PARECER JURIDICO/COSEMS/PA Nº 01/2021.

ASSUNTO: ADESÃO A ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados e conclusivo dos textos de contratos ou instrumentos congêneres celebrados e publicados.

Nossa função é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providencias para salvaguardar a autoridade assessorada a quem compele avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não precaução recomendada.

Base Legal: Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, Decreto Federal nº 8.250 de 23 de Maio de 2014; Lei Federal n°.: 8.666/93, Lei Federal nº 10.520/2002 e decreto Federal nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013.

Importante salientar, que o exame em tese aqui apresentado se restringe aos aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica.

Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municipal tem a obrigação de se municiar de todo e possível apoio da área técnica dos conhecimentos e documentos específicos para que a necessidade seja suprida.

De fato, presume que as especificações técnicas contidas no pedido, inclusive quanto detalhamento do objeto da contratação ou aquisição, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham que ser regularmente fundamentados com base em parâmetros técnicos públicos. De outro lado é necessário que cada setor tenha firmeza e consciência de suas funções e o execute com afincoo a sua atuação, assim sendo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, bem como, os Atos Normativos que estabelecem as

respectivas competências, com a finalidade de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

O que vamos tratar é da possibilidade de inclusão de órgãos não participantes no processo de Registro de Preços, o que na atualidade é comumente conhecido pela expressão "Carona".

O Sistema de Registro de Preços está disciplinado no Artigo 82, 83, 84, 85, 86 e seguintes da lei Federal nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, visitaremos os dispositivos que alteram os ordenamentos anteriores e da possibilidade de inclusão de órgão não participantes, mais conhecido como "Carona":

O artigo 84 da lei Federal nº 14.133, de 1º de Abril de 2021traz uma mudança sobre a prorrogação da ata, que antes não poderia ser prorrogada e agora pode por igual período desde que comprovado o preço vantajoso, o que revoga o artigo 12 do Decreto nº 7892/2013, que dispõe/; "O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666, de 1993".

Quanto ao artigo 86, temos uma novidade em seu § 3º, uma vez que aduz que o órgão municipal não participante não poderá aderir a ata de outra esfera municipal, no mais permanecemos com a mesma redação data no Decreto 7892/2013, Vejamos:

> Art. 86. O órgão ou entidade gerenciadora deverá, na fase preparatória do processo licitatório, para fins de registro de preços, realizar procedimento público de intenção de registro de preços para, nos termos de regulamento, possibilitar, pelo prazo mínimo de 8 (oito) dias úteis, a participação de outros órgãos ou entidades na respectiva ata e determinar a estimativa total de quantidades da contratação.
>
> § 1º O procedimento previsto no **caput** deste artigo será dispensável quando o órgão ou entidade gerenciadora for o único contratante.

§ 2º Se não participarem do procedimento previsto no caput deste artigo, os órgãos e entidades poderão aderir à ata de registro de preços na condição de não participantes, observados os seguintes requisitos:

I - apresentação de justificativa da vantagem da adesão, inclusive em situações de provável desabastecimento ou descontinuidade de serviço público;

II - demonstração de que os valores registrados estão compatíveis com os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei;

III - prévias consulta e aceitação do órgão ou entidade gerenciadora e do fornecedor.

§ 3º A faculdade conferida pelo § 2º deste artigo estará limitada a órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual, distrital e municipal que, na condição de não participantes, desejarem aderir à ata de registro de preços de órgão ou entidade gerenciadora federal, estadual ou distrital.

§ 4º As aquisições ou as contratações adicionais a que se refere o § 2º deste artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

§ 5º O quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços a que se refere o § 2º deste artigo não poderá exceder, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§ 6º A adesão à ata de registro de preços de órgão ou entidade gerenciadora do Poder Executivo federal por órgãos e entidades da Administração Pública estadual,

> distrital e municipal poderá ser exigida para fins de transferências voluntárias, não ficando sujeita ao limite de que trata o § 5º deste artigo se destinada à execução descentralizada de programa ou projeto federal e comprovada a compatibilidade dos preços registrados com os valores praticados no mercado na forma do art. 23 desta Lei.
>
> **§ 7º Para aquisição emergencial de medicamentos e material de consumo médico-hospitalar por órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual, distrital e municipal, a adesão à ata de registro de preços gerenciada pelo Ministério da Saúde não estará sujeita ao limite de que trata o § 5º deste artigo.**
>
> § 8º Será vedada aos órgãos e entidades da Administração Pública federal a adesão à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade estadual, distrital ou municipal.

Assim a lei nº 14.133/21 aborda o que prevê o Decreto nº 7.892/2013 e o Decreto Federal nº 8.250/2014, destacando como exemplo que o registro do órgão gerenciador somado a órgãos participantes for igual a 100 unidades, então será permitido adesões até no máximo 200 unidades de todos os órgãos participantes, ou seja, 100 para órgãos gerenciadores e para órgãos participantes e adesão para cada item que na totalidade não poderá ultrapassar 200, não esquecendo que cada órgão participante só poderá aderir até 50% do item registrado para o gerenciador e para os órgãos participantes, ou seja, se a sua soma e dos órgãos participantes deu 100, então cada adesão só poderá ser de 50. Dessa forma, em tese, como você tem 200 para serem aderidos, você poderá conceder 4 adesões de 50% cada ou várias adesões desde que sejam inferiores a 50%, mas que na somatória destas, não ultrapasse os 200 que você estabeleceu previamente para adesões, esse é o entendimento do Decreto nº 14.133/21, do Decreto nº 7892/2013 e do Decreto nº 8250/2013, não houve mudanças em sua interpretação. Considerando que eles mantiveram a mesma redação do decreto, não há confusão nesta questão. São 100 para você e 200 para adesão, ou seja, 300, sendo que, ressaltando, cada adesão só pode ser de 50, ou seja, 4 adesões de

50, fechando em 200, ou várias adesões de quantitativos menores, como outrora apresentado.

Podemos utilizar como exemplo que a secretaria de Educação, supomos que esta fez uma ata de 100 carteiras e a secretaria de segurança pretender aderir, e a educação tem apenas 100 carteiras para adesões, então ela só poderá aderir 50% que eu registrei para educação, sendo permitido a adesão de somente 100 carteiras. Caso a assistência social também quiser aderir, a educação pode ter 4 adesões de 50 unidades e ai formarão as 200, ou seja, nenhuma delas está ultrapassando os 50% do registrado para o órgão gerenciador e os participantes ou várias adesões de quantidades menores, desde que não ultrapasse o dobro do número de item registrado.

Visto que as previsões até então visitadas não atendiam a efetividade na utilização do Sistema de Registro de Preços pela Administração Pública, alguns regulamentos passaram a União, prevalecendo o Decreto Federal nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013, observando que esta última não foi revogada pela Lei de Licitações de 2021.

Conforme mencionado anteriormente, temos requisitos para que a Ata de Registro de Preços possa ser aderida por outro ente da administração pública não participante da licitação, desde que atendidos todos os requisitos expressamente previsto em lei, destacando um olhar mais atento aos **§ 5º e § 7º, o primeiro § 5º que dispõe sobre a possibilidade de feitas as devidas justificativas poderá se aderir ao dobro do possível, ou seja 100% da totalidade, e no segundo § 7º, que expressamente dispõe que** *"Para aquisição emergencial de medicamentos e material de consumo médico-hospitalar por órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual, distrital e municipal, a adesão à ata de registro de preços gerenciada pelo Ministério da Saúde não estará sujeita ao limite de que trata o § 5º deste artigo".*

Nesse sentido para a aquisição de medicamentos e matérias hospitalares, não se faz necessário respeitar os limites, mas os requisitos sim, então permanece o autorizo do órgão gestor, o de acordo do fornecedor, a justifica bem construída, necessidade real, a possibilidade de armazenamento e a possibilidade de pagamento, bem como, tudo o que for necessário apara a

construção coerente e regular do processo administrativo sob pena de crime de improbidade e má versação do erário público

Assim, apesar do gestor ter a faculdade de usar as disposições da Lei de Licitações, não se esquecer que se pode o citado Decreto do sistema de registro de preços não foi revogado, e temos as condições que o Sistema de Registro de preços que poderão ser Adotado pela Administração:

> Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:
>
> I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
>
> II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
>
> III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou
>
> IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Já no art. 5º pode ser verificado que o legislador se preocupou em estabelecer as obrigações que devem ser adotadas pelo órgão gerenciador, nesse sentido vejamos:

> Art. 5º 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 §§ 2 º e 3 º do art. 6 º 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 ou projeto básico;

Tomando ainda o Decreto nº 7.892/2013 como referência, a primeira condição a ser atendida será que a ata à qual se pretende aderir tenha reservado quantitativo do objeto para ser adquirido por **órgãos não participantes**. Essa condição está prevista no art. 9º, inc. III, do Decreto nº 7.892/2013 e, segundo o Plenário do TCU:

> "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 preços conformadas após o início da vigência do novo Decreto 7.892/2013. (TCU, Acórdão nº 855/2013, Plenário, Rel. Min. José Jorge, 10.04.2013.)

A segunda condição a ser observada se baseia em obter a anuência do órgão gerenciador anuência do órgão gerenciador, ou seja, aquele órgão que originou a ATA. O artigo 22 do Decreto nº 7.892/2013 deixa clara a necessidade de a adesão ser precedida de anuência do órgão gerenciador.

Outro requisito imposto pelo Decreto nº 7.892/2013 é que sejam observados os limites quantitativos para a adesão, estes que já foram normatizados pela Lei nº 14.133 de 01 de abri de 2021 em seu artigo 86.

Além disso, o quantitativo total fixado para adesões no edital, na forma do § 5ºdo artigo 86 da Lei Federal, 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 não participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que solicitem a adesão.

Pois bem, feita a apresentação jurídica a qual se submete todo e qualquer procedimento do Sistema de Registro de Preços, restou claro os requisitos e condições para que ela se estabeleça, bem como seus acessórios, daí se inclui a modalidade costumeiramente chamada "CARONA" que consiste na seguinte definição:

> "consiste na contratação fundada num sistema de registro de preços em vigor, mas envolvendo entidade estatal dele não participante originalmente, com a peculiaridade de que os quantitativos contratados não serão computados para o exaurimento do limite máximo" (JUSTEN FILHO, P. 207)".

Duvidas constantes:

QUE CONTRATOS SE SUJEITAM À NOVA LEI?

Lei nº 14.133/2021

Art. 2º Esta Lei aplica-se a:
I - alienação e concessão de direito real de uso de bens;
II - compra, inclusive por encomenda;
III - locação;
IV - concessão e permissão de uso de bens públicos;
V - prestação de serviços, inclusive os técnico-profissionais especializados;

VI - obras e serviços de arquitetura e engenharia;
VII - contratações de tecnologia da informação e de comunicação.

Art. 3º Não se subordinam ao regime desta Lei:

I - contratos que tenham por objeto operação de crédito, interno ou externo, e gestão de dívida pública, incluídas as contratações de agente financeiro e a concessão de garantia relacionadas a esses contratos;
II - contratações sujeitas a normas previstas em legislação própria.

A NOVA LEI – ABRANGÊNCIA E ENTRADA EM VIGOR, CONTROLE DAS LICITAÇÕES, PARECER JURÍDICO E VINCULAÇÃO ÀS SUMULAS DO TCU QUAIS LEIS FORAM ALTERADAS OU REVOGADAS?

Lei nº 14.133/2021 Art. 1º [...] § 1º Não são abrangidas por esta Lei as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as suas subsidiárias, regidas pela Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, ressalvado o disposto no art. 178 desta Lei. [...]
Art. 193. Revogam-se: I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei; II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei. Lei nº 14.133/2021 Art. 191.

Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

É inquestionável a vantajosidade, uma vez que a Administração está evitando a elaboração de mais um processo administrativo complexo, saltando etapas burocráticas e que geram gastos aos cofres públicos, sendo observado assim o princípio da economicidade, pois veja, uma vez que os preços aferidos e registrados em ata de registrado provavelmente será de mais vantagem para a administração pública, uma vez, e obviamente

observados a eficácia, eficiência e resolutividade do objeto ou serviço adquirido ou contratado.

É o entendimento

Belém, 20/07/2021

Cydia Emy Ribeiro, Adv.
OAB/PA 7623
Advogada especialista em Saúde Pública, Direito Médico e Direito Sanitário.