



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
CENTRO DE ESTUDOS SOCIAIS APLICADOS
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL
CONSTITUCIONAL**

MARIA ALENIR BEZERRA DE FRANÇA

**REFLEXÕES SOBRE A FIGURA DO CARONA NAS AQUISIÇÕES ATRAVÉS DO
REGISTRO DE PREÇOS: CONFRONTO ENTRE A LEGALIDADE E A EFICIÊNCIA**

FORTALEZA-CEARÁ

2015

MARIA ALENIR BEZERRA DE FRANÇA

REFLEXÕES SOBRE A FIGURA DO CARONA NAS AQUISIÇÕES ATRAVÉS DO
REGISTRO DE PREÇOS: CONFRONTO ENTRE A LEGALIDADE E A EFICIÊNCIA

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação, Especialização em Direito Constitucional e Direito Processual Constitucional do Centro de Estudos Sociais Aplicados da Universidade Estadual do Ceará, em convênio com a Escola Superior do Ministério Público, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional e Direito Processual Constitucional.

Orientadora: Prof. Dra. Rosila Cavalcante de Albuquerque

FORTALEZA-CEARÁ

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

Universidade Estadual do Ceará

Sistema de Bibliotecas

França, Maria Alenir Bezerra de.

Reflexão sobre a figura do carona nas aquisições através do registro de preços: confronto entre a legalidade e a eficiência [recurso eletrônico] / Maria Alenir Bezerra de França. - 2015.

1 CD-ROM: 4 ¼ pol.

CD-ROM contendo o arquivo no formato PDF do trabalho acadêmico com 48 folhas, acondicionado em caixa de DVD Slim (19 x 14 cm x 7 mm).

Monografia (especialização) - Universidade Estadual do Ceará, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Especialização em Direito Constitucional e Direito Processual Constitucional, Fortaleza, 2015.

Orientação: Prof.ª Dra. Rosila Cavalcante de Albuquerque.

1. Sistema de registro de preços-SRP. 2. Adesão. 3. Ata de registro de preços. 4. Carona. 5. Pregão eletrônico. I. Título.

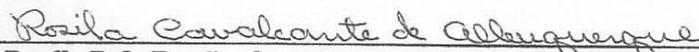
MARIA ALENIR BEZERRA DE FRANÇA

REFLEXÃO SOBRE A FIGURA DO CARONA NAS AQUISIÇÕES ATRAVÉS DO
REGISTRO DE PREÇOS: confronto entre a legalidade e a eficiência

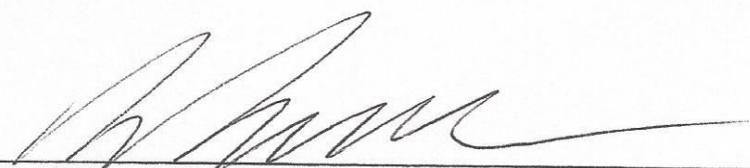
Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Constitucional e Direito Processual Constitucional do Centro de Estudos Sociais Aplicados da Universidade Estadual do Ceará, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista.

Aprovada em: 20/08/2015

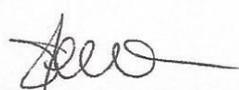
BANCA EXAMINADORA



Prof^a. Dr^a. Rosila Cavalcante de Albuquerque (Orientador)
Universidade Estadual do Ceará - UECE



Prof^o. Ms. Edilson Barros Pessoa
Universidade Estadual do Ceará - UECE



Prof^a. Ms. Silvia Lúcia Correia Lima
Universidade Estadual do Ceará - UECE

Aos meus pais, Geraldo de França (in memoriam) e Maria Bezerra de França, alicerçares, sustentáculos da minha vida.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela sua misericórdia infinita, permitindo a minha existência.

Aos meus pais Geraldo de França (in memoriam) e Maria Bezerra de França, pela dedicação exclusiva, por terem acreditado na força de vontade de sua filha, não medindo esforços para realização e conclusão de mais um sonho.

Aos meus filhos, João Victor de França Alves e Maria Mylena de França Alves, leais escudeiros infantis, pelas presenças incansáveis ao meu lado, como se cada minuto fosse sempre o último do mundo a ser vivido, o que chamo de aproveitar a vida intensamente.

A minha tia Maria de Fátima Bezerra de França (tia Bia) e aos meus irmãos João Alves de França, Geraldo de França Júnior, Maria Joseane Bezerra, e Fábio Bezerra de França pelo apoio e aconselhamentos.

Ao pequeno João Artur de Medeiros França, que somente pelo fato de existir nos trouxe a esperança de uma vida melhor.

Ao meu marido Antônio Maria Saraiva Correia, pela companhia e apoio.

A minha professora Dra Rosila Cavalcante de Albuquerque, incentivadora direta para realização deste trabalho, pela qual tenho grande admiração e respeito, pois o seu entusiasmo pela docência jurídica é fascinante, motivador.

A todos os professores, alunos e profissionais que compõem a Escola Superior do Ministério Público.

“Combati o bom combate, terminei minha
carreira, guardei a fé”.

(2 Timóteo 4:7)

RESUMO

Este trabalho apresenta um estudo acerca da legalidade e da eficiência dos procedimentos administrativos para aquisição de bens e contratação de serviços através do processo de adesão à Ata de Registro de Preços de outros órgãos da Administração Pública. No percurso do estudo, duas metodologias são utilizadas: a pesquisa bibliográfica e a pesquisa documental. Duas correntes doutrinárias divergentes formaram-se sobre o tema, que vão desde o estudo das vantagens e desvantagens até a possibilidade de infringir o princípio da legalidade que se faz presente, bem como os princípios da celeridade, eficiência e economicidade, neste processo de compra. Destaca, sobretudo, o Decreto 7.892 de 23 de janeiro de 2013, no qual o legislador preocupou-se em consagrar maior credibilidade às contratações efetivadas por meio deste instituto, delimitando a participação do carona e afastando o cometimento de fraudes. Considera-se que a adesão ao Sistema de Registro de Preços é possível e legal, cabendo ao administrador observar, para a sua utilização, a análise criteriosa das vantagens devidamente justificadas, em especial a econômica, para realização da contratação pela Administração Pública, que tanto busca a flexibilização do negócio como obter suporte de transparência, eficácia e eficiência dos procedimentos administrativos no Sistema de Registro de Preços.

Palavras-chave: Sistema de Registro de Preços – SRP. Adesão. Ata de Registro de Preços. Carona. Pregão Eletrônico.

ABSTRACT

The following thesis presents a study on the legality and efficiency of administrative procedures for procurement of goods and service provision through the accession of the price registration records, used by other Public Administration bodies. In the present study, two methodologies are used: bibliographic and documentary research. A doctrinal dispute has risen on the matter, starting on the study of the advantages and disadvantages to the possibility of infringing the legality principle, as well as the principles of celerity, efficiency and economy in the purchasing process. It highlights the Decree 7892 of January 23rd 2013, in which the legislator attempted to give more credibility to the purchasing processes done through this institute, restricting the “Piggyback Effect” and diminishing fraud. It is considered that the accession to the prices registration records is possible and legal, being the administrator in charge to use it with the meticulous analysis of the advantages properly justified, with emphasis on the economic advantage on the purchasing process by the public administration and seeking flexibility of the business as well as obtaining transparency, effectiveness and efficiency of administrative procedures in the Prices registration system.

Keywords: Price Registration System - PRS. Accession. Register. Prices Registration Record. Piggyback Effect. Electronic Auction.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO (SRP) – COMO FORMA DIFERENCIAL DE CONTRATAÇÃO	14
2.1	UTILIZAÇÃO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS.....	17
2.1.1	A Figura do Carona	18
2.1.2	A Ata de Registro de Preços	20
3	O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS NA CENTRAL DE LICITAÇÕES DO GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ	24
3.1	PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS – O PREGÃO ELETRÔNICO O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DA CENTRAL DE LICITAÇÕES DO ESTADO DO CEARÁ.....	26
3.1.1	A Análise do Processo de Pregão Eletrônico na Central de Licitações	28
3.1.2	Realização do Pregão Eletrônico no Estado do Ceará	31
3.2	CONTRIBUIÇÕES DO PREGÃO ELETRÔNICO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	34
3.3	CONFRONTO ENTRE A LEGALIDADE E A EFICIÊNCIA.....	35
4	CONCLUSÃO	40
4.1	REFLEXÕES DA AUTORA.....	41
	REFERÊNCIAS	45

1 INTRODUÇÃO

A Administração Pública desenvolve várias ações sempre voltadas ao interesse público e, para efetivá-la necessita da realização de serviços e bens de terceiros que são desencadeadas na realização de contratos, sendo que esses não podem ser pactuados pela simples vontade do administrador.

Esta linha de pensamento conduz o ordenamento jurídico brasileiro que se preocupa com a estipulação de ações, de normas que possam assegurar a finalidade Constitucional, quando na sua Carta Magna - Constituição Federal de 1988, no Art. 37 inciso XXI, dispõe sobre a obrigatoriedade para licitar.

É com fundamento na Constituição Federal de 1988 que surge, então, a Lei 8.666 de 21 de junho de 1993, onde institui as normas para licitações e contratos da administração pública, destacando-se o Art. 15 e inciso II, que dispõem que as compras sempre que possível deverão ser processadas através do Sistema de Registro de Preços, regulamentado pelo Decreto Federal nº 7.892 de 23.01.2013.

O Sistema de Registro de Preços não se constitui uma modalidade, mas sim uma forma de processamento de licitação, onde poderá ser utilizada a modalidade de Concorrência ou Pregão (presencial ou eletrônico).

Entende-se que o legislador ao elaborar o Sistema de Registro de Preços identificou diversas vantagens que impulsionariam a máquina administrativa e, conseqüentemente, atingiria o fim público que a administração tanto busca, quais sejam: Processos mais céleres, uma vez que não seriam utilizados todos os prazos legais previstos para uma licitação inicial; etapas que demandam lapsos temporais (prazos) já teriam sido cumpridos pelos órgãos participantes da Ata de Registro de Preços, onde os órgãos caronas não necessitariam aplicá-los; custos demandados desde o lançamento do processo até o resultado final também seriam contabilizados, e nesta análise refletiriam positivamente a adesão como carona.

Os constantes ajustes ocorridos na legislação brasileira que versa sobre o assunto e as divergências que se estabelecem entre os doutrinadores/estudiosos, que atuam na área do Direito Administrativo, mostram que o Sistema de Registro de Preços – SRP ainda requer aprimoramento na sua concepção, fundamentação e aplicação. Dentre estes Doutrinadores/Estudiosos estão Fernandes (2006), Boselli (2011), Justen Filho, Guimarães e Niebuhr (2008) que mesmo quando apresentam

as vantagens e desvantagens da adesão ao SRP – Sistema de Registro de Preços já conduzem à existência de divergências doutrinárias neste sentido.

Entretanto, há que se ressaltar que tais divergências não excluem sua utilização pela Administração Pública, onde encontra-se sendo praticado pelos mais diversos estados brasileiros e, especificamente, pelo Estado do Ceará que aderiu a esta sistemática de compras desde o ano de 2006, com o advento do Decreto Estadual 28.088/2006. A partir de 2007, os processos licitatórios, inclusive para registros de preços, foram concentrados em um único órgão do estado, a Central de Licitações do Governo do Estado do Ceará, este vinculado à Procuradoria Geral do Estado – PGE.

No contexto SRP – Sistema de Registro de Preços como um Sistema Especial de Licitação, sobre o qual recaí este estudo, dois elementos são característicos neste procedimento licitatório: a Ata de Registro de Preços e a figura do Carona.

O tema proposto neste trabalho monográfico surgiu da vivência diária desta autora que, atualmente, desempenha atividades na Central de Licitações do Estado do Ceará, sendo, por esta razão, possível obter e acumular conhecimentos sobre o assunto e fomentar a criticidade sobre o processo de licitação nas suas diversas modalidades.

Assim, estudar o Sistema de Registro de Preços com enfoque para Adesão à Ata de Registro de Preços, também conhecida como “Carona”, ensejou à análise de algumas correntes doutrinárias que têm como ponto comum o direito que, por ser dinâmico, requer aprimoramento constante para completar a sua evolução.

Apesar do exposto, ainda questiona-se: Até que ponto a legalidade e a eficiência dos procedimentos administrativos do SRP – Sistema de Registro de Preços, justificam a sua utilização na administração Pública?

Na construção deste trabalho, tem-se:

Objetivo Geral:

Estudar a legalidade e a eficiência dos procedimentos administrativos para aquisição de bens e contratação de serviços através do processo de adesão à Ata de Registro de Preços de outros órgãos da Administração.

Objetivos Específicos:

- Averiguar a relação entre o processo de compra por adesão ao SRP – Sistema de Registro de Preços e a dispensa de licitação;

- Mostrar as providências adotadas na alteração do regulamento de registro de preços para evitar aquisições de forma ilimitada durante a vigência da Ata de Registro de Preços;
- Verificar possível inviabilidade do processo de adesão entre as esferas federal, estadual e municipal (carona vertical descendente) frente à eficiência administrativa;
- Conhecer as principais correntes doutrinárias favoráveis e contrárias ao processo de compra, através do “carona”, em confronto com o princípio da legalidade;
- Estabelecer um confronto entre os procedimentos de aquisição, através do carona e os processos licitatórios quanto a celeridade, eficiência e economicidade.

No percurso deste estudo, fez-se uso das seguintes metodologias: pesquisa bibliográfica e pesquisa documental.

Recorrendo a autores como Vergara (2010) este apresenta a pesquisa bibliográfica como sendo um estudo sistematizado desenvolvido com base em material publicado em livros, revistas, jornais, web, ou seja, material acessível ao público em geral e que se ajusta a qualquer tipo de pesquisa.

Já a pesquisa documental complementa o processo metodológico, considerando que recorreu-se a Leis, Decretos-Leis, Medidas Provisórias, Emendas, e outros documentos que não receberam tratamento de análise e síntese (SANTOS, 2012).

A estrutura de trabalho em exposição está disposta em quatro capítulos: 1. Introdução, ora apresentada; 2. O Sistema de Registro de Preços – SRP – como forma diferencial de contratação, no qual mostra o que é este sistema, como funciona, a sua utilização na Administração Pública, as modalidades de licitação utilizadas. A função da Ata de Registro de Preços e a figura do Carona no Decreto 7.892/13; 3. O Sistema de Registro de Preço na Central de Licitações do Governo do Estado do Ceará. Apresenta a estrutura de funcionamento da referida central, como está organizada, os procedimentos adotados, os sistemas utilizados na operacionalização das licitações relativas aos órgãos da administração direta e indireta do Governo do Estado do Ceará; 4. Conclusão – Estabelece um confronto entre a legalidade e a eficiência do SRP, apresenta reflexões sobre a figura do

Carona nas aquisições através do SRP, a partir do ponto de vista dos autores/doutrinadores e das experiências e vivências do autor desta Monografia.

2 O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS (SRP) – COMO FORMA DIFERENCIAL DE CONTRATAÇÃO

Sistema de Registro de Preços é uma forma de contratação de serviços ou aquisição de bens, que deve ser precedida de licitação na modalidade Concorrência ou Pregão, como dita o Decreto 7.892 de 23 de janeiro de 2013 no seu art. 7º: “A licitação para o registro de preços será realizada na modalidade Concorrência, do tipo menor preço, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993, ou na modalidade Pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado”. Além destes aspectos, ainda deve levar em conta a previsão de utilização de certa quantidade, previamente estipulada no edital.

O Sistema de Registro de Preço ganhou expressão com a Lei 8.666 de 21 de junho de 1993, criada para regulamentar o Art. 37, inciso XXI da CF/88. Referida Lei encontra-se regulamentada pelo Decreto 7.892 de 23.01.2013. Porém, é interessante destacar que a Lei, em questão, recepcionou o Decreto nº 449 editado em 17 de fevereiro de 1992 que já mencionava a criação do Sistema de Registro de Preços, conforme disposto no Art. 3º - Ficam instituídos: [...] II- O Sistema integrado de Registro de Preço (Sirep), de que trata o Art. 14 do Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986, destinado à orientação da Administração.

Cinco anos após a criação da Lei 8.666/93, o Decreto 2.743 de 21 de agosto de 1998 regulamentou o Sistema de Registro de Preços, sendo todavia questionado no que se refere ao seu alcance na Administração Pública, uma vez que a Lei em comento, no § 3º do art. 15, dispõe que o sistema de registro de preço deveria ser regulamentado por decreto, desde que atendendo as peculiaridades regionais. Mais uma vez, a polêmica sobre a matéria esbarra em duas correntes doutrinárias. De um lado Jorge Ulisses Jacoby Fernandes e do outro Marçal Justen Filho, dois experientes doutrinadores do direito administrativo da área licitatória.

Fernandes (2006) sintetizou as duas correntes divergentes. Para a primeira corrente, cada esfera governamental deveria elaborar seu Decreto com abrangência restrita às respectivas administrações direta, autarquias e fundações públicas, o que seria acolhido pelo art. 15, da Lei 8666/93, fato comprovado pelas considerações inerentes às peculiaridades regionais, citadas no § 3º, do art. 15, ou seja, observando o disposto no Decreto 2.743/98. Na segunda corrente, o decreto regulamentador deveria ser federal e ter a mesma abrangência da lei, obrigando

todos os órgãos da Administração Pública a cumprirem o decreto da União, conforme art. 1º, da lei 8.666/93.

Neste contexto, ocorre uma nova alteração, a revisão do Decreto 2.743/98 pelo Decreto 3.931/01, onde houve nova configuração do registro de preço. Mais uma vez, a edição desse decreto provocou debates, reportando-se a competência do ato. Dessa forma, Lopes (2010, p. 15) sintetiza:

A necessidade de imposição de padrões procedimentais sujeita o Chefe do Executivo a regulamentar as matérias que exigem tal normatização, obrigando e padronizando o agir de toda a Administração. Portanto não resta dúvida que os decretos que regulamentaram o registro de preços têm aplicação para a Administração, inclusive para o Legislativo e Judiciário. E como se trata de regulamentação de uma Lei Federal, referente à matéria que cabe somente à União legislar, também devem ser aplicados aos Estados e Municípios, podendo estes editar seus próprios decretos de regulamentação da matéria, porém não inovando em relação ao Decreto Federal, isto é, regulamentando o registro de preços nos mesmos moldes da União. Apesar de vários autores considerarem inconstitucionais os decretos que regulamentaram o registro de preços, eles continuam a ser aplicados. O Decreto Federal no 3.931/01 é utilizado amplamente em âmbito federal, o que significa dizer que é o mais utilizado do país.

Ao estudar os percursos do Sistema Registro de Preços, vê-se que os ajustes prosseguem através do Decreto 4.342 de 23 de agosto de 2002 que modificou alguns artigos do Decreto 3.931 de 19 de setembro de 2001 e por fim, o próprio Decreto 4.342 de 23 de agosto de 2002, também foi alterado pelo Decreto 7.892 de 23.01.2013. Vê-se, pois, que em três anos 2001, 2002 e 2003 os ajustes/alterações ocorrem de forma contínuas, possivelmente, visando a atender os princípios da celeridade, economicidade, eficiência, eficácia e efetividade perseguida pela gestão pública.

Neste contexto, vê-se, pois, a preocupação do legislador em manter a essência do prescrito na Lei 8.666/93, que institui as normas para licitações e contratos da Administração pública, visando evitar a corrupção verificada por ocasião dos antigos diplomas legais, como complementa Carvalho Filho (2014, p. 237):

Não poderia a lei deixar ao exclusivo critério do administrador a escolha das pessoas a serem contratadas, porque, fácil é prever, essa liberdade daria margem a escolhas impróprias, ou mesmo a concertos escusos entre alguns administradores públicos inescrupulosos e particulares, com o que prejudicada, em última análise, seria a Administração Pública, gestora dos interesses coletivos. A licitação veio contornar esses riscos. Sendo um procedimento anterior ao próprio contrato, permite que várias pessoas

ofereçam suas propostas, e, em consequência, permite também que seja escolhida a mais vantajosa para a Administração.

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.

Para Fernandes (2006, p. 31), que sintetizou o conceito de outros autores:

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.

O Sistema de Registro de Preços – SRP segundo os doutrinadores a quem se recorre em cada parte deste estudo, diferencia-se das modalidades tradicionais de aquisição mediante contrato, uma vez que no primeiro, a Administração poderá consumir todo, parte ou mesmo se eximir de adquirir o objeto do registro de preços, enquanto que na segunda forma, a administração se obriga com o contratado a executar o objeto, exceto no percentual referente às supressões contratuais previsto em lei. A esse respeito Boselli (2011, p.21) sintetiza:

O Sistema de Registro de Preços diferencia-se das formas tradicionais de contratação em razão de sua especificidade na forma de aquisição dos produtos. Em detrimento da forma natural, que adquire um quantitativo enorme para manutenção de grandes estoques, ou mesmo de parcelas já predefinidas, o Sistema de Registro de Preços traz à Administração Pública, guardadas as devidas proporções, o conceito do modelo econômico “just in time”, ou seja, uma redução no volume de produtos em estoque, para a aquisição de produtos à medida que estes se mostrem necessários. [...]

No Sistema de Registro de Preços, depois do ato de homologação do procedimento licitatório, este se efetiva com a formalização da Ata de Registro de Preços, onde são registrados os nomes das empresas que atenderam aos requisitos do edital quanto ao preço e critérios de habilitação. Verifica-se que neste instrumento a obrigação é unilateral, ou seja, a Administração não se obriga a adquirir sistematicamente os quantitativos registrados, porém a empresa detentora do registro de preços fica obrigada a fornecer qualquer quantidade solicitada pela Administração, até o limite do total registrado.

Entende-se que, embora a efetivação do procedimento licitatório se efetive com a formalização da Ata de Registro de Preços esta não pode ser considerada um contrato, sendo necessário para cada aquisição que a administração se dispuser a realizar com base nesta ata, a efetivação do competente instrumento de contratação, representado por: contrato, termo de contrato, nota de empenho, ordem de compra.

Daí porque a Ata de Registro de Preços é considerada um instrumento vinculativo que trata somente de uma mera expectativa sobre as futuras contratações, uma vez que nesta ata não há obrigação de compra alguma por parte da Administração.

2.1 UTILIZAÇÃO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

Com a previsão legal das modalidades de Concorrência ou Pregão, o legislador garantiu a amplitude da disputa e assim garantiu a preservação de princípios licitatórios, como por exemplo, ampla competitividade, publicidade, economicidade, legalidade. A respeito do tema, vale citar os ensinamentos de Fernandes (2006, pg. 32):

Repousa aí a flexibilidade do SRP, posto em prática por uma concorrência ou pregão sui generis, uma vez que não infringe o princípio da economicidade, [...] ao permitir à Administração comprar de acordo com suas necessidades diretas, não meramente estimativas e sem qualquer referência segura. Tal possibilidade flexibiliza o preceito contido na Lei de Licitações-que estabelece restrições à anulação e à revogação do procedimento licitatório, dificultando muitas vezes a satisfação do interesse público. [...]Nesse contexto, o Sistema de Registro de Preço é sui generis procedimento da licitação, porque a Administração vincula-se, em termos, à proposta do licitante vencedor, na exata medida em que, juridicamente, ele – o licitante –também se vincula. Desse modo: a) a Administração não está obrigada a comprar; b) o licitante tem o dever de garantir o preço, salvo supervenientes e comprovadas alterações dos custos dos insumos; c) a Administração não pode comprar de outro licitante que não seja aquele que ofereceu a melhor proposta; d) o licitante tem a possibilidade de exonerar-se do compromisso assumido na ocorrência de caso fortuito ou força maior, na forma preconizada, inclusive no § 2º, art 13, do Decreto nº 3.931/01. Há no conjunto uma reciprocidade de obrigações que tanto flexibiliza o negócio, como lhe dá eficácia. [...] É a flexibilidade que sustenta o compromisso de ambas as partes no Sistema de Registro de Preços e lhe dá suporte de transparência.

Quanto a utilização do Sistema de Registro de Preços, segundo interpretação literal do inciso II do Art. 15 da Lei 8.666/93, alguns autores, com destaque para Justen Filho e Tolosa Filho afirmam ser obrigatório a utilização do

Sistema de Registro de Preços. Justen Filho (2008, p. 182) expressa o seguinte entendimento:

Há obrigatoriedade na adoção do sistema de registro de preços, quando viável. Esse sistema não dispensa a licitação nem a observância dos requisitos legais de contratações administrativas. Uma das grandes críticas contra a atuação das diversas entidades políticas tem sido a ausência de implantação do Sistema de Registro de Preços.(JUSTEN FILHO, 2008, p. 182).

Para Lopes (2010) o legislador desejava que a administração procurasse a forma mais eficiente de fazer suas aquisições, observando assim o princípio da legalidade, pois este obriga aos administradores a colocar o Interesse Público sempre à frente do individual. Assim, os administradores que não utilizam o Sistema de Registro Preços como versa a lei, estariam descumprindo a lei e sua finalidade.

A utilização do Sistema de Registro de Preços pode ocorrer sob duas formas distintas: pelo(s) próprio(s) órgão(s) participante(s) da Ata de Registro de Preço e/ou por outro(s) órgão(s) que embora não tendo participado do planejamento de compras inicial do qual resultou o referido registro, podem realizar suas aquisições através do processo de adesão, doutrinariamente conhecido como carona.

2.1.1 A Figura do Carona

Vianna (2009, p. 149), além de definir, sintetiza a sistemática de utilização do Sistema de Registro de Preços na condição de carona:

O carona é o órgão ou entidade que não participou na época própria, porém, participa ainda assim do SRP, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador e nos termos estabelecidos no Decreto. Ocorre que a admissão desses órgãos não participantes fica restrita a algumas condições: precisam comprovar a vantagem da utilização da Ata do registro de preços (aderir à Ata de registro de preços já existente deve ser obrigatoriamente, mais vantajoso do que realizar um novo procedimento); devem manifestar o interesse, junto ao órgão gerenciador, em ser usuário da Ata, dependendo da anuência deste para que possam participar; dependerão, também, da aceitação, pelo fornecedor, em atender ao pedido (o fornecedor pode aceitar ou recusar), sendo que este apenas poderá aceitar se não existir prejuízo para com as obrigações que assumiu anteriormente, na Ata de registro de preços (compromisso que o licitante já assumiu perante os órgãos gerenciadores e participantes).

A figura do carona neste novo Decreto nº 7.892/13 não mudou, foram somente adaptados novos critérios para a concretização da compra através do Sistema de Registro de Preços, como se verifica no art. 22 do referido Decreto:

Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata do 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.

Ademais a lei não traz um conceito formulado sobre o que seja o termo carona, pois foi expressão utilizada pelos doutrinadores como, por exemplo, Fernandes (2006, p. 208) para descrever os órgãos não participantes das atas: “Órgãos não participantes (carona): são aqueles que, não tendo participado na época oportuna, informando suas estimativas de consumo, requererem, posteriormente, ao órgão gerenciador, o uso da Ata de Registro de Preços”.

Portanto, o Carona é o órgão ou entidade que participando na época oportuna, não informa suas estimativas de consumo, porém, requer posteriormente, ao órgão gerenciador, a participação no SRP com a adesão à Ata de Registro de Preços já existente, na qual o licitante já assumiu compromissos junto ao órgão gerenciador e aos participantes.

Fernandes (2006) entende que, para que o carona possa usufruir da Ata de Registro de Preços faz-se necessário o cumprimento de uma série de procedimentos, e assim como o SRP, o carona também tem vantagens e desvantagens.

A distinção entre órgãos participantes e meramente usuários não é só relativa ao tempo do ingresso no SRP do órgão gerenciador. Em síntese os órgãos participantes tem a seguinte vantagem: a) tem suas expectativas de consumo previstas no ato convocatório; b) tem dos fornecedores o compromisso do fornecimento; c) tem direito de requisitar, automaticamente, todos os objetos previstos no SRP. Já o atendimento dos pedidos dos órgãos meramente usuários fica na dependência de: a) prévia consulta e anuência do órgão gerenciador; b) indicação pelo órgão gerenciador do fornecedor ou prestador de serviço; c) aceitação, pelo fornecedor, da contratação pretendida, condicionada esta à não gerar prejuízo aos compromissos assumidos na Ata de registro de Preço; d) embora a norma seja silente a respeito, deverão ser mantidas as mesmas condições do registro, ressalvadas apenas as renegociações promovidas pelo órgão gerenciador, que se fizerem necessárias. (FERNANDES, 2006, p. 208).

Justen Filho (2008, p. 194), assim se manifesta sobre a figura do carona:

[...] Em síntese, “carona” consiste na contratação fundada num sistema de registro de preços em vigor, mas envolvendo uma entidade estatal dele não participante originalmente, com a peculiaridade de que os quantitativos contratados não serão computados para o exaurimento do limite máximo. De acordo com a prática, a única restrição admitida reside no limite de 100% do quantitativo máximo objeto do registro por entidade. Qualquer órgão alheio ao sistema, independentemente de órbita federativa, pode valer-se dessa solução. A solução desbordou os limites da lei e produziu resultado teratológico, especialmente porque propicia contratações ilimitadas com base em uma mesma e única licitação. A figura do “carona” é inquestionavelmente ilegal e eivada de uma série de vícios. Mas isso não impediu que fosse praticada no âmbito do próprio Tribunal de Contas da União.

Assim, ressalta-se que o carona aparece oscilando vantagens e desvantagens, dividindo correntes doutrinárias o que impõe ao administrador estudos e ponderações antes das manifestações em atas.

2.1.2 A Ata de Registro de Preços

A legislação brasileira, através do Decreto 7.892 de 23.01.2013, Art. 22, permitiu a utilização da Ata de Registro de Preço por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, desde que tenha a autorização do órgão gerenciador e que seja devidamente justificada a vantagem.

Neste mesmo Decreto 7.892/13 vedou-se a participação dos órgãos e entidades da administração pública federal a adesão à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual, além de estipular o quantitativo máximo decorrente das adesões, conforme dispostos no art. 22 a seguir:

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 quintuplo 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.

Convém ressaltar que o Decreto 7.892/13 é precedido pelo Decreto 3.931/01 que dispõe sobre a Regulamentação do Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e dá outras providências, no seu art. 22 permite a utilização da Ata de Registro de Preços por qualquer órgão ou entidade da Administração que não houvesse participado do certame licitatório, desde que com a autorização do órgão gerenciador e que fosse comprovada a vantagem da contratação como por exemplo maior economicidade, mais celeridade.

Porém, nos parágrafos seguintes, do §6º ao §9º do mesmo Art. 22, encontram-se a fixação de prazos, os procedimentos que devem ser observados, como e quem deve participar, conforme a seguir:

§ 6º 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.

Portanto, para o Sistema de Registro de Preços regulamentado pelo Decreto nº 7.892 de 23.01.2013, será gerada uma Ata que constará preços, fornecedores, órgãos participantes, condições a serem praticadas para aquisição ou execução do serviço, conforme prescreve o Art. 1º, inciso II:

Ata de Registro de Preços documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, onde se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

Os usuários da Ata de Registro de Preços são classificados em dois grupos: órgãos participantes e órgãos não participantes. Comumente, no meio licitatório, chama-se esta prática de adesão à ata de Registro de Preços por órgãos não participantes, de Carona, conforme já explanado sobre este assunto.

Fernandes (2006, p. 208), traz o seguinte comentário:

a) Órgãos participantes: são aqueles que no momento da convocação do órgão gerenciador, comparecem e participam da implantação do SRP, informando os objetivos pretendidos, qualidade e quantidades. Sua atuação é prevista no art. 1º, inciso IV, do Decreto 3.931/01, e, b) Órgãos não participantes (caronas): são aqueles que, não tendo participado na época oportuna, informando suas estimativas de consumo, requerem, posteriormente, ao órgão gerenciador, o uso da Ata de Registro de Preços.

A utilização da Ata de Registro de Preços pelo carona era ilimitada, ou seja, cada aderente poderia contratar até o limite registrado, não havendo restrição em relação a quantidade de adesões, desde que houvesse autorização do órgão gestor e concordância do detentor do Registro de Preços. Com o advento do Decreto 7.892/13, em obediência ao §4º do Art. 22, somente é permitida a concessão de adesões até cinco vezes a quantidade registrada, resguardado o limite de 100% (cem por cento) em cada adesão. Tais mudanças suprimiram as aquisições de forma ilimitada, o que já estava ocasionando problemas a para Administração Pública, diante das chamadas vendas de Atas de Registro de Preços que, muitas vezes, já estavam prontas para participação.

Neste sentido, merece destaque o §8º do Art. 22, que trata da proibição da adesão vertical no âmbito federal, ou seja, trata da proibição dos órgãos e entidades da administração pública federal a adesão à Ata de Registro de Preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual. Na mesma análise permite no § 9º a adesão vertical ascendente, que faculta aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão à Ata de Registro de Preços da Administração Pública Federal. O referido dispositivo visa conciliar a autorização de adesão com a preservação do princípio da Publicidade e Eficiência, visto que, uma licitação realizada no âmbito federal presume-se maior amplitude de divulgação e, conseqüentemente, maior competitividade e economicidade.

Não se pode deixar de recorrer ao princípio da celeridade que se encontra disposto na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso LXXVIII, que traz a seguinte redação: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Nas adesões à Ata de Registro de Preços a observância deste princípio tem relação com o tempo de análise e duração dos processos licitatórios. Portanto, a

participação nos processos licitatórios como carona, elimina muitas etapas, o que garante um razoável ganho temporal.

Diante do exposto, entende-se que a Ata de Registro de Preços apesar de ser um documento vinculativo obrigacional não se constitui um contrato, uma vez que trata somente de expectativas sobre futuras contratações, não constando desta a obrigação de comprar por parte da Administração Pública. Por não ser um contrato, a cada aquisição que a Administração Pública se dispuser a realizar, ainda que com base em uma mesma Ata de Registro de Preços, só será efetivada tal aquisição/compras mediante a formalização no competente instrumento de contratação (Contrato, Termo de Contrato, Nota de Empenho, Ordem de compra).

Verifica-se, ainda, que neste instrumento a obrigação é unilateral, ou seja, a Administração Pública não se obriga a adquirir sistematicamente os quantitativos registrados, porém a empresa detentora do registro de preços fica obrigada a fornecer qualquer quantidade solicitada pela Administração, até o limite total.

3 O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS NA CENTRAL DE LICITAÇÕES DO GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ

O Governo do Estado do Ceará, no ano de 2007, centralizou os processos de aquisição pública, realizada por meio de procedimentos licitatórios, em um único órgão específico. Criou através da Lei Complementar Estadual nº 65, de 3 de janeiro de 2008, a Central de Licitações, órgão vinculado a Procuradoria Geral do Estado – PGE.

A Central de Licitações tem como objetivo a realização das aquisições públicas ou contratações de serviços, por meio de procedimentos licitatórios, quer sejam oriundos de órgãos da Administração Direta como Indireta, excetuando-se as compras feitas por dispensa ou inexigibilidade de licitação, estabelecendo também normas básicas para a integração e sistematização das licitações no Estado do Ceará, com vista a uniformização e padronização dos termos de referência, projetos básicos, editais e procedimentos, para gerar regularidade, transparência, eficiência, eficácia, economicidade e controle nas aquisições e também nas alienações públicas feitas pelo Poder Executivo Estadual, conforme o que dispõe a Lei Complementar nº 65, em seu artigo 1º.

Compõem a Central de Licitações, os servidores públicos e os militares estaduais, capacitados para realizarem licitações em todas as modalidades. A autora foi nomeada pregoeira do Estado, com especialidade em pregão eletrônico cujos processos eletrônicos e presenciais são operacionalizados em dois sistemas: Licitacoes-e, do Banco do Brasil e Comprasnet, do Governo Federal.

Anteriormente, na estrutura descentralizada, era formada por 902 (novecentas e duas) comissões e 3.608 (três mil, seiscentos e oito) servidores que exerciam as funções de pregoeiro, membros de equipe de apoio e membros das comissões permanentes de Licitações. A extinção desse modelo de licitar ocorreu com o advento do Decreto Estadual nº 28.608, em 29 de janeiro de 2007, que dispensou todos os membros de comissões e pregoeiros de suas funções, bem como, destituiu as comissões existentes em cada órgão da Administração Pública Estadual.

Para que não houvesse paralisação total das aquisições de bens e serviços comuns considerados urgentes para o Estado, foi designado no início de fevereiro de 2007, com a publicação do Decreto Estadual nº 28.608/07, um pequeno

número de servidores lotados na Procuradoria-Geral do Estado do Ceará, para que realizassem pregões presenciais e eletrônicos. Após essas mudanças a Autoridade Competente para aprovar os procedimentos licitatórios passou a ser o Procurador-Geral do Estado.

O número inicial de servidores designados era insuficiente para suprir a demanda existente no Estado, o que ocasionou a convocação e capacitação de mais efetivo, através de cursos ministrados por profissionais com experiência na área licitatória.

A implementação do novo sistema não foi de fácil aceitação, a esse respeito Matos (2009) elenca as dificuldades iniciais com o advento da Central de Licitações, tais como: a desconfiança dos órgãos da Administração Estadual, que não acreditavam que uma Central fosse capaz de realizar todas as licitações do Estado do Ceará; a inexperiência da maioria dos servidores selecionados e capacitados, já que estes não podiam ter exercido as funções de pregoeiro, ou membro de equipe de apoio, ou de membros de comissões de licitações em gestões anteriores; a inexistência inicial de uma infraestrutura física e logística para comportar todos os membros da Central de Licitações; a clara deficiência da maioria dos órgãos, na elaboração da fase preparatória ou, como alguns preferem nomear, fase interna do processo licitatório, tendo em vista que os antigos pregoeiros tinham sido dispensados de suas funções e já estavam designados para outras funções e os novos responsáveis pela elaboração do processo eram também inexperientes e pouco conheciam da matéria em questão.

Hoje, a Central de Licitações está localizada no anexo da Procuradoria Geral do Estado e é composta pela Comissão Central de Concorrências, 6 (seis) comissões especiais de licitações, das quais 4 (quatro) são responsáveis pelo processamento e julgamento das tomadas de preços e cartas convites, uma com atribuições inerentes ao processamento e julgamento dos procedimentos para contratação através do Regime diferenciado de contratação – RDC e uma que atua exclusivamente com os procedimentos de contratação com interveniência do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), do Banco Mundial (BIRD), entre outros.

Além dessas comissões, integra a Central de Licitações do Estado do Ceará, uma comissão de pregoeiros e membros da equipe de apoio responsáveis pelos pregões eletrônicos e presenciais dos órgãos da Administração Direta e Indireta do Governo do Estado do Ceará.

3.1 PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS – O PREGÃO ELETRÔNICO NO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS DA CENTRAL DE LICITAÇÕES DO ESTADO DO CEARÁ

As aquisições através do Sistema de Registro de Preços sempre serão precedidas de procedimentos licitatórios, exclusivamente na modalidade Concorrência ou Pregão. Numa análise mais detalhada, sabe-se que a Lei 8.666 /93, no seu Art.22, criou cinco modalidades de licitação, sendo elas: “I - Concorrência; II - Tomada de Preços; III - Convite; IV - Concurso; e V – Leilão.”.

A Concorrência é a modalidade mais ampla e rígida de licitação, pois permite a participação de qualquer licitante interessado na realização de obras e serviços e na aquisição de qualquer tipo de produto.

Em 16.07.1997, foi editada a Lei 9.472 que regulamentava a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais. O Art. 54, Parágrafo único, desta lei, trouxe o uso inovador da Consulta e do Pregão, modalidades que não estavam contempladas na Lei 8.666/93, conforme disposto a seguir:

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.

O Pregão foi regulamentado, inicialmente, para a União através da Medida Provisória nº 2.026, de 04.05.2000, para ser utilizado nas aquisições de bens e serviços comuns. A Medida Provisória 2.182-18, de 23.08.2001, que instituiu, no âmbito da União, nos termos do art. 37, inciso XXI da CF, modalidade de licitação denominada de pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, foi convertida na Lei nº 10.520 de 17.07.2002, lei que estendeu a modalidade licitatória denominada Pregão a toda a Administração Pública da Federação. Esta lei não revogou a Lei 8.666/93.

O Decreto Federal nº 5.450 de 31 de maio de 2005, regulamentou o Pregão na forma eletrônica. A nível estadual esta modalidade foi regulamentada pelo Decreto 28.089/06.

Na Central de Licitações do Estado do Ceará a modalidade mais utilizada é o Pregão Eletrônico, por sua celeridade em relação à outra modalidade que a lei autorizava – a Concorrência. Ademais, o Decreto Federal nº 5.504 de 05.08.2005, impõe a utilização de Pregão, preferencialmente o eletrônico, para contratações de bens e serviços comuns quando houver o repasse voluntário de recursos públicos da União.

O que não seria divergente no âmbito estadual cearense, conforme observa o art 1º do Decreto Estadual nº 29.571, de 15.12.08:

Art.1º A Administração Pública Estadual realizará, preferencialmente, licitação na modalidade Pregão para aquisição de bens e serviços comuns, definida na forma do Parágrafo Único, do Art.1º da Lei Federal nº10.520/02.
Art.5º - As aquisições realizadas através da modalidade Pregão dar-se-ão, preferencialmente, mediante a utilização de recursos de tecnologia da informação, sob a denominação de Pregão Eletrônico.

Para confirmar a aplicação do Decreto referenciado no Executivo Estadual cearense, conforme dados internos oriundos da Central de Licitações, para o ano de 2014, coletados pelo sistema denominado licitar: foram realizadas 994 concorrências, nenhuma delas com o objeto destinado à aquisição através do Sistema de Registro de Preços, enquanto que, paralelamente, foram efetuados 2.529 Pregões dentre eles, 134 presenciais e 2.395 eletrônicos, ressaltando-se que nesse universo dos eletrônicos, 638 foram para Registro de Preços.

Apesar do Sistema de Registro de Preços constituir-se obrigatório, desde que viável, como descreve o inciso II do art 15, da Lei Federal nº 8.666, pode-se ver que corresponde a apenas 25,22% do universo licitatório, número considerado insignificante em relação ao que preconiza a lei.

Expostos os dados numéricos, é necessário conhecer o processamento de um pregão na Central de Licitações, saber que é dotado de duas fases, a fase preparatória ou interna e a fase externa. A fase interna ou preparatória é desenvolvida pelos órgãos setoriais da Administração Pública Estadual, inclusive quanto a escolha da modalidade licitatória, obedecendo obviamente as previsões legais para essa escolha, devendo o objeto ser aquisição de bens e serviços comuns.

O art. 14 do Decreto Estadual nº 28.089 de 10 de janeiro de 2006, traz o rol de documentos que deve-se ter na fase interna ou preparatória:

Art 14 Na fase preparatória do Pregão será observado o seguinte: I - elaboração do termo de referência, de forma clara concisa e objetiva, pelo órgão requisitante em conjunto com a área de compras, o qual deverá conter, no mínimo: a) o objeto da contratação, explicitando o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para a caracterização do bem, do produto ou do serviço, inclusive definindo as unidades de medida usualmente adotadas, indicando os parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento; b) apresentação da justificativa da necessidade da aquisição; c) orçamento detalhado, de modo a propiciar avaliação do custo pela Administração; d) valor estimado com base no preço obtido através da pesquisa de mercado; e) as condições quanto aos locais, prazos de entrega ou de execução do objeto, forma de pagamento e, complementarmente, nos casos de serviços, quando cabíveis, a frequência, periodicidade, características do pessoal, materiais e equipamentos a serem fornecidos e utilizados, procedimentos a serem seguidos, cuidados, deveres, disciplina e controles a serem adotados; f) o preço unitário máximo que a Administração se dispõe a pagar consideradas as regiões e as estimativas de quantidades a serem adquiridas; g) cronograma físico-financeiro, se for o caso; h) critério de aceitação do objeto; i) deveres do contratado; j) procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, quando este for aplicável; k) prazo de execução. II - Aprovação do termo de referência pelo ordenador de despesas, o qual fundamentará sua decisão com base em elementos técnicos, orçamentários e financeiros; III - Elaboração de minuta do edital, com base no termo de referência, pelo pregoeiro, auxiliado pela equipe de apoio, a ser apreciada pela assessoria jurídica, contendo: a) Os critérios de aceitação das propostas; b) As exigências de habilitação mínima específicas, conforme o objeto; c) As sanções aplicáveis, inclusive no que se refere aos prazos e às condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e execução do contrato e o atendimento das necessidades da Administração; d) As condições quanto aos locais, prazos de entrega, forma de pagamento e, complementarmente, nos casos de serviços, quando cabíveis, a frequência, periodicidade, características do pessoal, dos materiais e dos equipamentos a serem fornecidos e utilizados, procedimentos a serem seguidos, cuidados, deveres, disciplina e os controles a serem adotados.

Após a instrumentalização do processo este é enviado à Procuradoria-Geral do Estado, para que seja autorizada a licitação pela autoridade competente, no caso o Procurador Geral do Estado, ou autoridade por ele delegada, onde se encaminha à Central de Licitações, para que a licitação seja processada e executada em sua fase externa.

3.1.1 A Análise do Processo de Pregão Eletrônico na Central de Licitações

Para o processamento dos Pregões Eletrônicos, a nível estadual, é necessário a participação de pelo menos três figuras administrativas, o pregoeiro, membro da equipe de apoio e autoridade competente, onde cada um desses tem

suas atribuições definidas nas etapas do processo. O pregoeiro tem suas atribuições definidas conforme Decreto Estadual nº 28.089, de 10 de janeiro de 2006:

Art.8º São atribuições do Pregoeiro: I - coordenar o processo licitatório; II - conduzir os trabalhos da equipe de apoio; III - receber, examinar e decidir as impugnações e consultas ao edital, apoiado pela área responsável pela elaboração do Termo de Referência ou do Projeto Básico; IV - receber as propostas de preços; V - abrir e examinar as propostas de preços e classificar os proponentes; VI - conduzir os procedimentos relativos à etapa de lances e escolher a proposta ou o lance de menor preço; VII - verificar a conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório; VIII - receber a documentação de habilitação; IX - verificar e julgar as condições de habilitação; X - declarar o vencedor; XI - receber, examinar e decidir sobre a pertinência dos recursos, encaminhando-os ao ordenador de despesas quando mantiver sua decisão; XII - adjudicar o objeto ao licitante vencedor, quando não houver recurso; XIII - elaborar e publicar a ata do pregão; XIV - encaminhar o processo devidamente instruído à Autoridade Competente e propor a homologação; XV - abrir processo administrativo para a apuração de irregularidades, visando a aplicação de penalidades previstas na legislação.

Recentemente, referido instituto sofreu alteração com a Lei complementar 134, datada de 7 de abril de 2014, publicada no Diário Oficial do Estado nº 064, de 07 de abril de 2014, com o seguinte teor:

Art.47-C. Compete aos Pregoeiros da Central de Licitações:
I – o processamento das licitações da modalidade Pregão, presencial e eletrônico;
II - conduzir os trabalhos da equipe de apoio;
III - receber, examinar e decidir as impugnações e consultas ao edital, apoiado pela área responsável pela elaboração do Termo de Referência ou do Projeto Básico do órgão de origem da licitação;
IV - receber as propostas de preços;
V - abrir e examinar as propostas de preços e classificar os proponentes;
VI - conduzir os procedimentos relativos à etapa de lances e escolher a proposta ou o lance de menor preço;
VII - verificar a conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;
VIII - receber a documentação de habilitação;
IX - verificar e julgar as condições de habilitação;
X - declarar o vencedor;
XI - receber, examinar e decidir sobre a pertinência dos recursos, com a assistência encaminhando-os ao ordenador de despesas do quando mantiver sua decisão;
XII - adjudicar o objeto ao licitante vencedor, quando não houver recurso;
XIII - elaborar e publicar a ata do pregão;
XIV - encaminhar o processo devidamente instruído à Autoridade Competente e propor a homologação.

O membro da equipe de apoio conforme o Decreto Estadual nº 28.089/06, tem como função, auxiliar o pregoeiro em todas as fases da licitação. E a autoridade

competente segundo o art 10 do Decreto Estadual nº 28.089/06 tem as seguintes atribuições:

Art.10 À autoridade competente cabe: I - no caso do Pregão Eletrônico, solicitar seu cadastramento, bem como do pregoeiro e dos membros da equipe de apoio, para acesso ao sistema junto ao provedor; II - determinar a abertura do processo licitatório; III - designar o pregoeiro e os componentes da equipe de apoio para licitações específicas; IV - quando do Pregão Eletrônico, solicitar, junto ao provedor do sistema por ela indicado, o credenciamento do pregoeiro e dos componentes da equipe de apoio; V - decidir os recursos contra atos do pregoeiro quando este mantiver sua decisão; VI - adjudicar o objeto da licitação, quando houver recurso; VII - homologar a licitação; e VIII - proceder às contratações.

As atribuições de cada participante do processo na Central de Licitações são bem definidas, para que o fluxo procedimental administrativo não tenha falhas. Após o recebimento do pregão eletrônico na Central de Licitações, com a devida autorização da autoridade competente, o processo é cadastrado e encaminhado para uma equipe de análise, formada por membros de equipe de apoio liderados por um pregoeiro.

A Equipe de análise tem por atribuição avaliar a fase interna, checando a instrução processual, avaliando os documentos obrigatórios e a composição do instrumento convocatório, para que o processo obedeça a todas as previsões legais e sejam verificados e retirados todos os vícios que possam ser identificados, fazendo cumprir o princípio da legalidade, que é fundamental para o processamento de um certame.

Constatada alguma irregularidade ou inconsistência do processo, a equipe solicita ao órgão requisitante da licitação o saneamento da falha, para prosseguimento do certame. Em seguida o processo devidamente legal é encaminhado para a equipe de marcação, formada também por membros de equipe de apoio, lideradas também por um pregoeiro, que é responsável pela divulgação e publicidade dos certames de pregão eletrônico, obedecendo ao disposto no regulamentado conforme o Decreto estadual nº 28.089, de 10 de janeiro de 2006:

Art.15 Após aprovação do edital pela assessoria jurídica, o pregoeiro providenciará sua publicação e divulgação, observando o seguinte: I - para licitações cujo valor estimado do objeto seja igual ou inferior a R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), a publicação do aviso de licitação será efetuada no Diário Oficial do Estado e a divulgação será realizada através da internet; II - para licitações cujo valor estimado do objeto seja superior a R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) e igual ou inferior a

R\$1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais), a publicação do aviso de licitação será efetuada no Diário Oficial do Estado e a divulgação será realizada através da internet e em jornal de grande circulação local; III - para licitações cujo valor estimado do objeto seja superior a R\$1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais), a publicação do aviso de licitação será efetuada no Diário Oficial do Estado e a divulgação será realizada através da internet e em jornal de grande circulação regional ou nacional. §1º A divulgação via internet de que trata este artigo será feita nos sítios oficiais da Secretaria da Administração (SEAD), através do sistema LicitaWeb, e do provedor do sistema. §2º Na divulgação de pregão realizado para divulgação de sistema de registro de preços, independente do valor estimado, será adotado o disposto no inciso III, do artigo 15, deste Decreto.

Vê-se, pois, que referido procedimento cumpre o disposto no princípio da publicidade, pois o amplo conhecimento da licitação garante a possibilidade de uma maior amplitude de participação, permitindo também a competitividade, uma vez que ao fazer a divulgação além dos meios tradicionais, no caso da internet, cumpre também o princípio já citado, os princípios da ampliação da disputa e da competitividade, além do princípio da transparência, por permitir um maior acompanhamento do procedimento por parte dos interessandos.

A divulgação na internet ocorre através do provedor do sistema de realização de pregões eletrônicos, que no governo do Estado do Ceará é utilizado o Licitacoes-e, do Banco do Brasil e o Comprasnet, pertencente ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão do Governo Federal e ainda no sistema LICITAWEB, que é um sistema próprio do Governo do Estado do Ceará de divulgação dos certames licitatórios, sendo os pregões eletrônicos divulgados de forma ampla em todo o território nacional, possibilitando a participação de todos quantos se acharem interessados e que estejam em condições de participar, através do sistema eletrônico por meio da internet.

3.1.2 Realização do Pregão Eletrônico no Estado do Ceará

O processo de Pregão Eletrônico não se limita somente a análise e aprovação do Edital, envolve, também, a divulgação e operacionalização deste, obedecendo os prazos legais, como por exemplo, o de acolhimento de propostas.

O prazo de acolhimento das propostas de preços ocorre da data da publicação até o momento da abertura das propostas de preços, não podendo ser inferior a 8 (oito) dias úteis, sendo este período o tempo mínimo para que todos tenham conhecimento e possam nesse período registrar suas propostas no sistema,

as quais permanecem em sigilo até a data e hora marcadas para sua abertura.

Dentro deste prazo, qualquer interessado poderá incluir, substituir ou desistir de sua proposta, podendo ainda fazer questionamentos para esclarecer dúvidas acerca do edital e do procedimento licitatório, por via eletrônica, respeitado o lapso temporal de 3 (três) dias úteis anteriores a data fixada para abertura das propostas, conforme dispõe o artigo 18 do Decreto Estadual nº 28.089/06, ou impugná-lo, em até 2 (dois) dias que antecedem a sessão pública.

Na Central de Licitações, recebendo os pregoeiros pedidos de esclarecimentos ou impugnações ao edital e, sendo estas matérias de ordem técnica, inerentes ao objeto licitado e as suas especificações, o pregoeiro poderá solicitar auxílio do setor técnico do órgão interessado para emitir parecer com o fim de subsidiar sua decisão. Os questionamentos, esclarecimentos e impugnações serão respondidos pelo pregoeiro, com, pelo menos, 24 (vinte e quatro) horas de antecedência da realização do certame, sendo estes suspensos até decisão do mérito, quando este prazo não puder ser obedecido.

Esses procedimentos visam garantir o princípio da transparência dos atos da administração, bem como, permitir a ampla competitividade, objetivando-se a proposta mais vantajosa para a administração, em prestígio ao princípio da economicidade.

No edital deve constar o dia e hora marcados para abertura das propostas de preço e o início da sessão de lances, quando serão conhecidos pelo pregoeiro, somente os valores ofertados e as descrições do objeto registrados pelos licitantes, sendo mantido durante toda a sessão de lances o sigilo quanto à identificação dos proponentes, para evitar qualquer tipo de favorecimento ou de tratamento desigual, destacando-se com isso os princípios da isonomia e da impessoalidade.

Os participantes podem enviar quantos lances quiserem durante a sessão de disputa, desde que o valor do lance subsequente seja sempre menor que seu último lance, conforme disciplina o Decreto Estadual nº 28.089/06 em seu art 21, inciso XV, sendo que todos os licitantes tomam conhecimento em tempo real dos lances efetuados.

A sessão de lances é dividida em dois momentos que compreendem a fase inicial de lances, cujo tempo é estipulado pelo pregoeiro, e a fase final de lances, que se inicia quando o pregoeiro encerra a primeira etapa de lances, momento em que o próprio sistema estabelecerá um tempo extra, também chamado

“tempo randômico”, o qual é encerrado, aleatoriamente, entre 1 (um) segundo e 30 (trinta) minutos. Encerrada definitivamente a sessão de lances, o pregoeiro terá conhecimento do licitante arrematante, detentor do lance de menor preço, o qual será convocado para apresentar proposta e documentação de habilitação, no prazo de 2 (dois) dias úteis, para que sejam analisadas a conformidade da proposta e as condições de habilitação previstas no edital.

Verificado o atendimento das condições estabelecidas no edital, quanto ao preço e critérios de habilitação, o pregoeiro declarará o licitante vencedor. No entanto, quando a proposta for recusada ou o licitante inabilitado, o pregoeiro motivará sua decisão informando qual ponto específico foi descumprido, obedecendo-se ao princípio da vinculação ao edital, ao qual todos estão estritamente vinculados, conforme entende o Tribunal de Contas da União (2010, p. 253) que assim estabelece em seu manual:

Em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, as exigências editalícias devem ser cumpridas integralmente, ressalvadas aquelas consideradas ilegais. Não é demais afirmar que o sucesso da licitação depende de ato convocatório e anexos bem elaborados.

Depois de declarado o vencedor, é aberto prazo para manifestação de intenção de recurso, em campo próprio do sistema, que no âmbito do Poder Executivo Estadual, é de 4 horas (quatro) horas úteis, conforme dispõe o Decreto nº 28.089/06:

Art. 23 Após decretado o vencedor, no prazo de até 4h úteis, qualquer licitante poderá manifestar de forma motivada a intenção de interpor recurso, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar o recurso com suas razões, ficando os demais licitantes, desde logo, convidados a apresentar contra-razões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

Havendo intenção de recurso, o licitante disporá de 3 (três) dias para apresentação do recurso com suas razões, ficando facultado aos demais interessados, o mesmo prazo para apresentação das contrarrazões, que começa a contar, a partir do término do prazo do recorrente.

Não havendo recurso, o pregoeiro adjudicará o objeto ao licitante vencedor e encaminhará o processo à autoridade competente para homologação. Na Central de Licitações do Estado do Ceará, antes do processo ser homologado, é

submetido a uma auditoria interna, por amostragem, que verifica a regularidade dos atos e encaminha o processo para homologação, sendo posteriormente publicado o resultado do pregão e o encaminhado o processo ao órgão demandante da licitação para os procedimentos inerentes à contratação.

No caso de existência de recurso e, mantendo o pregoeiro sua decisão, este é submetido à apreciação da autoridade superior, a quem compete decidir em última instância administrativa, ratificando o reformando o ato do pregoeiro, momento em que ser-lhe-á atribuída a competência para realizar a adjudicação e homologação o certame.

3.2 CONTRIBUIÇÕES DO PREGÃO ELETRÔNICO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A implantação da Central de Licitações no Estado do Ceará trouxe uma considerável mudança no programa de compras tradicional que o governo vinha usando até então. A fase competitiva, no pregão eletrônico, por exemplo, não necessita mais da presença dos fornecedores, sendo tudo feito por meio eletrônico. O Governo Federal, através do Comprasnet, disponibiliza inclusive um serviço de mensagem instantânea entre o pregoeiro e os fornecedores.

A utilização do Pregão Eletrônico procura agilizar o processamento da licitação, com a inversão das fases de habilitação e julgamento das propostas, enquanto no Pregão verifica-se o atendimento ao edital em relação as propostas apresentadas para posteriormente verificar o atendimento das condições de habilitação apenas do autor da melhor proposta, nas outras modalidades é necessário analisar a documentação de habilitação de todos os participantes, publicar o resultado e , somente depois de decorrido a fase recursal referente a este ato, procede-se com o julgamento de todas as propostas para finalmente, declarar o vencedor, momento em que inicia-se nova fase recursal, agora referente ao julgamento das propostas .

Outro diferencial do Pregão Eletrônico encontra-se no único momento para interposição de recurso que será após a declaração do vencedor, diferentemente da Concorrência que apresenta dois momentos distintos, um decorrente do julgamento da habilitação e outro do julgamento das propostas, demandando mais tempo para conclusão de certame.

Da mesma forma, o Pregão Eletrônico exige apenas um funcionário, o

pregoeiro, além da equipe de apoio que pode ser um somente, em contraponto ao modelo tradicional que exige a presença de uma comissão de no mínimo três membros. Essa forma de trabalho permite um maior número de procedimentos, reduzindo custos e ganhando em produtividade.

Entende-se que o Pregão Eletrônico, pela possibilidade do fornecedor ofertar lances em determinadas condições, constitui ferramenta fundamental para a redução de desperdício do dinheiro público, já que costumeiramente os contratos são fechados com um valor aquém do inicialmente estimado pelo governo, através de pesquisa mercadológica.

A utilização do Pregão Eletrônico fez-se tão importante dentro do sistema de compras tanto é que no ano de 2006 a Secretaria da Controladoria – SECON, em auditoria realizada no âmbito do Estado, detectou uma série de anormalidades nos processos licitatórios realizados através de outras modalidades, que iam desde a elevada variação de preços a total ausência de rotinas legais, sugerindo, em seu relatório, o uso do pregão como solução.

3.3 CONFRONTO ENTRE A LEGALIDADE E A EFICIÊNCIA

Através dos doutrinadores/autores que fundamentam com os seus saberes este trabalho, entende-se que a utilização do SRP – Sistema de Registro de Preços para aquisição de serviços e outros objetos, ainda desperta muitas polêmicas principalmente daqueles que, se reportando à Lei 8.666/93, afirmam que referida lei somente versa sobre aquisição/compras. Neste pensar, em uma interpretação literal, poder-se-ia dizer que os serviços e outros objetos não estariam albergados pelo SRP.

Fernandes (2006, p. 107), doutrinador defensor da utilização do Sistema de Registro de Preços, na sua obra Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico, relata que existem vantagens e desvantagens devido a mudança de cultura organizacional que a aplicação do Sistema requer, não agradando assim às instituições, levando ao aparecimento das resistências à implantação. E dentre essas resistências, os argumentos elencados são: a) a complexidade da concorrência; b) a necessidade de alocar recursos humanos para atualizar tabelas; c) a impossibilidade de prever todos os itens a serem adquiridos e d) a facilidade na formação de cartéis.

Ao tratar da adoção do Sistema de Registro de Preços, Fernandes (2006, p. 97) elenca resumidamente o que segue:

a) desnecessidade de dotação orçamentária; b) atendimento de demandas imprevisíveis; c) redução de volume de estoques; d) eliminação dos fracionamentos de despesa; e) redução do número de licitações; f) tempos recordes de aquisição; g) atualidade dos preços da aquisição; g) participação de pequenas e médias empresas; h) vantagens para os licitantes; i) transparências das aquisições; j) redução dos custos de licitação; l) maior aproveitamento de bens.

Por outro lado, Carvalho (2008, p. 36) aponta algumas vantagens, tais como: a não obrigatoriedade da dotação orçamentária prévia à licitação, impossibilidade de prever o consumo de determinados produtos, eliminação dos fracionamentos de despesa, redução de estoques, redução de números e dos custos da licitação, o prazo para contratação, preços de aquisição atualizados, e vantagens para os licitantes.

Na visão de Boselli (2011) a permissão para Adesão à Atas de Registro de Preços vigentes, conferem à Administração Pública eficiência e celeridade equiparável às contratações privadas. Seu pensamento igualável ao de muitos autores descreve que o legislador ao permitir esta adesão enxugará a máquina administrativa no sentido de evitar a burocracia que requer um novo processo licitatório, ganhando-se tempo e certeza do produto ou prestação de serviço dentro da real necessidade do órgão público. Entretanto, alerta para a utilização do SRP com critérios, não descartando a hipótese da utilização das modalidades convencionais.

Fernandes (2006), elenca as vantagens e desvantagens de ser participante e carona na ata de registro de preço, como se observa abaixo:

A distinção entre órgãos participantes e meramente usuários não é só relativa ao tempo do ingresso no SRP do órgão gerenciador. Em síntese, os órgãos participantes têm a seguinte vantagem:

a) têm suas expectativas de consumo previstas no ato convocatório;
b) têm dos fornecedores o compromisso do fornecimento;
c) têm direito de requisitar, automaticamente, todos os objetos previstos no SRP.

Já o atendimento dos pedidos dos órgãos meramente usuários fica na dependência de:

a) prévia consulta e anuência do órgão gerenciador;
b) indicação pelo órgão gerenciador do fornecedor ou prestador de serviço;
c) aceitação, pelo fornecedor, da contratação pretendida, condicionada esta à não gerar prejuízos aos compromissos assumidos na Ata de Registro de preços;

d)embora a norma seja silene a respeito, deverão ser mantidas as mesmas condições do registro, ressalvadas apenas as renegociações promovidas pelo órgão gerenciador, que se fizerem necessárias.

Para esclarecer esta dúvida Lopes (2010, p.11) diz que: “tal interpretação literal foi lentamente caindo por terra, pois o legislador não se preocupou em sistematizar a Lei acima, possibilitando, portanto, uma aplicação mais ampla da norma em questão”.

Por sua vez, Guimarães e Niebuhr (2008, p. 39) afirmam:

[...] Se o registro de preços é legítimo em relação às compras, é legítimo em relação a todos os demais objetos que se harmonizarem a sua sistemática. A propósito, o intérprete, com o mínimo de experiência com a Lei no 8.666/93, sabe perfeitamente que o legislador não atentou a aspectos de ordem sistêmica. Logo, insista-se, não se deve apegar em detalhes de ordem literal e fazer um cavalo de batalha acerca do fato de o registro de preços ter sido posto na parte da Lei destinada às compras, frustrando a possibilidade de aplicá-lo, com muito sucesso, no tocante a outros objetos.

Ao defender sua linha de pensamento Boselli (2011, p. 30) faz as seguintes afirmações:

A velocidade trazida às contratações públicas é inquestionável. Sem a necessidade de realizar todo o procedimento licitatório a Administração Pública reduz custos com montagem e coordenação de processos, deslocamento de pessoal capacitado, análise e decisões acerca de recursos, custos com possíveis ações judiciais, dentre inúmeros outros. Logo, com o advento da “carona” na realidade administrativa nacional, buscava-se dar satisfatividade ao princípio da eficiência, trazido no bojo do artigo 37 da Constituição.

O citado autor, mesmo considerando o Sistema de Registro de Preços – SRP uma eficiente ferramenta de contratação, alerta para alguns cuidados adicionais que devem ser tomados quando da sua utilização, como por exemplo, o objeto a ser contratado pelo sistema, quer com relação as suas características, quer com relação ao quantitativo a ser adquirido.

Ressalta, sobretudo, que o quantitativo mínimo a ser adquirido, poderá ser um fator de desvantagem quando o objeto for de custo unitário muito alto, pois seu valor será calculado no montante total.

Não esgotado o tema, o autor critica ainda que o quantitativo previamente definido de forma exata não é conveniente, pois os participantes majoram os custos, uma vez que não tem conhecimento acerca do fiel quantitativo a ser adquirido pela

Administração referente aquela Ata de Registro de Preços, já que a Administração não se obriga a adquirir tal quantitativo.

Entretanto, essa majoração tem sentido lógico, o fornecedor deve preparar-se para imprevistos, como no caso de não ser adquirida toda quantidade do objeto da ata registrada ou ainda deve garantir o produto em estoque o que gera um dispêndio monetário para manutenção do total estocado durante a vigência. Neste viés, realçam-se os casos de instabilidade econômica, cujos preços sofrem variações, quase sempre para mais.

Desse entendimento comunga Justen Filho (2008), encarando o Registro de Preços com riscos e desvantagens, tais como inconvenientes de obsolescência e a de incompletude. Declara o autor (2008, p.182):

A obsolescência, no caso, caracteriza-se pela defasagem entre os dados do registro e a realidade do mercado. Podem surgir novos produtos, os preços podem variar e assim por diante. Enfim, há riscos de que, decorridos algum tempo desde o término da licitação, os preços e produtos selecionados não sejam os mais adequados para Administração. A inadequação impede, de modo absoluto, a contratação. A administração tem o dever de verificar, antes de cada aquisição, se o produto selecionado ainda é o mais adequado e se os preços são compatíveis com os de mercado. A incompletude é efeito reflexo da padronização imposta pelo registro de preços. Quando a Administração organiza o registro e promove a licitação, acaba estabelecendo categorias gerais de produtos. Isso é inevitável. Muitas vezes, o registro contempla produtos com especificações ou qualidades genéricas, que não atendem as necessidades específicas. Suponha-se que a Administração tenha promovido licitação para registro de preço de "óleo lubrificante". É muito possível que, em algum caso, tenha necessidade de um produto específico, não constante do registro de preços. A existência de registro de preços não pode impor a realização de compras inadequadas. Bem por isso o administrador deve verificar se o produto e o preço constantes do registro são satisfatórios. Verificando hipótese de obsolescência e incompletude do registro (ou do defeito), deverá realizar a licitação específica.

Na sua exposição, Lopes (2010) admite a existência de polêmicas sobre a utilização do Sistema de Registro de Preços para serviços e outros objetos uma vez que a Lei 8.666/93 somente versa sobre compras.

Diante do exposto, é possível afirmar que existem divergências doutrinárias sobre a Adesão ao Sistema de Registro Preços por órgãos não participantes (carona), pois alega-se que os princípios como legalidade, dever constitucional de licitar e vinculação ao instrumento convocatório são violados. Tais princípios são fundamentais no processo licitatório, onde parte das correntes doutrinárias defende o cumprimento dos ditames constitucionais, pois, sem estes

torna-se impossível a utilização do carona, uma vez que possibilita a estes órgãos (carona) burlar as leis saindo para contratação sem o devido processo licitatório.

Por outro lado, na adesão realizada pelo carona pode ser avaliada a presença da celeridade de contratações e, conseqüentemente, a presença do princípio da eficiência, da celeridade e economicidade e, ainda, o princípio da legalidade. Desta forma, é possível afirmar que cabe ao administrador, em cada caso, a análise das vantagens e desvantagens do sistema quando da sua aplicação na administração pública.

4 CONCLUSÃO

Com fundamento nos ensinamentos dos doutrinadores estudados no percurso deste estudo e na jurisprudência consultada, entende-se que o legislador ao permitir a criação e utilização da figura do carona tinha como proposta a redução de custos e o enxugamento da máquina administrativa tornando mais céleres, eficientes e menos dispendiosos os processos licitatórios.

Verifica-se, entretanto, que o Sistema de Registro de Preços apesar de ser devidamente legal, como preconiza o Art. 15 da Lei nº 8.666/93, quando se realiza a análise de vantagens e desvantagens tem-se um equilíbrio com verificação de todos os critérios para a real utilização, não se apartando da hipótese de utilização das modalidades convencionais.

Os processos tornam-se mais céleres uma vez que não são utilizados todos os prazos legais previstos para uma licitação inicial, etapas que demandam lapsos temporais (prazos) já são cumpridas pelos órgãos participantes da Ata de Registro de Preços, onde os órgãos caronas não necessitam aplicá-los. Assim, seria atingido o Princípio da Celeridade disposto no Art. 5º, Inciso LXXVIII, da CF/88.

Observa-se algumas restrições à figura do carona, constantes do então Decreto nº 3.931/01 tidos como fatores de desvantagens, pois podiam colaborar para a formação de cartéis, como por exemplo, o número ilimitado de caronas participantes, eliminado com o advento do Decreto nº 7.892/13 que limita o total de bens ou serviços, bem como o número de caronas permitidas.

Conclui-se que o Decreto 7.892/13, no seu Art. 22, §8º, também proibiu à Administração Pública Federal de ingressar como carona nas Atas de Registro de Preços dos órgãos de outras esferas públicas, o que esta autora denomina de carona vertical descendente, ficando somente facultado o carona vertical ascendente. Quis o legislador, com essas inovações, proibir a venda das atas, que é tão comum nos pequenos municípios brasileiros, procurando tornar mais sério o procedimento. Tais modificações demonstram preocupação do legislador em impossibilitar uma aplicação desonesta ou pelo menos dificultar, e assim diminuir a formação de cartéis, pois a finalidade maior da Administração Pública é o bem comum.

Assim, é relevante informar que o Governo do Estado do Ceará utiliza o Sistema de Registro de Preços com a devida anuência do Decreto Estadual nº

28.087 de 10.01.2006 e ainda, participa em adesões às Atas de compras desencadeadas por outros órgãos. Desta forma, convalida o entendimento de que o Decreto Estadual atende ao princípio da legalidade, como outrora se mencionou.

4.1 REFLEXÕES DA AUTORA

O estudo realizado, no tema proposto pela autora, teve uma motivação maior por encontrar-se no seu próprio ambiente de trabalho. Experiências acumuladas de mais de sete anos na função de pregoeira oficial do Estado do Ceará, possibilitou desmistificar alguns pontos do Sistema de Registro de Preços que geravam dúvidas no grande público quando se tratava de análise principiológicas e legais sobre o Sistema de Registro de Preços.

A prática mostra que a adesão ao Sistema de Registro de Preços como carona, no Estado do Ceará, é totalmente legal, desde que se cumpra todo o processo previsto para tal mister, não enfrentando oposição. É bem verdade que na Central de Licitações, do Estado do Ceará, não se realizam adesões e nem dispensas, ficando estas sob responsabilidade direta dos órgãos interessados e a Secretaria de Planejamento e Gestão do Estado-SEPLAG.

Ressalta-se que a adesão ao SRP – Sistema de Registro de Preços, realizada por órgãos não participantes, não pode ser considerada uma dispensa de licitação, uma vez que esta tem base legal divergente do SRP, qual seja, enquanto a adesão é oriunda de uma licitação realizada por Concorrência ou Pregão, a Dispensa, como o próprio nome induz, não segue a estrutura de um certame.

Durante muito tempo o Sistema de Registro de Preços - SRP foi mal utilizado pelos administradores e licitantes, com possibilidade de burla a lei e a ética, para assim angariar vantagens sobre o erário. Assim, para inibir e evitar maiores deslizes administrativos, foi que o Decreto 7.892/2013 surgiu, adaptando novos critérios para a concretização da compra através do Sistema de Registro de Preços.

O novo Decreto 7.892/2013, estabeleceu que somente é permitida a concessão de adesões até cinco vezes a quantidade registrada, resguardado o limite de cem por cento em cada adesão. Logo, as chamadas vendas de atas de registro de preços já prontas para participação estavam proibidas, a ilimitação para adesão acabou.

Esse mesmo Decreto preocupou-se com Princípio da Publicidade e

Eficiência, quando trouxe a proibição da adesão vertical descendente, ou seja, proibição dos órgãos e entidades da administração pública federal a adesão à ata de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal, distrital ou estadual. É certo que uma licitação realizada no âmbito municipal tem amplitude de divulgação bem menor que uma realizada no Âmbito Federal, o que prejudicaria a competitividade e economicidade. Com isso, o Decreto proibiu a adesão vertical descendente, mas permitiu a ascendente.

As correntes doutrinárias mostram-se claras, uma parte defende o Sistema de Registro de Preços, bem como as adesões realizadas pelos caronas, neste grupo está Fernandes (2006). Para este estudioso, não existe preterimento ao Princípio da Legalidade uma vez que todo ato praticado obedece estritamente o rito legal.

Por outro lado, para Justen Filho (2008), não se pode vislumbrar legalidade nas adesões às Atas de Registro de Preços, pois está ausente o cumprimento da obrigação de realizar licitações para aquisição de bens e serviços, conforme previsto o art. 37, inciso XXI da CF/88.

Nesse aspecto, a autora se solidariza com o pensamento de Fernandes (2006), entendendo ser perfeitamente legal as aquisições através das adesões às Atas de Registro de Preços por órgãos não participantes, respeitada a proibição de verticalização descendente, uma vez que todo Registro de Preços decorre de procedimento licitatório realizado em estrita observância aos normativos legais, portanto, dizer que aquisição realizada por órgão não participante do Registro de Preços configura afastamento da obrigação de licitar poderia ser entendido com excesso de rigorismo interpretativo, em desprestígio a eficiência das aquisições por parte da Administração Pública.

Na prática da Administração Pública Estadual cearense observa-se que a Adesão efetuada pelo carona ao Sistema de Registro de Preços tem suas vantagens e desvantagens. Na vivência desta autora, destaca-se inicialmente as vantagens que são: economicidade e rapidez.

À medida que o órgão analisa a possibilidade de ser carona, ele verifica a viabilidade da adesão a ata de Registro de Preços, pois deve comprovar as vantagens referentes aos valores dos produtos ali registrados em relação ao preço praticado no mercado, além disso, esta operação não exige dispêndio financeiro para publicações, ou contratações de novos funcionários para proceder licitações.

Ademais a licitação que já foi realizada, que gerou ata, acelera o processo de aquisição, pois todas as fases do procedimento licitatório que lhe deu origem já foram concluídas, mostrando-se assim outra vantagem para o órgão carona, uma vez que este não terá mais problemas com impugnações ou recursos, restando livre somente para adesão de ata e assinaturas de contrato.

Algumas desvantagens observadas são pontuais e inerentes a própria burocracia da Administração, pois para a formalização do processo de aquisição através da adesão a Ata de Registro de Preços, por imposição do dispositivo legal é necessário ao órgão aderente a autorização do órgão gerenciador da Ata com a consensualidade da empresa que detém os preços registrados. Esse procedimento, não raramente, demonstra-se demasiadamente moroso, muitas vezes pela falta de interesse do órgão gerenciador que não terá nenhuma vantagem, mas apenas a obrigação de manter o controle para não extrapolar os limites autorizados por lei, ou seja, a concessão de carona que ultrapasse cinco vezes a quantidade registrada.

Outro ponto a ser destacado, seria a possibilidade de anuência da empresa visando apenas fins lucrativos em contraponto a capacidade de bem executar a Ata de Registro de Preços, considerando que havendo cinco adesões a quantidade inicialmente prevista para fornecimento poderá comprometer a logística do fornecedor e, conseqüentemente, gerar atrasos na execução do objeto pretendido.

Do mesmo modo, pode-se evidenciar como desvantagem a impossibilidade de controle sobre o procedimento licitatório realizado por outro órgão, considerando que toda fase interna e externa referente àquela licitação ocorreu sem o acompanhamento, pelo carona, dos atos nela praticados, o que eventualmente poderia acarretar aquisições fundamentadas em procedimentos viciados formal ou materialmente.

Finalmente, ainda como desvantagem, o excesso de adesões a Ata de Registro de Preços poderia, em tese, desvirtualizar a obrigatoriedade da Administração de realizar suas contratações através de procedimentos licitatórios, conforme previsão expressa no art 37, inciso XXI da CF/88.

Dessa forma, diante das vantagens e desvantagens apresentadas, pode deduzir que a utilização das atas de Registro de Preços para aquisição de bens e serviços necessários ao bom e regular funcionamento do órgão ou entidade da administração pública, que demonstre através de procedimento simplificado a

vantajosidade econômica, eficiência e celeridade, em atender suas necessidades através do instituto legalmente criado e comumente conhecido como carona, mostra-se muito mais adequado do ponto de vista da formalidade das aquisições públicas se comparadas com a morosidade e antieconomicidade dos procedimentos licitatórios, especialmente no que se refere a interposição de recursos, inclusive na esfera judicial, além da obrigação de gastos com a publicação de diversos atos administrativos em observância ao princípio da publicidade .

REFERÊNCIAS

BOSELLI, Felipe Cesar **A (Im)Possibilidade de Adesão à Ata por Órgãos não Participantes no Sistema de Registro de Preços e o Princípio Constitucional de Licitação**. Florianópolis Universidade Federal de Santa Catarina, Lapa. 2011.

BRASIL. **Constituição de 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 1988.

_____. **Decreto-Lei Nº 2.300** de 21 de novembro de 1986. Dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2300-86.htm>. Acesso em: 18.03.2015.

_____. **Decreto Nº 449** de 17 de fevereiro de 1992. Institui o Catálogo Unificado de Materiais, os Sistemas Integrados de Registro de Preços e de Cadastro de Fornecedores, na Administração Direta, nas Autarquias e nas Fundações Públicas, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d0449.htm>. Acesso em: 12.03.2015.

_____. **Decreto Nº 2.743** de 21 de agosto de 1998. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2743.htm>. Acesso em: 18.03.2015.

_____. **Decreto Nº 3.931** de 19 de setembro de 2001. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D3931htm.htm>. Acesso em: 22.03.2015.

_____. **Decreto Nº 4.342** de 23 de Agosto de 2002. Altera dispositivos do Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/11057693/decreto-n-4342-de-23-de-agosto-de-2002>>. Acesso em: 22.03.2015.

_____. **Decreto Nº 5.504** de 5 de agosto de 2005. Estabelece a exigência de utilização do pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para entes públicos ou privados, nas contratações de bens e serviços comuns, realizadas em decorrência de transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres, ou consórcios públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/_ato2004-2006/2005/Decreto/D5504.htm>. Acesso em: 22.03.2015.

_____. **Decreto Nº 5.450** de 31 de maio de 2005. Regulamenta o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm>. Acesso em: 22.03.2015.

_____. **Decreto Nº 7.892** de 23.01.2013. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <<http://www.jam-juridica.com.br/revistas/marco2013/files/assets/downloads/page0123.pdf>>. Acesso em: 06.03.2015.

_____. **Decreto Nº 28.087** de 10 de janeiro 2006. Dispõe sobre a regulamentação do uso do sistema de registro de preços de que trata o artigo 15 da lei federal nº8.666 de 21 de julho de 1993, e o artigo 11 da lei federal nº10.520, de 17 de julho de 2002, e dá outras providências. Disponível em: <www.cge.ce.gov.br/.../51-decreto-28087-10-de-janeiro-de-2006-doe-12-de-janeiro-2006>. Acesso em: 20.03.2015.

_____. **Decreto Nº 28.088** de 10 de janeiro de 2006. Dispõe sobre a implantação da sistemática de Compras Eletrônicas, denominada Cotação eletrônica, para aquisição de Bens e Serviços Comuns de Pequeno Valor, e dá Providências Correlatas. Disponível em: <http://www2.seplag.ce.gov.br/content/aplicacao/sead/Registro_Precos/Legislacao/dec-lei_28.088-2006.pdf>. Acesso em: 06.03.2015.

_____. **Decreto Nº 28.089**, de 10 de janeiro de 2006. Regulamenta, no Âmbito da Administração Pública Estadual, a Licitação na Modalidade Pregão, instituída pela Lei Federal Nº10.520, de 18 de Julho de 2002, para Aquisição de Bens e Serviços Comuns, e dá Providências Correlatas. Disponível em: <<http://www.portalcompras.ce.gov.br/menu-direito/dec-lei-28.089-2006.pdf>>. Acesso em: 22.03.2015.

_____. **Decreto Nº28.608**, de 29 de janeiro de 2007. Dispensa do Exercício de Suas Funções os Pregoeiros e Equipes de Apoio, os Presidentes, Vice-Presidentes, Membros e Secretários Das Comissões De Licitações, Permanentes E Especiais, Do Poder Executivo, e dá Outras Providências. Disponível em: <<http://imagens.seplag.ce.gov.br/PDF/20070130/do20070130p01.pdf#page=1>>. Acesso em: 07.08.2015.

_____. **Decreto Nº 29.571**, de 15 de dezembro de 2008. Altera Dispositivos do Decreto Nº28.089, de 10 de Janeiro de 2006, que Regulamenta no Âmbito da Administração Pública Estadual, A Licitação Na Modalidade Pregão, e dá Outras Providências. Disponível em: <<http://www.portalcompras.ce.gov.br/portal/menu-direito/legislacao-de-compras>>. Acesso em: 07.08.2015.

_____. **Lei Complementar Nº. 065**, de 03 de janeiro de 2008. Dispõe sobre o Sistema de Licitações do Estado do Ceará, Altera Dispositivos da Lei Complementar Nº 58, de 31 de Março de 2006, e dá Outras Providências. Disponível em: <http://www.pge.ce.gov.br/site/phocadownload/lei_complementar_65.pdf>. Acesso em: 07.08.2015.

_____. **Lei Complementar Nº 134**, de 07 de abril de 2014. Altera Dispositivos da Lei Complementar Nº58, de 31 de Março de 2006. Disponível em: <<http://imagens.seplag.ce.gov.br/PDF/20140407/do20140407p01.pdf#page=16>>. Acesso em: 07.04.2015.

_____. **Lei Nº 8.666** de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 06.03.2015.

_____. **Lei Nº 9.472**, de 16 de julho de 1997. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9472.htm>. Acesso em: 28.03.2015.

_____. **Lei Nº 10.520**, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10520.htm>. Acesso em: 12.03.2015.

_____. **Medida Provisória Nº 2.026**, de 4 de maio de 2000. Institui, no âmbito da União, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/2026.htm>. Acesso em: 27.03.2015.

_____. **Medida Provisória Nº 2.182-18**, de 23 de agosto de 2001. Institui, no âmbito da União, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas_2001/2182-18.htm>. Acesso em: 25.03.2015.

CARVALHO, Carlos Henrique Soares – **Os efeitos do Sistema de Registro de Preço nas compras públicas**: estudo de Caso da Secretaria Municipal de Obras, Serviços Básicos e Habitação da Cidade de Manaus. Dissertação de Mestrado apresentada no Programa de Pós - Graduação em Administração Pública da Fundação Getúlio Vargas. Rio de Janeiro.2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006.

GUIMARÃES, Edgar; NIEBUHR, Joel de Menezes. **Registro de preços**: aspectos práticos e jurídicos. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 39.

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

LOPES, Saulo Ferreira. **Sistema de Registro de Preços**. Controvérsias jurídicas acerca de sua utilização frente aos princípios de Direito Administrativo. Brasília, 2010.

MATOS, Rita de Cássia Hollanda. **Políticas de compras no setor público: Centralização melhor solução**. Monografia apresentada ao Curso de Mestrado Profissional em Planejamento e Políticas Públicas da Universidade Estadual do Ceará, 2009.

SANTOS, Isequias Estevam. **Manual de Métodos e Técnicas de Pesquisas Científicas**. 8. ed. Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

TCU - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Manual de licitações e contratos: Orientações e jurisprudência do TCU**. 4ª Ed. Rev, At e Amp. Brasília, 2010. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos>. Acesso em: 10/08/2012.

TOLOSA FILHO, Benedicto de. **Licitação: O Sistema de Registro de Preços é de adoção obrigatória?** Disponível em: <<http://licitacao.uol.com.br/artdescricao.asp?cod=27>>. Acesso em: 08 jun. 2009.

VERGARA, Sylvia Constant. **Métodos de Pesquisa em Administração**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VIANNA, Flávia Daniel. **Ferramenta contra o fracionamento ilegal de despesa - A união do Sistema de Registro de Preços (SRP) e a modalidade Pregão**. São Paulo: Scortecci, 2009.

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ. Sistema de Bibliotecas. **Guia de normalização de trabalhos acadêmicos** / Sistema de Bibliotecas. 1. ed. Fortaleza: Ed. UECE, 2014.