



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
DEPARTAMENTO DE ORIENTAÇÃO E COORDENAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS



PARECER Nº 125/2010/DECOR/CGU/AGU

PROCESSO Nº 00400.008293/2010-41

INTERESSADO: NAJ/SP

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS POR MEIO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS SOB A JUSTIFICATIVA DE CONTINGENCIAMENTO ORÇAMENTÁRIO

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS POR MEIO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS SOB A JUSTIFICATIVA DE CONTINGENCIAMENTO ORÇAMENTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º, 2º e 4º DO DECRETO 3.931/01.

I – Uma vez que o Decreto 3.931/01, ao prever a utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços, não fez qualquer ressalva quanto aos serviços de natureza continuada, não há o interprete que fazer distinção em relação aos mesmos, sendo possível, em tese, sua contratação via referido sistema.

II – A utilização do Sistema de Registro de Preços sob o fundamento de contingenciamento orçamentário não representa afronta a normas de Direito Administrativo ou Financeiro, dependendo a utilização de referido sistema mais do atendimento ao interesse público do que do enquadramento preciso em uma das hipóteses constantes do art. 2º do Decreto 3.931/01.

Senhora Coordenadora-Geral,

- I -

1. Trata-se de solicitação de uniformização de entendimento advinda do Núcleo de Assessoramento Jurídico em São Paulo – NAJ/SP acerca da possibilidade de contratação de serviços de natureza continuada por meio do Sistema de Registro de Preços, notadamente sob a justificativa de contingenciamento orçamentário.



2. Conforme notícia o Memorando n. 0082/2010/NAJSP/CGU/AGU, o NAJ/SP teria constatado entre os órgãos assessorados *"uma tendência para a contratação de serviços contínuos através do Sistema de Registro de Preços, em especial sob a justificativa do contingenciamento orçamentário, cuja liberação futura tornaria mais célere a contratação de objeto já licitado com o preço registrado"*.

3. Destaca o NAJ/SP que, analisando consulta formulada pela Unidade Regional de Atendimento em São Paulo – URA-SP, por meio do PARECER/AGU/NAJ/SP/Nº 0411/2010-VVS, firmou entendimento pela possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços continuados asseverando que a) a Lei 10.520/02 e o Decreto 3.931/01, ao prever a utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços, não fez qualquer distinção quanto aos serviços de caráter continuado; b) o art. 4º, §1º, do Decreto 3.931/01 faz remissão ao art. 57 da Lei 8.666/93, que, em seu inciso II, trata especificamente da duração dos contratos de prestação de serviços continuados; c) abalizada doutrina pátria, assim como o Tribunal de Contas da União – TCU (Acórdão 2.444/08-Plenário), já teriam se manifestado neste sentido.

4. Quanto ao segundo ponto da questão em estudo, a saber, a possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços sob a justificativa de contingenciamento orçamentário, fora, portanto, das hipóteses previstas nos incisos I a IV do art. 2º do Decreto 3.931/01<sup>1</sup>, asseverou o NAJ/SP que a mesma seria consentânea com o princípio da eficiência administrativa, visto que franquearia ao gestor público a possibilidade de formalizar a ata de registro de preços independente da indicação da dotação orçamentária respectiva, indicação esta que ocorreria apenas quando da formalização da contratação, sendo certo, ademais, que *"reconhecida doutrina considera meramente exemplificativas as hipóteses de cabimento do sistema de registro de preços"*, existindo, ainda, recomendação do TCU (acórdão 3.164/04-Primeira Câmara) no seguinte sentido, *verbis*:

<sup>1</sup> Art. 2º Será adotado, preferencialmente, o SRP nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações freqüentes;  
II - quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;  
III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; e  
IV - quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.



Deste modo, resta cristalino que não há como suscitar situação emergencial; as dificuldades orçamentárias eram plenamente previsíveis, e o comportamento de fracionar a aquisição mediante dispensa de procedimento licitatório deu-se por dois anos. Portanto, proporemos a rejeição das razões de justificativas apresentadas pelo Sr. (...) Novamente lembramos que o sistema de registro de preços, previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/93 e regulamentado pelo Decreto nº 2.743, de 21 de agosto de 1998, presta-se bem às dificuldades apresentadas pelo responsável.

5. Instados a se manifestar por esta Consultoria-Geral da União, tanto o Núcleo de Assessoramento Jurídico em João Pessoa – NAJ/PB, quanto o Núcleo de Assessoramento Jurídico em Recife – NAJ/PE, em sucintas manifestações, aderiram aos termos do parecer produzido pelo NAJ/SP.

6. A CONJUR/MPOG, por sua vez, através do PARECER/MP/CONJUR/JD/Nº 0868 – 4.2/2010, quanto à possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços continuados, se posicionou no mesmo sentido do NAJ/SP, asseverando que *“não existe vedação legal à utilização do SRP”*, uma vez que *“a legislação de regência faz referência a serviços, sem distinção”*, estando, ademais, *“sua utilização consagrada pela prática, conforme se depreende da verificação da existência de funcionalidade referente ao registro de preços de serviços, inclusive continuados, no sítio eletrônico de compras do Governo Federal – COMPRASNET”*.

7. No que diz respeito à possibilidade de justificação da utilização do Sistema de Registro de Preços na ocorrência de contingenciamento orçamentário, a CONJUR/MPOG, em sentido contrário ao do NAJ/SP, defendeu a taxatividade da enumeração das hipóteses de utilização do sistema em questão, constante dos incisos I a IV do art. 2º do Decreto 3.931/01, asseverando que a) conforme doutrina de Marçal Justen Filho, o elenco do art. 2º é exaustivo, b) o TCU, no acórdão 3.146/04-Primeira Câmara, teria se limitado a alertar a Administração no sentido da utilidade do emprego do Sistema de Registro de Preços, *“sem que se vislumbre qualquer referência à possibilidade de outras hipóteses de utilização do SRP”*; c) a interpretação adotada pelo NAJ/SP, ao permitir a formalização da ata de registro de preços independente da indicação da dotação orçamentária correspondente *“possibilitaria verdadeira burla ao que disposto no art. 16 da Lei Complementar nº 101/2000”*.

<sup>2</sup> Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:  
I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;



8. A Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social – CONJUR/MPS, através do PARECER CONJUR/MPS/Nº 265/2010, manifestou-se no mesmo sentido da CONJUR/MPOG, asseverando a) a inexistência de vedação legal para a contratação de serviços continuados por meio do Sistema de Registro de Preços e b) a exaustividade da enumeração constante dos incisos I a IV do art. 2º do Decreto nº 3.931/01, conforme reconhecido pelo TCU no acórdão 0668/05-Plenário.

9. Por fim, a Consultoria Jurídica do Ministério do Esporte – CONJUR/ME, defendeu a possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços continuados, asseverando, porém, que o mesmo deveria ser utilizado somente nos casos de *"justificada necessidade"*, entendendo que os casos de *"restrição orçamentária ou aquelas demandas que apresentem comprovada impossibilidade de prever, com precisão, a alocação da mão-de-obra almejada, estariam enquadrados no conceito de 'demanda parcelada'."*

10. Brevemente relatados os autos, manifesto-me.

- II -

11. Em primeiro lugar, insta asseverar a correção do posicionamento do NAJ/SP no sentido da possibilidade, em tese, da utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços de caráter continuado. De fato, o Decreto 3.931/01, que *"Regulamenta o Sistema de Registro de Preços"*, prevê sua utilização para a contratação de *"serviços"*, não havendo qualquer ressalva quando aos serviços de natureza contínua, veja-se:

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição.



Art. 1º As contratações de serviços e a aquisição de bens, quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços, no âmbito da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União, obedecerão ao disposto neste Decreto.

Art. 2º Será adotado, preferencialmente, o SRP nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações freqüentes;

II - quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; e

IV - quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Parágrafo único. Poderá ser realizado registro de preços para contratação de bens e serviços de informática, obedecida a legislação vigente, desde que devidamente justificada e caracterizada a vantagem econômica.

12. Mister salientar, ainda, que o art. 4º, §1º, do referido Decreto nº 3.931/01, faz menção expressa ao art. 57 da Lei 8.666/93, que dispõe acerca da duração dos contratos firmados pela Administração Pública, referindo-se, expressamente, em seu inciso II, aos contratos de prestação de serviços de natureza continuada, *in verbis*:

#### Decreto 3.931/01

Art. 4º O prazo de validade da Ata de Registro de Preço não poderá ser superior a um ano, computadas neste as eventuais prorrogações.

§ 1º Os contratos decorrentes do SRP terão sua vigência conforme as disposições contidas nos instrumentos convocatórios e respectivos contratos, obedecido o disposto no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

#### Lei 8.666/93

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses



13. No mesmo sentido, a Lei 10.520/02 faz alusão à contratação, via Sistema de Registro de Preços na modalidade *pregão*, de “*serviços comuns*”, não havendo ressalva quanto aos serviços de natureza continuada, veja-se:

Lei 10.520/02

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.

14. Assim, tendo o legislador, ao editar os citados arts. 1º e 2º do Decreto 3.931/01 e 11 da Lei 10.520/02, tratado de maneira uniforme a contratação de serviços pelo Sistema de Registro de Preços, não cabe ao intérprete impor discriminação quanto aos serviços de natureza continuada, sendo de se concluir, portanto, pela possibilidade, em princípio, da utilização de referido sistema para a contratação dos serviços de natureza continuada.

15. A corroborar referida conclusão, mister ressaltar a doutrina colacionada pelo NAJ/SP a respeito da questão, *verbis*:

O art. 4º, §1º, do Decreto nº 3.931/01 estabelece que a vigência dos contratos decorrente do SRP obedecerá às disposições contidas nos instrumentos convocatórios e respectivos contratos, e no disposto no art. 57 da Lei nº 8.666/93, Significa ser possível licitar-se a formação de SRP para futura contratação de serviços contínuos ou não. O contrato decorrente, para serviço contínuo, pode ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos, até o limite de sessenta meses...<sup>3</sup>

Mas há situações diversas, em que a dimensão dos serviços é impossível de ser determinada de antemão e a aplicação da regra do art. 57, II, não é suficiente para assegurar ao Estado o desempenho satisfatório e eficiente de suas funções. Assim, por exemplo, suponham-se serviços de manutenção de ruas ou limpeza de galerias pluviais. É impossível determinar, antecipadamente, a dimensão, a localização ou a intensidade de tais serviços. Se a Administração realizar licitação com indicação precisa a propósito do objeto, acabará deixando de atender necessidade precisa a propósito do objeto, acabará deixando de atender necessidade relevantes para o interesse estatal. Como decorrência, a Administração acabaria produzindo contratação direta, sob modalidade emergencial, por não dispor de registro de preços de serviços e obras. E ninguém negaria que a contratação direta por emergência é muito menos compatível com os princípios

<sup>3</sup> PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTI, Marinês Restelatto. Alterações do Contrato Administrativo: Releitura das Normas de Regência à Luz do Gerenciamento de Riscos em Gestão Pública Comprometida com Resultados. *Revista Fórum de Contratação e Gestão Pública*, nº 88. Fórum, Belo Horizonte.



constitucionais que disciplinam a atividade administrativa do que o registro de preços.

A sistemática do registro de preço possibilitaria uma atuação rápida e imediata da Administração Pública, com observância ao princípio da isonomia e garantindo a persecução objetiva da contratação mais vantajosa. Sem o registro de preços na área de obras e serviços, a Administração será constrangida a optar por solução mais vagarosa e menos satisfatória. Essa não é a vontade da Lei nº 8.666.<sup>4</sup>

Há enorme avanço – e inovação – na permissão da adoção do SRP para contratar serviços. Sem dúvida, por diversas vezes se deparam agentes públicos com pequenos serviços que poderão ser necessários ao longo do tempo, carregados de uma enorme carga de indeterminação, com conseqüente dificuldade de planejamento, de vez que ocorrem em face de atividade de rotina. A recuperação de instalações, os reparos de equipamentos, os serviços de manutenção, pintura, etc. são exemplos clássicos. Serviços capazes de serem estabelecidos por algum tipo de medição (homem/hora, hora/aula, m2, km, etc.) são plenamente factíveis a serem licitados através do SRP.<sup>5</sup>

16. Acrescento, ainda, a lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, que, no mesmo sentido, admite a contratação de serviços de natureza contínua através do Sistema de Registro de Preços:

Como, pela sistemática do Decreto nº 3.931/01, é possível contratar serviços pelo SRP, parece que os contratos de natureza contínua podem ser objeto de exceção à regra geral de vigência dos contratos, estabelecida no inc. II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, sendo prorrogáveis por até sessenta meses.

Algumas objeções têm sido lançadas quanto à possibilidade de prorrogar os contratos de serviços contínuos.

Sobre o assunto, cabe obter-se:

- 1) as contratações para serviços contínuos não podem ser feitas por sessenta meses direto, ao contrário, são feitas por períodos definidos e prorrogadas por iguais e sucessivos períodos;
- 2) a prorrogação não é dever da Administração Pública nem direito do contratado, só ocorrendo se ainda for mais vantajosa para o interesse público;
- 3) à época da prorrogação do contrato, deve a Administração Pública verificar os preços e as condições ofertadas no SRP e compará-las com as ofertadas pelo contratado, à vista do interesse de prorrogar a contratação. Se o contrato decorrente da prorrogação for mais vantajoso do que o decorrente do novo SRP, parece óbvio que a Administração Pública deva permanecer com o mesmo contratado. Como as condições a serem comparadas se referem ao contrato em vigor, parece possível a prévia negociação com o atual contratado e, só após, a comparação com a oferta via SRP;

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11. ed. São Paulo: Dialética: 2005, p. 149.

<sup>5</sup> BITTENCOURT, Sidney. *Licitação de Registro de Preços: comentários ao Decreto nº 3.931 de 19 de setembro de 2001*. 2. ed. rev. e amp. Belo Horizonte. Forum:2008, p.36.



- 4) se, à época da prorrogação, não houver mais SRP vigente sobre o objeto, mesmo assim a Administração Pública não poderá deixar de promover consulta ao mercado para verificar a compatibilidade de preços. É mesmo uma cautela mínima que se espera do gestor público responsável.<sup>6</sup>

17. Na mesma linha, o Tribunal de Contas da União, no acórdão 2.444-Plenário, permitiu a utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços continuados de informática, veja-se:

5. Quanto ao prazo de validade do Registro de Preços, verifico que, conquanto o item 2 do edital e o Termo de Referência dispusessem ser o objeto da licitação "o Registro de Preços, com prazo de até 48 (quarenta e oito) meses", o item 14.1 do instrumento convocatório e o Anexo III, item 2.1, mencionam que a ata de registro de preços teria vigência de doze meses, conforme previsto em lei. Percebe-se, portanto que houve apenas equívoco na redação do edital, porquanto deveria indicar que o prazo de quarenta e oito meses seria, na verdade, o prazo máximo de duração do contrato celebrado com base na ata, cuja validade era de doze meses. Isso porque, enquanto o art. 15, § 3º, inciso III, da Lei 8.666/1993, estabeleceu esse prazo para a validade da ata, o art. 57, inciso IV, da mesma lei, fixa o prazo de 48 meses para duração de contratos da natureza dos objetos licitados:

'art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos: (...)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato."

6. Resta esclarecido, portanto, que houve incoerência na redação do item editalício, porém sem prejuízos ao andamento do certame, visto que esclarecido aos interessados pelo mesmo meio eletrônico de divulgação do edital, ou seja, via internet. Ademais, a identidade dos prazos com os da lei permitiria fácil conclusão acerca da mera incoerência. Cabe, portanto, efetuar-se a determinação proposta pela secretaria, para que não se repita em futuros editais.

7. Igualmente assiste razão à unidade técnica no tocante ao exame dos demais pontos tratados nesta representação, razão pela qual acolho como razões de decidir, as ponderações consignadas na instrução, de modo que, não encontrando irregularidades ou ilegalidades graves que pudessem comprometer a licitação ou os contratos firmados, anuo às propostas consignadas na instrução da 3ª Secex no sentido de: considerar a representação parcialmente procedente; negar a cautelar pleiteada; e fazer as determinações, que, nessa linha ora proponho a este E. Plenário.

18. Forçoso concluir, portanto, como já dito, que, em princípio, nos termos do Decreto 3.931/01, é possível a contratação de serviços de natureza

<sup>6</sup> Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial Eletrônico. 2. ed. Belo Horizonte. Forum: 2005, p. 404-5.



continuada pelo Sistema de Registro de Preços, conforme jurisprudência do Tribunal de Contas da União e abalizada doutrina pátria.

19. Não obstante, importante atentar para o fato de que a prerrogativa prevista no art. 8º do Decreto 3.931/01<sup>7</sup>, vulgarmente denominada "carona", deve, em se tratando de registro de preços de serviço de natureza continuada, ser utilizada de maneira excepcional, mediante a observância de todas as cautelas possíveis, notadamente em razão das peculiaridades de cada uma das unidades da estrutura administrativa capazes de alterar o custo do serviço. De fato, o preço adequado para a prestação do serviço a determinado órgão público, muitas vezes, não será o apropriado para os demais, sendo ilustrativa a hipótese de contratação de serviço com dedicação de mão-de-obra, que terá seu preço modificado em virtude da localização geográfica de sua prestação, conforme o piso salarial da categoria determinado em acordo ou convenção coletiva do trabalho. Esse ponto já foi objeto de alerta de Marçal Justen Filho<sup>8</sup>, veja-se:

A aplicação do sistema relativamente a serviços apresenta algumas peculiaridades e sua perfeita aplicação pode envolver algumas dificuldades.

Assim, a identificação das 'unidades' de serviço, para fins de registro, deve ser cautelosa. É problemático produzir registro de preços para serviços de qualidade diversa e assim por diante. Por certo, a utilização concreta do registro de preços para serviços envolverá problemas práticos impossíveis de serem previamente cogitados. Deverão ser solucionados em face dos princípios gerais do instituto do Direito das Licitações.

20. Seguindo adiante, no que diz respeito à possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços sob o fundamento de contingenciamento orçamentário, entendo encontrar-se, da mesma forma, correto o entendimento perfilhado pelo NAJ/SP. Com efeito, a utilização cogitada atende com exatidão ao princípio da eficiência administrativa, otimizando a utilização dos orçamentos públicos sem, contudo, violar quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Financeiro.

<sup>7</sup> Art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.

<sup>8</sup> *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 9. ed. São Paulo: Dialética, 2002, p. 155.



21. A respeito do assunto, entende Jorge Ulysses Jacoby Fernandes que o elenco das hipóteses autorizativas da utilização do Sistema de Registro de Preços constante do art. 2º do Decreto nº 3.931/01 é meramente exemplificativo, veja-se:

O artigo contém comando indicativo da aplicação do SRP, servindo como balizador maior de sua aplicação. A norma, de conteúdo meramente exemplificativo, reflete, na verdade, os casos em que, mais frequentemente, se fará a aplicação do sistema.

Exemplificou o Decreto, o quatro tipos de aquisições em que é recomendável o uso do SRP...

22. Referido autor afirma peremptoriamente a possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços nos casos de contingenciamento orçamentário, *in verbis*:

A necessidade de previsão orçamentária para a realização de certame licitatório é uma exigência da Lei de Licitações. Exigência de índole constitucional e tecnicamente correta.

Lamentavelmente, porém, o Governo vem provocando verdadeiro contingenciamento do orçamento, liberando cotas trimestrais, e sempre no final do exercício as maiores cifras, de modo que o gestor acaba devolvendo ao erário cifras que eram efetivamente necessárias ao bom andamento do serviço, apenas por impossibilidade de concretizar, em curto espaço de tempo, o longo percurso burocrático da licitação.

A Lei de Responsabilidade Fiscal procurou estancar esse procedimento, dispondo que, até 30 dias após a aprovação do orçamento, deve o Poder Executivo publicar o cronograma mensal de liberação dos recursos e só em restritas hipóteses fica autorizado a alterá-lo limitando o empenho.

Com a adoção do Sistema de Registro de Preços, a Administração deixa a proposta mais vantajosa previamente selecionada, ficando no aguardo da aprovação dos recursos orçamentários e financeiros.

Não há necessidade de que o órgão tenha prévia dotação orçamentária, porque o Sistema de Registro de Preços, ao contrário da expressa disposição legal nesse sentido, como visto no subtítulo 1.4. do capítulo 1, deste título.

No sistema convencional de licitação, a Administração tem que ter prévia dotação orçamentária, porque há um compromisso que só em caráter excepcional pode ser revogado e anulado.<sup>9</sup>

23. Lição diversa dificilmente será extraída da doutrina de Marçal Justen Filho, que, apesar de defender a taxatividade das hipóteses constantes do art. 2º do Decreto 3.931/01, afirma que a mesma decorre da completude lógica do

<sup>9</sup> FERNANDES, Jorge Ulysses Jacoby. *Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial Eletrônico*. 2. ed. Belo Horizonte. Forum: 2005, p. 98-9.



mencionado elenco, concluindo que "não se admite a utilização do SRP em hipóteses para as quais não se preste", veja-se:

Em princípio, o elenco do art. 2º do Regulamento é exaustivo. Essa exaustividade deriva, muito mais, da completude lógica da redação ali contida. É pouco provável localizar outra alternativa, além das ali indicadas, para justificar a adoção do SRP. No entanto, a referência à exaustividade apresenta outra finalidade. Destina-se a insistir sobre a impossibilidade de a Administração aplicar o SRP para hipóteses com as quais não seja compatível, inclusive por meio do expediente de transformar uma certa situação concreta numa das hipóteses previstas no art. 2º.

Dito de outro modo, não se admite a utilização do SRP em hipóteses para as quais não se preste. O art. 2º indica os casos em que o SRP é aplicável<sup>10</sup>.

24. De fato, das expressões utilizadas pelo legislador regulamentar nos incisos do citado art. 2º do Decreto 3.931/01, fica clara a completude de referido elenco, que conta com ampla e genérica previsão de contratação via Sistema de Registro de Preços de "serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições".

25. O Tribunal de Contas da União, por sua vez, no acórdão 668/2005-Plenário, citando expressamente a referida lição de Marçal Justen Filho, posicionou-se no sentido de que, em nome do interesse público, consubstanciado na redução do preço decorrente da contratação em massa, seria possível, com ressalvas, a utilização do Sistema de Registro de Preços, veja-se:

26. Ao contrário de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, citado na instrução da Unidade Técnica, Marçal Justen Filho entende que a enumeração do art. 2º tem caráter exaustivo, in verbis (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª edição. São Paulo: Dialética, 2002. Página 158):

"Em princípio, o elenco do art. 2º do Regulamento é exaustivo. Essa exaustividade deriva, muito mais, da completude lógica da relação ali contida. É pouco provável localizar outra alternativa, além das ali indicadas, para justificar a adoção do SRP.

No entanto, a referência à exaustividade apresenta outra finalidade. Destina-se a insistir sobre a impossibilidade de a Administração aplicar o SRP para hipóteses com as quais não seja compatível, inclusive por meio do expediente de transformar uma certa situação concreta numa das hipóteses previstas no art. 2º".

27. Sobre as hipóteses de aplicação do inciso III do art. 2º do Decreto, dispositivo utilizado pelo Ministério da Cultura, o autor disciplina (ob. cit., páginas 159/160):

<sup>10</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12. ed. São Paulo: Dialética: 2008, p. 186.



"No inc. III, faz-se referência à conjugação de interesses de diversas entidades administrativas. São os casos em que existem necessidades titularizadas por uma pluralidade de organizações estatais diversas e autônomas. Como regra, no entanto, essa situação não basta.

É imperioso que, além do requisito do interesse compartilhado entre diversas entidades, a situação seja reconduzida a uma das hipóteses previstas nos outros incisos, ainda que de modo indireto.

Assim, uma das alternativas reside em que as necessidades de cada entidade administrativa sejam homogêneas, de molde a que os objetos licitados possam caracterizar-se como fungíveis para elas. Ou seja, é indispensável que um mesmo objeto registrado esteja apto a satisfazer as necessidades de cada uma das entidades participantes do sistema. Um exemplo simples permite compreender a obviedade do raciocínio. Suponha-se aquisição de cartuchos para impressora. Imagine-se que dois órgãos possuem impressoras de marcas diversas, que não comportam utilização dos mesmos suprimentos. É evidente que os cartuchos que servissem para uma entidade não teriam utilidade para a outra.

Não se afigura viável transformar o registro de preços numa solução para contratações isoladas, autônomas, não reiteradas, praticadas por entidades administrativas diversas. Ou seja, um dos pressupostos da aplicação do registro de preços é a pluralidade de contratações com objeto idêntico ou equivalente. Se a multiplicação de entidades administrativas interessadas não propiciar essa situação, será incabível o registro de preços" (grifei).

28. Assim, sob essa ótica, poderíamos concluir que não seria aplicável o SRP para a licitação em comento, uma vez que, a despeito de se destinar a contratações com diversos órgãos/entidades, estas não seriam freqüentes, e, principalmente, na linha defendida no item 24 supra, as necessidades dos diversos órgãos da Administração, com relação a esse objeto, não são homogêneas, mas, antes, variam de acordo com as características de cada um, o que impede que possamos considerar fungível o objeto licitado, vez que específico para cada órgão.

29. Analisando a questão, verifico que, em alguns casos, seria conveniente a realização de uma única licitação para o atendimento a órgãos/entidades que mantém relacionamento próximo. Utilizando o certame em tela como exemplo e considerando apenas a variável "massa de assistidos", disposta na tabela abaixo, podemos verificar que, se fossem realizadas licitações isoladas, algumas entidades vinculadas ao Ministério da Cultura não teriam condições de alcançar os mesmos preços cotados em uma única licitação:

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

30. Considerando a massa de assistidos da Função Casa de Rui Barbosa (apenas 245 assistidos, sendo 69% acima de 44 anos de idade), uma licitação realizada isoladamente pela entidade sairia, certamente, mais onerosa do que uma licitação em conjunto com os demais órgãos/entidades que têm atividades-fim vinculadas à cultura. Até mesmo a Fundação Cultural Palmares (165 assistidos, sendo apenas 27,9% acima de 44 anos de idade) poderia ser beneficiada com a licitação conjunta, tendo em vista que não arcaria com os custos do certame e considerando a economia de escala.

31. Caberia então questionar se esta licitação conjunta seria legalmente possível, seja por meio do SRP, seja por mecanismo diverso, como o proposto pela Unidade Técnica, que sugeriu a realização, pelo Ministério da Cultura, de uma única licitação onde o edital previsse a assinatura de diversos contratos com as entidades vinculadas, cada qual por ocasião do encerramento dos contratos então vigentes, uma vez que estes estão expirando neste ano,



porém em momentos distintos (item 49 da instrução transcrita na Relatório).

32. Com relação à utilização do Sistema de Registro de Preços, após analisar mais detidamente a matéria, entendo, a despeito da lição extraída da obra de Marçal Justen Filho (item 27 e 28 supra), que, em respeito ao interesse público, seria possível, com algumas ressalvas, sua aplicação no caso em análise. Vislumbro que o interesse público na utilização do SRP estaria representado na economia de escala e na conseqüente redução do prédio (sic) médio contratado, se comparado àquele que seria obtido em contratações isoladas. Entretanto, conforme registrado, a aplicação do sistema deverá ter alcance restrito, também em atenção ao interesse público, na forma a seguir disposta.

33. Pelas razões expostas nos itens 24, 29 e 30 supra, entendo que seria conveniente a utilização de SRP no presente caso, com fundamento no art. 2º, inciso III, do Decreto 3.931/2001, desde que esse alcançasse apenas os órgãos participantes, não sendo estendido aos demais órgãos/entidades da Administração.

34. Uma vez que os órgãos participantes do SRP devem encaminhar, no início do certame, os dados referentes às suas necessidades, o que, caso o edital seja elaborado sem as contradições/obscuridades apontados nesta Proposta de Deliberação, possibilitará a formulação, pelas licitantes, de propostas coerentes com o conjunto dos assistidos, distribuídos entre o Ministério da Cultura e suas entidades vinculadas, em relação a esses órgãos/entidades o SRP atenderá ao interesse público, mostrando-se conveniente sua aplicação.

26. Percebe-se, portanto, que a posição do TCU em referido julgado firmou-se no sentido de que a possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços depende mais do atendimento ao interesse público do que do enquadramento preciso em uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 2º do Decreto 3.931/01.

27. Especificamente com relação à utilização do Sistema de Registro de Preços nos casos de contingenciamento orçamentário, não obstante a afirmação da CONJUR/MPOG no sentido de que o Tribunal de Contas da União, no acórdão nº 3.164/2004 – 1ª Câmara, fez menção ao aludido sistema apenas *“no sentido de alertar a Administração para a utilização desta importante ferramenta para o planejamento e execução das atividades necessárias ao cumprimento de seu mister, sem que se vislumbre qualquer referência à possibilidade de outras hipóteses de utilização do SRP”*, na mesma linha do NAJ/SP, entendo que, pelo contrário, a Corte de Contas posicionou-se, sim, pela conveniência da utilização do Sistema de Registro de Preços nos casos em apreço, veja-se:

Quanto à diminuta disponibilidade orçamentária e financeira da UG 153076, bem como quanto à liberação fracionada dos créditos orçamentários, temos que o gestor poderia contornar essas dificuldades com um planejamento eficiente. Ademais, o Sistema de



Registro de Preços, previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/93 e regulamentado pelo Decreto nº 2.743, de 21 de agosto de 1998, presta-se bem às dificuldades apresentadas pelos responsáveis.

(...)

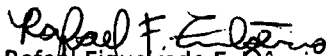
A administração da UFPB deve respeitar os limites definidos no art. 24, II, da Lei n.º 8.666/1993 e, para tanto, deve realizar planejamento destinado a permitir que o volume anual de contratações diretas fique adstrito ao montante fixado nesse dispositivo legal. O fato de a administração ter adquirido produtos alimentícios que se mostravam compatíveis com os valores de mercado não serve para justificar a infração à referida norma legal, tampouco a falta de conhecimento sobre a disponibilidade orçamentária total a ser alocada à entidade pode servir de desculpas para a irregularidade. Nesse sentido, lembro que a administração não precisa de disponibilidade de recursos para iniciar a licitação, basta contar com a devida previsão orçamentária. Lembro, ainda, que o problema pode ser atenuado pelo aproveitamento das vantagens propiciadas pelo sistema de registro de preços prescritos no art. 15 da Lei de Licitações, que foi regulamentado pelo Decreto n.º 2.743/1998.

28. Assim sendo, entendo que, em tese, é juridicamente viável a utilização do Sistema de Registro de Preços para a contratação de serviços sob a justificativa de contingenciamento orçamentário, desde que, por óbvio, o objeto perseguido seja compatível com a adoção do sistema em questão.

29. Ante o exposto, nos termos da fundamentação retro, entendo ser possível, em tese, a contratação de serviços de natureza contínua por meio do Sistema de Registro de Preço sob a justificativa de contingenciamento orçamentário, desde que o objeto da contratação seja compatível com a adoção do sistema em questão.

À consideração superior.

Brasília, 03 de setembro de 2010.

  
Rafael Figueiredo Fulgêncio  
Advogado da União



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
DEPARTAMENTO DE ORIENTAÇÃO E COORDENAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS

Ref. Processo nº 00400.008293/2010-41

De acordo.

À consideração superior.

Brasília, 30 de setembro de 2010.

*Márcia Cristina Novais Labanca*  
Márcia Cristina Novais Labanca  
Advogada da União

Coordenadora-Geral de Orientação do DECOR/CGU/AGU