

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA  
FACULDADE DE DIREITO “PROFESSOR JACY DE ASSIS”  
GRADUAÇÃO EM DIREITO

NATÁLIA MACHADO GOMES

A FIGURA DO “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS E O  
DECRETO Nº 8.250/14

UBERLÂNDIA  
NOVEMBRO DE 2017

NATÁLIA MACHADO GOMES

A FIGURA DO “CARONA” DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS E O  
DECRETO Nº 8.250/14

Artigo Acadêmico apresentado à Faculdade Prof. Jacy de Assis da Universidade Federal de Uberlândia como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Luiz Carlos Figueira de Melo.

UBERLÂNDIA

NOVEMBRO DE 2017

NATÁLIA MACHADO GOMES

A FIGURA DO “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS E O  
DECRETO Nº 8.250/14

Artigo Acadêmico apresentado à Faculdade Prof.  
Jacy de Assis da Universidade Federal de  
Uberlândia como requisito parcial para a obtenção  
do título de bacharel em Direito.

Banca de Aprovação:

---

Luiz Carlos Figueira de Melo

---

Shirlei Silmara de Freitas Mello

---

Crystianne da Silva Mendonça

UBERLÂNDIA

2017

## RESUMO

As compras e as alienações realizadas pela Administração Pública devem ser precedidas de Licitação, procedimento este regulamentado pela Lei nº 8.666/93, podendo ser alterada pelo Projeto de Lei nº 6.814/17 que, atualmente, depende da aprovação da Câmara dos Deputados. O certame licitatório pode ser realizado em diversas modalidades e tipos, mas sempre respeitando os Princípios Constitucionais e os expressos na lei citada. O Sistema de Registro de Preços é um processo licitatório que reduz as dificuldades encontradas na realização de diversas licitações para aquisição de um mesmo bem ou prestação de um mesmo serviço. E, visando diminuir ainda mais essas dificuldades, o Decreto nº 3.931/01 instituiu o “carona”. Essa figura representa a utilização da Ata de Registro de Preços por órgão ou entidade que não tenha participado do certame licitatório. Por meio de análise de legislação e de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, todos esses pontos serão investigados.

**Palavras-chave:** Licitação; Princípios; Sistema de Registro de Preços; Ata de Registro de Preços, “Carona”; Constitucionalidade; Inconstitucionalidade; Crime.

## SUMÁRIO

1. <u>INTRODUÇÃO</u>	6
2. <u>LICITAÇÃO</u>	8
2.1. CONCEITO DE LICITAÇÃO E A LEI Nº 8.666/93	8
2.2. AS MODALIDADES E OS TIPOS DE LICITAÇÃO	9
2.3. OS PRINCÍPIOS RELACIONADOS AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	13
2.4. O FUTURO DAS LICITAÇÕES	20
3. <u>O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS</u>	23
3.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA E LEGISLATIVA DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS	26
3.2. O PROCEDIMENTO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS NO BRASIL	28
3.3. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS: MODALIDADE DE LICITAÇÃO?	30
3.4. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS	30
4. <u>A FIGURA DO “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS</u>	36
4.1. O DECRETO Nº 7.892 DE 2013 (ALTERADO PELO DECRETO Nº 8.250 DE 2014)	37
4.2. A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA FIGURA DO CARONA	41
4.3. A UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS POR ÓRGÃO OU ENTIDADE NÃO PARTICIPANTE DO PROCESSO LICITATÓRIO É CRIME?	44
5. <u>CONSIDERAÇÕES FINAIS</u>	48
<u>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</u>	50

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho investiga a figura do “carona” no Sistema de Registro de Preços, ou seja, a utilização da Ata de Registro de Preços por órgãos ou entidades que não participaram do certame licitatório que deu origem aos preços registrados. Pretende-se fazer essa investigação por meio das inovações trazidas pelo Decreto nº 8.250/14, analisando a sua inconstitucionalidade ou constitucionalidade e outros aspectos importantes.

A importância do tema em tela justifica-se pela grande relevância encontrada na utilização do dinheiro público em busca de um interesse público e comum, principalmente quanto às contratações para prestação de serviços ou para aquisições de bens.

Nesse sentido, é estabelecido pela Constituição Federal, em seu artigo 37, especificamente no inciso XXI, que, como regra geral, para toda contratação de bens, serviços, obras e alienações, faz-se necessária a utilização do procedimento de licitação. Tornando, assim, a licitação, um procedimento administrativo obrigatório, afora as exceções previstas em lei.

A licitação pública tem como objetivo principal selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, guardando igualdade de condições entre todos os interessados em contratar com o Poder Público.

Ademais, o Sistema de Registro de Preços é o conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras. Assim, configura-se como um meio de realizar compras e contratações de forma mais eficiente e menos burocrática.

Objetiva-se, portanto, analisar o instrumento licitatório do Sistema de Registro de Preço para a instituição da figura do “carona”, partindo do que vem a ser licitação, dos princípios que devem ser respeitados e do procedimento do SRP.

Nesta esteira, com base em entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, pretende-se responder alguns questionamentos, como: a figura do “carona” é constitucional? A utilização da Ata de Registro de Preços por órgão ou entidade não participante do processo licitatório é crime?

Em busca dessas respostas, serão utilizados os métodos de abordagem dialético, histórico e hermenêutico; visto que serão apresentados diferentes entendimentos, seja jurisprudenciais, seja doutrinários, quanto à instituição do “carona”; ainda, a evolução legislativa dos institutos em comento; e a compreensão dos textos normativos e suas inovações.

Para que o tema escolhido seja satisfatoriamente desenvolvido, o estudo foi dividido em três partes; tratando-se do procedimento licitatório adotado pelo Ordenamento Jurídico Brasileiro, para então esclarecer pontos do Sistema de Registro de Preços e, logo, adentrar nas peculiaridades da figura do “carona”.

O presente trabalho não tem o desígnio de pôr fim às discussões sobre o assunto.

## 2. LICITAÇÃO

O Estado, para desempenhar sua função, demanda, também, de iniciativa privada; seja para prestação de um serviço ou para aquisição de bens. Pela tamanha importância dessas contratações e por serem constantemente utilizadas, são relevantes as despesas públicas destinadas a elas. Assim, a Administração Pública, gerencia o dinheiro público em busca de um interesse público e comum.

Portanto, para um bom gerenciamento do dinheiro público, sempre que for necessário adquirir bens ou serviços, a Administração Pública deverá realizar licitação, objetivando encontrar a proposta mais vantajosa de acordo com a necessidade em questão.

Em face disso, o inciso XXI, do artigo 37 da Constituição Federal, declara que, ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública. Também assevera que a Administração Pública, no processo licitatório, deve assegurar a igualdade de condições a todos os concorrentes, apenas exigindo qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.<sup>1</sup>

Percebe-se, assim, que a legislação poderá criar hipóteses em que a licitação de obras, serviços, compras e alienações será dispensável ou inexigível. No primeiro caso há possibilidade de competição, porém trata-se de ato discricionário da Administração Pública; no segundo caso não é viável que se faça licitação, por haver apenas uma pessoa ou objeto que satisfaça as necessidades da Administração.

### 2.1. CONCEITO DE LICITAÇÃO E A LEI Nº 8.666/93

A licitação caracteriza-se como um procedimento administrativo vinculado designado a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, que nem sempre relacionará com o menor preço apresentado, guardando igualdade de condições entre todos os interessados em contratar com o Poder Público.

---

<sup>1</sup> 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.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro entender ser, a licitação um procedimento administrativo, no qual, em exercício de função administrativa, um ente público possibilita a formulação de propostas, considerando as condições fixadas no instrumento convocatório, selecionando a mais conveniente para a celebração do contrato; vê-se:

Pela licitação, a Administração abre a todos os interessados que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de apresentação de proposta. Quando a Administração convida os interessados pela forma de convocação prevista na lei (edital ou carta-convite), nesse ato convocatório vêm contidas as condições básicas para participar da licitação, bem como as normas a serem observadas no contrato que se tem em vista celebrar; o atendimento à convocação implica a aceitação dessas condições por parte dos interessados. Daí a afirmação segundo a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato.<sup>2</sup>

No mesmo sentido, Carvalho Filho conceitua 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.<sup>3</sup>

A Lei nº 8.666/93, a chamada Lei Geral das Licitações, foi criada com a finalidade de regulamentar o inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal, estabelecendo normas gerais sobre licitações e contratos administrativos relativos a obras, serviços, publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Importante ressaltar que todas as entidades da Administração Direta, seus respectivos órgãos e as entidades integrantes da Administração Indireta devem acatar o disposto na Lei nº 8.666/93.

## **2.2. AS MODALIDADES E OS TIPOS DE LICITAÇÃO**

---

<sup>2</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006. 348/349 p.

<sup>3</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 256 p.

A Lei Geral das Licitações revela cinco modalidades básicas de licitação, quais sejam: Concorrência, Tomada de Preços, Convite, Leilão e Concurso. Além destas também existem, por previsão de leis distintas, o Pregão e a Consulta.

A Concorrência tem como principais características a ampla publicidade, a possibilidade de participação de qualquer interessado, a habitação do interessado no início do procedimento e a utilização para contratos de grandes valores.

O §1º, do artigo 22, da Lei nº 8.666/93, define a Concorrência como a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objetivo. Este dispositivo também dispõe que a comprovação mencionada deve ocorrer na fase inicial de habilitação preliminar.

O seu cabimento está expresso no §3º, do artigo 23, da lei em questão.<sup>4</sup>Importante destacar que as hipóteses elencadas no dispositivo citado independem do valor do objeto a ser licitado.

A Tomada de Preços, segundo o §2º, do artigo 22, da Lei Geral das Licitações, é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atendam a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data de recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

A documentação para o cadastramento deverá ser apresentada à Comissão de Julgamento da Tomada de Preços, que a analisará e, finalizada a fase de habilitação, julgará as propostas.

O Convite, conforme o §3º, do artigo 22, da Lei nº 8.666/93, trata-se de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados. É necessário que haja pelo menos 3 (três) convidados pela unidade administrativa.

---

<sup>4</sup> Art. 22 [...] § 3o A concorrência é a modalidade de licitação cabível, qualquer que seja o valor de seu objeto, tanto na compra ou alienação de bens imóveis, ressalvado o disposto no art. 19, como nas concessões de direito real de uso e nas licitações internacionais, admitindo-se neste último caso, observados os limites deste artigo, a tomada de preços, quando o órgão ou entidade dispuser de cadastro internacional de fornecedores ou o convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no País. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

Nessa modalidade, a unidade administrativa afixará cópia do instrumento convocatório, em local apropriado, e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade, desde que, em até 24 (vinte e quatro) horas antes da apresentação das propostas, demonstrem interesse.

Sobre a modalidade licitatória do Convite, Carvalho Filho entende:

O *modus operandi* do convite, sem a menor dúvida, tende maior ensejo a atos de improbidade de alguns maus administradores. Por isso, alguns órgãos têm exercido maior controle sobre essa modalidade, quando não substituem pela tomada de preços, na qual a publicidade é mais ampla e menos dirigida. Apesar de tudo, permite maior mobilidade e celeridade na seleção.<sup>5</sup>

A modalidade licitatória do Concurso, de acordo com o §4º, do artigo 22, da Lei nº 8.666/93, ocorre entre quaisquer interessados para a escolha de trabalho técnico, científico ou artístico; concedendo, ao vencedor, prêmio ou determinada remuneração.

O edital deve ser publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias; deve constar os critérios a serem avaliados; deve indicar a qualificação exigida dos participantes, as diretrizes e a forma de apresentação do trabalho, as condições de realização do concurso e os prêmios a serem concedidos.

Neste caso, o julgamento será feito por uma Comissão Especial, formada por pessoas de reputação libada e reconhecido conhecimento da matéria em questão, seja servidores públicos ou não.

O Leilão, nos termos do §5º, do artigo 22, da Lei Geral das Licitações, poderá ser utilizado pela Administração Pública para venda de bens móveis inservíveis, para venda de produtos legalmente apreendidos ou penhorados e para alienação de bens imóveis adquiridos em procedimento judicial ou através de dação em pagamento.

A modalidade licitatória denominada Pregão, prevista pela Lei nº 10.520/02, é cabível apenas para aquisição de bens e serviços comuns, conforme

---

<sup>5</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 299/300 p.

artigo 1º, *caput*, da lei mencionada. Essa modalidade se difere das demais visto que ocorre uma inversão de ordem das fases de habilitação e proposta; e ainda, prevê a possibilidade de oferta sucessiva de lances.<sup>6</sup>

Ademais, a Lei nº 9.472/97, em seus artigos 54 e 55<sup>7</sup>, fez a previsão de outra modalidade licitatória, que é de uso exclusivo das agências reguladoras: Consulta; que também é prevista no artigo 37 da Lei nº 9.986/00<sup>8</sup>.

Importante também destacar os tipos de licitação elencados no artigo 45 da Lei nº 8.666/93, especificamente em seu §1º, que podem ser adotados em todas

---

<sup>6</sup> Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: [...] VII - aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório; VIII - no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor; [...] IX - não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos; [...] XII - encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital;

<sup>7</sup> Art. 54. A contratação de obras e serviços de engenharia civil está sujeita ao procedimento das licitações previsto em lei geral para a Administração Pública. Parágrafo único. Para os casos não previstos no *caput*, a Agência poderá utilizar procedimentos próprios de contratação, nas modalidades de consulta e pregão. Art. 55. A consulta e o pregão serão disciplinados pela Agência, observadas as disposições desta Lei e, especialmente: (Vide Lei nº 9.986, de 2000) I - a finalidade do procedimento licitatório é, por meio de disputa justa entre interessados, obter um contrato econômico, satisfatório e seguro para a Agência; II - o instrumento convocatório identificará o objeto do certame, circunscreverá o universo de proponentes, estabelecerá critérios para aceitação e julgamento de propostas, regulará o procedimento, indicará as sanções aplicáveis e fixará as cláusulas do contrato; III - o objeto será determinado de forma precisa, suficiente e clara, sem especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição; IV - a qualificação, exigida indistintamente dos proponentes, deverá ser compatível e proporcional ao objeto, visando à garantia do cumprimento das futuras obrigações; V - como condição de aceitação da proposta, o interessado declarará estar em situação regular perante as Fazendas Públicas e a Seguridade Social, fornecendo seus códigos de inscrição, exigida a comprovação como condição indispensável à assinatura do contrato; VI - o julgamento observará os princípios de vinculação ao instrumento convocatório, comparação objetiva e justo preço, sendo o empate resolvido por sorteio; VII - as regras procedimentais assegurarão adequada divulgação do instrumento convocatório, prazos razoáveis para o preparo de propostas, os direitos ao contraditório e ao recurso, bem como a transparência e fiscalização; VIII - a habilitação e o julgamento das propostas poderão ser decididos em uma única fase, podendo a habilitação, no caso de pregão, ser verificada apenas em relação ao licitante vencedor; IX - quando o vencedor não celebrar o contrato, serão chamados os demais participantes na ordem de classificação; X - somente serão aceitos certificados de registro cadastral expedidos pela Agência, que terão validade por dois anos, devendo o cadastro estar sempre aberto à inscrição dos interessados.

<sup>8</sup> Art. 37. A aquisição de bens e a contratação de serviços pelas Agências Reguladoras poderá se dar nas modalidades de consulta e pregão, observado o disposto nos arts. 55 a 58 da Lei nº 9.472, de 1997, e nos termos de regulamento próprio.

as modalidades de licitação, com exceção da modalidade Concurso: a) a de menor preço; b) a de melhor técnica; c) a de técnica e preço; e d) a de maior lance ou oferta.

O tipo de julgamento, acima mencionado, deve ser obrigatoriamente apresentado no edital do procedimento licitatório.

A adoção do tipo “menor preço” ocorre quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço.

Em regra, as licitações para a contratação de obras, serviços, compras e locações, são realizadas pelo tipo “menor preço”. Nelas, a classificação dos licitantes se dará pela ordem crescente dos preços propostos e, no caso de empate, ocorrerá sorteio, em ato público, com convocação de todos os licitantes.

Os tipos licitatórios “melhor técnica” ou “técnica e preço” devem ser utilizados, exclusivamente, para serviços de natureza predominantemente intelectual, em observância ao artigo 46, da Lei nº 8.666/93, com ressalva para a aquisição de bens e serviços de informática.

Ainda, no tipo licitatório “melhor técnica e preço”, encontrado no artigo 46, §2º, incisos I e II, da Lei nº 8.666/93, será chamado o licitante que obtiver a melhor média ponderada entre todos os interessados, considerando, obviamente, a técnica e o preço propostos.

Por fim, o tipo “maior lance ou oferta” é utilizado nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso efetuadas pela própria Administração Pública.

Constata-se que, dentre todos os tipos de licitação apresentados, o que apresenta menor grau de subjetivismo é o de “menor preço”, visto que os demais necessitam de análises técnicas e podem importar na emissão de juízo de valor.

### **2.3. OS PRINCÍPIOS RELACIONADOS AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO**

O artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, dispõe expressamente os Princípios que devem ser atendidos no processo licitatório, quais sejam: Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Igualdade, Publicidade, Probidade Administrativa, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Julgamento Objetivo e os que lhes são correlatos.

Além dos Princípios acima mencionados, devem ser observados os dispostos na Constituição da República.

Importante, ressaltar que não há unanimidade doutrinária em relação aos Princípios que a Administração Pública deve observar em um procedimento licitatório.

Ademais, o professor Hely Lopes Meirelles entende que também devem ser compreendidos nesse rol o Princípio do Sigilo das Propostas, da Adjudicação Compulsória e do Formalismo.<sup>9</sup>

Portanto, são Princípios que devem ser observados no procedimento de licitação: Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Igualdade, Publicidade, Probidade Administrativa, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Julgamento Objetivo, Sigilo das Propostas, Adjudicação Compulsória, Formalismo, Motivação, Eficiência, Economicidade, Proporcionalidade e Razoabilidade.

O Princípio da Legalidade pode ser entendido sob dois pontos: quanto aos particulares ou quanto à Administração Pública.

Quanto aos particulares, conforme disposto no inciso II, do artigo 5º, da Constituição Federal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Portanto, somente lei pode impor obrigações aos particulares.

Ao contrário do que ocorre no enfoque acima anunciado, o Princípio da Legalidade aplicado à Administração, previsto no artigo 37, da Constituição Federal, dispõe que a Administração Pública somente pode agir se existir uma norma legal autorizando-a.

---

<sup>9</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. Rio de Janeiro: Malheiros. 2004.

De acordo com esse Princípio, todos os atos administrativos realizados no procedimento licitatório, devem possuir amparo legal, sob pena de nulidade.

Nesse sentido, dispõe, Carvalho Filho:

No campo das licitações, o princípio da legalidade impõe, principalmente, que o administrador observe as regras que a lei traçou para o procedimento. É a aplicação do devido processo legal, segundo o qual se exige que a Administração escolha a modalidade certa; que seja bem clara quanto aos critérios seletivos; que só deixe de realizar a licitação nos casos permitidos na lei; que verifique, com cuidado, os requisitos de habilitação dos candidatos, e, enfim, que se disponha a alcançar os objetivos colimados, seguindo os passos dos mandamentos legais.<sup>10</sup>

O Princípio da Impessoalidade aplicado ao procedimento licitatório pode ser observado de diferentes formas, quais sejam: a) tratamento isonômico a todos os licitantes; b) imputação dos atos administrativos praticados pelos agentes públicos às pessoas jurídicas em que atuam; c) satisfação do interesse público.

No primeiro tópico de análise, o Princípio da Impessoalidade relaciona-se com o Princípio da Isonomia, ao passo que impõe que a Administração Pública conceda tratamento isonômico a todos os participantes do procedimento licitatório que se encontrem em idêntica situação jurídica; vedando, assim, tratamento privilegiado e atos prejudiciais a determinado participante.

A segunda forma de observação deste Princípio é resultado do §1º, do artigo 37, da Constituição Federal.<sup>11</sup>

Portanto, é vedado que agentes públicos façam, por meio de atos administrativos, promoção pessoal de quem quer que seja. O bônus e o ônus relativos ao processo licitatório devem ser atribuídos à entidade política ou administrativa e não ao agente público que realizou determinados atos.

Sob o terceiro aspecto, o Princípio da Impessoalidade relaciona-se com o Princípio da Finalidade, ao passo que a Administração Pública deve sempre buscar

---

<sup>10</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 264 p.

<sup>11</sup> Art. 37 [...] §1º. A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverão ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

a satisfação do interesse público. Logo, podendo todos os atos administrativos praticados em desconformidade com o interesse público serem anulados, pela própria Administração Pública ou pelo Poder Judiciário.

O Princípio da Moralidade, também previsto no *caput*, do artigo 37 da Constituição Federal, impõe que os atos e atividades da Administração Pública devem obedecer tanto a lei quanto a moral.

Importante ressaltar que este Princípio deve ser seguido tanto pelos agentes públicos quanto pelos particulares que se relacionam com a Administração Pública.

O §4º, do artigo 37, da Constituição Federal, garante que o sujeito que praticar os atos de improbidade administrativa terá seus direitos políticos suspensos e perderá a função pública; seus bens serão declarados indisponíveis e ele deverá ressarcir o erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Salutar destacar que, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIII, dispôs que, por meio da Ação Popular, qualquer cidadão pode suscitar a anulação de ato lesivo à moralidade administrativa.

Quanto aos dois últimos Princípios abordados, Carvalho Filho entende:

O princípio da moralidade exige que o administrador se pautar por conceitos éticos. O da impessoalidade indica que a Administração deve dispensar o mesmo tratamento a todos os administrados que estejam na mesma situação jurídica.<sup>12</sup>

O Princípio da Isonomia, ou da Igualdade, veda a existência de qualquer privilégio entre os participantes do processo licitatório, impondo que a estes deverá ser concedida igualdade de oportunidades. Porém, a igualdade de condições não deve ser observada como absoluta, visto que é possível a fixação de exigências restritivas, desde que razoáveis e compatíveis com o interesse público em questão e de acordo com os limites previstos em lei, considerando o grau de complexidade da licitação.

---

<sup>12</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 264 p.

Nesse sentido, o §1º, do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93<sup>13</sup> estabelece as vedações aos agentes públicos, para que este Princípio não seja ferido.

Constata-se, portanto, que o Princípio agora abordado está intimamente ligado ao Princípio da Impessoalidade anteriormente descrito.

O Princípio da Publicidade impõe que os atos praticados pela Administração Pública devam ser amplamente divulgados, afim de que os administrados possam fiscalizar e controlar a legitimidade das condutas praticadas pelos agentes públicos. O Princípio em questão é amparado na Constituição Federal pelo *caput*, de seu artigo 37, e pelo inciso XXXIII, de seu artigo 5º.<sup>14</sup>

Os efeitos do ato administrativo começarão a ser produzidos a partir de sua publicação, não de sua edição. Ressalta-se que a publicação do ato administrativo em órgão oficial de imprensa é condição de eficácia e moralidade, não de sua validade.

Nesse sentido, o §3º, do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93, dispõe que os atos do processo licitatório serão públicos e acessíveis ao público, exceto quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.

Ademais, antes de adentrar no que vem a ser o Princípio da Probidade Administrativa, necessário faz-se entender o conceito de probidade, qual seja: “observância rigorosa dos deveres, da justiça e da moral.”<sup>15</sup>

Nesta esteira, Carvalho Filho entende que o Princípio em pauta exige:

---

<sup>13</sup> Art. 3º [...] §1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

<sup>14</sup> Art. 5º [...]XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

<sup>15</sup> DICIONÁRIO, Aurélio, 2016. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/probidade>>. Data de acesso: 05 de outubro de 2017.

[...] que o administrador atue com honestidade para com os licitantes, e sobretudo para com a própria Administração, e, evidentemente, concorra para que sua atividade esteja de fato voltada para o interesse administrativo, que é o de promover a seleção mais acertada possível.<sup>16</sup>

Os atos que caracterizam improbidade administrativa estão elencados na Lei nº 8.429/92 e na Constituição Federal, em seu artigo 37, §4º. Logo, a prática de atos ímprobos pode ocasionar a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e dever de ressarcir o erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Além disso, os artigos 89 a 99 da Lei nº 8.666/93 são dispositivos que punem a prática de atos violadores da moralidade e da probidade administrativa.

O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório está previsto no artigo 41, da Lei Geral das Licitações, que impõe que a Administração Pública cumpra as normas e condições do edital. Entretanto, importante mencionar que, este Princípio não é só aplicado à Administração Pública, mas também a todos os particulares que desejarem participar do certame licitatório.

Além disso, o inciso V, do artigo 43, da lei em questão, declara que a licitação será processada e julgada com observância do julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

Nesse sentido aduz Carvalho Filho:

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.<sup>17</sup>

Necessário esclarecer que, se o interesse público exigir, poderão ocorrer alterações no edital do certame licitatório.

O Princípio do Julgamento Objetivo aduz que o julgamento das propostas deve ser realizado de acordo com os critérios fixados no edital.

---

<sup>16</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 266 p.

<sup>17</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 266 p.

Quanto a isso, o artigo 44 da Lei Geral das Licitações prevê que a Comissão julgadora das propostas deverá considerar os critérios objetivos definidos no edital ou convite, desde que não contrariem as normas e os Princípios estabelecidos em lei. Ademais, o artigo 45, da mesma lei, estabelece que a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite deverá realizar o julgamento das propostas de forma objetiva, em conformidade com os tipos de licitação e com os critérios ora estabelecidos no ato convocatório.

O Princípio do Sigilo na Apresentação das Propostas tem como finalidade garantir a moralidade e o caráter competitivo do certame licitatório, devendo, o conteúdo das propostas apresentadas, ser conhecido em momento previamente determinado.

A não observação deste Princípio implica na anulação do procedimento licitatório e, de acordo com o artigo 94, da Lei Geral das Licitações, tipifica crime com detenção de 2 (dois) a 3 (três) anos e multa.

Para adentrarmos no Princípio da Adjudicação Compulsória, faz-se necessário que entendamos o significado da palavra “adjudicar”, qual seja: “declarar quem é que tem direito a”<sup>18</sup>. Ou seja, no certame licitatório, adjudicar seria o ato pelo qual a autoridade competente atribui ao vencedor da licitação o seu objeto.

Sobre este Princípio, entende Di Pietro:

Em verdade, a expressão *adjudicação compulsória* é equívoca, porque pode dar a ideia de que, uma vez concluído o julgamento, a Administração está obrigada a adjudicar; isto não ocorre, porque a revogação motivada pode ocorrer em qualquer fase da licitação. Tem-se que entender o princípio no sentido de que, se a Administração levar o procedimento a seu termo, a adjudicação só pode ser feita ao vencedor; não há um direito subjetivo à adjudicação quando a Administração opta pela revogação do procedimento.<sup>19</sup>

O Princípio do Formalismo encontra fundamento no artigo 4º, da Lei nº 8.666/93, ao passo que este dispositivo afirma que o procedimento licitatório é ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração

---

<sup>18</sup> DICIONÁRIO, Aurélio, 2016. Disponível em: < <https://dicionariodoaurelio.com/adjudicar>>. Data de acesso: 05 de outubro de 2017.

<sup>19</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006. 358/359 p.

Pública. Portanto, verifica-se que o texto legal e os regulamentos e normatizações administrativas vinculam o procedimento licitatório.

O Princípio da Motivação, segundo Marçal Justen Filho, “deriva da necessidade de justificar toda e qualquer decisão administrativa. Assegura a racionalidade do ato e sua submissão ao Direito. Facilita o exercício da fiscalização e do controle.”<sup>20</sup>.

O Princípio da Eficiência, amparado pelo artigo 37, da Constituição Federal, busca um equilíbrio entre a rapidez da realização das atividades administrativas e a satisfação dos interesses dos administrados e da coletividade em geral, na busca pelo bem comum, atentando-se, sempre, ao correto cumprimento da lei.

De acordo com o artigo 14, do Decreto-lei nº 200/1967, o trabalho administrativo deve ser racionalizado mediante simplificação de processos e supressão de controles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco. Traduz-se, então, este dispositivo, no Princípio da Economicidade.

O Princípio da Proporcionalidade busca a ponderação dos atos administrativos, devendo ser utilizado apenas aquilo que for necessário para alcançar o interesse público. Já o Princípio da Razoabilidade, que se encontra implícito na Constituição Federal de 1988 e na Lei nº 9.784/99, aduz que a Administração deve agir com bom-senso e moderação.

Posto isto, verifica-se que os Princípios acima citados devem servir de base para as normas regulamentadoras e para os atos administrativos referentes ao certame licitatório.

#### **2.4. O FUTURO DAS LICITAÇÕES**

Tramita Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 6.814/17 que propõe significativas alterações nas normas gerais de licitações e contratos administrativos no âmbito da União dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; pretende revogar a Lei nº 8.666/93, a Lei nº 10.520/02 e os artigos 1º a 47 da Lei nº

---

<sup>20</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. 56 p.

12.464/11. Importante salientar que, quando da sua tramitação no Senado, possuía o nº 559/13.

Quanto à este Projeto, aduz Sérgio Ferraz:

Não há condição ou prudência em fazer previsões sobre o sequenciamento de sua trajetória, em razão das crises institucionais que têm prejudicado o andamento das iniciativas legislativas no País. Mas, adquira ele ou não a celeridade na tramitação, o País estará mal servido: o Projeto de Lei 6.814 veicula uma proposta de regramento do contrato administrativo no mínimo tão repleta de defeitos como a Lei 8.666/1993. Provavelmente é até pior que o diploma ora vigente. Trata-se de um “código” também com mais de 100 artigos e de feição a um tempo legal e regulamentar. Formalismos excessivos e supérfluos, o patamar axiológico da desconfiança na decência de todos os envolvidos nas licitações e nos contratos, o engessamento das indicativas de simplificação nas licitações e nos contratos, as malhas largas para passagem da corrupção, as modificações desarrazoadas – todas essas, e muitas outras, são máculas irremissíveis, a tismarem a (quem sabe?) futura Lei de Licitações e Contratos Administrativos. E essa é uma falha não apenas gritante e indesejável, porém, sobretudo, totalmente inexplicável [...].<sup>21</sup>

Salutar indicar algumas modificações substanciais propostas pelo mencionado projeto de lei, no que tange às licitações: a) criação de nova modalidade licitatória, chamada Diálogo Competitivo, na qual a Administração Pública realiza diálogos com licitantes previamente selecionados com o intuito de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades, devendo os licitantes apresentar proposta final após o encerramento do diálogo (artigo 5º, inciso XLI); b) criação da figura do “Agente de Licitação” que indica a pessoa designada pela autoridade competente, entre servidores ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da Administração Pública, para tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento da licitação (artigo 7º, §1º); c) possibilidade da Administração contratar, por prazo determinado, serviço de empresa ou de profissional especializado para assessorar os responsáveis pela condução da licitação (artigo 7º, §5º); d) possibilidade da Administração adotar, quando o objeto permitir, minutas padronizadas de edital e de contrato com cláusulas uniformes (artigo 22, §1º); e) viabilidade da Administração solicitar à iniciativa privada, mediante procedimento aberto de manifestação de

---

<sup>21</sup> WALD, A.; JUSTEN FILHO, M.; PEREIRA, C. **O Direito Administrativo na Atualidade**: estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles (1917-2017). São Paulo: Malheiros, 2017. 1107 p.

interesse, a propositura e a realização de estudos, investigações, levantamentos e projetos, na forma de regulamento (artigo 24, *caput*); f) dispensa de licitação para contratação que envolva valores inferiores a R\$60.000,00 (sessenta mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia, desde que a modalidade convite não possa ser empregada sem prejuízo aos objetivos da contratação (artigo 68, inciso I); g) dispensa de licitação para contratação que envolva valores inferiores a R\$15.000,00 (quinze mil reais), no caso de outros serviços e compras, desde que a modalidade convite não possa ser empregada sem prejuízo aos objetivos da contratação (artigo 68, inciso II); h) a paralisação da obra quando constatada qualquer irregularidade no procedimento licitatório ou na execução contratual, desde que não seja possível o saneamento e que se revele como medida de interesse público (artigo 100, *caput*); i) possibilidade de impugnação do edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, e de solicitação de esclarecimento sobre os seus termos, por qualquer cidadão, que deve protocolar o pedido em até 2 (dois) dias antes da data de abertura das propostas no caso de licitação para aquisição ou alienação de bens, ou em até 8 (oito) dias no caso de contratação de obras e serviços (artigo 115, incisos I e II); j) aplicação de multa de 1% (um por cento) do orçamento estimado para a contratação, pelo Tribunal de Contas competente, ao denunciante de má-fé (artigo 118, §2º).

Necessário, portanto, aguardar o trâmite do projeto de lei em questão na Câmara dos Deputados para que então possamos afirmar qual será o futuro das licitações.

### 3. O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

Conceitua-se Sistema de Registro de Preços como o conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras, de acordo com o artigo 2º, inciso I, do Decreto nº 7.892/13.

O Sistema e Registro de Preços é precedido de uma única licitação, na qual, de acordo com os preços e prazos determinados em Ata, os participantes assumem o compromisso de prestar serviços ou fornecer bens.

O artigo 7º do decreto supracitado estabelece que a licitação no SRP deve ser realizada na modalidade de Concorrência, do tipo menor preço, de acordo com a Lei nº 8.666/93, ou na modalidade de Pregão, conforme Lei nº 10.520/02.

Além disso, o §1º, do dispositivo em questão, aduz que o julgamento por técnica e preço poderá ser excepcionalmente adotado, a critério do Órgão Gerenciador, mediante despacho fundamentado da autoridade máxima do órgão ou entidade.

O SRP facilita a gestão orçamentária dos recursos públicos, visto que elimina licitações contínuas de bens e serviços semelhantes, realizando, a Administração, uma única licitação, registrando os preços por um determinado prazo. A sua utilização é vantajosa, pois, dentre outros aspectos, auxilia na economia de recursos direcionados para a realização das licitações e há menos burocracia.

Jacoby Fernandes conceitua Sistema de Registro de Preços da seguinte maneira:

“Sistema de Registro de Preços é um procedimento especial de licitação que se efetiva por meio de uma concorrência ou pregão sui generis, selecionando a proposta mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, para eventual e futura contratação pela Administração.”<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 29 p.

Oportuno trazer, também, entendimento da Eliana Goulart Leão a respeito do assunto:

Num enfoque bastante superficial, pode-se dizer que o sistema de registro de preços consiste na realização de uma única licitação (sempre na modalidade de concorrência), ao fim da qual, em vez de adjudicado, o objeto do certame tem seu preço registrado em ata, conforme a(s) proposta(s) classificada(s) nos primeiros lugares, para a celebração de futuros contratos pela Administração, que deve ocorrer durante o prazo de validade do registro, em todas as vezes e nas quantidades que esta solicitar. Este método de aquisição permitido ao Poder Público tem grande vantagem sobre a maneira tradicional por ele adotada para as compras, ou seja, sobre a realização de licitações, ou, até mesmo de processos de dispensa destas.<sup>23</sup>

Destaca-se que no SRP a Administração não fica obrigada a comprar, sendo que caso queira realizar a compra não poderá fazê-la senão com aquele que ofereceu a melhor proposta. Porém, o licitante tem o dever de garantir o preço oferecido, salvo supervenientes e comprovadas alterações dos custos e insumos. Ainda, o licitante tem a possibilidade de exonerar-se do compromisso assumido na ocorrência de caso fortuito ou força maior, com base no artigo 21, do Decreto nº 7.892/13.<sup>24</sup>

Jacoby, ainda, completa:

“o sistema aqui delineado garante a plena eficácia dos Princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, além de colocar em pronunciada vantagem, a economicidade e eficiência em favor do erário.”<sup>25</sup>

Ariane Sherman Morais Vieira também traz pontos importantes a serem mencionados:

“[...] com base em farta doutrina e jurisprudência sobre Registro de Preços, é possível elencar diversas vantagens para adoção de tal procedimento, dentre as quais vale mencionar: redução do número de licitações, tendo em vista a desnecessidade de realizar diversos certames com objetos semelhantes; maior organização e otimização das estratégias de suprimento, uma vez que a Administração contrata na medida de suas necessidades; maior celeridade da

---

<sup>23</sup> LEÃO, Eliana Goulart. **O sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1996. 19 p.

<sup>24</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 32 p.

<sup>25</sup> Ibid., 2013. 30 p.

aquisição de bens e na contratação de serviços; maior economia de escala, tendo em vista que diversos órgãos e entidades podem se valem de um só Registro de Preços para adquirir conjunto de produtos e serviços dentro do prazo legalmente estipulado de um ano.

Verifica-se, portanto, que o Registro de Preços vai ao encontro, principalmente, do princípio da eficiência, reitor da Administração Pública, nos termos do caput do art.37 da Constituição da República, especialmente em suas facetas de celeridade/presteza e economicidade.<sup>26</sup>

O processo licitatório no SRP será realizado pelo Órgão Gerenciador, entendido, conforme inciso III, do artigo 2º, do decreto vigente, como o 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.

Além do Órgão Gerenciador, outros órgãos poderão participar do certame licitatório, os denominados Órgãos Participantes; que são, segundo o inciso IV, artigo 2º, do Decreto nº 7.892/13, os órgãos ou entidades da Administração Pública que participam dos procedimentos iniciais do Sistema de Registro de Preços e integra a Ata de Registro de Preços.

As competências do Órgão Gerenciador estão dispostas no artigo 5º do decreto em questão; e, as do Órgão Participante, em seu artigo 6º.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> FORTINI, Cristina (Coord). **Registro de Preços**: análise da Lei nº 8.666/93, do Decreto Federal nº 7.892/13 e de outros atos normativos. Belo Horizonte: Fórum, 2014. 90 p.

<sup>27</sup> Art. 5º Caberá ao órgão gerenciador a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte: I - registrar sua intenção de registro de preços no Portal de Compras do Governo federal; II - consolidar informações relativas à estimativa individual e total de consumo, promovendo a adequação dos respectivos termos de referência ou projetos básicos encaminhados para atender aos requisitos de padronização e racionalização; III - promover atos necessários à instrução processual para a realização do procedimento licitatório; IV - realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes, inclusive nas hipóteses previstas nos §§ 2º e 3º do art. 6º deste Decreto; (Redação dada pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); V - confirmar junto aos órgãos participantes a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e termo de referência ou projeto básico; VI - realizar o procedimento licitatório; VII - gerenciar a ata de registro de preços; VIII - conduzir eventuais renegociações dos preços registrados; IX - aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes de infrações no procedimento licitatório; e X - aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento do pactuado na ata de registro de preços ou do descumprimento das obrigações contratuais, em relação às suas próprias contratações; XI - autorizar, excepcional e justificadamente, a prorrogação do prazo previsto no § 6º do art. 22 deste Decreto, respeitado o prazo de vigência da ata, quando solicitada pelo órgão não participante. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 1º A ata de registro de preços,

O SRP poderá ser adotado, nos termos do artigo 3º, do Decreto nº 7.892/13, nas seguintes hipóteses: a) quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes; b) quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa; c) quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou d) quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Nos próximos tópicos, será abordada a evolução e o procedimento do Sistema de Registro de Preços, além de outros.

### **3.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA E LEGISLATIVA DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS**

---

disponibilizada no Portal de Compras do Governo federal, poderá ser assinada por certificação digital; § 2º O órgão gerenciador poderá solicitar auxílio técnico aos órgãos participantes para execução das atividades previstas nos incisos III, IV e VI do **caput**. Art. 6º O órgão participante será responsável pela manifestação de interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento ao órgão gerenciador de sua estimativa de consumo, local de entrega e, quando couber, cronograma de contratação e respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, adequado ao registro de preços do qual pretende fazer parte, devendo ainda: I - garantir que os atos relativos a sua inclusão no registro de preços estejam formalizados e aprovados pela autoridade competente; II - manifestar, junto ao órgão gerenciador, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, sua concordância com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório; e III - tomar conhecimento da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições. § 1º Cabe ao órgão participante aplicar, garantida a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento do pactuado na ata de registro de preços ou do descumprimento das obrigações contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 2º No caso de compra nacional, o órgão gerenciador promoverá a divulgação da ação, a pesquisa de mercado e a consolidação da demanda dos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 3º Na hipótese prevista no § 2º, comprovada a vantajosidade, fica facultado aos órgãos ou entidades participantes de compra nacional a execução da ata de registro de preços vinculada ao programa ou projeto federal. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 4º Os entes federados participantes de compra nacional poderão utilizar recursos de transferências legais ou voluntárias da União, vinculados aos processos ou projetos objeto de descentralização e de recursos próprios para suas demandas de aquisição no âmbito da ata de registro de preços de compra nacional. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 5º Caso o órgão gerenciador aceite a inclusão de novos itens, o órgão participante demandante elaborará sua especificação ou termo de referência ou projeto básico, conforme o caso, e a pesquisa de mercado, observado o disposto no art. 6º. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014); § 6º Caso o órgão gerenciador aceite a inclusão de novas localidades para entrega do bem ou execução do serviço, o órgão participante responsável pela demanda elaborará, ressalvada a hipótese prevista no § 2º, pesquisa de mercado que contemple a variação de custos locais ou regionais. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014).

O Sistema de Registro de Preços foi positivado no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto-lei nº 2.300/86<sup>28</sup>. Após a promulgação da Constituição da República de 1988 e da edição da Lei nº 8.666/93, o SRG foi regulamentado pelo Decreto nº 2.743/98<sup>29</sup>, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.931/01<sup>30</sup> e, posteriormente, pelo Decreto nº 7.892/13, alterado pelo Decreto nº 8.250/14.

O procedimento regulamentado pelo Decreto-lei nº 2.300/86 tinha como finalidade a obtenção de registro público e classificatório, que serviria apenas para “orientação da Administração”. No período subsequente à edição da norma aqui mencionada, o Brasil encontrava-se em crise inflacionária, tornando os preços registrados totalmente obsoletos e inadequados quando fossem utilizados futuramente. Então, ao final da crise em questão, o SRG retomou seu real propósito, visto a regulamentação da Lei nº 8.666/93. Passando, assim, a ser empregado com mais frequência pelos entes federativos.<sup>31</sup>

Desde então, novas regulamentações do Sistema de Registro de Preços foram criadas: Decreto nº 2.743/98, Decreto nº 3.931/01, Decreto nº 7.892/13 e Decreto nº 8.250/14.

---

<sup>28</sup> Art 14. As compras, sempre que possível e conveniente, 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 e assistência técnica; II - ser processadas através de sistema de registro de preços; III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado. § 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado, § 2º Os preços registrados serão periodicamente publicados no *Diário Oficial* da União, para orientação da Administração. § 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto.

<sup>29</sup> Art 1º As contratações para aquisição de bens, quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços no âmbito da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedade de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, reger-se-ão pelo disposto neste Decreto.

<sup>30</sup> Art. 1º As contratações de serviços, a locação e a aquisição de bens quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços, no âmbito da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedade de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, obedecerão ao disposto neste Decreto.

<sup>31</sup> NASSA, Thulio Caminhoto. **Registro de Preços** – Considerações sobre o instituto e seu cabimento. AGU <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/2939153>>. Data de acesso: 01 de outubro de 2017.

O Sistema de Registro de Preços é, portanto, regulamentado pela Lei nº 8.666/93 (em seu artigo 15, inciso, II<sup>32</sup>) e, na esfera federal, pelo Decreto nº 7.892/13 (alterado pelo Decreto nº 8.250/14).

Importante salientar que de acordo com o §3º, do artigo 15, da Lei nº 8.666/93<sup>33</sup>, cada ente federativo deverá estabelecer por decreto a respectiva regulamentação do Sistema de Registro de Preços.

Salutar, também, mencionar que a Lei Geral das Licitações estabeleceu, em seu artigo 15, §3º, inciso I, que a licitação no SRP deveria ser realizada na modalidade de Concorrência, do tipo menor preço. Posteriormente, a Lei nº 10.520/02 estabeleceu, em seu artigo 11, que poderia também ser realizada na modalidade de Pregão.

### **3.2. O PROCEDIMENTO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS NO BRASIL**

O Sistema de Registro de Preços, nos termos do inciso I, do artigo 2º, é o conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisições de bens, para contratações futuras.

Como já esclarecido em tópicos anteriores, a licitação para SRP, conforme artigo 7º, da lei em questão, será realizada na modalidade de Concorrência do tipo menor preço ou na modalidade de Pregão, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

Ainda, o julgamento por técnica e preço, na modalidade concorrência, pode ser excepcionalmente adotado, a critério do Órgão Gerenciador e mediante despacho fundamentado da autoridade máxima do órgão ou entidade.

Importante esclarecer que, na licitação para registro de preços, não é necessário que haja indicação da dotação orçamentária, que será exigida apenas para a formalização do contrato ou de outro instrumento hábil.

Nesse sentido, em informativo, a Controladoria Geral da União aduz que:

---

<sup>32</sup> Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: [...] II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

<sup>33</sup> Art. 15. [...]§ 3o O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições: I - seleção feita mediante concorrência; II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados; III - validade do registro não superior a um ano.

[...] os quantitativos a serem contratados por meio de SRP são desconhecidos a priori. E é essa indefinição que faz que a contratação via SRP seja vantajosa para a Administração Pública, pois permite que atenda a demandas imprevisíveis, reduza seu volume de estoque, elimine os fracionamentos de despesa, reduza o número de licitações e conseqüentemente seus custos.<sup>34</sup>

Para que seja melhor compreendido o procedimento do SRP basilar descrever os passos a serem seguidos.

O primeiro passo para a implantação do Sistema de Registro de Preços é o levantamento de dados. E, segundo Jacoby Fernandes, existem três tipos de levantamentos:

1. O primeiro deles leva em consideração os produtos licitados, sua descrição e as quantidades requeridas (fonte: comissão de licitação – editais);
2. o segundo parte dos pagamentos realizados, abrangendo itens licitados ou não (fonte: tesouraria – notas de empenho liquidadas);
3. o terceiro considera as entregas de bens e produtos (fonte: almoxarifado)<sup>35</sup>

Nesse passo, é importante que seja elaborado um quadro com as informações indispensáveis: a quantidade necessária e a adquirida no exercício anterior; a quantidade existente em estoque; o consumo médio mensal; o preço que foi pago por lote; e observações que auxiliam na implantação do SRG como período de validade curto, perdas em estoque, má qualidade do produto adquirido, entre outras. Nessa etapa, também é necessário que se faça um levantamento das expectativas de aquisições.

O segundo passo a ser tomado é a análise estatística dos dados coletados. O terceiro consiste da descrição do objeto e da qualidade. Já o quarto, compreende na definição de quantidades. O quinto, trata-se da compartimentalização e da integração. O sexto, resume-se na ampla pesquisa a ser realizada quanto aos recursos orçamentários, a avaliação do preço estimado, o preço de mercado, entre outros pontos. O sétimo passo é o momento da elaboração do edital, que deve observar o disposto no artigo 9º do Decreto nº 7.892/13. E o

---

<sup>34</sup> CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, Secretaria Federal de Controle Interno. **Sistema de Registro de Preços: Perguntas e Respostas**. Brasília, 2014.

<sup>35</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 100 p.

último passo a ser seguido para a implantação do SRG é a formalização do compromisso, que é concretizado por meio da Ata de Registro de Preços.<sup>36</sup>

De acordo com o artigo 11, do Decreto nº 7.892/13, devem ser registrados na ARP os preços e quantitativos do licitante mais bem classificado durante a fase competitiva. Ainda, deve ser incluído na ARP o registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais aos do licitante vencedor na sequência da classificação do certame, excluído o percentual referente à margem de preferência, quando o objeto não atender aos requisitos previstos no artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

Por fim, o preço registrado com indicação dos fornecedores será divulgado no Portal de Compras do Governo Federal e ficará disponibilizado durante a vigência da ARP.

### **3.3. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS: MODALIDADE DE LICITAÇÃO?**

A natureza jurídica do Sistema de Registro de Preços é um tema importante, visto dúvida constante de muitos.

As modalidades de licitação, como já tratado em tópico anterior, são: Concorrência, Tomada de Preços, Convite, Leilão, Concurso, Pregão e Consulta.

Importante destacar que no Sistema de Registro de Preços há licitação, nas modalidades de concorrência ou pregão.

Nesta esteira, Jacoby entende:

[...]; o SRP trata-se de procedimento administrativo licitatório propriamente dito e, como tal, caracterizado como uma sequência de atos administrativos cujos moldes peculiares o tornam próprio aos casos de eventual contratação de serviços e/ou aquisições de bens de necessidade frequente e cotidiana da Administração Pública em todas as suas esferas.<sup>37</sup>

Portanto, SRG é um procedimento especial de licitação, não uma modalidade!

### **3.4. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS**

---

<sup>36</sup> Ibid, 2013, passim.

<sup>37</sup> Ibid, 2013. 29/30 p.

A Ata de Registro de Preços é um documento vinculativo, obrigacional, com características 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.

Eliana Goulart conceitua a ARG da seguinte maneira:

A ata de registro de preços não é um contrato de fornecimento, mas sim um instrumento obrigacional unilateral regido pelo direito público e, sem a conotação de contraprestacionalidade própria dos contratos resultantes das licitações comuns. Pode, de grosso modo, ser comparada a um protocolo de intenções entre a Administração e os fornecedores que tiveram seus preços registrados, objetivando a celebração de contratos futuros. Nela, deverão constar apenas as obrigações a serem cumpridas pelos fornecedores quando da celebração de futuros ajustes para fornecimento do objeto, e a Administração, ao firmá-la, não assumirá qualquer ônus relativamente à outra parte (ou, outras partes) signatárias com isto apenas anuindo quanto ao registro de preços.<sup>38</sup>

Portanto, a Administração Pública, ao firmar a ARP não se obriga a contratar, mas o fornecedor fica obrigado a cumprir o estabelecido.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da 2ª Câmara, em acórdão contido em Informativo do TCU de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº23, entendeu:

Na verdade, “a ata firma compromissos para futura contratação, ou seja, caso venha a ser concretizado o contrato, há que se obedecer às condições previstas na ata”. Ademais, “a ata de registro de preços impõe compromissos, basicamente, ao fornecedor (e não à Administração Pública), sobretudo em relação aos preços e às condições de entrega. Já o contrato estabelece deveres e direitos tanto ao contratado quanto ao contratante, numa relação de bilateralidade e comutatividade típicas do instituto.”. (Acórdão n.º 3273/2010-2ª Câmara, TC-018.717/2007-3, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 29.06.2010.)

Eliana Goulart traz importantes informações quanto ao compromisso acima descrito:

---

<sup>38</sup> LEÃO, Eliana Goulart. **O sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1996. 70/71 p.

Nos contratos públicos, sempre é devida indenização quando, por culpa da Administração, o contratado sofre algum prejuízo, e mesmo assim, com certas reservas, sempre em função do interesse público.

Na hipótese de uma ata de registro de preços ser assinada pela empresa detentora e pela Administração, não há o que se falar em indenização pela não-utilização do instrumento de registro, porque a própria Lei Federal, no art. 15, §4º, autoriza o Poder Público, em relação à ata a “não firmar as contratações que dela poderão advir”, facultando-lhe, inclusive, “a utilização de outros meios” para a aquisição do mesmo objeto, desde que “respeitada a legislação relativa às licitações” e, “assegurando ao beneficiário do registro preferencia de igualdade de condições”.<sup>39</sup>

Quanto à isto, o TCU recentemente definiu a Ata de Registro de Preços como sendo:

14. Não pretendo aqui discutir se a ata de registro de preços tem natureza contratual ou não, mas é fato que tal instrumento é um acordo de vontades, assinado pela Administração e pelas licitantes que ofertaram os preços registrados. Caracteriza-se como um negócio jurídico entre as partes, criando vínculos e estabelecendo obrigações recíprocas, embora predominantemente do particular signatário. Na ata de registro de preços, é acordado entre as partes apenas o objeto licitado e os respectivos preços ofertados, diferenciando-se de um típico contrato administrativo, no qual também são acertadas as quantidades a serem contratadas e existe a obrigação, e não mera faculdade, de o contratante demandar as quantidades previamente acordadas. (Acórdão nº 1.285/2015 - Plenário)

Conforme artigo 12, do Decreto nº 7.892/13, o prazo de validade da Ata de Registro de Preços não pode ser superior a 1 (um) ano, incluindo, neste prazo, eventuais prorrogações. O mesmo é estabelecido no artigo 15, da Lei Geral das Licitações.<sup>40</sup> O prazo em questão é contado a partir da assinatura da ARP.

Importante observar que as prorrogações acima citadas são faculdades das partes, não sendo, os licitantes, obrigados a prorrogar caso seja desejo da Administração Pública.

Quanto à isso, Jacoby Fernandes alude:

---

<sup>39</sup> Ibid, 1996. 25/26 p.

<sup>40</sup> Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: [...]II - ser processadas através de sistema de registro de preços;[...] § 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições: [...]III - validade do registro não superior a um ano.

- a) o prazo de validade máximo para o SRP é de um ano, sem ressalva que antes existia como exceção prevista no §2º do art. 4º do Decreto nº 3.931/2001;
- b) se for fixado prazo inferior, admite-se a prorrogação do prazo até que se complete um ano;
- c) a possibilidade de prorrogação, em face do princípio da vinculação da Administração e dos licitantes ao instrumento convocatório, deverá estar prevista no respectivo edital, como *conditio sine qua non* à prorrogação;
- d) se o licitante que tiver seu preço registrado não aceitar a prorrogação, a Administração poderá convocar os licitantes que integraram o cadastro reserva;
- e) não há obrigatoriedade de que o prazo de validade do SRP seja coincidente com o exercício financeiro, pois a exigência de recursos orçamentários não se aplica ao SRP;
- f) o edital deverá dispor se, em havendo prorrogação, os quantitativos iniciais se restabelecem ou, no período prorrogado, deverão ser apenas consumidas as quantidades remanescentes do período anterior.<sup>41</sup>

De acordo com o §1º, do artigo 12, do Decreto nº 7.892/13, é vedado efetuar acréscimos nos quantitativos fixados pela ARP, inclusive o tratado no §1º, do artigo 65, da Lei nº 8.666/93.<sup>42</sup>

Quanto à assinatura da ARP, necessário esclarecer que a competência cabe ao Órgão Gerenciador, o qual é responsável pelo gerenciamento do procedimento licitatório.<sup>43</sup>

Quanto ao gerenciamento da ARP, Eliana Goulart aduz:

Para que uma ata de registro de preços funcione de acordo com as finalidades para ela previstas, é imprescindível a ocorrência de dois

---

<sup>41</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 314 p.

O entendimento presente do item “c” não é majoritário. Admite-se a prorrogação do §2º, sem previsão do edital, justamente por se tratar de prorrogação excepcional.

<sup>42</sup> Art. 65 [...]§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

<sup>43</sup> Art. 5º Caberá ao órgão gerenciador a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte: [...]VII - gerenciar a ata de registro de preços;

fatores durante sua tramitação: a eficiente administração da ata e o correto gerenciamento do estoque.<sup>44</sup>

Ainda, conforme artigo 13, do Decreto em questão, homologado o resultado da licitação, os fornecedores classificados serão convocados para assinar a ARP, dentro do prazo e condições estabelecidos no instrumento convocatório, podendo o prazo ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pelo fornecedor e desde que ocorra motivo justificado aceito pela administração.

Além disso, a Administração Pública possui a faculdade de convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, quando o convocado não assinar a ARP, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado.

Salutar mencionar que a ARP implicará no compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas, depois de cumpridos os requisitos de publicidade. Sendo que, a recusa injustificada do fornecedor classificado em assinalar a Ata dentro do prazo estabelecido ensejará a aplicação das penalidades legalmente estabelecidas.

Ademais, os preços registrados poderão ser revistos em decorrência de eventual redução dos preços praticados no mercado ou de fato que eleve o custo dos serviços ou bens registrados, cabendo ao Órgão Gerenciador promover as negociações junto aos fornecedores.

No caso do preço registrado tornar-se superior ao preço praticado no mercado por motivo superveniente, o Órgão Gerenciador deve convocar os fornecedores para negociarem a redução dos preços ao valores praticados pelo mercado. Se algum fornecedor não acatar o preço proposto, poderá ser liberado do compromisso assumido sem aplicação de penalidade.

Caso o preço de mercado tornar-se superior aos preços registrados, e o fornecedor não puder cumprir o compromisso, o Órgão Gerenciador poderá liberar o fornecedor do compromisso assumido e convocar os demais fornecedores para

---

<sup>44</sup> LEÃO, Eliana Goulart. **O sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1996. 22 p.

assegurar igual oportunidade de negociação, conforme disposto nos incisos I e II, do artigo 19, do Decreto nº 7.892/13.

Por outro lado, o registro do fornecedor poderá ser cancelado quando forem descumpridas as condições da ARP; ou quando não for retirada a nota de empenho ou o instrumento equivalente, no prazo estabelecido pela Administração, sem justificativa aceitável; ou quando este não aceitar a proposta de diminuir o preço registrado, quando se tornar superior ao praticado no mercado; ou quando sofrer sanção prevista nos incisos III ou IV, do *caput*, do artigo 87 da Lei nº 8.666/93<sup>45</sup>, ou no artigo 7º, da Lei nº 10.520/02<sup>46</sup>.

Além dessas hipóteses, o registro de preço poderá ser cancelado no caso de fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ARP, desde que comprovados e justificados por razão de interesse público ou a pedido do fornecedor.

---

<sup>45</sup> Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: [...]III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

<sup>46</sup> Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4o desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

#### 4. A FIGURA DO “CARONA” NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

O artigo 8º do Decreto nº 3.931/01 inovou ao instituir a possibilidade do “carona” no certame licitatório do Sistema de Registro de Preços. O “carona” é o órgão ou entidade não participante da licitação que adere à Ata do Registro de Preços, mediante prévia consulta ao Órgão Gerenciador, desde que devidamente comprovada vantagem.

Importante destacar que a possibilidade de um órgão contratar determinado fornecedor, mediante licitação de outro órgão, é restrita do Sistema de Registro de Preços.

Essa figura também foi indicada no artigo 22, do Decreto nº 7.892/13, que estabelece que a Ata de Registro de Preços poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Federal que não tenha participado do certame licitatório, desde que haja anuência do Órgão Gerenciador, que a vantagem seja devidamente justificada e durante a vigência da ARP.<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> 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. § 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.

#### 4.1. O DECRETO Nº 7.892 DE 2013 (ALTERADO PELO DECRETO Nº 8.250 DE 2014)

Mister se faz o apontamento das inovações trazidas pelo Decreto nº 7.892/13, para um melhor entendimento do tema proposto neste artigo.

A primeira inovação a ser destacada é a reserva de um capítulo inteiro ao Órgão Não Participante: Capítulo IX, Da utilização da Ata de Registro de Preços por Órgão ou Entidades Não Participantes; que contém, o já mencionado, artigo 22.

Constata-se, com as inovações trazidas pelo Decreto nº 8.250/14, novo requisito a ser verificado no processo de adesão à Ata de Registro de Preços, qual seja: a anuência do Órgão Gerenciador para o uso da ARP por Órgão Não Participante, e não mais do fornecedor de bens ou serviços.

Quanto à isto, Sidney Bittencourt afirma:

[...] o redator do texto regulamentar preocupou-se em fixar dois elementos além do Órgão Gerenciador: os Órgãos Participantes e os Órgãos não Participantes. Os primeiros, participantes de origem da licitação – informando os objetos pretendidos, condições, características e quantidades – e, em consequência, integrantes da ARP; os segundos, os “caronas”, ou seja, os que, não tendo participado da competição (não constando, em decorrência, da ARP), consultam o Órgão Gerenciados e solicitam o uso da ata.<sup>48</sup>

E completa:

Impende frisar que só deverão aceitar a execução extra se inexistir prejuízo no atendimento das obrigações assumidas com o Órgão Gerenciador e Órgãos Participantes.<sup>49</sup>

Além disso, o §3º, do artigo 22, prevê que as aquisições ou contratações adicionais não poderão exceder a 100% (cem por cento), por Órgão Não Participante, da quantidade registrada na Ata.

---

<sup>48</sup> BITTENCOURT, Sidney. **Licitação de registro de preços**: comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013, alterado pelo Decreto nº 8.250, de 23 de maio de 2014. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. 143 p.

<sup>49</sup> Ibid, 2015. 144 p.

O Tribunal de Contas da União proferiu importante decisão no dia 25/03/2012 (Acórdão nº 1.233/2012), referente ao dispositivo acima citado, determinando o que se segue:

9.3.2.1.4. a fixação, no termo de convocação, de quantitativos (máximos) a serem contratados por meio dos contratos derivados da ata de registro de preços, previstos no Decreto 3.931/2001, art. 9º, inciso II, é obrigação e não faculdade do gestor (Acórdão 991/2009-TCU-Plenário, Acórdão 1.100/2007-TCU-Plenário e Acórdão 4.411/2010-TCU-2ª Câmara);

9.3.2.1.5. 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;

Em julgamento de Embargos de Declaração opostos em face das referidas determinações, o Tribunal de Contas da União impôs:

9.2. determinar, com fundamento no art. 43, inciso I da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso II do Regimento Interno/TCU, à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI/MP) que, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da ciência, **oriente os órgãos e as entidades sob sua jurisdição que as deliberações deste Tribunal expressas no Acórdão 1.233/2012-TCU-Plenário permanecem inalteradas, em especial às relativas à aplicação dos dispositivos legais para contratações por meio do Sistema de Registro de Preços, constantes do item 9.3.2 e seus subitens, e às referentes aos contratos com empresas públicas prestadoras de serviços de TI, constantes do item 9.3.4 e seus subitens;**

9.3. determinar à Sefti que, ao final deste exercício de 2012, ou no início do próximo, realize fiscalização com vistas a verificar o cumprimento do item 9.3 do Acórdão 1.233/2012-TCU-Plenário pelos órgãos e pelas entidades da Administração Pública Federal, se for o caso, por amostragem; [grifos não presentes no original]

Nesta esteira, entende Bittencourt:

Realmente, a prática maculava a obrigatória isonomia entre os licitantes e prejudicava a obtenção da proposta mais vantajosa, dado que a utilização da adesão sem limitações possibilitava: a) que a ARP se tornasse uma fonte inesgotável de contratações para o licitante vencedor, fator incompatível com os Princípios da competitividade e da isonomia; b) a perda da economia de escala, comprometendo a vantagem da contratação, uma vez que eram licitados montantes inferiores ao que era efetivamente contratado, com a conseqüente perda dos descontos que poderiam ser ofertados pelos licitantes em razão do quantitativo superior; e c) a exploração comercial das ARPs por empresas privadas e a ampliação da possibilidade de fraude ao procedimento licitatório e prática de

corrupção, especialmente em licitações de grande dimensão econômica.<sup>50</sup>

Do §4º, do dispositivo anteriormente citado, depreende-se que o quantitativo máximo a ser adquirido por todos os Órgãos Não Participantes não poderá extrapolar o quádruplo do quantitativo somado dos Órgãos Gerenciador e Participantes. Portanto, a Ata de Registro de Preços poderá ter inúmeros órgãos aderentes, desde que não supere o quádruplo do quantitativo registrado.

O §5º, do dispositivo em questão, que foi revogado pelo Decreto nº 8.250/14 previa que o Órgão Gerenciador somente poderia autorizar a adesão à Ata após a primeira aquisição ou contratação por órgão integrante da Ata, exceto quando, justificadamente, não houvesse previsão no edital para aquisição ou contratação pelo Órgão Gerenciador.

Ademais, o §6º estabelece que o Órgão Não Participante deve efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até 90 (noventa) dias, observando o prazo de vigência da Ata. O que induz que apenas órgãos com reais e imediatas necessidades de contratação poderão aderir à Ata.

O §7º institui que o “carona”, após adesão à Ata, possui as mesmas obrigações dos demais participantes, competindo-lhe: os atos relativos à cobrança do cumprimento pelo fornecedor das obrigações contratualmente assumidas e a aplicação de eventuais penalidades decorrentes do descumprimento de cláusulas contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao Órgão Gerenciador.

Em consonância com a Orientação Normativa nº 21/2009 da Advocacia Geral da União, o §8º vedou a adesão de Órgãos ou Entidades da Administração Pública Federal à ARP gerenciada por Órgão ou Entidade Municipal, Distrital ou Estadual.

Além disso, o §9º dispôs que é faculdade dos Órgãos ou Entidades Municipais, Distritais ou Estaduais a adesão à Ata de Registro de Preços da Administração Pública Federal.

---

<sup>50</sup> Ibid, 2015. 147 p.

Outra inovação é a instituição da figura do “cadastro reserva”, disposto no artigo 11, reeditado pelo novo decreto, especificadamente em seu inciso I e em seu §1º<sup>51</sup>. Em síntese, após a homologação da licitação, será incluído na Ata o registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens ou serviços com preços iguais aos do licitante vencedor na sequência da classificação do certame, excluindo o percentual referente à margem de preferência, quando o objeto não atender os requisitos previstos no artigo 3º da Lei Geral de Licitações. Esse procedimento objetiva formar um cadastro de reserva no caso da impossibilidade de atendimento pelo primeiro colocado na Ata.

Objetivando maior celeridade nas contratações públicas, o §1º, do artigo 5º, do decreto vigente, incluído pelo Decreto nº 8.250/14, regulamenta a possibilidade de assinatura por certificação digital da Ata de registro de preços.

Outra importante inovação trata-se da atribuição para aplicação de sanções decorrentes do descumprimento da Ata de Registro de Preços. O então revogado Decreto nº 3.931/01 dispunha que era competência exclusiva do Órgão Gerenciador aplicação das sanções do descumprimento da Ata, por ele verificado ou informado pelo Órgão Participante.

O recente decreto permitiu que o Órgão Participante e o “carona” também aplicassem as sanções.

Por último, o novo decreto tornou obrigatório o uso da Intenção de Registro de Preços, disponível no Sistema de Administração e Serviços Gerais (SIASG), conforme seu artigo 4º.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Art. 11. Após a homologação da licitação, o registro de preços observará, entre outras, as seguintes condições: I - serão registrados na ata de registro de preços os preços e quantitativos do licitante mais bem classificado durante a fase competitiva; [...]§ 1º O registro a que se refere o inciso II do caput tem por objetivo a formação de cadastro de reserva no caso de impossibilidade de atendimento pelo primeiro colocado da ata, nas hipóteses previstas nos arts. 20 e 21. (Redação dada pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

<sup>52</sup> 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 nos casos de sua inviabilidade, de forma justificada. § 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) § 2º O Ministério do

Vê-se, assim, importante inovações trazidas pelo Decreto nº 8.250/14 ao Decreto nº 7.892/13, que visam oferecer maior eficiência ao Sistema de Registro de Preços.

#### 4.2. A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA FIGURA DO CARONA

É passível de entendimento que a instituição do “carona” proporciona uma desburocratização e economicidade dos procedimentos licitatórios. Porém, o principal questionamento diz respeito ao real benefício ofertado à Administração Pública, em busca do interesse público e comum, considerando a correta aplicação dos Princípios já mencionados.

Nesse sentido, Paulo Sérgio de Monteiro Reis questiona a figura do “carona”:

O SRP foi criado para atender as contratações frequentes, para as necessidades rotineiras. Órgão ou entidade que tenha necessidades rotineiras pode deixar de realizar inversamente, se para um determinado órgão/entidade a necessidade do bem ou do serviço não é frequente (trata-se de uma necessidade que, para esse órgão/entidade, só existe naquele momento), a contratação pode ser feita utilizando um Registro de Preços, por meio de adesão de uma Ata?<sup>53</sup>

Em outra linha, Jacoby Fernandes defende a utilização da figura do “carona”, conforme se vê:

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

---

Planejamento, Orçamento e Gestão editará norma complementar para regulamentar o disposto neste artigo. § 3º Caberá ao órgão gerenciador da Intenção de Registro de Preços - IRP: (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) I - estabelecer, quando for o caso, o número máximo de participantes na IRP em conformidade com sua capacidade de gerenciamento; (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) II - aceitar ou recusar, justificadamente, os quantitativos considerados ínfimos ou a inclusão de novos itens; e (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) III - deliberar quanto à inclusão posterior de participantes que não manifestaram interesse durante o período de divulgação da IRP. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) § 4º Os procedimentos constantes dos incisos II e III do § 3º serão efetivados antes da elaboração do edital e de seus anexos. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) § 5º Para receber informações a respeito das IRPs disponíveis no Portal de Compras do Governo Federal, os órgãos e entidades integrantes do SISG se cadastrarão no módulo IRP e inserirão a linha de fornecimento e de serviços de seu interesse. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014) § 6º É facultado aos órgãos e entidades integrantes do SISG, antes de iniciar um processo licitatório, consultar as IRPs em andamento e deliberar a respeito da conveniência de sua participação. (Incluído pelo Decreto nº 8.250, de 2.014)

<sup>53</sup> REIS, Paulo Sérgio de Monteiro. **Sistema de registro de preços: a panaceia nas contratações?** Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos – ILC. 42 p.

desgastante quando já alcançada a proposta mais vantajosa. Além disso, quando o carona adere a uma Ata de Registro de Preços, em vigor, normalmente já tem do órgão gerenciador – órgão que realizou a licitação para o Sistema de Registro de Preços – informações adequadas sobre o desempenho do contratado na execução do ajuste.<sup>54</sup>

Importante, observar que a obrigatoriedade de licitação imposta pela Magna Carta, como já aduzido, em seu artigo 37, inciso XXI, não é vislumbrada quando reconhecida a constitucionalidade da figura do “carona”.

Na implantação da figura do “carona” em determinada Ata de Registro de Preços, a licitação, embora previamente realizada, não teve como objeto a demanda específica do órgão ou entidade aderente. É claro, portanto, que a contratação é realizada sem o adequado procedimento licitatório.

Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho aponta:

[...] os casos enumerados pelo legislador são taxativos, não podendo, via de consequência, ser ampliados pelo administrador. Os casos legais, portanto, são os únicos cuja dispensa de licitação o legislador considerou conveniente ao interesse público.<sup>55</sup>

Necessário, também tratar da competência normativa do tema, considerando que não há lei versando sobre este tema e que a Lei das Licitações não prevê a figura do “carona”.

Joel Menezes Niebuhr aduz que não há qualquer resquício de amparo legal se tratando da figura do “carona”, por ter sido criada de forma independente e autônoma, por meio do Decreto nº 3.931/01. E, por isso, entende que esta figura fere o Princípio da Legalidade, como a seguir disposto:

O agravo que o carona impinge à legalidade não é de ordem substancial, mas formal. O carona não vulnera a legalidade em razão do que ele implica ou dispõe, mas porque foi criado de modo inválido, incompatível com o inc. IV do art.84 da Constituição Federal. Melhor explicando: a forma como o carona foi criado, valendo-se de mero regulamento administrativo, sem previsão legal, é que fere o princípio da legalidade, não o seu conteúdo ou aquilo

---

<sup>54</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Carona em sistema de registro de preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle.** Disponível em: <<http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>>. Data de acesso: 05 de outubro de 2017.

<sup>55</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 270 p.

que o carona em si implica e dispõe. O que o carona em si implica e dispõe viola outros princípios, não o da legalidade. Para que o carona não mais ferisse a legalidade, bastaria que ele encontrasse guarida em lei; que a lei tratasse dele, ainda que de modo geral, remetendo detalhes ao regulamento administrativo. Agora, não é constitucionalmente admissível que regulamento administrativo, um decreto da lavra do presidente da República, crie o carona sem qualquer lastro legal, inovando a ordem jurídica por meio da outorga autônoma de competência aos agentes administrativos, com repercussões de monta na esfera jurídica de terceiros.

Quem poderia, em tese, criar o carona é o Poder Legislativo, por meio de lei, em obediência ao princípio da legalidade. O carona jamais poderia ter sido criado, como malgrado foi, pelo presidente da República, por mero regulamento administrativo. No Estado Democrático de Direito não se deve governar por decreto, mas por lei, conforme preceitua o princípio da legalidade, festejado de modo contundente e irrefutável pela Constituição Federal.<sup>56</sup>

Ademais, o inciso XXVII, do artigo 22, da Constituição Federal, aponta que é competência privativa da União legislar sobre as normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no artigo 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do artigo 173, §1º, inciso III.

Portanto, entende-se que não seria possível a regulação da figura do “carona” por meio de decretos, como até então ocorre, considerando que o objetivo de um decreto regulamentar é explicar a lei, facilitando sua aplicação, não podendo inovar no ordenamento jurídico.

Vê-se, assim, a inobservância do Princípio da Legalidade.

Além disso, é possível constatar, também, a violação aos Princípios da Moralidade e da Improbidade Administrativa. Nesse sentido, Marçal Justen Filho (2008, p. 197) aduz:

A consagração do ‘carona’ favorece a prática da corrupção. Em primeiro lugar, envolve a realização de licitações destinadas ao fornecimento de quantitativos enormes, o que se constitui em incentivo a práticas reprováveis. Isso não significa afirmar que existem desvios éticos apenas nas licitações de grande porte. O que se afirma é que a grande dimensão econômica de uma licitação

---

<sup>56</sup> NIEBUHR, Joel de Menezes. **“Carona” em ata de registro de preços: atentado veemente aos princípios de direito administrativo.** Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos – ILC. 13 p.

eleva o risco de corrupção em vista do vulto dos valores envolvidos. Mais grave, consiste na criação de competências amplamente discricionárias. Ao assegurar ao ente administrativo a faculdade de escolher entre utilizar ou não utilizar um registro de preços, abre-se a oportunidade para a corrupção. Não significa que a existência do registro de preços seja um instrumento intrinsecamente propício à corrupção: a figura do ‘carona’ é intrinsecamente propícia à corrupção. E o é porque uma entidade pode ou não se valer de um registro de preços, segundo uma escolha livre e incondicionada.<sup>57</sup>

Por fim, verifica-se que o caráter competitivo do certame licitatório, expresso no inciso I, do §1º do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93<sup>58</sup>, também é afetado, visto que privilegia determinado terceiro e determinado fornecedor.

Nesta esteira, Marçal Justen Filho aduz:

Outro risco a ser enfrentado reside na impossibilidade de competição por parte de terceiros. Ao se realizar a licitação, as indicações dos órgãos participantes podem influenciar o interesse dos potenciais participantes. Examinando o perfil das contratações antes realizadas, os particulares poderão reputar pouco plausível a realização de contratações, inclusive em virtude de dificuldades orçamentárias. Não se pode conceber que a autorização contida no artigo 8º seja um expediente de redução da participação, por meio do qual o órgão verdadeiramente interessado em participar do certame mascara seu interesse para direcionar a disputa em favor de um determinado fornecedor.<sup>59</sup>

Conclui-se, quanto à este tópico, que a instituição da figura do “carona” no certame licitatório fere o Ordenamento Jurídico Brasileiro, sendo, portanto, possível considera-la inconstitucional.

#### **4.3. A UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS POR ÓRGÃO OU ENTIDADE NÃO PARTICIPANTE DO PROCESSO LICITATÓRIO É CRIME?**

<sup>57</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 12 ed. São Paulo: Dialética, 2008. 197 p.

<sup>58</sup> Art. 3º [...] § 1º É vedado aos agentes públicos: [...] I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; [grifos não presentes no original]

<sup>59</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005. 158 p.

Como já é sabido, o inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal, estabelece que as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes. Ainda, a Lei nº 8.666/93 indica que as compras, sempre que possível, deverão ser processadas através do SRP. Ademais, o Decreto nº 7.892/13 regulamenta o SRP, prevendo, em seu artigo 22, a utilização da ARP por órgão ou entidade não participantes.

Relevante aduzir que dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade, configura crime com detenção de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa, conforme artigo 89, da Lei Geral das Licitações. Outrossim, na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.

Nesse sentido, Toshio Mukai entende:

Na verdade, não pode existir essa figura estranha, denominada de "carona", porque, além do mais, é crime "dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade" (art. 89 da Lei n.º 8.666/93).

Portanto, o órgão gestor que permitir que o "carona" se utilize da Ata de Registro de Preços, porque este não participou da licitação, comete o crime previsto no art. 89 da Lei n.º 8.666/93.<sup>60</sup> [grifos presentes no original]

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é necessária a constatação de dolo específico de causar dano ao erário e da caracterização do efetivo prejuízo, para que os crimes previstos no artigo 89 da Lei nº 8.666/93 sejam tipificados, *in verbis*:

AÇÃO PENAL. EX-PREFEITA. ATUAL CONSELHEIRA DE TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. FESTA DE CARNAVAL. FRACIONAMENTO ILEGAL DE SERVIÇOS PARA AFASTAR A

---

<sup>60</sup>MUKAI, Toshio. Registro de preços em nível federal. **Inconstitucionalidade do art. 8º (figura do "carona") do Decreto nº 3.931/2001**. Possibilitação de cometimento do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93. Fórum de Contratação e Gestão Pública, Belo Horizonte, v.6, n. 70, out: 2007. Disponível em: <<http://www.governet.com.br/noticia.php?cod=1484>>. Data de acesso: 21 de outubro de 2017.

OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO. ARTIGO 89 DA Lei N. 8.666/1993. ORDENAÇÃO E EFETUAÇÃO DE DESPESA EM DESCONFORMIDADE COM A LEI. PAGAMENTO REALIZADO PELA MUNICIPALIDADE ANTES DA ENTREGA DO SERVIÇO PELO PARTICULAR CONTRATADO. ARTIGO 1º, INCISO V, DO DECRETO-LEI N. 201/1967 C/C OS ARTIGOS 62 E 63 DA LEI N. 4.320/1964. AUSÊNCIA DE FATOS TÍPICOS. ELEMENTO SUBJETIVO. INSUFICIÊNCIA DO DOLO GENÉRICO. NECESSIDADE DO DOLO ESPECÍFICO DE CAUSAR DANO AO ERÁRIO E DA CARACTERIZAÇÃO DO EFETIVO PREJUÍZO. – **Os crimes previstos nos artigos 89 da Lei n. 8.666/1993 (dispensa de licitação mediante, no caso concreto, fracionamento da contratação) e 1º, inciso V, do Decreto-lei n. 201/1967 (pagamento realizado antes da entrega do respectivo serviço pelo particular) exigem, para que sejam tipificados, a presença do dolo específico de causar dano ao erário e da caracterização do efetivo prejuízo.** Precedentes da Corte Especial e do Supremo Tribunal Federal. – Caso em que não estão caracterizados o dolo específico e o dano ao erário. Ação penal improcedente. (APn n. 480/MG, Corte Especial, Relatora Min.Maria Thereza de Assis Moura, Relator p/ o acórdão Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/6/2012 RSTJ) [grifos não presentes no original]

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal entende que é necessária a presença do dolo para que sejam entendidos como crimes alguns atos administrativos. Segue jurisprudência alusiva:

INQUÉRITO. CRIME DE AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. INCISO II DO ART. 1º DO DECRETO-LEI 201/67. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA DA AÇÃO PENAL (INCISO III DO ART. 395 DO CPP). FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO DO TIPO. DENÚNCIA REJEITADA. 1. A indiciada está no exercício de mandato de Senadora da República pelo Estado do Rio Grande do Norte. Do que resulta a competência do Supremo Tribunal Federal para o processamento e julgamento da causa, nos termos do § 1º do art. 53 da Constituição Federal. 2. O exame prefacial da denúncia é restrito às balizas dos arts. 41 e 395 do Código de Processo Penal. É falar: a admissibilidade da acusação se afere quando satisfeitos os requisitos do art. 41, sem que ela, denúncia, incorra nas impropriedades do art. 395 do Código de Processo Penal. 3. No caso, as peças que instruem este inquérito dão conta de que o protocolo de intenções firmado pelos denunciados incorpora finalidade social. Finalidade inscrita nas competências materiais de toda pessoa estatal-federada ("organizar o abastecimento alimentar"- inciso VIII do art. 23 da CF/88). Mais: o "tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no país" chega a ser princípio regente de toda a ordem econômica nacional (inciso IX do art. 170 da Carta Magna). Tudo sem considerar que a abertura do estabelecimento comercial objeto da denúncia gerou, aproximadamente, 154 empregos diretos para os habitantes do Município de Mossoró/RN. 4. **A incidência da norma que se extrai do inciso II do art. 1º do DL 201/67 depende da presença de um**

**claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o Erário. Pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais.** No caso, o órgão ministerial público não se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar, minimamente que fosse, a vontade livre e consciente do agente em lesar o Erário. Ausência de demonstração do dolo específico do delito que impossibilita o recebimento da denúncia, por falta de atipicidade da conduta do agente denunciado (inciso III do art. 395 do CPP). 5. Denúncia rejeitada. (STF – Inq 2646 RN, Relator: Min Carlos Britto, Tribunal Pleno, DJe 081, Divulgação 06/05/2010, Data de Publicação 07/05/2010, Julgamento: 25/02/2010) [grifos não presentes no original]

Portanto, neste aspecto, caso não seja comprovado o prejuízo à Administração Pública, com dolo, não há exequibilidade para se falar em crime, no caso da utilização da ARP por órgão ou entidade não participante do processo licitatório.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo investigou a instituição da figura do “carona” no Sistema de Registro de Preços, à luz dos Princípios Constitucionais e considerando entendimentos jurisprudenciais e doutrinários.

A Constituição Federal estabeleceu como deve ser utilizado o dinheiro público quanto às compras e contratações de serviços: por meio de Licitação. Portanto, foi criada a Lei nº 8.666/93 para regulamentar o certame licitatório e os contratos da Administração Pública, a fim de ser empregado visando o bem público e comum.

Ainda quanto ao processo licitatório, verificou-se o Projeto de Lei, que tramita na Câmara dos Deputados com o nº 6.814/17, que visa revogar a Lei nº 8.666/93. Portanto, é possível que a licitação, que hoje conhecemos, sofra drásticas mudanças.

Dessa investigação, constata-se que os Princípios Constitucionais são a base do Ordenamento Jurídico, por estabelecerem diretrizes a serem seguidas.

O certame licitatório é baseado pelos Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Igualdade, da Publicidade, da Proibição Administrativa, da Vinculação ao Instrumento Convocatório, do Julgamento Objetivo, do Sigilo das Propostas, da Adjudicação Compulsória, do Formalismo, da Motivação, da Eficiência, da Economicidade, da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

O certame licitatório pode ser realizado em seis diferentes modalidades, quais sejam: Concorrência, Tomada de Preços, Convite, Leilão, Concurso, Pregão e Consulta; dentre quatro tipos: “menor preço”, “melhor técnica”, “técnica e preço” e “maior lance ou oferta”.

Ademais, o Sistema de Registro de Preços, que é um procedimento especial de licitação, podendo ser realizado pela modalidade da Concorrência ou do Pregão, instituído pela Lei nº 8.666/93, visa evitar um grande número de licitações com o mesmo objeto.

No Sistema de Registro de Preços o fornecedor assume o compromisso de fornecer bens ou prestar serviços à Administração Pública sempre que esta solicitar.

O instrumento utilizado para a concretização da licitação pelo Sistema de Registro de Preços chama-se Ata de Registro de Preços, na qual são registrados os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a ser praticada a licitação.

A utilização da Ata de Registro de Preços por órgão ou entidade não participante do processo licitatório, é prática discutida e questionada. O órgão ou entidade que adere a essa prática é chamado de “carona”.

O “carona” foi inserido no Ordenamento Jurídico Brasileiro pelo artigo 8º do Decreto nº 3.931/01 e é, atualmente, previsto pelo Decreto nº 7.892/13 (alterado pelo Decreto nº 8.250/14), especificamente em seu artigo 22.

Como demonstrado, há divergências doutrinárias, mas é possível entender que a figura do “carona” viola Princípios Constitucionais e que, por isso, deve ser considerada inconstitucional.

O fato da regulamentação da figura do “carona” ter-se dado por decreto configura inobservância do Princípio da Legalidade. Outrossim, é possível vislumbrar a violação dos Princípios da Moralidade e da Improbidade Administrativa, posto que a utilização da Ata de Registro de Preços por órgão ou entidade não participante do processo licitatório abre maior oportunidade para corrupção.

Além do mais, a utilização da Ata dessa forma afeta o caráter competitivo do certame licitatório, por privilegiar determinado terceiro e determinado fornecedor.

Questiona-se, também, se essa prática consiste crime. Porém, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não é possível afirmar que sim, por entenderem que, para que atos administrativos sejam criminalizados, é necessário que se prove o prejuízo à Administração Pública, obtido por vontade livre e consciente do agente.

Portanto, conclui-se que o interesse público deve fazer jus aos Princípios Constitucionais, não devendo, portanto, haver inovações no Ordenamento Jurídico Brasileiro que os violem.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITTENCOURT, Sidney. **Licitação de registro de preços: comentários ao Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013, alterado pelo Decreto nº 8.250, de 23 de maio de 2014.** 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, Secretaria Federal de Controle Interno. **Sistema de Registro de Preços: Perguntas e Respostas.** Brasília, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico.** 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

\_\_\_\_\_. **Carona em sistema de registro de preços: uma opção inteligente para redução de custos e controle.** Disponível em: <http://www.jacoby.pro.br/Carona.pdf>  
Acesso em: 01 jul 2017.

FORTINI, Cristina (Coord). **Registro de Preços: análise da Lei nº 8.666/93, do Decreto Federal nº 7.892/13 e de outros atos normativos.** Belo Horizonte: Fórum, 2014.

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

\_\_\_\_\_. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos.** 12<sup>a</sup> ed. São Paulo: Dialética, 2008.

LEÃO, Eliana Goulart. **O sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações.** 1. ed. Campinas: Bookseller, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29. ed. Rio de Janeiro: Malheiros. 2004.

MUKAI, Toshio. Registro de preços em nível federal. **Inconstitucionalidade do art. 8º (figura do "carona") do Decreto nº 3.931/2001.** Possibilitação de cometimento

do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93. Fórum de Contratação e Gestão Pública, Belo Horizonte, v.6, n. 70, out: 2007. Disponível em: <<http://www.governet.com.br/noticia.php?cod=1484>>. Data de acesso: 21 de outubro de 2017.

NASSA, Thulio Caminhoto. **Registro de Preços** – Considerações sobre o instituto e seu cabimento. AGU <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/2939153>>. Data de acesso: 01/10/2017.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **“Carona” em ata de registro de preços: atentado veemente aos princípios de direito administrativo**. Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos – ILC.

REIS, Paulo Sérgio de Monteiro. **Sistema de registro de preços: a panaceia nas contratações?** Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos – ILC.

WALD, A.; JUSTEN FILHO, M.; PEREIRA, C. **O Direito Administrativo na Atualidade: estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles (1917-2017)**. São Paulo: Malheiros, 2017.