

INTERESSADO: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

**ASSUNTO: ADESÃO PARTICIPANTE A ATA DE REGISTRO DE PREÇO
DISPENSA DE PARECER**

RELATOR: WALDEMAR PINHEIRO DOS SANTOS

PROCESSO Nº 428000/2019 (2019.02.8973 – 2648/CPPGE/2019)

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. ADESÃO PARTICIPANTE. DESNECESSIDADE DE NOVA PESQUISA DE PREÇO, DESDE QUE O ÓRGÃO GERENCIADOR MANTENHA ATUALIZADO O PREÇO DE REFERÊNCIA; NECESSÁRIA APROVAÇÃO DO CONDES; DESNECESSIDADE DE ANÁLISE E EMISSÃO DE PARECER JURÍDICO QUANTO À MINUTA CONTRATUAL, DESDE QUE ADESÃO SEJA INSTRUÍDA COM BASE NA IN 01/CPPGE/2017 E OBSERVADAS AS RECOMENDAÇÕES DESTES PARECER, EXCEPCIONADA HIPÓTESE DE DÚVIDA JURÍDICA EXPRESSAMENTE INDICADA PELOS SETORES COMPETENTES.

1. DO PARECER REFERENCIAL - DELIMITAÇÃO E EFEITOS DA PRESENTE ANÁLISE JURÍDICA

Primeiramente, faz-se imperioso ressaltar, neste Parecer qualificado como *referencial*, a Lei Complementar nº 111/02, que dispõe acerca da competência, da organização e da estrutura da Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso. Nesse sentido, o art. 2º expressa de forma clara as competências da referida instituição, dentre elas a de fixar orientação jurídico-normativa. *In verbis*:

Art. 2º À Procuradoria-Geral do Estado compete:

XI - fixar orientação jurídico-normativa que, recomendada pelo Colégio de Procuradores e homologada pelo Governador do Estado, será cogente para a Administração Pública direta e indireta;

Dessa forma e possuindo competência para tanto, é que se faz indispensável este Parecer referencial, a fim de unificar e consolidar o entendimento desta Instituição acerca da necessidade de parecer prévio em casos de adesão, na qualidade de participante, a atas de registro de preço.

R.

Cabe ressaltar o contexto atual da Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso, em que há um gigantesco volume de processos, políticas públicas a serem analisadas, inúmeras questões complexas e controvertidas a serem sanadas e incontáveis Pareceres a serem feitos, de forma que se torna totalmente dispensável a análise individualizada de processos que envolvam matéria jurídica recorrente e que se amoldem em Pareceres Referenciais, bem como orientação jurídico-normativa.

Nesse sentido, há necessidade extrema de consolidar entendimentos a fim de que haja maior desburocratização, otimização de tempo e energia dos Procuradores, bem como dos demais servidores e estagiários, propiciando maior efetividade e eficiência da própria instituição em sua atuação administrativa, ao ter claros os seus posicionamentos jurídicos, acarretando maior segurança jurídica para os demais órgãos da Administração Pública.

Assim, resta claro o princípio da supremacia do interesse público, tanto o primário, no tocante ao interesse da sociedade em possuir uma Procuradoria-Geral com entendimento consolidado, com otimização de tempo, energia e, consequentemente, do próprio dinheiro do contribuinte, estando os respectivos servidores do órgão debruçados em análises de política públicas e demais questões de grande complexidade.

Está também presente o aspecto secundário do princípio da supremacia do interesse público, qual seja, o da máquina administrava. Dessa forma, resta claro e evidente que ao eliminar o grande volume de processos, com matéria idêntica e recorrente, que impacta sobremaneira na atuação da instituição, elimina-se um ônus desnecessário e improdutivo, propiciando maior eficiência dos trabalhos do órgão, bem como uma gestão inteligente e maior efetividade de sua atuação administrativa.

Ressalta-se que a pretensão de fixar uma orientação jurídico-normativa está plenamente de acordo com os princípios constitucionais da Administração Pública, sendo embasado pelo princípio da supremacia do interesse público, encontrando o princípio da legalidade o amparo do art. 2º, XI, da LC nº 111/02, e encontrando na otimização de tempo e energia o princípio da eficiência.

Em segundo lugar, a fixação de orientação-normativa por órgão de consultoria e representação jurídica da Administração Pública não é algo novo e recente. Não se está em frente ao desconhecido, à medida nunca tentada ou realizada. Muito pelo contrário.

A-

A Advocacia-Geral da União desde 2014, com a fixação da Orientação Normativa nº 55, faz uso desta prerrogativa, *in verbis*:

PGE
Fls. 14
SEPLAG
Fls. 156
Rub. 147

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Referência: Parecer nº 004/ASMG/CGU/AGU/2014
LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS

Percebe-se, pela leitura do dispositivo, que há condições a serem seguidas para a elaboração de uma manifestação jurídica referencial, não sendo o seu uso indiscriminado, muito menos utilizado como “solução para tudo”. Há requisitos, quais sejam, grande volume de matérias idênticas e recorrentes, impacto na atuação do órgão consultivo e a atividade do parecerista se restringir a verificação de exigências legais, ou seja, mera conferência dos documentos presentes nos autos.

Ademais, a própria Advocacia-Geral da União se manifestou acerca da supracitada orientação normativa no Parecer Referencial nº 03/2017/CONJUR-MD/CGU/AGU, da lavra da Advogada da União Dra. Tania Patricia de Lara Vaz, da Coordenação-Geral de Licitações e Contratos, cujo escopo principal é a adesão à ata de registro de preços. Nas palavras da Advogada da União, *in verbis*:

“Nessa toada, a manifestação jurídica referencial justifica-se e legitima-se na situação em que (i) o volume de processos em tais matérias – idênticas e recorrentes – justificadamente, impactar a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e (ii) quando a atividade jurídica a cargo do órgão de consultoria restringir-se à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos. 30. Com efeito, demandas recorrentes exigem respostas e soluções em bloco, desde que não abdicuem da necessária segurança jurídica.”

E continua a parecerista:

[Assinatura]

“Além disso, é fato que os pareceres que analisam adesões a atas de registro de preços, contêm as mesmas recomendações, não havendo necessidade, em regra, de orientações jurídicas específicas para o caso concreto. 39. Em outras palavras, a adoção da manifestação jurídica referencial possibilitará aos Advogados da União da CGLIC/CONJUR/MD maior foco e priorização de temas jurídicos estratégicos e de maior complexidade, em benefício dos órgãos e autoridades assessorados. A ideia é que a Conjur possa dedicar seu tempo para análise e manifestação em assuntos que exijam reflexão e desenvolvimento de teses jurídicas, desonerando-se da elaboração de pareceres repetitivos, cujas orientações são amplamente conhecidas pelo gestor.”

Nesse contexto, registra-se que medidas que objetivam racionalizar a demanda vem sendo muito utilizadas, inclusive pelo Poder Judiciário, sendo que o egrégio TCU não vislumbrou óbices em sua adoção, opinando pela viabilidade da utilização, desde que *“envolvam matéria comprovadamente idêntica e sejam completos, amplos e abranjam todas as questões jurídicas pertinentes”*. Vejamos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 277, inciso III, 282 e 287, § 1º do RITCU, em: 9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, para, no mérito, negar-lhes provimento; 9.2. informar à Advocacia-Geral da União que o entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, esclarecendo-a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos, não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma; e 9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamenta, ao embargante. Acórdão nº 2674/2014

Nesse sentido, destaca-se que não apenas no âmbito federal ocorre este tipo de desperdício de tempo e energia no tocante pareceres repetitivos acerca de meras adesões, por órgão participante, a atas de registro de preço. Na Administração Pública Estadual é muito comum, infelizmente, este ônus desnecessário, com Procuradores realizando mero checklist de documentos presentes nos autos, bem como apenas verificando exigências legais e realizando sempre as mesmas recomendações.

A falta de gestão racional da atividade administrativa clama pela adoção de soluções em bloco e padrão, de forma que resta evidente a desnecessidade de um Parecer Jurídico específico para cada caso de mera adesão, por órgão participante, a ata de registro de preço.

fl

A medida adotada é extremamente importante, pois significa que, na prática, os processos administrativos que versarem sobre matérias jurídicas idênticas às enfrentadas no parecer referencial não serão mais submetidos a análise individualizada pela Consultoria Jurídica, sendo assim, a autoridade competente deve declarar expressamente que o processo se amolda ao parecer jurídico normativo, dispensando, portanto, a remessa dos autos à PGE.

Assim, cabe ao gestor **comparar o caso concreto com o presente parecer, no intuito de fazer a distinção**, ou seja, *"se a questão que deve ser resolvida já conta com um precedente – se é a mesma questão ou se é semelhante, o precedente aplica-se ao caso. O raciocínio é eminentemente analógico. Todavia, se a questão não for idêntica ou não for semelhante, isto é, se existirem particularidades fático-jurídicas não presentes – e por isso não consideradas – no precedente, então é o caso de distinguir o caso do precedente, recusando-lhe aplicação."* (Luiz Guilherme Marinoni. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. 1. ed. São Paulo: RT, 2015)

Nesse sentido, a fim de proporcionar maior segurança ao administrador, elaborou-se um *checklist* contendo os principais itens deste Parecer, de forma que seja possível inferir se o caso concreto enquadra-se aos termos da presente manifestação jurídica referencial.

Caso parem dúvidas sobre a situação fática, ou o administrador constate que o caso dos autos, por suas características peculiares, não se amolda às hipóteses abrangidas pelo Parecer normativo, deverá formular consulta à PGE. Ressalte-se, neste ponto, que termos aditivos que tenham mais do que um objeto, ou seja, versem sobre outra questão além da que ora se examina, devem ser encaminhados para análise deste órgão jurídico.

Pede-se, assim, a devida recomendação pelo Colégio de Procuradores, e posteriormente a homologação pelo Governador do Estado de Mato Grosso, a fim de que ocorra o quanto antes esta otimização de tempo e energia, bem como a desburocratização e maior eficiência e eficácia da atuação da Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso.

Realizado este introito, passamos à matéria de fundo do Parecer Referencial.

Jm

2. DAS CARACTERÍSTICAS DA ADESAO PARTICIPANTE E DAS DIFERENÇAS EM RELAÇÃO À ADESAO CARONA

O Sistema de Registro de Preços – SRP está previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/1993.

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

(...) II - ser processadas através de sistema de registro de preços; (...)

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

§ 2º Os preços registrados serão publicados trimestralmente para orientação da Administração, na imprensa oficial.

§ 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.

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;

II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

III - as condições de guarda e armazenamento que não permitam a deterioração do material.

§ 8º O recebimento de material de valor superior ao limite estabelecido no art. 23 desta Lei, para a modalidade de convite, deverá ser confiado a uma comissão de, no mínimo, 3 (três) membros.

No Estado de Mato Grosso, o Decreto Estadual nº 840/2017 regulamentou a matéria nos arts. 52 e seguintes, evidenciando a celeridade, a economicidade e a desburocratização das contratações públicas.

Como é sabido, o SRP pode ser definido como um procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública seleciona as propostas mais vantajosas, mediante concorrência ou pregão, que ficarão registradas perante a autoridade estatal para futuras e eventuais contratações.

O registro de preço não possui a finalidade de selecionar a melhor proposta para celebração de um contrato específico, como ocorre normalmente nas licitações e contratações de objeto unitário. No sistema de registro de preços, o intuito é realizar uma licitação, mediante concorrência ou pregão, para registrar em ata os preços de diversos itens

R.

(bens ou serviços), que poderão ser adquiridos pela Administração dentro de determinado prazo, na medida de sua necessidade.

POE
Fls. 18
Fls. 158
Púb. 4m

É por esta razão que a Administração, no início do procedimento, não precisa comprovar a existência de recursos orçamentários, que somente serão exigidos quando da efetiva formalização do contrato ou outro instrumento hábil. Isso é o que se extrai dos arts. 2º, § 3º e 60, § 2º, ambos do Decreto nº 840/2017.

Como se vê, o objetivo do registro de preços é racionalizar as contratações e concretizar o princípio da economicidade. Ao invés de se promover nova licitação a cada aquisição de produto ou serviço, necessários para o dia a dia da máquina administrativa, a Administração realiza uma única licitação para registrar os preços (formalizando a Ata de Registro de Preços) e realizar, futura e discricionariamente, as contratações.

O Sistema de Registro de Preços é comandado pelo “Órgão Gerenciador”, que é o responsável pela prática de todos os atos de controle e administração do sistema. É ele quem dirige o procedimento, protagoniza o planejamento e o desenrolar do certame, bem como administra a utilização da Ata, durante a sua vigência.

O Decreto Estadual supracitado assim define a figura do Órgão Gerenciador: órgão da Administração Pública Estadual responsável pela condução do conjunto de procedimentos do certame para Registro de Preços e gerenciamento da Ata de Registro de Preços (art. 52, III).

Por sua vez, neste mesmo diploma normativo também se define as figuras do “**Órgão Participante**”: 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; e do **Órgão Não Participante**, o conhecido “**Carona**”: 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;

Ronny Charles bem diferencia as duas figuras:

“Diante desta condição, a futura contratação, lastreada na ata de registro de preços, gera uma situação *sui generis*. Isso porque, na hipótese, não cabe a análise dos requisitos para adesão, uma vez que a participação representa certa co-autoria

[Assinatura]

no certame, embora o papel de protagonista seja, via de regra, desenvolvido pelo órgão gerenciador.

Como se vê, a situação do órgão participante é diferente da vivenciada pelo órgão não participante (aderente). Ele, o órgão participante, atua na fase interna da licitação, somando sua pretensão contratual à pretensão contratual do órgão gerenciador e dos demais órgãos participantes. Assim, o objeto da licitação envolve, também, a pretensão contratual do órgão participante, motivo pelo qual não é necessário que os pedidos de aquisição/contratação dos órgãos participantes sejam precedidos da autorização pelo órgão gerenciador (triangularização que deve ocorrer, necessariamente, na adesão)."

Como visto, o órgão participante manifesta previamente interesse em participar do registro de preços, providencia 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.

O Decreto Federal nº 7.892/2013 assim define as 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.

§ 1º 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. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 2º No caso de compra nacional, o órgão gerenciador promoverá a divulgação da ação, a pesquisa de mercado e a consolidação da demanda dos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º, comprovada a vantajosidade, fica facultado aos órgãos ou entidades participantes de compra nacional a execução da ata de registro de preços vinculada ao programa ou projeto federal. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 4º Os entes federados participantes de compra nacional poderão utilizar recursos de transferências legais ou voluntárias da União, vinculados aos processos ou projetos objeto de descentralização e de recursos próprios para suas demandas de aquisição no âmbito da ata de registro de preços de compra nacional. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

2.

PGF
Fls. 20
159
JM

§ 5º Caso o órgão gerenciador aceite a inclusão de novos itens, o órgão participante demandante elaborará sua especificação ou termo de referência ou projeto básico, conforme o caso, e a pesquisa de mercado, observado o disposto no art. 6º. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 6º Caso o órgão gerenciador aceite a inclusão de novas localidades para entrega do bem ou execução do serviço, o órgão participante responsável pela demanda elaborará, ressalvada a hipótese prevista no § 2º, pesquisa de mercado que contemple a variação de custos locais ou regionais. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

Tem-se, assim, que o **órgão participante** (ao contrário do carona) é um espécie de coautor (para usar a expressão cunhada por Ronny Charles) do procedimento licitatório que resultou na Ata de Registro de Preços, tendo participado da fase interna da licitação (ainda que não a tenha dirigido, função essa que é do Órgão Gerenciador), o que torna a sua situação muito diferente daquela do Órgão não participante.

Deveras, como o Carona não participou da licitação, é natural que, para contratar com base nos preços registrados, ele não só precise da autorização do órgão Gerenciador, como tenha de realizar todos os atos que compõem a fase prévia da licitação, especialmente a pesquisa de preços, a fim de comprovar a vantajosidade da adesão.

Em relação ao órgão participante, no entanto, considerando que o procedimento licitatório deslanchado pelo Gerenciador também inclui a sua pretensão, remanesce o questionamento acerca de quais as formalidades para a consumação da adesão participante, especialmente se seria necessário repetir alguns atos já realizados no momento da licitação, o que passamos a analisar.

3. DAS FORMALIDADES PARA ADESÃO PARTICIPANTE

3.1. DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

O órgão demandante, em **processo devidamente autuado**, registrado e numerado, deve acostar aos autos **Termo de Referência**, de onde se deve inferir a **solicitação da adesão**, acompanhada da devida justificativa, a qual deve contemplar não só os quantitativos solicitados, como a pertinência dos requisitos, das restrições e das especificações dispostos no edital às suas necessidades e peculiaridades, em obediência ao art. 6º, caput, do Decreto 7.892/2013 c/c artigos 3º, caput, e 15, § 7º, incisos I e II, da Lei 8.666/1993. (TCU, Acórdão 248/2017, Plenário)

J.

Além disso, a autoridade competente deve autorizar a contratação e o processo deve ser instruído com cópia da Ata de Registro de Preços e seus anexos, constando, ainda, cópia da publicação da ARP no Diário Oficial, a fim de que se possa confirmar a vigência da Ata.

Adverta-se, ainda, a teor do art. 65, § 4º do Decreto nº 840/17, que o contrato deve ser assinado dentro do prazo de validade da Ata.

Também deve constar do processo o Edital do Pregão, para que se possa aferir a previsão da possibilidade de Adesão Participante, bem como a homologação do procedimento de licitação que originou o Registro de Preço.

A Adesão Participante, como já anunciando, consiste na efetiva utilização, total ou parcial, do quantitativo registrado em Ata (Decreto Estadual 840/2017, art. 52, VI), motivo porque se deve demonstrar que a Secretaria Demandante manifestou seu interesse em participar do registro de preços, providenciou o encaminhamento ao órgão gerenciador de sua estimativa de consumo, local de entrega e o cronograma de contratação (se cabível), e as respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, nos termos das Leis 8.666/1993 e 10.520/2002 (Decreto Estadual 840/2017, art. 59).

Importante, assim, que seja anexado o estoque de itens da Ata, evidenciando que a Adesão é possível, além de Ordem de Utilização de Ata emitida pela SEPLAG.

Sobreleve-se, ainda, que o processo deve ser registrado no Sistema SIAG e que se deve demonstrar a existência de prévio empenho, o qual pode ser substituído pela demonstração de que as despesas estão contempladas nos documentos indicados no art. 2º, § 1º do Decreto Estadual nº 840/2017, Veja-se:

Art. 2º Para início de qualquer procedimento, independentemente de valor e da origem, que vise a aquisição de bens, contratação de serviços e locações de bens móveis e imóveis, os órgãos e entidades da Administração Estadual deverão comprovar a existência de recursos orçamentários para o pagamento, preferencialmente através de Pedido de Empenho - PED.

§ 1º Se não for possível a emissão do Pedido de Empenho, somente poderão ser realizadas despesas que estiverem contempladas na Lei Orçamentária Anual-LOA, no Plano de Trabalho Anual - PTA, Convênios firmados ou na Programação Financeira Mensal - SEFAZ".

[Assinatura]

Importante certificar-se, ainda, que o contratado mantém as condições de habilitação exigidas no edital que gerou a Ata de Registro de Preços que se irá aderir.

Fls. 22
160
m

3.2 PESQUISA DE PREÇOS E FIXAÇÃO DO PREÇO DE REFERÊNCIA

Com relação à pesquisa de preços e à fixação do preço de referência, o **Órgão Gerenciador** será o responsável por instruir o processo, em sua fase interna, com o preço de referência, consistente em comprovada pesquisa de mercado, realizada em observância ao disposto no inciso IV, do art. 3º, do Decreto nº 840/2017.

O art. 7º, § 1º, do Decreto nº 840/2017, por sua vez, estabelece que o preço de referência terá validade de até 180 (cento e oitenta) dias, a contar de sua elaboração.

Além de elaborar o preço de referência, que serve de parâmetro para a futura licitação, incumbe ao órgão gerenciador certificar-se de que o preço que remanesceu registrado na Ata de Registro de Preços continua vantajoso à Administração Pública.

O Decreto nº 840/17 versa acerca desta obrigação em variadas passagens, por exemplo, na Seção VIII que trata “Da revisão e do cancelamento dos preços registrados” e em seu art. 93:

Art. 93. Constatado pelo órgão gerenciador que o preço registrado em Ata de Registro de Preços vigente está superior à média dos preços de mercado, em pesquisa realizada nos moldes do art. 7º deste decreto, o órgão gerenciador solicitará formalmente à empresa registrada a redução do preço registrado, de forma a adequá-lo ao praticado no mercado, observado o disposto no artigo anterior.

§ 1º A modificação do preço registrado, realizada com base no caput deste artigo, será realizada por aditivo à Ata de Registro de Preços.

Por outro lado, também o órgão participante precisa comprovar a vantajosidade da adesão à ata de registro de preços no momento em que realiza a contratação. É o que se pode extrair dos seguintes artigos:

Art. 70. 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. Após a disponibilização da Ata de Registro de Preços, cabe ao órgão ou entidade promotor da contratação:

I - informar ao órgão gerenciador sobre necessidade de contratação, a fim de obter os respectivos quantitativos, valores e prazos a serem contratados, observada a exigência do art. 4º deste decreto e vedada a elaboração e assinatura do contrato após o término da vigência da Ata de Registro de Preços;

[Assinatura]

II - emitir o orçamento relativo à contratação e realizar os pagamentos nos prazos previstos no edital de licitação;

III - assegurar-se, quando de uso da Ata de Registro de Preços, que a contratação a ser procedida atenda aos seus interesses, informando ao órgão gerenciador eventual desvantagem quanto à sua utilização;

IV - zelar, após receber a autorização expressa, pelo cumprimento das obrigações contratualmente assumidas;

V - informar ao órgão gerenciador, quando de sua ocorrência, a recusa do fornecedor em assinar contrato para fornecimento ou prestação de serviços, ou executá-lo nos termos da Ata de Registro de Preços.

Ora, como poderia o Órgão interessado na adesão informar eventual desvantagem quanto à utilização da Ata se não realizar pesquisa de mercado contemporânea ao procedimento da adesão pretendida?

Nesse mesma linha, o artigo 58 do Decreto Estadual menciona especificamente a pesquisa de mercado realizada pelos Órgãos e entidades participantes:

Art. 58. Caberá ao órgão gerenciador a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte:
(...)III - promover atos necessários à instrução processual para a realização do procedimento licitatório;

IV - realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes, inclusive nas hipóteses previstas nos §§ 2º e 3º do art. 59 deste Decreto;

V - confirmar junto aos órgãos participantes a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e termo de referência ou projeto básico;(...)

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

Não bastasse isso, também a Instrução Normativa nº 01/CPPGE/2017, que estabelece o check-list de verificação para o procedimento de Adesão Participante, deixa claro que o órgão participante deve realizar pesquisa de preços (item 9) e comprovar a vantajosidade da adesão (item 10).

Tem-se, portanto, a seguinte situação: o órgão gerenciador é quem realiza a pesquisa de preços, visando formar o preço de referência, e é também quem deve manter atualizada a demonstração da vantajosidade dos preços registrados. O órgão participante, em contrapartida, deve comprovar a vantajosidade no momento da adesão à Ata de Registro de Preços, o que se dá, obviamente, mediante pesquisa de preços.

Impende questionar, todavia, se o órgão Participante, a todo o momento, precisa realizar nova pesquisa de preços para comprovar a vantajosidade da Adesão ou se existe um período em que ele estaria livre desta obrigação.

De

Isso porque, como já aventado, o art. 7º do Decreto nº 840/2017 estabelece que: *o preço de referência terá validade de até 180 (cento e oitenta) dias, a contar de sua elaboração.* Veja-se:

Art. 7º O preço de referência será providenciado pela unidade de aquisições do órgão ou entidade e deverá ser informado no sistema de aquisições governamentais disponibilizado e gerenciado pela Secretaria de Estado de Gestão, para consulta de outros órgãos e entidades no respectivo prazo de validade, de acordo com as regras estabelecidas nos parágrafos seguintes.

§ 1º O preço de referência terá validade de até 180 (cento e oitenta) dias, a contar de sua elaboração, e será o resultante de pesquisa de mercado compatível com o objeto licitado das seguintes fontes: (redação dada pelo Decreto Estadual 219, de 21 de agosto de 2019).

§ 1º O preço de referência terá validade de até 180 (cento e oitenta) dias, a contar de sua elaboração, e será o resultante de pesquisa de mercado compatível com o objeto licitado das seguintes fontes:

I - contratos de órgão/entidade em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços;

II - preço público de contratos e/ou atas de registro de preços similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços;

III - orçamentos de empresas que atuem no ramo do objeto licitado, formalmente solicitados e devidamente identificados, devendo-se aguardar prazo de resposta de 05 (cinco) dias úteis;

Ora, se o preço de referência é elaborado mediante exaustiva pesquisa de preços, que deve contemplar todas as fontes elencadas no § 1º do art. 7º, e se este preço tem validade de 180 (cento e oitenta) dias, não teria sentido que o Órgão Participante, ao, por exemplo, aderir à Ata um mês após a pesquisa de preço (ainda dentro da sua validade, portanto), tivesse que realizar nova pesquisa para comprovar a vantajosidade da Adesão.

Entender assim não só significaria tornar sem efeito o prazo de validade do preço de referência estabelecido pelo Decreto em questão, como seria contraproducente, já que o Participante teria, a todo o momento, que repetir a pesquisa de preços, mesmo quando o resultado possivelmente viesse a ser igual ao da pesquisa original (pela proximidade de prazo).

Tem-se, assim, que a pesquisa de preços realizada pelo Órgão Gerenciador é capaz de demonstrar a vantajosidade da Adesão Participante à Ata de Registro de Preço pelo período de cento e oitenta dias.

Sobreleve-se que esta validade é da pesquisa de preços, e não da Ata de Registro de Preços, de forma que os 180 (cento e oitenta) dias devem ser contados da data em que concluída aquela, e não da data em que esta foi publicada.

Por certo que,

2.

se durante este período, houver notícia de desvantagem do preço registrado frente ao mercado, o Órgão Participante deverá comunicar ao Órgão Gerenciador para que ele negocie com o contratado.

Decorrido o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, entretanto, vencido estará o preço de referência e sua atualização deverá ser providenciada pelo Órgão Gerenciador, mediante nova pesquisa de preços.

Note-se que se o Órgão Gerenciador não providenciar a atualização do preço de referência no sistema SIAG, o órgão Participante passa a ter o dever de realizar nova pesquisa de preços antes de cada contratação, a fim de comprovar a vantajosidade da adesão.

Nada impede, aliás, que o Órgão Gerenciador aproveite a pesquisa realizada por um órgão participante para atualizar o preço de referência para todos, na esteira do que estabelece o art. 58 do Decreto nº 840/2017:

Art. 58. Caberá ao órgão gerenciador a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte:

(...)

IV - realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes, inclusive nas hipóteses previstas nos §§ 2º e 3º do art. 59 deste Decreto;

(...)

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

Note-se que a assunção desse papel pelo Órgão Gerenciador geraria não só celeridade e eficiência, mas economicidade, uma vez que todos os participantes estariam dispensados da realização de nova pesquisa de preços durante todo o período de validade do preço de referência.

Diante de todo o exposto, conclui-se que nos procedimentos de Adesão Participante, o Órgão Participante não precisará realizar pesquisa de preço e demonstração de vantajosidade durante os 180 (cento e oitenta) dias de validade do preço de referência e, após este prazo, se o Órgão Gerenciador atualizar a pesquisa de preço no sistema SIAG.

Todavia, se o órgão Gerenciador não atualizar o preço de referência após o fim da validade da pesquisa original, será necessário renovar a pesquisa de preço e a demonstração da vantajosidade a cada nova Adesão Participante.

[Assinatura]

PGF
Fls. 26
162
Rm. m

Sobreleva-se que se tiver de realizar nova pesquisa de preços, o Órgão Participante deverá fazê-lo nos termos do art. 7º do Decreto nº 840/17, empreendendo buscas em todas as fontes elencadas no § 1º deste artigo ou justificar a ausência de alguma delas, apresentar mapa comparativo e análise crítica deste, realizada por servidor diverso daquele que o elaborou.

3.3 DA APROVAÇÃO DO CONDES

Considerando que no momento da licitação para Registro de Preços, o processo já é encaminhado para autorização prévia do CONDES, é necessário requerer nova aprovação do CONDES no momento da Adesão Participante?

Vejamos o que prevê o art. 1º, II do Decreto nº 1.047, de 28 de março de 2012:

Art. 1º A contratação e assunção de obrigações por órgãos e entidades do Poder Executivo Estadual deverão ser previamente autorizadas pelo Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social do Estado - CONDES, que poderá delegar atribuições a um dos seus membros.

§ 1º Inclui-se nessa obrigação:

- I - as licitações para obras, independente da sua modalidade;
- II - as licitações para fornecimento de bens e prestação de serviços, independente da sua modalidade;
- III - a contratação por dispensa ou inexigibilidade de licitação;
- IV - as adesões a atas de registros de preços, inclusive na forma de carona;
- V - (revogado) (Revogado pelo Dec. 1.148/12)
- VI - o reconhecimento de despesas de exercícios anteriores;
- VII - as contratações temporárias;
- VIII - as terceirizações de mão de obra;
- IX - os órgãos e entidades de que tratam os Decretos nº 2.595, de 02 de junho de 2010, nº 151, de 21 de fevereiro de 2011, nº 618, de 16 de agosto de 2011, nº 676, de 13 de setembro de 2011 e nº 836, de 21 de novembro de 2011; (Nova redação dada pelo Dec. 1.206/17)
- X - qualquer outro ato que ensejar a realização de despesa.
- XI - a celebração de todo e qualquer termo aditivo aos contratos de prestação de serviços e fornecimento de bens vigentes, independentemente do exercício em que foram celebrados. (Acrescentado pelo Dec 1.511/12)

Como se vê, além da aprovação da licitação, o inciso IV do art. 1º do Decreto nº 1.047, de 28 de março de 2012 prevê que também devem ser previamente autorizadas pelo CONDES as adesões a atas de registro de preço.

Note-se que quando a lei diz que "inclusive as Adesões Carona devem ser autorizadas", ela quer dizer que todas as formas de adesão a atas de registro

D.

de preço devem ser submetidas à aprovação do CONDES, dentre elas a Adesão Participante.

Não bastasse a redação legal, cumpre notar que na licitação para Registro de Preços não há necessidade de se comprovar a existência de reserva orçamentária e de prévio empenho, já que o Registro de Preços, em si, não significa que haverá contratação.

Desta forma, apenas no momento em que se proceder à contratação, isto é, apenas no momento da Adesão Participante, é que o órgão deverá comprovar a existência de prévio empenho para cobrir os gastos. É o que se depreende do art. 79 do Decreto nº 840/2017:

Art. 79. Após a disponibilização da Ata de Registro de Preços, cabe ao órgão ou entidade promotor da contratação:

(...)

II - emitir o empenho relativo à contratação e realizar os pagamentos nos prazos previstos no edital de licitação;

Portanto, é necessária nova autorização do CONDES por ocasião da adesão do participante, uma vez que a efetiva contratação e assunção da obrigação se dará apenas no momento da adesão.

Observe-se que esta necessidade apenas existirá se o valor da contratação superar os limites estabelecidos nos §§ 2º e 2º-A do art. 1º do Decreto Estadual, que regulamenta o CONDES.

Além disso, pode ser necessário obter autorização do CONDES em decorrência do art. 7º do Decreto Estadual nº 08/2019, se a contratação em questão se enquadrar em alguma das hipóteses vedadas pelo aludido artigo e, ao mesmo tempo, superarem os limites de valor trazidos pelo art. 1º, §§ 2º e 2º-A do Decreto nº 1047/2012.

3.4 DA MINUTA CONTRATUAL

No que tange à minuta do contrato, por se tratar de adesão participante à ata de registro de preço, em que o prestador de serviço se obrigará a cumprir o contrato, conforme as disposições previstas no instrumento convocatório, a **minuta deve ser analisada uma única vez pela assessoria jurídica do órgão gerenciador, na fase interna da licitação.**

U:

É o que dispõe o Decreto Federal nº 7.892/2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços:

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:

(...)

§ 4º O exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do contrato serão efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

Trilha este caminho a doutrina mais abalizada. Por todos, confira-se o que dispõe Ronny Charles Lopes de Torres¹:

"A regra acima, entendemos, foi incluída no corpo do regulamento federal para deixar claro que não cabe a aprovação jurídica da minuta do edital e contrato, pela assessoria jurídica do órgão participante. Esse ato (aprovação da minuta) é praticado pela assessoria jurídica do órgão gerenciador (que, em princípio, é o responsável pela condução das fases interna e externa da licitação, além do próprio gerenciamento da ARP), por uma questão de eficiência administrativa e de racionalização do procedimento licitatório, nos termos do art. 37, *caput* da Constituição Federal".

Nesta senda, a minuta do contrato não poderia ser objeto de nova análise e parecer pela assessoria jurídica do órgão participante por estar vinculada aos termos do edital e do certame já realizados, já tendo sido objeto de análise e parecer jurídico, prévios.

O órgão participante não irá, portanto, "elaborar" uma minuta do contrato, irá simplesmente utilizar a minuta anexa ao edital e realizar adequação somente dos quantitativos, dos dados da contratante, enfim, somente dos dados de caráter formal que não alterem a essência das cláusulas contratuais vinculadas ao instrumento convocatório.

A minuta de contrato anexa ao Edital deve ser seguida "*ipsis litteris*", adequando-se somente os dados peculiares àquela contratação.

Por fim, a contratante deverá publicar, no Diário Oficial do Estado, o extrato do Contrato, como condição indispensável para sua eficácia (Lei 8.666/1993, art. 61), além de disponibilizar em site institucional do órgão e no sistema de aquisições

¹ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Do caráter não obrigatório da análise, pelo órgão jurídico federal, na adesão à ata de registro de preços. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 4978, 16 fev. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/39861>. Acesso em: 1 out. 2019.

governamentais (Decreto Estadual 840/2017, art. 11), e as alterações e ocorrências que se relacionarem à sua execução (Decreto Estadual 840/2017, art. 99, § 2º, IV).

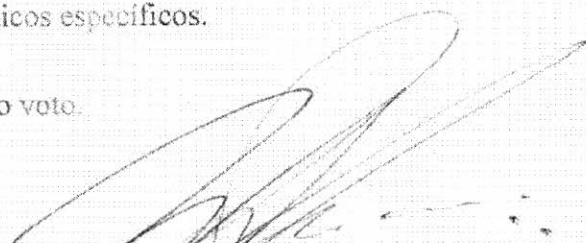
4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, uma vez aprovado o presente **Parecer Referencial** pelo Colégio de Procuradores e homologado pelo Governador do Estado, e desde que o órgão demandante siga as orientações acima exaradas, é juridicamente possível dar prosseguimento ao processo de Adesão Participante, sem submeter os autos à Procuradoria-Geral do Estado, devendo, para tanto, **ser preenchido o checklist anexo** e ser utilizada a minuta contratual que integra o Edital da licitação que resultou na Ata de Registro de Preço a que se pretende aderir.

Demais disso, o setor competente deve certificar, de forma expressa, que a situação concreta se amolda aos termos deste Parecer, devendo esta **certidão** ser juntada nos autos e ser firmada tanto pelos servidores do setor de licitações e contratos, como também pelo gestor/ordenador de despesas.

A persistência de dúvida de cunho jurídico deverá resultar na remessa do processo à Procuradoria-Geral do Estado para exame individualizado, mediante formulação dos questionamentos jurídicos específicos.

É o voto.



WALDEMAR PINHEIRO DOS SANTOS