



ARTIGO

## **Decreto do Estado de São Paulo mantém a adesão prévia e põe fim ao ‘carona’**

**\* Marcus Augusto Gomes Cerávolo**

O registro de preços, a despeito de ter sido introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pelo Código de Contabilidade da União de 1922<sup>1</sup> e posteriormente disciplinado por inúmeros diplomas legais editados nas décadas que se seguiram<sup>2</sup>, só passou a ser adotado de forma sistemática a partir do início deste novo século, momento em que se verificou uma importante evolução em sua utilização, quer em relação ao incremento no número de licitações promovidas com este intento, quer no que tange à ampliação do universo de objetos passíveis de terem seus preços registrados.

Tal fenômeno tornou-se palpável após o advento do Decreto nº 3.931 de 19/09/2001 – que, ao regulamentar o Sistema de Registro de Preços (SRP) no âmbito da União, estabeleceu a possibilidade de prorrogação do prazo de validade da Ata de Registro de Preços (ARP) nos termos do art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93<sup>3</sup>, bem assim autorizou a utilização da ata por órgãos e entidades que não participaram do registro de preços<sup>4</sup> (‘carona’) – como também da promulgação da Lei nº 10.502, de 17/07/2002 – que, ao instituir o pregão, criou permissivo

---

<sup>1</sup> Artigo 52 do Decreto nº 4.536, de 28/01/1922.

<sup>2</sup> Exemplificativamente, os Decretos Federais nº 449 de 17/02/1992 e nº 2.743 de 21/08/1998, bem assim os Decretos Paulistas nº 49.549 de 02/05/1968, nº 22.516 de 03/08/1984 e nº 35.946 de 30/10/1992.

<sup>3</sup> Que prevê a possibilidade de prorrogação de prazo por até 12 meses, “em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior”.

<sup>4</sup> Jorge Ulisses Jacoby Fernandes denomina referidos ‘aderentes’ como ‘órgãos não participantes’ (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2007.)



**ARTIGO**

legal para o emprego da nova modalidade licitatória com vistas ao registro de preços de bens e serviços comuns<sup>5</sup>.

Todavia, as ‘inovações’<sup>6</sup> contidas no Decreto nº 3.931/01 – que vêm sendo paulatinamente incorporadas e reproduzidas nos regulamentos de SRP editados em outras esferas de governo<sup>7</sup> – tornaram-se objeto de contestação não apenas por parte dos doutrinadores<sup>8</sup>, como também por alguns Tribunais de Contas, dentre os quais merece destaque o do Estado de São Paulo (TCE-SP).

Com efeito, a Corte de Contas bandeirante, em lapidar abordagem sobre a matéria<sup>9</sup>, já em 2008 endereçara severas críticas a tais expedientes, em especial à figura do ‘carona’, consoante decisão vazada nos seguintes termos:

Não se desconhece, no sistema de registro de preços, a possibilidade de haver a conjugação de interesses de determinados órgãos participantes, sob a coordenação de um gerenciador, sendo-lhes facultada a utilização de uma mesma ata de registro de preços para eventuais e futuras contratações. Na prática, atendido o dever de prévio planejamento, a Administração cuida de pesquisar, anteriormente à realização da licitação, as necessidades de cada órgão, para que, estimada determinada quantidade, seja realizado certame para o registro de preço em ata, da qual podem, futuramente, se aproveitar os entes envolvidos na licitação.

Atualmente, por força não de lei, mas de disposição contida em Decreto, há quem admita a utilização da ata de registro de preços por

---

<sup>5</sup> O que certamente deve ter contribuído decisivamente para uma utilização mais efetiva do SRP.

<sup>6</sup> Que trazem à tona discussão acerca da espécie de referido decreto: se regulamentar (de execução) ou se autônomo (independente). Sobre o tema, Celso Antônio Bandeira de Mello assevera que não há que se cogitar a existência de regulamentos autônomos ou independentes no direito brasileiro. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 26. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2009.)

<sup>7</sup> Na esfera do executivo paulista, tanto a prorrogação da vigência da ata acima de 1 (um) ano, quanto o ‘carona’, foram instituídos pelo Decreto nº 51.809 de 16/05/2007, que promoveu alterações no Decreto nº 47.945 de 16/07/2003 (regulamento do SRP).

<sup>8</sup> A exemplo de Ivan Barbosa Rigolin, Jair Eduardo Santana, Jessé Torres Pereira Junior, Joel de Menezes Niebuhr, Marçal Justen Filho, Marcos Juruena Villela Souto, Renato Geraldo Mendes e Toshio Mukai.

<sup>9</sup> TC-38240/026/08 (Pleno de 03/12/2008).



**ARTIGO**

quaisquer outros órgãos não participantes do processo licitatório, bastando, para tanto, consulta ao órgão gerenciador e consentimento do fornecedor, bem por isso denominados “*caronas*”.

[...]

Advogam os defensores da figura do “*carona*” que a possibilidade de adesão tardia a uma ata de registro de preços, já válida e existente, confere às contratações públicas maiores celeridade e eficiência, evitando-se a realização desnecessária de diversos certames licitatórios para o mesmo propósito.

Esquecem-se, no entanto, de que todo e qualquer meio que vise a assegurar a desejada eficiência na atividade da Administração deve obediência ao princípio da legalidade e da segurança jurídica, pilares do Estado de Direito.

A figura do “*carona*”, nos termos ora instituído por decreto, burla a regra de extração constitucional (artigo 37, XXI), segundo a qual *“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”*.

Na boa companhia de doutrinadores, também penso que afronta os princípios da legalidade, isonomia, economicidade, vinculação ao instrumento convocatório e competitividade.

[...]

Ademais, a “*carona*” é campo fértil para o administrador ímprobo que, na perspectiva de adquirir bens ou serviços, poderá negociar com contemplados(s) em ata(s) realizar licitação ou optar por celebrar o contrato com aquele que lhe ofereça vantagem ilícita, em grave afronta aos princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade. (grifos originais)<sup>10</sup>

Não obstante o emprego de mencionado instituto tenha sido inicialmente relevado pelo TCE-SP em situações pontuais e casuísticas<sup>11-12</sup>, restou consolidado o

---

<sup>10</sup> Notas de rodapé do original suprimidas pelo autor.

<sup>11</sup> Em conformidade com o decidido no estudo levado a cabo no TC-A-8073/026/09 (Pleno de 18/11/2009).

<sup>12</sup> A teor do ocorrido no TC-23456/026/08, no qual, em primeira instância (1ª Câmara de 03/03/2009), foi julgado irregular o contrato firmado pelo DETRAN-SP decorrente de ‘carona’ em ata da PRODESP. A questão



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3215



### ARTIGO

entendimento acerca de sua inadequação<sup>13</sup>, o que levou o Poder Executivo paulista a estabelecer<sup>14</sup>, em um primeiro momento, regras mais rígidas acerca do rito procedimental para adesão a ARP, bem assim restrições em relação ao quantitativo máximo<sup>15</sup> a ser adquirido por meio do 'carona'.

Sobreveio, então, o Decreto nº 58.494, de 29/10/2012<sup>16</sup>, diploma que, apesar de conter apenas dois artigos, promoveu expressivas alterações no regulamento do SRP no âmbito dos órgãos e entidades da Administração direta e autárquica do Estado de São Paulo.

A primeira diz respeito à adequação do regramento paulista ao limite imposto no art. 15, § 3º, III da Lei nº 8.666 de 21/06/1993 – no sentido de que a validade do registro de preços não poderá ser superior a 1 (um) ano – pondo termo à permissão introduzida pelo Decreto nº 51.809, de 16/05/2007, para que o prazo máximo de validade pudesse ser prorrogado até o limite de 2 (dois) anos.

---

posteriormente foi relevada em sede recursal (Pleno de 12/09/2012), primordialmente em função de que à época do ajuste o TCE-SP ainda não havia firmado posição acerca do assunto e de que a adesão ocorreu por entidade de mesma esfera de governo do órgão licitante, em consonância com orientação traçada pelo próprio Tribunal.

<sup>13</sup> A exemplo do decidido nos seguintes processos:

- TC-15244/026/08 (2ª Câmara de 29/06/2010), no qual restou caracterizada a *"incompatibilidade dos artigos 15A e 15B do Decreto Estadual n.º 47.945/03 [...] com o sistema da Lei n.º 8666/93 e com os próprios princípios constitucionais aplicáveis à matéria"*, chegando-se à conclusão de que *"as adesões conduzidas pela FDE em ata de registro de preços produzida por órgão da Administração Pública municipal não têm respaldo legal, razão pela qual os atos em exame não comportam emissão de juízo favorável por parte deste Tribunal"*;
- TC-19585/026/11 (Pleno de 06/07/2011), no qual foi determinada a correção de edital de licitação em relação às *"cláusulas que tratam da prorrogação da Ata de Registro de Preços e a extensão do seu aproveitamento a outros órgãos da Administração (carona)"*, bem como a *"revisão do regramento municipal que normatiza o assunto"*;
- TC-2877/026/10 (1ª Câmara de 19/06/2012), no qual foi determinada a formação de autos apartados das contas anuais de prefeitura municipal para exame de contratação decorrente de utilização *"da Ata de Registro de Preços do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, cuja despesa, onerando recursos próprios, foi da ordem de R\$ 212.000,00"*;
- TC-2701/026/09 (1ª Câmara de 06/11/2012), no qual foram julgadas irregulares as contas de autarquia estadual em razão de que *"cerca de 30% (trinta por cento) das despesas com recursos próprios [...] foram empregadas nas aquisições de computadores por meio de procedimento condenado por esta Casa"*, restando consignado na decisão que a *"situação se agrava por se tratar de adesão a Atas de Registros de Preços editadas por Órgãos que não se encontram sujeitos à jurisdição desta E. Casa, impedindo uma verificação plena dos procedimentos que deram origem às mesmas"*.

<sup>14</sup> Por meio do Decreto nº 54.939 de 20/10/2009.

<sup>15</sup> Que não poderia exceder, no seu conjunto, a 100% (cem por cento) dos quantitativos registrados na ata.

<sup>16</sup> Edição de 30/10/2012 do Diário Oficial do Estado de São Paulo.



**ARTIGO**

Mas certamente a mais significativa das modificações é aquela por meio da qual foram revogados os artigos 15A e 15B do Decreto nº 47.945, de 16/07/2003 – incluídos pelo mesmo Decreto nº 51.809/07 e mais tarde alterados pelo Decreto nº 54.939, de 20/10/2009 – os quais permitiam que órgãos e entidades da administração pública estadual ‘dessem e pegassem carona’.

De outra senda, foi mantida a adesão prévia, que não se confunde com o ‘carona’, posto que neste a adesão ocorre em momento posterior à homologação do certame e à formalização da ARP, ao passo que naquela os órgãos e entidades interessados tomam parte nos procedimentos iniciais do SRP e integram tanto o edital da licitação, quanto a ata, na condição de participantes, expediente não apenas admissível, como desejável, pois, além de ‘centralizar’ as aquisições de diversos órgãos e entidades em uma ou poucas licitações<sup>17</sup> – o que reduz sensivelmente os custos para todos os envolvidos – pode propiciar ainda ganho em decorrência da economia de escala, obtida quando se licita quantitativo mais significativo do bem ou do serviço pretendido<sup>18</sup>.

Sobre a adesão prévia, vale destacar que a orientação predominante no TCE-SP é no sentido de que a participação deva se restringir a órgãos e entidades da mesma esfera de governo, o que se justifica ao se considerar que o SRP é um procedimento administrativo disciplinado por legislação e normas internas da pessoa de direito público em que se

---

<sup>17</sup> Assim, ilustrativamente, Prefeitura, Câmara e Autarquia de um mesmo município podem realizar licitação conjunta para a obtenção de bem ou serviço de interesse comum a todos, devendo constar expressamente no edital a quantidade estimada que cada um dos participantes se propõe a adquirir durante a validade da ata, bem como informações acerca do prazo e local de entrega do bem ou da prestação do serviço.

<sup>18</sup> Neste sentido, há que se aplaudir a implantação, pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do sistema denominado ‘Intenção de Registro de Preços (IRP)’, no qual um dado órgão divulga, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias no Comprasnet, sua intenção de realizar registro de preços para determinado bem ou serviço, visando a adesão de outros órgãos interessados na contratação daquele mesmo objeto. Não obstante privilegie o planejamento e o esforço conjunto de órgãos e entidades da Administração Pública, quer parecer que esta importante ferramenta ainda esteja sendo subutilizada, consoante apurado por Josevan Duarte Magalhães em levantamento efetuado junto ao banco de dados do Comprasnet (MAGALHÃES, Josevan Duarte. A Intenção de Registro de Preços (IRP) no Comprasnet – Uma ferramenta de excelência na gestão pública. Por que não utilizá-la? *Boletim de Licitações e Contratos (BLC)*, São Paulo: NDJ, ano 25, n. 1, jan. 2012.)



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3215



### ARTIGO

processa<sup>19</sup>, de acordo com seus interesses e conveniências e mediante obediência ao princípio constitucional da autonomia das entidades federadas<sup>20</sup>, não podendo haver interferência de umas nas outras<sup>21</sup>. Ademais, a realização de licitação entre entes federados distintos poderia conduzir a uma situação em que os participantes se encontrariam sob a jurisdição de diferentes Tribunais de Contas, causando um conflito de competências de difícil, senão impossível, solução<sup>22</sup>.

De se notar que a questão não se circunscreve tão somente às relevantes decisões tomadas no âmbito do Estado de São Paulo – que se espera balizem ao menos os procedimentos adotados pelos municípios paulistas na regulamentação de seus Sistemas de Registro de Preços – porquanto conceituados órgãos públicos de controle e assessoramento vêm sinalizando no sentido de se limitar a aplicação e os efeitos do ‘carona’, a exemplo do quanto decidido pelos Tribunais de Contas da União (Acórdãos nº 1.233/2012, 2.311/2012 e 2.692/2012)<sup>23</sup> e de Santa Catarina (Prejulgado nº 1895/2010)<sup>24</sup>, bem como da orientação traçada pela Advocacia Geral da União (Orientação Normativa nº 21/2009)<sup>25</sup>.

---

<sup>19</sup> Consoante o disposto no § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666/93.

<sup>20</sup> Art. 18, *caput*, da Constituição Federal.

<sup>21</sup> Eliana Goulart Leão sustenta que cada entidade federada deve primeiramente instituir o SRP por lei, para posteriormente regulamentá-lo por decreto (LEÃO, Eliana Goulart. *O sistema de registro de preços: uma revolução nas licitações*. 2. ed., Brasília: Brasília Jurídica, 2001.)

<sup>22</sup> Imagine-se, por exemplo, uma licitação conjunta entre as Prefeituras Municipais de São Paulo – sob a jurisdição de Tribunal de Contas próprio (TCM-SP) – e de São Bernardo do Campo – este jurisdicionado ao TCE-SP – visando ao registro de preços de um bem ou serviço. Nesse caso, qual das Cortes seria a responsável pelo julgamento da licitação, da ata e de eventuais contratos subsequentes? Supondo-se que ambas exercessem sua jurisdição de forma concomitante, haveria o risco de serem exaradas decisões divergentes, o que conduziria a um indesejável estado de insegurança jurídica.

<sup>23</sup> Orientação para que, a partir de 2013, o total das futuras contratações derivadas de ata de registro de preços, realizadas pelo órgão gerenciador, pelos órgãos participantes e eventuais caronas não ultrapasse 100% do quantitativo registrado na ata de registro de preços.

<sup>24</sup> Determinação aos jurisdicionados para que não utilizem nem permitam o uso do sistema de adesão (‘carona’) a atas de registro de preços.

<sup>25</sup> Vedação a que órgãos públicos federais efetuem adesões a atas de registro de preços quando a licitação tiver sido realizada pela administração pública estadual, municipal ou do distrito federal.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3215



**ARTIGO**

Adicionalmente, há que se registrar a veiculação de notícia acerca do encaminhamento, à Comissão de Constituição e Justiça do Congresso Nacional, de projeto de reforma da lei das licitações – fruto de meses de debates que envolveram a participação de 8.500 internautas por meio do portal e-Democracia, da Câmara dos Deputados – no qual se prevê o fim do ‘carona’<sup>26</sup>.

Diante de tais constatações, não se afigura razoável que o Poder Público persista em se valer da figura do ‘carona’ para efetuar suas contratações, as quais devem sempre se pautar pelos princípios insculpidos na Constituição Federal.

***\* Marcus Augusto Gomes Cerávolo é Agente da Fiscalização Financeira do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCESP)***

---

<sup>26</sup> Folha de São Paulo em 10/12/2012. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/1198577-lei-de-licitacoes-do-pais-podera-ficar-mais-rigorosa.shtml>>. Acesso em 12/12/2012.