

Ofício nº 13/2024/CODEVALE

Anaurilândia - MS, de 03 Abril 2024.

À
REINALDO MIRANDA BENITES
Prefeito de Bela Vista - MS
Bela Vista - MS

Assunto: Adesão a Ata de Registro de Preço 05/2023/ CODEVALE.

Prezada Senhora,

Com fulcro no manifesto interesse do Município de Bela Vista - MS em aderir a Ata de Registro de Preços número 05/2023/ CODEVALE, originada Pregão Eletrônico nº 05/2023 de processo 26/2023 de CODEVALE, do seguinte o lote 006: VEÍCULO COM AS ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS: SEDAN 1.5, ZERO KM, MODELO E ANO 2023, COM CAPACIDADE PARA 05 PASSAGEIROS, NA COR BRANCA, BI- COMBUSTÍVEL (FLEX.), AR CONDICIONADO FABRICA, DIREÇÃO HIDRÁULICA OU ELÉTRICA, 04 PORTAS LATERAIS, 02 AIRBAGS FRONTAIS(MOTORISTA E PASSAGEIRO), FREIOS ABS: MAÇANETAS E ESPELHO RETROVISOR , VIDROS ELÉTRICOS DIANTEIRO, CINTO DE SEGURANÇA PARA 5 PESSOAS, TRANSMISSÃO MANUAL DE 5 MARCHAS A FRENTE E UMA RÉ, TANQUE DE COMBUSTÍVEL DE NO MÍNIMO 40 LITROS, RODAS DE LIGA LEVE, APOIO DE CABEÇA DIANTEIRO COM REGULAGEM DE ALTURA, COMPUTADOR DE BORDO, ALARME, ACIONAMENTO AUTOMÁTICA DOS VIDROS, KIT MULTIMÍDIA, E DEMAIS EQUIPAMENTOS OBRIGATÓRIOS DE ACORDO COM O CÓDIGO NACIONAL DE TRANSITO BRASILEIRO, veículo marca/modelo TOYOTA YARIS SEDAN XS, no total de 01 (uma) unidade ofertado no valor unitário de R\$116.400,00 (Cento e dezesseis mil e quatrocentos reais. Conforme solicitado no ofício em anexo

Atenciosamente,


DANIELE CRISTINA DE CAMARGO CABRIOTTI
Diretora Executiva



Kampai Motors Ltda.

Av. Joaquim Murtinho, 2525

79.003-020 - Itanhangá Park

Campo Grande - MS

Tel.: (67) 3322-0300 Fax: (67) 3322-0301

E-mail: kampai@kampai.com.br

www.kampai.com.br

A

Prefeitura Municipal de Bela Vista/MS

Excelentíssimo Srs. – REINALDO MIRANDA BENITES – PREFEITO DE BELA VISTA/MS

Ref.: Ofício nº 162/2023 – Solicitação de Adesão a Ata nº 005/2023, PQ nº 005/2023

A empresa KAMPAI MOTORS LTDA, inscrito no CNPJ nº 03.583.836/0001-54, sediada na Rua Joaquim Murtinho, nº. 2525, Bairro Itanhangá Park, cidade de Campo Grande – MS, concessionária da marca TOYOTA, vem mui respeitosamente através deste por meio de seu representante legal, DECLARAR, **PARECER FAVORÁVEL** à solicitação da **Prefeitura Municipal de Bela Vista/MS**, conforme Ofício de Adesão a Ata de Registro de preço, encaminhado no dia 22 de Fevereiro de 2024, referente ao possível interesse de aderir a Ata de Registro de Preços Pregão Eletrônico nº 04/2022 UASG 927628, tendo por interesse a aquisição de 01 (Um) veículo marca/modelo TOYOTA YARIS SEDAN XS, ofertado no valor unitário de R\$116.400,00 (Cento e dezesseis mil e quatrocentos reais).

Assim sendo, manifestamo-nos favoráveis ao pedido deste rgão e aprovamos a presente adesão de ATA, aguardamos apenas o envio da respectiva NOTA DE EMPENHO (devidamente assinado), do CONTRATO conforme minuta anexa ao edital em questão, os quais deverão ser enviados por esta secretaria no intuito de dar continuidade no presente processo de adesão e efetuarmos a entrega do bem citado acima a esta renomada prefeitura. O contrato deverá ser assinado e a Nota de Empenho deverá ser encaminhada dentro de 30 (trinta) dias a contar da data deste ofício. É o nosso parecer.

Sem mais, nos colocamos à disposição para esclarecer possíveis dúvidas, e agradecemos desde já a compreensão e colaboração de V.Sas.

Atenciosamente,

Campo Grande – MS, 04 de Março de 2024.

KAMPAI MOTORS LTDA

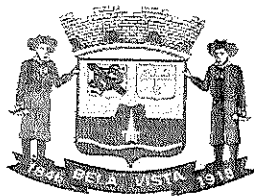
CNPJ: 03.583.836/0001-54

Telefone:

(67) 9.9646-4256

E-mail: govdireto@kampai.com.br

03 583 836 / 0001 - 54
INSC. EST. 28.312.097 - 5
KAMPAI MOTORS LTDA
Rua: Joaquim Murtinho, 2525
Bairro Itanhangá Park Cep: 79003-020
Campo Grande MS



PREFEITURA MUNICIPAL DE BELA VISTA
ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

SOLICITAÇÃO DE ADESÃO A ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

Bela Vista, 22 de fevereiro de 2024.

Ofício 41/2024

À

CODEVALE – CONSÓRCIO PÚBLICO DE DESENVOLVIMENTO DO VALE DO IVINHEMA

CNPJ: 14.173.522/0001-08

E-mail saude.codevale@gmail.com

Solicitação de Adesão a Ata de Registro de Preços – Carona

Ata de Registro de Preços 05/2023

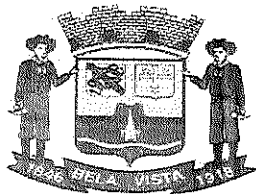
Pregão Eletrônico 05/2023

Processo Administrativo 26/2023

Prezado (a),

Ao cumprimentar Vossa Senhoria, vimos por meio deste consultar a disponibilidade de adesão a Ata de Registro de Preços nº 05/2023, regida pelo Pregão Eletrônico nº 05/2023, Processo Administrativo nº 26/2023 do Consórcio Público de Desenvolvimento do Vale do Ivinhema (CODEVALE), conforme descrição relacionada na tabela abaixo com seus respectivos valores e quantidades.

Item	Descrição	Und	Qtd	V. Unit.	Valor total
06	VEÍCULO COM AS ESPECIFICAÇÕES MINIMAS: SEDAN 1.5, ZERO KM, MODELO E ANO 2023, COM CAPACIDADE PARA 05 PASSAGEIROS, NA COR BRANCA, BI- COMBUSTÍVEL (FLEX.), AR CONDICIONADO FABRICA, DIREÇÃO HIDRÁULICA OU ELÉTRICA, 04 PORTAS LATERAIS, 02 AIRBAGS FRONTAIS(MOTORISTA E PASSAGEIRO), FREIOS ABS: MAÇANETAS E ESPELHO RETROVISOR , VIDROS ELÉTRICOS DIANTEIRO, CINTO DE SEGURANÇA PARA 5 PESSOAS, TRANSMISSÃO MANUAL DE 5 MARCHAS A FRENTE	Und	01	R\$ 116.400,00	R\$ 116.400,00



PREFEITURA MUNICIPAL DE BELA VISTA
ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

E UMA RÉ, TANQUE DE COMBUSTÍVEL DE NO MÍNIMO 40 LITROS, RODAS DE LIGA LEVE, APOIO DE CABEÇA DIANTEIRO COM REGULAGEM DE ALTURA, COMPUTADOR DE BORDO, ALARME, ACIONAMENTO AUTOMÁTICA DOS VIDROS, KIT MULTIMÍDIA, E DEMAIS EQUIPAMENTOS OBRIGATÓRIOS DE ACORDO COM O CÓDIGO NACIONAL DE TRANSITO BRASILEIRO				
--	--	--	--	--

Dessa forma, solicitamos a vossa anuência como **Órgão Gerenciador** desta ARP, para aquisição do referido item na modalidade "CARONA", com amparo no Art. 31, do Decreto nº 11.462, de 31 de março de 2023, tendo como fundamento a Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021.

Solicitamos também, caso seja autorizado, o envio dos documentos seguintes relacionados que sejam enviados para o e-mail planejamentocontrato@belavista.ms.gov.br

- Edital Pregão Eletrônico nº 127/2023 e Publicação;
- Minuta de Contrato;
- Termo de Homologação e Publicação;
- Publicação da Ata de Registro de Preço nº 371/2023

Aproveitamos o ensejo para renovar nossos votos de estima e consideração.

REINALDO
MIRANDA
BENITES:48966
649149

Assinado de forma
digital por REINALDO
MIRANDA
BENITES:48966649149
Dados: 2024.02.23
07:54:49 -04'00'

REINALDO MIRANDA BENITES
PREFEITO DE BELA VISTA/MS

PARECER JURÍDICO N.º 026/2024 (CODEVALE)

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 026/2023

Objeto: Pedido de adesão por órgão não participante da Ata e Registro de Preços n.º 05/2023, do Consórcio Público de Desenvolvimento do Vale do Ivinhema – CODEVALE, referente a aquisição de veículos e equipamentos que comporão o kit de pavimentação asfáltica deste Consórcio.

Ementa: LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS. PEDIDO DE ADESÃO. CARONA. LEGALIDADE.

1. RELATÓRIO

Trata-se de pedido de adesão a Ata de Registro de Preços por órgão não participante “CARONA”, qual seja, o Município de Bela Vista – MS, da Ata de Registro de Preços da Ata e Registro de Preços n.º 05/2023, do Consórcio Público de Desenvolvimento do Vale do Ivinhema – CODEVALE, referente a aquisição de veículos e equipamentos que comporão o kit de pavimentação asfáltica deste Consórcio, sendo o item em específico o seguinte:

ITEM	DESCRIÇÃO	UN	QIDE	V. TOTAL
06	VEÍCULO COM AS ESPECIFICAÇÕES MINIMAS: SEDAN 1.5, ZERO KM, MODELO E ANO 2023, COM CAPACIDADE PARA 05 PASSAGEIROS, NA COR BRANCA, BIODIESEL (FLEX), AR CONDICIONADO, DIREÇÃO HIDRÁULICA OU ELÉTRICA, 04 PORTAS LATERAIS, 02 AIRBAGS (FRONTAIS/MOTORISTA E PASSAGEIRO), FREIOS ABS, MAÇANETAS E ESPELHO RETROVISOR, VIDROS ELÉTRICOS DIANTEIRO, CINTO DE SEGURANÇA PARA 5 PESSOAS, TRANSMISSÃO MANUAL DE 5 MARCHAS À FRENTE E UMA RÉ, TANQUE DE COMBUSTÍVEL DE NO MÍNIMO 40 LITROS.	UN	01	R\$ 116.400,00

RODAS DE LIGA LEVE, APOIO DE CABEÇA DIANTEIRO COM REGULAGEM DE ALTURA, COMPUTADOR DE BORDO, ALARME, ACIONAMENTO AUTOMÁTICA DOS VIDROS, KIT MULTIMÍDIA, E DEMAIS EQUIPAMENTOS OBRIGATORIOS DE ACORDO COM O CÓDIGO NACIONAL DE TRANSITO BRASILEIRO.			
---	--	--	--

A demanda foi remetida pela Diretora do CODEVALE para análise e emissão de Parecer Técnico Jurídico acerca da viabilidade e legalidade para o possível deferimento do pleito do Município de Bela Vista - MS.

Consta dos autos o ofício n.º 41/2024 do Município de Bela Vista - MS, solicitando autorização para Adesão a ARP n.º 005/2023, com a identificação do item que pretendem aderir.

A empresa KAMPAI MOTORS LTDA, detentora da Ata, se manifestou favorável à solicitação de Adesão pleiteada pelo Município de Bela Vista – MS.

Este é o breve relato.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Da análise jurídica

Inicialmente, cumpre ressaltar que o exame em questão se restringe aos aspectos formais do contrato, a ser disponibilizado aos interessados, hora submetidos a exame na forma do art. 53, da Lei 8.666/93, restando excluídos quaisquer pontos sobre as escolhas administrativas de conveniência e oportunidade, assim como os de caráter técnico, econômico e/ou discricionário, cuja avaliação não compete a esta Assessoria.

A análise em comento toma por base os documentos e informações constantes dos autos concernentes ao processo licitatório, haja vista a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos e das informações prestadas pelos agentes públicos envolvidos.

Por força do artigo 53 da Lei nº 8.666/1993, torna-se necessária a manifestação jurídica com respeito à formalização do edital e da minuta do contrato, dos acordos, convênios ou ajustes a ser celebrado com a Administração. Neste sentido é a previsão do texto legal, vejamos:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos previos de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;

III - (VETADO);

§ 2º (VETADO);

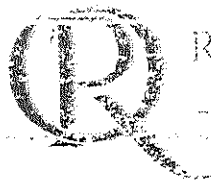
§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

Faz-se estes esclarecimentos porque o parecer jurídico, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, é ato de natureza opinativa não vinculante, cabendo ao gestor tomar a decisão que lhe parecer mais adequada, oportuna e/ou conveniente ao interesse público.

2.2. Do procedimento

O objeto desta análise é a adesão "carona" pelo Município de Bela Vista - MS a Ata de Registro de Preços n.º 005/2023, Processo Administrativo n.º 026/2023, do Consórcio Público de



RAVANELLO PAES

ADVOCADOS

1 de maio de 2024

Desenvolvimento Vale do Ivinhema - CODEVALE, que tem como objeto a aquisição de veículos e equipamentos que comporão o kit de pavimentação asfáltica deste Consórcio.

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá OPTAR por LICITAR ou CONTRATAR DIRETAMENTE de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

Diversos entendimentos na doutrina, têm levando bastante dúvida sobre a possibilidade ou não de utilização de Ata de Registro de Preços formalizadas no âmbito da legislação anterior (Lei 866/1993 e Lei 10520/2002), no sentido de que deveria a Administração optar por licitar e contratar por aquelas normas até o dia 29/12/2023. Contudo, conforme se pode observar nos destaques acima, a Nova Lei de Licitações não menciona nada sobre a utilização de Ata de Registro de Preços, havendo um limbo na norma sobre tal procedimento Administrativo.

Em análise sobre o tema destaca o professor RONNY CHARLES que a Ata de Registro de Preços é um instrumento relevante, que agiliza a execução de políticas públicas, veja:

Contudo, diante da evidente dúvida sobre a regra definida pelo regulamento federal, sendo a adesão a atas de registro de preços é um instrumento relevante para contratações ágeis e para a efetivação das pertinentes políticas públicas e sendo fato inconteste que neste início de ano existem disponíveis poucas atas de registros de preços vigentes em 2024, baseadas no regime jurídico da Lei nº 14.133/2021, parece adequado que os órgãos competentes, inclusive de controle, estabeleçam efeitos prospectivos à interpretação neste sentido, com um regime de transição que respeite as adesões feitas de outra forma, até a definição de um marco preciso para que apenas possam ser feitas adesões a atas já regidas pela Lei nº 14.133/2021.²

² Ronny Charles. Uma solução consequencialista para a adesão, em 2024, das atas de registros de preços baseadas nas leis nº 8.666/93. Disponível em: <https://ronnycharles.com.br/uma-solucao-consequencialista-para-a-adesao-em-2024-das-atas-de-registros-de-precos-baseadas-nas-leis-no-8-666-93/>.

Nesse sentido, a Procuradoria Geral do Estado de Mato Grosso do Sul, realizou estudo sobre tema, e emitiu o PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 004/2024, acompanhado da DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 048/2024 (cópia em anexo), fazendo a análise do art. 191, com o entendimento de que, uma vez que a norma não trata da adesão a Ata de Registro de Preços, há a possibilidade da abertura de processo sob a égide da Lei Federal n.º 14.133/2021 para início do planejamento, e caso seja identificado que a ARP é a melhor solução para atender as necessidades da Administração, poderia estar concluir o processo de Adesão da ARP celebrada sob a legislação anterior, não havendo que se falar em combinação de Leis. Veja:

6. Ainda em reforço argumentativo, ratificando a inexistência de configuração de combinação de leis (fase preparatória pela Lei n.º 14.133/2021 após 30/12/2023 e adesão de atas constituídas sob a égide da Lei n.º 8.666/93 e Lei n.º 10.520/02), ressaltando que a fase preparatória dos processos de compras não é novidade legislativa. A fase preparatória encontrava-se prevista na lei de licitações revogada (art. 6º, IX, Lei n.º 8.666/93), bem como em outras normas infra legais, como a Instrução Normativa nº 05/20172, que já trazia requisitos para a fase preparatória semelhantes aos da Lei n.º 14.133/21, aplicados sob a égide da Lei n.º 8.666/93 sem qualquer incompatibilidade. Além disso, a fase preparatória prevista na Lei n.º 14.133/21 é mais benéfica e segura à administração, pois descreve com maior detalhamento o planejamento.

7. Assim, sendo a etapa preparatória prevista na norma anterior, não se vislumbra a configuração de combinação de leis para fins de aproveitamento de trecho de uma e outra. Ademais, cabe ressaltar a seguinte nota do Professor José Anacleto Abduch Santos³, que entende além e vislumbra a possibilidade de aplicação das normas referentes a fase preparatória da Lei n.º 14.133/21 desde a sua publicação, ainda que em processos regidos pela Lei n.º 8.666/93 ou n.º 10.520/02, sem que isso configurasse a combinação de normas.

Esta banca de advogado se filia a este posicionamento da PGE/MS. Sendo certo que, deverá o Município aderente, realizar o planejamento adequado para utilização de ARP.

Uma vez que a ARP em questão foi formalizada sob a égide da legislação anterior, ainda acrescentamos as disposições seguintes:

O Sistema de Registro de Preços estava disciplinado no artigo 15, inciso II e §§ 1º a 6º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993:



RAVANELLO PAES

CONSULTORES

27 de 2017

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

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

III -

§ 1º - O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado;

§ 2º - Os preços registrados serão publicados trimestralmente para orientação da Administração, na imprensa oficial;

§ 3º - O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I - seleção feita mediante concorrência;

II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III - validade do registro não superior a um ano;

§ 4º - A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições;

§ 5º - O sistema de controle originado no quadro geral de preços, quando possível, deverá ser informatizado;

§ 6º - Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar preço constante do quadro geral em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado.

Veja-se as disposições do art. 11 da Lei Federal n.º 10.520/2002 sobre a possibilidade da utilização da modalidade de licitação Pregão para Registro de Preços:

Art. 11. As compras e contratações de bens e serviços comuns, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando efetuadas pelo sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, poderão adotar a modalidade de pregão, conforme regulamento específico.

O Sistema de Registro de Preços é regulamentado no âmbito do CODEVAL E pela Resolução n.º 13 de 24 de julho de 2019. No art. 21 há previsão da possibilidade de Adesão a Ata de Registro de Preços por Órgão não participante (carona), veja:



RAVANELLO PAES

ADVOCADOS

Art. 21. Desde que devidamente justificada a vantagem, a Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão participante conforme definido nos incisos I e II do §3º do art. 1º desta Resolução que não tenha participado do certame licitatório inicialmente ou que, mesmo tendo participado, não o tenha feito em relação ao objeto pretendido, mediante a anuência do Órgão Gestor.

§1º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 100% (cem por cento) dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na Ata de Registro de Preços para o Órgão Gestor e órgãos participantes iniciais.

§2º O instrumento convocatório poderá prever que o quantitativo decorrente das adesões à Ata de Registro de Preços não poderá exceder, na totalidade, até o quintuplo do quantitativo de cada item registrado na Ata de Registro de Preços para o Órgão Gestor e órgãos participantes iniciais, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

Mesmo assim, a Administração optou por restringir a Adesão estabelecendo na Ata de Registro de Preços n.º 005/2022 o seguinte:

11.4. As aquisições ou as contratações adicionais a que se refere este item não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cinquenta por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

11.5. As adesões à ata de registro de preços são limitadas, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

Vê-se que a Ata de Registro de Preços n.º 005/2023 do CODEVALE prevê a possibilidade de Adesão por órgão não participante (carona), todavia limitando em 50% do quantitativo do item por órgão.

A Adesão na modalidade "carona" é realizada por aqueles órgãos e entidades da Administração Pública que não participaram dos procedimentos iniciais da licitação para a formação do Registro de Preços. Nesse sentido, vejamos o conceito doutrinário:



RAVANELLO PAES

ADVOCADOS

Est. Adv. 11.911

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

Conforme destacado pela Diretora do CODEVALE, há saldo disponível para adesão na modalidade "Carona" a **Ata de Registro de Preços n.º 005/2023**. Ademais disso, verifica-se que a vantagem quanto a adesão à Ata é inquestionável, uma vez que a Administração estará evitando a elaboração de mais um processo administrativo complexo, saltando etapas burocráticas e que geram gastos aos cofres públicos, em observância ao princípio da economicidade.

A empresa detentora do Registro de Preços, KAMPAI MOTORS LTDA, inscrita no CNPJ no 03.583.836/0001-54, já manifestou ao CODEVALE parecer favorável a adesão pleiteada pelo Município de Bela Vista – MS.

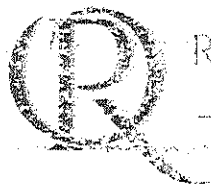
Para fins processual administrativo, deve ser observado pelo órgão ou entidade que pretende realizar a adesão (carona), que a ata de registro de preços está condicionada à comprovação da adequação do objeto registrado às reais necessidades do órgão ou da entidade aderente e à vantagem do preço registrado em relação aos preços praticados no mercado onde serão adquiridos os bens ou serviços.²

A obediência aos aspectos formais e legais do processo de contratação pública é dever que se impõe e considerando os referidos aspectos, o presente pedido atende aos princípios e regras que regem a Administração Pública e, por conseguinte, encontra-se revestido de legalidade.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto esta Assessoria Jurídica se manifesta **FAVORAVELMENTE** ao pedido de Adesão a e Registro de Preços 005/2023 conforme solicitado pelo Município de Bela Vista – MS, uma vez que estão presentes todos os requisitos legais e formais previstos na Lei Federal

² TCU, Acórdão 8340/2018-Segunda Câmara, Rel. Min. Augustus Nardes, Licitação, Registro de Preços, Data da Sessão: 11.9.2018.



RAVANELLO PAES

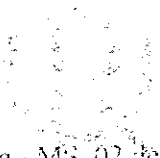
ADVOCADOS

Procurador Geral do Município de Bela Vista - MS

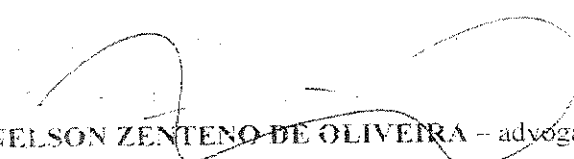
n.º 14.133/2021 e na Legislação anterior utilizada para formação do Registro de Preços, Lei Federal n.º 8.666/1993, Decreto Federal n.º 7.892/2013, Resolução CODEVALE 013/2019 e Resolução TCE/MS n.º 88/2018.

Outrossim, **recomenda-se a Diretoria do CODEVALE** que cientifique o Município de Bela Vista – MS quanto às obrigações do aderente na utilização da Ata de Registro de Preços conforme o disposto na Resolução TCE/MS n.º 88/2018, Anexo VI, item 7.2.2.2 – **CONTRATO OU INSTRUMENTO EQUIVANTE – ADESÃO (CARONA) DA ATA**, sendo necessário que encaminhe ao CODEVALE cópia do instrumento Contratual ou meio equivalente a ser firmado com a empresa KAMPAI MOTORS LTDA, inscrito no CNPJ no 03.583.836/0001-54, fornecedor compromissado na ARP 005/2022 (CODEVALE).

É o parecer.



Anaurilândia - MS, 02 de abril de 2024.


NELSON ZENTENO DE OLIVEIRA – advogado

OAB/MS n.º 17.067

PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 004/2024

Processo nº 77.000.833-2024

Interessada: Secretaria-Executiva de Licitações (SEL-SAD)

Assunto: Ata de Registro de Preços. Possibilidade de a SEL, atuando como órgão gerenciador, permitir a adesão por órgãos/entidades não participantes (carona) à ata constituída sob o regime das Leis 8.666/93, 10.520/02, e do Decreto Estadual 15.454/20, a ser realizada após o término de vigência destes diplomas (30 de dezembro de 2023).

I. DOS FATOS E DOCUMENTOS

Trata-se de consulta encaminhada pela Secretária-Executiva de Licitações, por meio do processo de nº 77.000.833-2024 (f. 01), solicitando que esta Coordenadoria Jurídica emitisse parecer jurídico em relação à possibilidade de a Secretaria Executiva de Licitações, atuando como *Órgão Gerenciador* das Atas de Registro de Preço regidas pelo Decreto nº 15.454, de 10 de junho de 2020, autorize os pedidos de adesão feitos pelos órgãos e entidades não participantes (*caronas*), considerando a revogação da Lei Federal nº 8.666/93 e a Lei Federal nº 10.520/2002.

Eis, em linhas gerais, o relatório.

II. DELIMITAÇÃO DA ANÁLISE E CONTEXTUALIZAÇÃO DO TEMA

Como se sabe, a Lei (federal) nº 14.133, de 1º de abril de 2021, em seu art. 191, estabeleceu um período de coexistência normativa entre o novo regime jurídico (NLLC) e o antigo (Lei nº 8.666/93 e Lei nº 10.520/2002), até o decurso do prazo do inciso II do art. 193 (30 de dezembro de 2023).

Durante aquele período, a Administração poderia “*optar por licitar ou contratar diretamente*” com a Lei nº 14.133/2021 ou de acordo com as Leis nº 8.666/93 e nº 10.520/2002, desde que essa opção escolhida fosse “*indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta*”, vedada a aplicação combinada entre os regimes jurídicos.

No entanto, o Estado de Mato Grosso do Sul, por meio do Decreto (estadual) n. 16.123/2023 (que dispõe sobre o Marco Temporal e o procedimento de transição entre os regimes jurídicos), definiu que desde o dia 1º de abril de 2023 (antes do prazo final fixado pela Lei nº 14.133/2021) o sistema eletrônico de compras do Estado somente autorizaria a abertura de

procedimentos administrativos com o objetivo de licitar e contratar diretamente com fundamento na NLLC.

Em outras palavras, TODOS os processos de licitação e de contratação direta que foram autuados a partir do dia 1º de abril de 2023 pelo Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul (salvo as contratações de obras e serviços de engenharia¹), necessariamente foram regidos pela Lei nº 14.133/2021.

Por outro lado, os processos de licitação e de contratação direta autuados antes daquela data (01/04/2023) puderam adotar o regime da Lei nº 8.666/93 e Lei nº 10.520/2002, desde que a publicação do edital de licitação ou do extrato de ratificação de contratação direta fosse feito até o dia 29 de dezembro de 2023:

Art. 2º A partir de 1º de abril de 2023, o Sistema Gestor de Compras somente recepcionará as LICITAÇÕES e as CONTRATAÇÕES DIRETAS instruídas pelas regras da Lei Federal nº 14.133, de 2021, e os atos normativos que a regulamentam.

Art. 4º A opção de trata o caput do art. 3º deste Decreto fica condicionada à publicação do edital de licitação ou do extrato de ratificação de contratação direta até o dia 29 de dezembro de 2023, conforme cronograma previsto no Anexo deste Decreto.

Em razão dessa peculiaridade temporal, a Procuradoria Geral do Estado foi instada a se manifestar no bojo do Processo nº 15/002.741/2023 a respeito da possibilidade de um processo administrativo ser autuado depois do dia 1º de abril de 2023, e, portanto, com uma etapa de planejamento deflagrada sob os contornos da Lei nº 14.133/2021 (do Decreto Estadual n. 15.941/2022 que a regulamenta), e resultar em uma adesão à Ata de Registro de Prego regida pela Lei nº 8.666/93 e Lei n. 10.520/2002.

Ao se debruçar sobre o assunto, o Parecer PGE/MS/PAA/Nº 043/2023, inicialmente, entendeu não ser possível essa opção, por considerá-la uma ofensa à vedação de combinação de leis prevista no art. 191 da Lei nº 14.133/2021:

No caso do Estado de Mato Grosso do Sul, o prazo concedido ao gestor para exercer a opção pela instauração de procedimento licitatório e contratações diretas com fundamento no regime da Lei 8.666/93, da Lei Federal nº 10.520/2002 e do Decreto Estadual nº 15.454/2020 já se exauriu, conforme se depreende do mencionado art. 3º, §1º do Decreto Estadual n. 16.123/2023, eis que ficou estabelecido como data limite o dia 31 de março de 2023. Isto porque, ao contrário do que ocorreu com outros entes federados, a opção administrativa do Estado de Mato Grosso do Sul (consoante exposto no Decreto (Estadual) n. 16.123/2023; no

¹ Art. 1º Este Decreto dispõe sobre o Marco Temporal e disciplina o procedimento de transição para a plena aplicação da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual, em face do direito de opção previsto em seu art. 191. Parágrafo único. O disposto neste Decreto não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia. (acrescentado pelo Decreto nº 16.191, de 18 de maio de 2023)

Ofício Circular n. 72/SELIC/SAD/2023, de 4 de abril de 2023; e, na Comunicação Interna PGAE CONSULTIVO/PGE n. 10, de 24 de abril de 2023) foi aplicar a Nova Lei de Licitações (e por corolário os novos decretos regulamentares) a partir de 01 de abril de 2023, excepcionando, repita-se, apenas os casos em que tenha havido manifestação expressa pela utilização da lei e regulamentos antigos, até a data de 31 de março de 2023.

Logo, com base nesse raciocínio, não é incorreto afirmar que estaria vedada a aplicação do regime anterior no Estado, salvo opção realizada até a data limite, eis que a decisão política do ente foi ampliar a aplicação do novo regime jurídico e restringir a aplicação do regime antigo, mesmo que a Lei Complementar n. 198/2023 tenha estendido a vigência da Lei Federal n. n. 8.666/93 e seus regulamentos.

Assim, a regra de transição, no Estado de Mato Grosso do Sul, somente possui utilidade prática aos procedimentos instaurados no período anterior a 31/03/2023, em que tenha sido expressa a opção do gestor pela regência do regime antigo ou nas hipóteses de contratação oriunda da Ata de Registro de Preços pelos órgãos participantes do procedimento do Sistema de Registro de Preços, processado com base na Lei Federal n. 8.666/93 e Lei Federal n. 10.520/2002.

Diante do exposto, em resposta à consulta, entendemos que não é possível que uma etapa de planejamento deflagrada sob os contornos da Lei 14.133/2021 do Decreto Estadual n. 15.941/2022 possa aderir à Ata de Registro de Preços regida pela Lei n. 8.666/93 e Lei n. 10.520/2002, sem que isso configure uma violação ao §2º do art. 191 da NLLC e ao art. 3º, § 1º e § 2º, do Decreto (Estadual) n. 16.123/2023.

Em que pese os argumentos lançados naquela oportunidade, o Procurador-Geral Adjunto do Estado do Consultivo, por meio da DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023, deixou de aprovar o Parecer PGE/MS/PAA/Nº 043/2023, por entender que o “*marco temporal que dispõe sobre o procedimento de transição entre as Leis Federais nº 14.133/21, 8.666/93 e 10.520/02, previsto no Decreto Estadual nº 16.123/23, não se aplica a adesão em atas de registro de preços*”, mas apenas ao processo licitatório ou nas contratações diretas.

Ou seja, na interpretação conferida pelo Procurador-Geral Adjunto do Estado do Consultivo, o Decreto (estadual) nº 16.123/2023 não impediu a autuação de processos administrativos que objetivavam a adesão à ata de registro de preço.

Porém, aquela construção jurídica consignou duas importantes condições, conforme se extrai da referida Decisão:

Dessa maneira, constata-se que a atas de registro de preços estaduais que tenham por base as leis licitatórias anteriores continuarão surtindo efeitos enquanto estiverem válidas, sendo possível nesse período, a utilização e adesão a elas. A contrario sensu é válido interpretar que também é possível ao Estado aderir a outras atas de registro de preço que, mesmo tendo por base a Lei nº 8.666/93 ou a Lei nº 10.520/02, estejam válidas.

(...)

*Para isso, no entanto, é preciso **pontuar duas importantes orientações**: (i) devendo ser observados os requisitos previstos no Decreto Estadual nº 15.454/20 para aderir a atas de registro de preços, como, dentre outros, o de justificar a vantagem da adesão e (ii) o planejamento para aderir à ata formalizada pelas Leis nº 8.666/93 e nº 10.520/02 deverá seguir todo o rito fundado com base nessas leis e respectivos decretos estaduais, não podendo ser iniciado com base na Lei nº 14.133/21 e, posteriormente, alterado para as Leis nº 8.666/93 ou nº 10.520/02, sob pena de combinação de Leis, o que, como restou pontuando no parecer, é vedado pelo art. 191 da NLLC.*

Assim, pela tese fixada pela Procuradoria Geral do Estado, entendeu-se que os órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado poderiam aderir à ata de registro de preço após o limite temporal imposto pelo Decreto nº 16.123/2023, mesmo que regidas pela Lei nº 8.666/2023 e Lei nº 10.520/2002, desde que o planejamento para aderir à ata seguisse todo o rito fundado com base nessas leis e respectivos decretos estaduais.

Ocorre que, depois do desenvolvimento daquela tese jurídica, ocorreu a efetiva revogação da Lei nº 8.666/2023 e Lei nº 10.520/2002 (em 30 de dezembro de 2023). E, a partir desse fato, esta Coordenadoria Jurídica na Secretaria Executiva de Licitações, no exercício de sua função de assessoramento jurídico, tem recebido diversas consultas informais a respeito do impacto dessa nova circunstância fática (revogação das leis) e a manutenção do entendimento da Procuradoria do Estado.

Em suma, a dúvida que se tem identificado envolve a permanência da orientação contida na DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023, sobretudo quanto a possibilidade de instruir processos e realizar a fase de planejamento com base em legislações já revogadas (Leis nº 8.666/2023 e Lei nº 10.520/2002).

Além disso, é muito importante destacar que a DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023 (assim como o Parecer PGE/MS/PAA/Nº 043/2023) não objetivou analisar a possibilidade de a Administração Pública do Estado de Mato Grosso do Sul, atuando como **Órgão Gerenciador** das atas de registro de preço regidas pelo Decreto nº 15.454, de 10 de junho de 2020, autorizar os pedidos de adesão feitos pelos órgãos e entidade “caronas”.

Isto é, a tese jurídica desenvolvida pela PGE/MS teve como escopo apenas e tão somente analisar a possibilidade jurídica de os órgãos e entidades, atuando como “caronas”, celebrarem uma contratação por meio de adesão à ata de registro de preço.

Em suma, a partir desse contexto, pode-se resumir a necessidade de se enfrentar duas temáticas:

- a) A possibilidade da Secretaria Executiva de Licitações, atuando como **Órgão Gerenciador** das Atas de Registro de Preço regidas pelo Decreto nº 15.454, de 10 de junho de 2020, autorizar os pedidos de adesão feitos pelos órgãos e entidades não participantes (*caronas*), considerando a revogação da Lei Federal nº 8.666/93 e a Lei Federal nº 10.520/2002;

- b) A possibilidade de os órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado, atuando na figura de “caronas”, aderirem à ata de registro de preço regida pela Lei nº 8.666/2023, após a sua revogação na data de 30 de dezembro de 2023, considerando o entendimento desenvolvido pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023;

Muito embora a consulta submetida à essa Coordenadoria Jurídica tenha solicitado a análise quanto ao item “a” acima mencionado, conforme destacado no relatório, pede-se vênha para, nessa mesma oportunidade, estender a análise para abranger também a temática contida no item “b”, c, conseqüentemente, contribuir para resolver a dúvida que tem sido apresentada.

Com efeito, fica delineado que neste parecer será elucidado a dúvida jurídica apresentada pela autoridade consulente, bem como para revisar as conclusões na DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023, considerando o fim da vigência da Lei nº 8.666/93.

III. DA ANÁLISE JURÍDICA

III.1. Do sistema de registro de preço e da necessária distinção entre os seus atores

Como se sabe, o Sistema de Registro de Preços é um conjunto de procedimentos para registro formal de preços, relativos às prestações de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras. Utilizando-se desse procedimento, instaura-se um certame licitatório em que o vencedor terá seus preços registrados, para que posteriores necessidades de contratação sejam dirigidas diretamente a ele, de acordo com os preços aferidos².

No âmbito do regime jurídico das contratações públicas recentemente revogado, a figura do registro de preços era respaldada no art. 15 da Lei (Federal) nº 8.666/1993 e regulamentada pelo Decreto Estadual n. 15.454, de 10 de junho de 2020.

Naquele sistema de contratação, depois de realizada a fase de planejamento e homologado o resultado da licitação, o vencedor do certame era convocado para assinar a Ata de Registro de Preço (ARP) com o Órgão Gerenciador, na forma do art. 30 do Decreto n. 15.454/2020.

Nesse momento é indispensável fazer uma breve distinção entre os diversos sujeitos do processo que atuam em uma ARP, considerando os conceitos e atribuições previstas no próprio Decreto n. 15.454/2020:

² TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de Licitações Públicas comentadas*. 6. ed: JusPodivm, 2014, p. 150.

-
- a) *Órgão Gerenciador*: é o órgão responsável por formalizar a ARP junto ao detentor da ata e que irá gerenciá-la.
- b) *Órgão ou Entidade Participante*: órgão ou entidade da Administração Pública que participa dos procedimentos iniciais do Sistema de Registro de Preços e integra a ARP. São aqueles que irão usufruir da ata, com a formalização de contratações a partir dela.
- c) *Detentor da Ata*: licitante que, após assinatura da Ata de Registro de Preços, encontra-se apto a fornecer para a Administração Pública Estadual;
- d) *Órgão ou Entidade **NÃO** Participante* ("Carona"): órgão ou entidade que não participou dos procedimentos iniciais da licitação, mas que, depois de assinada a ARP, pretende fazer uso dela, desde que o edital assim o permita.

Em breve síntese, a ARP é assinada entre o *Detentor da Ata* e o *Órgão Gerenciador*. Estando a ata vigente, cada *Órgão ou Entidade Participante* poderá (faculdade) celebrar contrato ou instrumento equivalente com o *Detentor da Ata*, considerando as quantidades que estimaram na fase de planejamento do certame.

Porém, se algum órgão ou entidade não participou dos procedimentos iniciais da licitação, ou seja, se ele não figurou como um *participante*, poderá solicitar a adesão àquela ARP, estando sujeito às regras impostas à figura do *Órgão ou Entidade Não Participante* (*carona*).

E, para essa hipótese, a Seção II do Capítulo IV do Decreto n. 15.454/2020 dispõe sobre os regramentos que devem ser observados, tanto pelo órgão ou entidade *carona*, quanto pelo *Órgão Gerenciador* da ARP.

Para o presente caso, é importante destacar o § 1º do art. 35 do referido Decreto. *In verbis*:

Art. 35. Desde que devidamente justificada a vantagem, a ARP, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º Os órgãos e as entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ARP, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão, por meio dos seguintes procedimentos:

I - comprovar nos autos a vantagem da adesão, observando, inclusive, a compatibilidade entre a demanda do exercício financeiro e a quantidade registrada na ARP;

II - encaminhar solicitação de adesão ao órgão gerenciador, com indicação da ARP, objeto de seu interesse e da quantidade a ser contratada, que deverá autorizá-la, exceto na hipótese de extrapolação dos limites previsto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

III - efetivar a instrução do processo, após a autorização do órgão gerenciador, devendo a aquisição ou a contratação ocorrer em até 90 (noventa) dias após a emissão do termo de adesão, observado o prazo de vigência da Ata. (redação dada pelo Decreto nº 15.950, de 2 de junho de 2022)

§ 2º A manifestação do órgão gerenciador de que trata o § 1º fica condicionada à realização de estudo, pelos órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração da utilização da ata de registro de preços.

§ 3º O conteúdo do estudo de que trata o § 2º é de competência privativa e exclusiva do órgão ou entidade não participante.

§ 4º O estudo de que trata o § 2º deste artigo é de competência exclusiva do órgão ou da entidade não participante - *carona*, não cabendo ao órgão gerenciador a análise quanto ao seu conteúdo. (redação dada pelo Decreto nº 15.950, de 2 de junho de 2022)

§ 5º Caberá ao fornecedor beneficiário da ARP, 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 os órgãos participantes.

§ 6º As aquisições ou as contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou por entidade, a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório, registrados na ARP para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes.

§ 7º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à Ata de Registro de Preços não poderá exceder, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na Ata de Registro de Preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

(...)

Veja-se, portanto que o órgão ou entidade não participante, que pretenda aderir a uma determinada ARP, regida pelo Decreto nº 15.454/2020, deverá, ao menos, praticar as seguintes condutas: (a) encaminhar solicitação de adesão ao órgão gerenciador, com indicação da ARP, objeto de seu interesse e da quantidade a ser contratada; (b) demonstrar a vantagem da adesão e a compatibilidade dos preços com aqueles praticados no mercado, por meio de “estudo” que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração da utilização da ARP³; (c) obter a prévia autorização da autoridade competente do órgão aderente; (d) instruir o processo com os documentos necessários e enviá-lo ao órgão gerenciador; (e) efetuar a contratação em até 90 (noventa) dias.

O Órgão Gerenciador, por sua vez, ao receber a solicitação de adesão, deverá: (a) verificar o cumprimento formal de algumas obrigações que competem aos aderentes, em especial a apresentação dos “estudos” a que se referem o §2º do art. 35; (b) verificar se o quantitativo solicitado pelo aderente extrapola os limites fixados no §§ 6º e 7º; (c) consultar a empresa detentora da ARP o interesse ou não no fornecimento pretendido pelo *carona*; (d) conceder a autorização para a adesão.

³ O §2º do art. 35 determina que a adesão pelos órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, dependerá da realização de “estudo” que demonstre o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração da utilização da ata de registro de preços. Na forma do Parecer PGE/MS/PAA Nº 031/2021 (aprovado pela Decisão PGE/MS/GAB/N. 124/2021), a palavra “estudo” a que se refere o §2º pode ser compreendida como o próprio Estudo Técnico Preliminar (ETP) ou como documento da fase de planejamento o ganho de eficiência, a viabilidade e a economicidade para a administração da utilização da ata de registro de preços. Porém, de acordo com aquela tese, a interpretação que confere maior segurança ao gestor é aquela que exige a elaboração de ETP como etapa do planejamento da contratação ou aquisição de bens também decorrente de adesão a ARP pelo *carona*.

E, nesse ponto, muito embora o Decreto nº 15.454/2020 tenha fixado a necessidade de o *Órgão ou Entidade Não Participante* apresentar ao *Órgão Gerenciador* um “estudo”, demonstrando a vantagem da adesão e a compatibilidade dos preços com aqueles praticados no mercado, não compete “ao órgão gerenciador a análise quanto ao seu conteúdo”. Em outras palavras, o *Órgão Gerenciador* irá realizar um juízo de conformidade.

Veja-se, portanto, que, no pedido de adesão à ARP, não é possível confundir as atribuições do *Órgão ou Entidade Não Participante* com as competências do *Órgão Gerenciador*.

E essa distinção é extremamente relevante para elucidar a presente consulta, e fazer os tratamentos diferenciados que o caso impõe.

Isso porque, muito embora o *Órgão Gerenciador* das ARPs regidas pelo Decreto nº 15.454/2020, sejam, necessariamente, oriundos da Administração Direta ou Indireta do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul, o mesmo não pode ser afirmado em relação ao *Órgão ou Entidade Não Participante*.

Afinal, nada impede que outras esferas de governo (municipal ou estadual) solicitem adesão as atas gerenciadas pelo Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul, oportunidade em que estarão sujeitas às suas próprias peculiaridades normativas e aos entendimentos jurídicos de suas procuradorias, além da necessidade cumprir com os requisitos e obrigações que estão previstas no art. 35 do Decreto nº 15.454/2020 para todo e qualquer “carona”.

Feita essa importante distinção de competências, inicialmente será analisada a possibilidade de a Secretaria Executiva de Licitações, atuando como *Órgão Gerenciador* das Atas de Registro de Preço regidas pelo Decreto nº 15.454, de 10 de junho de 2020, autorizar os pedidos de adesão feitos pelos órgãos e entidades não participantes (*caronas*), considerando a revogação da Lei Federal nº 8.666/93 e a Lei Federal nº 10.520/2002, ocorrida no dia 30 de dezembro de 2023.

Em seguida, será avaliada a possibilidade e procedimento a ser adotado no caso de pedido de adesão à ARP formulado por órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul que figurem como *não participantes* (“*caronas*”), considerando a revogação da Lei Federal nº 8.666/93 e a Lei Federal nº 10.520/2002.

III.2. Da possibilidade de o órgão gerenciador autorizar os pedidos de adesão feitos pelos “caronas”

Conforme já destacado, a consulta, originariamente, envolve a possibilidade de a Secretaria Executiva de Licitações, atuando como **Órgão Gerenciador** das Atas de Registro de Preço regidas pelo Decreto nº 15.454, de 10 de junho de 2020, autorizar os pedidos de adesão feitos pelos órgãos e entidades não participantes (*caronas*), considerando a revogação da Lei Federal nº 8.666/93 e a Lei Federal nº 10.520/2002, ocorrida no dia 30 de dezembro de 2023.

Quanto a este tema, é importante mencionar, de imediato, que o Decreto Estadual nº 16.123/2023, que estabeleceu o Marco Temporal e o procedimento de transição entre a Lei Federal nº 14.133/2021, e as Leis Federais nº 8.666/1993, e nº 10.520/2002, no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual, estabeleceu expressamente a possibilidade de adesão às ARP regidas pelo Decreto Estadual nº 15.454/2020:

*Art. 6º A ata de registro de preço regida pelo Decreto Estadual nº 15.454, de 10 de junho de 2020, continuará válida durante toda a sua vigência e poderá ser utilizada pelos órgãos e entidades participantes. **bem como objeto de adesão.***

Parágrafo único. Os contratos decorrentes das hipóteses de que trata o caput deste artigo serão regidos pelas Lei Federal nº 8.666, de 1993, e a Lei Federal nº 10.520, de 2002.

Assim, nota-se que o ato normativo estadual, por si só, é capaz de elucidar a dúvida apresentada pela autoridade consulente. Ou seja, apenas pelo disposto no art. 6º do Decreto Estadual nº 16.123/2023, não há óbice para que a Secretaria Executiva de Licitações, atuando na condição de **Órgão Gerenciador** de atas regidas pelo Decreto n. 15.454/2020, autorize os pedidos de adesão à ata de registro de preço, formulados pelos órgãos e entidades não participantes (*caronas*), mesmo realizados depois do dia 30 de dezembro de 2023, desde que observados os requisitos delineados no art. 35 do Decreto n. 15.454/2020.

De todo o modo, considerando que esse tema tem despertado algumas discussões na doutrina administrativista e em algumas cortes de contas do país, aproveita-se a oportunidade para reforçar a opção feita pelo legislador estadual.

De início, é importante destacar que a Lei nº 14.133/21, ao tratar dos contratos administrativos, fixou expressamente que os instrumentos oriundos de licitação fundada na Lei nº 8.666/93 continuariam regidos por essas regras durante toda a vigência contratual, mesmo depois de 30 de dezembro de 2023, conforme previsão do parágrafo único do artigo 191.

O mesmo cuidado, no entanto, não foi conferido à ata de registro de preço.

Para essas situações de omissões legislativas, faz-se necessária a utilização de métodos de integração normativa para colmatar a lacuna. Assim, pela literalidade do art. 4.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, quando a lei for omissa, serão aplicadas as demais formas de expressão direta do direito, as denominadas formas de integração da norma jurídica, que são ferramentas para correção do sistema, utilizadas quando não houver norma prevista para o caso concreto⁴, devendo o aplicador do direito procurar alento no próprio ordenamento jurídico, permitida a aplicação de uma norma além do seu campo de atuação.

A analogia é o método preferencial pois busca, no próprio ordenamento, solução para a lacuna. Assim, existindo no parágrafo único do art. 191 da Lei nº 14.133/2021 regras específicas para os contratos administrativos, a medida mais acertada é a utilização deste mesmo dispositivo para o caso das atas de registro de preço, com as adaptações que se fizerem necessárias.

Sabe-se que a ARP e os contratos administrativos não se confundem e que detêm natureza jurídica diversa. Contudo são institutos umbilicalmente próximos, que consubstanciam uma obrigação vinculativa comum, no que se refere ao particular detentor ou contratado. Inclusive, é a partir da ARP que nascerá eventual relação contratual (ou análoga), acaso a ata venha a ser utilizada.

Nesse contexto, não é razoável que a racionalidade de se aplicar a ultratividade do regime anterior (Lei 8.666/93 e Lei 10.520/02) aos contratos, prevista no art. 191, parágrafo único, da Lei 14.133/21, não seja igualmente aplicada às atas de registro de preços e, justamente, aos contratos que dela poderão advir.

Entender diferente, aliás, obstaria a própria intenção de continuidade e preservação estabelecida pelo legislador federal no referido art. 191.

Ademais, não se pode desconsiderar que os contratos administrativos e as atas de registro de preço formalizadas à luz da Lei nº 8.666/93 constituem-se como atos jurídicos perfeitos, cujos efeitos não podem ser afetados e prejudicados por lei superveniente (art. 5º, inciso XXXVI).

A propósito, é notório que essa proteção constitucional envolve tantos os efeitos já exauridos, quanto aqueles que vierem a ocorrer depois da data da alteração legislativa.

E aqui é muito importante destacar esta previsão contida no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e a interpretação que lhe é conferida pelo Supremo Tribunal Federal, no

⁴ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: lei de introdução e parte geral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

sentido de não ser possível uma norma infraconstitucional retroagir para interferir em atos jurídicos perfeitos.

Trata-se da aplicação da **regra de impossibilidade** de uma norma infraconstitucional exibir qualquer tipo de retroatividade (mínima, média ou máxima)⁵, conforme delineado no voto do ministro relator, Ricardo Lewandowski, no RE 948634/RS:

Nada obstante as referidas situações nas quais foi reconhecida a mitigação à regra da irretroatividade da lei civil, o entendimento que tem sido consolidado nesta Suprema Corte ao longo dos anos é contrário a esta possibilidade, assegurando a máxima efetividade da norma constitucional carreada pelo art. 5º, XXXVI, da CF, ressalvada a aplicação da chamada retroatividade mínima, em situações excepcionais, a permitir sejam temperadas para o futuro algumas relações jurídicas constituídas no passado.

Com efeito, a partir dessa perspectiva constitucional, os efeitos de uma ata de registro de preço são preservados em um cenário de alteração legislativa, o que inclui a possibilidade de se permitir a adesão por órgãos e entidades não participantes, mesmo que essa atividade ocorra depois de encerrada a vigência da legislação que a amparava.

Extraí-se, aliás, que a Lei nº 14.133/2021 sequer poderia negar os efeitos de uma ARP formalizada à época da vigência do regime jurídico anterior.

E, se não caberia ao legislador federal obstar a produção de efeitos por um ato jurídico perfeito formalizado durante a vigência da Lei nº 8.666/93, verifica-se que a previsão contida no art. 6º do Decreto Estadual nº 16.123/2023 é absolutamente razoável e encontra sustentação constitucional.

Nesse contexto, em resposta à consulta formulada, entende-se que, nos termos do art. 6º do Decreto nº 16.123/2023, é possível que a Secretaria Executiva de Licitações, atuando na condição de *Órgão Gerenciador* de atas regidas pelo Decreto n. 15.454/2020, autorize os pedidos de adesão à ata de registro de preço, formulados pelos órgãos e entidades não participantes (caronas), mesmo se realizados depois do dia 30 de dezembro de 2023, desde que observados os requisitos delineados no art. 35 do Decreto n. 15.454, de 2020.

⁵ Sobre a classificação da retroatividade normativa em máxima, média e mínima, o ministro Luís Fernando Barroso apresentou a seguinte distinção na ADI 1220/DF: "*seguindo essa lógica, a retroatividade máxima ocorre 'quando a lei nova abrange a coisa julgada (sentença irrecorrível) ou os fatos jurídicos consumados'; a retroatividade média se dá 'quando a lei nova atinge os direitos exigíveis, mas não realizados antes de sua vigência'; a retroatividade mínima sucede 'quando a lei nova atinge apenas os efeitos dos fatos anteriores, verificados após a sua entrada em vigor'.*"

III.3. Da possibilidade de os órgãos e entidades não participantes aderirem à ata de registro de preço após a revogação da Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002

Superado o questionamento a respeito de o *Órgão Gerenciador* autorizar adesões às atas regidas pelo Decreto n. 15.454/2020 após o dia 30 de dezembro de 2023, passa-se a analisar a possibilidade de os *órgãos e entidades não participantes*, inseridos no âmbito do Poder Executivo do Estado, solicitarem adesão às atas de registro de preço, e, em caso positivo, o regime jurídico a ser adotado na instrução do processo.

De início, é importante reforçar, como já destacado na delimitação de análise deste parecer jurídico, que a PGE/MS, por meio da DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023, fixou a possibilidade de os órgãos e entidades do poder executivo do Estado, após o limite temporal imposto pelo Decreto nº 16.123/2023, aderirem à ata de registro de preço regida pela Lei nº 8.666/2023 e Lei nº 10.520/2002, desde que os atos de planejamento da contratação para aderir à ata seguissem todo o rito fundado nesse regime.

Relembre-se, mais uma vez, que na ocasião daquela análise jurídica ainda coexistia a vigência da Lei nº 14.133/2021 com o antigo regime jurídico (Lei nº 8.666/93 e Lei nº 10.520/2002).

Resta avaliar, nesse momento, a possibilidade e viabilidade de manutenção do entendimento defendido pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023, em especial a possibilidade de instruir processos e realizar a fase de planejamento com base em legislações atualmente já revogadas (Leis nº 8.666/2023 e Lei nº 10.520/2002).

Assim, passa-se a analisar a possibilidade de os *órgãos e entidades* do Poder Executivo do Estado formalizarem contratos administrativos por meio de adesão às atas de registro de preço, na figura do “carona”, após o dia 30 de dezembro de 2023.

Pois bem.

Ao enfrentar esse delicado tema, o conceituado doutrinador, Ronny Charles⁶, defende que ao fim do prazo de convivência normativa entre o velho e o novo regime jurídico das contratações públicas, não seria mais possível que os *órgãos e entidades não participantes* “optassem” pela adesão à ARP. Para isso, o autor defende que, os processos iniciados após o dia 30 de dezembro

⁶ <https://ronnycharles.com.br/a-utilizacao-das-atas-de-registros-de-precos-baseadas-nas-leis-n-8-666-93-10-520-2002-e-rde-apos-suas-revogacoes/>

de 2023 e cujos atos de planejamentos tenham sido elaborados com base na Lei nº 14.133/2021, não seria possível a adesão a atas regidas pela Lei nº 8.666/1993, sob pena de combinação indevida de lei:

Sendo a decisão de realizar a contratação de acordo com regime das leis antigas, ainda no prazo de convivência normativa (condição definida pelo legislador, em seu artigo 191, para preservar a ultratividade do regime anterior), parece legítimo que tal decisão, ocorrida ainda em 2023, justifique posterior adesão, mesmo que ela apenas se conclua em 2024.

Contudo, seria legítimo admitir que um processo de contratação iniciado apenas em junho de 2024, portanto sob a égide exclusiva da Lei nº 14.133/2021, chegasse em julho ou agosto de 2024 à decisão de adesão a uma Ata de Registro de Preços lastreada na Lei nº 8.666/93? Necessário perceber que a “opção” pela contratação com base no regime antigo seria totalmente extemporânea ao período de convivência normativa, que durou apenas até o fim de dezembro de 2023, não se justificando a aplicação da regra de ultratividade normativa, ao menos não nos termos do artigo 191 da Lei nº 14.133/2021.

Em tese, conforme entendimento defendemos em congressos e eventos durante todo o ano de 2023, novas demandas que surjam em 2024, após a revogação da legislação antiga, deveriam se submeter à legislação nova, inclusive em relação ao planejamento da contratação e em relação à regra que veda hibridismo entre o regime novo e as legislações antigas, o que impediria a adesão a atas lastreadas no regime antigo. Assim, embora sejam claramente legítimas as adesões cujo procedimento tenha se iniciado com a devida opção pela adoção do regime antigo, ainda no período de convivência normativa, é questionável a defesa da ultratividade normativa para novas demandas surgidas após a revogação da Lei nº 8.666/93, da Lei nº 10.520/2002 e da Lei do RDC, quando não mais seria admitida tal opção, pelo regime definido no artigo 191 da Lei nº 14.133/2021.

No mesmo sentido, Leonardo Mota Meira⁷ entende que, a despeito da expressa autorização feita pelo Decreto Federal nº 11.462/2023, a possibilidade de adesão à ARP regida pela Lei nº 8.666/93 estaria sujeita a uma “opção” de contratar a ser realizada pelos órgãos “carona”, a qual somente poderia ser realizada até o dia 30/12/2023, nos termos fixados pelo art. 191 da Lei nº 14.133/21:

Outra situação, no entanto, entendemos não ser possível a utilização da ata de registro de preços por órgão não participantes, mesmo com a permissão do Decreto nº 11.462/2023. Que seria a situação na qual a opção pela adesão ocorra após 29.12.2023, exatamente, com fundamento na própria regra para adesão e no art. 191, da Lei nº 14.133/2021. Explicamos:

Como já nos posicionamos, para ser realizada a adesão, o órgão não participante deverá discutir, na fase de planejamento, se aquela solução registrada é a que lhe atende e, uma vez, concluindo que sim, a autoridade competente emitirá posicionamento definindo que a opção escolhida foi a adesão à referida ata de registro de preços, regida, no nosso exemplo, pelo Decreto nº 7.892/2013, que regulamento o SRP da Lei nº 8.666/93.

Mas, vejamos: o art. 191, da Lei nº 14.133/2021 determina que opção pela escolha da legislação a ser seguida deverá ocorrer até 29.12.2023, enquanto vigente, ainda, a Lei nº 8.666/93. Após essa data, não existe mais opção em contratar pela legislação antiga, se o órgão não estava integrando o processo licitatório e já havia sido lançado o edital até 29.12.2023.

Como já comentamos, não existe órgão “carona” antes da existência da ata e, logicamente, não há como haver um planejamento desse órgão discutindo uma adesão de uma ata inexistente.

Nesse sentido, então, não há possibilidade de, por exemplo, em janeiro de 2024, após ser realizado o Estudo Técnico Preliminar para se discutir a necessidade e as soluções possíveis, se optar por aderir a uma ata regida pelo Decreto nº 7.892/2013, cuja licitação foi fundamentada na Lei nº 8.666/93 ou, no caso de pregão, pela Lei nº 10.520/02.

⁷ <https://ronnycharles.com.br/utilizacao-das-ata-de-registro-de-precos-regidas-pelo-decreto-no-7-892-2013-apos-29-12-2023/>

Entendemos que, mesmo o Decreto nº 11.462/2023 permitindo a utilização, durante sua vigência, das atas de registro de preços regidas pelo Decreto nº 7.892/2013 por órgão não participantes do processo licitatório inicial, não tem como esse órgão optar por seguir as regras dessa licitação após 29.12.2023, simplesmente, porque essa é a regra clara do art. 191, da Lei nº 14.133/2021.

Não há como optar por utilizar a legislação antiga após 29.12.2023.

Em análise à jurisprudência existente na data da elaboração deste parecer jurídico, também foi possível identificar uma decisão do Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sede da Consulta 00016/2023-1 – Plenário, no sentido de restringir a possibilidade de utilização pelos órgãos não participantes às atas regidas pelo regime anterior.

Desse modo, em relação ao posicionamento expresso no voto vista, discordo, uma vez que entendo que a adesão deve ocorrer durante o período temporal definido pelas disposições de transição da Nova Lei de Licitações, como delineado no artigo 191 da Lei 14.133/20:

(...)

Ademais, levando em consideração que a fase de preparação de uma contratação demanda um planejamento, compreendo que a adesão pode ser realizada até o término da vigência da lei, pois a fase preparatória do processo licitatório é marcada pela elaboração de um planejamento que precisa estar alinhado com o plano de contratações anual. Adicionalmente, é importante destacar que a combinação de leis não é permitida, conforme dispõe o art. 191.

Portanto, se a adesão ocorrer após a revogação das Leis 8666/93 e 10520/2002, sem que a opção tenha sido feita dentro do prazo estipulado pela Lei 14133/93, isso resultaria em uma violação da legislação federal, especialmente do artigo 191 da Lei 14.133/20.

Assim, ressaltamos que por ocasião da adesão à ata de registro de preços, levando em consideração que a revogação da Lei 8.666/1993 se dará em 30 de dezembro de 2023, entendemos que a data limite para o pedido de adesão do "carona" e respectiva concessão pelo órgão responsável pela ata de registro de preços é 29 de dezembro de 2023, uma vez que a Lei 8.666/93 e lei 10.520/2002 estará revogada em 30 de dezembro de 2023.

Em suma, a partir dos argumentos colhidos de parte da doutrina especializada e do julgado do TCE/ES, verifica-se que os fundamentos utilizados por essa corrente para defender a impossibilidade de adesão à ARP regida pela Lei nº 8.666/93, depois da sua revogação no dia 30/12/2023, podem assim ser sintetizados:

- a) a necessidade de uma adesão à ARP deve ser precedida de uma fase de planejamento, oportunidade em que o órgão ou entidade aderente irá demonstrar a vantagem daquela opção;
- b) da fase de planejamento resultará a opção da Administração Pública em contratar por meio de uma adesão a uma ata de registro de preço.
- c) nos termos do art. 191 da Lei nº 14.133/2021, a Administração somente poderá optar por contratar de acordo a legislação revogada, até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193: 30 de dezembro de 2023, sendo vedada a combinação entre os regimes jurídicos novo e revogado;

d) consequentemente, depois dessa data, não existirá a possibilidade de se realizar adesões à ata de registro de preço regidas pela Lei nº 8.666/1993, na medida em que a “opção” por essa contratação e os atos de planejamento que o antecederam violariam o disposto no art. 191 da Lei nº 14.133/2021.

Por outro lado, existe corrente diversa, que entende ser possível as adesões a essas ARPs, mesmo depois da revogação da Lei nº 8.666/1993.

Para essa corrente, a continuidade da validade da ARP (explicitada anteriormente neste parecer jurídico) traria necessariamente, como consequência, a possibilidade de adesão por órgãos e entidades não participantes. Fundamentam que, nessa hipótese, o legislador teria definido uma regra de ultratividade da legislação anterior, ao impor a aplicação dos “antigos” regimes licitatórios, mesmo após a sua revogação.

A Consultoria Zênite, por exemplo, em duas oportunidades, manifestou-se nesse sentido:

Diante do exposto, considerando as disposições da Lei nº 14.133/2021 ora citadas e partindo da premissa de que a ata de registro de preços constitui um ato jurídico perfeito, entendemos que uma vez formalizada com base na Lei nº 8.666/1993, mesmo com o início da aplicação exclusiva da Lei nº 14.133/2021 durante sua vigência, será possível realizar adesões com base na Lei nº 8.666/1993, não se aplicando ao caso qualquer disposição da Lei nº 14.133/2021, sob pena de violar a previsão contida no art. 191 desta lei, que veda a aplicação combinada dos 2 regimes jurídicos⁸.

Em homenagem aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da eficiência, da economicidade e do interesse público não há óbice para que sejam aceitas adesões a ata de registro de preços celebradas com fundamento na Lei nº 8.666/93, mesmo após a sua revogação. A Lei nº 14.133/21 não contém regramento de transição expresso para o instituto do registro de preços. Esta omissão deve ser suprida por interpretação inteligente da Lei. A nova Lei faz alusão expressa a que as licitações e os contratos celebrados com base na Lei nº 8.666/93 serão regidos por esta lei, até sua extinção (dos contratos). Ao instituto do registro de preços se aplicam as regras de transição expressamente entabuladas para reger licitações e contratos fundamentados na Lei nº 8.666/93. Desta feita, uma ata de registro de preços celebrada com fundamento na Lei nº 8.666/93 terá vigência plena, até sua extinção, mesmo após a revogação desta Lei. Por vigência plena se deve entender a possibilidade de adesões (caronas) nos limites estabelecidos pelas normas de regência (por exemplo, Decreto Federal nº 7.892/13)⁹.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, por meio da Resolução de Consulta n. 01/2023-PP, além de entender ser possível a adesão às ARPs após o marco temporal da Lei n.º 14.133/2021, consignou ser necessário atender aos critérios de comprovação para viabilidade/vantajosidade previstas na Lei n.º 14.133/2021(e regulamentos), tendo em vista a aplicação obrigatória do novo regime.

⁸ É possível autorizar adesões a ata vigente, firmada à luz da Lei nº 8.666/1993, quando passar a vigorar apenas a Lei nº 14.133/2021? Zênite Fácil, categoria Perguntas e Respostas, fev. 2023. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 26 de janeiro de 2024.

⁹ SANTOS, José Anacleto Abduch. Nova Lei de Licitações: regras de transição do velho para o novo regime. Zênite Fácil, categoria Doutrina, 22 dez. 2023. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 26 de janeiro de 2024.

Na compreensão do TCE/MT, não existiria qualquer óbice para que fosse realizada uma adesão à ARP regida pela Lei nº 8.666/93, ainda que fossem observados e cumpridos os requisitos para a adesão previstos na Lei nº 14.133/2021.

CASA CIVIL DO ESTADO DE MATO GROSSO. SECRETARIA DE ESTADO DE SEGURANÇA PÚBLICA. CONSULTA. ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. CRITÉRIO DE COMPROVAÇÃO PARA VIABILIDADE DE ADESÃO "CARONA". ALTERAÇÃO DO PRODUTO REGISTRADO NA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS.

- 1) Durante o regime de transição do art. 191 da Lei nº 14.133/21, a Administração poderá optar pela aplicação da Lei nº 14.133/21 ou da Lei nº 8.666/93 como critério de comprovação para viabilidade de adesão "carona" à ARP licitada sob a égide da Lei nº 8.666/93.*
- 2) Caso opte pelos critérios de adesão da Lei nº 8.666/93, deverá demonstrar a vantajosidade na adesão respeitando os regulamentos da antiga lei (Decreto Federal nº 7.892/2013 e Decreto Estadual nº 840/2017) e o marco temporal estabelecido no art. 193, II, Lei nº 14.133/2021.*
- 3) Caso opte pelos critérios da Lei nº 14.133/2021, admite-se a adesão à ata de registro de preços por órgão ou entidade que não participou do procedimento licitatório, desde que sejam obedecidas as condicionantes dispostas no seu art. 86, § 2º ao § 8º do novo regramento legal. No âmbito do Estado de Mato Grosso, o Decreto Estadual nº 1.525/2022 admitiu a adesão dos órgãos e entidades estaduais que não participaram do procedimento licitatório a atas de registros de preços na qualidade de "carona", desde que demonstrada a vantajosidade na adesão, bem como respeitadas as demais condicionantes disciplinadas nos artigos 213 e 214 do mesmo decreto.*
- 4) Após o marco temporal do art. 193, II, da Lei nº 14.133/21, o órgão ou entidade não participante poderá aderir como "carona" em eventual ARP ainda vigente apenas se atender aos critérios de comprovação para viabilidade/vantajosidade previstas na Lei nº 14.133/21 (e regulamentos), tendo em vista a aplicação obrigatória do novo regime.*
- 5) Embora a Administração Pública possa fundamentar a adesão à ARP em critérios de comprovação de vantajosidade da Nova Lei de Licitações, a ARP registrada de acordo com a Lei nº 8.666/93 deverá ter seu contrato respectivo regido pelas regras nela previstas durante toda a sua vigência, conforme prevê o art. 191, parágrafo único da Lei nº 14.133/21.*

Aproveita-se a oportunidade para citar os fundamentos trazidos pelo Ministério Público de Contas daquele estado, na defesa dessa interessante posição:

37. Ocorre que, no entendimento do Ministério Público de Contas, por ausência de vedação legal e observando o ato jurídico perfeito de ata de registro de preços constituída sob a égide da Lei nº 8.666/93, nada impede que a Administração Pública Estadual, durante o regime de transição, opte por aderir como "carona" à ARP ora sob os critérios da Lei nº 8.666/93, Decreto Federal nº 7.892/2013 e Decreto Estadual nº 840/2017, e ora sob os critérios da Lei nº 14.133/21 e Decreto Estadual nº 1.525/22.

38. Assim, especificamente no Sistema de Registro de Preços, desde que a ARP esteja dentro do prazo de validade, mesmo que tenha sido plenamente formalizada e concluída com fundamento na Lei nº 8.666/93, seria possível à Administração Pública Estadual, desde que comprove o atendimento da sua necessidade, aderir como "carona" e firmar um novo contrato aplicando como critério de comprovação para a viabilidade da adesão os previstos na Nova Lei de Licitações.

39. Tal solução, ao contrário de se enquadrar como aplicação combinada de leis, na especial hipótese do sistema de registro de preços, apenas permite que o órgão ou entidade estadual não participante viabilize sua adesão como "carona" à ARP constituída sob a égide da Lei nº 8.666/93, com base nos critérios da Nova Lei de Licitações.

40. Isso porque, ao contrário do que ocorre nas licitações convencionais, onde a Administração realiza um procedimento licitatório e, em razão deste, celebra um contrato com objeto específico e determinado, no sistema de registro de preços a Administração apenas seleciona um fornecedor e uma proposta para contratação não específicas, a qual poderá ser realizada durante um determinado período de tempo.

41. Assim, os critérios a serem utilizados pela Administração Pública para justificar a adesão, no entendimento do Ministério Público de Contas, poderá encontrar fundamento na Lei nº 8.666/93 (e decretos regulamentadores) ou na Lei nº 14.133/21 (e decreto estadual regulamentador), de acordo com critérios de conveniência e oportunidade da gestão.

42. Tal possibilidade, além de não ferir o ato jurídico perfeito da ARP, garante maior agilidade operacional e eficiência nas compras e serviços pelos órgãos e entidades da Administração Pública, uma vez que permite a contratação de modo mais rápido e eficaz, reduzindo custos com a realização de nova licitação para registro de uma ARP, sendo que a já existente atenderia à necessidade da Administração e ao interesse público em razão dos novos critérios de vantagemidade previstos na Nova Lei de Licitações.

Cumpre destacar que esse mesmo entendimento oriundo da Resolução de Consulta n. 01/2023-PP foi, logo depois, reforçado pela mesma corte de contas estadual no âmbito da Resolução de Consulta nº 24/2023 – PV:

No tocante à possibilidade de se fazer adesão à ata de registro de preços formalizadas no bojo da Lei n.º 8.666/1993 a partir de 30/12/2023, entendo que a Resolução de Consulta n.º 1/2023 pode elucidar a dúvida do consulente.

(...)

Resolução de Consulta n.º 01/2023 esclarece que após o marco temporal do art. 193, II, da Lei n.º 14.133/2021, o órgão ou entidade não participante poderá aderir como “carona” em eventual ARP ainda vigente apenas se atender aos critérios de comprovação para viabilidade/vantagemidade previstas na Lei n.º 14.133/2021(e regulamentos), tendo em vista a aplicação obrigatória do novo regime.

Esclarece, ainda, que, embora a Administração Pública possa fundamentar a adesão à ARP em critérios de comprovação de vantagemidade da Nova Lei de Licitações, a ARP registrada de acordo com a Lei n.º 8.666/1993 deverá ter seu contrato respectivo regido pelas regras nela previstas durante toda a sua vigência, conforme prevê o art. 191, parágrafo único, da Lei n.º 14.133/2021.

Respondendo ao consulente de forma objetiva, afirmo que é possível aderir a Atas de Registro de Preços formalizadas de acordo com a Lei n.º 8.666/1993, 10.520/2002 e artigos 1º a 47-A da Lei n.º 12.462/2011, durante todo o período de sua vigência, acrescentando que é preciso, a partir de 30/12/2023, que a adesão atenda aos critérios de comprovação de viabilidade/vantagemidade previstos no art. 86 da Lei n.º 14.133/2021.

Em suma, **no momento da elaboração deste parecer jurídico¹⁰**, foi possível identificar ao menos três posições na doutrina especializada e jurisprudência a respeito da possibilidade de se aderir às atas de registro de preço regidas pela Lei nº 8.666/93, após a revogação dessa legislação, as quais podem assim ser sintetizadas:

1. IMPOSSIBILIDADE;
2. POSSIBILIDADE, desde que respeitado os requisitos e fase do planejamento previstos no regime da Lei nº 8.666/93 e seus regulamentos;
3. POSSIBILIDADE, desde que respeitados os requisitos e fase do planejamento previstos no regime da Lei nº 14.133/2021 e seus regulamentos.

¹⁰ Nada impede que, depois de elaborado este parecer jurídico, surjam novas correntes e outros julgados a respeito do tema.

Feita essa importante exposição, é importante lembrar que a DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023 muito se assemelha à segunda interpretação. No entanto, conforme já mencionado, ela não se debruçou a respeito do fim da vigência da Lei nº 8.666/93, mas, apenas e tão somente a respeito da norma de transição imposta ao Estado de Mato Grosso do Sul por meio do Decreto nº 16.123/2023.

E essa distinção é importantíssima, na medida em que durante a elaboração e desenvolvimento daquela tese jurídica ainda perdurava o período de coexistência entre o antigo e o novo regime jurídico (art. 191 da Lei nº 14.133/2021).

Porém, diante da revogação da Lei nº 8.666/93, novos contornos devem ser considerados ao caso. E, justamente nesse contexto, entende-se, *s.m.j.*, que a tese muita bem desenvolvida na DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023 deve ser alterada no sentido de se entender como juridicamente viável as adesões às atas de registro regidas pela Lei nº 8.666/93, ainda que em processos inicialmente autuados sob a égide da Lei nº 14.133/2021, em termos similares ao entendimento fixado em sede de consulta pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, conforme passa-se a expor.

Como se sabe, nenhuma pretensão de aderir a uma ata de registro de preço nasce sem que exista, previamente, atos preparatórios e de planejamento que indiquem ser aquela a melhor solução para atender à necessidade da Administração Pública.

Aliás, ao autuar um processo para realizar eventuais contratações, a Administração Pública sequer sabe da existência de uma ata de registro de preço (ao menos, este não deveria ser o fator principal da autuação).

Isso porque os processos administrativos são iniciados em razão de uma necessidade (que, repita-se, não é aderir a uma ata), a partir da qual a Administração Pública irá estudar as soluções existentes, verificar a quantidade que pretende contratar, os valores envolvidos em cada solução, e, somente depois, decidir pela viabilidade de uma licitação, contratação direta, ou até mesmo uma adesão à ARP que tenha sido identificada.

Reforça-se, a escolha por uma adesão à ata de registro de preço jamais será o motivo da autuação de um processo, mas o resultado de estudos a serem desenvolvidos na fase de planejamento.

Nessa perspectiva, considerando o fim da vigência da Lei nº 8.666/93, da Lei nº 10.520/2002 e do RDC, todos os processos que são autuados após o dia 30 de dezembro de 2023,

naturalmente seguem o rito do planejamento previsto na Lei nº 14.133/2021 (chamada de fase preparatória) e que contém, como regra, as seguintes etapas:

- I. procedimento inicial ou documento de formalização da demanda;
- II. estudo técnico preliminar;
- III. termo de referência;
- IV. pesquisa de preço;
- V. minuta de edital de licitação, se for o caso.

Assim, caso a administração possua uma necessidade, como, por exemplo, a de locomoção de seus servidores para o exercício de atividades fins, deverá dar início ao processo de contratação e elaborar os estudos técnicos preliminares para *“evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação”*.

Nesse caso hipotético, durante a elaboração do ETP, imagine-se que a Administração descreveu a necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido, fez as estimativas das quantidades de deslocamento que esses servidores precisariam fazer em suas funções, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, avaliou as soluções existentes no mercado, como, por exemplo, a aquisição de veículo, a prestação de serviço por meio de locação, a utilização de serviços de transporte por aplicativo, entre outros, justificou a necessidade do parcelamento daquela contratação, e, ainda, examinou a necessidade de contratações correlatas e interdependentes, como a eventual manutenção desses veículos e a contratação de seguro. Ao fim, a partir das informações coletadas, fez a escolha pela aquisição dos veículos como a solução mais vantajosa acompanhado de um posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

Em suma, a equipe de planejamento elaborou o ETP com todos os elementos obrigatórios previstos no §2º do art. 18 da Lei nº 14.133/2021¹¹ e no Decreto Estadual nº 15.941/2022.

¹¹ Art. 18. (...) § 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.

Veja-se que, até esse momento, os instrumentos de planejamento somente se ocuparam de fazer estudos técnicos, como o próprio nome diz, PRELIMINARES, e chegaram à conclusão acerca da viabilidade da aquisição de veículos.

Nesse momento, sequer houve uma definição clara e objetiva do veículo pretendido com todas as suas especificações, nem mesmo a exigência de documentos de habilitação ou definição de prazos da contratação, método de execução e modo de gestão do contrato. Esses elementos, na verdade, somente estarão presentes na elaboração do Termo de Referência (art. 6º, XXIII, da Lei nº 14.133/2021¹²), próxima etapa da contratação.

Aliás, essa é a principal diferença entre o Estudo Técnico Preliminar e o Termo de Referência. Segundo a professora Cecília de Almeida Costa, *“Estudo técnico preliminar estuda a necessidade para escolha da solução e o termo de referência detalha esta solução, sua forma de contratação e de fornecimento”*¹³.

Dando sequência ao caso hipotético narrado, suponha-se que essa mesma equipe de planejamento, durante as suas pesquisas, tenha identificado uma ata de registro de preço válida, cujos veículos atendem à necessidade da Administração Pública. Adiciona-se que os valores registrados estão compatíveis com os valores praticados pelo mercado. Em suma, a equipe de planejamento entende que aquela adesão é vantajosa ao interesse público.

Nesse caso, o processo de contratação começa a tomar os rumos de um procedimento destinado a cumprir os requisitos para a adesão daquela ARP (§2º do art. 86¹⁴).

¹² XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos: a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação; b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas; c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto; d) requisitos da contratação; e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento; f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade; g) critérios de medição e de pagamento; h) forma e critérios de seleção do fornecedor; i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado; j) adequação orçamentária;

¹³ <https://comunidades.enap.gov.br/mod/forum/discuss.php?d=105>

¹⁴ Art. 86. (...) 2º Se não participarem do procedimento previsto no caput deste artigo, os órgãos e entidades poderão aderir à ata de registro de preços na condição de não participantes, observados os seguintes requisitos:

I - apresentação de justificativa da vantagem da adesão, inclusive em situações de provável desabastecimento ou descontinuidade de serviço público;

II - demonstração de que os valores registrados estão compatíveis com os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei;

III - prévias consulta e aceitação do órgão ou entidade gerenciadora e do fornecedor.

Aqui é muito importante destacar que não será necessário elaborar o Termo de Referência, com todos os requisitos e especificações típicas deste instrumento, uma vez que deverá ser observado o documento já existente no processo de licitação e que deu origem a ARP que se pretende aderir.

Inclusive, a IN SEGES/ME Nº 81, de 25 de novembro de 2022, bem como o Decreto Estadual nº 15.941/2022, dispensam expressamente a elaboração do Termo de Referência para as hipóteses de adesão à ata de registro de preço:

IN SEGES/ME Nº 81/2022, Art. 11. A elaboração do TR é dispensada na hipótese do inciso III do art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021, nas adesões a atas de registro de preços e nos casos de prorrogações dos contratos de serviços e fornecimentos contínuos.

Parágrafo único. Nas adesões a atas de registro de preços de que trata o caput, o estudo técnico preliminar deverá conter as informações que bem caracterizam a contratação, tais como o quantitativo demandado e o local de entrega do bem ou de prestação do serviço.

Decreto Estadual nº 15.941/2022, Art. 10. (...) Parágrafo único. A elaboração do termo de referência é dispensada na hipótese de adesões a atas de registro de preços, devendo conter no estudo técnico preliminar os requisitos de contratação que definem o objeto a ser contratado, em especial as suas características técnicas e o local da entrega do bem ou de prestação do serviço

Com efeito, caso um processo administrativo aberto para tratar de uma necessidade da Administração Pública resulte como opção mais vantajosa a adesão à ata de registro de preço, a fase preparatória irá avançar até a elaboração do ETP, e, em seguida, partirá para o cumprimento dos requisitos de uma adesão à ata.

Veja-se que, até esse momento, não foi discutido o fato de a ARP válida ser regida pela Lei nº 8.666/93. Na verdade, o máximo que o processo de contratação avançou foi na conclusão em estudos preliminares acerca da vantajosidade daquela adesão ao interesse público. Ou seja, a circunstância da norma de regência da ARP não foi capaz de impactar na vantagem da solução escolhida pela equipe de planejamento.

E, nesse ponto, em que pese os entendimentos contrários, não se vislumbra uma hipótese de aplicação combinada de leis, tal como vedado pelo art. 191 da Lei nº 14.133/2021.

Isso porque a literalidade do referido dispositivo apenas limita a combinação de lei e exige o exercício da “opção” para os casos de licitação e de contratação direta, nada dizendo a respeito das adesões à ata de registro de preço:

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

E nem seria o caso de entender a adesão à ata de registro de preço como uma hipótese de contratação direta, na medida em que o art. 72 da NLLC as restringe expressamente aos casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação.

Ou seja, pela literalidade do art. 191, não há qualquer indicação da lei em relação ao tratamento que se deve conferir as adesões às atas de registro de preço diante das transições normativas.

E mesmo que se opte por fazer uma interpretação analógica com os institutos da licitação e da contratação direta, inexistente qualquer razoabilidade e proporcionalidade, por envolverem situações absolutamente distintas.

Ora, seja no processo de licitação ou em uma contratação direta, a Lei nº 14.133/2021 dedica inúmeros artigos para tratar sobre os diversos atos que devem ser praticados em cada uma dessas formas de contratação pública¹⁵.

Considerando toda essa nova disciplina para esses institutos (licitação e contratação direta), naturalmente não seria possível combinar as legislações “nova” e “antiga”, sob pena de incompreensão e confusões dos diversos atos necessários para a concretização daquela contratação e que, em conjunto, formam uma unidade pelo mesmo regime jurídico.

Em outras palavras, a finalidade do art. 191 é a de evitar que em um mesmo procedimento licitatório e de contratação direta existam normas que não estejam inseridas em uma mesma sistematização normativa, as quais, se utilizadas de forma combinada, poderão prejudicar a sua própria aplicação e o atingimento do interesse público.

Porém, diferentemente, no caso de uma adesão à ARP, a fase preparatória avançará até a elaboração do ETP. E, o simples fato deste instrumento ter sido elaborado à luz da Lei nº 14.133/2021, não é capaz de caracterizar uma combinação de leis.

Deve-se reforçar, mais uma vez, que a finalidade do ETP é a de avaliar e identificar as soluções existentes para atender a uma necessidade da Administração Pública. Ou seja, aqui não

¹⁵ A título de informação, o Título II da referida legislação trata do processo de licitação entre os artigos 11 a 71, enquanto a contratação direta é disciplinada entre os artigos 72 a 75.

são avaliados os aspectos intrínsecos de um procedimento licitatório ou de uma contratação direta, tendo em vista que sequer é possível saber, nesse momento, qual direção a contratação irá tomar.

Como afirma o próprio §1º do art. 18 da Lei nº 14.133/2021, o ETP “*deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação*”.

E esse mesmo objetivo já era previsto para as contratações regidas pelo regime jurídico anterior, ao menos considerando os regulamentos do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul.

Aliás, caso o mesmo processo tivesse sido autuado antes da data de 30/12/2023, e os instrumentos de planejamento tivessem seguido o regime jurídico revogado, teriam sido produzidos os mesmos documentos (formalização do processo + ETP), com o mesmo teor e conclusões, conforme se infere dos regulamentos estaduais sobre a fase preparatória (planejamento):

Decreto nº 15.524, de 30 de setembro de 2020	Decreto nº 15.941, de 26 de maio de 2022
Art. 3º O planejamento de cada aquisição de bem ou contratação de serviço observará as seguintes etapas: I - Procedimentos iniciais; II - Estudo técnico preliminar; e III - Termo de referência.	Art. 4º A fase preparatória de cada aquisição de bem(ns) ou contratação de serviço(s) observará as seguintes etapas: I - procedimento inicial; II - designação da equipe de planejamento; III - estudo técnico preliminar; IV - elaboração do termo de referência; (...)
Art. 4º Os procedimentos iniciais consistem na elaboração do documento para formalização da demanda pela autoridade máxima do órgão ou da entidade demandante, conforme modelo constante do Anexo I deste Decreto, que contemple: I - a justificativa da necessidade da contratação; e II - a indicação do servidor ou da equipe que será responsável pelo planejamento da contratação. (...)	Art. 5º O procedimento inicial consiste na abertura de processo administrativo por meio da elaboração do “ <i>instrumento de oficialização de pedido</i> ” pela autoridade máxima do órgão ou da entidade demandante, conforme modelo constante do Anexo I deste Decreto. § 1º O documento de que trata o caput deste artigo deverá contemplar: I - a justificativa da necessidade da contratação; II - a indicação do agente da contratação da fase interna, nos termos do Decreto Estadual nº 15.937, de 26 de maio de 2022. (...)
Art. 5º O estudo técnico preliminar deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos, (...): I - descrição da necessidade da contratação, (...); II - descrição dos requisitos necessários e suficientes à escolha da solução, (...); III - levantamento de mercado, (...); IV - descrição da solução como um todo, (...);	Art. 7º O estudo técnico preliminar (ETP) deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, contendo os elementos previstos nos incisos do § 1º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133, de 2021, (...)

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos documentos que lhe dão suporte; VII - justificativas para o parcelamento ou não da solução; VIII - contratações correlatas e/ou interdependentes; IX - providências a serem adotadas pela Administração Pública Estadual. (...); X - possíveis impactos ambientais e respectivas medidas de tratamento; e XI - posicionamento conclusivo sobre a viabilidade e a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.	
---	--

O que se pretende afirmar é que o simples fato de se iniciar o processo, elaborar um estudo técnico preliminar à luz da Lei nº 14.133/2021, e em razão dos estudos técnicos e econômicos realizados, chegar à conclusão pela vantagem a uma adesão de ARP regida pela Lei nº 8.666/93, não aparenta indicar qualquer tipo de prejuízo às legítimas preocupações do legislador ao vedar a combinação de leis na licitação e na contratação direta.

A mera abertura do processo administrativo sob a égide da lei 14.133/2021 e a elaboração de um Estudo Técnico Preliminar não vincula, em absoluto, a Administração à formalização de contratos sob esse mesmo regime, especialmente considerando opção mais vantajosa vigente, ainda que sob o regime anterior.

Além disso, deve-se lembrar que o art. 11, no inciso I, da NLLC indica expressamente que o processo licitatório tem por objetivo “*assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto*”.

Ora, se existe uma ata de registro de preço válida, que produz todos os seus efeitos, e a sua adesão por órgão e entidade não participante se revela a opção mais vantajosa para Administração, em nada interfere o fato dela ainda ser regida pela Lei nº 8.666/93. Vale dizer, essa adesão não deixará de ser mais vantajosa pelo simples fato de ser regida por legislação já revogada.

Outro fator importante a ser considerado no caso em análise é o impacto administrativo e econômico na impossibilidade de se permitir a adesão. Isso porque, não se pode desconsiderar que a realização de um processo de licitação ou de uma contratação direta é extremamente onerosa para a Administração Pública, e que demanda a participação e atuação de diversos setores ao longo de seu curso.

Como bem destacado no PARECER PGE/MS/CJUR-CCP/N. 001/2022 (aprovada pela DECISÃO PGE/MS/CJUR-CCP/N. 169/2022) não se pode desconsiderar que “(...) *há um custo*

suportado pela Administração Pública com relação ao processo administrativo de compras/contratações públicas (custos operacionais)”.

Aliás, em estudo sobre o custo dos processos de compra homologados no ano de 2019 pelos Hospital Universitário da Universidade Federal do Maranhão (HU-UFMA), Hospital Universitário Onofre Lopes (HUOL-UFRN), Hospital Universitário da Universidade Federal do Vale do São Francisco (HU-Univasf) e Hospital Universitário da Universidade de São Carlos (HU-UFSCar), Carlos Vinícius de Souza Motta¹⁶ estimou os custos administrativos de pregões eletrônicos no valor de R\$ 27.448,31 (vinte e sete mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e trinta e um centavos).

Nesse contexto é que o art. 22 da LINDB determina “*na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados*”.

Ou seja, a interpretação da vedação de combinação de leis prevista no art. 191 da NLLC deve considerar *os obstáculos e as dificuldades* na gestão da Administração Pública, o que envolve, também, a análise dos impactos financeiros que qualquer tese jurídica irá provocar.

Em suma, conclui-se que, pela literalidade do art. 191 da Lei nº 14.133/2021 ou por uma interpretação finalística das normas de transição, o simples fato de uma fase preparatória ter se iniciado depois do dia 30 de dezembro de 2023, com fundamento no novo regime jurídico, não é suficiente para impedir uma adesão à ata de registro de preço regida pela Lei nº 8.666/93, desde que ainda válida.

Nessa situação, muito embora o processo tenha sido autuado sob a égide da Lei nº 14.133/2021, ele deverá avançar até a elaboração do Estudo Técnico Preliminar, a partir do qual deverão ser cumpridos os requisitos para a adesão de uma ARP.

Por fim, quanto aos requisitos para a adesão de uma ARP, e o ato normativo que deve amparar esse procedimento, orienta-se, tal como feito pelo Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, que seja observado o §2º do art. 86 da Lei nº 14.133/2021, e o art. 32 do Decreto Estadual nº 16.122/2023, que regulamenta essa forma de contratação no Estado de Mato Grosso do Sul.

Essa opção se justifica pelo fato desses elementos e condicionantes representarem apenas e tão somente os mesmos documentos já exigidos pelo Tribunal de Contas do Estado para fins de

¹⁶ Identificação dos custos administrativos dos processos de compras da empresa Brasileira de Serviços Hospitalares – Ebserh. Disponível em: <<<https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/5133/1/Carlos%20Vinicius%20de%20Souza%20Motta.pdf>>>.

adesão à ata de registro de preço, conforme previsto no subitem 7.2.2.2 e subitem 17.2.2.2 da Resolução TCE/MS nº 88/2018 (*Manual de peças obrigatórias*).

Com efeito, pelas razões apresentadas, entende-se ser possível que os órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado, atuando na figura de “caronas”, realizem adesão à ata de registro de preço regida pela Lei nº 8.666/2023, após a sua revogação na data de 30 de dezembro de 2023, desde que cumpram os requisitos previstos no §2º do art. 86 da Lei nº 14.133/2021 e no art. 32 do Decreto Estadual nº 16.122/2023.

Alerta-se, contudo, que em razão das diversas posições interpretativas atualmente existentes (acima mencionadas), não existe, atualmente, segurança jurídica suficiente para atestar que a tese defendida neste parecer prevalecerá perante as instituições exercentes da função jurisdicional (Poder Judiciário) e de controle externo (TCE), as quais poderão seguir, legitimamente, uma posição distinta.

Ou seja, nada impede que depois da elaboração deste parecer jurídico surjam novas teses e correntes, inclusive fixadas em sede de consulta formulada ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul (que possuem força de pré-julgado), e que orientem uma posição contrária defendida nesse parecer.

Para essas situações, a 7ª Diretiva de atuação da área consultiva no âmbito da PGE/MS, aprovado pela Resolução PGE/MS/N. 263/2019, determina que o parecerista deverá apresentar as controvérsias jurídica e as variações teóricas existentes, citando os riscos e benefícios de cada opção.

7ª DIRETIVA Quando o tema em exame suscitar dúvidas e controvérsias jurídicas, incumbe ao parecerista referi-las de forma sucinta, para que o consulente conheça as variações teóricas existentes e, a partir das orientações a seu respeito, tenha como ponderar riscos e benefícios de cada opção apresentada

Nesse contexto, até que seja apresentada alguma efetiva restrição por parte dos órgãos de controle da União ou do Estado de Mato Grosso do Sul, é possível a aplicação da tese jurídica aqui desenvolvida. Porém, **RECOMENDA-SE** que o órgão ou entidade não participante (carona) esteja atento a eventual posição a ser fixada pelas Corte de Contas da União e/ou deste Estado sobre o tema. **ORIENTA-SE**, inclusive, que, paralelamente, as autoridades competentes formulem consulta ao TCE/MS com o mesmo teor, objetivando uma maior segurança jurídica em seus atos.

IV. CONCLUSÃO

Ante o exposto, entende-se que:

a) nos termos do art. 6º do Decreto nº 16.123/2023, é possível que a Secretaria Executiva de Licitações, atuando na condição de *Órgão Gerenciador* de atas regidas pelo Decreto n. 15.454/2020, autorize os pedidos de adesão à ata de registro de preço formulados pelos órgãos e entidades não participantes (caronas), mesmo realizados depois do dia 30 de dezembro de 2023, desde que observados os requisitos delineados no art. 35 do Decreto n. 15.454, de 2020.

b) entende-se ser possível que os órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado, atuando na figura de “caronas”, realizem adesão à ata de registro de preço regida pela Lei nº 8.666/2023, após a sua revogação na data de 30 de dezembro de 2023, desde que cumpram os requisitos previstos no §2º do art. 86 da Lei nº 14.133/2021 e no art. 32 do Decreto Estadual nº 16.122/2023.

b.1) No entanto, recomenda-se que, caso o órgão ou entidade não participante (carona) adote o entendimento jurídico exposto no item “b”, deverá estar atento a eventual posição a ser fixada pelas Corte de Contas da União e/ou deste Estado sobre o tema. Orienta-se, ainda, que, paralelamente, as autoridades competentes formulem consulta ao TCE/MS com o mesmo teor, objetivando uma maior segurança jurídica em seus atos.

Eis o parecer, submetido à apreciação da autoridade competente.

Campo Grande/MS, 08 de fevereiro de 2024.



Documento assinado digitalmente
ANDRÉ LOPES CARVALHO
Data: 08/02/2024 15:32:19-0300
Verifique em <https://validar.ufpi.gov.br>

André Lopes Carvalho
Procurador do Estado
Chefe da CJUR/SEL

DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 048/2024

PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 004/2024

Processo: 77/000.833-2024

Consultante: Secretaria-Executiva de Licitações (SEL-SAD)

Assunto: Ata de Registro de Preços. Possibilidade de a SEL, atuando como órgão gerenciador, permitir a adesão por órgãos/entidades não participantes (carona) à ata constituída sob o regime das Leis n.º 8.666/93, n.º 10.520/02, e do Decreto Estadual n.º 15.454/20, a ser realizada após o término de vigência destes diplomas (30 de dezembro de 2023).

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. REVOGAÇÃO DAS LEIS N.º 8.666/1993 E N.º 10.520/2002. POSSIBILIDADE DE ADESÃO ÀS ATAS DE REGISTRO DE PREÇO, DEPOIS DO DIA 30 DE DEZEMBRO DE 2023. ANÁLISE NA CONDIÇÃO DO ÓRGÃO GERENCIADOR. POSSIBILIDADE. DECRETO N.º 16.123/2023. ANÁLISE NA CONDIÇÃO DO ÓRGÃO E ENTIDADE NÃO PARTICIPANTE. DIVERGÊNCIA.

1. Nos termos do art. 6º do Decreto n.º 16.123/2023, é possível que a Secretaria Executiva de Licitações, atuando na condição de Órgão Gerenciador de atas regidas pelo Decreto n.º 15.454/2020, autorize os pedidos de adesão à ata de registro de preço formulados pelos órgãos e entidades não participantes (caronas), mesmo realizados depois do dia 30 de dezembro de 2023, desde que observados os requisitos delineados no art. 35 do Decreto n.º 15.454, de 2020.

2. Entende-se ser possível que os órgãos e entidades do Poder Executivo do Estado, atuando na figura de “caronas”, realizem adesão à ata de registro de preço regida pela Lei n.º 8.666/2023, após a sua revogação na data de 30 de dezembro de 2023, desde que cumpram os requisitos previstos no §2º do art. 86 da Lei n.º 14.133/2021 e no art. 32 do Decreto Estadual n.º 16.122/2023.

Vistos etc.

1. Com base no art. 8º, inciso XVI, e no art. 9º, incisos II e III, da Lei Complementar (Estadual) nº 95, de 26.12.2001, c/c art. 3º, inciso II, do Anexo I do Regimento Interno da Procuradoria-Geral do Estado, **aprovo, com acréscimos**, o PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 004/2024, por mim visto, de lavra do Procurador do Estado André Lopes Carvalho.

2. Conforme consta no Parecer em exame, a tese formulada comporta, ao menos, três posições na doutrina especializada e jurisprudência a respeito da possibilidade de se aderir às atas de registro de preço regidas pelas Leis n.º 8.666/93 e n.º 10.520/02, após a revogação dessas legislações.

3. A conclusão do Parecerista, que ora se aprova, filiou-se à possibilidade de adesão a atas regidas pelas Leis n.º 8.666/93 e n.º 10.520/02, mesmo após a revogação destas normas, desde que respeitados os requisitos e fases do planejamento previstos no regime da Lei n.º 14.133/2021 e seus regulamentos. Tal orientação encontra-se devidamente fundamentada, com base em interpretações legislativas, doutrinas e precedente de Tribunal de Contas (*in casu*, TCE-MT).

4. Além dos bem lançados fundamentos, **acrescento** trecho da conclusão do artigo “*Uma solução consequencialista para a adesão, em 2024, das atas de registros de preços baseadas nas leis nº 8.666/93*”¹, onde o doutrinador Ronny Charles L. de Torres, discorrendo novamente sobre o tema, relativiza seu posicionamento anterior (mais restritivo), quanto à adesão de atas formalizadas com base nas Leis n.º 8.666/93 e n.º 10.520/02. No novo artigo, ele assim conclui:

“Contudo, diante da evidente dúvida sobre a regra definida pelo regulamento federal, sendo a adesão a atas de registro de preços um instrumento relevante para contratações ágeis e para a efetivação das pertinentes políticas públicas e sendo fato incontestado que neste início de ano existem disponíveis poucas atas de registros de preços vigentes em 2024, baseadas no regime jurídico da Lei nº 14.133/2021, parece adequado que os órgãos competentes, inclusive de controle, estabeleçam efeitos prospectivos à interpretação neste sentido, com um regime de transição que respeite as adesões feitas de outra forma, até a definição de um marco preciso para que apenas possam ser feitas adesões a atas já regidas pela Lei nº 14.133/2021”. (grifo nosso).

5. O posicionamento externado no parecer que ora se decide e a conclusão do doutrinador acima citado, inclusive guardam compatibilidade com as disposições do art. 22, da LINDB (Decreto-Lei n.º 4.657/42 com alterações da Lei Federal n.º 13.655/2018), em que resta expresso que “*Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados*”.

6. Ainda em reforço argumentativo, ratificando a inexistência de configuração de combinação de leis (fase preparatória pela Lei n.º 14.133/2021 após 30/12/2023 e adesão de atas constituídas sob a égide da Lei n.º 8.666/93 e Lei n.º 10.520/02), ressalto que a fase preparatória dos processos de compras não é novidade legislativa. A fase preparatório encontrava-se prevista na lei de licitações revogada (art. 6º, IX, Lei n.º 8.666/93), bem como em

¹ Disponível em: <https://ronnycharles.com.br/uma-solucao-consequencialista-para-a-adesao-em-2024-das-atas-de-registros-de-precos-baseadas-nas-leis-no-8-666-93/>

outras normas infra legais, como a Instrução Normativa nº 05/2017², que já trazia requisitos para a fase preparatória semelhantes aos da Lei nº 14.133/21, aplicados sob a égide da Lei nº 8.666/93 sem qualquer incompatibilidade. Além disso, a fase preparatória prevista na Lei nº 14.133/21 é mais benéfica e segura à administração, pois descreve com maior detalhamento o planejamento.

7. Assim, sendo a etapa preparatória prevista na norma anterior, não se vislumbra a configuração de combinação de leis para fins de aproveitamento de trecho de uma e outra. Ademais, cabe ressaltar a seguinte nota do Professor José Anacleto Abduch Santos³, que entende além e vislumbra a possibilidade de aplicação das normas referentes à fase preparatória da Lei nº 14.133/21 desde a sua publicação, ainda que em processos regidos pela Lei nº 8.666/93 ou nº 10.520/02, sem que isso configurasse a combinação de normas.

8. Por fim, **acrescento** que as conclusões aqui lançadas a respeito da possibilidade de o Estado aderir a atas regidas pelas Lei nº 8.666/93 e Lei nº 10.520/02, pressupõem que a norma do ente detentor da ata possibilita a adesão, uma vez que, do contrário, resta inviável qualquer pretensão.

9. Por fim, tendo em vista que o PARECER PGE/MS/PAA/Nº 043/2023, não aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023 foi revisitado, é importante constar no arquivo desse precedente a informação de que os referidos Parecer e Decisão não mais se aplicam após a revogação integral das Leis nº 8.666/93 e nº 10.520/02.

10. À Assessoria do Gabinete para:

a) dar ciência desta decisão ao Procurador do Estado prolator do parecer, Coordenador da CJUR-SEL;

² Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

³ “Conquanto seja prerrogativa discricionária eleger, até 03 de abril de 2023, o regime jurídico de suas licitações e contratos, como preceitua o art. 191 da Lei nº 14.133/2021, não pode haver aplicação combinada das leis. Uma vez escolhido o regime jurídico, a Administração Pública deverá aplicá-lo de modo isolado e autônomo, sem qualquer combinação de normas. Isso não significa que nenhuma das normas contidas na Lei nº 14.133/2021 pode ser aplicada a um processo de licitação caso escolhida outra lei para regê-lo. A proibição de combinação de normas de que trata o art. 191 diz respeito às licitações ou contratações diretas. Ao optar por licitar ou contratar diretamente com base em uma lei, não se pode combinar regras de licitação ou de contratação direta de outra. Ao referir a “licitar” ou “contratar diretamente” a norma do art. 191 está a tratar de regras da disputa licitatória ou regras de contratação direta. Contudo, a Lei nº 14.133/2021 é muito abrangente, e versa sobre outras matérias, que não se enquadram na noção de disputa licitatória ou contratação direta, como instrumentos de seleção subjetiva. **Há normas contidas na Lei nº 14.133/2021 que deverão ser aplicadas imediatamente, mesmo em relação a processos licitatórios submetidos à Lei nº 8.666/1993 ou à Lei nº 10.520/2002, como, por exemplo, os princípios previstos no art. 5º, o conteúdo da etapa preparatória previsto nos art. 18 e seguintes, ou as disposições que tratam de governança e controle, previstas nos art. 169 e seguintes**” (Nota 55468, LeiAnotada.com. Consultoria Zênite).

b) dar ciência do parecer analisado e da presente decisão às Coordenadorias Jurídicas, considerando eventual reflexo das questões ora tratadas na sua atuação de orientação jurídica;

c) constar uma mensagem, em vermelho, no início do arquivo do PARECER PGE/MS/PAA/Nº 043/2023, não aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 188/2023 “Precedente inaplicável após a revogação integral das Leis n.º 8.666/93 e n.º 10.520/02, vide PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 004/2024, aprovado com acréscimos pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 048/2024”;

d) encaminhar os autos ao consultente, para as providências cabíveis.

Campo Grande (MS), 23 de fevereiro de 2024.

IVANILDO SILVA DA
COSTA:43301533272

Assinado de forma digital por
IVANILDO SILVA DA
COSTA:43301533272
Dados: 2024.02.23 11:32:03 -04'00'
Ivanildo Silva da Costa

Procurador-Geral Adjunto do Estado do Consultivo