

Sistema de registro de preços: aspectos controvertidos da figura do “carona”

Helena Alves de Souza Dias

Especialista em Direito Processual pelo Instituto de Educação Continuada da PUC Minas. Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes, RJ. Bacharela em Direito pela PUC Minas.

Juliana Cristina Lopes de Freitas Campolina

Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental pela Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro. Bacharela em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Analista de Controle Externo do TCEMG.

Juliana Gazzi Veiga de Paula

Graduanda em Direito pela PUC Minas.

Resumo: A Lei n. 8.666/93 estabelece os pilares dos procedimentos licitatórios. Sendo assim, o Sistema de Registro de Preços revela-se um mecanismo que tem muito a contribuir para a eficiência dos procedimentos de aquisição de bens e serviços por parte da Administração Pública. Contudo, pairam sobre este instituto divergências doutrinárias e jurisprudenciais no que tange à adesão à Ata de Registro de Preços por órgão não participante da licitação, apelidado de “carona”, disciplinado pelo art. 8º do Decreto Federal n. 3.931/2001.

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

1 INTRODUÇÃO

O Estado é o aparelho nacional central que fomenta o desenvolvimento, tributa, realiza serviços públicos e regula atividades econômicas. Embora a aquisição de bens e a contratação de serviços não componham o rol de atividades-fim da Administração Pública, são de extrema importância para a consecução de seus objetivos, porquanto indispensáveis ao alcance do interesse público¹.

Faz-se necessário que os procedimentos de aquisição sejam pautados pelos princípios basilares da Administração Pública, quais sejam, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade, a eficiência, entre outros. Surge daí a importância de se estabelecer procedimentos específicos para as aquisições do Poder Público. Sublinhe-se, inclusive, o dever de licitar, consagrado pelo inciso XXI do art. 37 da Constituição da República.²

Atualmente, a Lei n. 8.666/1993 — Lei Geral de Licitações e Contratos — estabelece os fundamentos dos procedimentos licitatórios, com ênfase no inciso II do art. 15, que dispõe: “as compras, sempre que possível, deverão ser processadas através de sistema de registro de preços”. Assim, o registro de preços pode ser considerado um método dotado de potencial para contribuir de forma eficiente no processo de aquisição de bens e contratação de serviços por parte da Administração Pública.

Contudo, pairam sobre este procedimento algumas divergências, especialmente quanto à adesão à Ata de Registro de Preços por órgão ou entidade que não tiver participado da licitação, nos termos do art. 8º do Decreto Federal n. 3.931/2001.

O presente artigo visa abordar, sucintamente, o instituto da adesão à Ata de Registro de Preços, apelidado de “carona”, no âmbito do Sistema de Registro de Preços, com base na legislação aplicável e em princípios que regem os procedimentos licitatórios, bem como apontar os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que circundam o tema, com ênfase no posicionamento do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCMG).

Para tanto, este artigo está dividido em três partes. A primeira, de caráter introdutório, contextualiza a licitação como um procedimento administrativo fundamental ao alcance dos objetivos do Estado. A segunda perpassa as características gerais do Sistema de Registro de Preços como “figura contratual peculiar, que se sujeita à disciplina peculiar”³, com foco

¹ BINENBOJM (2005) assevera que “o conceito de interesse público é daqueles ditos juridicamente indeterminados, que só ganham maior concretude a partir da disposição constitucional dos direitos fundamentais em um sistema que contempla e pressupõe restrições ao seu exercício em prol de outros direitos, bem como de metas e aspirações da coletividade de caráter metaindividual igualmente estampadas na Constituição. Ao Estado Legislador e ao Estado Administrador incumbe atuar como intérpretes e concretizadores de tal sistema, realizando as ponderações entre interesses conflitantes, guiados pelo postulado da proporcionalidade.” In: BINENBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o Direito Administrativo. *Revista de Direito da Procuradoria Geral, Estado do Rio de Janeiro*. n. 59, p. 80, 2005.

² Constituição da República. Art. 37 [...]

XXI — ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 5. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 505.

no instituto da adesão à Ata de Registro de Preços. Finalmente, serão levantados os tópicos mais relevantes e polêmicos acerca dessa adesão à Ata, alcunhada de “carona”, que suscita controvérsias tanto na doutrina brasileira quanto na jurisprudência dos tribunais pátrios.

2 LICITAÇÃO

A licitação surgiu da necessidade de garantir que os fornecedores contratados pela Administração Pública fossem aqueles que oferecessem as condições mais vantajosas para a aquisição de bens e a contratação de serviços⁴. Em termos conceituais, trata-se de uma série concatenada de atos formais que obedece rigidamente ao estabelecido em lei e, por via de regra, não admite discricionariedade, de forma a evitar que a escolha se submeta ao alvedrio do administrador público.

José dos Santos Carvalho Filho (2011, p. 149) conceitua a licitação como:

O procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos — a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Carvalho Filho (2011) esclarece ainda que a licitação possui natureza jurídica de procedimento administrativo com fim seletivo, isto é, um conjunto de atos e documentos que serão empregados na confecção de uma decisão administrativa.

A matéria, prevista nos arts. 22, XXVII; 37, XXI, e 173, § 1º, III, da Constituição da República de 1988, é regulamentada pela Lei n. 8.666/1993. Aplica-se à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, aos órgãos administrativos dos Poderes Legislativo, Judiciário, dos Tribunais de Contas e do Ministério Público, bem como às entidades que integram a administração pública indireta, nos termos do art. 37 da Constituição.

Sobre o dever de licitar, assim já decidiu o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais:

Ementa: Associação de Municípios. Aquisição de medicamentos pelos municípios filiados através do sistema de registro de preços. Ilegalidade por se tratar de pessoa jurídica de direito privado, não integrante da administração pública municipal.

[...]

Observe-se que, tanto o decreto federal como o estadual, numa verdadeira e indispensável sujeição ao Estatuto Nacional de Licitação, que não prevê a possibilidade de delegação dos serviços licitatórios, atribuíram a órgão de sua Administração a competência para a promoção do registro de preços.

E, a esse respeito, tais normativos nem poderiam dispor diferente, pois, sendo a **licitação uma atividade inerente ao Poder Público**, somente a ele cabe realizá-la, sem qualquer possibilidade de transferência a pessoa estranha a sua estrutura, por mais vantajosa que seja a terceirização desses serviços.

⁴ Lei n. 8.666/93, 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.

Assim, leis ou decretos municipais que delegam às Associações de Municípios, pessoa jurídica de direito privado não integrante da Administração Pública Municipal, a atribuição de realizar o registro de preços para as suas futuras contratações, fere de morte o limite regulamentatório inserido nos incisos I a III do § 3º do art. 15 da Lei n. 8.666/93, a saber [...] (grifo nosso)

(Consulta n. 661.712, Sessão de 18/09/2002. Conselheiro Relator: Moura e Castro. Publicação: *Minas Gerais* de 25/09/2002, pág. 52. Aprovado, por unanimidade, o voto do conselheiro relator).

Os princípios que regem a licitação podem ser implícitos ou explícitos. A Lei n. 8.666/1993 menciona, em seu art. 3º, além dos princípios constitucionais já citados, a isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, a proibidade administrativa, a vinculação ao instrumento convocatório, o julgamento objetivo e os que lhes são correlatos. Com relação aos princípios implícitos, destacam-se os da razoabilidade, da padronização, da celeridade, da instrumentalidade das formas, da adjudicação compulsória, da competitividade e da economicidade.

Embora não constitua modalidade de licitação, o Sistema de Registro de Preços depende da realização de um procedimento licitatório nas modalidades concorrência ou pregão, consoante o art. 15, § 3º, I, da Lei n. 8.666/1993, e o art. 11 da Lei n. 10.520/2002⁵.

3 O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

O Sistema de Registro de Preços (SRP) é instrumento que objetiva a realização de contratações sucessivas de bens e serviços, selecionados por meio de um procedimento licitatório, no qual é elaborado um cadastro de produtos e fornecedores para que a Administração Pública contrate de acordo com suas necessidades. Nas palavras do Mestre Hely Lopes Meirelles (2011, p. 357):

Sistema de Registro de Preços/SRP — É o conjunto de procedimentos para registro e assinatura em Ata de Preços que os interessados se comprometem a manter por um determinado período de tempo, para contratações futuras de compras ou de serviços frequentes, a serem realizadas nas quantidades solicitadas pela Administração e de conformidade com o instrumento convocatório da licitação.

Previsto no inciso II do art. 15 da Lei n. 8.666/1993⁶, o SRP foi regulamentado, no âmbito federal, pelo Decreto n. 3.931, de 19 de setembro de 2001 (alterado pelo Decreto n. 4.342/2002), e, em Minas Gerais, pelo Decreto n. 43.979/2005.⁷

Pela breve leitura da legislação aplicável, observa-se que o SRP não segue a mesma sistemática geral dos procedimentos de aquisição de bens e contratação de serviços. Pode-se inferir que ele

⁵ A Lei n. 8.666/1993 previu cinco modalidades de licitação em seu art. 22: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. O pregão foi regulamentado como nova modalidade de licitação pela Lei n. 10.520/2002, e a ele se aplicam subsidiariamente as normas previstas na Lei Geral de Licitações e Contratos.

⁶ Art. 15 — As compras, sempre que possível, deverão:
[...]

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

⁷ Cabe observar que o Decreto n. 3.931, de 2001, é aplicável à União apenas, pois compete a cada ente federativo a regulamentação necessária. Em grande parte, a doutrina disponível sobre o assunto refere-se, portanto, à órbita federal. Esse também é um dos motivos pelos quais o registro de preços ainda não é amplamente utilizado, apesar de sua utilidade.

é uma ferramenta que busca realizar contratações por meio da compatibilização entre o fiel cumprimento da lei com a eficiência⁸ necessária ao bom andamento da Administração Pública. Mostra-se especialmente mais vantajoso nas situações em que a necessidade de aquisição do bem é contínua, dispensando estocagens de grande quantidade. O SRP obriga o licitante a fornecer o bem ou serviço licitado, em conformidade com o edital, durante o prazo fixado, mas a Administração Pública não é obrigada a adquiri-los. A respeito da matrícula, o TCEMG já se posicionou favoravelmente à adoção do SRP, apontando suas vantagens, em resposta às Consultas n. 492.702 (Sessão de 21/10/1998) e n. 862.974 (25/05/2012). Segue excerto da lavra do Conselheiro Mauri Torres, em resposta à Consulta n. 862.974 (25/05/2012), na qual são apontadas as vantagens do SRP para aquisição de medicamentos por autarquia de direito público:

No tocante às **vantagens do Sistema de Registro de Preços**, destacamos: — a **economia procedimental**, mediante a realização de **uma única licitação**, evitando-se, assim, a repetição, ao longo do ano, de licitações, nas mais diversas modalidades, demandando inúmeros procedimentos; — **prazo de validade das propostas por até doze meses**, ocorrendo o reajustamento dos preços registrados, de conformidade com as disposições do edital e do ato regulamentar, enquanto que nas licitações rotineiras, as propostas valem por, no máximo, 60 dias; — **desnecessidade de fixação da quantidade física a ser contratada**, que pode ser diferente da real necessidade das atividades e projetos em curso, uma vez que no sistema de registro, o Poder Público, se o quiser, estabelece previamente as quantidades mínimas e máximas que poderão ser compradas, conferindo, assim, maior nível de reserva para o suprimento de materiais e serviços.

Finalmente, cumpre registrar que **a aplicabilidade do Registro de Preços é notável quanto a bens uniformes e padronizados**, entendidos como tais aqueles cujo preço seja o único elemento de comparação, como é o caso de medicamentos, em que deverão ser observados para a escolha os componentes das fórmulas e não os laboratórios fornecedores, os quais, como se sabe, apresentam os mais variados preços.

Cabe anotar, também, que **os produtos medicamentosos exigem seguro e eficiente controle dos seus estoques no almoxarifado, principalmente quanto a estocagem mínima razoável, demanda, distribuição, prazo de validade, segurança, etc. Estes relevantes e indispensáveis procedimentos de controle são difíceis de ser administrados no processo de compra tradicional, em que a Administração se torna responsável pela aquisição dos quantitativos previstos no Edital**, dentro de um determinado cronograma de aquisição, armazenando, não raro, um estoque desnecessário a curto prazo. Por outro lado, o Registro de Preços permite à Administração adquirir de acordo com a exigência da demanda, exonerando-se, assim, do controle e guarda de estoques vultosos. (grifos no original)

(Consulta n. 862.974, 25/05/2012. Conselheiro Relator Mauri Torres. Resumo da tese reiteradamente adotada. Publicada no *DOC* de 31 maio 2012, p. 17-21)

⁸ Contido no arcabouço das reformas administrativas a partir da década de 90 do século XX em diversos países, no Brasil, este princípio foi adicionado ao *caput* do art. 37 da Constituição da República por meio da Emenda Constitucional 19/1998. Conforme elucida Odete Medauar, “o vocábulo eficiência liga-se à ideia de ação que leve à ocorrência de resultados de modo rápido e preciso; significa obter o máximo de resultado de um programa a ser realizado, como expressão de produtividade no exercício de atribuições. Eficiência opõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão. Como princípio da Administração Pública, determina que esta deve agir de modo ágil e preciso, para produzir resultados que atendam às necessidades da população. MEDAUAR, Odete. *O Direito Administrativo em Evolução*. 2. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 242.

A licitação que utiliza o registro de preços origina o documento unilateral denominado de Ata de Registro de Preços, do qual poderão decorrer vários contratos. Na Ata, constarão o objeto licitado com suas especificações, as condições para execução do objeto, o preço por unidade ofertado, a qualificação da pessoa que assume a obrigação perante a Administração, o prazo de vigência da Ata⁹ e o procedimento para a formalização de futuros contratos. Todavia, salienta-se que a existência de preços registrados em Ata não gera para a Administração a obrigação de firmar as contratações que deles poderão advir; ao contrário, varia conforme a conveniência, sendo imprescindível observar, além das condições prefixadas no registro de preços, a revisão e o reajuste como formas de garantir o equilíbrio econômico-financeiro contratual, nos termos do inciso II do § 3º do art. 15 da Lei n. 8.666/1993.

A ausência de obrigatoriedade para contratar talvez configure uma das maiores vantagens do SRP, pois a Administração ganha flexibilidade para lidar com suas demandas, que, por sua vez, podem não ser previstas com exatidão ou mesmo podem sofrer mudanças em função de fatos supervenientes. Com isso, sobre a ótica de Jacoby Fernandes (2008), a Administração Pública poderia realizar a licitação mesmo para a compra de bens de demanda imprevisível, sem temer o desperdício, podendo contratar menos do que o estabelecido no edital, se assim for do seu interesse.

4 ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS — A FIGURA DO “CARONA”

4.1 Considerações gerais

Não obstante as vantagens mencionadas, o SRP tem gerado polêmicas quanto à figura do “carona”, isto é, à possibilidade de órgão ou entidade que não tenha participado da licitação que deu origem à Ata de Registro de Preços a ela aderir como se sua fosse, especialmente nas situações que envolvem poderes ou níveis de governo distintos. A adesão à Ata é disciplinada pelo art. 8º do Decreto n. 3.931/2001:

Art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, **poderá** ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração **que não tenha participado do certame licitatório**, mediante **prévia consulta ao órgão gerenciador**, desde que devidamente comprovada a vantagem.

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

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

⁹ A vigência da Ata de Registro de Preços é de, no máximo, um ano, a contar da data de sua publicação, conforme preceitua o inciso III, § 3º, do art. 15 da Lei n. 8.666/93.

§ 3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos registrados na Ata de Registro de Preços.¹⁰

Marçal Justen Filho (2010) leciona que:

Em síntese, “carona” consiste na contratação fundada num sistema de registro de preços em vigor, mas envolvendo uma entidade estatal dele não participante originalmente, com a peculiaridade de que os quantitativos contratados não serão computados para o exaurimento do limite máximo. (JUSTEN FILHO, 2010, p. 207)

Por sua vez, ao discorrer sobre o “carona”, Jorge U. Jacoby Fernandes (2007) exalta a busca pela proposta mais vantajosa:

O 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.

É precisamente nesse ponto que são olvidados pressupostos fundamentais da licitação enquanto processo: a finalidade não é servir aos licitantes, mas ao interesse público; a observância da isonomia não é para distribuir demandas uniformemente entre os fornecedores, mas para ampliar a competição visando a busca de proposta mais vantajosa.

A adesão do “carona” é constituída de algumas etapas. Em linhas gerais, primeiramente verifica-se a vantagem, validade e compatibilidade da Ata de Registros de Preços a qual se pretende aderir. Em seguida, solicita-se a anuência e a intervenção do órgão gestor para negociar com o fornecedor sua “participação”. O fornecedor é contatado para definir as condições de preço e fornecimento e, contanto que isso não prejudique as obrigações já assumidas, poderá aceitar fornecer o bem ou prestar o serviço.

4.2 Aspectos controvertidos

Conforme o próprio Tribunal de Contas mineiro já reconheceu,

[...] ao lado dos aspectos positivos, a figura do “carona” é polêmica, pois poderia representar o avesso do princípio licitatório uma vez que consiste na permissão dada àquela unidade administrativa que não promoveu o sistema de registro de preço ou tampouco dele participou (ou seja, não é gerenciador, nem participante). O “carona” apenas se beneficia da Ata de outrem, a ela aderindo mediante o cumprimento de algumas exigências formais.

(Consulta n. 757978. Sessão: 08/10/2008 Relator: Cons. Moura e Castro)

Portanto, tecidas as características básicas da adesão à Ata de Registro de Preços, serão apontados os aspectos controvertidos desse instituto, por meio do cotejamento entre as características da adesão à Ata de Registro de Preços e os princípios norteadores e as normas da licitação aplicáveis também ao SRP.

¹⁰ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D3931htm.htm>. Acesso em: 27 jul. 2012.

4.2.1 Quanto à legalidade

Não obstante o caráter peculiar do SRP, a ele se aplicam os princípios que norteiam a licitação como um todo. Logo, inevitável é a arguição da legalidade da adesão à Ata de Registro de Preços por órgão que não tenha participado da licitação.¹¹

Conforme preceitua Gasparini (2011, p. 61): “o princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor.”

Parte da doutrina entende que haveria uma ofensa ao referido princípio, quase uma convergência rumo à ilegalidade, por entender que um decreto não poderia inovar no ordenamento jurídico. Este entendimento se deve ao fato de que a figura do “carona” foi criada pelo Decreto n. 3.931/2001; porém, a Lei n. 8.666/1993 não faculta a instituição dessa sistemática, não havendo, dessa forma, lastro legal para sua criação.

Marçal Justen Filho (2007) assevera que a prática do carona é inválida, na medida em que frustra o princípio da obrigatoriedade da licitação, configurando dispensa de licitação sem previsão legislativa e defende, ainda, que não cabe invocar a existência de uma licitação anterior, uma vez que tal licitação tinha finalidade e limite definidos no edital. Segundo o autor, o Direito brasileiro não autoriza que uma contratação seja realizada com base em licitação promovida para outros fins — nem mesmo mediante a invocação da vantajosidade das condições originais. Portanto, a instituição da figura do carona dependeria de uma previsão legislativa, que não há.

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

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

[...]

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

Outrossim, Ricardo Alexandre Sampaio (2012) acredita que a contratação feita mediante adesão à Ata de Registro de Preços por outro órgão ou entidade fere o dever de licitar imposto pelo art. 37, XXI, da Constituição da República, visto que a contratação não é precedida de procedimento licitatório específico ou de contratação direta com base no disposto nos arts. 24 e 25 da Lei n. 8.666/1993.

¹¹ Carlos Ari Sunfeld alerta para o fato de que “a Administração não age apenas de acordo com a lei; subordina-se ao que se pode chamar de *bloco da legalidade*. Não basta a existência de autorização legal: necessário atentar à moralidade administrativa, à boa-fé, à igualdade, à boa administração, à razoabilidade, à proporcionalidade — enfim, aos princípios que adensam o conteúdo das impositões legais. (SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito administrativo ordenador*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 32.)

Nesse sentido, Toshio Mukai (2008) adverte que:

Outra ilegalidade aberrante aqui se esconde: se o órgão gestor, que é o contratante (ou poder vir acompanhado de outros contratantes licitadores), pelo § 1º do art. 65 da Lei n.º 8.666/93, somente pode adquirir mais de 25% do valor inicial atualizado do contrato (nesse caso, o valor é o do pré-contrato Ata de Registro de Preços), como é que um órgão ou entidade (“o carona”) pode adquirir até 100% dos quantitativos registrados na Ata de Registro de Preços; e se os “caronas” forem mais de um, cada um deles pode, pelo § 3º do art. 8º, adquirir 100%. Se os “caronas” forem, por exemplo, 60 órgãos ou entidades, o valor inicial da Ata de Registro de Preços já não mais é parâmetro para nada, nem mesmo para os 25% do valor inicial da Ata.

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

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

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

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

Assim também se posiciona Jacoby (2007), ao aduzir que em nenhum momento a Constituição da República vincula, necessariamente, um contrato a uma só licitação, ou mesmo uma licitação a um só contrato, citando, como exemplos, além do carona, a pré-qualificação e a regra do art. 112 da Lei n. 8.666/1993¹².

A maioria dos tribunais pátrios manifesta-se favoravelmente a esse posicionamento e admite a adesão à Ata de Registro de Preços por órgão que não tenha participado da licitação. Convergindo para a legalidade do “carona”, o Superior Tribunal de Justiça sustenta a autoaplicabilidade do art. 15 da Lei n. 8.666/1993: de acordo com esse entendimento, a disciplina conferida pela Lei Geral de Licitações e Contratos seria suficiente para se instituir o Sistema do Registro de Preços, conforme se depreende do excerto que se segue:

ADMINISTRATIVO — LICITAÇÃO — SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO: ARTIGO 15, LEI 8.666/93 — LIMITAÇÕES.

¹² Art. 112 Quando o objeto do contrato interessar a mais de uma entidade pública, caberá ao órgão contratante, perante a entidade interessada, responder pela sua boa execução, fiscalização e pagamento.

§ 1º Os consórcios públicos poderão realizar licitação da qual, nos termos do edital, decorram contratos administrativos celebrados por órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados. (Incluído pela Lei n. 11.107, de 2005)

§ 2º É facultado à entidade interessada o acompanhamento da licitação e da execução do contrato. (Incluído pela Lei n. 11.107, de 2005).

1. O regime de licitações por registro de preços foi ampliado pelos Decretos Regulamentadores 3.931/2001 e 4.342/2002, sendo extensivo não só a compras mas a serviços e obras.

2. Embora auto-aplicável, o art. 15 da Lei 8.666/93 pode sofrer limitações por regulamento estadual ou municipal, como previsto no § 3º.

[...]

A recorrente, invocando a lição do Professor Marçal Justen Filho, argumenta ser **auto-aplicável o art. 15 da Lei 8.666/93**. Efetivamente, essa é a afirmação do ilustre doutrinador, ao comentar a Lei de Licitações, por entender que **a disciplina da lei seria suficiente para se restituir o sistema de registro de preços, dando ela solução à quase totalidade das indagações**.

Entretanto, enfatiza a utilidade de uma regulamentação em nível estadual ou municipal, para que sejam atendidas as peculiaridades regionais. E, como as pessoas jurídicas de Direito Público — leia-se Estados e Municípios —, estão demorando para expedir os seus decretos, adverte o comentarista aqui festejado que isto não significa que o registro de preços só possa ser aplicado mediante prévia regulamentação. [...]

(Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 15.647. Relator: Eliana Calmon. *DJ*: 25/03/2003) (grifo nosso)

No mesmo sentido, o entendimento do TCEMG, conforme os excertos colacionados:

Ementa: Administração Pública. Aquisição de insumos da área de saúde através do Sistema de Registro de Preços. Legalidade. Publicação: *Revista do TCEMG*, v. 44, n. 3, jul./set. 2002, p. 179.

(Consultas n. 647.656 e 647.431, sessão de 06/03/2002. Conselheiro Relator: Simão Pedro Toledo.)

Ementa: autarquia municipal. Licitação. Utilização do sistema de registro de preços da prefeitura para aquisição de peças e acessórios de veículos. Possibilidade, desde que aferida e comprovada a vantagem para a Administração. Necessidade da elaboração de processo administrativo de sua iniciativa.

(Consulta n. 757.978, sessão de 08/10/2008. Relator: Cons. Substituto Gilberto Diniz. Publicação: *Revista do TCEMG*, v. 70, n. 1, jan./mar. 2009, p. 198.)

Há, porém, uma corrente que não admite a adesão ao Sistema do Registro de Preços. Esse é o posicionamento do Tribunal de Contas de Santa Catarina e o do Paraná. Este último defende a tese de que o instituto fere a Constituição da República em seus arts. 22, XXVII, 37, XXI e 84, IV, além de ofender o princípio da legalidade, entre outros. Vejamos:

O TCE/PR recebeu consulta sobre a possibilidade de os municípios daquele estado aderirem às atas de registros de preços de outros entes administrativos da esfera federal, estadual ou municipal. Analisando o art. 15 e parágrafos da Lei n. 8.666/93, o relator ressaltou que 'em nenhum momento esse dispositivo prevê a possibilidade de que uma entidade pública que não tenha participado da elaboração do edital licitatório possa aproveitar-se desse procedimento para efetuar a aquisição de produtos do vencedor do certame'. Logo, no entender da Corte de Contas paranaense, o Decreto n. 3.931/01, que regulamentou o Sistema de Registro de Preços, extrapolou os limites constitucionais de sua utilização no que concerne ao carona. Ainda, ressaltou tratar-se, 'por vias oblíquas, da introdução de uma nova causa de dispensa de licitação, mediante decreto do Poder Executivo Federal, não prevista na norma geral'. Por fim, a **Corte de Contas estadual**

decidiu por considerar ‘inconstitucional a adesão a ata de registro de preço na forma prevista no art. 8º do Decreto n. 3.931/01, por ofensa aos arts. 22, XXVII, e 37, XXI e 84, IV da Constituição Federal, que exigem lei federal para a disciplina do processo licitatório, notadamente, quanto à previsão de causa de dispensa ou inexigibilidade, e por ofensa à disciplina da habilitação, ao princípio da legalidade, da vinculação ao edital, da isonomia, da impessoalidade, da moralidade e da economicidade’ (TCE/PR Consulta n. 19310/2010. Rel. Auditor Ivens Zschoerper Linhares. DJ: 09/06/2011).

‘O Sistema de Registro de Preços, previsto no art. 15 da Lei (federal) n. 8.666/93, é uma ferramenta gerencial que permite ao Administrador Público adquirir de acordo com as necessidades do órgão ou da entidade licitante, mas os decretos e **as resoluções regulamentadoras não podem dispor além da Lei das Licitações ou contrariar os princípios constitucionais**; por se considerar que o sistema de ‘carona’, instituído no art. 8º do Decreto (federal) n. 3.931/2001, fere o princípio da legalidade, não devem os jurisdicionados deste Tribunal utilizar as atas de registro de preços de órgãos ou entidades da esfera municipal, estadual ou federal para contratar com particulares, ou permitir a utilização de suas atas por outros órgãos ou entidades de qualquer esfera, excetuada a situação contemplada na Lei (federal) n. 10.191/2001’. (TCE/SC, Decisão n. 2.392/2007, Rel. Conselheiro Wilson Rogério Wan-Dall, julgado em 6 ago. 2007, veiculada na *Revista Zênite — Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba: Zênite, n. 163, p. 935, set. 2007, seção Tribunais de Contas.) (grifo nosso)

4.2.2 Quanto à ofensa aos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e vinculação ao instrumento convocatório

O SRP também deve pautar-se pelos princípios da isonomia e da impessoalidade, que vedam qualquer tratamento direcionado ou diferenciado durante as licitações e contratações. Por estes princípios, não é permitido à Administração Pública praticar condutas que demonstrem favoritismos, discriminações impertinentes ou tratamentos privilegiados que possam beneficiar algum licitante. Sob o prisma do direito individual, consagrado pela Constituição da República em seu art. 5º, *caput*, a todos os fornecedores devem ser dadas as mesmas oportunidades, sob pena de ilegalidade.

Alguns doutrinadores entendem que a adesão à Ata de Registro de Preços fere a isonomia e a impessoalidade na medida em que permite firmar contratos sem licitação, o que pode ensejar benefícios econômicos para o fornecedor contratado, sem a devida garantia de igualdade de condições a todos os concorrentes.

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

Teria de assegurar-se a todos os demais fornecedores tratamento equivalente, eis que o titular do preço registrado não formulara proposta para realizar a contratação que se consumou. Surge uma preferência incompatível com a licitação e a isonomia. (JUSTEN FILHO, 2010, p. 210)

Há entendimentos, por outro lado, de que a adesão à Ata de Registro de Preços não causaria ofensa ao princípio da impessoalidade se fosse elaborado um estudo minucioso do mercado e da média de preços de forma a garantir a lisura do processo. Portanto, a exigência da comprovação da vantagem da adesão aliada à implementação dos princípios da eficiência — haja vista o ganho indiscutível de celeridade — e da economicidade teria o condão de afastar favorecimentos.

É inerente, também, ao SRP o princípio da moralidade. A conduta administrativa deve sempre ser pautada nos valores morais e éticos da sociedade, cujo respaldo legal se extrai do art. 37, *caput*; art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal; do art. 9º da Lei n. 8.666/1993; e da Lei n. 8.429/1992 — Lei de Improbidade Administrativa.

No que se refere a esse princípio, Edgar Guimarães e Joel de Menezes Niebuhr (2008, p. 124), frontalmente contrários à adesão à Ata de Registro de Preços, asseveram que:

O carona é o júbilo dos lobistas, do tráfico de influência e da corrupção, especialmente num país como o nosso, com instituições e meios de controle tão frágeis. Os lobistas e os corruptores não precisam mais propor o direcionamento de licitação; basta proporem o carona e tudo está resolvido.

O art. 41 da Lei n. 8.666/1993 consagra o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, segundo o qual a Administração Pública deve restringir-se às regras que ela própria estabelece. Este princípio está diretamente ligado ao princípio do julgamento objetivo, na medida em que a avaliação da proposta e dos documentos deve ser feita conforme a regra proposta no edital, com o intuito de afastar a incidência de características subjetivas dos avaliados e avaliadores. Esta preocupação está evidenciada no art. 45 da Lei n. 8.666/1993.

Os doutrinadores contrários à adesão do “carona” apontam que há ofensa ao princípio da vinculação ao edital porque a adesão pode ensejar uma contratação não prevista nele mesmo, fora das quantidades por ele estabelecidas e para uma entidade não anteriormente especificada.

O Tribunal de Contas da União (TCU) já se pronunciou acerca da matéria, destacando a necessidade de gestão da Ata de Registro de Preços como forma de observar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, nos seguintes termos:

Acerca do limite para a adesão à ata de registro de preços, o TCU determinou aos órgãos licitantes: ‘em atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/1993, art. 3º, *caput*), devem gerenciar a ata de forma que a soma dos quantitativos contratados em todos os contratos derivados da ata não supere o quantitativo máximo previsto no edital’.

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

4.2.3 Quanto aos limites para a adesão à Ata de Registro de Preços

O TCU, embora reconheça a legalidade da figura do “carona”, tem aconselhado a sua aplicação com parcimônia, a fim de evitar que o gestor público caia em armadilhas ou ilegalidades, a pretexto de obter maior eficiência nos seus processos de aquisição de bens e contratação de serviços. Para tanto, fala em limitações à adesão à Ata de Registro de Preços. As principais limitações compreendem: a) realizar as compras até o limite de quantidades registradas; b) aderir às atas que tenham licitado quantidade superior à estimativa de sua própria demanda; c) observar as regras de pagamento especificadas no edital pelo órgão gerenciador; d) comprovar, no processo, que o preço de aquisição é compatível com o de mercado, como em qualquer licitação (JACOBY FERNANDES, 2007).

Diante dessas nuances, o TCU tem recomendado, além do comedimento nas adesões, que os preços registrados sejam parâmetros para outros processos licitatórios, em consonância com o disposto no art. 43, IV, da Lei n. 8.666/1993 (FERNANDES, 2007).

Esse enfoque da função do controle é animador, pois o processo deixa de ser um fim em si mesmo para se tornar uma análise pela qual é verificado se o “carona” demonstrou adequadamente que a adesão era mais vantajosa do que a licitação convencional e se os preços de aquisição concretizaram a vantagem anunciada.

Sobre a matéria, o TCU já proferiu decisão recomendando a cautela para utilização da adesão à Ata de Registros de Preços, conforme se verifica dos excertos colacionados:

Entende o TCU que a utilização ilimitada da adesão a ata de registro de preços por órgãos ou entidades de qualquer esfera é incompatível com os princípios constitucionais da isonomia e da competitividade nas licitações públicas, restando inequívoca a fragilidade do sistema. Determina aquela Corte a adoção de providências com vistas à avaliação das regras atuais, de forma a estabelecer limites para adesão por outros órgãos. (TCU, **Acórdão n. 1.487/2007, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 03.08.2007, veiculado na Revista Zênite de Licitações e Contratos (ILC), Curitiba: Zênite, n. 162, p. 848, ago. 2007, seção Tribunais de Contas**)

9. Referente à adesão de outros órgãos e entidades à ata de registro de preços, identifico que **o Tribunal não condenou tal conduta, apenas apontou o uso excessivo dessas adesões**, determinando ao (*omissis*), mediante o Acórdão 1.487/2007-Plenário (subitem 9.2.2), 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. (grifo nosso) (TCU, **Acórdão n. 0392/2009, Plenário, Rel. Min. André de Carvalho, DOU de 13.03.2009**)

4.2.4 Quanto ao planejamento

Compete ao gestor público avaliar o que é mais vantajoso à Administração: aderir a uma Ata de Registro de Preços ou realizar licitação, já que, no SRP, a contratação¹³ pode ou não ocorrer, ainda que haja preços registrados.

Nesse ponto, os críticos da adesão à Ata de Registro de Preços sugerem que, diante de uma economia de escala, a adesão forçaria a Administração a pagar por uma quantidade maior o mesmo preço que se pagaria por uma quantidade menor, condição que acarretaria perdas econômico-financeiras. Cite-se, por exemplo, o entendimento colacionado no Acórdão TC n. 0008.840/2007-3 do Plenário do TCU:

Para além da temática principiológica que, por si só já reclamaria a adoção de providências corretivas, também não pode deixar de ser considerado que, num cenário desses, a Administração perde na economia de escala, na medida em que, se a licitação fosse destinada inicialmente à contratação de serviços em montante bem superior ao

¹³ Estabelece o art. 15, § 4º, da Lei 8.666/93 que “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.”

demandado pelo órgão inicial, certamente os licitantes teriam condições de oferecer maiores vantagens de preço em suas propostas.

Todavia, tal argumento desconsidera que o contrário também poderia acontecer. Em outras palavras, é possível que uma pequena compra seja realizada pelo preço de uma compra mais vultosa, condição que dificilmente seria alcançada novamente. No caso concreto, o importante, mais uma vez, é a realização de estudos comparativos de preços para legitimar a vantagem financeira auferida com determinada adesão.

Diante da complexidade decisória, Jacoby Fernandes (2007) orienta quanto ao modelo de procedimento a ser adotado em cada caso:

Depois de ressaltar os casos de contratação direta e impor, como regra, o princípio da licitação, a Constituição Federal define os limites desse procedimento, mas em nenhum momento obriga a vinculação de cada contrato a uma só licitação ou, ao revés, de uma licitação para cada contrato. Essa perspectiva procedimental fica ao alcance de formulações de modelos: no primeiro, é possível conceber mais de uma licitação para um só contrato, como na prática se vislumbra com o instituto da pré-qualificação em que a seleção dos licitantes segue os moldes da concorrência, para só depois licitar-se o objeto, entre os pré-qualificados; no segundo, a figura do carona para em registros de preços ou a previsão do art. 112 da Lei n. 8.666/93. Desse modo, é juridicamente possível estender a proposta mais vantajosa conquistada pela Administração Pública como amparo a outros contratos.

No mesmo viés, destacam-se excertos de decisões do TCEMG e do TCU, nos quais é nítida a necessidade de planejar as compras governamentais, como também preencher determinados requisitos conforme o procedimento a ser seguido, caso a opção seja a adesão à Ata de Registro de Preços:

Consulta. Possibilidade de autarquia municipal utilizar como ‘carona’ o sistema de registro de preços elaborado pelo Poder Executivo do Município. [...] ‘Carona’ é o apelido do órgão ou entidade que não participou da licitação que deu origem à Ata de Registro de Preços, [mas que] aderiu a ela durante a sua vigência. [...] as contratações para o sistema de registro de preço são realizadas mediante uma única licitação, nas modalidades concorrência pública, do tipo ‘menor preço’, ou pregão. [...] O ‘carona’ apenas se beneficia da Ata de outrem, a ela aderindo mediante o cumprimento de algumas exigências formais. [...] nos ensina o mestre Marçal Justen Filho: ‘Em primeiro lugar, **incumbe ao órgão que pretende valer-se do sistema alheio justificar cumpridamente os motivos pelos quais não integrou desde o início a implantação do sistema.** [...] Em segundo lugar, **deve comprovar-se que o empréstimo não acarretará a frustração de qualquer dos requisitos de validade da licitação cabível.**’ (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 11. ed., São Paulo: Dialética, 2000, p. 159). [...] De toda sorte, **deverá o interessado (carona) elaborar processo administrativo por sua iniciativa, qual seja, providenciar termo de referência no qual constem as especificações do objeto que deseja adquirir, após ampla pesquisa de preços de mercado, e, ainda, informações relativas à existência de Ata de Registro de Preço sobre o objeto desejado, para fins de acionar o órgão/entidade gerenciador, externando sua intenção de utilizar a respectiva Ata.** O órgão gerenciador consultará ao fornecedor acerca da possibilidade de atender àquela adesão, uma vez que haverá acréscimo ao quantitativo pactuado. A justificativa apresentada deverá demonstrar a vantagem econômica da adesão à referida Ata, mencionando, ainda, a similitude de

condições, tempestividade do prazo, suficiência das quantidades e qualidade do bem. A esse processo administrativo deve ser agregada, também, a anuência formal da entidade/órgão gerenciador sobre a possibilidade de utilização da Ata de Registro de Preços, para a adesão ao preço registrado, bem como dos fornecedores, obedecendo-se à ordem de classificação. Quanto à publicidade do instrumento de adesão e das aquisições que dele decorrerem prevalece, a meu juízo, o dever de observar a regra geral da licitação contida na legislação de regência, em especial a Lei Federal n. 8.666/93, valendo para o 'carona' as mesmas regras impostas às outras entidades/órgãos envolvidos no certame. (TCE/MG, Consulta n. 757.978, Relator: Conselheiro substituto Gilberto Diniz, julgado em 8 out. 2008) (grifo nosso)

A adesão a ata de registro de preços não prescinde da caracterização do objeto a ser adquirido, das justificativas contendo o diagnóstico da necessidade da aquisição e da adequação do objeto aos interesses da Administração, da pesquisa de preço com vistas a verificar a compatibilidade dos valores dos referidos bens com os preços de mercado e do cumprimento ao limite imposto pelo art. 8º, § 3º, do Decreto n. 3.931/2001, segundo o qual é proibida a compra de quantidade superior à registrada na ata. Foi esse o entendimento defendido pelo relator, ao apreciar representação autuada com base em informação da Ouvidoria do TCU, versando sobre supostas irregularidades ocorridas no Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região (TRT/22ª Região). Realizada inspeção no órgão, a unidade técnica analisou uma série de processos em que veículos foram adquiridos utilizando-se ata de registro de preços de outro órgão. Após aprofundado exame, sobressaíram as seguintes impropriedades: 1ª) ausência de formalização de termo de caracterização do objeto, previamente à contratação; 2ª) ausência de justificativa contendo o diagnóstico da necessidade da aquisição e da adequação do objeto aos interesses da Administração; 3ª) descumprimento do § 1º do art. 15 da Lei n. 8.666/1993, que prevê a obrigação de ampla pesquisa de mercado previamente às aquisições mediante registro de preços; 4ª) desobediência ao § 3º do art. 8º Decreto n. 3.931/2001, que limita o quantitativo a ser adquirido em 100% daquele registrado na ata de registro de preços, tendo sido comprados quatro veículos quando a cotação realizada pelo órgão responsável pela licitação foi referente a apenas três. Uma vez confirmadas tais irregularidades, o relator propôs e o Plenário decidiu expedir determinação corretiva ao TRT/22ª Região para futuras contratações por meio de adesões a atas de registro de preços. (**Acórdão n. 2.764/2010-Plenário, TC-026.542/2006-1, relator Min-substituto Marcos Bemquerer Costa, 13 out. 2010. Divulgado no Informativo do TCU sobre licitações e contratos n. 38**)

Ademais, trazemos à baila um julgado do TCEMG que retrata a necessidade do planejamento para as contratações públicas:

[...] deverá o interessado (carona) elaborar processo administrativo por sua iniciativa, qual seja, providenciar termo de referência no qual constem as especificações do objeto que deseja adquirir, após ampla pesquisa de preços de mercado, e, ainda, informações relativas à existência de Ata de Registro de Preço sobre o objeto desejado, para fins de acionar o órgão/entidade gerenciador, externando sua intenção de utilizar a respectiva Ata. O órgão gerenciador consultará ao fornecedor acerca da possibilidade de atender àquela adesão uma vez que haverá acréscimo ao quantitativo pactuado.

A justificativa apresentada deverá demonstrar a vantagem econômica da adesão à referida Ata, mencionando, ainda, a similitude de condições, tempestividade do prazo, suficiência das quantidades e qualidade do bem.

(Consulta n. 757978. Sessão de 08/10/2008. Relator: Cons. Moura e Castro)

4.2.5 Quanto à adesão de órgãos e entidades de diferentes esferas governamentais

Também é polêmica a possibilidade de adesão à Ata de Registro de Preços por órgãos de diferentes esferas da federação. A esse respeito, em âmbito federal, o Decreto n. 3.931/01 determina em seu art. 8º que:

Art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.

Parte da doutrina se posiciona no sentido de que a adesão à Ata de Registro de Preços pode ser realizada entre entes de esferas distintas. Neste sentido, Jacoby Fernandes (2008) assevera:

É conveniente lembrar que o Decreto n. 3.931/01 não definiu que os órgãos participantes e usuários devem necessariamente integrar a mesma esfera de governo. [...] Numa interpretação sistemática, contudo, como Administração é órgão da Administração Pública, parece possível a extensão além da esfera de governo. Assim, um órgão municipal poderá, atendidos os demais requisitos, servir-se de ata de registro de preços federal ou vice-versa.

Por sua vez, Marcos Juruena e Flávio Amaral (2007) entendem que somente os órgãos ou entidades da Administração Pública Federal podem fazer uso da sistemática do carona. Isso porque o art. 6º da Lei Geral de Licitações e Contratos fixa uma distinção entre “Administração” e “Administração Pública”, de modo que não é qualquer órgão ou entidade, de qualquer esfera da federação que pode aderir ao sistema.

Neste sentido, posiciona-se também Ivan Barbosa Rigolin (2011), que acredita que o art. 8º do Decreto, mesmo não tendo sido concebido para isso, serviu para que Estados e Municípios aproveitassem os registros de preços alheios, sem que, contudo, houvesse autorização para que um ente licitasse por outros entes:

É o que reza o art. 8º do Decreto, que, mesmo não concebido para isso, acabou por servir de mote a que estados e municípios, com suas entidades descentralizadas e paraestatais, bem logo se aproveitassem da ideia e iniciassem um crescente movimento, a essa altura fora de controle, para aproveitar registros de preços alheios, de níveis governamentais diferentes, para comprar ou contratar serviços constantes de registros alheios, nas mesmas condições de preço e independentemente de quantidades, bastando que o detentor da ata respectiva aceite assim os vender a quem se dispuser a comprá-los.

Fizeram-nos os espertalhões de plantão, que sempre vislumbram vantagens aqui e acolá, onde ninguém honesto as enxerga, vendendo a fórmula a municípios como se se tratasse do seu mais comezinho direito, insista-se, sem que a lei jamais autorizasse que um ente licitasse por outros entes, e tal qual pudesse existir uma **central de licitações**, com um registro de preços que a todos os órgãos públicos pudesse servir como uma mercearia ou um entreposto comercial.

Vejamos o voto do Ministro Inácio Magalhães Filho no Processo n. 3.298/10 do Tribunal de Contas do Distrito Federal:

49. A propósito disso, o item II da Decisão TCDF n. 1806/06, de 20/04/2006, admite a possibilidade de os órgãos e entidades do complexo administrativo do Distrito Federal utilizarem-se da Ata de Registro de Preços de outro ente federativo, desde que expresse pesquisa de mercado promovida no Distrito Federal, conforme dispõe o § 1º do art. 4º da Lei n. 938/1995, e atenda os requisitos que a norma de regência estipula para tal hipótese. (TCDF Processo n. 3.298/10. Relator Inácio Magalhães Filho. DS: 03/04/2012).

Por sua vez, o TCU entendeu pela impossibilidade de adesão de órgãos federais a Atas de Registro de Preços realizadas por administração estadual, municipal e distrital. Senão vejamos os excertos:

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”. Acrescentou, ainda, que o Decreto n. 3.391/01 não veda a adesão de ente federal à ata de registro de preços estadual, “porque se destina apenas a regular o sistema de registro de preços da União, ao qual a adesão de entes estaduais, municipais e distritais é possível por não violar o princípio da publicidade”. Diante dos argumentos trazidos pela parte e rebatidos pela unidade técnica do TCU, o Relator votou pela procedência da representação, bem como para que fossem rejeitadas as justificativas apresentadas pelos responsáveis pela irregularidade verificada, com aplicação de multa, no que foi acompanhado pelos demais membros do colegiado. (TCU, Acórdão n. 3.625/2011, 2ª Câmara, Relator Min. Aroldo Cedraz, *DOU* de 03/06/2011.) (grifo nosso)

Conclusão

198. O Decreto 3.931/2001, que regulamentou o Sistema de Registro de Preços, permitiu que órgãos não participantes da licitação pudessem aderir à ata. Tal procedimento ficou conhecido como “carona”, não fazendo distinção sobre a possibilidade de adesão a atas oriundas de outras esferas administrativas, o que tem possibilitado a interpretação de que isso é possível por alguns. Detectamos o efetivo uso dessas atas por entes federais.

199. A AGU expediu orientação normativa no sentido da impossibilidade de adesão de órgãos federais a atas de registro de preços realizadas por administração estadual, municipal e distrital. Não foi encontrado posicionamento do TCU a respeito.

200. Assim, cabe ao Tribunal de Contas da União pronunciamento sobre o tema, no sentido de orientação aos órgãos sobre a impossibilidade da prática em questão, uma vez que a Orientação da AGU não vincula toda a Administração Pública Federal, além dos potenciais prejuízos ao princípio da publicidade e ao princípio da legalidade aplicada à Administração Pública, haja vista a discussão não ter sido incluída no bojo do Acórdão 1.487/2007-TCU-Plenário.

201. A doutrina apresenta posicionamentos divergentes sobre o assunto, entretanto mesmo aqueles que defendem a figura do “carona” concordam que a legalidade da adesão a atas de outras esferas é questionável.

202. A prática relatada neste achado também viola o princípio da legalidade aplicado à Administração Pública, pois o Decreto 3.931/2001, de âmbito apenas federal, não menciona a possibilidade de adesão a atas de registro de preços reguladas por outros estados, municípios ou pelo Distrito Federal. Dessa forma, esse tipo de adesão por órgãos federais não deve ser tolerada, por ausência de amparo legal.

203. Outro ponto a considerar refere-se ao fato de que os requisitos que uma licitação federal deve observar são mais amplos que os de uma licitação estadual, municipal ou distrital, a exemplo dos requisitos de publicidade.

204. Ante o exposto, considerando a legislação vigente, entende-se não ser possível que órgãos federais façam adesões a atas de registro de preços provenientes de outras esferas administrativas, sendo oportuna proposta para que os órgãos normativos orientem seus jurisdicionados nesse sentido. (TCU AC-1793-27/11-P. Relator Valmir Campelo. DS: 6 jul. 2011)

4.2.6 Quanto ao prazo de vigência da Ata de Registro de Preço

O inciso III do § 3º do art. 15 da Lei n. 8.666/1993 estabelece que o prazo de vigência da Ata de Registro de Preço é de no máximo um ano, a contar de sua publicação. Caso seja de interesse da Administração Pública, o prazo poderá ser reduzido ou prorrogado por até doze meses, conforme o § 2º do art. 4º do Decreto n. 3.931/01. Joel de Menezes Niebuhr (2008) opina pela ilegalidade desse tipo de prorrogação, asseverando que a Lei n. 8.666/1993 não prevê excepcionalidades ao prazo de um ano; não poderia, portanto, um decreto federal prevê-las.

Em geral, os tribunais têm se posicionado pela impossibilidade de adesão após o término da vigência das Atas de Registro de Preços, consoante os excertos colacionados a seguir, do TCU e do TCEMG, respectivamente:

Em auditoria, a unidade técnica verificou a existência de contratos administrativos resultantes de licitações para registro de preços que foram celebrados após a expiração do prazo de validade da ata de registro de preços. Segundo a unidade técnica, “não é razoável que sejam feitas adesões a atas de registro de preços após o fim de sua vigência, vez que os preços registrados por meio de licitação específica podem não mais estar compatíveis com aqueles oferecidos no mercado”. Por essa razão, a unidade técnica propôs ao TCU determinar ao órgão jurisdicionado que oriente os gestores para, ao atuar como gerenciadores de atas de registros de preços, **não aceitar a adesão após o fim da vigência das atas**, o que foi aprovado pelo Plenário. (TCU, Acórdão n. 1.793/2011, Plenário, Relator Min. Valmir Campelo, *DOU* de 11 jul. 2011)

Verifica-se do questionamento apresentado, que o prazo estabelecido para a validade da ata de registro de preços está sendo considerado pela consulente como marco final para a adesão à ata e a aceitação dessa adesão, e não para a formalização do contrato, que é a finalidade de qualquer procedimento licitatório e, portanto, o marco final do processo.

Tal entendimento não encontra respaldo no ordenamento, posto que a adesão à ata de registro de preços, prática conhecida como ‘carona’, e a concordância por parte da contratada, na verdade são meros procedimentos adotados no curso do Processo Administrativo que deve ser formalizado pela Administração que pretende contratar. Nesse contexto, considero que todos os procedimentos, inclusive a celebração do contrato, devem ser formalizados dentro do prazo de validade da ata.

Infere-se, ainda, do questionamento apresentado que a assinatura do contrato não se restringiria ao limite temporal estabelecido no edital de licitação e na respectiva ata, podendo ocorrer a qualquer tempo, por prazo indeterminado, desde que a adesão fosse realizada dentro do limite temporal estabelecido.

Nesse contexto, há que se reconhecer que, caso se admita que a Administração Pública firme contratos utilizando atas de registro de preços com validade expirada, estar-se-ia prorrogando por prazo indefinido tanto as atas como as licitações realizadas para o registro delas, o que viola os princípios que devem reger as licitações.

(Consulta n. 872.262. Relator Cons. Mauri Torres. Aprovado o voto do Conselheiro Relator, por unanimidade. Publicação: DOC de 29 maio 2012. p. 28-29)

5 CONCLUSÃO

O presente artigo teve como finalidade apontar os aspectos mais polêmicos do SRP, especialmente no que se refere à adesão à Ata de Registro de Preços, vulgarizada como “carona”.

Do exposto, é possível deduzir que o assunto, não obstante ater-se àqueles entes estaduais e municipais que já regulamentaram o SRP, está em processo de sedimentação: merece ainda estudos mais apurados de juristas e daqueles que lidam com a práxis administrativa, a fim de que prevaleçam a qualidade, a redução da burocracia e a eficiência, sem perder de vista os princípios norteadores do Direito, para o alcance do interesse público.

Apesar dos embates doutrinários, fato é que, atualmente, não há previsão em lei para o “carona”, regulamentado apenas por decreto. Por outro lado, não há vedações legais que impeçam a sua prática, nem mesmo entre diferentes esferas de governo.

Superada a questão da legalidade da figura do “carona”, é notável a contribuição desta Corte de Contas para enriquecer o debate. Da análise de suas decisões, observa-se que os entendimentos pesquisados convergem para a recomendação do SRP, ferramenta à disposição do gestor público para a aquisição de bens e contratação de serviços, especialmente nos casos de compras continuadas.

Além disso, o TCEMG admite a legalidade de adesão à Ata de Registro de Preços, embora não tenham sido encontrados julgados que ressaltem o uso comedido dessa adesão, ao contrário do TCU, que reforça a necessidade de limites para o “carona” a fim de que não haja prejuízos à isonomia e, por consequência, ao interesse público. Tampouco foram encontradas decisões que vedam a prática do “carona” entre entes de esferas governamentais distintas.

Entretanto, existem vários julgados nos quais o TCEMG orienta, pormenorizadamente, dada a sua missão institucional pedagógica, sobre a importância de o “carona” elaborar processo administrativo por sua iniciativa, de forma mais completa possível. Essas orientações têm a finalidade de demonstrar a vantagem econômica da adesão à Ata de Registro de Preços, como meio de se garantir a transparência necessária em procedimentos que envolvem a gestão de recursos públicos.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. 19. ed. São Paulo: Método, 2011.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BINENBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo. *Revista de Direito da Procuradoria Geral*, Estado do Rio de Janeiro, n. 59, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FERNANDES, J. U. Jacoby. Carona em Sistema de Registro de Preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle. *O Pregoeiro*, v. 3, out. 2007 — Disponível em: <<http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2012.

_____. *Sistema de registro de preços e o processo de “Carona” Eletrônico, 2008*. Disponível em: <http://www.precosbrasil.com.br/srp_carona.php>. Acesso em: 8 ago. 2012.

_____. *Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico*. 3. ed., atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

_____. *Vade-Mécum de licitações e contratos*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

_____. *Contratação direta sem licitação*. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GUIMARÃES, Edgar; NIEBUHR, Joel de Menezes. *Registro de preços: aspectos práticos e jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal. TCU restringe a utilização de “carona” no sistema de registro de preços. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*, Curitiba, n. 6, ago/2007, Disponível em: <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=6&artigo=294>>. Acesso em: 27 jul. 2012.

_____. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008.

_____. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.

MACHADO, Alinne Elias; XAVIER, Ana Flávia. A utilização do Sistema de Registro de Preços nas compras públicas e a figura do Carona — perspectivas práticas e legais. *Revista Zênite — Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba, n. 221, p. 692, jul. 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e contrato administrativo*. 14. ed. Atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e Célia Marisa Prendes. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *Direito administrativo brasileiro*. 37. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balesteros Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros. 2011.

MUKAI, Toshio. Registro de preços: inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto Federal n. 3.931/2001 e do art. 15-A, § 3º, do Decreto Estadual n. 51.809/2007 (figura do carona). Possibilidade de cometimento do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/93. *Revista Interesse Público*, v. 47, n. 1, 2008.

OLIVEIRA FILHO, Sérgio Veríssimo. O Sistema de Registro de Preços e o Carona. *Revista Zênite — Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba, n. 204, p. 120, fev. 2011.

REIS, Paulo Sérgio de Monteiro. O carona no sistema de registro de preços. *Revista Zênite de Licitações e Contratos; (ILC)*. v. 16, n. 167, p. 36-43, jan. 2008.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. Amostras no registro de preços e no pregão e o carona. *Revista Zênite — Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba, n. 204, p. 136, fev. 2011.

SAMPAIO, Ricardo Alexandre. Cuidados que devem ser observados quando da adesão a atas de registro de preços de outros órgãos e entidades. *Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba, n. 219, p. 472-478, maio 2012.

SOUTO, Marcos Juruena Villela; GARCIA, Flávio Amaral. Sistema de registro de preços: o efeito “carona”. *Boletim de Licitações e Contratos: (BLC)*, v. 20, n. 3, mar. 2007.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito administrativo ordenador*. São Paulo: Malheiros, 2003.

XAVIER, Ana Flávia. O sistema de registro de preços nas compras públicas e a figura do carona: perspectivas práticas e legais. *Revista Jus Navigandi*, 20 abr. 2012.

XIMENES, Regina Cláudia. O sistema de registro de preços e a figura do carona — uma análise frente aos princípios da administração pública e das licitações públicas. *Revista Zênite de Licitações e Contratos (ILC)*, v. 18 n. 203, p. 23-25, jan. 2011.

Abstract: The Law n. 8.666, of 1993, establishes the basic pillars of the bidding procedures. Therefore, the “Sistema de Registro de Preços” reveals itself a mechanism that has much to contribute to the efficiency of acquisition procedures by the Public Administration. However, hang over this institute doctrinal and jurisprudential differences regarding the adherence to the “Ata de Registro de Preços” by bidding procedures non-participant organs, called “carona”, disciplined by Article 8 of the Federal Decree n. 3.931/2001.

Keywords: Bidding procedures. Sistema de Registro de Preços. Ata de Registro de Preços. “Carona”.