS.

Ainda quanto ao BPS, é possível especificar o período a ser consultado, que não se limita aos 12 meses anteriores. O sistema utiliza os códigos, as descrições e as unidade de fornecimento dos itens padronizados pela Unidade Catalogadora de Materiais do Catálogo de Materiais do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais do Governo Federal – Catmat/Siasg.

Além disso, as compras registradas no BPS são compiladas anualmente e disponibilizadas no portal do Ministério da Saúde: <http://portalms.saude.gov.br/gestao-do-sus/economia-da-saude/banco-de-precos-em-saude/bases-anuais-compiladas>.

No sítio eletrônico do BPS, está disponível o Manual de Consulta e Análise de Preços Utilizando o Banco de Preços em Saúde (BPS): <http://portalms.saude.gov.br/gestao-do-sus/economia-da-saude/banco-de-precos-em-saude>. Há, ainda, uma seção de perguntas frequentes: <http://portalms.saude.gov.br/gestao-do-sus/economia-da-saude/banco-de-precos-em-saude/perguntas-frequentes>. É possível, também, realizar treinamentos on line: <http://portalms.saude.gov.br/gestao-do-sus/economia-da-saude/banco-de-precos-em-saude/treinamentos>."

(TCU - Orientações para aquisições públicas de medicamentos. Disponível em: https://portal.tcu.gov.br/data/files/8A/E0/DC/81/A5A1F6107AD96FE6F18818A8/Orientacoes_aquisicoes_publicas_medicamentos.pdf, acessado em 02/06/2021).

129. Ainda de acordo com o TCU, a Tabela de Procedimentos, Medicamentos, Órteses, Próteses e Materiais Especiais do SUS (Tabela Sigtap) não foi criada para servir como referencial público de preços, tampouco para avaliar preços de mercado de dispositivos móveis implantáveis:

"(...).

a) A tabela de procedimentos, medicamentos e OPM do SUS (tabela SIGTAP) não foi criada para servir de referencial público de preços e nem serve de parâmetro para avaliar preços de mercado de DMI.

"(...).

121. Além de não ter sido criada para servir como padrão oficial de referência de preços, constatou-se que a Tabela SIGTAP não reflete o preço de mercado, pois algumas vezes está acima e outras abaixo dos preços de DMI adquiridos pelos órgãos da Administração Pública.

"(...)." (TCU - Acórdão 435/2016 - Plenário).

130. Do mesmo modo, o TCU possui entendimento segundo o qual os preços divulgados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (Cmed), pela Associação Brasileira do Comércio Farmacêutico (ABCFARMA) e pelo Guia Farmacêutico Brasíndice não são os parâmetros mais adequados para a realização de pesquisa de preços, uma vez que não refletem os preços de mercado, mas consistem em referenciais máximos para aquisição. Confirma-se:

"Os preços divulgados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (Cmed) não são o parâmetro mais adequado para servir de referência para aquisições públicas de medicamentos ou como critério de avaliação da economicidade de tais aquisições, pois são referenciais máximos que a lei permite ao fabricante vender o seu produto."

(TCU - Jurisprudência Seleccionada - Acórdão 9.296/2017 - Primeira Câmara | Relator: Ministro Benjamin Zymler).

"16. O argumento de que previamente às aquisições eram realizadas consultas às tabelas Abcfarma e Brasíndice foi tratado no relatório que acompanha a decisão recorrida nos seguintes termos: 'as tabelas *Abcfarma* e *Brasíndice* não se prestariam para comparações, consoante jurisprudência do TCU (decisão 214/200 e acórdão 35/2002 da 2ª Câmara, decisão 337/2002 e [Acórdão 6/2003-TCU-Plenário](#) e acórdão 1049/2004 da 1ª Câmara), por estipularem valores máximos para aquisição, no varejo, por consumidor final, de pequenas quantidades, que diferem de valores praticados em grandes aquisições'."

(TCU - Acórdão 5.810/2017-Segunda Câmara).

131. Especificamente em relação à tabela Cmed, deve-se observar, no que couber, o posicionamento adotado no âmbito da Ebserh, materializado na Nota-SEI n.º 32/2020/SJAA/CONJUR/PRES-EBSERH, datada de 31/08/2020, que, em síntese, é o seguinte:

- I - mesmo não sendo referencial de preços, é de boa prática que se observe a tabela CMED, em especial quando se tratar de preço máximo;
- II - deve-se realizar ampla pesquisa de preços, conforme diretrizes acima descritas, para que se possa extrair qual o valor que o medicamento tem sido vendido no mercado;
- III - na licitação, sejam estabelecidos, como preço de referência, os valores encontrados na pesquisa de preços, de responsabilidade da equipe de planejamento da licitação, elaborada conforme Norma SEI 02/2019/DAI-EBSERH e observado o BPS. Caso seja adjudicado item com valor acima da Tabela CMED, após o encerramento do procedimento licitatório, a Unidade de Licitações deverá informar o ocorrido ao Setor de Farmácia Hospitalar, para que junto à Divisão Médica, avaliem a inexistência de substituto no mercado, e com preços compatíveis, para o medicamento em questão, assim como que a prática na instituição, para a aquisição daquela droga, evidencie a dificuldade na aquisição dentro dos parâmetros da CMED;
- IV - deve-se continuar as tentativas de negociação dos valores com as empresas pugnando pela redução das cotações ao valor CMED;
- V - por fim, não havendo sucesso nas negociações, deve-se realizar a aquisição dos medicamentos com valor superior ao previsto na tabela CMED, desde que o valor do medicamento respeite a prática de mercado, justificada por ampla pesquisa de preços;
- VI - havendo a aquisição do medicamento nesses casos, deve-se comunicar à ANVISA, o MPF, e MP do Estado sobre o ocorrido, para que analisem o caso e punam o fornecedor, se confirmado algum abuso. Assim, deve-se enviar para cmed@anvisa.gov.br documentos que fundamentem a denúncia de oferta ou venda acima do máximo permitido pela CMED, tais como: Nota fiscal, ata de registro de preços, ata de pregão, cópia da proposta de preços, cópia do contrato e outros documentos que comprovem a infração.

132. É recomendável, ainda, excluir da pesquisa o preço registrado na ata a que se pretende aderir, bem como eventual cotação obtida com o respectivo fornecedor, já que, se a ideia é validar o preço do fornecedor para prosseguir com a adesão, não é adequado utilizá-lo como parâmetro na pesquisa de preços.

133. Adotando a lógica mencionada, o TCU recomendou a exclusão do preço a ser contratado da pesquisa de preços realizada. Veja-se:

"ACÓRDÃO

(...)

9.2. recomendar ao Hospital Geral de Fortaleza do Ministério da Defesa (HGeF), com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 250, inciso III, do Regimento Interno/TCU, que adote os seguintes procedimentos, com vistas à melhoria da sistemática de contratação dos serviços de limpeza e conservação das áreas médico-hospitalares e administrativas da organização:

(...)

9.2.3. realize pesquisas de preços mediante a utilização dos parâmetros abaixo elencados, com base no artigo 2º da IN 5, de 27/6/2014, apresentando as devidas justificativas para a impossibilidade de utilização da melhor técnica possível, fazendo

constar no processo administrativo para a aquisição de bens e contratação de serviços os devidos critérios que fundamentem os preços excessivos ou a inexequibilidade dos preços, dando sustentabilidade à média dos preços adotada como resultado final para fins de estimativa, conforme bem delineado no § 6º do artigo 2º da IN 5/2015 - SLTI e no [Acórdão 2829/2015-TCU-Plenário](#):

9.2.3.1. Portal de Compras Governamentais;

9.2.3.2. pesquisa em mídia especializada com a data e hora de acesso e a contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 dias anteriores à data de pesquisa de preços;

9.2.3.3. pesquisa com fornecedores distintos após solicitação formal, excluindo o próprio contratado;

(...)"

(TCU - Acórdão 9.080/2017-Primeira Câmara. Relator: AUGUSTO SHERMAN).

134. Portanto, as estimativas detalhadas dos preços devem atender aos requisitos expostos.

135. Toda essa análise, nos termos do art. 31, *caput*, da Lei n.º 13.303/2016, destina-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, impondo-se a observância dos princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

III.8 - FORMALIZAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO NA ORIGEM DA LICITAÇÃO OU ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

136. Concluído o planejamento simplificado da contratação, a formalização da participação na origem da licitação ou da adesão à ata de registro de preços exige a observância das seguintes medidas, que devem ser comprovadas documentalmente na instrução processual.

I - Requisitos específicos para a participação na origem da licitação:

- a) avaliação da vantajosidade técnica e econômica (art. 91, § 1º, do RLCE 2.0);
- b) manifestação de interesse em participar do registro de preços (art. 6º do Decreto n.º 7.892/2013);
- c) aceitação do órgão gerenciador (art. 4º, § 3º, inciso II, do Decreto n.º 7.892/2013);
- d) elaboração de especificação ou termo de referência, bem como de pesquisa de mercado, na hipótese de inclusão de novos itens ou de novas localidades para a entrega do bem ou a execução do serviço (art. 6º, §§ 5º e 6º, do Decreto n.º 7.892/2013);
- e) manifestação, junto ao órgão gerenciador, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, da concordância da Ebserh com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório (art. 6º, inciso II, do Decreto n.º 7.892/2013);
- f) ciência da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições (art. 6º, inciso III, do Decreto n.º 7.892/2013).

II - Requisitos específicos para a adesão à ata de registro de preços:

- a) consulta ao órgão gerenciador sobre a possibilidade de adesão (art. 22, § 1º, do Decreto n.º 7.892/2013);
- b) realização de estudo que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a Ebserh da utilização da ata de registro de preços (art. 91, § 1º, do RLCE 2.0);
- c) anuência do órgão gerenciador (art. 22, *caput*, do Decreto n.º 7.892/2013);
- d) consulta e aceitação do fornecedor beneficiário da ata de registro de preços (arts. 91, § 3º, do RLCE 2.0 e 22, § 2º, do Decreto n.º 7.892/2013);
- e) observância dos limites individual e total para adesão (art. 22, §§ 3º, 4º e 4º-A, do Decreto n.º 7.892/2013);

f) formalização da contratação em até 90 (noventa) dias após a autorização da adesão, observado o prazo de vigência da ata (art. 22, § 6º, do Decreto n.º 7.892/2013).

III - Requisitos comuns para a participação na origem da licitação e para a adesão à ata de registro de preços:

a) vedação de participação na origem ou adesão à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual (art. 22, § 8º, do Decreto n.º 7.892/2013);

b) ciência do fornecedor sobre a condição prevista no art. 90, § 3º, do RLCE 2.0 (apenas no caso de ata regida pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021 - art. 90, § 4º, do RLCE 2.0);

c) verificação das condições de habilitação exigidas no instrumento convocatório, da inexistência dos impedimentos previstos no RLCE 2.0 e da observância à Política de Transações com Partes Relacionadas (arts. 90, § 1º, e 91, § 1º, do RLCE 2.0);

d) vinculação ao instrumento convocatório do órgão gerenciador, inclusive quanto ao prazo e à forma de contratação (arts. 12, § 2º, e 15 do Decreto n.º 7.892/2013).

III.8.1 - Requisitos específicos para a participação na origem da licitação

III.8.1.1 - Avaliação da vantajosidade técnica e econômica (art. 91, § 1º, do RLCE 2.0)

137. É necessário demonstrar, a partir da avaliação da compatibilidade do planejamento da contratação pela Ebserh com o termo de referência do órgão gerenciador, bem como da realização da estimativa preliminar do valor da contratação, que, dentre as outras possibilidades de contratação, a realização de participação na origem da licitação é a opção mais vantajosa sob o ponto de vista técnico e econômico para a Ebserh.

III.8.1.2 - Manifestação de interesse em participar do registro de preços (art. 6º do Decreto n.º 7.892/2013)

138. A Ebserh deve manifestar interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento, ao órgão gerenciador, de sua estimativa de consumo e local de entrega.

III.8.1.3 - Aceitação do órgão gerenciador (art. 4º, § 3º, inciso II, do Decreto n.º 7.892/2013)

139. Realizada a manifestação de interesse em participar do registro de preços, o órgão gerenciador deve aceitar a estimativa de consumo e local de entrega/execução do serviço demandados pelo órgão participante, exceto se os quantitativos forem considerados ínfimos ou se tiver sido solicitada a inclusão de novos itens, ocasião em que o órgão gerenciador poderá aceitá-los ou recusá-los, justificadamente.

III.8.1.4 - Elaboração de especificação ou termo de referência, bem como de pesquisa de mercado, na hipótese de inclusão de novos itens ou de novas localidades para a entrega do bem ou a execução do serviço (art. 6º, §§ 5º e 6º, do Decreto n.º 7.892/2013)

140. É possível que a Ebserh solicite a inclusão de novos itens, que tenham correlação com os que serão licitados pelo órgão gerenciador, assim como de novas localidades para entrega do bem ou execução do serviço.

141. Se o órgão gerenciador aceitar a inclusão de novos itens, a Ebserh deve elaborar a sua especificação ou termo de referência, conforme o caso, e a pesquisa de mercado.

142. Caso haja a necessidade de elaboração de termo de referência, devem ser atendidos, no que couber, os requisitos previstos no art. 35 do RLCE 2.0 e observado o art. 37 do RLCE 2.0 no que diz respeito a sua aprovação. Além disso, o termo de referência deve ser aprovado pelo Presidente, Vice-Presidente ou Diretor, no caso de contratação conduzida pela Administração Central, conforme suas competências temáticas, ou pelo Superintendente ou Gerentes, no caso de contratação conduzida pela unidade hospitalar, conforme suas competências temáticas, ressalvada a possibilidade de avocação ou delegação.

143. Ademais, se o órgão gerenciador aceitar a inclusão de novas localidades para entrega do bem ou execução do serviço, a Ebserh deve elaborar pesquisa de mercado que contemple a variação de custos locais ou regionais, ressalvada a hipótese da compra nacional de que trata o art. 2º, inciso VI, do Decreto n.º 7.892/2013, para a qual o órgão gerenciador promoverá a divulgação da ação, a pesquisa de mercado e a consolidação da demanda dos órgãos e entidades da Administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

III.8.1.5 - Manifestação, junto ao órgão gerenciador, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, da concordância da Ebserh com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório (art. 6º, inciso II, do Decreto n.º 7.892/2013)

144. Após a consolidação das informações pelo órgão gerenciador relativas às estimativas individual e total de consumo, com a adequação dos respectivos termos de referência ou projetos básicos e realização das respectivas pesquisas de mercado, a Ebserh deve novamente avaliar a adequação entre as suas necessidades e o objeto definido pelo órgão gerenciador. Em seguida, se for o caso, deve manifestar, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, sua concordância com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório.

III.8.1.6 - Ciência da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições (art. 6º, inciso III, do Decreto n.º 7.892/2013)

145. Concluído o procedimento licitatório pelo órgão gerenciador, a Ebserh deve tomar conhecimento da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, como renegociações do preços registrados, para o correto cumprimento de suas disposições.

III.8.2 - Requisitos específicos para a adesão à ata de registro de preços

III.8.2.1 - Consulta ao órgão gerenciador sobre a possibilidade de adesão (art. 22, § 1º, do Decreto n.º 7.892/2013)

146. Quando a Ebserh desejar fazer uso da ata de registro de preços, deve consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.

III.8.2.2 - Realização de estudo que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a Ebserh da utilização da ata de registro de preços (art. 91, § 1º, do RLCE 2.0)

147. Veja-se o que prevê o art. 22, §§ 1º e 1º-A, do Decreto n.º 7.892/2013:

"Art. 22. Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.

§ 1º-A A manifestação do órgão gerenciador de que trata o § 1º fica condicionada à realização de estudo, pelos órgãos e pelas entidades que não participaram do registro de preços, que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração pública federal da utilização da ata de registro de preços, conforme estabelecido em ato do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. [\(Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018\)](#). [\(Vigência\)](#)

§ 1º-B O estudo de que trata o § 1º-A, após aprovação pelo órgão gerenciador, será divulgado no Portal de Compras do Governo federal. [\(Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018\)](#). [\(Vigência\)](#)"

148. Quanto aos estudos mencionados nos §§ 1º-A e 1º-B, art. 22, a SEGES/MPDG se posiciona no sentido de que, por se tratar de regra de eficácia limitada, somente serão exigidos após a edição de ato normativo do Secretário de Gestão (Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/orientacoes-e-procedimentos/13-orientacoes-gerais-sobre-novas-regras-para-contratacao-por-registro-de-precos>. Acesso em: 26/07/2022).

149. No âmbito da Ebserh, entretanto, tais estudos já são exigidos, nos termos do Ofício - SEI nº 73/2019/SCC/CAD/DAI-EBSERH, datado de 22/05/2019 (1530660), até mesmo porque houve a seguinte recomendação do TCU direcionada especificamente à empresa:

"9.3.2. como órgão gerenciador, somente admita futuras adesões ao Grupo 1 da ata de registro de preços resultante do Pregão Eletrônico 4/2018, por outros órgãos e entidades não participantes, se estiverem devidamente justificadas, mediante a realização de estudo que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade na utilização da ata de registro de preços, conforme determinado no art. 22 do Decreto 7.892/2013;" (TCU - Acórdão 3353/2019-Primeira Câmara).

150. Portanto, para atender especialmente à recomendação constante no Acórdão TCU 3353/2019-Primeira Câmara, bem como ao disposto no art. 91, § 1º, do RLCE 2.0, a Ebserh deve realizar estudo que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a empresa da utilização da ata de registro de preços.

III.8.2.3 - Anuência do órgão gerenciador (art. 22, caput, do Decreto n.º 7.892/2013)

151. O órgão gerenciador da ata de registro de preços deve formalizar no Portal de Compras do Governo Federal a sua anuência com a adesão solicitada.

III.8.2.4 - Consulta e aceitação do fornecedor beneficiário da ata de registro de preços (arts. 91, § 3º, do RLCE 2.0 e 22, § 2º, do Decreto n.º 7.892/2013)

152. A partir da anuência do órgão gerenciador, deve ser realizada consulta ao fornecedor beneficiário da ata de registro de preços sobre a aceitação em fornecer os bens ou serviços pretendidos, oportunidade em que devem também ser solicitadas, nos termos do art. 91, § 3º, do RLCE 2.0, informações "*sobre eventual direito a reajuste ou revisão de preços sobre o contrato a ser firmado, decorrente de fatos ocorridos em momento anterior à consulta, sob pena de configuração de preclusão do respectivo direito, por se tratar de informação essencial à análise da vantajosidade quanto ao uso do registro de preços*".

153. Caberá ao fornecedor, observadas as condições estabelecidas na ata, optar pela aceitação ou não do fornecimento decorrente de adesão, desde que não prejudique as obrigações presentes e futuras decorrentes da ata, assumidas com o órgão gerenciador e com os órgãos participantes.

III.8.2.5 - Observância dos limites individual e total para adesão (art. 22, §§ 3º, 4º e 4º-A, do Decreto n.º 7.892/2013)

154. As aquisições ou as contratações decorrentes da adesão à ata de registro de preços não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

155. Além disso, o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

156. Na hipótese de compra nacional, esses limites passam a ser, respectivamente, de 100% (cem por cento) - ao invés de 50% - e quádruplo - ao invés do dobro.

157. Compra nacional, de acordo com o art. 2º, inciso VI, do Decreto n.º 7.892/2013, é a "*compra ou contratação de bens e serviços, em que o órgão gerenciador conduz os procedimentos para registro de preços destinado à execução descentralizada de programa ou projeto federal, mediante prévia indicação da demanda pelos entes federados beneficiados*". E órgão participante de compra nacional, segundo o art. 2º, inciso VII, do Decreto n.º 7.892/2013, é o "*órgão ou entidade da administração pública que, em razão de participação em programa ou projeto federal, é contemplado no registro de preços independente de manifestação formal*".

III.8.2.6 - Formalização da contratação em até 90 (noventa) dias após a autorização da adesão, observado o prazo de vigência da ata (art. 22, § 6º, do Decreto n.º 7.892/2013)

158. Após a autorização do órgão gerenciador, a Ebserh deve formalizar a contratação no prazo de até 90 (noventa) dias, que pode ser prorrogado, mediante solicitação da Ebserh e autorização do órgão gerenciador, excepcional e justificadamente (art. 5º, inciso XI, do Decreto n.º 7.892/2013), respeitado, em qualquer caso, o prazo de vigência da ata.

III.8.3 - Requisitos comuns para a participação na origem da licitação e para a adesão à ata de registro de preços

III.8.3.1 - Vedação de participação na origem ou adesão à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual (art. 22, § 8º, do Decreto n.º 7.892/2013)

159. O Decreto n.º 7.892/2013 veda a adesão de órgãos e entidades da Administração Pública federal, como é o caso da Ebserh, à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual. Seguindo a lógica que fundamentou tal previsão, entende-se que a vedação alcança também a participação na origem da licitação.

160. Assim, a participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços será viável em licitações de qualquer órgão ou entidade federal, nos limites previstos pelo RLCE 2.0.

III.8.3.2 - Ciência do fornecedor sobre a condição prevista no art. 90, § 3º, do RLCE 2.0 (apenas no caso de ata regida pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021 - art. 90, § 4º, do RLCE 2.0)

161. Especificamente no caso de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços regida pela Lei n.º 8.666/1993 ou pela Lei n.º 14.133/2021, o fornecedor deverá ser previamente cientificado, preferencialmente no momento da solicitação de autorização para adesão ou da formalização da contratação quando se tratar de participação na origem, de que serão observadas durante a execução da contratação as disposições da Lei n.º 13.303/2016 e do RLCE 2.0 quanto a:

- a) acréscimo e supressão do objeto contratual;
- b) rescisão contratual; e
- c) aplicação de sanções.

162. Tal previsão não confere à Ebserh a prerrogativa de promover alterações na minuta do instrumento obrigacional, a fim de adequá-la ao regime licitatório estabelecido pela Lei n.º 13.303/2016 e pelo RLCE 2.0, até porque o exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do termo de contrato devem ser efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador (art. 9º, § 4º, Decreto n.º 7.892/2013).

163. O que o RLCE 2.0 pretende garantir com tal previsão é a observância do regime jurídico aplicável às contratações da Ebserh.

164. Nesse sentido, os acréscimos e supressões devem ser sempre realizados por acordo entre as partes, nos termos do art. 177 do RLCE 2.0, ainda que exista previsão no instrumento convocatório ou obrigacional sobre a possibilidade de alterações contratuais unilaterais. A contratada não é obrigada, portanto, a aceitar acréscimos e supressões, devendo manifestar de forma expressa e antecipada a sua concordância.

165. Sobre a possibilidade de rescisão, somente poderá ocorrer nas hipóteses previstas no instrumento convocatório ou obrigacional que encontrem correspondência nos arts. 183 e 184 do RLCE 2.0.

166. A aplicação de sanções administrativas, por sua vez, somente poderá ocorrer nas hipóteses previstas no instrumento convocatório ou obrigacional que encontrem correspondência nos arts. 178 a 182 do RLCE 2.0. Os dispositivos não preveem, por exemplo, a sanção de declaração de inidoneidade.

III.8.3.3 - Verificação das condições de habilitação exigidas no instrumento convocatório, da inexistência dos impedimentos previstos no RLCE 2.0 e da observância à Política de Transações com Partes Relacionadas (arts. 90, § 1º, e 91, § 1º, do RLCE 2.0)

167. Antes de formalizar a contratação, é necessário verificar se o fornecedor atende às condições de habilitação exigidas no instrumento convocatório elaborado pelo órgão gerenciador, juntando os documentos respectivos aos autos do processo administrativo destinado à contratação.

168. Ademais, devem ser observadas as previsões constantes no art. 69 do RLCE 2.0 e a política de transações com partes relacionadas da Ebserh.

169. Portanto, o fornecedor a ser contratado não pode incorrer em quaisquer das vedações previstas no art. 69 do RLCE 2.0, a saber:

"Art. 69. Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela Ebserh a empresa:

I - suspensão no âmbito da Rede Ebserh;

II - declarada inidônea pela União, por Estado ou pelo Distrito Federal, enquanto perdurarem os efeitos da sanção;

III - impedida de licitar e de contratar com a União;

IV - constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;

V - cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;

VI - constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VII - cujo administrador tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VIII - que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea;

IX - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja integrante de órgão estatutário, empregado, servidor cedido ou em exercício na Ebserh;

X - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja integrante do Ministério da Educação ou de Instituições Federais de Ensino Superior e congêneres signatárias de contratos de gestão com a Ebserh.

§ 1º Aplica-se a vedação prevista no caput:

I - à contratação, como pessoa física ou em procedimentos licitatórios, na condição de licitante, de integrante de órgão estatutário, empregado, servidor cedido ou em exercício na Ebserh, bem como de integrante do Ministério da Educação ou de Instituições Federais de Ensino e congêneres signatários de contratos de gestão com a Ebserh;

II - a quem tenha relação de parentesco, até o terceiro grau civil, com:

a) integrantes de órgãos estatutários da Ebserh;

b) empregado, servidor cedido ou em exercício na Ebserh cujas atribuições envolvam a atuação na área responsável pela licitação ou estejam envolvidos no respectivo processo de contratação;

c) autoridade do Ministério da Educação;

d) autoridade das Instituições Federais de Ensino Superior e congêneres signatárias de contratos de gestão com a Ebserh.

III - cujo proprietário, mesmo na condição de sócio, tenha terminado seu prazo de gestão ou rompido seu vínculo com a Ebserh há menos de 6 (seis) meses.

§ 2º A vedação prevista no caput também será aplicada ao licitante que atue em substituição a outra pessoa, física ou jurídica, com o intuito de burlar a efetividade da sanção a ela aplicada, desde que comprovado o ilícito ou a utilização fraudulenta da personalidade jurídica do licitante.

§ 3º A aplicação das vedações previstas nos incisos IV a VIII do caput e no § 2º deverá ser precedida de realização de diligências para verificar se houve tentativa de fraude por parte das empresas apontadas, por meio dos vínculos societários, linhas de fornecimento similares, datas de abertura, dentre outros, sendo necessária a convocação do fornecedor para manifestação previamente à sua desclassificação.

§ 4º O disposto nos §§ 2º e 3º deve ser observado quando da emissão de nota de empenho, formalização da contratação e pagamento."

170. Para comprovação da observância desse dispositivo, além da consulta feita pela Ebserh aos dados do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), o fornecedor deve declarar a inexistência de hipóteses de vedação de contratar com a Ebserh, previstas no art. 69 do RLCE 2.0.

171. No que se refere à Política de Transações com Partes Relacionadas, versão 3.0, aprovada na 123ª reunião extraordinária do Conselho de Administração, em 29 de junho de 2021, e publicada no Boletim de Serviço da Sede n.º 1096, de 30 de junho de 2021, os esclarecimentos sobre como ela deve ser aplicada em contratações constam no Ofício-Circular - SEI n.º 4/2021/SL/CAD/DAI-EBSERH (14967506). Veja-se:

"(...).

2. A Política de Transações com partes relacionadas da Ebserh atualizada está disponível em <https://www.gov.br/ebserh/pt-br/governanca/governanca-corporativa/politica-de-transacoes-com-partes-relacionadas>, e dentre as alterações realizadas destaca-se a redação do seu artigo 14, que assim passou a versar:

Art. 14 A Diretoria de Administração e Infraestrutura (DAI) e as Gerências Administrativas das Unidades Hospitalares são responsáveis por estabelecer e executar

o processo para identificação de fornecedores que possuem, em seu **quadro societário**, pessoa considerada parte relacionada da Ebserh.

3. Sendo assim, o contrato social/documento equivalente da empresa licitante será suficiente para analisar o quadro de sócios e realizar a consulta de vínculos das partes relacionadas, sendo desnecessária a solicitação de apresentação de Declaração por parte do fornecedor, procedimento até então adotado. A partir da publicação da nova Política, todos os sócios constantes do documento de constituição da empresa/fornecedor deverão ser consultados no Sistema Integrado de Gestão de Pessoas - SIGP.

4. Ademais, após leitura detida da Nota - SEI 26 (13621821), constante do Processo-SEI 23477.003757/2021-97, que tratava de dúvida relacionada à redação anterior da Política, a Conjur esclareceu de forma pormenorizada os documentos passíveis de análise acerca do quadro societário, resumindo-se da seguinte forma:

I - No caso de **Microempreendedor Individual (MEI), Empresário Individual - EI**, deve-se considerar o nome do empresário indicado no CCMEI;

II - Na **Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte - EPP sem sócios, Empresário Individual - EI**, deve-se considerar o nome indicado no Registro Público de Empresas Mercantis;

III - Na **Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte - EPP, com sócios, Sociedade Simples**, deve-se considerar o Contrato Social;

IV - Na **Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte - EPP, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**, deve-se considerar o Contrato Social;

V - Na **Sociedade Limitada**, deve-se considerar o Contrato Social;

VI - Na **Sociedade Anônima**, deve-se considerar o Estatuto Social.

(...).

172. Consta-se que a identificação de partes relacionadas à Ebserh deve ser feita atualmente a partir da análise do contrato social ou documento equivalente, sendo desnecessária, portanto, a apresentação da declaração por parte do fornecedor.

III.8.3.4 - Vinculação ao instrumento convocatório do órgão gerenciador, inclusive quanto ao prazo e à forma de contratação (arts. 12, § 2º, e 15 do Decreto n.º 7.892/2013)

173. Quando participa na origem da licitação ou adere à ata de registro de preços, a Ebserh deve observar as regras apresentadas no instrumento convocatório e seus anexos quanto à formalização e execução da contratação, não havendo possibilidade de alteração dessas condições.

174. Especificamente em relação à formalização da contratação, deve ser utilizado o instrumento obrigacional definido no instrumento convocatório do órgão gerenciador, entre os previstos no art. 15 do Decreto n.º 7.892/2013.

175. Nesse sentido, caso o instrumento convocatório tenha previsto que a contratação deve ser formalizada por termo de contrato, sem mencionar a possibilidade de substituição por instrumento equivalente, assim deve proceder a Ebserh, que fica vinculada inclusive à minuta de contrato anexa ao edital.

176. Quanto ao prazo de vigência da contratação, no caso de formalização por termo de contrato, o art. 12, § 2º, do Decreto n.º 7.892/2013 prevê que "*a vigência dos contratos decorrentes do Sistema de Registro de Preços será definida nos instrumentos convocatórios*".

177. Assim, uma vez definida no instrumento convocatório a vigência do termo de contrato, não é possível que a Ebserh altere essa regra e formalize ajuste com prazo diverso.

III.9 - CLASSIFICAÇÃO ORÇAMENTÁRIA DA DESPESA, BEM COMO REGISTRO DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA

178. O art. 42, inciso III, do RLCE 2.0, prevê que a etapa da preparação da contratação compreende a classificação orçamentária da despesa, bem como o registro de disponibilidade orçamentária, quando for o caso.

179. No mesmo sentido, o art. 125, inciso V, alínea "c", do RLCE 2.0, prevê que deve ser atendido o princípio da "*responsabilidade fiscal, mediante a verificação da despesa estimada com a prevista no planejamento orçamentário*".

180. Dessa forma, devem ser expressamente indicados nos autos do processo administrativo a classificação orçamentária da despesa, bem como o registro de disponibilidade orçamentária para a contratação pretendida. A respectiva declaração contendo essa indicação deve ser assinada pelo ordenador de despesas na Administração Central ou na unidade hospitalar, conforme o caso, admitida a subdelegação, exceto quando expressamente vedada.

181. Porém, em se tratando de participação na origem da licitação, não é preciso realizar o registro da disponibilidade orçamentária, uma vez que tal indicação somente será exigida para a formalização do contrato ou instrumento equivalente, nos termos do art. 7º, §2º, do Decreto n.º 7.892/2013.

III.10 - APRECIÇÃO DO ÓRGÃO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO, QUANDO FOR O CASO

182. Nos procedimentos de participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, não é possível alterar o conteúdo dos documentos elaborados pelo órgão gerenciador, já que, nos termos do art. 9º, § 4º, do Decreto n.º 7.892/2013, "*o exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do contrato serão efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador*".

183. Desse modo, a análise da Conjur se restringe ao controle de legalidade do procedimento adotado, com fundamento no art. 43 do RLCE 2.0.

184. A partir da aprovação deste Parecer Referencial, é dispensada a remessa de processos individualizados que veiculem idêntico tema à Conjur, desde que a área de licitações ou de contratos ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda à manifestação jurídica referencial e declare a observância às recomendações apresentadas, sem prejuízo da possibilidade sempre presente ao órgão assessorado de suscitar dúvidas jurídicas ou situação que escape ao padrão delimitado neste opinativo.

185. Esclareça-se que compete à própria área de licitações ou de contratos atestar que o tema do processo administrativo corresponde àquele tratado no Parecer Referencial. Isso significa que não se deve adotar como praxe o encaminhamento dos processos administrativos para a Conjur deliberar se a análise individualizada se faz ou não necessária, haja vista que o escopo da manifestação referencial é justamente eliminar esse trâmite.

186. Recomenda-se, assim, que cada procedimento destinado à participação na origem da licitação ou adesão à ata de registro de preços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, seja instruído inclusive com cópia deste Parecer Referencial, bem como da lista de verificação obrigatória indicada no Anexo I (19503902) e da declaração de conformidade indicada no Anexo II (19503901), devidamente preenchidas.

187. A aplicabilidade da presente manifestação é assegurada enquanto a legislação concernente ao tema não for alterada, de maneira a retirar o fundamento de validade de qualquer das recomendações aqui presentes. A partir desse ponto, o parecer perde a eficácia, necessitando de atualização.

III.11 - AUTORIZAÇÃO FORMAL E ASSINATURA PELA AUTORIDADE COMPETENTE

188. Compete à Diretoria Executiva, no âmbito da Administração Central, e ao Colegiado Executivo, no âmbito da unidade hospitalar, o exame e a aprovação prévia dos contratos e termos aditivos que constituam ônus, obrigações ou compromissos para a Ebserh, sendo possível que o colegiado competente delegue essa competência, por decisão unânime, para um de seus membros, que atuará de forma monocrática, respeitada a definição de valor como limite de alçada (art. 223, *caput* e § 1º, do RLCE 2.0).

189. Essa aprovação prévia deve ser observada mesmo nos casos em que o termo de contrato for substituído por documento equivalente, ocasião em que é possível a aprovação da contratação em sua integridade.

190. Além disso, em conformidade com os arts. 11 e 12 da Portaria-SEI Ebserh n.º 8/2019, as contratações cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) podem ser autorizadas pelo Superintendente da unidade hospitalar, mas, em se tratando daquelas cujo valor seja superior R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), devem ser previamente autorizadas pelo Presidente da Ebserh. Veja-se:

"Art. 11. A Superintendência da unidade hospitalar administrada pela Ebserh poderá autorizar a celebração de novos contratos administrativos ou a prorrogação de contratos administrativos em vigor com valores inferiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) no âmbito da Unidade Gestora vinculada à empresa, vedada a subdelegação.

§ 1º. Nas contratações de prestação de serviços continuados com prazo igual ou inferior a doze meses, deve ser considerado o valor anualizado do contrato.

§ 2º. Nas contratações de prestação de serviços continuados com prazo superior a doze meses, deve ser considerado o valor anual do contrato.

§ 3º. Nas contratações decorrentes da utilização de ata de registro de preços, independentemente de tratar-se de ata elaborada pelo próprio órgão ou à qual tenha aderido, cada contrato deverá, isoladamente, ser precedido de autorização da autoridade correspondente, observados os valores de alçada de que trata o caput.

§ 4º. O disposto no caput deste artigo não se aplica aos contratos cujo objeto esteja descrito no art. 13, os quais deverão, obrigatoriamente, ser submetidos à avaliação da Presidência da Ebserh.

§ 5º. A autorização para contratação emanada do Colegiado Executivo da unidade hospitalar supre o ato citado no caput.

Art. 12. As contratações ou prorrogações de contratos administrativos com valor igual ou superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) ou aquelas cujo objeto esteja disposto no art. 13 ficam condicionadas à autorização da Presidência da Ebserh.

(...)."

191. No momento oportuno, o termo de contrato ou instrumento equivalente deve ser assinado conjuntamente pelo Presidente da Ebserh e o Diretor da área competente, no âmbito da Administração Central da Ebserh (art. 154, inciso I, do RLCE 2.0).

192. Já no âmbito da unidade hospitalar, o termo de contrato ou instrumento equivalente deve ser assinado, no momento oportuno, conjuntamente pelo Superintendente e um Gerente (art. 154, inciso II, do RLCE 2.0).

193. No que se refere ao fornecedor, o termo de contrato ou instrumento equivalente deve ser assinado: i) pelo representante legal da pessoa jurídica, definido em seus atos constitutivos; e ii) em qualquer hipótese, por quem exiba procuração ou outro instrumento idôneo para comprovar os seus poderes para tanto.

194. Além disso, com vistas a assegurar eficácia executiva do termo de contrato ou instrumento equivalente celebrado, nos moldes definidos pelo art. 784 do Código de Processo Civil, é recomendável que sejam assinados também por duas testemunhas.

195. Por fim, de acordo com o art. 155 do RLCE 2.0, o termo de contrato e os aditivos dele decorrentes, após formalizados, devem ser publicados no Diário Oficial da União e em portal eletrônico mantido pela Ebserh na internet.

IV - CONCLUSÃO

196. Este Parecer Referencial poderá ser adotado na participação na origem de licitação ou adesão à ata de registro de preços para aquisição de bens ou serviços, com fundamento nos arts. 89 a 91 do RLCE 2.0, cabendo ao gestor observar, em cada procedimento, todas as orientações expostas.

197. Os processos que se amoldem de forma inequívoca e direta com a abordagem aqui realizada dispensarão, a partir da data de assinatura desta manifestação, a análise jurídica individualizada pela Conjur, devendo-se proceder à juntada do presente Parecer Referencial no processo administrativo, assim como da lista de verificação e da declaração de conformidade a ele anexos.

198. Persistindo dúvida de caráter jurídico ou situações que escapem ao padrão delimitado neste opinativo, o processo deverá ser remetido à Conjur, para análise jurídica individualizada, mediante esclarecimento das peculiaridades envolvidas e/ou formulação dos questionamentos jurídicos específicos.

199. Considerando a natureza da presente manifestação, propõe-se, adicionalmente:

I - dar ciência deste Parecer Referencial, por meio de Ofício-Circular, aos órgãos assessorados pela Conjur;

II - registrar que as regras do Regulamento de Licitações e Contratos da Ebserh, versão 1.1, aprovado por meio da Resolução n.º 92/2019 do Conselho de Administração (RLCE 1.1), aplicam-se às contratações em andamento que tiverem, até a entrada em vigor do RLCE 2.0 (1/7/2022), a respectiva versão final do ETP assinada, de modo que, para tais contratações, deve ser utilizado o PARECER REFERENCIAL Nº 4/2020/SJAA/CONJUR/PRES-EBSERH (6825238) e seus anexos (7042092 e 7042239), constantes nos autos do processo n.º 23526.011178/2018-90.

À consideração superior.

(assinado eletronicamente)

Cláudio Maldaner Bulawski

Chefe do Setor Jurídico de Bens

Portaria n.º 1.253/2021

OAB/RS 78.614

(assinado eletronicamente)

Matheus Viana Ferreira

Chefe do Setor Jurídico de Serviços

Portaria n.º 1290/2021

OAB/MG 168.050

(assinado eletronicamente)

Bárbara Dantas Neri

Chefe da Divisão Jurídica de Licitações e Contratos

Portaria-SEI n.º 1534/2022

OAB/RN 11.523

(assinado eletronicamente)

Pollyana da Silva Alcântara

Chefe de Serviço Jurídico de Consultivo Administrativo

Portaria-SEI n.º 1260/2021

OAB/MG 122.231

Aprovo o PARECER REFERENCIAL N.º 11/2022/SCAD/CONJUR/PRES-EBSERH, por seus fundamentos.

(assinado eletronicamente)

Alessandro Marius Oliveira Martins

Consultor Jurídico

Portaria n.º 38/2019

OAB/DF 12.854



Documento assinado eletronicamente por **Barbara Dantas Neri, Chefe de Divisão**, em 01/08/2022, às 17:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Matheus Viana Ferreira, Chefe de Setor**, em 01/08/2022, às 18:36, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Pollyana da Silva Alcantara, Chefe de Serviço**, em 01/08/2022, às 19:07, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Alessandro Marius Oliveira Martins, Consultor(a) Jurídico(a)**, em 01/08/2022, às 20:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site

[https://sei.ebserh.gov.br/sei/controlador_externo.php?](https://sei.ebserh.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0)

[acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0](https://sei.ebserh.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **19503896**

e o código CRC **1C18031B**.



Referência: Processo nº 23477.002198/2022-89 SEI nº 19503896