

GABINETE DO COMANDANTE DA MARINHA



SUGESTÕES DA MARINHA DO BRASIL PARA A MODERNIZAÇÃO DA LEI N° 8.666/1993

Subsecretaria de Apoio às Comissões Especiais e Parlamentares de Inquérito

Recebido em 02/02/2013

Às 10h50 horas

Keny Cristiny

Keny Cristiny
Analista Legislativo
Mat. 221 664

SUGESTÕES DA MARINHA DO BRASIL PARA A MODERNIZAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993

*Contra-Almirante (IM) Hugo Cavalcante Nogueira
Diretor de Administração da Marinha
Email: hugo@dadm.mar.mil.br
Telefone: (21) 2104-6201*

Inclusão de dispositivo:

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

VIII- Execução indireta – a que o órgão ou entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes:

(...)

f) contratação integrada – quando se contrata a elaboração e o desenvolvimento dos projetos básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto.

(...)

Justificativa: Inclusão da definição do regime de execução de obra e serviço “contratação integrada” que sugere-se seja inserido como um dos regimes do art. 10 desta Lei nº 8.666/1993.

Inclusão de dispositivo:

Art. 10. As obras e serviços poderão ser executados nas seguintes formas:

I - execução direta;

II - execução indireta, nos seguintes regimes:

a) empreitada por preço global;

b) empreitada por preço unitário;

c) (Vetado).

d) tarefa;

e) empreitada integral; e

f) contratação integrada.

Justificativa: Inclusão do regime de execução “contratação integrada”, para a Contratação de Obras e Serviços de Engenharia, desde que técnica e economicamente justificada a sua utilização, a exemplo das disposições da Lei nº 12.462, de 04AGO2011 (Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC), onde, consoante a definição do seu art. 9º, §§ 1º e 2º, o contratado assume a execução de todas as etapas da obra e seus respectivos riscos, tendo em vista que a lei referenciada tem sido considerada de elevado alcance quanto à eficiência e eficácia na redução de prazos, custos envolvidos e desburocratização, sem que isto implique na ausência de tratamento isonômico entre os licitantes ou em dificuldade para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Redação atual:

Art. 15. As compras sempre que possível, deverão:

(...)

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

I - A especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;

(...)

Redação sugerida:

Art. 15. As compras sempre que possível, deverão:

(...)

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

I - A especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca, salvo se utilizada como referência do bem almejado pela Administração, acompanhada da expressão "ou similar" ou "ou de melhor qualidade"; quando se tratar de material de reposição de bem adquirido anteriormente pela Administração; e quando houver justificativa técnica que demonstre a imprescindibilidade da indicação da marca para a aquisição do objeto licitado; (...)

Justificativa: As hipóteses listadas permitem a aquisição com exatidão do bem que a Administração pretende mantendo-se a mais ampla competitividade entre os fornecedores já que a indicação de marca, exclusivamente nas hipóteses descritas, não enseja exclusividade de fornecedor.

Redação atual:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais;

II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal;

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

(...)

Redação sugerida:

*Art. 21 - Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez **na Internet e em sítios da Administração certificados digitalmente por autoridade credenciada no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP – Brasil**, podendo a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.*

Justificativa: Visa reduzir os custos com a divulgação e dar maior publicidade às licitações.

Inclusão de dispositivo:

Art. 21 (...)

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

(...)

V – quinze dias úteis para a consulta; e

VI – oito dias úteis para o pregão.

Justificativa: Inclusão de prazo mínimo para a Consulta e o Pregão, duas modalidades cuja inclusão no rol do art. 22 será sugerida mais adiante.

Inclusão de dispositivo:

Art. 22. São modalidades de licitação:

I - concorrência;

II - tomada de preços;

III - convite;

IV - concurso;

V - leilão;

VI – consulta; e

VII – pregão.

(...)

§ 6º Consulta é a modalidade de licitação em que ao menos cinco pessoas, físicas ou jurídicas, de elevada qualificação, serão chamadas a apresentar propostas para fornecimento de bens ou serviços não comuns.

§ 7º Pregão é a modalidade de licitação, exclusiva para licitações do tipo menor preço, para aquisição de bens e serviços comuns, considerando-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 em que a disputa pelo fornecimento do bem ou prestação do serviço é feita mediante proposição de lances registrados em sessão pública eletrônica ou presencial.

Justificativa: São poucas as sociedades empresárias efetivamente qualificadas para atender às demandas das Forças Armadas em face de sua especificidade. Diante do exposto, vislumbra-se a necessidade de um regime diferenciado para os Comandos Militares. Busca-se uma maior agilidade para atender principalmente os serviços de manutenção dos meios de combate. A sugestão é que se inclua na Lei Geral de Licitações a modalidade CONSULTA, já utilizada por Agências Nacionais Reguladoras, para serviços e aquisições que sejam relacionados à atividade-fim das instituições militares.

Cabe a inserção da modalidade pregão na lei de licitações, com a consequente revogação da Lei nº 10.520/2002, para que se atenda ao disposto no § 8º do próprio art. 22 da Lei nº 8.666/1993 (**§ 8º É vedada a criação de outras modalidades ou a combinação das referidas neste artigo.**)

É necessário o acréscimo de parágrafos e renumeração dos subsequentes com a descrição do significado das modalidades consulta e pregão, assim como feito com todas as modalidades

Redação atual:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

*I - para obras e serviços de engenharia: a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais);
b) tomada de preços - até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);
c) concorrência: acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);*

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

*a) convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);
b) tomada de preços - até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinqüenta mil reais);
c) concorrência - acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinqüenta mil reais).*

Redação sugerida:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação, devendo ser atualizados, anualmente, pelo INPC ou outro índice que venha a substituí-lo:

I - para obras e serviços de engenharia:

*a) convite - até R\$ 370.000,00 (trezentos e setenta mil reais);
b) tomada de preços - até R\$ 3.700.000,00 (três milhões e setecentos mil reais);
c) concorrência: acima de R\$ 3.700.000,00 (três milhões e setecentos mil reais);*

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

*a) convite - até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);
b) tomada de preços - até R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais);
c) concorrência - acima de R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais).*

Justificativa: Em atendimento ao previsto no art. 120 da própria Lei nº 8.666/1993, os valores estão sendo corrigidos pela aplicação de índice oficial do Governo, adequando os valores à realidade econômico-financeira (inflação).

Ressalta-se que a própria lei de licitações admite o uso de índices de correção monetária, em outros casos, em seus art. 31, inciso I e § 3º e 40, inciso XI.

A última atualização desses limites se deu em 1998. Se esse reajuste, com base no INPC, já estivesse em vigor desde 1998, o valor de R\$ 8.000,00 (dispensa) representaria, em 30JUN2013, R\$ 20.926,52 (161,58% de reajuste).

Redação atual:

*Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)*

*IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional;
(...)*

Redação sugerida:

IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em portarias do Ministro da Defesa, mediante demanda própria, dos Comandos das Forças e dos demais Ministérios;

Justificativa: A atual redação, que exige a expedição de decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional, não se coaduna com a celeridade necessária para as aquisições/contratações de serviços no âmbito militar ou de desenvolvimento de tecnologia de cunho estratégico, ainda que de uso dual. A redação sugerida privilegia o aspecto técnico da questão e não reduz a esfera de competência do Conselho de Defesa Nacional, contida no art. 91 da Constituição da República, nem o disposto na Lei nº 8.183/1991 que dispõe sobre a organização e o funcionamento do Conselho.

Redação atual:

*Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)*

XXI - para a aquisição de bens, insumos destinados exclusivamente à pesquisa científica e tecnológica com recursos concedidos pela Capes, pela Finep, pelo CNPq ou por outras instituições de fomento a pesquisa credenciadas pelo CNPq para esse fim específico;(...)

Redação sugerida:

*XXI - para a aquisição de bens, insumos **e serviços** destinados à pesquisa científica e tecnológica com recursos concedidos pela Capes, pela Finep, pelo CNPq ou por outras instituições de fomento a pesquisa credenciadas pelo CNPq para esse fim específico;*

Justificativa: A inserção de “serviços” preenche uma lacuna da redação original.

Inclusão de dispositivo:

*Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)*

XXXIV- para a aquisição de bens, insumos e serviços destinados à pesquisa científica e tecnológica referentes ao desenvolvimento de produtos de defesa e à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, com vistas à capacitação e ao alcance da autonomia tecnológica e ao desenvolvimento industrial do País. (...)

Justificativa: Esta inclusão visa estender a dispensa de licitação para qualquer órgão ou entidade da Administração Pública vinculado à Lei 12.598/2012 (Contratações referentes ao desenvolvimento de produtos de defesa) e da Lei 10.973/2004 (Inovação tecnológica).

Inclusão de dispositivo:

*Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)*

XXXV - na contratação de serviços técnicos de pesquisa e desenvolvimento. (...)

Justificativa: A inclusão deste novo inciso visa agilizar a contratação de pesquisadores para o desenvolvimento de atividades de P&D visto que essas são extremamente dinâmicas e é necessária rapidez na contratação de serviços a serem efetuados por mão de obra com conhecimentos técnicos que possam auxiliar no avanço tecnológico do País.

Inclusão de dispositivo:

*Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)*

§3º O valor a ser considerado para o enquadramento em uma modalidade de licitação ou nas hipóteses de dispensa dos incisos I e II é o do dispêndio no exercício financeiro referente ao item a ser contratado.

Justificativa: Esta inclusão é necessária porque alguns aplicadores da lei têm atrelado as contratações a um instituto do âmbito orçamentário, adotando modalidades ou dispensas em função de grupos-classe (material de limpeza, material de escritório etc.).

Assim, para concluir quanto aos valores a serem despendidos – e, em consequência, qual a modalidade a ser adotada ou mesmo far-se-á a dispensa licitatória por valor, buscam conexão com o subelemento de despesa.

Em momento algum, entretanto, a lei configura a necessidade de agruparem-se itens de uma mesma classe ou grupo para a verificação da modalidade de licitação ou para fins de se aferir a possibilidade de dispensa.

Analisando-se a Seção V “Das compras” do diploma, constata-se que o material a ser comprado deve ser caracterizado individualmente, pois o agente público responsável está obrigado a definir as unidades e as quantidades a serem adquiridas, baseando-se no histórico de consumo, por meio de um rígido planejamento, especificando detalhadamente o bem desejado.

A doutrina majoritária e o próprio TCU (Acórdão 1620/2010 – Plenário – Min. Rel. Raimundo Carreiro), assim como diversos Tribunais de Contas dos Estados (TCE), posicionam-se no sentido de que a classificação orçamentária não produz qualquer efeito jurídico para fins de aplicação da modalidade cabível de licitação ou sua dispensa.

Sobre a matéria, observou o magistrado e administrativista Jessé Torres Pereira Júnior: “A licitação dividida em itens, além de atender à regra do parcelamento e, por conseguinte, ampliar a competição entre os licitantes, enseja várias contratações por meio da realização de procedimento licitatório único, traduzindo-se no atendimento dos princípios da economicidade e da eficiência “(As licitações exclusivas para microempresas e empresas de pequeno porte: regra e exceções. *Revista Síntese de Licitações e Contratos Administrativos*. n. 8, maio 2012).

Da mesma forma, a Jurista Marinês Dotti: “A classificação orçamentária não deve ser considerada essencial para a formação do lote/grupo, ou seja, num mesmo lote/grupo podem ser agrupados itens a que correspondam despesas de diferente natureza. A correta classificação orçamentária será importante para a execução do processo orçamentário (pagamento)” (Parcelamento, fracionamento e economia de escala: incidentes suscitáveis nas contratações públicas. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*. Belo Horizonte, ano 11, n. 126, jun. 2012).

Inclusão de dispositivo:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XIV – condições de pagamento, prevendo:

(...)

f) pagamento antecipado se caracterizada a necessidade de adiantar recursos ao fornecedor para viabilizar a produção de material/equipamento, fora da linha de produção usual e com especificação singular destinada a empreendimento específico; para equipamentos que tenham peso significativo no orçamento das obras que estejam posicionados nos canteiros; ou quando o fornecedor/prestador apresente carta de fiança bancária ou instrumento congêneres no valor do adiantamento pretendido.

(...)

Justificativa: Seria oportuno que a reforma da referida lei autorizasse, como condição excepcional, o pagamento antecipado para aquisições de materiais e serviços, respeitando-se as garantias necessárias. Este dispositivo serviria de estímulo à competitividade e apoio às empresas nacionais ampliando o número de fornecedores para produtos e serviços estratégicos e da indústria de defesa, evitando empréstimos que aumentam os custos da matéria prima e mão de obra. É necessário oferecer às empresas que investem pesadamente em tecnologias de altíssimo valor agregado (desenvolvimento dos produtos e processos), um incentivo maior para participarem de licitações.

Redação atual:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

I - abertura dos envelopes contendo a documentação relativa à habilitação dos concorrentes, e sua apreciação;

II - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação;

III - abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes habilitados, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos;

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

VI - deliberação da autoridade competente quanto à homologação e adjudicação do objeto da licitação.

Redação sugerida:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

I – abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes;

II – encerrada a fase de classificação das propostas ou o oferecimento de lances, será aberto o invólucro com os documentos de habilitação do licitante mais bem classificado, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital;

III – verificado o atendimento das exigências do edital, o licitante será declarado vencedor;

IV – inabilitado o licitante melhor classificado, serão analisados os documentos habilitatórios do licitante com a proposta classificada em 2º (segundo) lugar, e assim, sucessivamente, até que um licitante classificado atenda às condições fixadas no edital;

V – proclamado o resultado final do certame, haverá deliberação da autoridade competente quanto à homologação e o objeto será adjudicado ao vencedor nas condições técnicas e econômicas por ele ofertadas.; e

VI- devolução dos envelopes fechados aos demais concorrentes; desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação.

(...)

Justificativa: A sugestão é de inversão das fases do certame licitatório de modo que a aceitação da proposta seja em etapa anterior à habilitação, como ocorre no pregão. Essa medida trará economia de recursos e celeridade para a Administração Pública.

Redação atual:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

H - por acordo das partes:

(...)

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

Redação sugerida:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: (...)

H - por acordo das partes:

(...)

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço e sem o enquadramento da situação nos casos previstos na alínea f do inciso XIV do art. 40 desta Lei;

Justificativa: Esta redação compatibiliza o texto legal com a inclusão sugerida no art. 40, inciso XIV da Lei nº 8.666/1993.