



PREFEITURA DE PORTO VELHO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

SUBPROCURADORIA ADMINISTRATIVA, CONVÊNIOS E CONTRATOS

PARECER N.º: 230/SPACC/PGM/2024

PROCESSO N.º: 00600-00020377/2024-92

ORIGEM: Secretaria Municipal de Administração - SEMAD

ASSUNTO: Adesão à Ata de Registro de Preços para aquisição de material de consumo (água mineral), por meio da Ata de Registro de Preços n. 09/2024 da Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL/RO, oriunda do Pregão Eletrônico n. 402/2023/SUPEL/RO.

Senhor Secretário,

Trata-se de procedimento encaminhado a esta Procuradoria Geral, Subprocuradoria Administrativa, Convênios e Contratos para fins de análise e parecer acerca da possibilidade jurídica da Adesão a Ata de Registro de Preços para aquisição de material de consumo (água mineral), por meio da Ata de Registro de Preços n. 09/2024 da Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL/RO, oriunda do Pregão Eletrônico n. 402/2023/SUPEL/RO, visando atender às necessidades Secretaria Municipal de Administração - SEMAD.

Para instrução dos autos foram juntados, dentre outros, os seguintes documentos:

- Documento de Formalização de Demanda - DFD nº 14/2024, e-DOC 0DACE060;
- Estudos Técnicos Preliminar nº 14/2024, e-DOC 04F5E791;
- Análise de Risco nº 04/2024, e-DOC 8CA444398;
- Termo de Referência, e-DOC 771D5EB5;
- Ata de Registro de Preço nº 009/2024/SUPEL/RO, e-DOC 0DC58B0B;
- Termo de Homologação do PE nº 402/2023/SUPEL/RO, e-DOC E23B8CB9;
- Termo de Julgamento de Recurso do PE nº 402/2023/SUPEL/RO, e-DOC 9D80EA63;

- Edital do PE nº 402/2023/SUPEL/RO, e-DOC CA683086;
- Habilitação Jurídica, Fiscal e Trabalhista da pretensa contratada, e-DOC F179279C, e-DOC 8609788E e eDOC 71E0A791;
- Ofício nº 75/2024/DIAMS/DEAD/SEMAD, solicitando ao Detentor da ARP adesão ao item 003, bem como a resposta positiva do Detentor da ARP, e-DOC 7B60D591;
- Ofício n. 76/2024/DIAMS/DEAD/GAB/SEMAD, solicitando ao Gerenciador da ARP adesão ao item 003, bem como a resposta positiva do Gerenciador da ARP por meio do Ofício n. 697/2024, e-DOC 7B60D591;
- Despacho Fundamentado nº 517/2024, **FAVORÁVEL** a pretensa contratação, e-DOC A0C8534B;
- Despacho do GAB/SML, e-DOC EC891628;
- Despacho DENL/SML, e-DOC A36F2D9D;
- Cotação realizada pela DIPM/SML, e-DOC B05DF101;
- Quadro Demonstrativo de Preços elaborado pela DIPM/SML, e-DOC 07F72DC4;
- Despacho da DIPM/SML, e-DOC C4587C07;
- Justificativa da Vantajosidade da Adesão, e-DOC A35AFC72;
- Controle de Execução Orçamentária – CEO n. 116/2024, eDOC 8D6EEDBE;
- Nota de Pré Empenho n. 1246/2024, e-DOC 7BBE68B4;
- DESPACHO A PGM, e-DOC B27F1A2D.

É o relatório. Passo a opinar.

DA ANÁLISE JURÍDICA FACE AS REGRAS DE TRANSIÇÃO DAS LEIS FEDERAIS 8.666/93 E 14.133/2021

Conforme posicionamento desta Subprocuradoria, emitida no Parecer n. 067/SPACC/PGM/2024 e nos fundamentos ali apresentados, especialmente quanto ao disposto no Decreto Federal n.º 11.462/2023, OPINA-SE pela possibilidade de adesão a ata de registro de preços firmada à luz das Leis nsº Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002, e do Decreto

n.º 7.892, de 23 de janeiro de 2013, desde que seja elaborado Estudo Técnico Preliminar - ETP e este conclua que a adesão a uma ata de registro de preço regida pelas normas anteriores é mais vantajosa e viável para atendimento da sua necessidade pública em relação às demais opções disponíveis, devendo ainda serem observados os limites e requisitos legais previstos nas normas revogadas.

DA FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PRESENTE PARECER

Registra-se que esta manifestação tomará por base, exclusivamente, elementos constantes dos autos, visto que incumbe a esta Procuradoria Geral do Município - PGM prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico administrativa, assim como os aspectos técnicos, econômicos, financeiros e orçamentários.

Importa frisar, pois, que não compete a esta Procuradoria Municipal apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do Administrador, tampouco dos atos técnicos e das especificações e fundamentações de ordem técnicas explicitadas para justificar a celebração do ajuste. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.

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

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

Desse modo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, os atos normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

Ademais, quanto aos atos decisórios praticados com base em delegação de competência, convém destacar que as decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado, nos moldes dos arts. 6º e 7º da Lei Complementar Municipal n.º 648/2017.

Vale ressaltar, ainda, que compete a esta Procuradoria - fiel, técnica e exclusivamente - assessorar os entes e órgãos assessorados na tomada de suas decisões, apontando-lhes os embaraços jurídicos eventualmente existentes, e, as opções palatáveis, segundo o ordenamento pátrio, para a consecução das políticas públicas a cargo do organismo assessorado.

Portanto, a atribuição legal do órgão de assessoramento jurídico esgota-se em orientar a autoridade sob o exclusivo prisma da legalidade, exarando peça opinativa que lhe dá plena ciência das recomendações e observações lançadas por esta Procuradoria.

Dessa maneira, a análise em comento tem a função de apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

As questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, serão apontadas, ao longo deste parecer, como óbices a serem corrigidos ou superados. O prosseguimento do feito, sem a correção de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva do gestor, por sua conta e risco.

Sendo assim, repisa-se que qualquer posicionamento contrário por parte da Administração é de sua total responsabilidade e deve ser justificado nos autos. A justificativa de posicionamento contrário ao da Assessoria Jurídica deve, lógica e necessariamente, refutar todos os impedimentos legais levantados por esta Procuradoria.

DA ADESÃO A ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

De acordo com o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, ressalvados os casos consignados em lei, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, mediante critérios estabelecidos em instrumento convocatório próprio.

Neste sentido, estabelece o art. 15 da Lei n.º 8.666/93, que as compras, sempre que possível deverão atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas; ser processadas através de sistema de registro de preços; submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado e ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade; balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

À vista destes elementos, o Poder Executivo Municipal regulamentou o sistema de registro de preços por intermédio do Decreto n.º 15.402/2018, estabelecendo que:

DA ADESÃO DO ÓRGÃO E ENTIDADE NÃO PARTICIPANTE

Art. 26. 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 que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º. Os órgãos e entidades que não participarem do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão:

I - Comprovar nos autos a vantajosidade da adesão, observando-se, inclusive, a compatibilidade entre a demanda do exercício financeiro e a quantidade registrada na ARP ou ARPP; e,

II - Encaminhar solicitação de adesão ao órgão gerenciador, com indicação do número do processo, número da Ata de Registro de Preços, itens ou lotes, e a quantidade a ser contratada, que poderá autorizá-la, exceto na hipótese de extrapolação do limite previsto no § 3º deste artigo.

§ 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 100% (cem por cento) dos quantitativos dos itens ou lotes 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 ou lote registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgão participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§ 5º. O órgão ou entidade que não participar de todos os itens ou lotes do registro de preços, observadas as disposições deste artigo, poderá ser carona nos demais itens ou lotes do mesmo registro de preços. (grifamos)

Assim, existe previsão legal na Lei de Licitações de Contratos Administrativos, bem como no Decreto Municipal que permitem que o Município utilize o referido instituto (carona), contudo, sua utilização deve sempre atender aos princípios gerais da Administração, das licitações, bem como outras orientações doutrinárias e jurisprudenciais que vêm colaborando no aperfeiçoamento desta ágil forma de contratação pelo Poder Público.

No tocante ao Sistema de Registro de Preço, insta mencionar que o **TCU vem reiteradamente enunciando a obrigatoriedade da adjudicação por item, como regra, sendo a adjudicação global ou por lote medida excepcional e que impediria a aquisição por item** (Acórdãos nºs 529, 1.592, 1.913, 2.695 e 2.796/2013, todos do Plenário; Acórdão nº 757/2015 – Plenário; Acórdão nº 125/2016 – Plenário; e Acórdão n.º 343/2014-TCU – Plenário). E mais recentemente:

É indevida a utilização da ata de registro de preços por quaisquer interessados – incluindo o próprio gerenciador, os órgãos participantes e eventuais caronas, caso tenha sido prevista a adesão para órgãos não participantes – para a aquisição separada de itens de objeto adjudicado por preço global de lote ou grupo para os quais o fornecedor convocado para assinar a ata não tenha apresentado o menor preço na licitação.

Por fim, a Corte Estadual de Contas (TCE/RO) motivado a manifestar-se sobre a matéria, exarou inicialmente o **Parecer Prévio n.º 59/2010 – Pleno**, que posteriormente foi complementado pelo **Parecer Prévio n.º 7/2014 – Pleno**, onde traça as orientações que deverão ser observadas pelo gestor público antes de deliberar quanto a eventual contratação “via carona”, eis que perfazem verdadeiras condicionantes que devem pautar a ação administrativa, sob pena de não o fazendo ter suas ações questionadas, glosadas, ou até mesmo suas contas rejeitadas pela aludida Corte, vejamos:

1 – A tese prejudgada por este eg. Tribunal de Contas no Parecer Prévio nº 59/2010-Pleno, no sentido de que aquisições ou contratações adicionais por órgãos e entidades não participantes da licitação não poderiam exceder a 100% dos quantitativos iniciais da ata de registro de preços, na totalidade, independentemente do número de adesões, teve o especial desiderato de estabelecer limites quantitativos para a prática usualmente designada “carona”, porquanto interpretação aligeirada do Decreto Estadual nº 10.898, de 20 de fevereiro de 2004, poderia conduzir à intelecção de que existiria permissão para adesões irrestritas – conduta administrativa absolutamente inconciliável com os princípios da competitividade, publicidade, igualdade e impessoalidade;

2 – Inovação no ordenamento jurídico, trazida pelos §§ 3º e 4º do artigo 26 do Decreto Estadual nº 18.340, de 6 de novembro de 2013, atualmente habilita que ocorram aquisições ou contratações adicionais por órgãos não participantes da licitação que não exceda, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo dos itens consignados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e os participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem, razão pela qual o prejudgamento vislumbrado no Parecer Prévio nº 59/2010, no que é incompatível com o normativo estadual posterior, perde sua aplicabilidade;

3 – Mantendo-se hígida grande parcela alusiva a condições acautelatórias para a formalização dos

procedimentos e aos limites subjetivos para a adesão, mesmo após a edição do Decreto Estadual nº 18.340/2013, ratificando-se neste ato teses antecipadas no Parecer Prévio n. 59/2010, tem-se que subsiste para a Administração Pública dever de atentar-se para as seguintes orientações:

3.1 - Quando da aquisição de bens ou serviços mediante o instituto adesão à ata de registro de preços por órgão ou por entidades não participantes, com fundamento no art. 15 da Lei nº 8.666/1993, Decreto Estadual nº 18.340/2013 e princípios administrativos cogentes, a Administração Pública deve atentar-se, para além das disposições legais que, invariavelmente, se revelem cogentes, às seguintes condicionantes:

a) aquisições ou contratações adicionais a atas de registro de preços não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 100% (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;

b) 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, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem;

c) deverá ser previamente demonstrada a viabilidade econômica, financeira e operacional da adesão à ata de registro de preços por outro órgão ou entidade diversa do beneficiário do registro de preços, mediante avaliação e exposição em processo próprio interno, inclusive por meio de cotação de preços (formalismo processual), estendendo-se as mesmas vantagens auferidas pelo gestor da ata;

d) na hipótese de o edital do registro de preços prever o instituto do “carona”, o licitante que pretender fornecer ao “carona” deverá demonstrar sua qualificação técnica e econômica relativamente a esse quantitativo adicional, demonstrando a aptidão também para esse fornecimento;

e) deverá ser comprovada a vantagem para que o “carona” possa usar a ata de registro de preços da qual não tenha participado do certame licitatório, em razão dos preços e condições do Sistema de Registro;

f) a prévia Consulta e anuência do órgão gerenciador da ata de registro de preços, uma vez concedida, deverá indicar os possíveis fornecedores e respectivos preços a serem praticados, obedecida a ordem de classificação;

g) a aceitação do fornecedor beneficiário da contratação pretendida fica condicionada à demonstração da ausência de prejuízos às obrigações assumidas na ata de registro de preços;

h) deverão ser mantidas as mesmas condições existentes na ata de registro de preço;

i) o prazo de validade da ata de registro de preços não poderá ser superior a um (1) ano, nos termos do inciso III do § 3º do artigo 15 da Lei nº 8.666/1993, sendo vedadas prorrogações que ultrapassem o prazo fixado nesse dispositivo legal, observando-se, ainda, o quanto dispõe a Decisão Normativa n. 03/2014/TCE-RO.

A fim de orientar a Administração quanto ao instituto em comento, **na instrução do processo de adesão, é necessário que sejam observados e cumpridos os seguintes requisitos:**

a) o processo administrativo deverá ser devidamente autuado, protocolado e numerado;

b) o Ordenador de Despesas deverá justificar a necessidade da contratação e autorizar a realização da despesa;

c) o processo administrativo deve ser instruído com a **previsão dos recursos orçamentários**, identificando-se, para cada uma das requisições (caso haja mais do que uma), as respectivas rubricas (natureza de despesas, fonte dos recursos);

d) deverá ser apresentado **Termo de Referência**, ainda que simplificado respeitando as mesmas condições postas nos termos de referência da licitação, no qual será suficiente a inclusão das justificativas da contratação ou aquisição, a descrição dos produtos ou serviços a serem fornecidos, bem como a forma, prazos e condições desse fornecimento, uma vez que tais prazos e condições são próprios do órgão carona e diferem daqueles fixados pelo órgão gerenciador. **Tal documento deverá ser aprovado pelo Ordenador de Despesa**, quando este considere que o mesmo contém as informações suficientes para a contratação;

e) deverá ser feita a **juntada da ata de Registro de Preços devidamente homologada e publicada** (para confirmação da validade), além dos **comprovantes de prévia consulta ao órgão gerenciador e ao fornecedor dos bens ou serviços, acompanhados do respectivo aceite**;

f) Requerer junto a empresa Detentora da Ata a apresentação de **documento que comprove ou declare a inexistência de prejuízos às obrigações presentes e futuras assumidas junto ao Órgão Gerenciador da Ata**, com vistas a demonstrar a sua aptidão para o fornecimento adicional.

g) Requer junto ao Órgão Gerenciador da Ata **documento mediante o qual seja possível aferir a observância dos limites legais estabelecidos para a “carona”**.

h) os autos deverão ser instruídos com **pesquisa de preços** para comprovar a vantagem econômica da adesão, mediante a utilização de um dos seguintes parâmetros: Portal de Compras Governamentais //www.comprasgovernamentais.gov.br; pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso; contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços; ou pesquisa com os fornecedores;

i) A Secretaria deverá juntar a **Justificativa da Vantajosidade da Adesão**;

j) O Edital deverá **prever expressamente a hipótese de “carona”**, bem como estabelecer que as contratações adicionais deverão **observar as limitações legais de cinquenta por cento dos quantitativos dos itens registrados e do dobro dos quantitativos de cada item registrado**;

k) **Análise e manifestação favorável da Superintendência de Gestão dos Gastos Públicos - SGP**; e

l) Deverá estar devidamente comprovado no processo administrativo que o **fornecedor registrado na ata de registro de preços mantém as mesmas condições de habilitação exigidas no edital da licitação**, conforme art. 55, XIII, da Lei n.º 8.666/93.

DA ANÁLISE DO CASO CONCRETO

No aspecto formal, visualiza-se que o processo administrativo está devidamente autuado,

protocolado e numerado, conforme preconiza o art. 38, *caput*, da Lei n.º 8.666/93.

Da análise holística dos autos, em relação a observância dos requisitos legais mencionados acima, constata-se que estes foram **parcialmente cumpridos** pela Secretaria. Em análise, observa-se a necessidade de atendimento aos seguintes pontos:

a) Solicitar junto ao Detentor da Ata, documento que comprove ou declare a inexistência de prejuízos às obrigações presentes e futuras assumidas junto ao Órgão Gerenciador da Ata.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, desde que saneado o apontamento acima, e uma vez resguardados o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador, nos limites da Lei, e as valorações de cunho econômico-financeiro, ressalvadas, ainda, as questões de ordem fática e técnica, ínsitas à esfera administrativa, essenciais até mesmo para a devida atuação dos órgãos de controle, o procedimento estará apto para a produção de seus regulares efeitos.

Caso o Ordenador de Despesa delibere pela continuidade do presente procedimento de adesão deverá adotar ainda as seguintes providências:

a) Em atenção ao Decreto Municipal n.º 15.403/2018, recomendamos que a Secretaria de Origem promova a **emissão e publicação do Termo de Adesão a Ata de Registro de Preços (conforme modelo constante do Anexo IV do aludido Decreto)** devidamente assinado pelo ordenador de despesa;

b) A empresa que será **contratada deverá estar plenamente habilitada, comprovando, com toda a documentação pertinente, inclusive junto a Justiça do Trabalho, (consoante Título VII - A, artigo 642 A da CLT), a regularidade junto ao Município, Estado e União**, as quais deverão ter sua autenticidade conferida por meio da Tecnologia da Informação (Internet);

c) Que todos os **documentos juntados por meio de fotocópias, mesmo os autenticados digitalmente, sejam devidamente conferidos por meio de servidores desta Administração**;

d) Promover a elaboração e juntada da respectiva **nota de empenho**.

f) Cabe salientar que de acordo com o Parecer n.º 067/SPACC/PGM/2024, em conformidade aos fundamentos apresentados neste parecer, especialmente quanto ao disposto no Decreto Federal n.º 11.462/2023, OPINA-SE pela possibilidade de adesão a ata de registro de preços firmada à luz das Leis nsº Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002, e do Decreto n.º 7.892, de 23 de janeiro de 2013, desde que seja elaborado Estudo Técnico Preliminar - ETP e este conclua que a adesão a uma ata de registro de preço regida pelas normas anteriores é mais vantajosa e viável para atendimento da sua necessidade pública em relação às demais opções disponíveis, devendo ainda serem observados os limites e requisitos legais previstos nas normas revogadas.

Oportunamente, recomendamos que para fins de contratação a Secretaria Municipal de Administração – SEMAD, deverá adotar preferencialmente o instrumento de contrato previsto do edital de licitação quando for obrigatório em razão do valor, devendo ser realizada as adequações necessárias. Não havendo minuta originária ou, em não sendo obrigatória a celebração de contrato, fica facultado a Administração utilizar-se de algum dos instrumentos previstos no art. 62 da Lei 8.666/93, tais como carta contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviços.

Desta forma, os autos deverão ser encaminhados a **SEMAD** para conhecimento e providências cabíveis.

É o parecer. S.M.J.

Porto Velho-RO, 04 de junho de 2024.

FELIPPE IDAK AMORIM SANTOS

Subprocurador da Subprocuradoria Administrativa, Convênios e Contratos



Assinado por **Felippe Idak Amorim Santos** - Subprocurador Administrativo, Convênios e Contratos - Em: 06/06/2024, 10:02:56