



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
EQUIPE NACIONAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

PARECER n. 00002/2017/ENALIC/PGF/AGU

NUP: 54170.002017/2017-25

INTERESSADOS: SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO INCRA EM MINAS GERAIS

ASSUNTOS: ADESÃO À ATA DE REGISTROS DE PREÇOS

EMENTA: Adesão à ata de registro de preços para aquisição de aparelhos de ar condicionado, nos termos do art. 22, do Decreto nº 7.892/2013. Necessidade de regularização da instrução do processo administrativo e adequações. Parecer pela possibilidade jurídico-formal da adesão à ata de registro de preços, desde que superadas todas as questões apontadas nesta manifestação.

Ilmo. Sr. Chefe de Divisão,

1. Trata-se de processo administrativo para adesão à ata de registro de preços, gerenciada por outro órgão da Administração, para aquisição de aparelhos de ar condicionado, a serem utilizados pela Superintendência Regional do INCRA em Minas Gerais.

2. Os autos foram instruídos com os seguintes documentos:

- a) pedido de compra de material com a quantidade desejada (fl. 02);
- b) termo de referência (fls. 03/05);
- c) justificativas da aquisição (fls. 06 e 39);
- d) cópias do edital, termo de referência e ata de registro de preços a que se pretende aderir (fls. 07/25);
- e) consulta ao órgão gerenciador da ata (fls. 26/27) e sua expressa concordância (fls. 28/29);
- f) manifestação de aceite do fornecedor (fl. 30);
- g) pesquisa de mercado e de preços praticados em outros órgãos da Administração (fls. 31/37);
- h) demonstrativo da disponibilidade orçamentária (fl. 38);
- i) autorização da autoridade superior (fl. 40);
- j) consulta ao SICAF, a respeito da regularidade fiscal e trabalhista do fornecedor (fl. 41);
- k) lista de verificação procedimental com a informação de que será utilizada nota de empenho em alternativa ao instrumento de contrato (fl. 42).

3. O processo foi encaminhado para análise da Equipe Nacional de Licitações e Contratos – ENALIC pela Procuradoria Federal Especializada junto ao INCRA em Belo Horizonte.

4. É o que cumpria relatar.

ANÁLISE JURÍDICA

5. Inicialmente, cumpre registrar que cabe a este Órgão Jurídico prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, sem adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem analisar questões de natureza eminentemente técnico-administrativa, ou econômico-financeira e cálculos elaborados, à luz do que dispõe o art. 10 da Lei nº 10.480, de 2 de julho de 2002 c/c art. 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993 e que a presente manifestação toma por base os elementos constantes dos autos do processo administrativo em epígrafe, que até a presente data contém 45 folhas.

6. Entretanto, deve-se alertar para a necessidade de demonstrar o interesse público dentro dos princípios da Administração Pública, insculpidos no art. 37 da Constituição Federal.

7. Passa-se, pois, à análise jurídica do feito.

Da adesão à ata de registro de preços por órgão não participante

8. Pretende a Administração adquirir 9 (nove) aparelhos de ar condicionado tipo Split, sendo 5 de 9.000 BTUs e 4 de 12.000 BTUs, por meio de adesão à ata de registro de preços gerenciada pela Universidade Federal Fluminense - UFF.

9. A hipótese refere-se à adesão à ata de registro de preços, elaborada por outro órgão da Administração Pública Federal, da qual a Administração consultante não participou. É o que vulgarmente se denomina como “carona”, instituto fundamentado no art. 22 do Decreto nº 7.892/2013, *verbis*:

*Art. 22. Desde que devidamente justificada a vantagem, **a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório**, mediante anuência do órgão gerenciador.*

§ 1º Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.

§ 2º Caberá ao fornecedor beneficiário da ata de registro de preços, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento decorrente de adesão, desde que não prejudique as obrigações presentes e futuras decorrentes da ata, assumidas com o órgão gerenciador e órgãos participantes.

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

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

§ 5º (Revogado pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

§ 6º Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até noventa dias, observado o prazo de vigência da ata.

§ 7º Compete ao órgão não participante os atos relativos à cobrança do cumprimento pelo fornecedor das obrigações contratualmente assumidas e a aplicação, observada a ampla defesa e o contraditório, de eventuais penalidades decorrentes do descumprimento de cláusulas contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

§ 8º É vedada aos órgãos e entidades da administração pública federal a adesão a ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual.

§ 9º É facultada aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal. (g.n.)

10. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes[1] relaciona os seguintes requisitos para extensão da Ata de Registro de Preços a não participantes:

- a) interesse de órgão não participante (carona) em usar a Ata de Registro de Preços;*
- b) avaliação, em processo próprio, interno do órgão não participante (carona) de que os preços e condições do SRP são vantajosos, fato que pode ser revelado em simples pesquisa;*
- c) prévia consulta e anuência do órgão gerenciador;*
- d) indicação pelo órgão gerenciador do fornecedor, com observância da ordem de classificação;*
- e) aceitação, pelo fornecedor, da contratação pretendida, condicionada esta à ausência de prejuízo aos compromissos assumidos na Ata de Registro de Preços;*
- f) embora a norma seja silente a respeito, deverão ser mantidas as mesmas condições do registro, ressalvadas apenas as renegociações promovidas pelo órgão gerenciador, que se fizerem necessárias;*

g) limitação da quantidade a cem por cento dos quantitativos registrados na Ata.

11. Adiciona-se, ainda, com fundamento na Lei nº 8.666/93, no art. 22 do Decreto 7.892/13 e na jurisprudência do TCU[2], a necessidade de elaboração de termo de referência próprio pelo órgão “carona”, a existência de disponibilidade orçamentária e o prazo para a contratação, que não poderá exceder a 90 dias contados da anuência do órgão gerenciador, além das justificativas para contratação e autorização superior.

12. Passemos, pois, à verificação do atendimento a cada um dos requisitos para adesão à ARP:

a) requisição do objeto elaborada pelo setor competente:

13. À fl. 02 encontra-se a requisição de compra, com a quantidade e especificação do bem a ser adquirido. Entretanto, verifica-se que a especificação ali inserida, que está de acordo com a descrição do item da ata de registro de preços, não guarda relação com a aquela incluída no termo de referência de fls. 03/05.

14. Observa-se que à fl. 02 foi indicada, como característica básica do equipamento, “tensão de 220 V”, a qual, frise-se, é idêntica à constante nos itens 7 e 8 da ata de registro de preços.

15. Entretanto, o termo de referência traz indicação de “tensão de 110 V”. Na especificação constante dos quadros de fls. 02 e 03 também há discrepância em relação a esse ponto.

16. Anote-se que a proposta do fornecedor, acostada à fl. 30, informa que os aparelhos possuem tensão de 220V.

17. Assim, para evitar problemas no recebimento do objeto, recomenda-se a uniformização das especificações.

b) justificativa da contratação e termo de referência:

18. Há termo de referência específico juntado aos autos (fls. 03/05), no qual constam a especificação do objeto, a quantidade a ser adquirida, justificativa, critérios de entrega e aceitação do objeto, obrigações das partes, critérios de fiscalização e sanções.

19. Todavia, o termo de referência **não está datado, nem assinado, o que deve ser regularizado, como condição de prosseguimento do processo de adesão.**

20. Observa-se, ainda, que **o item 8.2.4 está em branco, devendo, pois, ser excluído, renumerando-se os itens subsequentes.**

21. Ademais, a Administração justificou a contratação também às fls. 02 e 39. **Todavia, o documento de fl. 39 não está datado, nem assinado, o que deve ser regularizado, como condição de prosseguimento do processo de adesão.**

c) cópia da ARP e comprovação de adequação do objeto àquele registrado:

22. Foi juntada cópia da ata de registro de preços a que se pretende aderir (fls. 07/25). Observa-se que a ata em apreço foi firmada pelo prazo de 12 meses, contados de sua assinatura, em 03/08/2016, Está em vigência, portanto.

23. É possível verificar, da cópia da ARP juntada, que o objeto a ser contratado guarda correspondência com aquele registrado na ata (itens 7 e 8), muito embora não haja manifestação formal da Administração a respeito, sendo necessária, ainda ,a adequação mencionada no item 17 *supra*.

d) consulta ao órgão gerenciador da ARP e prazo para a efetivação da contratação:

24. A consulta ao órgão gerenciador da ata foi juntada às fls. 26/27. A resposta favorável à adesão foi dada em **29/05/2017**, conforme fls. 28/29. A ata foi assinada em 03/08/2016.

25. Assim, nos termos do art. 22, §6º, do Decreto nº 7.892/13, a Administração tem até 90 (noventa) dias para efetivar a aquisição do bem, contados de 29/05/2017 e respeitada a vigência da ata. Em outras palavras, **a pretendida compra de aparelhos de ar condicionado deverá ocorrer até o dia 03/08/2017, data em que expira a vigência da ata de registro de preços.**

e) aceite do fornecedor da ARP:

26. Verifica-se que a empresa detentora da ata – Ventisol da Amazônia Indústria de Aparelhos Elétricos Ltda. – expressamente concordou com o fornecimento dos bens, muito embora não tenha informado se esse fornecimento ocorrerá sem prejuízo das obrigações assumidas com o órgão gerenciador e os órgãos participantes (art. 22, § 2º, do Decreto nº 7892/13).

27. A razão para tal exigência é óbvia: o fornecedor não pode ser compelido a fornecer o bem a órgão que não participou da ata na qual seu preço foi registrado. Ademais, não pode deixar de honrar com o compromisso firmado na ARP para atender ao “carona”.

28. Recomenda-se, pois, que a Administração consulte expressamente a empresa Ventisol acerca da possibilidade de fornecer a quantidade desejada sem prejuízo das obrigações decorrentes da ata assinada.

f) justificativa a vantajosidade da contratação, mediante pesquisa de preços:

29. Foi feita pesquisa de preços contratados por outros órgãos da Administração e disponíveis no Portal de Compras Governamentais (fls. 31/37), nos termos do disposto na Instrução Normativa nº 05/2014/SLTI/MPOG. Frise-se que não compete à Procuradoria analisar a questão da economicidade e vantajosidade, sendo de responsabilidade do administrador verificar a compatibilidade dos preços, assumindo as consequências dessa incumbência.

30. Importa destacar que o Tribunal de Contas indica a necessidade de diversificação e ampliação da pesquisa de preços, não limitando à consulta a fornecedores:

“9.3.2. para fim de orçamentação nas licitações de bens e serviços, devem ser priorizados os parâmetros previstos nos incisos I e III do art. 2º da IN SLTI/MPOG 5/2014, quais sejam, "Portal de Compras Governamentais" e "contratações similares de outros entes públicos", em detrimento dos parâmetros contidos nos incisos II e IV daquele mesmo art. 2º, isto é, "pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo" e "pesquisa com os fornecedores", cuja adoção deve ser vista como prática subsidiária, suplementar”; (Acórdão nº 1455/2015-P) g.n.

g) disponibilidade orçamentária:

31. À fl. 38 consta informação sobre a disponibilidade orçamentária para fazer frente à despesa. Vale ressaltar que o Parecer PGF nº 01/2012/GT359/DEPCONSU/PGF/AGU fixou o entendimento no sentido de que:

“As exigências do art. 16, incisos I e II, da LRF somente se aplicam às licitações e contratações capazes de gerar despesas fundadas em ações classificadas como projetos pela LOA. Os referidos dispositivos, portanto, não se aplicam às despesas classificadas como atividades (despesas rotineiras)”.

32. Assim, no presente caso, o documento de fl. 38 é suficiente para atestar a disponibilidade orçamentária.

h) autorização administrativa e aprovação do TR:

33. A autorização administrativa está acostada à fl. 40, porém, não está datada, tampouco assinada.

34. Portanto, como condição de prosseguimento da adesão à ata de RP, o despacho de fl. 40 deverá ser regularizado.

35. Ademais, o termo de referência acostado às fls. 03/05 deverá ser devidamente aprovado pela autoridade superior, o que pode ocorrer no mesmo despacho de aprovação da aquisição, nos termos do art. 9º, § 1º, do Decreto 5450/05.

i) regularidade fiscal, trabalhista e impedimento para contratar:

36. Como em toda contratação, deverá ser comprovada, previamente, a regularidade fiscal e trabalhista da empresa. Para tanto, foi feita consulta ao SICAF da empresa, juntada à fl. 41.

37. Deverá ser consultado, também, o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - (CEIS) da Controladoria Geral da União - (CGU), o Portal da Transparência e o Portal do CNJ, a fim de verificar se há impedimento para contratação da empresa, bem como se há condenação por improbidade administrativa, nos termos do Comunicado SIASG nº 068025, de 05.09.2011 e do Acórdão TCU nº 1793/2011-Plenário.

Da dispensa do instrumento contratual

38. Por se tratar de compra de bem para pronta entrega e, em razão do valor, não é obrigatório o instrumento contratual, bastando que se observe o disposto no art. 62 da Lei nº 8.666/93. Ademais, o item 12.5 do Edital nº 20/2016-UFF prevê a utilização de nota de empenho, a qual deverá conter, no que couber, os requisitos do art. 55 da LLCA.

39. Assim, cabe à Administração adotar a minuta de contrato ou documento equivalente já aprovada no procedimento licitatório promovido pelo órgão gerenciador, porque há que se guardar identidade com a minuta decorrente do SRP, salvo no tocante às condições específicas do órgão, que podem ser objeto de alteração no instrumento contratual (qualificação, local de entrega dos bens, quantitativos etc.).

40. Portanto, além da exata identidade do objeto, é necessário também que seja observada a forma de contratação prevista no edital que originou a ata, ou seja, nota de empenho.

CONCLUSÃO

41. Ante o exposto, o parecer é pela **regularidade jurídico-formal** do processo de adesão à ata de registro de preços pretendida, **desde que** sejam atendidas as recomendações expostas nos **itens 17, 19, 20, 21, 25, 28, 34 e 35** desta manifestação.

42. Por último, vale observar o que dispõe o Manual de Boas Práticas Consultivas editado pela Consultoria-Geral da União, acerca da desnecessidade do órgão consultivo fiscalizar o cumprimento das recomendações feitas em parecer:

Não é necessário que o Órgão Consultivo, após expressar seu juízo conclusivo de aprovação acerca das minutas de editais e contratos, em cada caso concreto, pronuncie-se, posteriormente, para fiscalizar o cumprimento das recomendações ofertadas em anterior manifestação jurídica, desde que suas orientações explicitem, se for o caso, os termos das cláusulas que o Advogado Público entenda adequadas. (Boa Prática Consultiva – BPC nº 05)

43. Assim, recomenda-se o retorno dos autos à origem, para adoção das medidas que entender pertinentes.

À consideração superior.

Campinas, 21 de junho de 2017

Karina Bacciotti Carvalho Bittencourt

Procuradora Federal

Adalberto Maciel Neto
Procurador Federal

Carlos Henrique Benedito Nitão Loureiro
Procurador Federal

Isabella Silva Oliveira Cavalcanti
Procuradora Federal

José Reginaldo Pereira Gomes Filho
Procurador Federal

Juliana Lima Salvador
Procuradora Federal

[1] *Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 373.

[2] Vide Acórdão nº 2764/2010-Plenário: “(...)5.54. Para não desperdiçar o ensejo, importa salientar que a sequência de documentos que deve constar de um processo de compras por meio de adesão à Ata de Registro de Preços é a seguinte: documento de solicitação/requisição do objeto, devidamente assinado pelo requisitante, contendo as devidas justificativas de sua necessidade; projeto básico ou termo de referência, detalhando e especificando o objeto, assinado pela autoridade competente, conforme definido na estrutura organizacional do órgão; e ampla pesquisa de preço. Concluídos esses procedimentos, é que se procede à verificação da existência de algum preço registrado em Ata condizente com o objeto pretendido”.

À consideração superior.

KARINA BACCIOTTI CARVALHO BITTENCOURT
PROCURADORA FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 54170002017201725 e da chave de acesso 81f09d07

Documento assinado eletronicamente por KARINA BACCIOTTI CARVALHO BITTENCOURT, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 53599462 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): KARINA BACCIOTTI CARVALHO BITTENCOURT. Data e Hora: 21-06-2017 11:08. Número de Série: 13581723. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

Documento assinado eletronicamente por HENRIQUE DE MELO SECCO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 53599462 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): HENRIQUE DE MELO SECCO. Data e Hora: 21-06-2017 13:42. Número de Série: 13303332. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
