

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Referência: Processo nº 202300042002667

Interessado: GABINETE DO SECRETÁRIO

Assunto: Adesão tardia à ARP municipal em procedimento disciplinado pela Lei Nacional nº 14.133/2021

DESPACHO Nº 1073/2023/GAB

1. ADESÃO TARDIA, PELO ESTADO DE GOIÁS, À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS (ARP) ORIUNDA DE ENTE MUNICIPAL. 2. PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI Nº 14.133/2021. 3. RESTRIÇÃO CONTIDA NO ART. 86, § 3º, DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS. 4. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA LEI. 5. INVIABILIDADE DE "CARONA" NAS ATAS GERENCIADAS POR ÓRGÃOS OU ENTIDADES MUNICIPAIS. 6. DESPACHO REFERENCIAL - PORTARIA Nº 170-GAB/2020-PGE. 7. MATÉRIA ORIENTADA.

1. Versam os autos sobre a pretensa adesão pelo Estado de Goiás, por intermédio da Secretaria de Relações Institucionais, na qualidade de “carona”, como órgão não participante, à Ata de Registro de Preços nº 011/2022, gerenciada pela Associação dos Municípios da Bacia do Médio São Francisco - AMMESF (SEI nº 47515115), visando à *“prestação de serviços de locação de veículos, máquinas e equipamentos, com e sem condutor, com e sem fornecimento de combustível, incluindo manutenção preventiva e corretiva, reposição de peças, seguro ou proteção veicular e rastreador”*, com fulcro na Lei Nacional nº 14.133, de 2021.

2. Apreciada a viabilidade da contratação por meio do Parecer SERINT/ADSET nº 15/2023 (SEI nº 48901799), da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado de Relações Institucionais, o caderno processual veio ao exame desta unidade jusconsultiva para manifestação acerca da possibilidade de adesão, por ente estadual, à ata municipal em procedimento conduzido pela Nova Lei de Licitações e Contratos.

3. Prefacialmente, em consonância ao art. 2º, § 1º, “a”, da Portaria nº 170/2020-GAB/PGE, admito a consulta submetida ante a alta repercussão jurídica da matéria, mormente na esfera administrativa deste ente subnacional.

4. Adentrando na controvérsia a respeito da possibilidade de adesão, pelo Estado de Goiás, à ata de registro de preços oriunda de órgão ou entidade municipal, vislumbram-se conclusões distintas a depender do diploma normativo regente do procedimento licitatório – Lei Federal nº 8.666/1993 ou Lei Federal nº 14.133/1993.

5. Nesse sentido, a Lei Geral de Licitações e Contratos de 1993 é silente no que tange à vedação da “carona” verticalizada – “de cima para baixo” – entre os entes federados, decorrendo a proibição do § 8º do art. 22 do Decreto Federal nº 7.892/2013^[1], que no parágrafo seguinte^[2] facultou a adesão por Estados e Municípios às atas de registro de preço da Administração Federal. Esse mesmo entendimento restou sedimentado pela Advocacia-Geral da União na Orientação Normativa CJU-MG nº 30, de 23 de março de 2009, revisada em 31 de outubro de 2018^[3].

6. Desse modo, o âmbito de incidência da aludida norma infralegal, que revogou o Decreto Federal nº 3.931/2001, restringe-se à esfera da União, possibilitando a edição de normativas próprias pelos demais entes^[4]. Sob essa ótica, o regramento contido no art. 26, § 3º, da Lei Estadual nº 17.928/2012^[5], com redação dada pela Lei nº 18.052/2013, possibilitou aos órgãos e entidades do Estado de Goiás a adesão à Ata de Registro de Preços (ARP) “quando a licitação tiver sido promovida por órgão ou entidade municipal, estadual ou federal”. A viabilidade em questão também encontra amparo no inciso II do art. 2º do Decreto Estadual nº 9.900/2021^[6], que prescreve como objetivo da pesquisa de preços a aferição de vantagem em aderir à ARP oriunda de outro órgão ou entidade municipal, estadual ou federal.

7. Por outro lado, a figura do “carona” nas Atas de Registro de Preços oriundas de procedimentos regidos pela Nova Lei de Licitações e Contratos reclama orientação distinta, uma vez que o § 3º do art. 86 deste texto legal enuncia comando permissivo para adesão, na condição de não participante, apenas às atas gerenciadas por órgão ou entidade federal, estadual ou distrital, nos seguintes termos: “A **faculdade conferida pelo § 2º deste artigo estará limitada a órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual, distrital e municipal que, na condição de não participantes, desejarem aderir à ata de registro de preços de órgão ou entidade gerenciadora federal, estadual ou distrital** (g.n).”

8. Não se olvida, nesta oportunidade, a abalizada crítica doutrinária à impossibilidade de adesão a atas provenientes de municipalidades, sublinhando a existência de entendimentos que sustentam a necessidade de interpretação conforme à Constituição Federal ao dispositivo, tendo em conta a existência de hipotético *discrímen* injustificado aos Municípios e o alegado caráter de norma específica destinada tão somente à Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.^[7]

9. No entanto, em que pese a salutar argumentação desenvolvida em contexto acadêmico, o § 3º do art. 86 da Lei Nacional nº 14.133, de 2021, encontra-se vigente no ordenamento jurídico pátrio e goza de presunção de constitucionalidade inerente ao arcabouço normativo engendrado pelo Poder Legislativo, podendo ser “*infirmada pela declaração em sentido contrário do órgão jurisdicional em competente*”^[8], circunstância não verificada até então.

10. Além disso, cabe ressaltar que a restrição encartada no dispositivo para adesão apenas às atas de órgãos ou entidades federais, distritais e estaduais externaliza nítida escolha do legislador em afastar a figura do “carona”, pelo Estado, em ARPs gerenciadas por Municípios. Assim, consoante os ensinamentos de Marçal Justen Filho, “o dispositivo implica vedação à adesão em relação a atas de registro de preços gerenciada por órgão ou entidade municipal”^[9]. Na mesma linha, Michelle Marry Marques da Silva também realça a ausência de permissão para que os órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual e distrital adiram à ata de registro de preços de órgão ou entidade gerenciadora municipal^[10].

11. Ainda no tocante à higidez da limitação subjetiva à adesão de ARPs, Leandro Sarai, Flávio Cabral e Cristiane Iwakura^[11] salientam a preservação da isonomia entre os entes na sua vertente material, de modo que, *“se, por um lado, considerou-se o menor porte para flexibilizar algumas exigências a eles (Municípios), por outro lado, justamente porque as licitações municipais tendem a possuir menor abrangência e participação, impediu-se o aproveitamento de atas de registro de preços municipais por outros entes”*. Seguindo a mesma corrente, incorpora-se uma preocupação legislativa com a possível perda da economia de escala ocasionada na pretensa adesão, trazendo à esfera estadual um procedimento licitatório pensando em termos locais^[12].

12. Em acréscimo, Joel de Menezes Niebuhr enfatiza que a interpretação conforme à Constituição extraída do regramento em tela, em consonância ao inciso III do art. 19 da Lei Maior, conduz à conclusão segundo a qual os órgãos e entidades federais, estaduais e distritais não podem aderir à ata municipal, *“permitindo-se aos órgãos e entidades municipais aderirem às atas municipais e às federais, estaduais e distritais”*^[13].

13. Ressalta-se, ainda, que tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 2228/2022^[14], de autoria do Deputado Otto Alencar Filho, visando à alteração da Lei nº 14.133, de 2021, apenas para autorizar a adesão dos entes públicos locais às atas de registro de preço de órgão ou entidade gerenciadora municipal, mantendo o disposto no § 3º do art. 86 em relação aos Estados, ao Distrito Federal e à União.

14. Tendo em vista o panorama apresentado, não há consenso doutrinário sobre a incompatibilidade da norma com a Carta da República apta a constatar inconstitucionalidade flagrante. Pelo contrário, destacam-se pronunciamentos respaldados quanto à legitimidade da regra, sem qualquer manifestação contrária do Poder Judiciário até o momento, cabendo à Administração Pública observar a normativa delineada no art. 86, § 3º, da Nova Lei de Licitações e Contratos.

15. No mais, embora o consórcio gerenciador assuma índole “supramunicipal”, formado por diversos entes territoriais, a sua personalidade jurídica não se confunde com a do órgão ou da entidade “federal, estadual ou distrital” a viabilizar o permissivo de adesão tardia à Ata de Registro de Preços pelo Estado de Goiás. A propósito, § 1º do art. 6º da Lei nº 11.107, de 2005, disciplina que o consórcio público constituído com personalidade jurídica de direito público (art. 6º, I, da Lei nº 11.107/2005) integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados, formando autarquia (art. 41, IV, do Código Civil) que, embora detenha feição intermunicipal, não compreende órgão ou entidade estadual.

16. Ante o exposto, **deixo de aprovar os fundamentos jurídicos do Parecer SERINT/ADSET nº 15/2023** (SEI nº 48901799), no ponto submetido a esta unidade (parágrafo 2º), **manifestando-me pela inviabilidade de adesão, pela Administração Direta, autárquica e fundacional do Estado de Goiás, como “carona”, na condição de órgão ou entidade não participante, às Atas de Registro de Preços (ARPs) gerenciadas por órgãos ou entidades municipais em procedimentos regidos pela Lei Nacional nº 14.133, de 2021, ante a restrição compreendida no § 3º do seu art. 86.**

17. Orientada a matéria, encaminhem-se os autos à **Secretaria de Relações Institucionais, via Procuradoria Setorial**, para ciência. Antes, porém, cientifiquem-se do teor desta orientação referencial os **Procuradores do Estado lotados nas Procuradorias Judicial, Trabalhista, Regionais, Setoriais da Administração direta e indireta**, bem como o representante do CEJUR (para os fins do art. 6º, § 2º, da Portaria nº 127/2018 – GAB). Doravante, os Procuradores-Chefes de Procuradorias

Setoriais deverão orientar diretamente a matéria em feitos semelhantes, perfilhando as diretrizes deste despacho referencial, conforme art. 2º da Portaria nº 170-GAB/2020-PGE.

LUCIANA BENVINDA BETTINI E SOUZA DE REZENDE

Procuradora-Geral do Estado em exercício

(Art. 10, inciso I, da Lei Complementar estadual nº 58, de 2006)

[1] 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. § 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.

[2] § 9º É facultada aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal.

[3] ORIENTAÇÃO NORMATIVA CJU-MG Nº 30, DE 23 DE MARÇO DE 2009 (Revisada em 31/10/2018) ADESÃO A ATA DE REGISTRO DE PREÇO POR ÓRGÃOS DA UNIÃO. ART. 22 DO DECRETO 7.892/2013. Os órgãos do Poder Executivo Federal poderão aderir a Atas de Registro de Preços nos termos do Capítulo IX do Decreto 7892/2013, sendo 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 e facultada aos órgãos ou entidades municipais, distritais ou estaduais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal. Referências: PARECER Nº AGU/CGU/NAJ/MG-1435/2008-MRAK Orientação normativa AGU nº 21 de 01 de abril de 2009.

[4] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018, p. 443. No mesmo sentido, JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei nº 8.666/1993*. 18ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 312.

[5] Art. 26. A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração, que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem. § 3º Os órgãos da administração estadual direta, as autarquias e fundações, os fundos especiais, as empresas públicas e sociedades de economia mista controladas, direta ou indiretamente, pelo Estado de Goiás somente poderão aderir à Ata de Registro de Preços quando a licitação tiver sido promovida por órgão ou entidade municipal, estadual ou federal.

[6] Art. 2º A pesquisa de preços objetiva, conforme o caso: II – aferir a vantagem em aderir à Ata de Registro de Preço – ARP de outro órgão ou entidade municipal, estadual ou federal.

[7] Nesse sentido, TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de Licitações Públicas Comentadas*. 14. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023, p. 568; AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. *Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência*. 4ª ed. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2021, p. 210; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Carona interfederativa em ata municipal na NLLC. Revista *Consultor Jurídico*, 18 de abril de 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-abr-18/rafael-oliveira-carona-interfederativa-ata-municipal-nllc#_ftnref>

[8] BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 164 – 165.

[9] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 1.182.

[10] In: SARAI, Leandro (Org). *Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei 14.133/21 comentada por Advogados Públicos*. Salvador: Juspodivm, 2021.

[11] SARAI, L.; CABRAL, F. G.; IWAKURA, C. R. O conceito de norma geral de licitação e contratação pública. *Revista de Direito Administrativo*, [S.l.], v. 282, n. 1, p. 203–232, 2023. DOI: 10.12660/rda.v282.2023.88641. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/88641>. Acesso em: 27 jun. 2023

[12] HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 2ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022, p. 580.

[13] NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação pública e contrato administrativo*. 5ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 907.

[14] Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2333929>>



Documento assinado eletronicamente por **LUCIANA BENVINDA BETTINI E SOUZA DE REZENDE, Procurador (a) Geral do Estado**, em 29/06/2023, às 13:28, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador 49145267 e o código CRC 1393960E.

NÚCLEO DE NEGÓCIOS PÚBLICOS

RUA 2 293 Qd.D-02 Lt.20, ESQ. COM A AVENIDA REPÚBLICA DO LÍBANO, ED. REPUBLICA TOWER -
Bairro SETOR OESTE - GOIANIA - GO - CEP 74110-130 - .



Referência: Processo nº 202300042002667



SEI 49145267