



PROCESSO nº 23302.000690.2021-31

INTERESSADO: IFSertãoPE

OBJETO: Aquisição de materiais zootécnicos e medicamentos veterinários para os campi do IFSertãoPE

ASSUNTO: Justificativa da Permissão de Adesão a Ata de Registro de Preços

RELATÓRIO

O **Acórdão 1.297/15 – Plenário do TCU**, instrui no sentido de que o Órgão Gerenciador deve justificar os motivos que ensejem a eventual inclusão no instrumento convocatório, da previsão de adesão à Ata de Registro de Preços, por ser a adesão, uma “possibilidade anômala e excepcional, e não uma obrigatoriedade a constar necessariamente em todos os editais e contratos regidos pelo Sistema de Registro de Preços”. Veja-se um excerto desta decisão:

Em face de tais considerações, reforço meu entendimento de que a adesão prevista no art. 22 do Decreto 7.892/2013 para órgão não participante (ou seja, que não participou dos procedimentos iniciais da licitação) é uma possibilidade anômala e excepcional, e não uma obrigatoriedade a constar necessariamente em todos os editais e contratos de pregões para Sistema de Registro de Preços. Nesse sentido, conforme defendeu a peça instrutiva, a Fundação licitante, na qualidade de órgão gerenciador do registro de preços em comento, deve também justificar a previsão para adesão de órgãos não participantes.

Ressalvo, todavia, da mesma forma que expus no item 24 deste voto, que se afigura mais adequado, à luz da Resolução TCU 265/2014, no lugar de promover-se determinação à entidade, dar-lhe ciência de que a previsão, no edital de licitação, da possibilidade de adesão por outro órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame à ata de registro de preço, nos termos do art. 22 do Decreto 7.892/2013, sem que haja justificativa para inclusão dessa possibilidade, fere o art. 3º da Lei 8.666/1993 e o princípio da motivação dos atos administrativos.

(...)

Acórdão: (...)

9.3.2 falta de justificativa para previsão, no edital, de adesão à ata de registro de preços por outros órgãos ou entidade da administração (art. 22 do Decreto 7.892/2013), o que fere o art. 3º da Lei 8.666/1993, o princípio da motivação dos atos administrativos e o art. 9º, III, in fine, do Decreto 7.892/2013.

Tal decisão foi reiterada em outras ocasiões, como, por exemplo, no Acórdão 2.829/15, no Acórdão 1.405/16 e mais recentemente no Acórdão 1.176/17, todos do Plenário, assim como no



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
SECRETARIA DA EDUCAÇÃO PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA
INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO SERTÃO PERNAMBUCANO
REITORIA/PROAD/DLIC

Acórdão 2.260/17, da Primeira Câmara. Em suma: todo seu arcabouço decisório aponta para a mesma vertente. Segue um pequeno trecho deste último:

Relatório

(...)

Em relação à adoção do Sistema de Registro de Preços, constatou-se que, mesmo após alerta contido no parecer emitido pelo órgão jurídico, ela não foi devidamente fundamentada pelo ITI. A possibilidade de adesão por órgãos não participantes, prevista no edital também não teria sido justificada pelo ente promotor do certame, contrariando o entendimento contido no Acórdão 1.297/2015 – TCU – Plenário, dentre outros. Além disso, verificou-se que a contratação efetiva pelo ITI a partir da licitação em análise abarcou apenas parte dos itens licitados, o que afrontaria ao posicionamento expresso em deliberações do Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 509/2015, 757/2015 e 588/2016, todos do Plenário.

Observe-se que o posicionamento do TCU se baseia, sobretudo, numa interpretação do art. 9º, inc. III c/c art. 22 do Decreto Federal 7.892/13, assim como em obediência ao art. 3º da Lei 8.666/93 e ao Princípio da Motivação dos Atos Administrativos. Entrementes, com a devida vênua à Corte de Contas Federal, os citados comandos normativos do Decreto Federal não contemplam tal determinação, e neste sentido, é oportuno destacar, portanto, o que ilustra o Princípio da Legalidade estrita, que aduz que, diferentemente dos particulares, que lhes é permitido fazer tudo o que a lei não veda, à Administração Pública, é compulsório agir sob o manto da lei. A Administração não estaria, sob este panorama principiológico, obrigada a justificar a inclusão da possibilidade de adesão em editais. Conforme ensina o ilustre administrativista Celso Antônio Bandeira de MELLO, “O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina. Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize”.

Atente-se para o que determina o art. 9º, inc. III, já citado acima: “Art. 9º – O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis nº 8.666, de 1993, e nº 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo: (...) III – estimativa de quantidades a serem adquiridas por órgãos não participantes, observado o disposto no §4º do art. 22, no caso de o órgão gerenciador admitir adesões”. Ou seja, o art. 9º elenca os requisitos que devem constar no edital para Registro de Preços, e não traz expressamente essa necessidade.

No que diz respeito aos requisitos para adesão a Atas de Registro de Preços, convém citar também o disposto no art. 22, do mesmo Decreto:

Art. 22 – Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata de registro de preços,



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
SECRETARIA DA EDUCAÇÃO PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA
INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO SERTÃO PERNAMBUCANO
REITORIA/PROAD/DLIC

durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

(...)

§4º. O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.

Ora, é assente na doutrina que a justificativa a que se refere o *caput* do art. 22 é uma obrigação conferida ao Órgão não Participante, o “Carona”, e não ao Órgão Gerenciador, que tem a possibilidade de anuir, ou não, ao pedido de adesão, que porventura tenha previsto possível no seu edital. Marçal JUSTEN FILHO infere que “os fundamentos acima referidos impõem o dever de a entidade que pretende aderir a um SRP apurar a compatibilidade entre as suas necessidades e as condições de contratação contempladas. A adesão somente será válida se propiciar a efetiva e adequada satisfação da necessidade da entidade administrativa”.

Malgrado o posicionamento acima expendido do TCU, entende-se, por fim, que não seria possível considerar um procedimento licitatório irregular pela ausência de justificativa para a previsão editalícia possibilitando eventuais adesões, pelas seguintes razões:

- 1) o *caput* do art. 22, e o art. 9º do Decreto Federal 7.892/13, não preveem essa obrigação e, considerando o Princípio da Legalidade Estrita, o Poder Público não está obrigado a justificar a adoção do procedimento;
- 2) o §4º do art. 22 estabelece que: “O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes” (sem grifos no original);
- 3) o Órgão Gerenciador, se trazer a previsão permitindo a adesão, analisará a solicitação do Órgão Aderente (carona) ou não Participante (que deve justificar a adesão), e pode não anuir com a Adesão a Atas de Registro de Preços caso o Órgão não atenda aos requisitos necessários para a adesão, ou caso haja alguma justificativa plausível para tanto, tais como: ausência de interesse público e dificuldade de gerenciamento das adesões em virtude de número reduzido de servidores.

Além disso, justificamos a inclusão no procedimento licitatório da possibilidade de eventuais adesões para a presente contratação, utilizando-se, como exemplo, do magistério de Jorge Ulisses Jacoby FERNANDES, que assevera: “quanto mais adesões ocorrerem melhor para o



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
SECRETARIA DA EDUCAÇÃO PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA
INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO SERTÃO PERNAMBUCANO
REITORIA/PROAD/DLIC

fornecedor, mas, sobretudo, melhor para a Administração que reduz os custos das licitações e aumenta a oportunidade de vantagens dos fornecedores pelas suas expectativas”.

Petrolina-PE, 07 de dezembro de 2021

Gerson de Alencar Lima
Diretor de Licitações
IF Sertão PE