

]

PREFEITURA
MUNICIPAL DE
SÃO MIGUEL DO GUAMÁ



ASSESSORIA
JURÍDICA

PARECER JURÍDICO

REFERÊNCIA: Processo Administrativo n.º 64/2024

MODALIDADE: Adesão de Ata (A/2024-003)

RELATÓRIO

Vieram os autos da Comissão Permanente de Licitação, para consulta sobre a viabilidade de prosseguimento da adesão à Ata de Registro de Preço – Pregão Eletrônico n.º 038/2023, realizado pela Secretaria Municipal de Educação de São Miguel Do Guamá, cujo objeto é a aquisição de brinquedos.

Nota-se que em resposta ao Ofício n.º 365/2024 – SECRETARIA MUNICIPAL DE FINANÇAS – Fls. 33 a 34, o órgão gerenciador da ata encaminhou o aceite à adesão requerida por esta gestão municipal, conforme se vê em fl. 35.

Ainda, conforme se vê na justificativa técnica acostada nos autos em fls. 212 a 214, a Presidente da Comissão Permanente de Licitação do município discorre acerca da vantajosidade da adesão.

Ainda, constam manifestações do setor de contabilidade, departamento de compras e outros, informando quanto à disponibilidade orçamentária, propostas comerciais, pesquisas de preço/mercadológica, mapa de pesquisa, dentre outros.

Os autos foram instruídos, recebidos e numerados sob fls. 01 a 224, com vários atos administrativos exarados pelos agentes públicos competentes, cada qual responsável pelo setor correspondente e com atribuição legal e responsabilidade para o feito.

É a síntese dos fatos que mereceram destaque.

PRELIMINARMENTE

A presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “*in abstracto*”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração.

A emissão deste parecer não significa vinculação ao mérito administrativo, tendo em vista que é relativo à área jurídica, não adentrando a competência técnica da Administração, em atendimento à recomendação da Consultoria-Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas – BCP nº 07.

Presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Cabe esclarecer que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

A Constituição da República de 1988, em seu art. 37, XXI, tornou o processo licitatório *conditio sine qua non* para contratos, que tenham como parte o Poder Público, relativo a obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos especificados na legislação.

Logo, toda licitação deve ser pautada em princípios e regras previstas no texto constitucional e infraconstitucional, sendo de suma importância que o procedimento licitatório seja fruto da observância do que dispõe a Lei Geral de Licitações.

Nesse sentido, cabe a Administração somente atuar de acordo com os princípios basilares norteadores da Administração Pública, disposto no Art. 37 da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, é imprescindível que o município de São Miguel do Guamá, atue, sobretudo, em observância aos princípios da Administração Pública, de forma especial, com o olhar voltado para a legalidade de seus procedimentos administrativos.

O Sistema Registro de Preço – SRP consiste em um procedimento auxiliar previsto no dispositivo legal antes mencionado e tem por objetivo facilitar a atuação da Administração Pública nas contratações ou aquisição de bens de forma gradual ou parcelada, conservando as condições de igualdade de oportunidade daqueles que do certame queiram participar.

É razoável sustentar que o sistema registro de preço não é um instituto próprio da contratação, mas sim uma técnica empregada no planejamento com a finalidade de proporcionar uma relação contratual mais eficiente para a administração, considerando que a licitação em que se utiliza a técnica registro de preço é exatamente igual às demais modalidades, diferenciando-se apenas na forma de aquisição ou mesmo da prestação de serviços, que resta condicionada a efetiva demanda.

Foi editado o Decreto Federal nº 7.892/2013, alterado pelo Decreto Federal 9.488/2018, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços, e instituiu a possibilidade de ser aproveitada a proposta mais vantajosa de uma licitação realizada por outros órgãos e/ou entidades, no art. 22, § 1.

Senão vejamos:

“§ 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”.

Na doutrina jurídica, tal procedimento restou definido, de forma coloquial como “carona”, como uma ideia de aproveitar o percurso que alguém está desenvolvendo para concluir o próprio trajeto, com redução de tempo e de custos, evitando o dispendioso e demorado processo de licitação, propiciando maior eficiência na prestação dos serviços públicos. Em corroboração ao texto legal supramencionado pondera Joel Niebuhr (2015, p. 697):

“Adesão à ata de registro de preços, apelidada de carona, é o procedimento por meio do qual um órgão ou entidade que não tenha participado da licitação que deu origem à ata de registro de preços adere a ela como se sua fosse.”

Considerando o princípio constitucional da economicidade e da eficiência, entende-se que é juridicamente possível e mesmo aconselhável, com as devidas cautelas, aproveitar uma proposta mais vantajosa conquistada por outro ente da Federação. O Decreto nº 7.892/2013 prevê a possibilidade de que uma Ata de Registro de Preços seja utilizada por outros entes, maximizando o esforço das unidades administrativas que implantaram o Sistema de Registro de Preços, assim vejamos o Art. 22 do referido Decreto:

“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”.

Logo, é possível a prestação de serviços ou aquisições vantajosas por meio de adesão a ata de registro de preços decorrente de licitação realizada por outro ente

público, sendo necessário dentre outros especialmente **a anuência do órgão gerenciador**.

Segundo o doutrinador Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, os fundamentos de lógica que sustentam a validade do Sistema de Registro de Preços e consequentemente o sistema de adesão a ata de registro de preços, consistem na desnecessidade de repetição de um processo licitatório oneroso, lento e desgastante quando já se tem registro de uma proposta mais vantajosa para a aquisição de bens ou prestação de serviços.

Quando há a adesão de ata de registro de preço, normalmente já terá o órgão gerenciador emitido todas as informações necessárias sobre o desempenho da empresa contratada, no que tange a execução do ajuste, reduzindo assim significativamente o risco de uma prestação de serviço ineficiente.

Já no art. 5º o legislador se preocupou em estabelecer as obrigações que devem ser adotadas pelo órgão gerenciador para estabelecer, nesse sentido transcreve o dispositivo na íntegra:

“Art. 5º Caberá ao órgão gerenciador à prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o Caberá ao órgão gerenciador a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte: I - registrar sua intenção de registro de preços no Portal de Compras do Governo federal; II consolidar informações relativas à estimativa individual e total de consumo, promovendo a adequação dos respectivos termos de referência ou projetos básicos encaminhados para atender aos requisitos de padronização e racionalização; III promover atos necessários à instrução processual para a realização do procedimento licitatório; IV realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes, inclusive nas hipóteses previstas nos §§ 2º e 3º do art. 6º deste Decreto; V Confirmar junto aos órgãos participantes a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e termo de referência”.

Em corroboração ao todo exposto, vejamos o entendimento do TCU a respeito dos requisitos a serem preenchidos para alcance da legalidade da Adesão da Ata de Registro de preço por órgão ou entidade não participante:

"a falta de estimativa prévia, no edital, das quantidades a serem adquiridas por não participante impede a adesão desses entes a atas de registro de preço conformadas após início da vigência do novo Decreto 7.892/2013 (TCU, Acórdão nº 855/2013, Plenário, Rel. Min, José Jorge, 10.04.2013)." "Providencie pesquisa de preço com vistas a verificar a compatibilidade dos valores dos bens a serem adquiridos com os preços de mercado e a comprovar a vantagem da administração, mesmo no caso de aproveitamento de Ata de Registro de Preços de outro órgão da Administração Pública, em cumprimento ao art.15 §1º d a Lei nº 8.666/1993 (TCU, Acórdão nº 1.202/2014, Plenário)"

DA ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – LEI 14.133/2021

Além do órgão gerenciador, aquele que planeja, executa a licitação e gerencia a ata de registro de preços, além do órgão participante, que participa da fase interna da licitação realizada pelo órgão gerenciador, apenas, indicando as quantidades desejadas que deseja registrar, temos um órgão ou entidade que não participa do certame e, nem mesmo, muitas vezes, toma conhecimento de que aquela licitação ocorrerá: o órgão não participante.

O órgão não participante, bastante conhecido como órgão carona da ata de registro de preços, além da definição no inciso XLIX, do art. 6º, da Lei nº 14.133/2021, possui regras específicas que a própria lei já prevê; diferentemente do registro de preços previsto na Lei nº 8.666/93, que é regido pelo Decreto nº 7.892/2013, no âmbito federal.

O § 2º, do art. 86, da Lei nº 14.133/2021, prevê que, se não participarem do procedimento inicial da licitação, na fase de planejamento, como órgão participante, os órgãos e entidades poderão aderir à ata de registro de preços na condição de não participantes. Ou seja, se o órgão não se manifestou no prazo mínimo de 8 (oito) dias úteis acerca do interesse em entrar como participante da ata de registro de preços daquele órgão gerenciador, mesmo assim, o órgão, ainda terá possibilidade de pleitear a utilização da ata de registro de preços.

No entanto, deverão ser observados os seguintes requisitos, previstos nos incisos I, II e III, do o § 2º, do art. 86:

Primeiramente, aquele órgão não participante deverá apresentar justificativa da vantagem da adesão, inclusive em situações de provável desabastecimento ou descontinuidade de serviço público.

A lei não deixa claro se essa justificativa deverá ser apresentada ao órgão gerenciador ou se trata de uma justificativa que deverá constar na sua fase de planejamento da contratação. O que entendemos ser mais lógico. Já trazendo a própria lei exemplos de situações que poderão ser motivos para solicitação de adesão à ata de registro de preços, em detrimento à realização de uma licitação própria.

Imagine aquele serviço que não pode haver interrupção sob pena de prejudicar a sociedade, ou mesmo um desabastecimento de um produto ou serviço que, sem tal serviço, haverá risco à sociedade, aos cidadãos, ao próprio órgão. Talvez a realização de um procedimento licitatório próprio, com suas nuances, prazos e riscos, possa não atender a tempo àquela necessidade.

Então, havendo uma ata de registro de preços com aquele objeto que atenda à necessidade da Administração, devidamente demonstrada sua vantajosidade, o objeto registrado poderá ser contratado, socorrendo a Administração, mesmo sem ter participado da licitação. Logicamente, a vantajosidade também inclui a análise se o preço registrado daquele objeto naquela ata de registro de preços que se deseja aderir é o mais vantajoso para a administração, conforme preços de mercado.

CONCLUSÃO

Pelo todo exposto, considerando que a análise é feita sob o prisma estritamente jurídico-formal, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico administrativa, sendo de responsabilidade dos gestores envolvidos as informações prestadas, esta Assessoria Jurídica OPINA favoravelmente à adesão da

Ata de Registro de Preços em epígrafe, visando atender a atual necessidade apresentada.

Em tempo, recomenda-se que os autos sejam remetidos à **Controladoria interna**, para análise final, pois exerce, na forma da lei, o controle interno dos atos e procedimentos da administração direta e indireta, visando resguardar o cumprimento dos princípios da administração pública.

É o Parecer, que submeto à decisão superior.

São Miguel do Guamá, 20 de junho de 2024.

RADMILA PANTOJA CASTELLO

Assessoria Jurídica
OAB/PA n.º 20.908