

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de¹
SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da²

RESUMO: O presente trabalho tem como finalidade analisar os limites impostos às Adesões de Ata de Registro de Preços por órgãos ou entidades não participantes do processo licitatório realizado através do SRP – Sistema de Registro de Preços. Atualmente, verifica-se a existência de controvérsias que envolvem a utilização do procedimento do Registro de Preços e seus instrumentos aplicáveis. Nesse sentido, buscou-se identificar na legislação vigente a existência e aplicação de critérios objetivos para a adesão a uma Ata de Registro de Preços por um órgão não participante, como também verificar a aplicação dos princípios constitucionais na “Carona”, e analisar a eficácia do procedimento dentro do ordenamento jurídico pátrio.

Palavras-chave: Licitação. Sistema de Registro de Preços. Adesão. Carona. Ata.

ABSTRACT: *This study aims to analyze the incidence rates in the Accessions Pricing Registration Act by Advertising and Copyrights. Currently, it verifies the existence of controversies that involve the use of the Price Register and its respective instruments. Thus, it was sought to identify in the current legislation the existence and application of objective criteria for accession to a Price Registration Act by a non-participating body, as well as verifying an application of the constitutional principles in the "Carona", and analyzing the action within the legal system of the country.*

Keywords: *Bidding. Price Registration System. Accession. Carona. Minute.*

INTRODUÇÃO

De acordo com o previsto no artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, as aquisições e contratações públicas devem ser precedidas de procedimento licitatório, salvo os casos previstos em lei. Examina-se:

¹ Discente do Curso de Direito do Centro Universitário da Grande Dourados/MS – UNIGRAN. E-mail: jorgepessoafilho@hotmail.com

² Mestre em Processo Civil. Docente no curso de Direito do Centro Universitário da Grande Dourados/MS - UNIGRAN. E-mail: ademosjr@uol.com.br

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas 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 que somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Nesse sentido, a Lei n.º 8.666 de 21 de junho de 1993, regulamentou essa previsão constitucional instituindo as normas para licitações e contratos no âmbito da Administração Pública.

Meirelles conceitua licitação como:

Procedimento Administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de moralidade nos negócios administrativos (2004, p.52).

Verifica-se que a regra constitucional é licitar. Logo, a lei de licitações determina quais as modalidades são aplicadas às aquisições e contratações, sendo elas: Concorrência, Tomada de Preços, Carta Convite e Leilão, além das formas de dispensa de licitação e inexigibilidade de licitação, a lei 8.666/93 dispõe em seu artigo 15, inciso II³.

O ordenamento jurídico se ajustou às necessidades de celeridade e eficiência do Direito Público e em 2002 foi criada a Lei n.º 10.520 que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e municípios a modalidade de licitação denominada Pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

Desta forma, também foi prevista na Lei do Pregão, a possibilidade da utilização do Sistema de Registro de Preços, *verbis* “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 SRP previsto no art. 15 da Lei nº

³ Art. 15 - As compras, sempre que possível, 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, assistência técnica e garantia oferecidas;

II - ser processadas através de sistema de registro de preços. [...]

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

8.666, de 21 de junho de 1993, poderão adotar a modalidade de pregão (...).”

O Sistema de Registro de Preços não é uma modalidade de licitação, e sim um procedimento especial que pode ser aplicado nas modalidades de Concorrência e Pregão tanto na forma Presencial ou Eletrônica, conforme preceitua o Decreto Federal n.º 7.892/13 que regulamenta o procedimento.

Logo, a motivação da escolha do presente trabalho se dá em razão da existência de controvérsias que envolvem a aplicação do procedimento do Registro de Preços e seus instrumentos aplicáveis. E o seu objetivo é analisar e identificar na legislação a existência e aplicação de critérios objetivos para a adesão a uma Ata de Registro de Preços por um órgão não participante, verificar a aplicação dos princípios constitucionais na Adesão do SRP - Sistema de Registro de Preços como órgão não participante do certame e identificar a eficácia do procedimento dentro do ordenamento jurídico pátrio.

Assim, aponta Celso Antônio Bandeira de Melo, a definição de Registro de Preços (SRP):

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 for o caso, pelo preço cotado e registrado. (2006, p. 547)

Cabe ao Governo Federal legislar sobre as normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades na administração direta e indireta, nos termos do artigo 22, inciso XXVII da Constituição Federal.

Portanto, o objeto do presente artigo busca analisar como a utilização desvirtuada e desordenada do Sistema de Registro de Preços e como a utilização da “carona” pode ferir, de acordo com o caso concreto, a Constituição Federal, a Lei de Licitações como também os princípios constitucionais dispostos no artigo 37 da Constituição Federal.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

2. EVOLUÇÃO DA ADESÃO AO SRP

Como foi visto, a regra para as contratações e aquisições no setor público é licitar. Na prática verifica-se em muitos casos que o processo licitatório é moroso. Diante disso, o Sistema de Registro de Preços, pode proporcionar em determinadas situações, vantagens ao órgão participante, quanto à celeridade e eficiência do processo de aquisição.

Nota-se também, que a legislação vem se evoluindo e se adaptando às mudanças no controle e utilização desse procedimento administrativo especial vinculado ao certame licitatório, denominado Sistema de Registro de Preços.

Em 2001, através do Decreto Federal n.º 3.931, buscou-se regulamentar a sistemática de utilização do Registro de Preços, porém o decreto trouxe diversas controvérsias que poderão ser verificadas no decorrer deste trabalho.

Com isso, em 23 de janeiro de 2013, foi publicado o Decreto Federal n.º 7.892/13, que revogou o Decreto Federal n.º 3.931/01 e estabeleceu novas regras para o Sistema de Registro de Preços no âmbito federal.

Portanto, a análise aqui apresentada se restringe à utilização da Ata de Registro de Preços através da Adesão por órgão não participante do certame inicial. E nesse sentido, houve especial atenção do legislador em alterar o art. 22 do Decreto Federal, n.º 7.892/13, através do recente Decreto n.º 9.488, de 30 de agosto de 2018⁴.

⁴ Art. 22. (...)

§ 1º-A A manifestação do órgão gerenciador de que trata o § 1º fica condicionada à realização de estudo, pelos órgãos e pelas entidades que não participaram do registro de preços, que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração pública federal da utilização da ata de registro de preços, conforme estabelecido em ato do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

§ 1º-B O estudo de que trata o § 1º-A, após aprovação pelo órgão gerenciador, será divulgado no Portal de Compras do Governo federal.

(...)

§ 3º As aquisições ou as contratações adicionais de que trata este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cinquenta por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

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

§ 4º-A Na hipótese de compra nacional:

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Observa-se que a definição de carona dada por Jacoby Fernandes abrange o procedimento em questão, onde diz que “carona no processo de licitação é um órgão que antes de proceder à contratação direta sem licitação ou a licitação verifica já possuir, em outro órgão público, da mesma esfera ou de outra, o produto desejado em condições de vantagem de oferta sobre o mercado já comprovadas. Permite-se ao carona que diante da prévia licitação do objeto semelhante por outros órgãos, com acatamento das mesmas regras que aplicaria em seu procedimento, reduzir os custos operacionais de uma ação seletiva”⁵.

Além disso, não existem muitos estudos a respeito do assunto, ou de forma a analisar somente a adesão de Atas, apesar disso a prática da adesão deve ter uma atenção especial dos operadores do Direito Administrativo, pois dela podem derivar diversas irregularidades.

2.1. Principais elementos e conceitos

Para atender ao disposto na legislação, o Decreto n.º 7.892/13 no seu artigo 2º tratou de conceituar os principais elementos integrantes do Sistema de Registro de Preços.⁶

103

I - as aquisições ou as contratações adicionais não excederão, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes; e

II - o instrumento convocatório da compra nacional preverá que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não excederá, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

⁵ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Carona em sistema de registro de preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle, p. 8. Disponível em: <http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>. Acesso em 20/10/2018.

⁶ 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 que participa dos procedimentos iniciais do Sistema de Registro de Preços e integra a ata de registro de preços;

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Nesse trabalho a atenção especial fica para a definição de órgão não participante, aquele que não participou oportunamente do certame, nem teve conhecimento do seu procedimento, e dentro do prazo de validade da Ata de Registro de Preços, que é de 12 meses⁷⁷, solicita Adesão ao processo de outro órgão para utilizar os preços e itens registrados no certame, sem a necessidade de realizar o procedimento licitatório próprio.

Observa-se também, que a carona é um desdobramento do Sistema de Registro de Preços, ficando facultada a Administração a autorização da utilização do instituto por parte de órgão não participante do certame.

Fernandes (2015) ressalta ainda que o sistema de aquisição por preços registrados viabiliza ao gestor antecipar-se as dificuldades e conduzir o procedimento licitatório com vários meses de antecedência, evitando as sistemáticas urgências de atendimento.

2.2 Principais Vantagens da Adesão

A utilização do SRP oferece diversas vantagens ao gestor público. As principais vantagens e desvantagens e atendimento aos princípios, serão analisadas. Cabe salientar que o artigo 3º da Lei n.º 8.666/93, a Lei de licitações, determina quais os princípios fundamentais a serem observados na realização do procedimento licitatório em geral.⁸

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.

VI - compra nacional - compra ou contratação de bens e serviços, em que o órgão gerenciador conduz os procedimentos para registro de preços destinado à execução descentralizada de programa ou projeto federal, mediante prévia indicação da demanda pelos entes federados beneficiados;

⁷ Art. 15, §3º, III, da Lei nº 8.666.

⁸ Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Além disso, é necessário verificar que o atendimento ao interesse público deve prevalecer a supremacia do interesse público sobre o privado. Ocorre que as necessidades de atendimento a demandas em geral, encontram-se cada dia maiores.

Desta feita, os órgãos e os gestores têm buscado maior celeridade e eficiência, para atender essas necessidades. Vale lembrar que o princípio constitucional da eficiência, também encontra previsão no art. 37 da Constituição Federal, *in verbis* “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 (...)”.

Pode-se afirmar que a “carona” realmente agiliza uma aquisição, e otimiza o prazo para realizá-la. A proposta do legislador foi apresentar uma forma de desburocratizar o procedimento licitatório, que em inúmeros casos, sequer chegam a cumprir a sua finalidade, pelo lapso temporal de sua formalização e execução.

Assim, um dos grandes problemas das aquisições governamentais, que é o prazo, pode sim ser resolvido com a utilização da “carona” no Registro de Preços. Outra vantagem que pode ser alcançada com a utilização do Sistema de Registro de Preços em geral é a possibilidade de planejamento das aquisições e contratações, que podem ser realizadas de forma ordenada, em maior quantidade dos itens, promovendo assim uma redução acentuada nos custos das aquisições. Isso realmente vem a tornar o procedimento muito eficaz.

Esse assunto é de grande relevância, pois até novembro de 2018, o Governo Federal adquiriu bens e contratou serviços na ordem de R\$ 28.910.721.363,82 (vinte e oito bilhões, novecentos e dez milhões, setecentos e vinte e um mil, trezentos e sessenta e três reais e oitenta e dois centavos). Deste total foram realizadas 6.183 aquisições através do Sistema de Registro de Preços, perfazendo o valor de R\$ 6.607.857.958,57 (seis bilhões, seiscentos e sete milhões, oitocentos e cinquenta e sete mil, novecentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e sete centavos).⁹

⁹ Disponível em: [http://paineldecompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm? Document =painel de compras. qvw&lang=en- US&host=QVS%40srvbsaiasprd04&anonymous=true](http://paineldecompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?Document=painel%20de%20compras.qvw&lang=en-US&host=QVS%40srvbsaiasprd04&anonymous=true). Acesso em: 30 nov 2018.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Esses números representam apenas aquisições na esfera Federal, existindo ainda as aquisições e contratações das esferas Estaduais e Municipais, caracterizando assim o grande vulto dos procedimentos. Essa quantidade de processos, muitas vezes repetidas tendo o mesmo objeto sendo adquirido com órgãos da mesma região, podem ser suprimidas, se forem planejadas aquisições em conjunto, e “os fundamentos de lógica que sustentam a validade do Sistema de Registro de Preços e do sistema de “carona” consistem na desnecessidade de repetição de um processo oneroso, lento e desgastante quando já alcançada a proposta mais vantajosa.¹⁰

Um dos grandes defensores do Sistema de Registro de Preços como também da “carona” é o jurista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, que atua também fomentando a participação das Micro e Pequenas Empresas, em certames licitatórios pelo país. Além disso, outra importante característica do Sistema de Registro de Preços é a exceção a regra prevista no art.14 da Lei 8.666/93.¹¹

Ocorre que no Sistema de Registro de preços, não existe a obrigatoriedade da aquisição ou contratação de todo o quantitativo previsto no certame. Assim, pode o órgão gerenciador realizar a licitação para todos os órgãos participantes, dentro dos quantitativos estipulados inicialmente, porém sem a obrigatoriedade de aquisição.

Essa exceção encontra-se prevista no § 4º do art. 15 da Lei 8.666/93, tratando-se apenas de uma previsão anual, o reflexo disso é que o órgão pode planejar suas aquisições de forma mais eficiente¹².

Pensando no planejamento estratégico das compras governamentais como também se evitar o fracionamento da despesa e principalmente a contratação através

¹⁰ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Carona em sistema de registro de preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle**, p. 8. Disponível em: <http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>. Acesso em 20/10/2018.

¹¹ Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

¹² Art. 15. § 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 o registro preferência em igualdade de condições.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

de dispensa indevida de licitação, a carona pode ser usada como forma de garantia do cumprimento legal e correta aplicação dos recursos orçamentários.

Talvez, a carona possa ser classificada como uma dispensa de licitação informal, pois realmente ela evita que o órgão realize o certame, ocorre que isso não aparece no rol taxativo de possibilidades dispensa ou inexigibilidade de licitação previstos nos artigos 24 e 25 da Lei n.º 8.666/93.

Com relação à legalidade do procedimento o Tribunal de Contas da União “não condenou tal conduta, apenas apontou o uso excessivo dessas adesões, determinando ao Ministério do Planejamento, mediante o Acórdão 1.487/2007-Plenário, que adotasse medidas para reavaliar as regras atualmente estabelecidas para o registro de preços, a fim de que fossem estabelecidos limites para a adesão a atas de registros de preços, tendo em vista que as regras atuais desvirtuam a finalidade da referida sistemática. (2010).

Por fim, a carona se apresenta como uma ferramenta jurídica que auxilia o gestor no planejamento e controle das aquisições e contratações governamentais de bens e serviços, tornando o processo mais ágil e eficaz. Diante disso, a adesão a ata de registro de preços tem natureza jurídica contratual, porém pode ser considerado como dispensa de licitação.

107

2.3. Principais Desvantagens da Adesão

Apesar da carona oferecer vantagens, ela também apresenta várias desvantagens para a administração pública e as principais desvantagens serão abordadas neste trabalho.

O procedimento licitatório é a regra para que as aquisições ou contratações sejam efetuadas pelos órgãos públicos. A não aplicação deste procedimento ofende literalmente ao disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, pois é uma espécie de substitutivo legal do procedimento licitatório, não permitido constitucionalmente ou legalmente, utilizado como forma de fugir da licitação.

Motivados pela facilidade do procedimento e sua razoável agilidade, nota-se a crescente simpatia quanto à sua utilização. Isso pode fazer com que vários órgãos

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

ao invés de criarem seus próprios certames, acabem por utilizarem processos com características e necessidades de outros órgãos ou entidades.

Com a utilização da carona, pode ocorrer a vedação do princípio da vedação ao instrumento convocatório, pois cada edital apresenta sua particularidade, principalmente em relação às condições de execução do objeto.

Essas particularidades não podem ser atendidas em sua total igualdade de condições, como exemplo disso temos preço do frete no fornecimento de uma região para outra distante de onde ocorreu a licitação de origem do procedimento.

Poderia uma entrega de um veículo custar o mesmo preço em localidades diferentes? Uma entrega em Porto Alegre/RS teria o mesmo custo de uma entrega em Belém/PA? Logicamente existirão custos diretos e indiretos para a execução do objeto em local diverso do previsto no edital.

A pergunta que fica é: e quanto à diferença do valor? No caso de aquisições de material permanente o controle é mais fácil, por se tratar de bem durável, porém no caso de material de consumo é praticamente impossível não existirem “ajustes” para a execução do contrato.

108

Esses ajustes que derivam de práticas ilegais, onde ocorre a substituição dos materiais adquiridos no certame por outros de interesse do agente público. Enfim, o objetivo do procedimento foi desviado de sua finalidade.

Além disso, a prática do carona pode vedar também o princípio do julgamento objetivo das propostas e o da Ampla Concorrência. Pois, no procedimento da carona não existe a observância do critério objetivo das propostas para a sua utilização. Ocorre que o órgão literalmente procura uma licitação de outro órgão que já tenha realizado a aquisição de material ou contratação de serviço pertinente com o que pretende adquirir e “escolhe” dentre as Atas registradas um fornecedor que lhe agrade e formaliza a sua contratação, não existindo qualquer critério objetivo para isso.

Essa prática veda totalmente os princípios da Ampla Concorrência e Isonomia previstos na Constituição Federal e na Lei n.º 8.666/93, Lei de Licitações. Ora, qual o critério levou o órgão através de seus agentes, a formalizarem a carona com o fornecedor A e não com o fornecedor B. O agente tem algum tipo de parcialidade com

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

esse fornecedor escolhido? Enfim, essa prática é uma linha muito tênue para que ocorra a propina na efetivação do contrato.

Pode ocorrer que as empresas vencedoras de certames onde se tem o Sistema de Registro de Preços, que geralmente são da modalidade Pregão, na sua forma presencial ou eletrônica, façam o caminho inverso, e vão de órgão em órgão oferecendo suas Atas onde sagraram-se vencedores, essa pratica viola o principio da isonomia, da moralidade e da impessoalidade, frustrando a licitação, novamente indo em desencontro com a finalidade do procedimento da carona.

Outra desvantagem que se verifica na carona é não existir um critério objetivo para a contratação de Micro e Pequena Empresa, conforme o previsto na Lei Complementar n.º 123/06 e suas alterações.¹³

Além disso, pode o órgão tornar a carona uma regra em sua gestão e não uma exceção, sempre utilizando o procedimento para a aquisição dos seus materiais ou serviços comuns, realizando o mínimo possível de certames com as suas condições de execução próprias.

Celso Antônio Bandeira de Melo afirma que o carona:

[...] prestigia a inércia e o comodismo administrativo, uma vez que os órgãos poderão esconder a ausência de planejamento nas contratações, buscando sempre a adesão a Atas de Registro de Preços de outros órgãos que implantaram o Sistema de Registro de Preços.” (MELO, 2009).

O procedimento também pode ter como uma das suas principais desvantagens a ofensa ao Princípio da Publicidade. Não existe qualquer registro das *caronas* efetuadas pelos órgãos públicos. O efeito que se causa é a obscuridade dos atos administrativos, não existindo qualquer possibilidade de algum interessado participar do certame, além daquele possuidor da Ata, sendo isso uma afronta a Constituição Federal, a Lei de Licitações e a Lei de Acesso à Informação, sendo: “art. 7º O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos

¹³ Art. 47 - Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, **deverá** ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

de obter: (...) VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos”;

Ainda, para Carvalho Filho o princípio indica que os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos (2011, p. 23).

O Princípio da impessoalidade previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal e na Lei de Licitações é totalmente ofendido, pois as caronas podem ser formalizadas apenas para as empresas conhecidas dos agentes e dos órgãos que a utilizam. Novamente percebe-se que o efeito não foi o esperado pelo legislador.

3. PRINCIPAIS LIMITAÇÕES IMPOSTAS À ADESÃO

Diante das necessidades de adequação do procedimento da carona e também de reverter à utilização indiscriminada, o Decreto 7.892/13, sofreu alteração em 30 de agosto de 2018, através do Decreto 9.488/18, tendo como sua principal mudança o previsto no artigo 22 que trata da utilização da Ata de Registro de Preços por Órgão ou entidade não participantes do certame.

Vamos à análise das principais limitações a utilização do procedimento da *carona* no SRP, na esfera Federal. O artigo 4º sofreu alteração com o novo decreto¹⁴, diante disso, pode se observar que os órgãos e entidades que manifestem interesse em participar do Registro de Preços devem fazê-lo até 8 (oito) dias úteis após a divulgação da Intenção de Registro de Preços pelo órgão gerenciador, no Portal de Compras Governamentais.

¹⁴ 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, de forma justificada pelo órgão gerenciador. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.250, de 2.014\)](#)

§ 1º-A O prazo para que outros órgãos e entidades manifestem interesse em participar de IRP será de oito dias úteis, no mínimo, contado da data de divulgação da IRP no Portal de Compras do Governo federal.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Os Estados e Municípios não possuem um portal de compras eletrônico no formato do disponível aos órgãos e entidades federais, o que dificulta a sua aplicação para essas esferas.

Existe também a previsão de vedação da utilização da Ata de Registro de Preços de órgãos ou entidades das esferas Estaduais ou Municipais, por órgão e entidade da Administração Pública Federal “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”.

O Tribunal de Contas da União também se posicionou nesse sentido:

É vedada, de acordo com o TCU, a adesão de órgão ou entidade federal à ata de registro de preços promovida por órgão ou entidade estadual ou municipal, tendo em vista a violação ao princípio da publicidade. De acordo com a unidade técnica do Tribunal, “a publicidade de licitações promovidas por entes federais deve ter amplitude nacional, enquanto as licitações estaduais são divulgadas apenas no respectivo âmbito, a adesão de ente federal a ata de registro de preços estadual viola os arts. 3º e 21, I, da Lei 8.666/1993 (...) (TCU, Acórdão n. 3.625/2011, 2ª Câmara, Relator Min. Aroldo Cedraz, DOU de 03/06/2011)

Por outro lado, existe a faculdade de órgão ou entidade Estadual ou Municipal aderirem as Atas de Registro formalizadas por órgãos ou entidades Federais. Também previsto no art. 22 § 9º do decreto n.º 7.892/13, assim disposto: “Art. 22. (...) § 9º. É facultada aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal.

Além disso, para se usufruir da Ata de Registro de Preços de outro órgão ou entidade, é necessária a anuência do órgão gerenciador da Ata, prevista no artigo 22 § 1º do Decreto n.º 7.892/13.¹⁵

Essa consulta é necessária, sendo considerada uma limitação, pois é função do órgão gerenciador controlar a quantidade individual e global já utilizada na Ata.

¹⁵ 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.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Ademais, para que a carona seja efetivada, é necessário que o órgão ou entidade interessada, consulte o fornecedor sobre a possibilidade de atendimento da Ata nas mesmas condições do edital inicial, estando no art. 22 § 2º do Decreto n.º 7.892/13.¹⁶

Essa confirmação tem o objetivo de evitar que a assunção de um novo compromisso com os caronas não prejudiquem os fornecimentos com os órgãos participantes e gerenciadores do certame inicial.

Além disso, existe a limitação temporal prevista no decreto, estipulando o prazo máximo de vigência da Ata de Registro e conseqüentemente da sua utilização por órgão ou entidade não participante, previsto no art. 12 do Decreto n.º 7.892/13¹⁷.

Existe o limite individual para que o órgão ou entidade não participante possa aderir registro de preços, no Decreto 7.892/13, existia a possibilidade de adesão da totalidade de cada item registrado no instrumento convocatório.

Importante alteração foi trazida pelo novo decreto 9.488/18, na previsão de adesão por órgão ou entidade não participante, esse quantitativo individual foi limitado à metade ou 50% (cinquenta por cento) do quantitativo estabelecido pelo certame inicial, nos termos do § 3º do art. 22 do Decreto 7.892/13¹⁸.

Houve também alteração significativa no limite global de adesão, em relação à quantidade de vezes que a Ata pode ser aderida, que anteriormente era de até 05 (cinco) vezes, e com o novo decreto passou a ser de no máximo duas vezes por processo. Assim, a adesão não poderá passar do dobro do estabelecido no instrumento convocatório.

¹⁶ Art. 22. (...)

§ 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.

¹⁷ 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.

¹⁸ Art. 22. § 3º As aquisições ou as contratações adicionais de que trata este artigo não poderão exceder, **por órgão ou entidade**, a cinquenta por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

Com relação à possibilidade de adesão e a publicidade do procedimento, houve alteração que instituiu a necessidade de um estudo prévio para a adesão objetivando a sua viabilidade da adesão¹⁹.

Essa inovação buscou dar mais transparência ao procedimento e motivar os atos administrativos praticados pela administração. Ressaltando a necessidade de divulgação das adesões existentes no âmbito Federal.

Essa inovação buscou dar mais transparência ao procedimento e motivar os atos administrativos praticados pela administração. Ressaltando assim, a necessidade de divulgação das adesões existentes no âmbito Federal.

Com isso, a publicidade será observada no procedimento, minimizando o anonimato dos atos. Por fim, é uma alteração relevante, porém é necessária a sua elasticidade para atender e abarcar todas as esferas de governo.

Por oportuno deve ser observado o posicionamento restritivo e defensivo do Tribunal de Contas da União com relação à utilização do instituto, devendo o operador do direito administrativo como o agente observar outros requisitos, nos termos do Acórdão 2877/2017 Plenário (Representação, Relator Ministro Augusto Nardes) assim: “A adesão a ata de registro de preços (carona) está condicionada, entre outros requisitos (art. 22 do Decreto 7.892/2013), à comprovação da adequação do objeto registrado às reais necessidades do órgão ou da entidade aderente e à vantagem do preço registrado em relação aos preços praticados no mercado onde o serviço será prestado”.

Num posicionamento mais controverso o TCU chegou a delegar a responsabilidade para que o gerenciador da ata elabore justificativa específica para a adesão, nos termos do Acórdão 311/2018 Plenário (Representação, Relator Ministro Bruno Dantas) “A inserção de cláusula em edital licitatório prevendo a possibilidade

¹⁹Art. 22. § 1º-A A manifestação do órgão gerenciador de que trata o § 1º fica condicionada à realização de estudo, pelos órgãos e pelas entidades que não participaram do registro de preços, que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração pública federal da utilização da ata de registro de preços, conforme estabelecido em ato do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

§ 1º- B O estudo de que trata o § 1º-A, após aprovação pelo órgão gerenciador, será divulgado no Portal de Compras do Governo federal.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

de adesão a ata de registro de preços por órgãos ou entidades não participantes do planejamento da contratação (“ carona”) exige justificativa específica, lastreada em estudo técnico referente ao objeto licitado e devidamente registrada no documento de planejamento da contratação”.

O Governo Federal esclareceu que o dispositivo não trata de aprovação de estudo pelo gerenciador, mas sim de critérios e regras que deverão ser obedecidas pelos caronas como condição para que possam solicitar adesão às Atas de Registro de Preços. Não é instrumento de validação, mas de padronização²⁰. Todavia, cabe ressaltar que essa inovação ainda não foi implantada, e na esfera Federal deve ocorrer somente após edição de Ato normativo do Secretário de Gestão, por entender se tratar de uma regra de eficácia limitada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sabe-se que existe uma grande controvérsia em relação às caronas realizadas pelos órgãos ou entidades. De um lado a corrente que é favorável à sua utilização, baseada na celeridade e eficiência administrativa, principalmente em relação a não comprovação da existência de dotação orçamentária para que o processo licitatório seja realizado. Como também pelas vantagens temporais e econômicas em relação aos custos necessários à formalização de um processo licitatório e a celeridade processual na formalização de um processo de Adesão à Ata de Registro de Preços abertas. Nesse sentido, o órgão pode planejar suas aquisições e contratações com base no princípio da eficiência, corrente essa que tem seu como seu principal nome Jorge Ulisses Jacoby Fernandes.

Ainda, existe a corrente contrária a utilização do procedimento carona, como o jurista Marçal Justen Filho que preconiza “a pratica do carona é inválida. Frustra o princípio da obrigatoriedade da licitação, configurando dispensa de licitação sem

²⁰ Disponível em :<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/noticias/1005-irp-noticia>. Acesso: 30 Nov 2018.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

previsão legislativa”.

Como também diz: “outro risco a ser enfrentado reside na impossibilidade de competição por parte de terceiros” (2005). Nesse esteio, Joel de Menezes Niebuhr diz: “pode-se afirmar que o carona, na mais tênue hipótese, impõe agravos veementes aos princípios da legalidade, isonomia, vinculação ao edital, moralidade administrativa e impessoalidade” (2006).

Diante disso, esse autor entende que a Adesão à Ata de Registro de Preços deve ter uma limitação mais rigorosa, apesar das medidas restritivas apresentadas pelo novo decreto, limitando-se a uma única utilização, com um percentual máximo de 50% (cinquenta por cento) da quantidade inicial registrada. Sendo ainda, favorável a extinção do instituto da carona, por entender violar os princípios constitucionais da moralidade, probidade, isonomia e publicidade.

Outra intervenção possível pode ser dada em com a criação de uma limitação temporal inicial, onde a utilização da adesão se daria somente após a análise e aprovação do processo pelo Tribunal de Contas competente, evitando-se com isso que uma possível nulidade do processo originário recaia sobre a carona, o que não ocorre na atual legislação.

Diante de todas as limitações objetivas existentes, verifica-se que elas são frágeis e afrontam os princípios constitucionais da Administração Pública, pois podem ser usados de forma improba, onde nem sempre a boa-fé é alcançada.

Por fim, verifica-se que o procedimento de adesão a Ata de Registro de Preços por outro órgão ou entidade não é considerado inconstitucional e ilegal, não obstante, observa-se a adequação legislativa às possíveis falhas decorrentes da sua aplicação.

Entretanto, cabe ao gestor e ao operador do Direito Administrativo atuar com observância dos princípios constitucionais, utilizando a carona de acordo com o caso concreto, como uma exceção, e de forma devidamente fundamentada.

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. Malheiros: São Paulo, 2009.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21/09/2018.

BRASIL. **Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm>. Acesso em: 21/09/2018.

BRASIL. **Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002**. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Leis/2002/L10520.htm>. Acesso em: 21/09/2018.

BRASIL. **Decreto n.º 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7892.htm>. Acesso em: 21/09/2018.

BRASIL. **Decreto n.º 9.488, de 30 de agosto de 2018**, Altera o Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e o Decreto nº 7.579, de 11 de outubro de 2011, que dispõe sobre o Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação - SISF, do Poder Executivo federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9488.htm>. Acesso em: 21/09/2018.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em 21/09/2018.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 2877/2017. Plenário**. Relator: Ministro Augusto Nardes. Sessão de 12/12/2017. Disponível em: <<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao->

LIMITES IMPOSTOS À UTILIZAÇÃO DA “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

SOUZA FILHO, Jorge Pessoa de; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

completo/Ac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%25202877%252F2017/%20/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/2/%20?uuid=12398bf0-9224-11e9-bc2b-1b1527de7062>. Acesso em: 11/03/2019.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 311/2018. Plenário.** . Relator: Ministro Bruno Dantas. Sessão de 21/02/2018. Disponível em: <<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/Ac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%2520311%252F2018/%20/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/2/%20?uuid=12398bf0-9224-11e9-bc2b-1b1527de7062>>. Acesso em: 11/03/2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 24 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico.** 6ª edição Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Carona em Sistema de Registro de Preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle,** p. 8. Disponível em: <http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>. Acesso em 20/10/2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.** 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

NIEBUHR, Joel de Menezes. “Carona” em Ata de Registro de Preços: atentado veemente aos Princípios do Direito Administrativo. **Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC,** ano XII, n. 143, p. 13-19, jan./2006.

[http://painelcompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm? Document=painel de compras.qvw&lang=en-US&host=QVS%40srvbsaiasprd04&anonymous=true](http://painelcompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?Document=painel%20de%20compras.qvw&lang=en-US&host=QVS%40srvbsaiasprd04&anonymous=true). Acesso em: 30 Nov 2018.

<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/noticias/1005-irp-noticia>. Acesso: 30 Nov 2018.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU.** 4ª ed. Brasília: 2010. Disponível em <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2057620.PDF>>. Acesso em 11/03/2019.