

MOMENTO DE ASSINATURA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – SUGESTÃO PARA AGILIZAR O PROCEDIMENTO

FABIO VILAS GONÇALVES FILHO¹

Primeiramente é necessário indagar, qual seria o momento oportuno para assinatura da ata de registro de preços? Ou melhor, qual seria o mais vantajoso para Administração?

Pois bem, antes de responder, devemos entender princípios chaves, bem como buscar raciocinar que aquela noção clássica de legalidade, na qual o administrador está estritamente subordinado aos ditames da lei, ou seja, só faz o que a lei expressamente autoriza ou determina (vinculação positiva) encontra-se ultrapassada na atualidade.

Segundo Torres (2021, p. 73), o avanço democrático do Estado passou a exigir, também, obediência a outros princípios no desenvolver das atividades administrativas, como os da moralidade, da proporcionalidade e, sobretudo, da finalidade pública, diante das mudanças do paradigma estatal e da complexidade das relações sociais e dos serviços públicos, passando a não permitir que a legalidade seja uma amarra para o agente público, isto é, um trilho limitador da atuação do gestor.

Para Torres (2021, p. 74):

É necessário desenvolvimento de técnicas de gestão pública, de simplificação de procedimentos (...) vinculando à Administração Pública ao ordenamento jurídico como um todo e não apenas à lei.

¹ Mestre em Saúde e Tecnologia no Espaço Hospitalar pela UNIRIO; MBA em Licitações e Contratos Administrativos, Especialista em Direito Público e Tributário, Especialista em Licitações e Contratações Públicas, Especialista em Gestão Pública e Direito Administrativo; Graduado em Direito, Graduando e Gestão Ambiental. Ex. Chefe da Unidade de Licitações e pregoeiro do HUGG da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. Possui mais de 15 (quinze) anos de experiência em compras públicas. Desde 2019 é Servidor Público Estadual e membro da Rede de Pregoeiros do Estado do Rio de Janeiro – REDPREG.

Assim sendo, passaremos analisar o conceito de registro de preços e, posteriormente, de ata de registro de preços.

O Decreto nº 7.892/2013 – SRP, que regulamenta o artigo 15, da Lei nº 8.666/1993, define o sistema de registro de preços, no artigo 2º, inciso I, como: “conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras”.

Já a NLLC nº 14.133/2021, define no artigo 6º, inciso XLV como:

Sistema de registro de preços: conjunto de procedimentos para realização, mediante contratação direta ou licitação nas modalidades pregão ou concorrência, de registro formal de preços relativos a prestação de serviços, a obras e a aquisição e locação de bens para contratações futuras.

Percebemos que não há diferenças significativas no conceito do instituto entre os dois regramentos jurídicos (procedimentos para contratações futura), salvo os grandes avanços da possibilidade de utilizar o SRP, na contratação direta, em obra e locação.

Da mesma forma, ao compararmos o conceito de ata de registro de preços do Decreto do SRP, art. 2º, inc. II:

ata de registro de preços – documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

Com a NLLC no artigo 6º, inciso XLVI:

ata de registro de preços: documento vinculativo e obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, no qual são registrados o objeto, os preços, os fornecedores, os órgãos participantes e as condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no edital da licitação, no aviso ou instrumento de contratação direta e nas propostas apresentadas.

É fácil perceber que, as mudanças se relacionam somente à disciplina da contratação direta, a obra e locação.

Contudo, quais são as reais diferenças trazidas pela Lei nº 14.133/2021 sobre o registro de preços? Ao analisarmos a norma, verificamos que o prazo de vigência da ata será de 1 (um) ano podendo ser prorrogada por igual período caso seja vantajoso para a Administração. É certo que há outras novidades, mas, o que de fato nos interessa no presente artigo é verificar qual é o momento mais oportuno para assinatura da ARP.

Nesse sentido, o Dec. nº 7.892/2013 dispõe no artigo 13:

Homologado o resultado da licitação, o fornecedor mais bem classificado será convocado para assinar a ata de registro de preços, no prazo e nas condições estabelecidos no instrumento convocatório, podendo o prazo ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pelo fornecedor e desde que ocorra motivo justificado aceito pela administração.

Ao nos debruçarmos sobre a Seção V da NLLC, percebemos que a norma buscou detalhar praticamente todo o instituto do SRP.

Recentemente ocorreu consulta pública de minuta de decreto para dispor sobre o procedimento auxiliar do sistema de registro de preços. Portanto, em breve o Dec. nº 7.892/2013 será totalmente revogado, passando o SRP ser regido pela Nova Lei e o futuro decreto.

Pois bem, verificamos que a Seção V, da NLLC que trata o assunto, em nenhum momento dispôs sobre assinatura de ARP. Por outro lado, o Título III, que versa sobre os contratos administrativos, estabelece no artigo 90:

A Administração convocará regularmente o licitante vencedor para assinar o termo de contrato ou para aceitar ou retirar o **instrumento equivalente**, dentro do prazo e nas condições estabelecidas no edital de licitação, sob pena de decair o direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas nesta Lei. (grifos nossos)

É evidente que a ARP se insere no conceito de instrumento equivalente exposto no artigo, ademais a minuta que esteve em consulta para o futuro decreto do SRP, não menciona grandes novidades no que se refere à assinatura da ata, salvo a possibilidade de assiná-la na plataforma, o que, a nosso sentir, é um grande avanço. Os artigos 19 e 20 replicaram o estabelecido no Dec. nº 7.892/2013, isto é, que a convocação será após a homologação e, caso o fornecedor não a observe, decairá do direito de contratar com a Administração, sem prejuízo das sanções previstas na Lei.

Vale, nesse ponto, retornarmos ao conceito de ARP, qual seja: **documento vinculativo, obrigacional**. Pergunta-se, para ambas as partes?

Evidente que não. Pois mesmo que haja preços registrados, isso não obriga à Administração, conforme art. 83 da NLLC:

A existência de preços registrados implicará compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas, **mas não obrigará a Administração a contratar, facultada a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, desde que devidamente motivada.** (Grifamos.)

Logo, indaga-se qual seria **o momento mais vantajoso para Administração para assinatura da ARP pelo licitante?**

Por qual motivo aguardar a homologação da licitação para o licitante assinar a ARP, se esse ato não traz consequências significativas para Administração?

De outro lado, os licitantes quando resolvem participar dos procedimentos já se vinculam, considerando que aceitam todos os termos dos editais, bem como declaram possuir todas as condições de habilitação naquele exato momento.

Assim sendo, seria salutar anteciparmos a assinatura da ata para o momento de incluir os anexos/documentos de habilitação no sistema, onde haveria campo próprio, assim como há nos casos de declarar que concorda com todos os termos do edital, que inexistem fatos impeditivos, que não emprega menor de 18 (dezoito) anos etc., conforme telas do sistema abaixo:

Portal de Compras do Governo Federal
Compras.gov.br
MINISTÉRIO DA ECONOMIA

Serviços do Fornecedor | Sair

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Brasília, 12 de Janeiro de 2023

SEI:012017-7 - ANÃO VILAS GONCALVES FILHO
UAI:012017-7 - ANÃO VILAS GONCALVES FILHO

SAAG - Ambiente Produção

Item: 1.1.2.1 de 2 Página: 1 de 3

Titularidade Declarada "Sim" - Participação Societária de ME/EPP Equivalente
Titularidade Declarada "Sim" - Engenharia de autorização de ME/EPP Equivalente
Titularidade Declarada "Sim" - Cota para contratação exclusiva de ME/EPP Equivalente
Para mais informações sobre empresas equívocas e ME/EPP clique aqui

Declaro que estou ciente e concordo com as condições contidas no edital e seus anexos, bem como de que cumpro plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital.

Declaro sob as penas da lei, que até a presente data inexistem fatos impeditivos para a minha habilitação no presente processo licitatório, ciente da obrigatoriedade de declarar ocorrências posteriores.

Declaro para fins do disposto no inciso V do art. 17 da Lei nº 8.066, de 21 de junho de 1993, acrescido pela Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999, que não emprego menor de 18 (dezoito) anos em trabalho noturno, perigoso ou insalubre e não emprego menor de 14 (quatorze) anos, salvo menor, a partir de 14 (quatorze) anos, na condição de aprendiz, nos termos do inciso XXXIII, do art. 7º da Constituição Federal.

Declaro que a proposta apresentada para essa licitação foi elaborada de maneira independente, de acordo com o que é estabelecido na Instrução Normativa Nº 2 de 16 de setembro de 2009 da SLTI/ME. Clique aqui para detalhamento dessa declaração.

Declaro que não possuo, em minha atividade produtiva, empregos executando trabalho degradante no período, observando o disposto nos incisos III e IV do art. 1º e no inciso III do art. 5º da Constituição Federal.

Declaro que, conforme disposto no art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, estou ciente do cumprimento da reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado de Previdência Social e que, se aplicado ao número de funcionários da minha empresa, atendo às regras de acessibilidade previstas na legislação.

Declaro sob as penas da Lei, que cumpro a cota de aprendizagem nos termos estabelecidos no art. 429 da CLT.

Obs.: Os itens, cujo campo de proposta estiver em branco, não serão cadastrados, podendo ser encaminhados posteriormente.

Documentos da proposta

Anexo da Proposta	Data de Inclusão
Não existem anexos cadastrados.	

Incluir Anexo da Proposta

Documentos de habilitação (que não constam no SICAF)

Anexo da Habilitação	Data de Inclusão
Não existem anexos cadastrados.	

Incluir Anexo da Habilitação

Excluir Excluir

Tal fato se daria considerando que na prática os licitantes demoram cerca de 2 (dois) a 3 (três) meses após a homologação dos pregões para assinarem as atas, acarretando morosidade para iniciar fases as subsequentes, como, por exemplo, empenhos, publicação de gestores da ARPs em DO, entre outras.

Portanto, seria relevante, criar um campo no Sistema Compras.gov.br e outros equivalentes, com a finalidade dos licitantes marcarem a opção de assinatura da Ata ou encaminhar a mesma devidamente assinada juntamente com os anexos/documentos de habilitação. Qual seria o prejuízo para a Administração?

Sim, muitos irão perguntar, mas se ainda não há vencedor, logo por qual motivo a ata deve ser assinada? Ora, devemos abrir a mente e entender que o mundo é volátil, que estamos em plena era da indústria 4.0, internet das coisas, computação em nuvem, *marketplace* etc. Logo, por que continuarmos engessados?

Há que considerar, ademais, que caso seja efetivado no Sistema o que propomos, evitar-se-ia o desgaste/tempo de iniciar processos para sancionar os licitantes que de forma injustificada se recusassem a assinar o instrumento equivalente na forma do artigo 90, § 5º da NLLC e artigo 14,

Parágrafo único do Dec. nº 7.892/2013, por exemplo.

Devemos considerar ainda, que **sim**, todos irão marcar/assinar a ata no exato momento de efetuar suas declarações, ou seja, naquele instante que assumem o compromisso que estão de acordo e cumprem com todos os requisitos do certame ou no ato de anexar os documentos de habilitação no Sistema. E qual seria o problema?

No caso, se por algum motivo um ou outro licitante for inabilitado, seus documentos e ata serão desconsiderados, contudo, seja ele habilitado e prosseguir nas demais fases, até o êxito, o próprio sistema, já disponibiliza na atualidade o resultado por fornecedor com seus: itens, quantidades e valores individuais e globais. Portanto, não haveria desperdício de tempo.

Com sabedoria Torres (2021, p. 209): “defende que é necessária certa evolução para uma melhor compreensão da licitação como um “mecanismo” (...) de forma a ser aprimorado. Para isso, defende o respeito ao experimentalismo”.

Com efeito, nesse sentido, ousamos experimentar que os anexos de habilitação não eram inseridos no sistema, como nos dias atuais, para lançar em editais a seguinte redação em prol da celeridade e do interesse público:

“Será de responsabilidade da empresa encaminhar junto com todos os documentos de habilitação a ATA REGISTRO DE PREÇOS (ANEXO II) do edital devidamente preenchida e assinada, a fim de dar maior celeridade ao procedimento, para isso deverá a licitante imprimir o referido documento que se encontra disponível no portal – UASG 154035”.

Vale registrar que, no caso supra, a vigência da ARP, foi a partir da publicação do resultado em DO, já com todas as atas devidamente assinadas.

Não diferente é a Jurisprudência do TCU, no Acórdão nº 1.401/2014, Rel. Augusto Sherman Cavalcanti, o qual indica que o prazo de validade da ata é contado a partir da data da publicação.

Em que pese a NLLC, o atual Dec. nº 7.892/2013 e a minuta do futuro decreto de SRP não preverem a proposta supramencionada, bem como que, para muitos, tal procedimento poderia afrontar o princípio da legalidade, entendemos que no âmbito da Administração Pública, os princípios da legalidade e da eficiência entram, constantemente, em rota de colisão. Vale frisar, que a resolução desta divergência não se resolve com a mera subsunção de um em face do outro.

Desse modo, argumenta (FERREIRA. 2010, p. 10):

as condições sob as quais um princípio precede o outro são determinadas levando-se em conta o peso dos princípios postos em questão. De acordo com Alexy, o peso dos princípios é determinado da seguinte forma: “O princípio P1 tem, em um caso concreto, um peso maior que o princípio oposto P2, quando existem razões suficientes para que P1 preceda a P2, sob as condições C dadas em um caso concreto.”

Segundo pondera (FREITAS. 1999, p. 57):

a violação à proporcionalidade ocorre quando, tendo dois valores legítimos a sopesar, o administrador prioriza um em detrimento ou sacrifício exagerado do outro (...). Em nenhuma circunstância um direito deve suprimir inteiramente o outro na colisão, desde que ambos sejam lícitos. Pode e deve ponderar conforme as circunstâncias.

Neste sentido, continua (FREITAS. 1999, p. 60):

Por razões históricas sobejamente conhecidas, praticamente resta abandonado, ao menos em teoria, um determinado tipo de legalismo estrito (...) neste caso, a legalidade faz as vezes de valiosíssimo princípio, porém somente experimentando significado apreciável na correlação com os demais (...) assim, a subordinação da Administração Pública não é apenas à lei. Deve haver o respeito à legalidade sim, mas encartada no plexo de características e ponderações que qualifiquem como razoável.

Devemos destacar, ainda, que o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.784/1999, que regula os processos administrativos, deve ser entendido como princípio que vincula a administração a todo sistema normativo.

É salutar a Administração encontrar soluções que corroboram com a eficiência e, nesse sentido, encontramos entendimento que se amolda ao caso concreto no Acórdão nº 1.234/2018, TCU – Plenário:

18. De fato, esta me parece ser a solução mais coerente com os princípios da eficiência e da racionalidade administrativa, além de possibilitar o emprego efetivo da norma legal, **sendo possível a simplificação de procedimentos e o uso racional dos recursos públicos, sem que haja prejuízos para o controle ou a fiscalização das aquisições.** (Grifamos.)

Assim sendo, entendemos que a solicitação das atas devidamente assinadas conjuntamente com os anexos de habilitação inseridos no sistema, não acarreta qualquer prejuízo para o fornecedor, já que desde o início ele está vinculado, pois declarou em campo próprio sua ciência, concordou com as condições contidas no edital e seus anexos, bem como que cumpre plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital, entre outras declarações.

Por fim, para ilustrar, trazemos para conhecimento dos leitores, o ocorrido nos seguintes pregões: 1005/2018 e 1006/2018 de UASG: 154035, sem que houvesse qualquer impugnação ou pedido de esclarecimento e, sobretudo 90% dos licitantes encaminharam as atas conforme solicitado, o que reduziu significativamente o prazo, tendo em vista que trouxe maior celeridade ao procedimento, corroborando com a eficiência e eficácia.

Vale frisar que, na oportunidade das publicações dos editais dos pregões supracitados a exigência não foi uma pré-condição para habilitação do fornecedor, uma vez que, caso ele não encaminhasse o requerido, não seria inabilitado ou sofria qualquer sanção.

Acreditamos, por isso, que a prática ora apresentada, desde que não reverbere em prejuízos para os licitantes, mas que traga benefícios para a Administração, devem ser implantados até que os costumes positivos sejam efetivamente convertidos em regulamentos. Oportuno ainda é dizer que, nossa pretensão não é esgotar o debate ou tê-lo como pronto e acabado, mas, sim abrir espaço para a construção.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei de nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

BRASIL. Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7892.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1401/2014 – Plenário, Proc. 018.901/2013, Relator: Ministro Augusto Sherman Cavalcanti. 28 mai. 2014. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/resultado/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1401%2520ANOACORDAO%253A2014%2520RELATOR%253A%25> Acesso em: 10 de jan. 2023.

. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1234/2018 – Plenário, TC 025.898/2016-7, Relator: Ministro José Múcio Monteiro. 30 mai. 2018. Disponível em: <<https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/33837>>. Acesso em: 10 de jan. 2023.

FERREIRA, Natália Braga. Notas sobre a teoria dos princípios de Robert Alexy. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/viewArticle/1290>>. Acesso em 29 nov. de 2018.

FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e princípios fundamentais. 2ª Ed, São Paulo, Malheiros: 1999.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de licitações públicas comentadas/Ronny Charles Lopes de Torres – 12. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Ed. Juspodvm, 2021.

Portal de Compras do Governo Federal. UASG 154035. Pregões 10052018 e 10062018. Disponíveis em: <http://comprasnet.gov.br/ConsultaLicitacoes/ConsLicitacao_Filtro.asp>. Acesso em 08 de jan. 2023.