



PROCESSO Nº	:	12.391-9/2019
PRINCIPAL	:	Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso
ASSUNTO	:	Reexame de Tese – Resolução de Consulta 09/2015
RELATOR	:	Conselheiro Domingos Neto
MANIFESTAÇÃO TÉCNICA Nº	:	3/2022/SNJur
FUNDAMENTO LEGAL	:	Art. 3º, parágrafo único, inciso III, alínea “a”, RN 13/2021-TP

1. OBJETO

O processo é referente à reexame de tese prejudgada constante da Resolução de Consulta 09/2015¹, proposta por iniciativa fundamentada do auditor substituto de conselheiro Luiz Carlos Pereira, sugerindo aprovação de nova ementa, com a seguinte redação:

RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº /2019-TP.

EMENTA: ASSOCIAÇÃO MATOGROSSENSE DOS MUNICÍPIOS. CONSULTA. LICITAÇÃO. REGISTRO DE PREÇOS. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS REALIZADA POR ENTIDADES DE DIREITO PRIVADO NÃO INTEGRANTES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ADESÃO POR ENTES OU ÓRGÃOS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE. **1)** As entidades de direito privado, quando gestoras de recursos públicos, submetem-se ao controle exercido pelos Tribunais de Contas e devem observar os princípios norteadores aplicáveis ao setor público, utilizando no que couber a Lei nº 8.666/93 ou a Lei n.º 10.520/2002 no tocante a licitações e contratos realizados para suprir as suas próprias necessidades. **2)** A simples obrigatoriedade de prestar contas e de ser fiscalizada pelo Tribunal de Contas não lhe outorga a prerrogativa de licitar em substituição aos entes públicos, uma vez que inexistente previsão legal para que entidades de direito privado não integrantes da Administração Pública realizem registro de preços para atender órgãos e entidades da Administração Pública. **3)** É vedada a adesão por órgãos e entes públicos à ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado estranhas à Administração Pública.

¹ **RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 9/2015. LICITAÇÃO. REGISTRO DE PREÇOS. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS REALIZADA POR ENTIDADE DE DIREITO PRIVADO MANTIDA EXCLUSIVAMENTE COM RECURSOS PÚBLICOS. ADESÃO POR ENTES FEDERATIVOS ASSOCIADOS. POSSIBILIDADE.** **1)** Uma entidade de direito privado que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos, submete-se às mesmas normas aplicáveis aos órgãos ou entidades da Administração Pública, no que se refere à obrigatoriedade de prestar contas e de ser fiscalizada pelo Tribunal de Contas. **2)** É possível que uma entidade de direito privado, sem fins lucrativos, instituída na forma de Associação, para atuar exclusivamente em prol de municípios que a ela se associarem, realize procedimentos do sistema de registro de preços para eventual aquisição de bens e serviços pelos associados que aderirem à respectiva Ata. **3)** A realização de procedimentos para constituição de Ata de Registro de Preços para eventual e futura aquisição por órgãos e entidades públicas, deve observar rigorosamente os princípios e normas aplicáveis à Administração Pública.



2. SÍNTESE DAS INFORMAÇÕES PROCESSUAIS E FUNDAMENTOS

A propositura de reexame de tese (Nº Doc. 73838/2019), incluindo a aprovação de nova ementa, sugerida pelo auditor substituto de conselheiro, tem, em suma, os seguintes fundamentos:

- a) a AMM é enquadrada como *“pessoa jurídica de direito privado, sob a forma de associação civil, não integrante da Administração Pública”*;
- b) o mero fato de a AMM se manter exclusivamente com recursos originários de receitas públicas municipais não lhe faculta a possibilidade de licitar em substituição direta ou indireta a seus membros;
- c) apesar de a AMM se submeter ao regime jurídico da Administração Pública, devido ao regramento limitador da utilização de recursos públicos, tal fato não lhe autoriza investir nas prerrogativas do Poder Público, sob pena de violação ao princípio da legalidade, por não compor a Administração Pública Direta ou Indireta;
- d) todavia, como a AMM subsiste com receitas oriundas de entes públicos, é necessário que se submeta aos princípios regentes do Direito Público, especialmente quanto às limitações decorrentes da indisponibilidade do interesse público;
- e) por isso, a AMM deve observar aos ritos da Lei 8.666/1993 ou da Lei 10.520/2002, no que couber, no intuito de selecionar as melhores propostas para as aquisições de bens e serviços para o seu uso próprio;
- f) a AMM não deve realizar uma licitação em sua acepção substancial, haja vista que não pode se valer de certas prerrogativas existentes naquela Lei, que pressupõem a existência de um ente público como realizador do certame;
- g) a AMM somente pode utilizar o procedimento da licitação para as aquisições próprias, e, ainda nesses casos, despida das prerrogativas da Administração Pública, e impossibilitada de licitar “em substituição” a seus associados por meio de atas de registro de preços para futura adesão desses;
- h) conforme regulamentação normativa federal e estadual, somente podem realizar Atas de Registro de Preços (ARP) aqueles entes que integrem a Administração Pública, seja ela Direta ou Indireta, o que não inclui a AMM, nem



lhe permite a realização de registro de preços que se destine a atender aos interesses de seus associados, por se tratar de indevida delegação.

Por meio do Parecer 30/2019 (Nº Doc. 101902/2019), a Consultoria Técnica (competente à época) alinhou-se à possibilidade de reexame da tese prejudgada, sugerindo revogação da Resolução de Consulta 9/2015 e aprovação da ementa, *in verbis*:

Resolução de Consulta nº __/2019. Associação Mato-grossense dos Municípios. Licitação. Registro de preços. Ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado não integrantes da administração pública. Adesão por entes ou órgãos públicos. Impossibilidade.

1. As entidades de direito privado, quando gestoras de recursos públicos, submetem-se ao controle exercido pelos Tribunais de Contas e devem observar os princípios norteadores aplicáveis ao setor público, utilizando no que couber a Lei nº 8.666/93 ou a Lei nº 10.520/2002 no tocante a licitações e contratos realizados para suprir as suas próprias necessidades.

2. Inexiste previsão legal para que entidades de direito privado não integrantes da Administração Pública realizem registro de preços para atender órgãos e entidades da Administração Pública.

3. É vedada a adesão por órgãos e entes públicos à ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado estranhas à Administração Pública.

A unidade técnica ratificou a ementa proposta pelo auditor substituto de conselheiro, realizando redução textual no segundo dispositivo, com base, em suma, nos seguintes fundamentos:

- a) o dever de licitar, assim como a utilização do Sistema de Registro de Preços, ressalvadas as normas especiais direcionadas às empresas estatais, se configura em obrigação de base constitucional somente a ser observada por órgãos e entidades pertencentes à Administração Pública da União, DF, Estados e Municípios, não se estendendo às entidades privadas que não a integram;
- b) entidades privadas que não integrem a Administração Pública não se submetem à Lei de Licitações, mas a um regime de contratações que observe os princípios da Administração Pública, aplicando, no que couber, as regras da Lei nº 8.666/93 e demais normativos de licitações;
- c) não é possível que entidades de natureza privada não integrantes da Administração Pública realizem registro de preços para adesão de órgãos públicos a elas associados;



- d) entidades associativas compostas por entes municipais, embora não integrem a Administração Pública, devem prestar contas ao Tribunal de Contas, pois recebem recursos públicos oriundos dos orçamentos dos municípios associados.

O Ministério Público de Contas – MPC, por meio do Parecer nº 2.401/2019 (Nº Doc. 109917/2019), traz fundamentos no sentido de se alinhar às teses defendidas, propondo a aprovação de ementa nos mesmos termos apresentados inicialmente pelo auditor substituto de conselheiro.

Em momento posterior, o conselheiro relator Domingos Neto solicitou reanálise da situação proposta, para verificação de compatibilidade com o advento da Lei nº 14.133/2021 (Nº Doc. 127028/2021). Sobre tal aspecto, a Secretaria de Controle Externo de Contratações Públicas e o MPC opinaram pela manutenção das premissas utilizadas nas razões do parecer da Consultoria e da tese atualizada. O entendimento foi no sentido de não haver prejuízo frente à inovação legislativa federal, suscitando-se a aprovação de novo prejudicado, nos termos propostos inicialmente pela Consultoria Técnica:

Resolução de Consulta nº __/2021. Associação Mato-grossense dos Municípios. Licitação. Registro de preços. Ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado não integrantes da administração pública. Adesão por entes ou órgãos públicos. Impossibilidade.

1. As entidades de direito privado, quando gestoras de recursos públicos, submetem-se ao controle exercido pelos Tribunais de Contas e devem observar os princípios norteadores aplicáveis ao setor público, utilizando no que couber a Lei nº 8.666/93 ou a Lei nº 10.520/2002 no tocante a licitações e contratos realizados para suprir as suas próprias necessidades.
2. Inexiste previsão legal para que entidades de direito privado não integrantes da Administração Pública realizem registro de preços para atender órgãos e entidades da Administração Pública.
3. É vedada a adesão por órgãos e entes públicos à ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado estranhas à Administração Pública.

3. CUMPRIMENTO A REQUISITOS NORMATIVOS E OBSERVAÇÕES

Em cumprimento a dispositivo regimental (art. 237, *caput*), a proposta de reexame advém de iniciativa fundamentada de auditor substituto de conselheiro, autoridade legítima para tal desiderato.



Além disso, trata-se de proposta de modificação de entendimento devidamente registrada no processo, tendo como fundamentos elementos plausíveis da legislação, jurisprudência e doutrina afetas ao controle externo (RN 13/2021-TP, art. 3º, parágrafo único, inciso III, alínea “a”).

Na concordância com o mérito e fundamentos dispostos, há de se pontuar observações quanto à ementa última sugerida.

Como o texto ou enunciado de um prejulgado de tese deve ter uma regra geral de conduta, com respectiva deliberação plenária que terá força normativa e vinculará o exame de feitos sobre o mesmo tema (RITCEMT, art. 238, *caput*), recomenda-se que o cabeçalho não se atenha a elementos particulares, o que permite excluir referência à AMM, iniciando-se pela área temática abordada.

Nesse mesmo aspecto, tendo em vista que as Leis 8.666/93 e 10.520/2002 estarão revogadas a partir de abril/2023, conforme previsão na Lei 14.133/2021 (art. 193, II), sugere-se um texto mais geral para o item “1” do dispositivo da ementa proposta:

As entidades de direito privado, quando gestoras de recursos públicos, submetem-se ao controle exercido pelos Tribunais de Contas e devem observar os princípios norteadores aplicáveis ao setor público, utilizando, no que couber, a legislação federal referente a licitações e contratos realizados para suprir as suas próprias necessidades.

Ademais, pequenas correções para o texto do cabeçalho são sugeridas na proposta de encaminhamento a seguir.

4. DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO À CPNJur

Conclui-se esta manifestação no sentido de recomendar à Comissão Permanente de Normas e Jurisprudência – CPNJur que proponha ao conselheiro relator:

- a) o conhecimento e análise, no mérito, da proposta de reexame de tese (Resolução de Consulta 9/2015), por se tratar de iniciativa que cumpre aos pertinentes requisitos normativos (art. 237, *caput*, do RITCEMT; e art. 3º, parágrafo único, III, “a” da RN 13/2021-TP); e
- b) que, caso se filie aos fundamentos para reexame propostos, vote pela revogação da Resolução de Consulta 9/2015 e aprovação da seguinte ementa:



Resolução de Consulta nº __/2022. Licitação. Entidades de direito privado gestoras de recursos públicos. Registro de preços. Adesão à Ata de registro de preços por órgãos e entidades públicas. Impossibilidade. Observância a princípios e legislação federal licitatória.

1. As entidades de direito privado, quando gestoras de recursos públicos, submetem-se ao controle exercido pelos Tribunais de Contas e devem observar os princípios norteadores aplicáveis ao setor público, utilizando, no que couber, a legislação federal referente a licitações e contratos realizados para suprir as suas próprias necessidades.
2. Inexiste previsão legal para que entidades de direito privado não integrantes da Administração Pública realizem registro de preços para atender órgãos e entidades da Administração Pública.
3. É vedada a adesão por órgãos e entes públicos à ata de registro de preços realizada por entidades de direito privado estranhas à Administração Pública.

Cuiabá, 10 de março de 2022.

Natel Laudo da Silva
Auditor Público Externo
(Núcleo de Jurisprudência / SNJur)