<http://www.saopaulo.sp.leg.br/assessoria_juridica/parecer-276-2016/>

**PARECER N° 276/2016**

Parecer nº 276/2016
Memorando SGA nº 55/2016
TID nº 15263402

Assunto: Análise da Cláusula de Reajuste para Atas de Registro de Preços nas prorrogações dos contratos em que envolvam serviços e aquisições de forma continuada no âmbito da Câmara Municipal de São Paulo.

Sra. Procuradora Legislativa Supervisora,

O memorando supramencionado foi encaminhado a esta Procuradoria por SGA para análise sobre a possibilidade de alteração do Ato nº 1307/15, que disciplina a prorrogação da vigência dos Contratos Administrativos, visando incluir em sua disciplina a possibilidade de prorrogação das Atas de Registro de Preços (ARPs).

Desse modo, será analisada a questão da adoção do procedimento às ARPs, observando a similitude com as hipóteses já abarcadas pelo Ato sob exame.

Inicialmente é importante que seja feita uma rápida apresentação do instituto jurídico do Sistema de Registro de Preços. Solange Afonso Lima explica que “O “registro de preços é o meio pelo qual a Administração dispõe para contratar objetos cujo surgimento da necessidade pública é imprevisível, bem como o seu quantitativo”, de modo que seu cabimento é vislumbrado nas situações em que se “tem uma ideia precisa de quanto precisará para satisfazer a necessidade pública; porém, não sabe em que período do exercício financeiro isso ocorrerá” ou quando tem “uma noção de quando ocorrerá a necessidade, mas não se sabe ao certo qual será o quantitativo”.

E continua:

“De uma interpretação literal, é possível dizer que, se a Administração precisar sempre de um objeto em razão de suas características, poderá fazer uso do registro de preços. Ou seja, papel, café, lâmpadas, detergente, copos descartáveis podem necessariamente ser contratados por meio do registro de preços. Essa conclusão não se mostra adequada. Não são propriamente as características do objeto a ser contratado que fazem com que a Administração realize contratações frequentes. Em verdade, o que há é uma imprevisibilidade quanto ao momento exato em que surgirá a necessidade pública e/ou o seu quantitativo. Com efeito, se pelo planejamento administrativo é possível determinar o momento em que a demanda ocorrerá e a quantidade que será necessária para satisfazer a necessidade pública, deverá ser feita uma licitação específica para tanto, celebrando um contrato administrativo nos moldes habituais, e não cogitar a instituição de registro de preços. (LIMA, 2013, p. 815-818.)”.

Veja-se que é da natureza e essência do registro de preços abarcar situações de imprevisibilidade, seja quanto ao quantitativo ou ao momento em que o objeto será demandado. O TCE/SP, ao tratar do tema, com base na doutrina, frisou que:

“Pretendeu-se dotar a Administração de um instrumento de controle e eficiência no gerenciamento das contratações, eliminando-se a necessidade de reiterados certames licitatórios, ao longo de certo prazo, para bens ou serviços cuja necessidade se revele frequente, sem que se possa, no entanto, definir, previamente, o quantitativo por ser demandado.” (TCE/SP, TC nº 038240/026/08, Rel. Cons. Cláudio Ferraz de Alvarenga, j. em 03.12.2008.).

É importante verificar que em âmbito federal a União editou o Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013 buscando regulamentar o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Aquele diploma infralegal limitou a validade da ARP ao prazo máximo de um ano, permitindo apenas prorrogações que não superem este prazo, conforme disposto no artigo 12:

“Art. 12. O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666, de 1993”.

Desse modo, a questão referente à pesquisa de preços para prorrogação não é enfrentada em âmbito federal, haja vista que durante o período de vigência da ARP disciplinada por esse decreto o preço será fixo e irreajustável, uma vez que está submetido ao art. 2º, da Lei nº 10.192 /01 (dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências), que prevê que apenas serão reajustados ou corrigidos monetariamente os contratos depois de transcorrido o período de um ano, conforme redação abaixo:

“Art. 2o É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.
§ 1o É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.
§ 2o Em caso de revisão contratual, o termo inicial do período de correção monetária ou reajuste, ou de nova revisão, será a data em que a anterior revisão tiver ocorrido”.

Não obstante, no Município de São Paulo a norma regulamentadora do Sistema de Registro de Preços é o Decreto Municipal nº 56.144/2015, que determinou qual seria o âmbito de utilização desse instituto:

“Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado para o fornecimento de materiais em geral e a prestação de quaisquer serviços, desde que, em ambos os casos, sejam habituais ou rotineiros, notadamente nas seguintes hipóteses:
I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas, formalizada em um ou mais contratos, ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
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; ou
IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração”.

Especificamente, no que tange à prorrogação da Ata de Registro de Preços no âmbito municipal, esta norma permite a prorrogação por um novo período de até 12 meses, conforme se verifica no art. 14 do referido Decreto:

“Art. 14. O prazo de vigência da ata de registro de preços é de um ano, prorrogável por até igual período, desde que:
I - o(s) detentor(es) haja(m) cumprido satisfatoriamente suas obrigações;
II - pesquisa prévia revele que os preços são compatíveis com os de mercado.
§ 1º A expiração do prazo de vigência da ata de registro de preços não implica a extinção dos contratos dela decorrentes, ainda em execução.
§ 2º Os quantitativos estimados na ata de registro de preços serão renovados proporcionalmente ao período da prorrogação, observada a estimativa de consumo pelo Órgão Gerenciador e pelos Órgãos Participantes inicialmente prevista”.

Porém, apresenta como requisito para prorrogação da ARP a realização de pesquisa prévia que revele que os preços são compatíveis com os praticados no mercado.

Não obstante, a existência desse requisito no referido Decreto, entende-se, s.m.j., que a pesquisa de preços poderá ser dispensada, nos moldes do Ato nº 1307/15, salvo em hipóteses específicas como será demonstrado a seguir.

Isto porque, o Ato supramencionado desta Edilidade teve como um de seus fundamentos o Acordão nº 1214/2013-Plenário do Tribunal de Contas da União, proferido no TC 006.156/2011-8, relator o Ministro Aroldo Cedraz e que foi o resultado do estudo formulado pelo grupo de trabalho integrado por servidores de diversos órgãos da Administração Federal originário da representação formulada pela extinta ADPLAN, onde se verificava a formulação de propostas no intuito de implantar melhorias nos procedimentos de licitação e de execução dos contratos administrativos, contendo inclusive recomendações à SLTI/MP (Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento) e à AGU.

Entre as propostas apresentadas pelo grupo de trabalho e incorporadas pelo TCU se encontra a dispensa da realização de pesquisa de preços nas hipóteses de prorrogação contratual sendo que o relatório conclui no sentido de“que, em se tratando de prorrogação contratual para serviços de natureza continuada, a realização de pesquisa junto ao mercado e outros órgãos/entidades da Administração Pública, além de fictícia, já que não retrata verdadeiramente o mercado, é onerosa e burocrática, portanto absolutamente desnecessária”.

Com isso, pede-se licença para reproduzir parte do Acórdão que diz respeito à questão aqui enfrentada:

“TC 006.156/2011-8
Natureza: Representação.
Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento (SLTI/MP).
Interessada: Secretaria-Geral Adjunta de Controle Externo (Adgecex).

Sumário: REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELA EXTINTA ADPLAN A PARTIR DE TRABALHO REALIZADO POR GRUPO DE ESTUDOS INTEGRADO POR SERVIDORES DE DIVERSOS ÓRGÃOS. FORMULAÇÃO DE PROPOSTAS NO INTUITO DE IMPLEMENTAR MELHORIAS NOS PROCEDIMENTOS DE LICITAÇÃO E DE EXECUÇÃO DE CONTRATOS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA. ANÁLISE DOS DIVERSOS ASPECTOS ABORDADOS PELO GRUPO. FORMULAÇÃO DE RECOMENDAÇÕES À SLTI/MP E À AGU.

(omissis)
(...)
Técnicas de orçamentação
176. Conforme preceitua o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/93, as licitações para contratação de serviços somente são realizadas após o detalhamento do orçamento em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.
(omissis)
184. Quanto a esses itens, tratam-se de insumos, cuja soma, corresponde a no máximo 5% do orçamento total a ser licitado, como vem sendo demonstrado em licitações recentes. Tendo por parâmetro a curva ABC, indiscutivelmente esses itens não estão entre os mais representativos da planilha orçamentária. Ao mesmo tempo, importa lembrar que fazemos parte de uma economia estável, em que a variação esperada é baixa e pode ser perfeitamente retratada mediante a utilização de índices nacionais, tal como o INPC. Portanto, não há razão para efetuar pesquisa de mercado todas as vezes que é necessária a realização de prorrogação contratual, com todo o custo administrativo que representa.
185. A título de exemplificação, recentemente foi realizado um procedimento licitatório para contratação de serviço de manutenção predial do Tribunal de Contas da União. Nesse contrato, durante o procedimento licitatório realizou-se pesquisa de mercado para quase 200 diferentes insumos, sendo alguns deles referentes a uniformes e EPIs e a maioria para estimativa de manutenção de equipamentos. É notório que o custo/prazo que será despendido para a realização de pesquisa de mercado para a prorrogação do contrato, além de impeditivo, não é aconselhável em vista da baixa representatividade desses itens no orçamento global.
186. Ademais, a pesquisa de mercado normalmente leva a preços superiores àqueles alcançados durante a licitação. Portanto, a utilização de um índice adequado, além de retratar a realidade do mercado, evita prejuízo desnecessário à Administração, assim como para a empresa contratada.(grifo nosso)
187. Quanto ao LDI, há consenso entre os Órgãos/Entidades quanto aos itens que o compõem e o valor do percentual atual, que gira em torno de 26%; ademais esse percentual é ajustado durante o procedimento licitatório, e com certeza não levará a Administração a concluir pela desvantagem do orçamento para a prorrogação do contrato fundamentando-se nesse item que, após licitado, só é possível sofrer alteração por repactuação, desde que comprovado o desequilíbrio econômico financeiro do contrato.
188. Realizada a análise dos itens comuns a quaisquer serviços de natureza continuada, passemos à apreciação do único item concernente apenas àqueles serviços com fornecimento de materiais, como limpeza e conservação e manutenção predial.
189. O item materiais é composto por todos aqueles necessários à realização do serviço. Ainda tomando por modelo a licitação realizada para contratação dos serviços de manutenção predial, realizou-se pesquisa de mercado para quase 800 diferentes materiais. Para esse caso, torna-se notória a dificuldade de comprovar a vantajosidade do contrato no caso de sua prorrogação.
190. Em primeiro lugar porque durante a execução do contrato há grande dificuldade em realizar comparações entre serviços com fornecimento de materiais, haja vista as particularidades inerentes a cada contrato em execução na Administração Pública.(grifo nosso)
191. Segundo, e nessa mesma linha de raciocínio, a única forma de observar se o contrato continuaria vantajoso para a Administração seria realizando nova pesquisa de mercado, em que dois problemas são facilmente vislumbrados: o tempo necessário para realizar tal comprovação; e o mais importante, o custo administrativo despendido nessa pesquisa.(grifo nosso)
192. É flagrante que o uso de índice específico e adequado, além de trazer significativo benefício à Administração, será a forma mais apropriada para comprovar que o contrato continua vantajoso no momento da prorrogação.
193. Por fim, importante destacar que, para os casos de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, a vantajosidade econômica para a Administração, ainda poderá ser comprovada mediante comparação com limites estabelecidos, por estado, em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP.
194. Realizadas essas considerações, conclui-se que, em se tratando de prorrogação contratual para serviços de natureza continuada, a realização de pesquisa junto ao mercado e outros órgãos/entidades da Administração Pública, além de fictícia, já que não retrata verdadeiramente o mercado, é onerosa e burocrática, portanto absolutamente desnecessária.
195. Dessa forma o Grupo de estudos entende desnecessária a realização de pesquisa junto ao mercado e a outros órgãos/entidades da Administração Pública para a prorrogação de contratos de serviços de natureza continuada, sendo a vantajosidade econômica de sua manutenção para a Administração garantida se:
a) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo a folha de salários serão efetuadas somente com base em convenção, acordo coletivo de trabalho ou em decorrência de lei;
b) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei), quando houver, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos no contrato, correlacionados a cada insumo ou grupo de insumos a serem utilizados, ou, na falta de índices setoriais oficiais específicos, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os insumos ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE;
c) houver previsão contratual de que as repactuações envolvendo materiais, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos, correlacionados aos materiais a serem utilizados, ou, na falta de índice setorial oficial específico, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os materiais ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE.
d) nos casos dos serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, a vantajosidade econômica da contratação para a Administração, observado o disposto nos itens a até c, somente estará garantida se os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação forem inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP.
d.1) quando os valores resultantes da aplicação do disposto no item d forem superiores aos preços fixados pela SLTI/MP para os serviços de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, caberá negociação objetivando a redução dos preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato”.
Acórdão 1214/2013-Plenário, TC 006.156/2011-8, relator Ministro Aroldo Cedraz, 22.5.2013.

Resumindo, o Acórdão buscou modificar a cultura administrativa, tentando desburocratizar as renovações contratuais e atendendo melhor ao interesse público, com isso, garantindo a economicidade e vantajosidade dispensando a realização de pesquisa de mercado nas contratações quando:

A) houver previsão contratual de que os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo de trabalho ou em decorrência da lei;
B) houver previsão contratual de que os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto às obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais.

O referido Acórdão resultou em uma mudança de paradigma da Administração Federal no que tange às renovações contratuais, visando realmente a vantajosidade da contratação para Administração de um modo mais célere, moderno e seguro, evitando que a Administração ao realizar a consulta de fornecedores (que em tese seriam concorrentes do atual contratado) receba propostas de preços que não correspondam com aqueles realmente praticados no mercado, com isso causando alterações artificiais no preço médio encontrado, impedindo a manutenção do contrato atual.

E o que é mais grave, geralmente, esses preços apenas são informados com intuito de evitar a prorrogação contratual, uma vez que a mesma empresa que forneceu o preço defasado, no momento da sessão de pregão não apresenta o mesmo preço anteriormente informado na pesquisa de mercado e sim um novo valor mais elevado, e, em alguns casos, superior até à antiga contratação que não foi renovada.

Deste modo, deve-se buscar a solução que melhor atenda aos interesses da Administração, tanto no âmbito da economicidade, quanto da eficiência, conforme ensina o prof. Marçal Justen Filho:

“O Estado dispõe de recursos limitados para custeio de suas atividades e realização de investimentos. Portanto a vantagem para o Estado se configura com a solução que assegure os maiores benefícios para a aplicação de seus recursos econômicos financeiros. O Estado tem o dever de realizar a melhor contratação sob o ponto de vista da economicidade. A economicidade é o resultado da comparação entre os encargos assumidos pelo Estado e direitos a ele atribuídos, em virtude da contratação administrativa. Quanto mais desproporcional em favor do Estado o resultado dessa relação, tanto melhor atendido estará o princípio da economicidade. A economia exige que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor. Em princípio, a economicidade se retrata no menor preço pago pelo Estado ou no maior lance por ele recebido, conforme a natureza da contratação”.
(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos 16ª Edição RT editoras 2014).

Especificamente quanto à vantajosidade da prorrogação contratual por meio de índices oficiais, mesmo se tratando de uma presunção relativa, ou seja, admite-se prova em contrário, pressupõe-se que o atual contratado, por já estar prestando o serviço tem maiores possibilidades de reduzir os seus custos e despesas, do que uma empresa que irá iniciar a prestação do serviço, uma vez que o atual contratado já sabe peculiaridades do contrato, conforme se verifica na lição do prof. Diógenes Gasparini (2012, p. 22) que ressalta:

“O preço contratado, até por razões óbvias, deverá ser melhor que o conseguido através de uma licitação. Com efeito, o contratado já esta familiarizado com a execução do contrato e por conhecer bem o serviço que executa pode suprimir etapas e eliminar custos. Ademais, o contratado conhece o proceder da Administração Pública quanto às exigências para o pagamento e a demora para que seja efetivado, pois isso pode precaver-se sem onerar custos ou realizar despesas. Em suma o contratado por conhecer todos os aspectos da execução do contrato, pode rever sua estrutura de preço e oferecê-lo em condições de pagamento mais vantajosas para a Administração Pública contratante, sem necessidade alguma de degradar a qualidade do serviço prestado. Seu preço poderá ser menor e, portanto, melhor, que praticado em média pelo mercado dado que seus proponentes não desfrutam desses conhecimentos. Pelas mesmas razoes suas condições de pagamento também serão melhores ou mais vantajosas”
(Diógenes Gasparini, Direito Administrativo - 17ª Ed. Saraiva 2012 )

Nesse sentido, evoluindo o entendimento, a União editou a Instrução Normativa nº 6, de 23 de Dezembro de 2013 da Secretária de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que alterou a Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008, e seus Anexos I, III, IV, V e VII e inclui o Anexo VIII suprimindo a exigência de pesquisa de mercado a cada renovação, colocando em seu lugar diversos requisitos visando garantir a presunção da vantajosidade.

“(omissis)

Art30-A.
§ 1o Os contratos de serviços de natureza continuada poderão ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, quando comprovadamente vantajosos para a Administração, desde que haja autorização formal da autoridade competente e observados os seguintes requisitos:
I - os serviços tenham sido prestados regularmente;
II - a Administração mantenha interesse na realização do serviço;
III - o valor do contrato permaneça economicamente vantajoso para a Administração; e
IV- a contratada manifeste expressamente interesse na prorrogação.
§ 2º A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos de serviços continuados estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, quando o contrato contiver previsões de que:
I - os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo ou em decorrência de lei;
II - os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais ou, na falta de qualquer índice setorial, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE; e
III - no caso de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação serão iguais ou inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP.
§ 3º No caso do inciso III do §2º, se os valores forem superiores aos fixados pela SLTI/MP, caberá negociação objetivando a redução de preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato.
§ 4º A administração deverá realizar negociação contratual para a redução e/ou eliminação dos custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos no primeiro ano da contratação.
§ 5º A Administração não poderá prorrogar o contrato quando:
I - os preços estiverem superiores aos estabelecidos como limites pelas Portarias do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, admitindo-se a negociação para redução de preços; ou
II – a contratada tiver sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, enquanto perdurarem os efeitos.
(omissis)”

Analisando esta questão a Advocacia Geral da União por meio do Parecer nº 12/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU da lavra da Procuradora Federal Dra. Ana Carolina de Sá Dantas, foi além no sentido de que a presunção da manutenção das condições mais vantajosas para a Administração em contratos em que não exista a dedicação exclusiva de mão de obra (como por exemplo, nos contratos de aquisição por meio de ARP), que possuem uma estrutura mais simples, em que não existam planilhas para formação do custo, permite também a prorrogação, conforme se verifica na leitura de parte do Parecer:

“Assim, se para os contratos mais complexos em que se exige a dedicação exclusiva, com detalhamento da planilha de preços para os insumos, materiais e mão de obra é possível haver a dispensa da pesquisa de preços, não haveria razão para se compelir a Administração a realizar esse procedimento nos contratos mais simples, como é o caso dos ajustes em que não se exige dedicação exclusiva de mão de obra, desde que, repita-se, exista expressa previsão do índice de atualização”.

E continua:

“Destaca-se que, a ideia da IN nº 06/2013-SLTI/MP foi desburocratizar o procedimento de realização da pesquisa de preços no momento da prorrogação tornando essa etapa procedimental mais célere e ágil, regendo, portanto, pelo princípio da economicidade que, embora não conste formalmente dentre aqueles previstos no art. 37 ‘caput’ da Constituição Federal é parâmetro de controle utilizado pelos órgãos de fiscalização, impondo-se, materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de recursos públicos”.

E conclui:

“Dessa forma, entende-se que o artigo supramencionado pode ser aplicado aos contratos sem dedicação exclusiva de mão de obra, na medida em que, não há, nem no caput, nem no § 2º qualquer distinção entre eles, havendo apenas referência a contratos de serviços continuados, não sendo, portanto, cabível restringir sua interpretação para alcançar apenas os contratos com dedicação exclusiva de mão de obra”.

Desse modo, o entendimento exarado para as prorrogações dos contratos de serviços continuados, também pode ser aplicado para o Sistema de Registro de Preços, uma vez que a interpretação atende ao interesse público, haja vista que nos contratos de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, que possuem cálculo para composição do seu preço mais complexo houve a dispensa da utilização da pesquisa de preços.

É importante salientar que o Sistema de Registro de Preços foi idealizado em 1993 com a edição da Lei das Licitações, época em que o país vivia sobre o fantasma da hiperinflação, não havendo a estabilização dos preços dos produtos sequer no próprio mês, sendo que seria absurdo pensar em prorrogar uma Ata de Registro de Preços pelo período superior a um ano.

Tanto que, ainda sobre a égide do revogado Decreto nº 3.931/2001, se discutiu no Tribunal de Contas da União sobre o tema, analisando detidamente sobre a possibilidade de prorrogação das Atas de Registro de Preços para aquisição de bens, sendo que o Plenário acabou pacificando o entendimento sobre a possibilidade da prorrogação.

“Acórdão nº 2.890/2008 – Plenário
Relator: André Luís de Carvalho
Data: 03.12.2008
Fonte: DOU nº 239, de 09.12.2008

Assunto:
PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO
(omissis)
“3. O eixo da discussão contida no processo está relacionado à possibilidade jurídica de se promover a prorrogação de ata de registro de preços para a aquisição de bens móveis, nesse caso, mobiliário para o TRT da 14ª Região.
4. O posicionamento por mim adotado, inicialmente na 2º Câmara, considerava a inviabilidade da prorrogação de ata de registro de preços que tivesse por fim a aquisição de bens. Tal entendimento tinha, como pano de fundo, possível limitação imposta pela literalidade do § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a que remete o art. 4º do Decreto nº 3.931/2001, ao aduzir:
“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. (Redação dada pelo Decreto nº 4.342, de 23.8.2002)
§ 2º É admitida a prorrogação da vigência da Ata, nos termos do art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666, de 1993, quando a proposta continuar se mostrando mais vantajosa, satisfeitos os demais requisitos desta norma”. (destacou-se)
5. Todavia a minuta de voto revisor apresentada pelo eminente Ministro Benjamin Zymler abordou a questão por vertente de maior abrangência, conferindo ao mencionado dispositivo regulamentar interpretação que contempla o benefício auferido pela Administração Pública com a possibilidade de prorrogar a ata de registro de preços também para aquisição de bens, e não apenas para a prestação de serviços. (grifo nosso).
6. Assim, diante da percuciência dos argumentos alinhados pelo eminente Ministro Benjamin Zymler, aperfeiçoei o meu entendimento inicial sobre a matéria e decidi trazer a questão para ser apreciada neste Plenário, diante da relevância da matéria.
7. Tenho que o meu posicionamento inicial deve se ajustar a essa melhor proposta, no sentido de considerar legal a prorrogação de atas de registro de preço não apenas para a prestação de serviços, mas também para a aquisição de bens.
8. Observo que a prorrogação excepcional de que trata o art. 4º do Decreto nº 3.931/2001 encontra amparo não na literalidade do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, mas no princípio constitucional da continuidade do serviço público, ali alojado.
9. Aliás, é esse mesmo princípio constitucional (continuidade do serviço público), ora entrincheirado no art. 57 da Lei nº 8.666/1993, que também permite que se estabeleça exceção à literalidade do art. 167, II, da CF/88 (São vedados: .... II - a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais;).
10. Como é sabido, o art. 57 da Lei de Licitações traz casos em que a assunção de obrigações diretas pode exceder os créditos orçamentários ou adicionais. E isso só é possível, porque nesse dispositivo legal homenageia-se o princípio da continuidade do serviço público.
11. Por conseguinte, vejo que, se tal princípio constitucional tem força para impor exceção à vigência de créditos orçamentários, que têm extrato constitucional, muito mais força terá para excepcionar a vigência da ata de registro de preços.
12. E, desse modo, destaco que o entendimento do ilustre Ministro Benjamin Zymler mostra-se o mais adequado, de modo a se permitir que a prorrogação da vigência da ata de registro de preços possa ocorrer não apenas para a prestação de serviços, como eu havia me posicionado originalmente, mas também para a contratação de bens. (grifo nosso)”.

(omissis)

“Pelo exposto, agradecendo ao ilustre Ministro Benjamin Zymler pela orientação expendida na minuta do seu voto revisor, manifesto-me por que seja adotado o acórdão que ora submeto a este Colegiado.
TCU, Sala das Sessões, em 3 de dezembro de 2008.
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator”.

Por seu turno, a Lei de Licitações estabelece no art. 40, inc. X e parágrafo 2º que o edital indicará obrigatoriamente os critérios de reajuste, acrescentando que é parte integrante do edital a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor.

Desse modo, havendo a previsão no Edital de qual será o índice de reajuste da Ata de Registro de Preços, em tese, é possível à utilização desse mecanismo nas hipóteses de prorrogação das ARP.

É importante salientar que, para itens que sofrem variações de preços consideráveis em virtude de entressafras, efeitos climáticos e geológicos etc, como por exemplo, gênero alimentício, é recomendável que sejam realizadas pesquisas de mercado, mesmo que mais sucintas, para aferição do atendimento ao princípio da economicidade.

Outrossim, outro ponto a ser considerado é que a Ata de Registro de Preços registrará os preços de vários fornecedores e, caso no momento da prorrogação da Ata de Registro, o primeiro colocado concorde em manter o preço registrado na Ata somente se for aplicado índice de reajuste previsto no Edital, deve ser verificado se este novo valor atualizado, não é superior ao preço das demais propostas previamente registradas, haja vista que se for superior e as demais empresas que tenham o preço registrado abram mão da atualização dos preços, ficará comprovado que este novo preço não é vantajoso para a Administração, podendo habilitar a possibilidade de contratação com as próximas empresas que possuam preços registrados.

Conclusão

Diante do exposto, conclui-se pela possibilidade de aplicação do índice de reajuste para as Atas de Registro de Preços para aquisição de bens ou para prestação de serviços, desde que devidamente previsto na Minuta de Edital e da própria ARP, salvo no caso de aquisição de produtos ou serviços em que é sabida a existência de oscilação dos preços ao longo do tempo, como gêneros alimentícios, na qual se recomenda a feitura de pesquisa de preços, mesmo que mais simplificada.

Não obstante, é importante sempre observar, antes da aplicação do índice de reajuste se o novo preço não ficará superior ao preço praticado pelos demais licitantes que tiveram seus preços registrados na ARP, na hipótese em que estes abram mão da correção monetária, mantendo o seu preço original. Isto porque, é possível que o preço anteriormente registrado atualizado supere o preço dos demais o que ficará configurado a não vantajosidade do novo valor praticado, possibilitando a contratação do segundo, terceiro, etc, colocado (s).

Este é o Parecer que submeto à apreciação superior de V. Sa.

São Paulo, 05 de agosto de 2016.

Carlos Benedito Vieira Micelli
Procurador Legislativo
OAB/SP 260.308