

RESOLUÇÃO CONSELHO DELIBERATIVO Nº 007/2016

Decisão *ad referendum* do Conselho Deliberativo da Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial que autoriza a alteração do Regulamento de Licitações e Contratos, a fim de incluir o tipo de licitação “melhor técnica” e excluir a vedação de contratação de serviços comuns de engenharia por meio de pregão.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DELIBERATIVO da Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI), no uso da atribuição que lhe confere Estatuto da ABDI, art. 7º, inc. XII combinado com o art. 13, IV, e com fundamento na Lei nº 11.080, de 30 de dezembro de 2004, art. 20, no Decreto nº 5.352, de 24 de janeiro de 2005, art.4º, inc. VIII;

CONSIDERANDO a necessidade de aperfeiçoamento constante das normas previstas no Regulamento de Licitações e Contratos, na busca por maior eficiência e economicidade nas contratações da ABDI;

CONSIDERANDO a crescente demanda institucional para contratações de serviços de natureza predominantemente intelectual e da ausência, no RLC-ABDI do tipo de licitação “melhor técnica”;

CONSIDERANDO a evolução da legislação e jurisprudência sobre a possibilidade de contratação de serviços comuns de engenharia por meio de pregão;

Por fim, considerando que a situação caracteriza-se como de necessidade imediata, para propiciar economicidade e agilidade nas contratações da Agência previstas para este exercício,

[Assinatura]



RESOLVE:

Art. 1º Alterar, *ad referendum* do Conselho Deliberativo os artigos 4º, 5º e 8º, do Regulamento de Licitações e Contratos da ABDI, que passam a vigorar com a seguinte redação:

4º Para os fins deste Regulamento considera-se:

I – Obra - toda construção, reforma, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II – Serviço de engenharia - toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse da ABDI, tais como demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção;

III – Demais serviços - aqueles não compreendidos no inciso II deste artigo, tais como transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;

[Renumeração dos demais incisos]

[...]

5º São modalidades de licitação:

[...]

V - Pregão - modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns, inclusive os de engenharia, qualquer que seja o valor estimado da contratação, realizada em sessão pública, podendo ser presencial, com propostas impressas e lances verbais, ou no ambiente Internet, com propostas e lances eletrônicos, vedada sua utilização para contratação de obras de engenharia;

[...]

Art. 8º Constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I - a de menor preço;

II - a de melhor técnica;



III - a de técnica e preço;

IV - a de maior lance ou oferta, nas hipóteses do inciso III, alínea "b", do art. 6º.

§ 1º Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados preferencialmente para contratações que envolvam natureza intelectual ou nas quais o fator preço não seja exclusivamente relevante, e, neste caso, desde que justificado tecnicamente.

I - Nas licitações do tipo "melhor técnica" será adotado o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório, o qual fixará o preço máximo que se propõe a pagar:

a) serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado, definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório e que considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta, compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a sua execução;

b) uma vez classificadas as propostas técnicas, proceder-se-á à abertura das propostas de preço dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório e à negociação das condições propostas, com a proponente melhor classificada, com base nos orçamentos detalhados apresentados e respectivos preços unitários e tendo como referência o limite representado pela proposta de menor preço entre os licitantes que obtiveram a valorização mínima;

c) no caso de impasse na negociação anterior, procedimento idêntico será adotado, sucessivamente, com os demais proponentes, pela ordem de classificação, até a consecução de acordo para a contratação;

d) as propostas de preços serão devolvidas intactas aos licitantes que não forem preliminarmente habilitados ou que não obtiverem a valorização mínima estabelecida para a proposta técnica.

§ 2º Nas licitações de técnica e preço, a classificação dos proponentes será feita de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos e critérios estabelecidos no instrumento convocatório, que serão objetivos.

§ 3º Nas licitações na modalidade pregão só será admitido o tipo menor preço.



Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Brasília-DF, 10 de agosto de 2016.

MARCOS ANTÔNIO PEREIRA
Presidente do Conselho Deliberativo da ABDI



Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

PARECER Nº 059/2015/GHMC/GERJUR

REFERÊNCIA: consulta por meio de correio eletrônico

INTERESSADO: Gerência Jurídica – GERJUR

ASSUNTO: inserção da modalidade de melhor técnica no RLC-ABDI e exclusão da vedação ao pregão para contratação de serviços comuns de engenharia.

CÓPIA

TIPO DE LICITAÇÃO. MELHOR
TÉCNICA, INSERÇÃO NO RLC-ABDI.
ART. 8º. PREGÃO. SERVIÇOS COMUNS
DE ENGENHARIA. POSSIBILIDADE.
OBSERVADAS AS RESSALVAS DO
PRESENTE PARECER.

Trata-se de consulta a respeito da possibilidade de inserir a melhor técnica como tipo de licitação no Regulamento de Licitações e Contratos desta Agência (RLC-ABDI), bem como de excluir a vedação à contratação de obras e serviços de engenharia por meio de pregão.

2. É esse o breve relato.

ANÁLISE JURÍDICA

Da adoção do tipo “melhor técnica”

3. São previstos 4 tipos de licitação na Lei 8.666/1993, quais sejam, menor preço, melhor técnica, técnica e preço e maior lance ou oferta. Todos foram incorporados ao RLC-ABDI, com exceção da melhor técnica. É o que dispõe seu art. 8º:

Art. 8º Constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I – a de menor preço;

II – a de técnica e preço;

III – a de maior lance ou oferta, nas hipóteses do inciso III, alínea “b”, do art. 6º.

4. O tipo melhor técnica é eleito nas hipóteses em que a satisfação da contratante está na qualidade do serviço, que é preponderante em relação ao preço. Neste sentido, a doutrina:





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

CÓPIA

Já as licitações de técnica são adequadas quando a variação da qualidade da prestação refletir na satisfação das necessidades estatais, envolvendo uma inafastável ponderação entre a qualidade e o preço a ser desembolsado.¹

5. Neste prisma, não há obstáculos jurídicos que impeçam a inclusão do tipo melhor técnica no Regulamento de Contratações desta Agência, sendo mister alertar que, no momento de licitar, a escolha pelo tipo específico deve ser justificada pela área competente, notadamente pela crítica doutrinária:

Ora, é evidente a incoerência desse tipo de processo, porque dificilmente o candidato de melhor técnica vai submeter-se a um preço oferecido por candidato de técnica inferior.²

Da utilização do pregão para contratação de serviços comuns de engenharia

6. O pregão é modalidade licitatória utilizada para contratação de bens ou serviços comuns, entendidos como aqueles que podem ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações rotineiras do mercado. É o que dispõe a Lei 10.520/2002:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

7. Neste prisma, o RLC-ABDI prevê a possibilidade de sua utilização no âmbito das contratações da Agência, sendo esta vedada nas licitações que tenham como objeto obras e serviços de engenharia:

Art. 5º São modalidades de licitação:

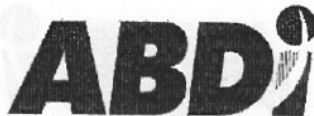
[...]

V - Pregão - modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços, qualquer que seja o valor estimado da contratação, realizada em sessão pública, podendo ser presencial, com

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 462.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 291.





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

propostas impressas e lances verbais, ou no ambiente Internet, com propostas e lances eletrônicos, vedada sua utilização para contratação de obras e serviços de engenharia.

8. Com efeito, indaga-se a possibilidade de exclusão da supracitada vedação em face do posicionamento do Tribunal de Contas da União, notadamente da Súmula 257/2010, que assim dispõe:

O Uso do Pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10520/2002.

9. Também foi este o entendimento da Corte de Contas consignado no seguinte precedente:

REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA MEDIANTE SUSPENSÃO PREGÃO DA ELETRÔNICO. LICITAÇÃO. REQUERIMENTO JURISPRUDÊNCIA CAUTELAR RECENTE PARA DEFENDE A POSSIBILIDADE LEGAL DA CONTRATAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. CIÊNCIA AO INTERESSADO. ARQUIVAMENTO.

1. A Lei 10.520/2002 e o Decreto 5.450/2005 amparam a realização de pregão eletrônico para a contratação de serviços comuns de engenharia, ou seja, aqueles serviços cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

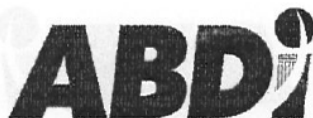
(TCU, Acórdão n. 286/2007. Plenário. Relator Min. Augusto Sherman Cavalcanti. DOU 16.02.2007.)

10. Portanto, não obstante a vedação prevista no art. 5º do Decreto 3.555/2000, posiciona-se o TCU no sentido de que é legal a contratação de serviços comuns de engenharia por meio de pregão.

11. Entretanto, não é possível excluir integralmente a vedação presente no Regulamento da ABDI, uma vez que a contratação de obras permanece impedida e os serviços de engenharia só podem ser contratados se forem comuns. Neste sentido, já se pronunciou mais de uma vez o TCU, vejamos:

Caso semelhante clássico é o da utilização do pregão para obras de engenharia. Não obstante muito se discuta a viabilidade e vantagem prática na sua utilização, a Lei





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

10.520/2002 não o permite. Não existe margem à discricionariedade em comandos tão específicos.

(TCU, Acórdão n. 1538/2012. Plenário. Relator Min. Valmir Campelo. DOU 20.06.2012.)

12. De maior clareza ainda é o seguinte julgado do TCU:

Este Tribunal já se manifestou anteriormente sobre a vedação de contratar obras e a permissão de contratar serviços comuns de engenharia mediante pregão, sendo oportuno citar o disposto na Súmula 257/2010 do TCU: "O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002".

(TCU, Acórdão n. 2312/2012. Plenário. Relator Min. José Jorge. DOU 29.08.2012.)

13. No alvitre de diferenciar obra e serviço de engenharia, pode-se adotar, por analogia, a conceituação presente na Lei de Licitações (art. 6º, Lei 8.666/1993), diferenciação que também merece ser incorporada no RLC-ABDI:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

I – Obra - toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II – Serviço - toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;

14. Por este motivo, recomenda-se adequar a redação do dispositivo para viabilizar a contratação dos serviços de engenharia, desde que comuns, mantendo-se a vedação em relação às obras, consoante adiante especificado.

MODIFICAÇÕES NO RLC-ABDI

15. Atualmente, o art. 8º do RLC-ABDI não inclui o tipo melhor técnica e conta com a seguinte redação, *verbis*:

Art. 8º Constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I - a de menor preço;





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

II - a de técnica e preço;

III - a de maior lance ou oferta, nas hipóteses do inciso III, alínea "b", do art. 6º.

§ 1º O tipo de licitação de técnica e preço será utilizado preferencialmente para contratações que envolvam natureza intelectual ou nas quais o fator preço não seja exclusivamente relevante, e, neste caso, desde que justificado tecnicamente.

§ 2º Nas licitações de técnica e preço, a classificação dos proponentes será feita de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos e critérios estabelecidos no instrumento convocatório, que serão objetivos.

§ 3º Nas licitações na modalidade pregão só será admitido o tipo menor preço.

16. No desiderato de viabilizar a adoção do tipo de licitação melhor técnica, sugere-se incluir novo inciso e alterar o parágrafo primeiro para a seguinte redação (alterações em itálico):

Art. 8º Constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I - a de menor preço;

II - a de melhor técnica;

III - a de técnica e preço;

IV - a de maior lance ou oferta, nas hipóteses do inciso III, alínea "b", do art. 6º.

§ 1º Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados preferencialmente para contratações que envolvam natureza intelectual ou nas quais o fator preço não seja exclusivamente relevante, e, neste caso, desde que justificado tecnicamente.

I - Nas licitações do tipo "melhor técnica" será adotado o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório, o qual fixará o preço máximo que se propõe a pagar:

a) serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado, definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório e que considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta,





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a sua execução;

b) uma vez classificadas as propostas técnicas, proceder-se-á à abertura das propostas de preço dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório e à negociação das condições propostas, com a proponente melhor classificada, com base nos orçamentos detalhados apresentados e respectivos preços unitários e tendo como referência o limite representado pela proposta de menor preço entre os licitantes que obtiveram a valorização mínima;

c) no caso de impasse na negociação anterior, procedimento idêntico será adotado, sucessivamente, com os demais proponentes, pela ordem de classificação, até a consecução de acordo para a contratação;

d) as propostas de preços serão devolvidas intactas aos licitantes que não forem preliminarmente habilitados ou que não obtiverem a valorização mínima estabelecida para a proposta técnica.

§ 2º Nas licitações de técnica e preço, a classificação dos proponentes será feita de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos e critérios estabelecidos no instrumento convocatório, que serão objetivos.

§ 3º Nas licitações na modalidade pregão só será admitido o tipo menor preço.

17. Ademais, em relação à modificação nas limitações à adoção do pregão, consoante art. 5º do RLC ABDI, sugere-se a seguinte redação (alterações em *itálico*):

Art. 5º São modalidades de licitação:

[...]

V - Pregão - modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços *comuns, inclusive os de engenharia*, qualquer que seja o valor estimado da contratação, realizada em sessão pública, podendo ser presencial, com propostas impressas e lances verbais, ou no ambiente Internet, com propostas e lances eletrônicos, *vedada sua utilização para contratação de obras de engenharia.*





Agência Brasileira de
Desenvolvimento Industrial

18. Por fim, também merece ser incorporada ao RLC-ABDI a diferenciação entre obra e serviço de engenharia, consoante Lei 8.666/1993. Sugere-se adaptação e inclusão de novo inciso no art. 4º, com renumeração dos subsequentes (alterações em itálico):

I – Obra - toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II – *Serviço de engenharia - toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse da ABDI, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção;*

III – Demais serviços – aqueles não compreendidos no inciso II deste artigo, *tais como, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;*

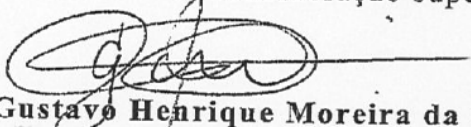
19. Outrossim, é importante destacar que as alterações pretendidas devem ser submetidas ao Conselho Deliberativo da ABDI, a quem compete apreciar, discutir e deliberar acerca da oportunidade, conveniência e relevância das alterações presentes neste Parecer.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, não há óbice jurídico às alterações estampadas neste Parecer, observada a formalidade prevista no item 17. Ademais, recomenda-se seu envio à Coordenação de Contratos e Convênios para apreciar a nova redação sugerida (alteração dos arts. 4º, 5º e 8º do RLC-ABDI) e encaminhamentos que entender pertinentes.

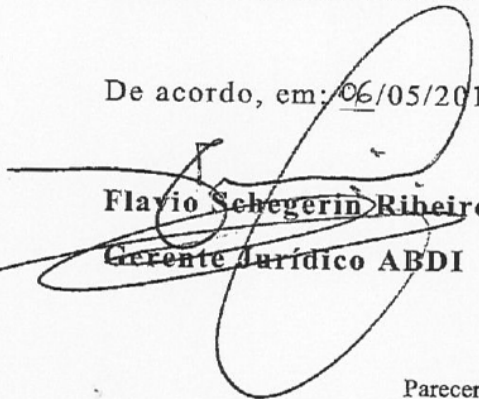
É o parecer.

A consideração superior.


Gustavo Henrique Moreira da Cruz
ADI NS Sênior Jurídico

Brasília, 05 de maio de 2015.

De acordo, em: 06/05/2015


Flavio Schegerin Ribeiro
Gerente Jurídico ABDI