

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
BACHARELADO EM DIREITO

SIMONE DA SILVA VIEIRA

**AS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS
E O “CARONA”: ASPECTOS PRÁTICOS E LEGAIS**

Aracaju

2014

SIMONE DA SILVA VIEIRA

**AS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS
E O “CARONA”: ASPECTOS PRÁTICOS E LEGAIS**

Monografia apresentada à Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe como um dos pré-requisitos para obtenção de grau de bacharel em Direito.

ORIENTADOR:

PROF. Me AGRIPINO ALEXANDRE DOS SANTOS FILHO.

Aracaju

2014

SIMONE DA SILVA VIEIRA

**AS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS
E O “CARONA”: ASPECTOS PRÁTICOS E LEGAIS**

Monografia apresentada à Comissão Julgadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe como um dos pré-requisitos para obtenção de grau de bacharel em Direito.

Aprovada em: ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me Agripino Alexandre dos Santos Filho
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof^a. Me. Antonina Gallotti Lima Leão
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Me. Vitor Costa Oliveira
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

A minha família e ao amor de Deus presente
entre nós.

AGRADECIMENTOS

Encerramos mais uma etapa de nossas vidas, pois outras virão e estaremos prontos para iniciarmos mais outra jornada em busca do conhecimento, para que sejamos instrumentos transformadores de uma sociedade que se apresenta com bastantes conflitos sociais, numa sociedade mais justa e mais humana.

Dessa sorte, agradeço a **Deus** pela vida e também pelo dom da sabedoria para que sejamos guiados por ele nessa jornada, buscando sempre a idoneidade e a retidão, qualidades que devemos, reiteradamente, lutar por sua renovação diariamente.

A **minha mãe Eliana e o meu padrasto Nilson** pelo incentivo a buscar sempre o melhor caminho para a construção de um mundo melhor.

Aos meus colegas, coordenadores e diretores do ERPAC, em especial, **Váleria, Rosangela, Lúcio, Ana Cristina, Vera, Whanda, Aécio Junior e Mamede Fernandes**, pelo apoio absoluto aos meus estudos, e grande contribuição em relação aos conhecimentos que venho adquirindo ao longo desses 09 (nove) anos de trabalho em conjunto.

Aos professores e professoras que contribuíram para minha formação acadêmica e profissional, os conteúdos que cada um deles nos transmitiu com muita sabedoria e paciência nos tornaram melhores cidadãos e com possibilidade de adentrar no mundo jurídico com maior segurança.

Aos colaboradores da FANESE e do Núcleo de Práticas Jurídicas.

Aos meus colegas do curso de Direito da FANESE, em especial aos amigos **Lavínia Lopes, Jean Paolo, Ângela, Fabrícia e Paulo Gibson**, pois com muita garra enfrentamos os desafios que se apresentaram durante o período de nossa formação acadêmica e saímos vencedores.

Ao mestre orientador desta monografia, professor **Agripino Alexandre** pelo suporte e empenho na construção deste trabalho acadêmico.

Aos professores **Drº José Carlos, Drº Pedro Durão e Drº Vitor Condorelli**.

Não existe nada tão sutil e abstruso que, tendo sido alguma vez tornado simples, inteligível e comum, não possa ser assimilado pela mais vagarosa inteligência.

Francis Bacon (1609)

RESUMO

Apesar do Sistema de Registro de Preços ter previsão legal desde 1993 quando da edição da Lei de Licitações nº 8.666, a sua aplicabilidade somente ganhou corpo com o advento do Decreto Federal nº 3.391 de 19 de setembro de 2001 que embora muito criticado em razão de algumas irregularidades, e por que não dizer inconstitucionalidades, vigorou até a chegada do novel Decreto Federal nº 7.892 de 23 de janeiro de 2013, que acarretou algumas alterações substanciais e manteve outras ainda consideradas ilegais por parte da doutrina. Quanto aos seus aspectos práticos e legais o Sistema de Registro de Preços é considerado uma ferramenta de grande eficiência nas contratações da administração pública, no entanto a grande polêmica é o “carona” hoje denominado como “órgão não participante”, tornou-se um vício, de forma que para admitir a sua utilização, seria necessário passar por profundas alterações em sua estrutura.

Palavras-Chave: Licitação, Sistema de Registro de Preços, Órgão não Participante “carona”.

ABSTRACT

Although the Price Registration System have legal provision since 1993 when the issue of the Bidding Law No. 8666 , its applicability only gained momentum with the advent of the Federal Decree No. 3,391 of September 19, 2001 that although much criticized because of some irregularities , and why not to say unconstitutional , lasted until the arrival of novel Federal Decree No. 7,892 of January 23, 2013 , which led to some changes and kept other substances still considered illegal by the doctrine. As for its practical and legal aspects Registration System Pricing is considered a tool of great efficiency in the contracting of public administration , however the big controversy is the " ride " today termed as " not participating agency " became an addiction so they admit to their use , it would be necessary to go through major changes in its structure .

Keywords: Auction, Registration Pricing System Organ Participant not ride”

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 REGISTRO DE PREÇOS	
2.1 A origem e o progresso legislativo do RP no ordenamento jurídico	15
2.2 Conceito.....	18
2.3 Aspectos Legais	
2.3.1 Natureza Juridica.....	20
2.3.2 Análise do art. 15 da Lei nº 8.666/93.....	24
2.3.3 Normas regulamentadoras do SRP	28
2.4 Aspectos Práticos	
2.4.1 Órgão Gerenciador.....	30
2.4.2 Órgão Participante.....	31
2.4.3 Órgão não Participante.....	32
2.4.4 Requisitos e procedimentos para adoção do SRP.....	32
2.4.5 Ata do Registro de Preços – ARP.....	35
2.5 Vantagens e Desvantagens do SRP	
2.5.1 Vantagens do SRP.....	37
2.5.2 Desvantagens do SRP.....	40
3 POLÊMICA DO SRP: ÓRGÃO NÃO PARTICIPANTE “CARONA”	
3.1 Conceito.....	42
3.2 Aspectos Práticos.....	43
3.3 Aspectos Legais: O “carona” em relação aos Princípios da Administração Pública	
3.3.1 Afronta ao princípio da legalidade.....	46
3.3.2 Transgressão aos princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade.....	49
3.4 Vantagens e Desvantagens do “carona”.....	52
CONCLUSÃO.....	54
REFERÊNCIAS.....	57
ANEXO A - Decreto Federal nº 7.892 de 23 de janeiro de 2013.....	59

1 INTRODUÇÃO

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/93) instituiu o Sistema de Registro de Preço (SRP) como instrumento preferencial para a realização das compras públicas, devendo ser previamente regulamentado por Decreto¹. O SRP não é uma nova modalidade de licitação, mas um procedimento licitatório especial, processado apenas por Concorrência ou por Pregão (art. 15, § 3º, I, da Lei nº 8.666/93 c/c arts. 11 e 12 da Lei nº 10.520/02), que visa registrar preços para eventuais e futuras contratações por parte da administração pública, de acordo com as previsões de necessidades incertas ou de difícil mensuração, possibilitando planejamento da gestão das contratações de prestação de serviços e aquisição de bens a serem feitas pelos órgãos públicos, na medida em que o SRP não gera a obrigatoriedade em contratar.

No âmbito da União, o SRP foi inicialmente regulamentado pelos Decretos Federais nº 3.391/01 e nº 4.342/02. Em 2011, o Decreto nº 7.581 também trouxe disposições sobre o SRP, no âmbito do chamado Regime Diferenciado de Contratação (RDC). Por fim, os Decretos nº 3.391/01 e nº 4.342/02 foram revogados pelo Decreto nº 7.892/13, que passou a disciplinar o SRP, excluídas as hipóteses previstas no RDC.

O Decreto Federal nº 7.892/2013 não acarretou alterações substanciais e de grande amplitude em relação ao Sistema de Registro de Preços, todavia, normatizou questões que normalmente traziam à discussão assuntos que estavam silentes no decreto revogado. De acordo com o Decreto nº 7.892/13, O SRP aplica-

¹ Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...)II ser processadas através de sistema de registro de preços;

(...)

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I - seleção feita mediante concorrência;

II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III - validade do registro não superior a um ano.

§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições.

§ 5º O sistema de controle originado no quadro geral de preços, quando possível, deverá ser informatizado.

§ 6º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar preço constante do quadro geral em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado.

se 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. O Sistema de Registro de Preços, regido por legislação específica, se divide em três fases: a licitatória, a ata de registro de preços e o contrato. A segunda fase do procedimento de registro de preços, qual seja, fase em que a ata de registro de preços (documento que formaliza um pré-contrato unilateral) é firmada, produz efeitos somente para o vencedor da licitação, que se compromete a fornecer o bem ou prestar os serviços à Administração através de futuros e sucessivos contratos pelo prazo de até um ano, sendo mantidas as condições e quantitativos inicialmente apresentados em sua proposta.

Administração Pública, especificamente no exercício de sua função administrativa, objetiva sempre o alcance do interesse público, necessitando, entre outros, adquirir bens e contratar serviços através de terceiros. Não podendo o administrador público agir livremente quanto às pessoas a serem contratadas, pois essa liberdade daria margem a escolhas impróprias que afetariam o interesse público tutelado. Para tanto, ao contrário dos particulares que dispõem de ampla liberdade para contratar, o Poder Público para fazê-lo deve adotar um procedimento preliminar e rigoroso, determinado e estabelecido por lei denominado de licitação.

A licitação é uma obrigatoriedade tida como um princípio constitucional previsto no art. 37, XXI, da Constituição Federal², aplicável, ressalvados casos específicos, a todo ente da administração pública direta ou indireta. Assim, todo contrato de obra, serviço, compras e alienações, bem como concessão e permissão de serviços públicos, deve ser precedido de um procedimento licitatório.

² Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

XXI - 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, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A forma como a Administração Pública vem realizando as suas contratações constitui, muitas vezes, uma barreira para o bom desenvolvimento das atividades administrativas, seja pela falta de planejamento ou pela impossibilidade de reunir critérios objetivos para elaborar o edital nas licitações convencionais, quando se deparam, por exemplo, com as dificuldades em mensurar e quantificar o material ou serviço a ser contratado.

A sistemática do registro de preços, disposta na Lei, é uma importante ferramenta que auxilia para o procedimento de compras e contratação de serviços na Administração Pública, com características próprias, dos quais a diferencia do processo de licitação convencional, objetiva a promoção de uma maior flexibilidade ao processo, do qual se desenvolve através de procedimentos que visa registro formal de preços, para contratações eventuais e futuras, sendo de especial utilidade na busca de eficiência na Administração Pública.

Conhecido usualmente pela sigla SRP, o registro de preços é um instrumento já normatizado há algum tempo, porém somente ingressou na prática dos administradores públicos há pouco tempo, não é a salvação de todos os males, mas, seguramente, vem acarretando profundas mudanças nas contratações.

Sobre essa questão Sidney Bittencourt (2013, p. 15) afirmou:

Sem dúvida, essa excelente ferramenta era praticamente desconhecida por parte da Administração como um todo – e, em função disso, raramente adotada –, com exceção de alguns entes federativos. O tema inclusive despertava pouco interesse quando levado a cabo em cursos, palestras, seminários e congressos, desinteresse esse que, certamente, possuía conexão direta com a falta de conhecimento.

Enquanto as licitações convencionais são processadas em duas etapas: a licitatória e a contratual. O Sistema de Registro de Preços, por determinação da legislação específica, se divide em três etapas: a licitatória, a ata de registro de preços e o contrato.

São inúmeras as vantagens para a Administração Pública na utilização do sistema de registro de preços, como a possibilidade de parcelamento das aquisições, evitando assim a realização de licitações frequentes, atualidade e padronização dos preços, a redução de volume de estoques, desnecessidade de dotação orçamentária, a celeridade na contratação e otimização dos gastos públicos, promovendo de forma bastante eficiente à organização da gestão administrativa.

Decorre do SRP, com igual propósito de conferir celeridade às contratações realizadas pela Administração Pública, a figura do “carona”: um órgão/entidade não participante da licitação, que se aproveita da Ata de Registro de Preços já existente e realiza a contratação diretamente com o fornecedor, após o cumprimento de algumas exigências.

Embora reconhecida à economia processual e financeira proporcionada pelo “carona”, o fato é que este instituto tem gerado polêmica, a começar pela forma como foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro e a violação aos princípios constitucionais administrativos. No entanto apesar da polêmica em torno desse instituto, o fato é que o “carona” já é realidade para boa parte da Administração Pública, tendo sido praticado nas distintas esferas de governo.

A presente pesquisa tem como objetivo analisar a juridicidade de um aspecto do SRP, consistente na possibilidade de utilização do procedimento conhecido como “carona” (“órgão não participante”), que consiste na possibilidade de utilização da ata do SRP, durante sua vigência, por qualquer órgão ou entidade da administração pública que não tenha participado do certame licitatório, desde que devidamente justificada a vantagem. Trata-se de tema controverso na doutrina, que discute acerca de sua legalidade, o que justifica uma pesquisa acerca dessa problemática.

Apresentará os contornos jurídicos do SRP, apresentando suas principais características, que o diferenciam de uma licitação convencional, com vistas a analisar a legalidade do procedimento do “carona”, bem como seus benefícios e prejuízos para a gestão pública. A pesquisa adotará o recorte espacial da esfera federal, com a sua correlata legislação, e promoverá uma análise exploratória, utilizando instrumento bibliográfico de coleta de dados, aperfeiçoar o conhecimento científico acerca do SRP, notadamente no que diz respeito ao procedimento do “carona”.

A importância desse trabalho reside precisamente na necessidade de contribuir para o debate acerca da polêmica em torno do procedimento do “carona”, com vistas a aperfeiçoar a gestão dos contratos administrativos.

O interesse pelo tema surgiu em razão da experiência profissional agregado a este o fato de ser um assunto amplamente discutido entre a doutrina, jurisprudência e gestores públicos.

O Trabalho será dividido em três capítulos, seguindo-se a conclusão e as referências.

O capítulo 1: será de caráter introdutório, serão apresentados o objeto, a problemática, a metodologia e a estrutura do trabalho com uma breve explanação sobre o procedimento administrativo de licitação que tem por finalidade o registro de preços visando o alcance dos interesses da administração pública, bem como os objetivos gerais esperados sobre o estudo do SRP e o “Carona”.

O capítulo 2: trará uma contextualização do SRP como um procedimento especial que o difere de uma licitação convencional, abordando seu surgimento e evolução legislativa em âmbito federal, a conceituação dada pela doutrina, bem como os aspectos legais no que diz respeito à natureza jurídica, as questões mais relevantes que envolvem o art. 15 da lei de licitações, as inovações trazidas pelo Decreto Federal nº 7.892/2013, em seguida apresentará os aspectos práticos do SRP, as fases em que se processa, as vantagens e desvantagens para a administração pública.

O capítulo 3: serão levantados os tópicos mais relevantes e polêmicos sobre a adesão a ata de registro de preços por órgão não participante da licitação, o “carona”, ressaltando a sua prática em relação aos princípios norteadores da administração pública, vantagens e desvantagens, e na conclusão serão apresentados os resultados da pesquisa, seguindo-se as referências utilizadas.

2 REGISTRO DE PREÇOS

Tendo em vista a diversidade de atos normativos que regulamentou o instituto pelos entes federativos, e o fato da limitação do presente trabalho não nos permitir analisar todas as normas existentes, ficaremos adstritos ao estudo apenas das normas editadas pela União.

2.1 – A origem e o progresso legislativo do Registro de Preços no ordenamento jurídico.

O Código de Contabilidade da União que foi organizado pelo o Decreto nº 4.536 de 28 de janeiro de 1922³ do Poder Legislativo já abordava em seu art. 52, em termos da época, o que hoje em dia seria o Sistema de Registro de Preços, *in verbis*:

Art. 52. Para os fornecimentos ordinários ás repartições publicas, poderá o Governo estabelecer o regimentos de concorrências permanentes, inscrevendo-se, nas contabilidades dos Ministérios e nas repartições interessadas nos fornecimentos, os nomes dos negociantes que se propuserem a fornecer os artigos de consumo habitual, com a indicação dos preços oferecidos, qualidade e mais esclarecimentos reputados necessários.

§ 1º A inscrição far-se-á mediante requerimento ao chefe da repartição ou ao Ministro, conforme determinação regulamentar, acompanhado das informações necessárias ao julgamento da idoneidade do proponente, indicação dos artigos e preços dos fornecimentos pretendidos.

§ 2º Julgada dentro de 10 dias a idoneidade do proponente, será ordenada a sua imediata inscrição si este se subordinar ás condições exigidas para o fornecimento.

§ 3º Os preços oferecidos não poderão ser alterados antes de decorridos quatro meses da data da inscrição, sendo que as alterações comunicadas em requerimento só se tornarão efetivas após 15 dias do despacho, que ordenar a sua anotação.

§ 4º O fornecimento de qualquer artigo caberá ao proponente que houver oferecido preço mais barato, não podendo, em caso algum, o negociante inscrito recusar-se a satisfazer a encomenda, sob pena de ser excluído o seu nome ou firma do registro ou inscrição e de correr por conta d'elle a diferença.

Em 25 de fevereiro de 1967 surgiu o Decreto Lei nº 200, que não tratava de forma especifica sobre o sistema de registro de preços, mais abordava a cerca de

³ Fonte: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4536.htm. Acesso em 14.04.2014.

procedimentos administrativos que tinham por finalidade simplificar o processo, o que já era muito parecido com o Sistema de Registro de Preços.

Tempos depois, surgiu o Decreto Lei nº 2.300 de 21 de novembro de 1986, que instituiu o estatuto jurídico das licitações e contratos administrativos, de aplicação em âmbito federal.⁴

Decreto Lei nº 2.300/1986 foi a primeira norma federal que utilizou a nomenclatura “Sistema de Registro de Preços”, que anos mais tarde foi regulamentado pela União através do Decreto nº 449, de 17 de fevereiro de 1992, prevendo que os preços registrados seriam lançados no SIREP – Sistema Integrado de Registro de Preços, do qual tinha por finalidade registrar os preços e os preços ali registrados serviriam como parâmetro para o julgamento das propostas, ou seja, o processo licitatório ocorria após o registro dos preços.

Neste sentido explica Jacoby Fernandes:

O SIREP, previsto no Decreto nº 449/1992, atualmente revogado, pretendia ver-se como uma enorme tabela de preços que constituiria, então, mero apêndice da licitação. Lançado o ato convocatório, recebidos os envelopes, julgada a habilitação, abertos os envelopes de preços, teria a Comissão que compará-los com o SIREP para verificar se estavam compatíveis.⁵

No entanto o Decreto-Lei nº 2.300/1986 gerou polêmica no que diz respeito à competência, porquanto a Lei nº 5.456, de 20 de junho de 1968, anterior ao Decreto-Lei nº 2.300/1986, e que faz referência ao revogado Decreto-Lei nº 200/1967, estendeu os efeitos das normas federais sobre licitações aos Estados e Municípios⁶. Desta forma, por falta de identificação criou-se uma incerteza jurídica quanto às normas de caráter geral, surgindo muitos questionamentos sobre a

⁴ Art. 14. As compras, sempre que possível e conveniente, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção e assistência técnica;

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado.

§ 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado,

§ 2º Os preços registrados serão periodicamente publicados no *Diário Oficial* da União, para orientação da Administração.

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto.

⁵ JACOBY FERNANDES, Ulisses Jorge, Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e eletrônico. ED. Fórum. 5ª Edição 2013. p. 36.

⁶ Art. 1º Aplicam-se aos Estados e Municípios as normas relativas às licitações para as compras, obras, serviços e alienações previstas nos arts. 125 a 144 do Decreto-lei nº 200 de 25 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências, atendidas as modalidades contidas nesta Lei.

aplicabilidade dessas normas a outros entes federados, inclusive no tocante ao registro de preços, pela falta de previsão constitucional.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, questionava-se acerca da recepção do Decreto-Lei nº 2.300/1986 pela nova ordem constitucional, pelo fato da nova constituição atribuir a União competência privativa para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação.

Com o intuito de adequar tais normas ao novo diploma legal, o Decreto-Lei nº 2.300/1986 foi revogado pela Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 que manteve em seu texto o instituto do Sistema de Registro de Preços, proporcionando progressos apenas quanto aos aspectos procedimentais, e estendendo os seus efeitos a União, aos Estados, o Distrito Federal e Municípios, uma vez que tratou expressamente ser uma norma de caráter geral.

Aliás, a esse respeito do assunto, Marçal Justen Filho (2004, p. 13) tem o seguinte:

A disputa sobre o conteúdo da cláusula constitucional (“normas gerais”) gera grandes dificuldades. No tocante à Lei nº 8.666, houve disputas relevantes, que não foram resolvidas sob o prisma teórico. O decurso do tempo acabou por tornar superada a discussão, prevalecendo a tese que a esmagadora maioria das disposições legais se configurava como “norma geral.”

Prescreve o inciso II do art. 15 da Lei nº 8.666/93⁷, que quando conveniente para a administração às compras públicas deverão ser realizadas utilizando-se a sistemática do registro de preços.

Com base no que dispõe o parágrafo 3º do art. 15, a União em 19 de setembro de 2001 editou o Decreto Federal nº 3.931 que entre outras inovações, consagrou a utilização do sistema de registro de preços também para as contratações de serviços, posteriormente o Decreto Federal nº 4.342, de 23 de agosto de 2002 supriu algumas enormes lacuna no Decreto Federal nº 3.931/2001, permitindo inclusive, a aplicação do sistema de registro de preços por todos os órgãos integrantes da administração federal, o Decreto nº 7.581/11 também trouxe disposições sobre o SRP, no âmbito do chamado Regime Diferenciado de Contratação (RDC).

⁷ Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

[...]

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

Atualmente o Sistema de Registro de Preços, excluídas as hipóteses previstas no RDC, está regulamentado no âmbito da Administração Pública Federal (direta, autárquica, fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União) pelo Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013⁸, que revogou expressamente os Decretos nºs 3.931/2001 e 4.342/2002.

2.2 Conceito

Para compreender a sistemática do Registro de Preços, é imprescindível compará-lo com a uma licitação convencional, cuja finalidade é a realização de contratação específica antecedida de licitação com objeto específico. Nesses casos, a licitação tem um objeto específico e quantitativo determinado que obrigatoriamente resultará em um contrato do qual respeitará os limites e modificações admissíveis pelo art. 65⁹.

Já uma licitação que tem por fim registrar preços, os interessados não formulam propostas especificações e quantidades exatas. As propostas definem a especificação, qualidade dos produtos e o preço unitário, mas as quantidades a serem adquiridas e a ocasião em que ocorrerá a aquisição dependerão da conveniência administrativa.

⁸ Publicado no Diário Oficial da União (DOU), 23 jan. 2013.

⁹ Lei nº 8.666/93 - Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

- a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;
- b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

- a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;
- b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;
- d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

Portanto, no Sistema de Registro de Preços, a principal diferença reside no objeto da licitação. A licitação convencional destina-se a selecionar um fornecedor e uma proposta para uma contratação específica, a ser efetivada posteriormente pela Administração através de um contrato. Já no registro de preços, a licitação destina-se a selecionar fornecedor e proposta para contratações não específicas e seriadas, que poderão ser realizadas durante certo período, por repetidas vezes. A proposta selecionada fica a disposição da Administração que, se e quando desejar adquirir valer-se-á dos preços registrados em ata, tantas vezes quantas desejar, dentro dos limites estabelecidos no instrumento convocatório.

Alguns renomados doutrinadores expuseram as suas definições na busca de um melhor entendimento do instituto, dentre os quais destacamos os posicionamentos Ronny Charles Lopes Torres, Eliana Goulart Leão e João Carlos Mariense Escobar, conforme exposto a seguir.

Ronny Charles Lopes Torres (2013, p. 108) assim definiu:

Registro de preços é um procedimento permitido pela legislação, de forma a facilitar a atuação da Administração em relação a futuras prestações de serviços e aquisição gradual de bens. Em outras palavras, é um conjunto de procedimentos de registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras. Utilizando esse procedimento, pode-se abrir certame licitatório em que o vencedor terá seus preços registrados, para que posteriores necessidades de obtenções dos bens e serviços sejam dirigidas diretamente a ele, de acordo com os preços aferidos.

Para Eliana Goulart Leão (2001, p. 17):

“O Sistema de Registro de Preços consiste num procedimento especial de licitação e contratação, a ser adotado para compras cujos objetos sejam materiais, produtos ou gêneros de consumo frequente pelo Poder Público”.

No entendimento de João Carlos Mariense Escobar (1996, p. 21):

Registro de preços é o sistema pelo qual, mediante licitação, seleciona-se proposta de preços unitários a ser utilizada pela Administração em contratos futuros destinados a aquisição de bens ou contratação de serviços, de consumo e uso frequentes.

Em face dos diversos conceitos postos pela doutrina e diante da ausência de conceituação legal expressa do que seja o registro de preços, o Decreto Federal nº 3.931/2001 tratou de conceituá-lo, com redação mantida pelo atual Decreto Federal nº 7.892/2013 da seguinte forma:

Art. 1º. [...]

I - Sistema de Registro de Preços – conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras.

Portanto, conclui-se o Sistema de Registro de Preços trata-se de um procedimento especial que visa registrar preços para eventuais e futuras contratações por parte da administração pública, de acordo com as previsões de necessidades incertas ou de difícil mensuração, possibilitando planejamento da gestão das contratações feitas pelos órgãos públicos.

2.3 Aspectos Legais

2.3.1 Natureza Jurídica

Até aqui vimos que muitos foram os atos normativos que trataram sobre o registro de preços, a lei nº 8.666/93 traçou algumas condições e procedimentos, a doutrina e os regulamentos definiram conceitos, porém não se definiu qual a natureza jurídica do SRP.

Essa imprecisão e a ausência de definição legal do registro de preços vêm gerando discrepâncias doutrinárias a respeito da sua natureza jurídica. Para alguns, o registro de preços constitui um procedimento, para outros, um sistema, há, ainda, quem o defina como um contrato.

Entre aqueles que acham que o registro de preços é um procedimento está Celso Antônio Bandeira de Mello:

O “registro de preços” é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços. Neste caso, como presume que irá adquirir os bens ou recorrer a estes serviços não uma, mas múltiplas vezes abre um certame licitatório em que o vencedor, isto é, o que ofereceu a cotação mais baixa, terá seus preços “registrados”. Quando a promotora do certame necessitar destes bens ou serviços irá obtê-los, sucessivas vezes se forem o caso, pelo preço cotado e registrado.¹⁰

¹⁰ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de direito administrativo. 28ª edição. São Paulo. Malheiros 2010, p. 575-576.

Outros associam o registro de preços a um procedimento especial de licitação e contrato, como Eliana Goulart Leão¹¹, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹² e Sidney Bittencourt¹³. Destaca-se, este último:

O SRP de ser encarado como uma ferramenta de auxílio que se consubstancia num procedimento especial a ser dotado nas compras do Poder Público quando os objetos forem materiais, produtos ou gêneros de consumo frequente, e, ainda, em situações especialíssimas, nas contratações de serviços.

A Lei nº 8.666/93 denominou o objeto do presente estudo como um “Sistema de Registro de Preços”, o que tem ensejado interpretações no sentido de considerá-lo efetivamente como um sistema. Aliás, esse é entendimento de Marcos Juruena Villela Souto:

O registro de preços é um sistema (não é modalidade de licitação) que visa uma racionalização nos processos de contratação de compras públicas e de prestação de serviços. Sua finalidade precípua é maximizar o princípio da economicidade, permitindo à Administração Pública celebrar o contrato administrativo na exata medida e no momento de sua necessidade, sempre precedido de licitação, qualquer que seja o valor efetivo a ser praticado em cada situação específica.

A ideia é realizar uma grande licitação, que reúna diversas unidades orçamentárias distintas, com os preços ficando registrados em ata, de modo que o fornecedor seja convocado na medida da conveniência dos órgãos que integraram a licitação¹⁴.

Já para Benedicto de Tolosa Filho (1999, p. 11) o registro de preços é sistema e procedimento ao mesmo tempo:

“O Registro de Preços pode ser considerado como um sistema de aquisição de bens móveis, ou como [...] procedimento administrativo para compra de bens pela Administração”.

Há, no entanto, quem o conceitue como uma natureza jurídica contratual entre a Administração e o particular.

Essa é a linha de raciocínio de Marçal Justen Filho:

¹¹ LEÃO, Eliana Goulart. Sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações. Campinas. Bookseller, 1996, p. 17.

¹² FERNANDES, J. U. Jacoby. Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico. 5ª Ed. Fórum 2013, p. 29.

¹³ BITTENCOURT, Sidney. Licitações de Registro de Preços. Comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. 3ª Edição revista e atualizada. Editora Fórum, p. 18.

¹⁴ SOUTO, Marcos Juruena Villela. Direito administrativo em debate. 2. Serie. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007, p. 323-324.

O registro de preços é um contrato normativo, constituído como um cadastro de produtos e fornecedores, selecionados mediante licitação, para contratações sucessivas de bens e serviços, respeitados lotes mínimos e outras condições previstas no edital¹⁵.

São muitas as controvérsias a cerca da natureza jurídica do registro de preços, o melhor raciocínio para compreender o entendimento daqueles que preferem conceituar o registro de preços como um procedimento é a lição trazida por Maria Sylvia Zanella de Di Pietro (2010, p. 623):

O procedimento é o conjunto de formalidades que devem ser observados para a prática de certos atos administrativos; equivale a rito, a forma de proceder; o procedimento se desenvolve dentro de um processo administrativo.

Nem sempre a lei estabelece procedimentos a serem observados necessariamente pela Administração; nesse caso, ela é livre na escolha da forma de atingir os seus objetivos, o que normalmente ocorre quando se trata de fase de desenvolvimento do processo, não atingindo direitos dos administrados. Em outras hipóteses, a lei estabelece uma sucessão de atos preparatórios que devem obrigatoriamente preceder a prática do ato final; nesse caso, existe o procedimento, cuja inobservância gera a ilegalidade do ato da Administração. Em regra, o procedimento é imposto com maior rigidez quando esteja envolvido não só o interesse público, mas também os direitos dos administrados como ocorrem na licitação, nos concursos públicos, nos processos disciplinares.

Celso Antônio Bandeira de Mello considera “processo” o termo adequado quando se trata de casos contenciosos e “procedimento” a expressão que se amolda a modalidade ritual de cada processo. Porém, entende que não se deve criar polêmica em torno de rótulos, podendo ser utilizada indiferentemente uma ou outra terminologia.¹⁶

Assim, para o autor.

Procedimento administrativo ou processo administrativo é uma sucessão itinerária e encadeada de atos administrativos que tendem todos, a um resultado final e conclusivo. Isto significa que para existir o procedimento ou processo cumpre que haja uma sequência de atos conectados entre si, isto é, armados em uma ordenada sucessão visando a um ato derradeiro, em vista do qual se compõe esta cadeia, sem prejuízo, entretanto, de que cada um dos atos integrados neste todo conserve sua identidade funcional

¹⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. Ed. São Paulo. Dialética, 2010, p 191.

¹⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 27. Ed. São Paulo, Malheiros, 2010, p. 488,

própria, que autoriza a neles reconhecer o que os autores qualificam como “autonomia relativa”.¹⁷

Diante dos diversos entendimentos sobre o assunto, valeremos do conceito de Celso Antônio Bandeira de Mello, que usa de forma distinta os termos “processo” e “procedimento”.

Assim sendo, observa-se que há uma relação íntima e de dependência entre o procedimento ou processo com o registro de preços, tendo em vista que este se efetiva validamente com a prática de vários atos, todos conectados entre si, antes, durante e depois da licitação, cujo objetivo é um resultado final e conclusivo.

O registro de preços não é uma modalidade licitatória, o fato dos procedimentos utilizados para dar efetividade ao registro de preços serem dotados de certas particularidades, conforme veremos nos próximos capítulos, não significa que se trata de uma modalidade licitatória, pois se assim fosse, não faria sentido a própria lei condicionar a licitação para o registro de preços as modalidades de licitação de concorrência ou pregão.¹⁸

O conceito de procedimento especial de licitação de que se valem alguns autores pode remeter a ideia de que o registro de preços seria uma modalidade especial de licitação, porquanto modalidade é procedimento ou rito. Ademais, as modalidades são criadas por lei em rol exaustivo e o registro de preços não integra esse rol nem, tampouco, a lei lhe atribuiu tal qualidade.

Logo, no que tange ao registro de preços este tem amparo legal e se estabelece como resultado de um processo licitatório, do qual se inicia mediante um rito processual diferenciado que o torna um procedimento especial de licitação. De fato, a lei não utilizaria inutilmente as palavras, ao qualificar o registro de preços como um “sistema”, portanto sistema é porque a lei assim o intitulou.

O procedimento ou conjunto de procedimento é apenas o meio para que a administração pública se prevaleça como artifício para a contratação, desmitificando, portanto a ideia de que a natureza jurídica do registro de preços seja contratual, pois

¹⁷ Ibidem, p. 487.

¹⁸ Lei Federal nº 8.666, art. 15[...]§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I - seleção feita mediante concorrência;

Lei Federal nº 10.520, Art. 11. As compras e contratações de bens e serviços comuns, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando efetuadas pelo sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, poderão adotar a modalidade de pregão, conforme regulamento específico.

cada uma dessas figuras (procedimento, registro de preços e contratos) possuem distintas finalidades, não havendo que confundir suas identidades.

A doutrina que define o registro de preços como um contrato não se ocupa em estabelecer a sua natureza jurídica, mas apenas da ata de registro de preços, que é um instrumento que integra o registro de preços conforme veremos mais adiante.

Ademais, pensar que o registro de preço possui natureza jurídica contratual é um desencontro com o que dispõe o § 4º, art. 15 da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

[...]

II – ser processada através de sistema de registro de preços

[...]

§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro de preferência em igualdade de condições.

2.3.2 Análise do art. 15 da lei 8.666/93.

Com as diversas mudanças legislativas e a entrada em vigor da Lei Federal 8.666/93, existem alguns pontos relevantes que precisam ser analisados quando da leitura do seu artigo 15. O primeiro deles diz respeito **à obrigatoriedade ou não da adoção do Sistema de Registro de Preços** para as aquisições efetuadas pela Administração Pública.

Baseando-se em uma interpretação literal do texto legal, têm-se controvérsias quanto à obrigatoriedade de utilização do sistema, do qual se destacam duas linhas de raciocínio a respeito.

A primeira linha de raciocínio entende o SRP não é regra para as contratações pública, pois a expressão “sempre que possível” significa uma probabilidade da Administração utilizar, ou não, o sistema de registro de preços, entendendo que há uma discricionariedade administrativa, porém deve a Administração justificar a sua decisão.

No entendimento de Ronny Charles Lopes de Torres:

A adoção do SRP não deve ser tida como regra obrigatória, embora seja providencial nas situações em que há necessidade de contratações frequentes, efetivações segmentadas (fracionamento) da contratação, conveniência administrativa na reunião de pretensões contratuais de diversos órgãos licitantes ou certa imprecisão na estimativa do quantitativo a ser demandado.¹⁹

Já para uma segunda linha de raciocínio a adoção do sistema de registro de preços não se trata de uma mera faculdade da Administração, e sim uma regra obrigatória para toda e qualquer contratação realizada, posição esta sustentada por Sidney Bittencourt, *in verbis*:

Atendendo ao determinado no art. 15 da Lei nº 8.666/93, que impõe a adoção sempre que possível do SRP nas compras da Administração (inciso II), este artigo 2º aponta a possibilidade do uso do sistema em situações específicas.

Importa frisar, portanto, que o art. 15 supracitado não sinaliza a aplicação facultativa do SRP nas compras; ao contrário, revela imposição legal no uso da sistemática como regra, adotando-se outras formas apenas em situações excepcionais²⁰.

Por fim trata-se de uma discricionariedade, e não de uma obrigatoriedade, a expressão “sempre que possível” mencionada no texto do art. 15 da lei 8.666/93 quer dizer, sempre que presente as condições que permitam a adoção do registro de preços, ou seja, sempre que viável e conveniente aos interesses da administração. É a mesma interpretação que se faz na leitura do art. 14 do revogado Decreto Lei nº 2.300/1986, quando o mesmo utiliza a expressão “conveniente”, o que significa discricionariedade, a adoção do registro de preços por parte do administrador público ocorrerá sempre que presentes as hipótese previstas na norma.

Outro ponto que acarretou muitos debates entre a doutrina é quanto ao fato da ***lei mencionar que as compras deverão ser processadas por Registro de Preços, não citando expressamente os serviços.***

Atraente a interpretação dada por Ronny Charles Lopes de Torres sobre essa questão:

O sistema de registro de preços está esculpido no art. 15 da Lei nº 8.666/93, na seção que trata sobre as “compras”. Inicialmente, o pensamento era de que o registro formal de preços somente poderia ser

¹⁹ TORRES, Ronny Charles Lopes, Leis de licitações públicas comentadas. 5ª Ed. 2013. Editora JusPODIVM, p. 108.

²⁰ BITTENCOURT, Sidney. Licitações de Registro de Preços. Comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. 3ª Edição revista e atualizada. Editora Fórum, p. 49.

utilizado para as “compras”, em virtude da específica localização do procedimento, no corpo do estatuto licitatório.²¹

Em sentido contrário Marçal Justen Filho, expõe:

Ainda que a Lei aluda apenas ao caso de registro de preços para as compras, não se pode vislumbrar alguma característica inerente quer a sistemática de registro, quer aos contratos de obra ou serviço, que inviabilize a generalização do sistema. O silêncio legislativo não pode, por isso, ser interpretado como vedação. Também não será o caso de aplicar o princípio da legalidade administrativa, no sentido de que a ausência de autorização representa interdição à atuação. Muitas vezes, inexistente autorização explícita, mas se pode extrair que o sistema normativo a outorga implicitamente²².

Por força do Princípio da Legalidade o administrador público somente está autorizado a fazer aquilo que a lei determina, não sendo, portanto, possível de acordo com o que preconiza o art. 15 da lei 8.666/93, à adoção do Sistema de Registro de Preços para serviços, uma vez que o legislador neste ato normativo limitou a atuação do administrador público apenas para as compras.

Neste momento pondera Diógenes Gasparini:

Cremos que esse registro não se presta para todo e qualquer serviço. Somente os mais simples, em que o elemento de comparação é unicamente o preço, podem ser objeto de registro. Assim, os serviços de correção de texto, de manutenção, de vigilância, e de entrega são alguns que pode ser objeto do registro de preço²³.

Em 2002, a União editou a Lei nº 10.520, instituindo a modalidade pregão, de rito mais célere e menos formalista que a Lei nº 8.666/93, possibilitando seu uso nas licitações para registro de preços de bens e serviços comuns.

Art. 11. As compras e contratações de bens e serviços comuns, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando efetuadas pelo sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, poderão adotar a modalidade de pregão, conforme regulamento específico.

Nessa situação avalia-se que o administrador público somente está autorizado à adoção do Sistema de Registro de Preços para serviços quando utilizada a modalidade pregão, ainda assim quando se trata de serviços comuns de

²¹ TORRES, Ronny Charles Lopes, Leis de licitações públicas comentadas. 5ª Ed. 2013. Editora JusPODIVM, p. 109.

²² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. Ed. São Paulo. Dialética, 2004, p 148.

²³ GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo. 11ª Ed. São Paulo. Saraiva, 2006. p. 495.

acordo com regulamentação específica, havendo o interesse da administração por realizar compras, a modalidade a ser aplicada é a concorrência pública conforme previsto pela lei 8.666/93.

Diante das discussões acerca da interpretação ao artigo 15, entre outras inovações trazidas, o revogado Decreto Federal nº 3.931/2001, antes mesmo da instituição do pregão através da Lei 10.520/2002, introduziu a possibilidade de aplicação do sistema de registro de preços nas prestações de serviço²⁴.

Um ponto de relevância e contraditório ao que se tem visto na prática do registro de preços é em relação **à auto aplicabilidade do art. 15 da lei 8.666/93**.

Para a Controladoria Geral da União – CGU, o § 3º, do art. 15, da Lei nº 8.666/1993 é autoaplicável, assim, os estados e municípios podem realizar licitação por meio de registro de preços mesmo sem as respectivas regulamentações por decretos. No entanto, deverão disciplinar no edital da licitação todos os requisitos necessários para realização do certame por SRP.²⁵

O Superior Tribunal de Justiça sustenta a autoaplicabilidade do art. 15 da Lei n. 8.666/1993, conforme segue em trechos da ementa no julgamento do MS pela Ministra Eliana Calmon:²⁶

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS: ART. 15, LEI 8.666/93 – LIMITAÇÕES.

1. O regime de licitações por registro de preços foi ampliado pelos Decretos Regulamentadores 3.931/2001 e 4.342/2002, sendo extensivo não só a compras, mas a serviços e obras.
2. **Embora autoaplicável, o art. 15 da Lei 8.666/93 pode sofrer limitações por regulamento estadual ou municipal, como previsto no § 3º.**

RMS 15647 SP 2002/0153711-9 - Ministra ELIANA CALMON em 25/03/2003 - T2 - SEGUNDA TURMA - DJ 14/04/2003 p. 206 RIP vol. 19 p. 327.

Observa-se que, o § 3º do artigo 15 do diploma legal em comento, ao mencionar que o sistema de registro de preços seria regulamentado por decreto

²⁴ Art. 1º As contratações de serviços e a aquisição de bens, quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços, no âmbito da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, obedecerão ao disposto neste Decreto. (Redação dada pelo Decreto nº 4.342, de 23.8.2002).

²⁵ Sistema de Registro de Preços. Perguntas e Respostas – Edição revisada 2014. Controladoria Geral da União. p. 14.

²⁶ Fonte: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7470686/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-15647-sp-2002-0153711-9>

referiu-se ao atendimento as peculiaridades regionais. Logo, o fato da lei prevê a regulamentação do sistema de registro de preços através de decreto, a ser editado no âmbito de cada entidade federativa, conforme previsão legal, não significa que o artigo 15 da Lei Federal n.º 8.666/93 não seja autoaplicável. A própria lei define do § 1º ao 6º do art. 15 a sistemática do sistema de registro de preços, o que já é suficiente para a instituição de tal sistema. E, por outro lado, a regulamentação de que trata a lei, refere-se apenas a adequação as peculiaridades regionais, e não como condição de sua aplicação, assim como a lei também não autorizou a criação de direitos.

2.3.3 Normas regulamentadoras do Sistema de Registro de Preços

Conforme exposto no item anterior, assinala o parágrafo 3º do artigo 15 da Lei de Licitações, que o SRP será regulamentado por decreto. Todavia, alguns regulamentos têm extrapolado os limites do poder regulamentar.

Helly Lopes Meirelles (2006, p.128-129) explica o poder regulamentar da seguinte maneira:

Regulamento é ato administrativo geral e normativo, expedido privativamente pelo Chefe do Executivo (federal, estadual ou municipal), através de decreto, com o fim de explicar o modo e forma de execução da lei (*regulamento de execução*) ou prover situações não disciplinadas em lei (*regulamento autônomo ou independente*). Regulamento não é lei, embora a ela se assemelhe no conteúdo e poder normativo. Nem toda lei depende de regulamento para ser executada, mas toda e qualquer lei pode ser regulamentada se o Executivo julgar conveniente fazê-lo. Sendo o regulamento, na hierarquia das normas, ato inferior à lei, não a pode contrariar, nem restringir ou ampliar suas disposições.

Com justificação a boa prática legal, estados e municípios em sua grande maioria têm utilizado as disposições do vigente decreto federal quanto aos aspectos práticos e legais do sistema de registro de preços, razão pelo qual o nosso estudo descreverá as disposições definidas no Decreto Federal nº 7.892/2013, não se refurtando, portanto, de tecer alguns comentários quando necessários ao revogado Decreto nº 3.931/2001.

Doutrinariamente conforme cita o professor Helly Lopes admitem-se dois tipos de regulamentos: o *regulamento executivo* tem por objetivo complementar a lei e delinear a execução daquilo que está previsto na lei, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não podendo estabelecer normas contrárias a lei; enquanto

que o *regulamento independente ou autônomo* tem o poder de inovar na ordem jurídica, porque estabelecem normas sobre materiais não disciplinas em lei.

Em relação ao Sistema de Registro, qualquer regulamento que venha a ser editado, deve ser obrigatoriamente de execução, ou seja, deve se conter a explicitar, dar operação, cumprir fielmente o que foi traçado pela Lei. Cabe reforçar essa afirmação o princípio da legalidade consagrado em nossa Lei Maior no artigo 5º, inciso II, "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Neste momento, trazemos o comento de Joel de Menezes Niebuhr:

Em outras palavras, somente a lei pode obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer alguma coisa; somente ela é quem pode criar primariamente direito. Os decretos do Presidente da República, dos governadores ou dos prefeitos estão sempre abaixo dela: servem apenas para dizer como elas devem ser cumpridas, operacionalizadas pela Administração Pública. Os decretos não criam direitos, apenas dizem como eles devem ser executados pela Administração Pública, e, no máximo, determinam como os cidadãos devem cumprir as suas obrigações, criadas por lei, perante a mesma Administração Pública.

Nota-se diferença de grau hierárquico entre as leis e os decretos. Além disso, de todo modo, há normas jurídicas que não podem ser baixadas através de decretos, mesmo que não sejam contrárias a leis, dado que os mesmos não podem, repita-se, criar primariamente direitos, mas tão-só estabelecer como eles devem ser cumpridos. Noutras palavras, há questões que, sob pena de serem reputadas inconstitucionais, não podem ser objeto de decreto; dependem de lei²⁷.

Todavia, o Poder Executivo Federal não se limitou aos termos da lei, o Decreto Federal traz inovações não contidas na Lei Federal nº. 8.666/93, e em algumas passagens, traz disposições contrárias a Lei que pretendia regulamentar.

Nessa linha de raciocínio Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2010, p. 93) expõe:

Em todas as hipóteses, o ato normativo não pode contrariar a lei, nem criar direitos, impor obrigações, proibições, penalidades que nela não estejam previstos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade (arts. 5º, II, e 37, *caput*, da Constituição).

²⁷ NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. 4ª Ed. Curitiba. Zênite.

2.4 Aspectos Práticos

O registro de preços abrange, em regra, uma pluralidade de órgãos e entidades interessados na contratação do mesmo objeto, que exercem suas funções em coordenação com a função dos demais.

Desta forma, os regulamentos do sistema de registro de preços, têm a previsão de figuras que estruturam o registro de preços, formadas pelo órgão gerenciador, órgão participante, órgão não participante, do qual adota procedimentos e requisitos peculiares que resulta na vinculação a um elemento obrigacional denominado de Ata de Registro de Preços.

Sem o objetivo de exaurir, faremos uma explanação sobre as questões mais relevantes dispostas no Decreto Federal nº 7.892/2013 que regulamenta o Sistema de Registro de Preços em âmbito federal.

2.4.1 Órgão Gerenciador

Para o Decreto Federal nº 7.892/2013 órgão gerenciador é o órgão ou entidade da Administração Pública responsável pela condução do conjunto de procedimentos do certame para registro de preços e gerenciamento da Ata de Registro de Preços dele decorrente.

O órgão gerenciador é responsável pela 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; 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; VI - realizar o procedimento licitatório; VII - gerenciar a ata de registro de preços; VIII - conduzir eventuais renegociações dos preços registrados; IX - aplicar, garantida a ampla

defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes de infrações no procedimento licitatório; e X - aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento do pactuado na ata de registro de preços ou do descumprimento das obrigações contratuais, em relação às suas próprias contratações.²⁸

Sobre essa conceituação do órgão gerenciador trazido pelo decreto federal, bem como as atribuições a ele inerentes, a princípio criaram-se problemas quanto à expressão “órgão”, que para a doutrina jurídico-administrativa teria diversas significações entre elas, que órgão gerenciador seria o próprio agente público. Esse problema foi resolvido quando se esclareceu que a expressão “órgão gerenciador” se refere à pessoa jurídica sujeito de direitos e obrigações, ou seja, a instituição pública e não o agente público.

Com efeito, Helly Lopes Meirelles (2006, p. 67-68) faz uma sábia distinção:

Órgãos públicos – São centros de competência instituídos para o desempenho de funções estatais, através de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertencem. São unidades de ação com atribuições específicas na organização estatal. Cada órgão, como centro de competência governamental ou administrativa, tem necessariamente, funções, cargos e agentes, mas é distinto desses elementos, que podem ser modificados, substituídos ou reiterados sem supressão da unidade orgânica.

Assim, pregoeiros e comissões de licitações são agentes públicos designados para agirem em nomes desses órgãos, ou seja, o órgão gerenciador seria, por exemplo, uma Secretaria de um Município ao qual se vincula uma comissão de licitação designada através de portaria para atuar em nome desse órgão que futuramente será o gerenciador da ata de registro de preços.

2.4.2 Órgão Participante

Órgão Participante – é o órgão ou entidade da administração pública que participa dos procedimentos iniciais do Sistema de Registro de Preços e integra a ata de registro de preços.

²⁸ Art. 5º, do DECRETO FEDERAL nº 7.892, de 25 de fevereiro de 2013.

É responsabilidade do órgão participante a manifestação de interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento ao órgão gerenciador a sua estimativa de consumo, local de entrega e, quando couber, cronograma de contratação e respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, adequado ao registro de preços do qual pretende fazer parte.

Cabe ainda, ao órgão participante garantir que os atos relativos à sua inclusão no registro de preços estejam formalizados e aprovados pela autoridade competente, assim como tomar conhecimento da ata de registro de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições.

Na prática seriam o órgão participante aqueles diversos órgãos ou entidades agregados a serem atendidos em uma mesma localidade, que manifesta interesse em participar do registro de preços.

2.4.3 Órgão não Participante

A principal e polêmica inovação trazida pelo decreto federal foi a figura do órgão não participante do qual se trata de órgão ou entidade da administração pública que, não tendo participado dos procedimentos iniciais da licitação, faz adesão a ata de registro de preços.

Dada as peculiaridades a respeito das atribuições do órgão não participante, bem como dos procedimentos de adesão à ata de registro de preços trataremos sobre o tema em capítulo específico.

2.4.4 Requisitos e procedimentos para adoção do Registro de Preços

De acordo com as definições e conceituações doutrinárias e normativas acerca do que dispõe o art. 15 da Lei nº 8.666/93 trazidas anteriormente, o art. 3º do Decreto Federal nº 7.892/2013 regulamentou que 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.

Considerando as hipóteses de aplicação do SRP, a Controladoria Geral da União – CGU recomenda:

É importante ressaltar que os órgãos e entidades, quando da utilização de licitação para registro de preços, devem fundamentar, formalmente, nos autos do processo em qual das hipóteses estabelecidas pelo art. 3º do Decreto nº 7.892/2013 está amparada a licitação para Sistema de Registro de Preços – SRP.²⁹

Ao falar nas contratações frequentes, não se deve considerar como regra só as características do bem ou serviço para tornar a contratação frequente, haja vista independente da característica do bem, o que justifica o SRP é a frequência das contratações, em razão da impossibilidade de mensurar um quantitativo exato, pois para alguns órgãos determinado bem pode ser típico, ao passo que poderá haver bens que seja de uso comum a todos os órgãos.

Aplicável o SRP também quando a administração estiver diante de previsões de entregas parceladas bens ou eventual prestação de serviços, compreende-se assim, bens e serviços que a administração sabe ser necessários e imprescindíveis e serão adquiridos ou prestados, porém não se sabe quando serão utilizados e a sua quantidade. São os casos, por exemplo, em que a administração precisa contratar por algum tipo de medição (homem/hora, hora/aula, m², km, etc.), ou ainda, situações em que a administração dependerá de um evento futuro incerto, tal como, por exemplo, a aquisição de peças para veículos, materiais elétricos e hidráulicos para pequenos consertos, urnas funerárias, são plenamente admissíveis serem licitados através do Sistema de Registro de Preços.

Quando diante de bens ou serviços que sejam comuns a mais de um órgão será admitido o SRP, essa permissão se deu em virtude que nas licitações convencional cada órgão deve realizar o seu procedimento licitatório, por força do que dispõe o art. 20 da lei 8.666/93³⁰, gerando assim a multiplicação de processos licitatórios para o mesmo objeto na mesma localidade.

²⁹ Sistema de Registro de Preços. Perguntas e Respostas – Edição revisada 2014. Controladoria Geral da União. p. 14.

³⁰ Art. 20. As licitações serão efetuadas no local onde se situar a repartição interessada, salvo por motivo de interesse público, devidamente justificado.

A licitação para registro de preços será realizada na modalidade de concorrência, do tipo menor preço, nos termos da Lei nº 8.666/93, ou na modalidade pregão, nos termos da Lei nº 10.520/2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

A realização da ampla e criteriosa pesquisa de preços objetiva munir a Administração de elementos sobre o comportamento do mercado e fixar parâmetros referenciais de preços que lhe permitam escolher a proposta mais vantajosa.

A prática de uma boa pesquisa de preços somente se faz com a definição precisa do objeto e da estimativa de consumo. Nesse caso, todos os órgãos e entidades que tenham interesse no registro de preços devem informar suas necessidades.

O processo licitatório que se processa com a finalidade de registrar preços deve ter como critério de julgamento o menor preço, poderá excepcionalmente ser adotado o tipo de licitação técnica e preço a critério do órgão gerenciador, neste caso a modalidade aplicada deve ser a concorrência.

Uma característica do sistema de registro de preços trazida pelos regulamentos é a não necessidade de indicação da dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou instrumento hábil, o que difere o procedimento da licitação convencional.

Na elaboração do edital de licitação para registro de preços a administração deve observar as disposições das Leis nºs 8.666/93 e 10.520/2002, no que couber, bem como as disposições dos regulamentos elaborados por cada ente federativo.

Dispõe a norma federal que o edital deve contemplar no mínimo: I - a especificação ou descrição do objeto, que explicitará o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para a caracterização do bem ou serviço, inclusive definindo as respectivas unidades de medida usualmente adotadas; II - estimativa de quantidades a serem adquiridas pelo órgão gerenciador e órgãos participantes; III - estimativa de quantidades a serem adquiridas por órgãos não participantes; IV - quantidade mínima de unidades a ser cotada, por item, no caso de bens; V - condições quanto ao local, prazo de entrega, forma de pagamento, e nos casos de serviços, quando cabível, frequência, periodicidade, características do pessoal, materiais e equipamentos a serem utilizados, procedimentos, cuidados, deveres, disciplina e controles a serem adotados; VI -

prazo de validade do registro de preço; VII - órgãos e entidades participantes do registro de preço; VIII - modelos de planilhas de custo e minutas de contratos, quando cabível; IX - penalidades por descumprimento das condições; X - minuta da ata de registro de preços como anexo; e XI - realização periódica de pesquisa de mercado para comprovação da vantajosidade.

Adverte-se que, a definição no edital da estimativa de quantidades a serem adquiridas por órgãos não participantes não devem ser consideradas para fins de qualificação técnica e econômico-financeira na habilitação dos licitantes.

2.4.5 Ata de Registro de Preços – ARP

A Ata de Registro de Preços é definida pelo Decreto Federal nº 7.892/2013, nos seguintes termos:

Art. 2º Para os efeitos deste Decreto são adotadas as seguintes definições:
[...];

II – ata de registro de preços – documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas;

A ata de registro de preços é uma das características do SRP que o difere da licitação convencional, enquanto na licitação convencional tem-se somente a ata da sessão de abertura e julgamento da licitação, no registro de preços haverá a ata da sessão e a ata de registro de preços. Na ata da sessão serão registradas todas as ocorrências relativas ao recebimento dos documentos e julgamento da licitação, do qual será lavrada antes da homologação do processo; já a ata de registro de preços integra o processo licitatório, com características de compromisso para uma futura e eventual contratação, e será expedida após a homologação do processo licitatório.

A ata de registro de preços não se confunde com o contrato, pois são instrumentos que possuem naturezas jurídicas distintas, conforme bem observa Jacoby Fernandes (2013, p. 272): A ARP é um instrumento jurídico que tem finalidade própria e distinta dos demais elementos do SRP. Distingue-se do contrato porque este continua sendo obrigatório, nos casos do art. 62 da Lei nº 8.666/1993; distingue-se da ata da licitação porque esta não tem conteúdo obrigacional e vinculativo, destinando-se apenas ao registro do que ocorre na sessão, enquanto a

ata de registro de preços firma o compromisso com vistas à futura contratação, além de especificar preços e condições.

Para Marçal Justen Filho (2004, p. 164):

“A ata formaliza uma promessa de futura contratação, de cunho irrevogável. A questão é relevante para demonstrar a diferença jurídica entre o sistema de registro de preços e as licitações comuns”.

O instrumento contratual poderá ser resultado da ata de registro de preços, se assim for à escolha do administrador, tendo em vista que a norma federal prevê outros instrumentos de formalização dos preços registrados com fornecedores, conforme segue:

Art. 15. A contratação com os fornecedores registrados será formalizada pelo órgão interessado por intermédio de instrumento contratual, emissão de nota de empenho de despesa, autorização de compra ou outro instrumento hábil, conforme o art. 62 da Lei nº 8.666, de 1993.

Ademais, dispõe a norma federal, que a existência de preços registrados não obriga a administração a contratar, podendo realizar licitação específica para a aquisição pretendida assegurada o direito de preferência ao fornecedor registrado em igualdade de condições.

Portanto, encerrada a etapa competitiva e após a homologação do processo licitatório será lavrado esse instrumento jurídico obrigacional denominado Ata de Registro de Preços, dos quais deverá ser registrado nesta ordem o seguinte: os preços e quantitativos do licitante mais bem classificado durante a etapa competitiva; e os preços e quantitativos dos licitantes que tiverem aceitado cotar seus bens ou serviços em valor igual ao do licitante mais bem classificado.

Em relação ao exposto acima, prevê o Decreto Federal nº 7.892/2013 a formação de um cadastro de reserva, no caso de exclusão do primeiro colocado da ata, portanto devem-se observar, além dos preços apurados na licitação, as seguintes condições: o registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais ao licitante vencedor na sequência da classificação do certame; o preço registrado com indicação dos fornecedores será divulgado e ficará a disponibilizado durante a vigência da ata de registro de preços; e a ordem de

classificação dos licitantes registrados na ata deverá ser respeitada nas contratações.

Frisa-se, por oportuno que o processo licitatório que antecede a ata de registro de preços deve ocorrer de acordo com as disposições previstas nas Leis nºs 8.666/93 e 10.520/2002, no que couber.

O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações.

Homologado o processo licitatório os licitantes declarados vencedores serão convocados para assinatura da ata de registro de preços, conforme prazo estabelecido no edital, sendo facultada a administração, no caso do licitante não comparecer para assinatura da ata, a convocação dos licitantes remanescentes na ordem de classificação para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado.

A ata de registro de preços implicará em compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas após o cumprimento dos requisitos de publicidade por parte da administração.

2.5 – Vantagens e Desvantagens do Sistema de Registro de Preços

2.5.1 Vantagens do SRP

A doutrina administrativista em sua maioria observa grandes vantagens na utilização do Sistema de Registro de Preços nas contratações públicas através do Sistema de Registro de Preços.

Marco Vinicius Pereira de Carvalho em seu artigo intitulado “*Registro de preços, uma alternativa inteligente para economizar*” (2011), declarou: “O sistema de registro de preços, principalmente sob a modalidade pregão, revela-se um instrumento magnífico para a consecução de tal fim, pois congrega em si vantagens de economia aos cofres públicos, otimização de recursos materiais e humanos, atração de vários concorrentes e a transparência necessária a todo procedimento aquisitivo na Administração Pública”.

A desnecessidade de informação da dotação orçamentária por onde correrá a despesa, apesar da Lei nº 8.999/93 exigir a previsão de dotação orçamentária na realização de processo licitatório, a não obrigatoriedade de prevê

recursos orçamentários pela norma federal, vem a ajudar em muito aqueles gestores que necessitam realizar as suas despesas e não tiveram o orçamento aprovado pelo poder legislativo. Ademais, se o registro de preços é para contratações eventuais e futuras, não há necessidade de que o órgão tenha previa dotação orçamentária, ao contrario da licitação convencional, o registro de preços não obriga a Administração Pública a contratação. Porém, uma vez contratando deverá informar a dotação orçamentária para o pagamento da despesa conforme disposição do Decreto nº 7.892/2013.³¹

Jacoby Fernandes (2013, p. 85), discorre que:

O governo contingencia o orçamento, liberando cotas esporádicas impossibilitando a concretização das licitações. Segundo o autor, não há necessidade de reserva orçamentária no SRP, visto que não há obrigatoriedade de contratação, possibilitando que a administração licite para SRP e deixe a melhor proposta selecionada aguardando a aprovação e liberação de recursos.

Sobre o assunto, observemos a orientação da AGU – Advocacia Geral da União, em termos:

AGU e REGISTRO DE PREÇOS. Orientação Normativa/AGU nº 20, de 01.04.2009 (DOU de 07.04.2009, S. 1, ps. 14 e 15) - “Na licitação para registro de preços, a indicação da dotação orçamentária é exigível apenas antes da assinatura do contrato adjudicação, mas apenas a de registro, com a elaboração da Ata de registro de preços - logo após o resultado do certame”.

Outro destaque é a permissão no SRP de **quantidades estimadas para as aquisições**. A eventualidade é um obstáculo para a mensuração das quantidades e precisão do momento em que a administração irá necessitar do material ou prestação de serviços, uma vez que há situações também que podem ou não vir a acontecer, não e tida como certas para o desenvolvimento das atividades administrativas.

Jacoby Fernandes (2013, p. 87):

A verdade, porém, é que o serviço público, como regra, não tem metas tão audaciosas, seja porque lida com recursos escassos, não dispondo de tão

³¹ Art. 7º [...]

§ 2º Na licitação para registro de preços não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

alta tecnologia, uma vez que o volume de atividades não comporta esse tipo de rigor científico na previsão. Assim, prever o consumo de pneus, de baterias, de baterias de automóveis, de lâmpadas, cuja vida útil é afetada por fatores variáveis, constitui uma tarefa quase impossível. [...] Por esse motivo, também o Sistema de Registro de Preços é vantajoso. As margens de fatores imprevisíveis no consumo são amplamente toleráveis, o que não ocorre com a licitação convencional, podendo ficar muito aquém do limite mínimo permitido ou ir até aos 25% (vinte e cinco por cento) previsto na lei.

Segundo Guimarães e Niebuhr (2008, p. 29):

A administração não é obrigada a comprar o quantitativo previsto, compra se quiser. Os autores entendem que a não obrigatoriedade de aquisição / contratação é instrumento que auxilia o controle da qualidade dos objetos do SRP.

Em que pese a administração não ser compelida a adquirir os quantitativos registrados, o particular assume a obrigação de fornecimento futuro.

A redução no número de licitações é outra vantagem do SRP. A utilização do registro de preços, deve se dar preferencialmente, quando, do objeto a ser licitado houver a necessidade de contratações frequentes. A impossibilidade de indefinição dos quantitativos faria com que a administração tivesse que licitar sempre que precisasse o mesmo objeto varias vezes através da licitação convencional. Já no registro de preços as quantidades são estimadas e os preços registrados ficarão validos por até 12 (doze) meses, não estando a administração obrigada a contratar as quantidades registradas, facultando-lhe a realização de licitação especifica para a aquisição pretendida, assegurado preferência ao fornecedor registrado em igualdade de condições.

Assim vislumbra-se no art. 16 do Decreto Federal nº 7.892/2013:

Art. 16. A existência de preços registrados não obriga a administração a contratar, facultando-se a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, assegurada preferência ao fornecedor registrado em igualdade de condições.

Essa regra está, igualmente, prevista na Lei nº 8.666/93:

Art. 15 [...]

§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa a licitações, sendo assegurada ao beneficiário do registro a preferência em igualdade de condições.

Sobre o assunto Marçal Justen Filho (2004, p. 163) explica que:

A administração não é obrigada a contratar, adquirindo o fornecedor com o preço registrado, somente, um direito de preferência. Nada impede, porém, que a Administração promova outra licitação, para aquisição específica de produtos.

Ainda para o autor a desnecessidade de realização de várias licitações seguidas visando à aquisição ou contratação do mesmo objeto, torna o registro de preços uma ferramenta que elimina a burocracia, custos e economiza tempo considerável evitando a realização de vários certames.

A **redução do volume de estoques** também é um resultado alcançado pelo registro de preços e visto como um das inúmeras vantagens apontadas pela doutrina.

Jacoby Fernandes (2013, p. 87 e 88) tem a seguinte interpretação:

Uma das tendências da atual Administração é reduzir o capital imobilizado. Nesse panorama, a administração de material e bens de consumo desponta com significativa contribuição, podendo reduzir o volume de estoques com economia de espaço, pessoal e recursos financeiros. Além disso, produtos perecíveis enfrentam a necessidade de redução de estoque compatível com a perecibilidade e prazo de consumo.

De fato, são diversas as vantagens para administração nos processos licitatórios cuja finalidade é registrar preços, quando aplicável em situações em que seja perfeitamente cabível tal procedimento. Haja a vista que o registro de preços não aplicável a toda e quaisquer situações referentes às contratações públicas, devendo ser observadas as hipóteses previstas na lei.

2.5.2 Desvantagens do SRP

Um das principais desvantagens do SRP apontada pela doutrina é a previsão da lei e conseqüente mento da norma regulamentar da realização trimestral de pesquisa no mercado a fim de proceder à revisão dos preços registrados com intuito de comprovar a manutenção da vantajosidade.

Fatos supervenientes podem vir a surgir do qual demonstre não ser mais o SRP a situação mais vantajosa para administração, não só em relação aos preços, mais, entre outras situações, pode haver a perda de qualidade do produto, em razão do decurso do tempo, tendo em vista as mudanças constantes do mercado em relação a determinado produto.

Sobre a questão assinala Marçal Justen Filho (2004, p. 152):

Como todo “cadastro”, o registro de preços apresenta dois grandes inconvenientes. Um é a obsolescência, outro é a incompletude.

A obsolescência, no caso, caracteriza-se pela defasagem entre os dados do registro e a realidade do mercado. Podem surgir novos produtos, os preços podem variar e assim por diante. Enfim, há risco de que, decorrido algum tempo desde o término da licitação, os preços e produtos selecionados não sejam os mais adequados para a Administração. A inadequação impede, de modo absoluto a contratação. A Administração tem o dever de verificar, antes de cada aquisição, se o produto selecionado ainda é o mais adequado e se os preços são compatíveis com os de mercado.

Jacoby Fernandes visualiza outras desvantagens que segundo o autor tem gerado resistências à implantação do Sistema de Registro de Preços, tais como: a complexidade da concorrência; a necessidade de alocar recursos humanos para atualizar tabelas; a impossibilidade de prever todos os itens a serem adquiridos; e a facilidade na formação de cartéis.

Realmente a sistemática do registro de preço necessita de um acompanhamento, dedicação por parte da Administração Pública, uma fiel fiscalização quanto ao cumprimento das condições acordadas por parte da empresa durante toda a vigência da ata de registro de preços, sobretudo em relação aos preços registrados no mercado, procedendo com a negociação quando diante de preços mais vantajosos em face da variação do mercado.

3 POLÊMICA DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS: ÓRGÃO NÃO PARTICIPANTE “CARONA”.

Não obstante as vantagens mencionadas, o Sistema de Registro de Preços tem gerado polêmicas quanto à previsibilidade de adesão a ata de registro de preços por órgãos ou entidades da administração pública que não tenham participado da licitação, comumente conhecido como “carona” que traduz em outros termos a ideia de aproveitar o percurso que alguém está desenvolvendo ou tenha desenvolvido para concluir o seu próprio trajeto, sem custos.

3.1 Conceito

Primeiramente, essa possibilidade foi abordada, em matéria específica, pela Lei nº 10.191, de 14 de fevereiro de 2001, que ao dispor sobre aquisição de produtos para implementação de ações de saúde no âmbito do Ministério da Saúde, autorizou os entes federados e seus órgãos a utilizarem reciprocamente os sistemas dos registros de preços, desde que a possibilidade estivesse expressa no edital de licitação, *in verbis*:

Art. 2º O Ministério da Saúde e os respectivos órgãos vinculados poderão utilizar reciprocamente os sistemas de registro de preços para compras de materiais hospitalares, inseticidas, drogas, vacinas, insumos farmacêuticos, medicamentos e outros insumos estratégicos, desde que prevista tal possibilidade no edital de licitação do registro de preços.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, bem como as respectivas autarquias, fundações e demais órgãos vinculados, também poderão utilizar-se dos registros de preços de que trata o caput, desde que expressamente prevista esta possibilidade no edital de licitação.

§ 2º Sob nenhuma hipótese poderá o edital de licitação do registro de preços ser elaborado em desacordo com a legislação vigente.

Art. 2-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão adotar, nas licitações de registro de preços destinadas à aquisição de bens e serviços comuns da área da saúde, a modalidade do pregão, inclusive por meio eletrônico, observando-se o seguinte: [...].

O “carona” como a doutrina costuma chamar foi regulamentado em âmbito federal pelo revogado Decreto nº 3.931/2001, que não trouxe o conceito do instituto, entretanto possibilitou a prática:

Art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha

participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.

§ 1º Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da Ata de Registro de Preços, deverão manifestar seu interesse junto ao órgão gerenciador da Ata, para que este indique os possíveis fornecedores e respectivos preços a ser praticados, obedecidos a ordem de classificação.

§ 2º Caberá ao fornecedor beneficiário da Ata de Registro de Preços, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento, independentemente dos quantitativos registrados em Ata, desde que este fornecimento não prejudique as obrigações anteriormente assumidas.

§ 3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos registrados na Ata de Registro de Preços.

Uma das principais inovações apresentadas pelo novel Decreto Federal nº 7.892/2013, foi à previsão da definição de órgão não participante, em seu art. 2º, V, *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.

Para Ronny Charles (2013, p. 114), “órgão” não participante não é a melhor denominação:

Todos os órgãos que não participam do SRP são, por consequência, “não participantes”, de forma que a nomenclatura incorre na imprecisão de não categorizar os “não participantes” que aderem à ata, diferenciando-os dos demais. Tecnicamente, talvez fosse mais adequado à manutenção da nomenclatura “órgão aderente”, consagrada outrora pela doutrina e jurisprudência.

3.2 – Aspectos Práticos

O Decreto nº 7.892/2013 buscou aperfeiçoar as regras que disciplinavam a adesão dos órgãos não participantes previstas na norma antecessora, compatibilizando a atuação administrativa com as orientações jurisprudenciais e as opiniões emanadas pela doutrina. Porém, apesar das críticas o novel decreto não foi capaz de extinguir todos os problemas relativos à figura do carona. A norma atual

apresenta um capítulo destinado a estabelecer as condições de utilização da ata de registro de preços por órgão ou entidades não participantes do processo licitatório que deu origem a ata.

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.

§ 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.

§ 3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, 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 órgãos participantes.

§ 4º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§ 5º O órgão gerenciador somente poderá autorizar adesão à ata após a primeira aquisição ou contratação por órgão integrante da ata, exceto quando, justificadamente, não houver previsão no edital para aquisição ou contratação pelo órgão gerenciador.

§ 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.

Conforme se observa a adesão do “carona” é constituída de algumas etapas. Em linhas gerais, primeiramente verifica-se a vantagem, validade e compatibilidade da Ata de Registro de Preços a qual se pretende aderir. Assim após consulta, deve haver a anuência e a interveniência do órgão gerenciador para

negociar com o fornecedor, e ambos permitirem e aceitarem a adesão do órgão não participante.

A comprovação da vantagem nos preços deve decorrer de uma pesquisa prévia de mercado com fornecedores do ramo do objeto pretendido pela administração, verificada a vantagem em aderir e não licitar, o órgão não participante deve observar a validade da ata, pois somente poderá ser efetivada a adesão se ata estiver vigente, em seguida verificar a compatibilidade das especificações, prazos e demais condições com as suas necessidades.

Além dessas condições, o instrumento convocatório deve prever o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços, o processo de adesão deve obedecer aos limites de quantitativos impostos pelas normas regulamentadoras, no caso da norma federal esse limite está condicionado a até o quádruplo da quantidade registrada pelo órgão gerenciador, permitindo o limite de 100% para cada órgão não participante.

O TCU – Tribunal de Contas da União alerta para a seguinte observação:

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. As atas constituídas antes da vigência do mencionado normativo (sob a égide do antigo Decreto 3.931/2001) somente podem ser utilizadas pelo órgão gerenciador e pelos órgãos participantes, não sendo cabível a adesão por parte de órgãos não participantes. **Acórdão 855/2013-Plenário, TC 044.700/2012-1, relator Ministro José Jorge, 10.4.2013.**³²

Havendo anuência do órgão gerenciador e concordância do fornecedor o órgão não participante, só poderá adquirir o bem após a primeira aquisição do órgão gerenciador no prazo de até 90 dias contados da data de vigência da ata. Incumbendo-lhe a responsabilidade de efetuar cobranças, aplicar penalidades e sanções decorrentes de descumprimentos relacionados as obrigações de suas próprias contratações.

O Decreto nº 3.931/2001 não estabelecia que os órgãos participantes e não participantes tivessem que integrar a mesma esfera de governo, razão pela qual o atual decreto resolveu a questão trazendo o seguinte:

³² TCU – Informativo de Licitações e Contratos nº 147, 2013.

Art. 22. [...]

§ 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.

3.3 – Aspectos legais: O “carona” em relação aos Princípios da Administração Pública.

Embora o Sistema de Registro de Preços tenha se comprovado como uma opção que envolve muitas vantagens para a administração pública, a sistemática do “carona”, por outro lado tem sido alvo de críticas em razão da violação a alguns princípios orientadores da Administração Pública.

3.3.1 Violação expressa ao princípio da legalidade

O principal vício de ilegalidade da regulamentação do SRP é sem dúvida a figura do “carona”, pois a Lei nº 8.666/93 não permitiu a instituição de tal procedimento. Embora o SRP tenha procedimentos típicos, a ele se aplicam os princípios que norteiam a licitação como um todo. Razão pelo qual, forçosa as críticas quanto à legalidade da adesão à Ata de Registro de Preços por órgão que não tenha participado da licitação.

O poder regulamentar conferido ao poder executivo pela constituição federal impõe limitações, portanto, um decreto não tem o cunho de criar direitos, inovar no ordenamento jurídico, se sobrepondo aos ditames da Constituição Federal³³, bem como a Lei de Licitações nº 8.666/93, por esse motivo tem-se entendido pela ilegalidade do “carona”, criado pelo revogado Decreto nº 3.931/2001 e mantido pelo atual Decreto nº 7.892/2013, sem que houvesse qualquer sustentação legal.

³³ Art. 37[...]

XXI - 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, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Marçal Justen Filho (2004, p. 161) assevera que:

Aplicado literalmente, o dispositivo significaria que todos os órgãos da União poderiam realizar uma única licitação para registro de preços, durante um único exercício. Depois disso cada entidade integrante da Administração federal poderia recorrer ao registro de preços, considerando que os quantitativos ali previstos seriam considerados na sua integralidade para si própria. Portanto, um licitante poderia vencer uma licitação para registro de preços para fornecer 100 unidades de um produto e acabar sendo contratado sucessivamente, por órgãos distintos, o que geraria fornecimento de dezenas de vezes superior à oferta realizada! Essa solução é tão ilegal quanto seria qualquer previsão regulamentar determinando que uma licitação pudesse ser “aproveitada” por diversos órgãos, para fins distintos, durante o período de um ano.

Segundo o autor, o Direito brasileiro não autoriza que uma contratação seja realizada com base em licitação promovida para outros fins — nem mesmo mediante a invocação da vantajosidade das condições originais. Portanto, a instituição da figura do carona dependeria de uma previsão legislativa, que não há.

Ana Flávia Xavier (2012), em seu artigo “A utilização do Sistema de Registro de Preços nas compras públicas e a figura do Carona — Perspectivas práticas e legais” entende que:

O vício mais evidente da figura do carona é a ilegalidade. A Lei n. 8.666/93 não faculta a instituição desse sistema, que foi introduzido por meio de regulamento, subjugando, assim, o prévio e necessário processo legislativo ao qual deveria se submeter.

[...]

Dessa forma, o Decreto n. 3.931/01, que instituiu o carona, extrapola sua competência constitucional, pois ignora a ordem jurídica e desrespeita o processo legislativo constitucional, uma vez que a competência para a criação da figura do carona pertence ao legislativo.

Shirley Sanches Tomé (2012, p. 121) citando entendimento de Joel de Menezes Niebuhr onde o mesmo associa a prática da adesão a uma “medida antijurídica, inconstitucional e ilegal, que não deve ser permitida em qualquer situação”, o autor ainda define o carona como o júbilo dos lobistas, do tráfico de influência e da corrupção, especialmente num país como o nosso, com instituições e meios de controle tão frágeis. Os lobistas e os corruptores não precisam mais propor o direcionamento de licitação; basta proporem o carona e tudo está resolvido.

Em que pese às alegações apresentadas, Sérgio Veríssimo de Oliveira Filho (2011), em seu artigo “O Sistema de Registro de Preços e o Carona”, contra-argumenta:

Em nosso sentir [...] a prática limitada do carona não fere os princípios da legalidade e da obrigatoriedade de licitação.

Não fere o princípio da legalidade porque a própria Lei n. 8.666/93 conferiu a cada ente federativo a prerrogativa de regulamentar o seu SRP de acordo com as peculiaridades regionais ou locais. E a prática do carona, embora não tenha sido prevista na Lei geral, decorre da dinâmica do procedimento licitatório e da execução da ata de registro de preços, razão pela qual não pode ser considerada inovação indevida por parte do Chefe de Executivo.

Igualmente, não fere o princípio da obrigatoriedade de licitação, pois, embora o ente ou o órgão não participante do certame, ao “tomar carona” em ata alheia, deixe de realizar a sua própria licitação, o bem ou o serviço registrado e o seu fornecedor foram selecionados mediante procedimento licitatório promovido pelo ente que empresta a sua ata de registro de preços, pelo que a afirmação de que o carona equivaleria a uma dispensa indevida de licitação não parece correta.

O Tribunal de Contas da União – TCU através do Acórdão nº 1.233/2012, Plenário, trouxe algumas ocorrências na prática do carona alarmantes, destaca-se a constatação feita pelo Ministro Relator Aroldo Cedraz quando o mesmo declara a possibilidade de existência de sites criados por empresas privadas com o objetivo de oferecer auxílio nas compras via adesão a atas validas de órgãos federais, estaduais e municipais, configurando verdadeira exploração comercial das Atas de Registro de Preços.

Inclusive, o referido acórdão menciona nomes de alguns sites segundo o qual essas empresas vendem as atas de registro de preços, com anúncios do tipo “*Quer vender mais a sua Ata de Registro de Preço? A BID SOLUTIONS TE AJUDA!*”. Havendo mais de 35.000 itens em Atas de Registro de Preços o que corresponde em R\$ 63.347.040,34 em itens.

Oportuno ressaltar o que observa o ministro Aroldo Cedraz ao citar a o entendimento de Marçal Justen: “A consagração do ‘carona’ favorece a prática da corrupção. Em primeiro lugar, envolve a realização de licitações destinadas ao fornecimento de quantitativos enormes, o que se constitui em incentivo a práticas reprováveis. Isso não significa afirmar que existem desvios éticos apenas nas licitações de grande porte. O que se afirma é que a grande dimensão econômica de uma licitação eleva o risco de corrupção em vista do vulto dos valores envolvidos. Mais grave, consiste na criação de competências amplamente discricionárias. Ao assegurar ao ente administrativo a faculdade de escolher entre utilizar ou não utilizar um registro de preços, abre-se a oportunidade para a corrupção. Não significa que a existência do registro de preços seja um instrumento intrinsecamente propício à

corrupção: a figura do ‘carona’ é intrinsecamente propícia à corrupção. E o é porque uma entidade pode ou não se valer de um registro de preços, segundo uma escolha livre e incondicionada”.

Coforme mencionado anteriormente o Decreto Federal nº 7.892/2013 impôs um limite de adesões por parte de órgãos não participantes do SRP com o intuito de coibir a adesões ilimitadas que pudessem resultar em incentivos a práticas reprováveis, como fraudes ao procedimento licitatório e a prática de corrupção. Porém conforme se observa para maioria a mácula que envolve a prática do “carona” é a ausência de lei que permita a efetivação dessa contratação direta.

Embora o professor Jacoby Fernandes (2013, p. 334) reprove essa limitação:

“Tal procedimento merece censuras, pois o órgão gerenciador não pode ter o direito de limitar a adesão, nem pelo próprio poder discricionário. Quem detém a propositura mais vantajosa deveria ter o dever de compartilhar”.

As disposições trazidas pela nova norma regulamentadora vieram para preencher, esclarecer, explicar algumas das disposições do revogado decreto, porém persistem algumas permissões ainda muito questionadas, principalmente no que diz respeito a violação de princípios constitucionais e norteadores das licitações públicas.

3.3.2 Transgressão aos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e vinculação ao instrumento convocatório.

Assim como o processo licitatório em si, e demais atos da administração pública o SRP também deve funda-se pelos princípios da isonomia e da impessoalidade, que proíbem qualquer tratamento direcionado ou diferenciado a quem quer que seja nas licitações e contratações. Princípios esse que coíbem o favoritismo, tratamento privilegiado, benefícios de qualquer natureza a licitantes, assim como discriminações ou qualquer ato que possa trazer vantagens não previstas no edital ou em lei. A todos os licitantes devem ser dadas as mesmas oportunidades, sob pena de ilegalidade.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União – TCU declarou que as possíveis vantagens trazidas pela utilização da ata de registro de preços por “órgãos

não participantes” não podem ser obtidas à custa do descumprimento da legislação específica de licitações ou dos princípios constitucionais que regem a matéria. O Tribunal não se contrapõe as adesões, porém ressalta que as adesões ilimitadas a ata de registro de preços que não obedecem às regras claras, podem representar clara ofensa ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que exige que as compras e serviços sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

A adesão a Ata de Registro de Preços para grande parte da doutrina fere mortalmente os princípios da isonomia e da impessoalidade, uma vez que permite a celebração de contratos sem a realização do devido processo licitatório, resultando em obtenção de vantagens, benefícios econômicos para o contratado, e quem sabe para os agentes públicos responsáveis pela condução do procedimento, sem a garantia constitucional de igualdade de condições a todos os concorrentes indistintamente.

Nessa linha, Marçal Justen Filho (2010, p. 210) explica que:

Teria de assegurarem-se a todos os demais fornecedores tratamento equivalente, eis que o titular do preço registrado não formulara proposta para realizar a contratação que se consumou. Surge uma preferência incompatível com a licitação e a isonomia.

Há entendimentos, de que a adesão à Ata de Registro de Preços ofenderia também ao princípio da impessoalidade, pois há uma escolha do administrador que em princípio pode ser entendida apenas como uma possibilidade de vantagens econômicas, celeridade da contratação, satisfação do interesse público, porém pode haver também uma interpretação de que essa escolha esteja direcionada apenas pelo fornecedor, ou seja, uma escolha em razão do pretenso contratado e não do bem ou serviço licitado, o que constitui em um ato de preferência e favorecimento não permitidos pelo princípio da impessoalidade.

De igual maneira deve ser princípio aplicável também ao SRP, o princípio da moralidade. A conduta administrativa precisa ser pautada sempre nos valores morais e éticos da sociedade, portanto, o administrador público que pratica condutas desonestas, visando alcançar vantagens pessoais, desvirtuando o interesse público para um interesse próprio, incorre em violação ao princípio da moralidade. Desta

forma, a prática do “carona” vem sendo vista como um caminho que possibilita a fraude, corrupção e o enriquecimento ilícito. Ao contrário do princípio da legalidade, os princípios da impessoalidade e moralidade, a comprovação de violação dependerá do caso concreto, pois pretendeu o legislador quando instituiu a figura do “carona” trazer vantagens econômicas e celeridade nas contratações, portanto, não se deve afirmar de imediato que toda licitação em que houver a adesão de uma ata de registro de preços esteja presente à violação dos princípios da impessoalidade e moralidade.

Todavia, vislumbra-se de certa maneira o “carona” como um facilitador para o acometimento de condutas desleais, desonestas, desvirtuadas. O fato é que podem acontecer situações em que o administrador, diante de algum benefício oferecido pela empresa vencedora do certame para o registro de preços, decida aderir à ata de registro de preços visando, tão somente, receber vantagens pessoais.

A Lei de Licitações em seu art. 41 consagra o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, segundo o qual a Administração Pública deve restringir-se às regras que ela própria estabelece. Estando esse princípio inteiramente ligado ao princípio do julgamento objetivo, ou seja, a avaliação e julgamento das propostas de preços e documentos de habilitação devem ocorrer em estrita conformidade com as disposições e regras impostas pelo instrumento convocatório, com a finalidade de afastar a ocorrência de julgamentos pautados em características subjetivas por parte dos envolvidos no processo de julgamento da licitação.

Para aqueles que são contrários à adesão Ata de Registro de Preços a ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ocorre porque a adesão pode resultar em uma contratação não prevista no próprio edital, além das quantidades estabelecidas e para um órgão ou entidade não anteriormente prevista.

Aliás, foi esse o motivo do Tribunal de Contas da União (TCU) ter se pronunciado, destacando a necessidade de gestão da Ata de Registro de Preços como forma de observar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, nos seguintes termos:

Acerca do limite para a adesão à ata de registro de preços, o TCU determinou aos órgãos licitantes: ‘em atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/1993, art. 3º, *caput*), devem gerenciar a ata de forma que a soma dos quantitativos contratados em todos os

contratos derivados da ata não supere o quantitativo máximo previsto no edital.³⁴

3.4 Vantagens e desvantagens do “carona”

Apesar das críticas, a sistemática do “carona” a prática tem se revelado cada vez mais frequente, entre os estados e municípios, revelando-se como uma excelente ferramenta nas contratações públicas com vantagens não previstas se realizada a licitação, sendo um dispositivo elogiável, diante da desburocratização e economicidade que proporciona, reduzindo, em muito, os gastos e o tempo³⁵.

Uma das vantagens auferidas pela administração pública ao se prevalecer do “carona” é que tal procedimento permite que um órgão que tenha uma necessidade inferior à quantidade licitada pelo órgão gerenciador seja beneficiado com preços mais baixo do que aqueles que provavelmente teriam se realizasse a licitação, tendo em vista que nas licitações cujo critério de julgamento é o menor preço prevalece o quanto maior a quantidade menor o preço, por outro lado acarretara em desvantagem para o fornecedor, tem em vistas que as contratações são meramente estimadas, o preço proposto será consequência de uma *promessa de contratação*, portanto, pode não acontecer a contratação na sua totalidade pelo órgão gerenciador, como também pode não haver as adesões.

Ressalta-se que em uma licitação convencional isso não ocorre, pois a administração esta obrigada a celebração do contrato estando vinculada ao limite de 25% para os acréscimos e supressões dos quantitativos contratos, conforme previsão do art. 65, §1º, da Lei nº 8.666/93, o que caracteriza vantagens para o licitante e conseqüentemente haverá grandes possibilidades de uma ampla concorrência.

Por outro lado, o “carona” oferece vantagens, no sentido em que o administrador antecipadamente conhecerá os benefícios que poderá ter, ou seja, os resultados, quanto a qualidade do produto contratado, marca, cumprimento do fornecedor na entrega, benefícios esses já experimentados pelo órgão gerenciador, do qual haverá a certeza do órgão participante de que estará celebra um contrato aonde o interesse da administração será atendido plenamente.

³⁴ TCU, Acórdão n. 1.233/2012, Plenário, Relator Min. Aroldo Cedraz, *DOU* de 30/05/2012.

³⁵ BITTENCOURT, Sidney. Licitações de Registro de Preços. Comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. 3ª Edição revista e atualizada. Editora Fórum, p. 134-135.

Para Jacoby Fernandes nos últimos anos a administração pública tem buscado através de estudiosos da Lei nº 8.666/93 a redução do tempo e custos despendidos nos processos licitatórios visando uma gestão administrativa mais eficiente, por essa razão define o “carona” como uma relevante ferramenta nesse sentido, consistindo na desnecessidade de repetição de um processo oneroso, lento desgastante quando já alcançada a proposta mais vantajosa.³⁶

O fato é que superado ou ignorado o vício de ilegalidade do “carona”, tem sido muito frequente o uso dessa ferramenta pelos administradores públicos, dos quais tem como um procedimento que só resulta em benefícios para administração, porquanto, as desvantagens que possam surgir são raras, em relação às inúmeras vantagens que podem obter, uma vez que a imposição de limites razoáveis as adesões, não torna a pratica do carona condenável, defendendo desta forma inegável eficiência e vantajosidade para a realização das compras públicas.

³⁶ FERNANDES, J. U. Jacoby. Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico. 5ª Ed. Fórum 2013, p. 29.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que o Sistema de Registro de Preços e o “Carona” são institutos correlacionados e disciplinados pela mesma norma regulamentar, porém com particularidades divergentes quanto aos seus aspectos práticos e legais.

Desta forma extrai-se que em relação ao Sistema de Registro de Preços não se pode negar que a utilização do SRP apresenta vantagens em relação às contratações realizadas pelo procedimento administrativo licitatório convencional, pois se relaciona com a efetivação do princípio da eficiência na medida em que possibilita à administração gerenciar suas demandas, uma vez que a contratação ocorre de acordo com as suas necessidades. Ademais, o SRP, além de trazer celeridade na aquisição de bens, diminui o número de licitações e melhora a organização da gestão administrativa.

Todavia, apesar das vantagens do sistema de registro de preços, não corroboro com o entendimento de que a adoção do registro seja a regra da administração pública devendo a impossibilidade da adoção ser justificada. As hipóteses de adoção do registro de preços previstas pela norma regulamentadora federal em vigência são circunstâncias que ensejam a adoção do registro de preços, no entanto não compartilho da opinião que seja aplicável a todo e qualquer situação.

Na prática tem se admitido o SRP para qualquer aquisição e prestação de serviços a ser contratada pela administração pública, porém não considero viável para as aquisições imediatas, por exemplo, ou nas aquisições que ainda que parceladas as entregas sejam rotineiras e atendam a demandas de quantitativos semanais ou mensais. Assim como, não vejo aplicável o SRP nas aquisições de gêneros alimentícios para merenda escolar, transporte escolar, medicamentos para farmácia básica e fornecimento de combustível, por se tratarem de demandas não eventuais, planejadas e com previa definição da especificação e quantidade a ser demandada.

Ao passo que avalio ser cabível a licitação para registro de preços quando a administração estiver de fato diante da imprevisibilidade ou da difícil mensuração do objeto a ser licitado, tais como, nas aquisições de medicamentos ou outros materiais para doação, aquisição de peças para veículos, urnas funerárias, pneus, materiais elétricos, hidráulicos ou de construção, pois se tratam de situações que

decorrem de necessidades futura e eventual do qual a administração não tem planejamento quanto às quantidades e periodicidade de entregas, devendo nesses casos valer-se do registro de preços.

No tocante ao “carona” este se revela um violador dos princípios princípio constitucionais e administrativo, começando pelo principio da legalidade, tendo em vista que este instituto foi inserido no nosso ordenamento jurídico mediante o Decreto, cujo papel deveria restringir-se a garantir a fiel execução da Lei Federal n. 8.666/93 no que se refere ao Sistema de Registro de Preços, contrariando, assim o disposto no art. 84, IV, CF/88.

De tal forma, o “carona” também infringe o dever constitucional de licitar, estampado no art. 37, XXI, CF/88, haja vista trata-se de um órgão não participante que se aproveita, tão somente, do resultado de uma licitação realizada por outros órgãos/entidades integrante da administração pública.

As limitações às adesões imposta pelo Decreto Federal nº 7.892/2013, somente, amenizou os problemas advindos da pratica do carona, porém constitui ainda uma frontal violação ao princípio da isonomia entre os licitantes, haja vista que se amplia abusivamente o fornecimento, sem que aos demais licitantes tenha sido proposta a oportunidade de realizar o fornecimento destes novos quantitativos.

Permanece ainda, a violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, quanto à possibilidade de contratação com órgãos/entidades distintos daqueles expressamente mencionados no instrumento convocatório. Já que em relação à estimativa de consumo, o novel Decreto Federal nº 7.892/2013 previu a colocação da quantidade máxima permitida ao “carona” no edital.

Outro ponto a ser destacado é que o “carona” propicia a ocorrência de desvios de conduta por parte do administrador, com vistas a acolher benefícios de ordem pessoal, resultando na exposição dos princípios da impessoalidade e moralidade a sérios riscos.

Assim, em que pese à violação aos princípios demonstrados, o “carona” proporciona a celeridade nas contratações, e, por conseguinte, a efetivação do princípio da eficiência, já que se elimina tempo e gastos com a realização de uma nova licitação para atender aos órgãos/entidades não participantes, repercutindo na economia de recurso. Penso que o “carona” seria possibilidade de grande eficiência na administração pública, nas situações de dispensa de licitação emergencial.

Ressalta-se que, possibilitar o “carona” como uma eficiente ferramenta nas despesas emergenciais não justifica que para isso deva haver violação aos princípios fundamentais, tendo em vista que a eficiência não pode ser enxergada o único fim da Administração Pública. Portanto, apesar do “carona” ser um importante instrumento a concretização da tão almejada eficiência da Administração Pública, a forma como este instituto se encontra disposto no ordenamento jurídico é eivada de vícios, de forma que para admitir a sua utilização, seria necessário passar por profundas alterações em sua estrutura.

REFERÊNCIAS

Acesso: <http://portal2.tcu.gov.br/TCU>

Acesso: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>

Acesso: <http://www.stj.jus.br/SCON/>

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Curso de direito administrativo**. 28ª edição. São Paulo. Malheiros 2010.

BITTENCOURT, Sidney. **Licitações de Registro de Preços. Comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013**. 3ª Edição revista e atualizada. Editora Fórum.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 73 de 06 de abril de 2013. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001. **Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D3931htm.htm.

BRASIL. Decreto nº 4.342, de 23 de agosto de 2002. **Altera dispositivos do Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4342.htm.

Controladoria Geral da União. **Sistema de Registro de Preços. Perguntas e Respostas** – Edição revisada 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23ª Ed. Editora Atlas. São Paulo, 2010.

ESCOBAR, João Carlos Mariense. **O sistema de registro de preços nas compras públicas: teoria e prática**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

GASPARINI, Diógenes, **Direito Administrativo**. 11ª Ed. São Paulo. Saraiva, 2006

JACOBY FERNANDES, Ulisses Jorge, **Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico**. ED. Fórum. 5ª Edição 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10. Ed. São Paulo. Dialética, 2004.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 14. Ed. São Paulo. Dialética, 2010.

LEÃO, Eliana Goulart. **Sistema de Registro de Preços: uma revolução nas licitações**. Campinas. Bookseller.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32ª Ed. Editora Malheiros. 2006.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 4ª Ed. Curitiba. Zênite.

OLIVEIRA FILHO, Sérgio Veríssimo de. **O sistema de registro de preços e o "carona"**. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2813, 15 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18671>>. Acesso em: 14 fevereiro 2014.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito administrativo em debate**. 2. Serie. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

TOLOSA FILHO, Benedicto de; PAYÁ, Renata Fernandes de Tolosa. **Entendendo, implantando e mantendo o sistema de registro de preços**. Rio de Janeiro, Temas & Ideias, 1999.

TOMÉ, Shirley Sanchez. **A configuração jurídica do registro de preços: parâmetros para uma nova conformação legislativa**. Dissertação (mestrado). São Paulo, 2010.

TORRES, Ronny Charles Lopes, **Leis de licitações públicas comentadas**. 5ª Ed. 2013. Editora JusPODIVM.

XAVIER, Ana Flávia. O sistema de registro de preços nas compras públicas e a figura do carona: perspectivas práticas e legais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3215, 20 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21569>>. Acesso 12/09/2013.

ANEXO A

DECRETO Nº 7.892, DE 23 DE JANEIRO DE 2013

Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, **caput**, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e no art. 11 da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002,

DECRETA:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º As contratações de serviços e a aquisição de bens, quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços - SRP, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, obedecerão ao disposto neste Decreto.

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

I - Sistema de Registro de Preços - conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras;

II - ata de registro de preços - documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas;

III - órgão gerenciador - órgão ou entidade da administração pública federal responsável pela condução do conjunto de procedimentos para registro de preços e gerenciamento da ata de registro de preços dele decorrente;

IV - órgão participante - órgão ou entidade da administração pública federal que participa dos procedimentos iniciais do Sistema de Registro de Preços e integra a ata de registro de preços; e

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.

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.

CAPÍTULO II

DA INTENÇÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS

Art. 4º Fica instituído o procedimento de Intenção de Registro de Preços - IRP, a ser operacionalizado por módulo do Sistema de Administração e Serviços Gerais - SIASG, que deverá ser utilizado pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais - SISG, para registro e divulgação dos itens a serem licitados e para a realização dos atos previstos nos incisos II e V do **caput** do art. 5º e dos atos previstos no inciso II e **caput** do art. 6º.

§ 1º A divulgação da intenção de registro de preços poderá ser dispensada nos casos de sua inviabilidade, de forma justificada.

§ 2º O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editará norma complementar para regulamentar o disposto neste artigo.

CAPÍTULO III

DAS COMPETÊNCIAS DO ÓRGÃO GERENCIADOR

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;

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;

VI - realizar o procedimento licitatório;

VII - gerenciar a ata de registro de preços;

VIII - conduzir eventuais renegociações dos preços registrados;

IX - aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes de infrações no procedimento licitatório; e

X - aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento do pactuado na ata de registro de preços ou do descumprimento das obrigações contratuais, em relação às suas próprias contratações.

§ 1º A ata de registro de preços, disponibilizada no Portal de Compras do Governo federal, poderá ser assinada por certificação digital.

§ 2º O órgão gerenciador poderá solicitar auxílio técnico aos órgãos participantes para execução das atividades previstas nos incisos III, IV e VI do **caput**.

CAPÍTULO IV

DAS COMPETÊNCIAS DO ÓRGÃO PARTICIPANTE

Art. 6º O órgão participante será responsável pela manifestação de interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento ao órgão gerenciador de sua estimativa de consumo, local de entrega e, quando couber, cronograma de contratação e respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, adequado ao registro de preços do qual pretende fazer parte, devendo ainda:

I - garantir que os atos relativos a sua inclusão no registro de preços estejam formalizados e aprovados pela autoridade competente;

II - manifestar, junto ao órgão gerenciador, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, sua concordância com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório; e

III - tomar conhecimento da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições.

Parágrafo único. Cabe ao órgão participante aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento do pactuado na ata de registro de preços ou do descumprimento das obrigações contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

CAPÍTULO V

DA LICITAÇÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS

Art. 7º A licitação para registro de preços será realizada na modalidade de concorrência, do tipo menor preço, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993, ou na modalidade de pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

§ 1º O julgamento por técnica e preço poderá ser excepcionalmente adotado, a critério do órgão gerenciador e mediante despacho fundamentado da autoridade máxima do órgão ou entidade.

§ 2º Na licitação para registro de preços não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

Art. 8º O órgão gerenciador poderá dividir a quantidade total do item em lotes, quando técnica e economicamente viável, para possibilitar maior competitividade, observada a quantidade mínima, o prazo e o local de entrega ou de prestação dos serviços.

§ 1º No caso de serviços, a divisão se dará em função da unidade de medida adotada para aferição dos produtos e resultados, e será observada a demanda específica de cada órgão ou entidade participante do certame.

§ 2º Na situação prevista no § 1º, deverá ser evitada a contratação, em um mesmo órgão ou entidade, de mais de uma empresa para a execução de um mesmo serviço, em uma mesma localidade, para assegurar a responsabilidade contratual e o princípio da padronização.

Art. 9º O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis nº 8.666, de 1993, e nº 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo:

I - a especificação ou descrição do objeto, que explicitará o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para a caracterização do bem ou serviço, inclusive definindo as respectivas unidades de medida usualmente adotadas;

II - estimativa de quantidades a serem adquiridas pelo órgão gerenciador e órgãos participantes;

III - estimativa de quantidades a serem adquiridas por órgãos não participantes, observado o disposto no § 4º do art. 22, no caso de o órgão gerenciador admitir adesões;

IV - quantidade mínima de unidades a ser cotada, por item, no caso de bens;

V - condições quanto ao local, prazo de entrega, forma de pagamento, e nos casos de serviços, quando cabível, frequência, periodicidade, características do pessoal, materiais e equipamentos a serem utilizados, procedimentos, cuidados, deveres, disciplina e controles a serem adotados;

VI - prazo de validade do registro de preço, observado o disposto no **caput** do art. 12;

VII - órgãos e entidades participantes do registro de preço;

VIII - modelos de planilhas de custo e minutas de contratos, quando cabível;

IX - penalidades por descumprimento das condições;

X - minuta da ata de registro de preços como anexo; e

XI - realização periódica de pesquisa de mercado para comprovação da vantajosidade.

§ 1º O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado.

§ 2º Quando o edital prever o fornecimento de bens ou prestação de serviços em locais diferentes, é facultada a exigência de apresentação de proposta diferenciada por região, de modo que aos preços sejam acrescidos custos variáveis por região.

§ 3º A estimativa a que se refere o inciso III do **caput** não será considerada para fins de qualificação técnica e qualificação econômico-financeira na habilitação do licitante.

Art. 10. Após o encerramento da etapa competitiva, os licitantes poderão reduzir seus preços ao valor da proposta do licitante mais bem classificado.

Parágrafo único. A apresentação de novas propostas na forma do **caput** não prejudicará o resultado do certame em relação ao licitante mais bem classificado.

CAPÍTULO VI

DO REGISTRO DE PREÇOS E DA VALIDADE DA ATA

Art. 11. Após a homologação da licitação, o registro de preços observará, entre outras, as seguintes condições:

I - será incluído, na respectiva ata, o registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais ao do licitante vencedor na sequência da classificação do certame;

II - o preço registrado com indicação dos fornecedores será divulgado no Portal de Compras do Governo federal e ficará disponibilizado durante a vigência da ata de registro de preços; e

III - a ordem de classificação dos licitantes registrados na ata deverá ser respeitada nas contratações.

§ 1º O registro a que se refere o **caput** tem por objetivo a formação de cadastro de reserva, no caso de exclusão do primeiro colocado da ata, nas hipóteses previstas nos arts. 20 e 21.

§ 2º Serão registrados na ata de registro de preços, nesta ordem:

I - os preços e quantitativos do licitante mais bem classificado durante a etapa competitiva; e

II - os preços e quantitativos dos licitantes que tiverem aceito cotar seus bens ou serviços em valor igual ao do licitante mais bem classificado.

§ 3º Se houver mais de um licitante na situação de que trata o inciso II do § 2º, serão classificados segundo a ordem da última proposta apresentada durante a fase competitiva.

Art. 12. 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.

§ 1º É vedado efetuar acréscimos nos quantitativos fixados pela ata de registro de preços, inclusive o acréscimo de que trata o § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 2º A vigência dos contratos decorrentes do Sistema de Registro de Preços será definida nos instrumentos convocatórios, observado o disposto no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 3º Os contratos decorrentes do Sistema de Registro de Preços poderão ser alterados, observado o disposto no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 4º O contrato decorrente do Sistema de Registro de Preços deverá ser assinado no prazo de validade da ata de registro de preços.

CAPÍTULO VII

DA ASSINATURA DA ATA E DA CONTRATAÇÃO COM FORNECEDORES REGISTRADOS

Art. 13. Homologado o resultado da licitação, os fornecedores classificados, observado o disposto no art. 11, serão convocados para assinar a ata de registro de preços, dentro do prazo e condições estabelecidos no instrumento convocatório, podendo o prazo ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pelo fornecedor e desde que ocorra motivo justificado aceito pela administração.

Parágrafo único. É facultado à administração, quando o convocado não assinar a ata de registro de preços no prazo e condições estabelecidos, convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado.

Art. 14. A ata de registro de preços implicará compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas, após cumpridos os requisitos de publicidade.

Parágrafo único. A recusa injustificada de fornecedor classificado em assinar a ata, dentro do prazo estabelecido neste artigo, ensejará a aplicação das penalidades legalmente estabelecidas.

Art. 15. A contratação com os fornecedores registrados será formalizada pelo órgão interessado por intermédio de instrumento contratual, emissão de nota de empenho de despesa, autorização de compra ou outro instrumento hábil, conforme o art. 62 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 16. A existência de preços registrados não obriga a administração a contratar, facultando-se a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, assegurada preferência ao fornecedor registrado em igualdade de condições.

CAPÍTULO VIII

DA REVISÃO E DO CANCELAMENTO DOS PREÇOS REGISTRADOS

Art. 17. Os preços registrados poderão ser revistos em decorrência de eventual redução dos preços praticados no mercado ou de fato que eleve o custo dos serviços ou bens registrados, cabendo ao órgão gerenciador promover as negociações junto aos fornecedores, observadas as disposições contidas na alínea “d” do inciso II do caput do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 18. Quando o preço registrado tornar-se superior ao preço praticado no mercado por motivo superveniente, o órgão gerenciador convocará os fornecedores para negociarem a redução dos preços aos valores praticados pelo mercado.

§ 1º Os fornecedores que não aceitarem reduzir seus preços aos valores praticados pelo mercado serão liberados do compromisso assumido, sem aplicação de penalidade.

§ 2º A ordem de classificação dos fornecedores que aceitarem reduzir seus preços aos valores de mercado observará a classificação original.

Art. 19. Quando o preço de mercado tornar-se superior aos preços registrados e o fornecedor não puder cumprir o compromisso, o órgão gerenciador poderá:

I - liberar o fornecedor do compromisso assumido, caso a comunicação ocorra antes do pedido de fornecimento, e sem aplicação da penalidade se confirmada a veracidade dos motivos e comprovantes apresentados; e

II - convocar os demais fornecedores para assegurar igual oportunidade de negociação.

Parágrafo único. Não havendo êxito nas negociações, o órgão gerenciador deverá proceder à revogação da ata de registro de preços, adotando as medidas cabíveis para obtenção da contratação mais vantajosa.

Art. 20. O registro do fornecedor será cancelado quando:

I - descumprir as condições da ata de registro de preços;

II - não retirar a nota de empenho ou instrumento equivalente no prazo estabelecido pela Administração, sem justificativa aceitável;

III - não aceitar reduzir o seu preço registrado, na hipótese deste se tornar superior àqueles praticados no mercado; ou

IV - sofrer sanção prevista nos incisos III ou IV do caput do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, ou no art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

Parágrafo único. O cancelamento de registros nas hipóteses previstas nos incisos I, II e IV do **caput** será formalizado por despacho do órgão gerenciador, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I - por razão de interesse público; ou

II - a pedido do fornecedor.

CAPÍTULO IX

DA UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS POR ÓRGÃO OU ENTIDADES NÃO PARTICIPANTES

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.

§ 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.

§ 3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, 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 órgãos participantes.

§ 4º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§ 5º O órgão gerenciador somente poderá autorizar adesão à ata após a primeira aquisição ou contratação por órgão integrante da ata, exceto quando, justificadamente, não houver previsão no edital para aquisição ou contratação pelo órgão gerenciador.

§ 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.

CAPÍTULO X

DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 23. A Administração poderá utilizar recursos de tecnologia da informação na operacionalização do disposto neste Decreto e automatizar procedimentos de controle e atribuições dos órgãos gerenciadores e participantes.

Art. 24. As atas de registro de preços vigentes, decorrentes de certames realizados sob a vigência do Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001, poderão ser utilizadas pelos órgãos gerenciadores e participantes, até o término de sua vigência.

Art. 25. Até a completa adequação do Portal de Compras do Governo federal para atendimento ao disposto no § 1º do art. 5º, o órgão gerenciador deverá:

I - providenciar a assinatura da ata de registro de preços e o encaminhamento de sua cópia aos órgãos ou entidades participantes; e

II - providenciar a indicação dos fornecedores para atendimento às demandas, observada a ordem de classificação e os quantitativos de contratação definidos pelos órgãos e entidades participantes.

Art. 26. Até a completa adequação do Portal de Compras do Governo federal para atendimento ao disposto nos incisos I e II do **caput** do art. 11 e no inciso II do § 2º do art. 11, a ata registrará os licitantes vencedores, quantitativos e respectivos preços.

Art. 27. O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá editar normas complementares a este Decreto.

Art. 28. Este Decreto entra em vigor trinta dias após a data de sua publicação.

Art. 29. Ficam revogados:

I - o Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001; e

II - o Decreto nº 4.342, de 23 de agosto de 2002.

Brasília, 23 de janeiro de 2013; 192º da Independência e 125º da República.

DILMA ROUSSEFF
Miriam Belchior