

## PEDIDO DE ESCLARECIMENTO I

**COLETA DE PREÇOS Nº 030/2017**

**PROCESSO Nº 078/2017**

**1)**

### **18. DA ABERTURA E DO JULGAMENTO DO ENVELOPE DE HABILITAÇÃO**

**18.1** Considerada **aceitável a oferta de menor preço**, será aberto o envelope contendo os documentos de habilitação, verificando a sua habilitação ou inabilitação do vencedor.

#### **Porque não esta sendo atribuída a Lei conforme a seguir?**

Lei Complementar (LC) n.º. 123/2006, que institui o Estatuto da Micro Empresa (ME) e Empresa de Pequeno Porte (EPP), surge um novo critério, quando verificada a participação no certame de ME ou EPP, com o seguinte delineamento normativo:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Art. 45. **Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar**, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I – a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II – não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III – no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º Na hipótese da não-contratação nos termos previstos no caput deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão.

**R:** *A priori*, cumpre esclarecer que a Associação Saúde da Família é instituição de direito privado sem fins lucrativos, atuante na área da saúde, que, por integrar o Terceiro Setor, não se alberga no conceito constitucional de Administração Pública direta ou indireta. Ressalte-se, assim, que a Associação Saúde da Família não é órgão e nem agente público, mas sim uma entidade qualificada como Organização Social, pertencente ao Terceiro Setor, sujeita a regime jurídico próprio. Por essa razão, nas contratações com terceiros deve observar não mais que o regulamento próprio da entidade – Orientação Normativa para Compras e Contratação de Obras e Serviços –, bem como os princípios constitucionais instituídos no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Associação Saúde da Família está sujeita a seguir a linha principiológica da eficiência administrativa, como depreendemos do voto-vista do Min. Luiz Fux, na oportunidade em que julgava a ADI 1.923:

- “As **Organizações Sociais**, por integrarem o Terceiro Setor, **não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar**, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei,” (...) “Em suma, portanto, do próprio regime jurídico constitucional de tais atividades se extrai que **as Organizações Sociais**, quando se dirigem ‘ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde’ (art. 1º, caput, da Lei), **não atuam por força do contrato de gestão ou por qualquer espécie de delegação, mas sim por direito próprio.**” (Grifamos)

Diante de todo o exposto, a Associação Saúde da Família - ASF entende ter esclarecido todos os aspectos que envolvem a questão trazida através da r. consulta, deixando inequívoca a conclusão de que não há nenhuma relação entre a Lei Complementar n.º. 123/2006 e o Edital de Coleta de Preços nº 030/2017, Processo nº 078/2017, conforme esclarecimentos acima, não havendo se falar em quaisquer irregularidades.