

REF.: PROCESSO Nº 1363/2023 – SESAU.

Interessado: Secretaria Municipal de Saúde de Ananindeua.

Assunto: Adesão à Ata de Registro de Preços nº 011/2022.004-SEMAD.

PARECER Nº 299/2023 – ASJUR/SESAU

I – RELATÓRIO:

Senhora Secretária,

Trata-se o presente processo acerca da possibilidade jurídica para **Adesão à Ata de Registro de Preços nº 011/2022.004-SEMAD/2022/PMM**, referente ao Pregão Eletrônico nº 011/2022-SEMAD, Prefeitura Municipal de Ananindeua, **cujo objeto é a aquisição de material de expediente.**

Por conseguinte, considerando a prevalência do Sistema de Registro de Preços, fora anexado aos autos a correspondente Ata de Registro de Preços e mapa comparativo de preços pelo Setor de Compras, considerando a vantajosidade econômica de adesão em detrimento da formalização de certame licitatório, restou a possibilidade jurídica acerca da questão, contudo não foi informada a dotação orçamentária que subsidiará a despesa durante o período correspondente à vigência solicitada.

O órgão gerenciador concedeu a adesão aos itens solicitados, que foi concedido também pela empresa beneficiária da ata.

Por fim, após tramitação regular, veio a esta Consultoria Jurídica para análise e parecer.

É a síntese do relatório.

II – FUNDAMENTOS:

Preliminarmente, registra-se que o presente exame, limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria proposta, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, econômicos, financeiros e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA
ASSESSORIA JURÍDICA

competentes desta Secretaria.

É cediço que para a realização das suas atividades, a Administração necessita firmar contratos com terceiros com a finalidade de obter produtos e serviços. Para evitar a escolha de forma imprópria desses terceiros, a Constituição Federal de 1988 dispõe em seu art. 37, inciso XXI que *“ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes”*.

A Lei que regula o procedimento das licitações é a 8.666 de 21/06/1993 (Estatuto dos Contratos e Licitações), norma de caráter geral, editada com base na competência privativa da União para legislar, nos termos do art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal de 1988.

Inserido nesse sistema está o procedimento do Sistema de Registro de Preços, forma de contratação da Administração previsto no art. 15 da Lei 8.666/93. Observa-se que, o Sistema de Registro de Preços foi criado com amparo nos princípios da economicidade, celeridade e da eficiência.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes conceitua o Sistema de Registro de Preços como sendo *“um procedimento especial de licitação que se efetiva por meio de uma concorrência ou pregão sui generis, selecionando a proposta mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, para eventual e futura contratação pela Administração”* (FERNANDES, 2006, p. 31).

A peculiaridade do sistema de registro de preços no tocante à licitação é que, finalizado a concorrência ou o pregão, não há a obrigatoriedade da Administração Pública em promover as aquisições, visto que as compras serão realizadas de acordo com as necessidades do ente, com o contrato firmado posteriormente, no oportuno da aquisição.

Em suma, o Sistema de Registro de Preços permite à Administração contratar serviços e adquirir bens de forma célere e eficiente, valendo-se de um cadastro de preços previamente elaborado por meio de licitação, seja na modalidade concorrência ou pregão.

No que dispõe ao caso em voga, faz-se necessário uma análise acerca da



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA ASSESSORIA JURÍDICA

figura do “carona”. O doutrinador Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, dá a seguinte definição para o “carona”:

Em síntese, ‘carona’ consiste na contratação fundada num sistema de registro de preços em vigor, mas envolvendo uma entidade estatal dele não participante originalmente, com a peculiaridade de que os quantitativos contratados não serão computados para o exaurimento do limite máximo. De acordo com a prática, a única restrição admitida reside no limite de 100% do quantitativo máximo objeto do registro por entidade. (JUSTEN FILHO, 2010, p. 207)

Como inovação, o Decreto 7.892/2013 trouxe em seu art. 2º, inciso V a definição para órgão não participante (carona), in verbis:

Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, são adotadas as seguintes definições:
(...)

V - órgão não participante - órgão ou entidade da administração pública que, não tendo participado dos procedimentos iniciais da licitação, atendidos os requisitos desta norma, faz adesão à ata de registro de preços.

O procedimento, ora discutido, encontra-se suporte jurídico no mencionado Decreto 7.892, de 23 de janeiro de 2013, em seu artigo 22 que autoriza qualquer órgão da Administração, mediante previa consulta e com vantagem comprovada, “pegar carona” em Ata de Registro de Preços ainda vigente de outro órgão.

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)

§ 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)

§ 2º Caberá ao fornecedor beneficiário da ata de registro de preços, observadas as condições nela estabelecidas, 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 órgãos participantes.



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA ASSESSORIA JURÍDICA

§ 3º As aquisições ou as contratações adicionais de que trata este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 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. (Redação dada pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

§ 4º O instrumento convocatório preverá que 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. (Redação dada pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

§ 4º-A Na hipótese de compra nacional: (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

I - as aquisições ou as contratações adicionais não excederão, por órgão ou entidade, a cem 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; e (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

II - o instrumento convocatório da compra nacional preverá que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não excederá, na totalidade, ao quádruplo 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. (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

§ 5º (Revogado pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 6º Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até noventa dias, observado o prazo de vigência da ata.

§ 7º Compete ao órgão não participante os atos relativos à cobrança do cumprimento pelo fornecedor das obrigações contratualmente assumidas e a aplicação, observada a ampla defesa e o contraditório, de eventuais penalidades decorrentes do descumprimento de cláusulas contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

§ 8º É vedada aos órgãos e entidades da administração pública federal a adesão a ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual.

§ 9º É facultada aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal.

§ 9º-A Sem prejuízo da observância ao disposto no § 3º, à hipótese prevista no § 9º não se aplica o disposto nos § 1º-A e § 1º-B no caso de órgãos e entidades de outros entes federativos. (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

§ 10. É vedada a contratação de serviços de tecnologia da informação e comunicação por meio de adesão a ata de registro de preços que não seja: (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

I - gerenciada pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão; ou (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

II - gerenciada por outro órgão ou entidade e previamente aprovada pela Secretaria de Tecnologia da Informação e Comunicação do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

§ 11. O disposto no § 10 não se aplica às hipóteses em que a contratação de



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA ASSESSORIA JURÍDICA

serviços esteja vinculada ao fornecimento de bens de tecnologia da informação e comunicação constante da mesma ata de registro de preços. (Incluído pelo Decreto nº 9.488, de 2018)

Nesse diapasão, o Decreto Municipal nº 15.425/2013, devidamente publicado no Diário Oficial do Município de Ananindeua, autoriza os órgãos e entidades da Administração desta municipalidade a utilizarem Atas de Registros de Preços e trata das demais peculiaridades do sistema, tais como:

a) Manifestação da Secretaria Municipal de Saúde de Ananindeua quanto ao interesse na adesão à Ata de Registro de Preços junto ao órgão gerenciador, assim como resposta favorável do referido órgão e, ainda, consulta às empresas que assinaram a Ata, quanto ao interesse no fornecimento do objeto e sua respectiva assertiva favorável (vide Art. 3º, §2º, I, do Decreto nº 11.698, de 16/01/2009);

b) Obrigatoriedade de verificação, na ocasião da contratação, se o preço registrado é compatível com os praticados no mercado, além da vantajosidade para Administração de contratação por meio da adesão (Esta determinação consta literalmente no art. 1º do Decreto Municipal nº 13.884, de 28 de abril de 2010, que condiciona a adesão à demonstração de vantagem econômica, comparativamente aos preços praticados no mercado).

c) Consulta ao órgão gerenciador acerca da admissibilidade da SESAU como órgão participante e, ainda, se as empresas que tiveram seus preços registrados possuem disponibilidade para o atendimento à nova demanda.

Importante salientar, que o Advogado Público, quando na função de parecerista consultivo, deve primar pela imparcialidade, defendendo apenas a correta aplicação da lei. Cumpre-nos informar que o parecer jurídico não é ato administrativo e muito menos vincula o administrador público, porque tratar-se-ia de mera opinião que poderia ou não ser adotada.

Nesta diretriz já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. CF., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o **parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa**. Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p.

X



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA ASSESSORIA JURÍDICA

377. II. - **O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa**, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. - Mandado de Segurança deferido. (STF - MS 24073/DF, Pleno, julgamento 06/11/2002).

Prevalece sempre a máxima de que o parecer não é ato administrativo, mas sim a sua aprovação pelo administrador público, mesmo quando o parecer tem caráter obrigatório no processo administrativo, como no caso da análise das minutas de editais de licitação, por exemplo, o STF já se manifestou dizendo que mesmo assim o administrador tem a liberdade para emitir o ato ainda que com parecer contrário da sua consultoria jurídica. Destarte, é razoável sustentar que o parecerista não divide a responsabilidade do ato com o administrador.

Com efeito, temos que a presente análise foi consubstanciada nos termos da Lei nº 8.666/93, sendo que destacaremos o comentário sobre o artigo 38, parágrafo único, que de maneira imperiosa sujeita as minutas e aditais de licitação ao exame e aprovação da Assessoria Jurídica da Administração, senão vejamos:

“O advogado parecerista, de forma alguma, apresenta-se como ‘responsável por contas’, não é ordenador de despesas e, em sua atividade, não pratica ato de gestão, mas sim uma **aferição técnico-jurídica que se restringe a uma análise dos aspectos de legalidade, que envolvem as minutas previstas no parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 8.666/93**, aferição que, inclusive, não abrange o conteúdo das escolhas gerenciais específicas ou mesmo elementos que fundamentaram a decisão contratual do administrador, em seu âmbito discricionário”

Convém ressaltar que, não consta nos autos os documentos atualizados que comprovem a habilitação jurídica; qualificação econômica; regularidade trabalhista, técnica e fiscal e dotação orçamentária. Posta assim a questão, é de se dizer que se faz necessário para a presente demanda, o qual só deverá ser formalizado após a juntada nos autos dos respectivos documentos.

Não obstante, ressalta-se que a publicidade é obrigatória como requisito de eficácia dos atos administrativos, a fim de facilitar o controle e conferir a possibilidade de execução.

III – CONCLUSÃO:

Ante o exposto, considerando a demonstração efetiva da vantajosidade da adesão sob apreço, em detrimento da realização efetiva de procedimento licitatório



ANANINDEUA

É T R A B A L H O

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE ANANINDEUA ASSESSORIA JURÍDICA

apresentada pelo Setor de Compras; a manifestação de anuência do órgão gerenciador da ata; a possibilidade de fornecimento, sem prejuízo do registrado em ata, por parte do pretense contratado, em tese, é possível a possibilidade de adesão sub examine, desde que observados e cumpridos os apontamentos feitos no presente parecer.

Cumprе salientar que esta Assessoria Jurídica emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gestor Municipal.

Por fim, recomendamos que Vossa Senhoria, encaminhe o presente processo a Procuradoria Geral do Município, tendo como paradigma a análise, anuência jurídica e devido acato do ente juridicamente responsável pelas demandas do Município de Ananindeua/PA e, ainda, seja o presente remetido à apreciação e manifestação da Controladoria Interna.

É o parecer salvo melhor juízo.

Ananindeua/PA, 01 de março de 2023.

FÁBIO QUADROS DE FARIAS JÚNIOR
PROCURADOR MUNICIPAL
PORTARIA N° 007/2021-PMG

Fábio Quadros
Procurador Municipal
OAB n° 28.321 PA