

REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES-RDC

“Aspectos práticos e teóricos, com foco na contratação dos serviços e obras de Engenharia”.



**UNIVERSIDADE FEDERAL
DE SANTA CATARINA**

ÍEu comecei a achar que a Lei n. 8.666/93 deveria ser alterada assim que ela foi promulgada. Ela é excessivamente formalista. [...] Talvez seja a própria Lei n. 8.666/93 que leve as autoridades a procurarem Ícaminhos paralelosÎ. São muitas exigências. Não ha liberdade alguma. [...] esse novo modelo da Lei n. 12.462/11 seria um bom ponto de partida, pois trouxe inovações muito positivas, por exemplo, inversão da fase de habilitação e julgamento, proibição de divulgação previa do orçamento estimado, maior abertura para negociação e contratos de eficiênciaÎ.

MARIA SYLVIA Z. DI PIETRO – Doutora em Direito.

Fonte: Entrevista publicada na Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Í O Regime Licitatório Diferenciado de Contratações Públicas foi muito criticado pela imprensa, por diversos atores no cenário brasileiro, logo que foi convertida a medida provisória em lei. [...] Hoje, depois de algum tempo, de alguma prática do RDC e de uma análise mais tranquila, uma reflexão mais aprofundada, já verificamos elogios ao RDC e a percepção de que ele traz enormes virtudes ao ordenamento jurídico das licitações e dos contratos administrativos.

**BENJAMIM ZYMLER – Ministro do TCU.
Fonte: Audiência Pública na Câmara dos Deputados.**

ASPECTOS TEÓRICOS

REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.

O QUE É O RDC ?

» É um novo regimento licitatório, focado na eficiência e celeridade nos processos de licitação.

* É um regime paralelo que afasta a aplicação da Lei Geral das Licitações (Salvo se previsto);

* Utilização opcional;

* Agrega experiências advindas do pregão e das concessões;

NÃO É UM MODELO ÚNICO DE LICITAÇÃO !

ORIGEM DO RDC:

» Inspirado nas regras de contratação da União Européia, dos EUA e nas diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, como também na legislação que disciplina no Brasil as contratações por meio do Pregão.

HISTÓRICO, O NASCIMENTO DO RDC:

» O RDC foi aprovado pelo Senado por meio do Projeto de Lei de Conversão nº 17/2011, originário da Medida Provisória nº 527-B/2011.

» O projeto original previa a aplicação do RDC exclusivamente às licitações e contratos referentes às Olimpíadas e aos aeroportos da Copa do Mundo. O projeto foi emendado para estender sua aplicação a todas as licitações e contratos da Copa do Mundo e a todos os aeroportos das capitais distantes em até 350 km das cidades-sede.

OS NORMATIVOS DO RDC:

» **Lei nº 12.462, de 04/08/2011:**

(Cria o Regime Diferenciado de Contratações Públicas- Conversão da MP n.º 527/2011) – Regulamentada pelo Decreto n.º 7.581, de 11 de Outubro de 2011.

» **Lei nº 12.688, de 18/07/2012:**

(Amplia a utilização do RDC às ações integrantes do PAC – Inclui ao Art. 1º o inciso IV à Lei n.º 12.462/2011.)

» **Lei nº 12.722, de 03/10/2012:**

(Amplia a utilização do RDC às obras e serviços de engenharia no âmbito dos sistemas públicos de ensino – Inclui o § 3º à Lei nº 12.462/2011.)

» **Lei nº 12.745, de 19/12/2012:**

(Amplia a utilização do RDC às obras e serviços de engenharia no âmbito do sistema único de saúde - SUS – Inclui o inciso V à Lei nº 12.462/2011.)

» **Lei nº 12.815, de 05/06/2013:**

(Amplia a utilização do RDC às obras e serviços do Programa de Dragagem Portuária e Hidroviária II .)

» **Lei nº 12.833, de 20/06/2013:**

(Amplia a utilização do RDC às obras e serviços dos Aeroportos Regionais.)

» **Lei nº 12.873, de 24/10/2013:**

(Autoriza a Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, a utilizar o RDC, para a contratação de todas as ações relacionadas à reforma, modernização, ampliação ou construção de unidades armazenadoras próprias, destinadas às atividades de guarda e conservação de produtos agropecuários em ambiente natural.)

» **Lei nº 12.980, de 28/05/2014:**

(Amplia a utilização do RDC às obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma de estabelecimentos penais e unidades de atendimento socioeducativo – Inclui o inciso VI à Lei nº 12.462/2011.) MP n.º 630, de 2013.

» **Decreto nº 7.581, de 11/11/2011:**
(Regulamenta o RDC.)

» **Decreto nº 8.080, de 20/08/2013:**
(Alteração da regulamentação do Decreto n.º 7.581/2011, foco na disputa da fase de lances.)

» **Decreto nº 8.251, de 23/05/2014:**
(Inovações na esfera do RDC – Eletrônico e Julgamento pelo menor preço em obras.)

» MP nº 630, de 24/12/2013:

(Altera a Lei n.º 12.462, de 04 de agosto de 2011, que institui o RDC e dá outras providências.)

» MP nº 631, de 24/12/2013:

(Altera a Lei n.º 12.340, de 01 de dezembro de 2010, que dispõe sobre as transferências de recursos da união aos órgãos e entidades dos estados, Distrito Federal e Municípios para a execução de ações de resposta e recuperação nas áreas atingidas por desastre e sobre o Fundo especial para calamidades públicas e inclui utilização.)

ACÓRDÃOS DO TCU (41 até o momento):

Nº	Abordagem	Nº	Abordagem
163/2012 – Plenário	<i>RDC Presencial 003/DALC/SBGL/2011</i>	202/2012 – Plenário	<i>RDC Presencial 001/DALC/SBSV/2011</i>
1036/2012 – Plenário	<i>Fiscalização obras da Copa – CEF</i>	1324/2012- Plenário	<i>RDC Presencial 004/DALC/SBFZ/2011</i>
1538/2012 – Plenário	<i>Fiscalização obras da Copa – CEF</i>	1874/2012 – Plenário	<i>RDC – Obras da Torre de Recife</i>
2840/2012 – Plenário	<i>RDC Eletrônico – 008/DALC/SBFL/2012</i>	2880/2012 – Plenário	<i>Relatório de obras do TPS 3 Confins/MG.</i>
3011/2012	<i>Relatório das obras da Copa do Mundo</i>	3031/2012- Plenário	Faculta o Orçamento Sigiloso
7288/2012 – 2ª Câmara	<i>RDC Eletrônico 008/DALC/SBFL/2012</i>	305/2013- Plenário	<i>RDC Eletrônico – 017/DALC/SBCF/2012</i>
306/2013 – Plenário	<i>RDC Eletrônico 014/DALC/SBSV/2012</i>	518/2013 – 2ª Câmara	<i>RDC 006/DALC/SBSV/2012</i>
660/2013 – Plenário	<i>RDC Presencial 004/DALC/SBFZ/2011</i>	671/2013 – Plenário	<i>RDC Eletrônico 014/DALC/SBSV/2012</i>
1415/2013 – Plenário	<i>Conflito no uso do RDC</i>	1442/2013 – Plenário	Orientação visando coibir a prática de descontos irrisórios.
1465/2013 – Plenário	Recomendação ao uso da Matriz de Risco em Pregão do DNIT.	1510/2013 – Plenário	Matriz de Risco e diversas orientações.

1814/2013 – Plenário	<i>RDC Presencial 01/ADSE/SBCF/2013</i>	1977/2013 – Plenário	<i>Preço Global no RDC</i>
1978/2013 – Plenário	<i>RDC Presencial 003/DALC/SBGL/2011</i>	2145/2013 – Plenário	<i>Contratação Integrada</i>
2293/2013 – Plenário	<i>RDC Eletrônico 006/DALC/SBPA/2013</i>	2224/2013 – Plenário	<i>RDC Presencial 004/DALC/SBFZ/2011</i>
2600/2013 – Plenário	<i>SRP – Padronização/Aderentes</i>	2745/2013 – Plenário	<i>RDC Integrada E DNIT</i>
2618/2013 – Plenário	<i>RDC Eletrônico 001/DALC/SBAR/2013 – Desoneração da folha de PGTO</i>	2915/2013 – Plenário	<i>RDC Presencial – Exigências Excessivas</i>
7146/2013 – 2ª Câmara	<i>RDC Eletrônico 005/DALC/SBFL/2013</i>	1401/2014 – Plenário	<i>Negociação no RDC, estendendo as outras modalidades.</i>
1167/2014 – Plenário	<i>Pontuação no julgamento técnica e preço.</i>	1216/2014 – Plenário	<i>Sobre o Uso de “robôs”.</i>
1399/2014 – Plenário	<i>Caracterização do objeto para contratação integrada e critérios de julgamento.</i>	1541/2014 – Plenário	<i>Referências oficiais de preços para uso do RDC e Contratação Integrada.</i>
2440/2014 – Plenário	<i>Uso do orçamento básico em possíveis aditivos.</i>	2453/2014 – Plenário	<i>Estudo prévio para a contratação Integrada E RDC.</i>

DESTAQUES PERANTE O TCU:

- » AC – 3031/2012: Faculta o orçamento sigiloso;
- » AC – 1442/2013: Sobre a prática de descontos irrisórios;
- » AC – 1465/2013: Uso da matriz de risco;
- » AC – 1510/2013: Matriz de risco e outros para a Integrada;
- » AC – 2745/2013: Contratação Integrada;
- » **AC – 1401/2014: Negociação em licitações;**
- » AC – 1167/2014: Pontuação no julgamento técnica e preço;
- » AC – 1399/2014: Caracterização da contratação integrada;
- » AC – 1541/2014: Referências de preços C.I;
- » AC – 2440/2014: Uso do orçamento básico em aditivos;
- » AC – 2453/2014: Estudo prévio para uso da Integrada.

O RDC EM OUTRAS ESFERAS:

- » SC é o Estado pioneiro na adoção do Regime Diferenciado de contratações, por meio da Lei n.º 16.020/2013;
- » O DF seguiu o mesmo caminho por meio da Lei n.º 5.254/2013.

NA LACUNA DA LEI OU DO DECRETO?

□ art. 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro estabelece que: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. Podemos aplicar de forma análoga a Lei nº 8.666/1993? Art. 1º, § 2º da Lei nº 12.462, de 2011.

INTERPRETAÇÕES DO TCU:

- » O RDC é facultativo, permite o poder discricionário do Gestor;
- » É um regimento que não substitui ou revoga legislações, é uma Lei paralela;
- » O TCU, muitas vezes em seus julgados recorre a LGL para subsidiar suas análises;

BENJAMIM ZYMLER – Ministro do TCU.

Fonte: 2º Congresso Brasileiro de RDC – Foz do Iguaçu/PR – 2014.

***Í Quero deixar claro
que entendo ser o RDC
um avanço histórico
em matéria licitatória.***

VALMIR CAMPELO – Ministro do TCU – Relator de diversos Acórdãos sobre o RDC.

Fonte: Acórdão 3011/2012-TCU.

APLICAÇÃO DO RDC:

- Aos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, constantes da Carteira de Projetos Olímpicos a ser definida pela Autoridade Pública Olímpica (APO); e
- A Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação - Fifa 2013 e da Copa do Mundo Fifa 2014, definidos pelo Grupo Executivo - Gecopa 2014 do Comitê Gestor instituído para definir, aprovar e supervisionar as ações previstas no Plano Estratégico das Ações do Governo Brasileiro para a realização da Copa do Mundo Fifa 2014 - CGCOPA 2014, restringindo-se, no caso de obras públicas, às constantes da matriz de responsabilidades celebrada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios;

- As obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos Estados da Federação distantes até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades sedes dos mundiais referidos nos incisos I e II;
- As ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC);
- As obras e serviços de engenharia no âmbito dos sistemas públicos de ensino;
- das obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS;
- As obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma dos estabelecimentos penais.

□ Até o momento, não há previsão legal para a utilização do RDC para compras e licitações de serviços que não sejam de engenharia no âmbito do SUS e do sistema público de Ensino. Nesses casos, o pregão eletrônico ainda deverá ser utilizado.

O mesmo a se compreender no tocante aos processos de concessões e alienações.

OBJETIVOS COM O RDC:

I – ampliar a eficiência nas contratações públicas e a competitividade entre os licitantes;

II – promover a troca de experiência e tecnologias em busca da melhor relação entre custos e benefícios para o setor público;

III – incentivar a inovação tecnológica;

IV – assegurar tratamento isonômico entre os licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública.

O REGIME:

» O RDC contempla, essencialmente, normas sobre licitações. A principal inovação é a “contratação integrada”

» Adoção do RDC é facultativa (art. 1, § 2º, Lei):

* A opção pelo RDC deverá constar de forma expressa do instrumento convocatório (art. 1, § 2º, Lei);

* Adoção do RDC resulta no afastamento das normas contidas na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, exceto nos casos expressamente previstos na Lei do RDC (art. 1, § 2º, Lei).

AS INOVAÇÕES NAS LICITAÇÕES:

» Estímulo à informatização do processo licitatório – acelerar o procedimento licitatório e torná-lo mais transparente;

» Redução dos prazos mínimos para apresentação de Propostas – obras e serviços (art. 15, II):

I - 15 dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento pelo menor preço ou pelo maior desconto;

II - 30 (trinta) dias úteis, nas demais hipóteses.

» Inversão de fases – é adotada como regra geral a apresentação das propostas de preços antes da habilitação. Inversão de fases deve ser motivada (art. 12).

» Fase recursal única, na qual serão analisados conjuntamente os recursos referentes ao julgamento das propostas e da habilitação (art. 27).

» A não divulgação do orçamento estimado (evitar conluíus e outras práticas anti-concorrenciais). Disponível para os órgãos de controle. Divulgado após o encerramento do processo.

» Contratação integrada:

I - o contratado assume a execução de todas as etapas da obra, bem como dos riscos;

II - a obra será entregue no prazo e pelo preço contratado, em conformidade com as condições estabelecidas em edital;

» A combinação de diferentes etapas de disputa entre os participantes, abertas ou fechadas, estimulando a concorrência e aumentando os ganhos da Administração;

- » A instituição da pré-qualificação permanente e do sistema de registro de preços de obras e serviços, dando celeridade ao processo e diminuindo os riscos da contratação;
- » Informatização dos procedimentos e fases permitem um acompanhamento em tempo real das contratações e a todos os detalhes do processo por parte dos órgãos;
- » É assegurado o acesso total e irrestrito dos órgãos de controle (TCU, CGU, etc.) às informações relativas à contratação.

FASES DO RDC:

O procedimento de licitação deverá ser, preferencialmente, **eletrônico** e observar as seguintes **fases principais**, nesta ordem:

- I – Preparatória;
- II – Publicação do edital;
- III – Apresentação das propostas e/ou lances;
- IV – Julgamento;
- V – Habilitação;
- VI – Recursal; e
- VII – Encerramento.

FASE PREPARATÓRIA:

» Definição dos elementos que irão integrar o ato convocatório, caracterização do objeto e definição dos parâmetros do certame, tais como:

I – Justificativas;

II – Definições;

III – Regime de execução;

IV – Modos de disputa;

V – Critérios de julgamento.

FASE INTERNA:

» Na fase interna, a administração pública elaborará os atos e expedirá os documentos necessários para caracterização do objeto a ser licitado e para definição dos parâmetros do certame, sendo:

» Justificativas da contratação e adoção do RDC;

» Definições (Cláusulas e procedimentos da licitação);

» Regime de execução;

» Modo de disputa.

REGIMES DE EXECUÇÃO:

» O RDC prevê cinco regimes de execução para obras e serviços de engenharia (Art. 8º).

- I – Empreitada por preço unitário;
- II – Empreitada por preço Global;
- III – Contratação por tarefa;
- IV – Empreitada integral; e
- V *É Contratação integrada.***

Na lei geral das licitações não tínhamos a execução do tipo contratação integrada.

ORÇAMENTO SIGILOSO:

» O **orçamento previamente estimado** para contratação será tornado público apenas e imediatamente **após a adjudicação do objeto**, buscando com isso evitar conluíus e outras práticas anti-concorrenciais.

» Possuirá **caráter sigiloso** se não vier previsto no instrumento convocatório que a informação do orçamento estimado será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento da licitação, mas será **disponibilizada estrita e permanentemente aos órgãos de controle**.

Posição do TCU:

Í 7 Ë Em última informação inscrita no sítio eletrônico da Infraero na internet, consta que a licitação foi homologada pelo consórcio formado pelas empresas Construtora Cowan S/A e Conservadora de Estradas Ltda., no valor ofertado de R\$ 199.044.986,52 em um desconto superior a R\$ 58 milhões (22% do valor base). Pode-se, diante disso, tanto festejar o sucesso do RDC eletrônico, como também Ë e porque não Ë o do sigilo do orçamento, revelado somente após a publicação da classificação.

(Acórdão n.º 305/2013 – TCU Plenário – Rel. Valmir Campelo)

Procedimento na UFSC – Presencial:

Para evitar o fracasso do certame, divulgamos o orçamento na fase de negociação em alguns certames.

Posição do TCU para esta prática:

“40. Em arremate, não obstante a letra do Decreto n.º 7.581/2011 regulamentar que somente ao fim do certame é que deve o orçamento ser publicado (a lei estabelece a adjudicação como condição), para fazer a real possibilidade e negociar, desde que em ato público e devidamente justificado, não vejo, em princípio, reprovabilidade em abrir o sigilo na fase de negociação”.

(Acórdão n.º 306/2013 – TCU Plenário – Rel. Valmir Campelo)

ÍO sigilo dos orçamentos, que tem recebido a maior quantidade de críticas, é na verdade um dispositivo entendido como uma boa prática de governança por entidades internacionais, como a OCDE.

Ao não apresentar preços de referência nos Editais, a Administração induz os licitantes a uma maior disputa. Os valores dos contratos são tornados públicos apenas após o encerramento da licitação.

**CARLOS ARI SUNDFELD – Doutor em Direito.
Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público - SBDP**

MODOS DE DISPUTA:

Existe a possibilidade de utilizar a combinação dos modos de disputa Aberto e Fechado (Art. 16).

» No RDC temos os seguintes modos de disputa:

I – **Aberto**: Disputa por lances em sessão pública;

II – **Fechado**: Apresentação de ofertas em envelopes fechados;

III – **Combinado**: Misto entre os dois modos.

“O sigilo do orçamento, como optativo, é uma dessas portas a serem devidamente motivadas. Orçamento aberto ou fechado, basta sopesar, em cada caso, a melhor escolha. O que ora apresentamos, deste modo, é que a extrema urgência no término da obra é um dos fatores a serem ponderados, em face do risco de licitações fracassadas”.

VALMIR CAMPELO – Ministro do TCU – Relator de diversos Acórdãos sobre o RDC.

Fonte: Acórdão 3011/2012-TCU.

DISPUTA – MODO ABERTO:

Na forma presencial, serão adotados os seguintes procedimentos:

- » As propostas iniciais serão classificadas de acordo com a ordem de vantajosidade;
- » A comissão de licitação convidará individual e sucessivamente os licitantes, de forma sequencial, a apresentar lances verbais, a partir do autor da proposta menos vantajosa, seguindo dos demais; e
- » A desistência do licitante em apresentar lance verbal, quando convocado, implicará sua exclusão da etapa de lances verbais e a manutenção do último preço apresentado, para efeito de classificação.

DISPUTA – MODO FECHADO:

» As propostas apresentadas pelos licitantes serão sigilosas até a data e hora designadas para sua divulgação.

Sendo presencial, as propostas deverão ser apresentadas em envelopes lacrados, abertos em sessão pública e ordenadas conforme critério de vantajosidade.

DISPUTA – MODO COMBINADO:

» O instrumento convocatório deve estabelecer que a disputa seja realizada em duas etapas, sendo a primeira eliminatória.

I – Fechado/Aberto: Serão classificados para a etapa subsequente os licitantes que apresentarem **as três melhores propostas**, iniciando então a disputa aberta com apresentação de lances sucessivos;

II – Aberto/Fechado: Os licitantes que apresentarem as três melhores propostas, oferecerão propostas finais fechadas.

“O sigilo do orçamento, como optativo, é uma dessas portas a serem devidamente motivadas. Orçamento aberto ou fechado, basta sopesar, em cada caso, a melhor escolha. O que ora apresentamos, deste modo, é que a extrema urgência no término da obra é um dos fatores a serem ponderados, em face do risco de licitações fracassadas”.

VALMIR CAMPELO – Ministro do TCU – Relator de diversos Acórdãos sobre RDC.

FASE DE LANCES:

- » Lances intermediários;
- » Lances mínimos;
- » Tempo do lance;
- » Sem lance.

LANCES INTERMEDIÁRIOS:

» O § 1º do art. 17 da lei, permite ainda a apresentação de lances intermediários:

I – Iguais ou inferiores ao maior já ofertado, mas superiores ao último lance dado pelo próprio licitante, quando adotado o julgamento pelo critério **maior oferta**;

II – Iguais ou superiores ao menor já ofertado, mas inferiores ao último lance dado pelo próprio licitante, quando adotados os demais critérios de julgamento.

» A possibilidade de lances intermediários, permite aos licitantes disputarem determinada posição classificatória na expectativa de eventuais inabilitações.

» O instrumento convocatório poderá estabelecer intervalo mínimo de diferença de valor entre os lances, retirando a eficácia da utilização de “robôs” (na disputa eletrônica) e ainda, a oferta de lances irrisórios na etapa de lances.

Segundo o Decreto n.º 8.080/2013 :

Art. 18.

Parágrafo único. O instrumento convocatório poderá estabelecer intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação à proposta que cobrir a melhor oferta.” (NR)

“Art. 19.

III - a desistência do licitante em apresentar lance verbal, quando convocado, implicará sua exclusão da etapa de lances verbais e a manutenção do último preço por ele apresentado, para efeito de ordenação das propostas, exceto no caso de ser o detentor da melhor proposta, hipótese em que poderá apresentar novos lances sempre que esta for coberta, observado o disposto no parágrafo único do art. 18.” (NR)

CRITÉRIOS DE JULGAMENTO:

» Melhor técnica ou conteúdo artístico, quando, fixado o orçamento por parte da Administração, serão consideradas exclusivamente as propostas técnicas ou artísticas apresentadas pelos licitantes com base em critérios objetivos previamente estabelecidos no instrumento convocatório;

» Maior oferta, a ser utilizada no caso de contratos que gerem receita para a administração pública; ou

» Maior retorno econômico, de forma a selecionar a proposta que proporcionará maior economia decorrente da execução do contrato para a administração pública e será utilizado exclusivamente para a celebração de Contratos de Eficiência.

» Menor preço:

Poderão considerar os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental, dentre outros fatores, para a definição do menor dispêndio;

» Técnica e preço:

Fixação de ponderação distinta a técnica e preço, limitada a 70% a maior ponderação.

(Voltaremos a abordar na contratação integrada, estes dois critérios)

Os critérios de julgamento no RDC são os verdadeiros tipos de licitação!

CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS:

Na verificação da conformidade da melhor proposta apresentada com os requisitos do edital, será desclassificada aquela que:

- » Contenha vícios insanáveis;
- » Não obedeça as especificações técnicas previstas;
- » Apresente preço manifestamente inexequível ou acima do estimado pela administração;
- » Não tenha sua exequibilidade demonstrada;
- » Apresente desconformidade com quaisquer outras exigências do edital, desde que insanável.

ANALISANDO A EXEQUIBILIDADE:

» Custos unitários superiores ao estimado é permitido?
Sim. Em situações especiais, devidamente comprovados pelo licitante, por meio de relatório técnico aprovado pela Administração. (Em relação aos itens materialmente relevantes).

Itens materialmente relevantes são aqueles que representem pelo menos 80% do valor total do orçamento ou sejam considerados essenciais à funcionalidade da obra ou do serviço de engenharia.

» Na empreitada por preço global ou na integrada:

No cálculo do valor da proposta poderão ser utilizados os custos unitários diferentes daqueles previstos no orçamento estimado, desde que o valor global da proposta e o valor de cada etapa prevista no cronograma físico-financeiro seja igual ou inferior ao calculado a partir do sistema de referência utilizado.

Em situações especiais, devidamente comprovadas pelo licitante em relatório técnico, aprovado pela administração, os valores das etapas do cronograma físico-financeiro poderão exceder o limite fixado (Art. 42 § 4º).

» Fórmula da exequibilidade, conforme o Decreto n.º 7.581/2011:

Art. 41. Nas licitações de obras e serviços de engenharia, consideram-se inexequíveis as propostas com valores globais inferiores a setenta por cento do menor dos seguintes valores:

I - média aritmética dos valores das propostas superiores a cinquenta por cento do valor do orçamento estimado pela administração pública, ou

II - valor do orçamento estimado pela administração pública.

§ 1º A administração deverá conferir ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

PROPOSTA TÉCNICA E PREÇO:

» Fixação de ponderação distinta a técnica, limitada a 70% a maior ponderação;

» Exclusividade para os objetos:

I – Natureza predominante intelectual e de inovação tecnológica ou técnica

II – Que possam ser executadas com diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado.

DESEMPATE:

- » LC n.º 123/2006 (ME/EPP) - 10%;
- » Nova proposta fechada;
- » Avaliação de desempenho contratual (se previsto);
- » Critérios da Lei n.º 8.248/91 (Competição no setor de informática; ou
- » Sorteio.

NEGOCIAÇÃO:

» É permitida a negociação de condições mais vantajosas, após a definição do resultado do julgamento;

A negociação poderá ser feita com os demais licitantes, segundo a ordem de classificação inicialmente estabelecida, quando o preço do primeiro colocado, mesmo após a negociação, for desclassificado por sua proposta permanecer acima do estimado.

PREFERÊNCIA:

» É aplicável nos certames do tipo RDC a inserção dos critérios de preferência, como por exemplo:

I – LC n.º 123/2006 e alterações;

II – Decretos de margens de preferência.

Para tanto, basta que as regras estejam evidenciadas no ato convocatório, inclusive, no tocante aos documentos a serem apresentados.

EXIGÊNCIAS DA HABILITAÇÃO:

» Na fase de habilitação das licitações realizadas em conformidade com esta lei, aplicar-se-á, no que couber, o disposto nos arts. 27 à 33 da Lei n.º 8.666/93.

I – Habilitação jurídica;

II – Qualificação técnica;

III – Qualificação econômico-financeira;

IV – Regularidade Fiscal;

V – Trabalho de menores.

- » Afastamento de excesso de formalismo - comissão pode adotar medidas saneadoras para esclarecer informações, corrigir impropriedades na habilitação ou complementar processo, desde que não altere a substância da proposta (Art. 7º, § 2º, do Decreto);
- » Consórcio – possibilidade de fixação de número máximo de consorciados, desde que motivado (Art. 51, § 5º, do Decreto);
- » Exigência de condições de seguros compatíveis com as do setor privado (art. 4º, IV) ;
- » Exigências permitidas no caso de aquisição de bens – indicação de marca ou modelo, certificação de qualidade de produto ou processo, amostra, carta de solidariedade do fabricante na aquisição de bens, motivadamente (art. 7º da Lei).

COMISSÃO DE LICITAÇÕES:

- » As licitações serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial;
- » Composição: 3 membros no mínimo, sendo a maioria, servidores ou empregados públicos (tecnicamente qualificados) pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos ou entidades responsáveis pela licitação;
- » Os membros respondem solidariamente por todos os atos praticados pela comissão, salvo se existir registro em contrariedade;
- » Tem a função de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos ao cadastramento de licitantes e às licitações.

PUBLICIDADE LEGAL NO RDC:

Art. 15. Será dada ampla publicidade aos procedimentos licitatórios e de pré-qualificação disciplinados por esta Lei, ressalvadas as hipóteses de informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, devendo ser adotados os seguintes prazos mínimos para apresentação de propostas, contados a partir da data de publicação do instrumento convocatório:

- » 05 dias úteis para aquisição de bens, no julgamento pelo menor preço ou maior desconto;
- » 10 dias úteis para aquisição de bens, para outros julgamentos.

Para contratação de obras e serviços, temos os seguintes prazos:

- » 15 (quinze) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento pelo menor preço ou pelo maior desconto; e
- » 30 (trinta) dias úteis, nas hipóteses de outros julgamentos;

Para certames com julgamento pela maior oferta o prazo será de 10 (dez) dias úteis.

Para certames com julgamento pelo melhor conteúdo artístico o prazo será de 30 (trinta) dias úteis.

Meios de publicação:

» No Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, sem prejuízo da possibilidade de publicação de extrato em jornal diário de grande circulação; e

» Divulgação em sítio eletrônico oficial centralizado de divulgação de licitações ou mantido pelo ente encarregado do procedimento licitatório na rede mundial de computadores.

IMPORTANTE:

» No caso de licitações cujo valor não ultrapasse R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) para obras ou R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) para bens e serviços, inclusive de engenharia, **é dispensada a publicação** no no Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, sem prejuízo da possibilidade de publicação de extrato em jornal diário de grande circulação .

RECURSOS ADMINISTRATIVOS, IMPUGNAÇÕES E OS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO:

- » Fundamentado pelo art. 5º da CF;
- » Fase recursal única, onde serão analisados os recursos referente ao julgamento das propostas ou lances e à habilitação do vencedor;
- » Esclarecimentos e Impugnações:

I – Até 02 dias úteis antes da abertura das propostas, para alienação e aquisição de bens;

II – Até 05 dias úteis antes da abertura das propostas, para contratação de obras ou serviços.

- » O prazo de apresentação dos recursos será de 05 dias úteis a contar da intimação, para razões e contrarrazões.
- » O Prazo de resposta da Administração será de 05 dias úteis.
- » Aplica-se ao RDC o disposto no art. 113 da Lei n.º 8.666/93, de 21 de junho de 1993.

PROCEDIMENTOS AUXILIARES:

» Os procedimentos auxiliares possuem natureza instrumental para criar facilidade ao procedimento licitatório. Sua grande vantagem é a produção de efeitos para uma pluralidade de procedimento, que podem auxiliar na padronização das contratações, substituir todos os requisitos da habilitação, parte deles ou criar um registro com os melhores preços ofertados.

A Lei n.º 12.462/2011, apresenta quatro procedimentos auxiliares: Cadastramento (SICAF) e SRP (estes já conhecidos com algumas inovações) e a pré-qualificação permanente e o catálogo eletrônico de padronização.

CADASTRAMENTO:

» Segue com sua aplicabilidade facultativa, mantém-se no formato do SICAF.

Na LGL de licitações era previsto que as disputas por meio de Carta Convite ou Tomada de Preços seriam destinadas com exclusividade aos cadastrados no SICAF.

O RDC inova neste sentido, onde faculta o mesmo para todos os tipos de disputa.

SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS – SRP:

» Semelhante ao regulamentado pelo Decreto n.º 3.931/2001.

Particularidades na esfera do RDC:

I – Aplica-se às obras;

II – Define a figura do “órgão aderente”;

III – Limita o uso do SRP aos aderentes;

IV – Permite quaisquer modos de disputa;

V – Julgamento por menor preço ou maior desconto;

VI – Validade da ata de no mínimo 03 e no máximo 12 meses;

VII – Não permite adesão de atas na esfera pública municipal e estadual, salvo a Autoridade Pública Olímpica.

PRÉ-QUALIFICAÇÃO:

» A Lei Geral de Licitações, permite a pré-qualificação nas concorrências, sempre que o objeto da licitação recomendar análise mais cuidadosa da qualificação técnica dos interessados.

A pré-qualificação do RDC não se confunde com a mesma, pois a LGL envolve uma licitação, no RDC, temos uma pré-qualificação permanente.

- » Uma referência na utilização da pré-qualificação é a PETROBRÁS, que utiliza o sistema Cristal como um canal com os fornecedores;
- » Deve integrar a pré-qualificação: Habilitação jurídica, regularidade fiscal e previdenciária, qualificação técnica e qualificação econômica.

CATÁLOGO ELETRÔNICO DE PADRONIZAÇÃO:

- » É o sistema informatizado destinado à padronização de bens, serviços e obras a serem adquiridos ou contratos pela Administração.
- » Divulga a especificação padronizada dos bens e serviços a serem adquiridos pela administração, bem como regras, editais, projetos de referências e outros documentos.
- » Somente para as aquisições e contratações por meio do julgamento do tipo menor preço e maior desconto.

“Acredito que a Lei de Licitações, que agora completará 19 anos de vigência, vai empatar com o tempo do Decreto Lei nº 200, de 1967, que vigorou até 1986.

Então, duas leis brasileiras atingiram 19 anos. O RDC pode ser uma ferramenta a ser adequadamente estendida”.

**JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES – Mestre em Direito Público.
Fonte: Audiência Pública na Câmara dos Deputados.**

OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA

- » Contratação Integrada.
- » Execução dos contratos.

ORIGEM DA CONTRATAÇÃO INTEGRADA:

- » Decreto n.º 2.745/88 – Regulamento da Petrobrás;
- » Lei n.º 8.666/93 – Lei das Licitações e Contratos administrativos;
- » Lei n.º 8.987/95 – Concessão de serviços públicos;
- » Lei n.º 11.079/04 – Lei das Parcerias Públicas – Privadas (PPP's).

CONTRATAÇÃO INTEGRADA:

» O objeto da contratação integrada compreende 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 entrega final do objeto. (design & build)

» A Lei 8.666/93 em seu art.10 já previa a **Empreitada** integral:

Contratação de um empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada, consolidando a entrega do objeto em condições de entrada em operações (**Exceto projetos**).

A CONTRATAÇÃO INTEGRADA NO RDC: (Com as inovações da Lei n.º 12.980/2014)

“Art. 9º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, poderá ser utilizada a contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada e cujo objeto envolva, pelo menos, uma das seguintes condições:

I - inovação tecnológica ou técnica;

II - possibilidade de execução com diferentes metodologias; ou

III - possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado.

Vantagens

As mesmas da empreitada por preço global;

- O empreendimento é entregue pronto para operação;

- O proprietário da obra tem garantias sobre a performance do projeto;

- O contratante tem maior garantia sobre o prazo de entrega da obra;

- Facilita a interface entre projetistas, executores de obras civis, fornecedores de equipamentos e responsáveis pela montagem;

- Diminui o número de litígios entre as partes e pleitos do construtor;

- Há clara definição da responsabilidade pela perfeita execução contratual.

- Afasta os “famosos” termos aditivos.

Desvantagens

- As mesmas da empreitada por preço global;

- O preço final do contrato tende a ser mais elevado pois o construtor assume riscos diversos (geológico, hidrológico, de performance do empreendimento e de desempenho dos equipamentos);

Indicada para:

- Via de regra, aplicável a empreendimentos extremamente complexos que utilizam tecnologia de ponta ou que exigem conhecimentos e tecnologia que não estão disponíveis para uma única empresa;

- Subestações de energia;

- Refinarias, plantas petroquímicas;

- Instalações Industriais;

- Oleodutos, Gasodutos;

- Usinas Nucleares;

- Usinas hidroelétricas e termoelétricas;

- Estações de bombeamento;

- Edificações e Rodovias.

JUSTIFICATIVAS:

1. TÉCNICA: É necessário demonstrar que é fundamental que a futura contratada tenha *know-how* em soluções para projetar e executar o determinado objeto complexo;

2. ECONÔMICA: É necessário demonstrar que a concentração da elaboração dos projetos e a execução da obra numa mesma pessoa trará vantagens para a Administração em comparação com a contratação em separado, levando em consideração os riscos típicos da contratação integrada.

CONDIÇÕES DO OBJETO:

1. INOVAÇÃO TECNOLÓGICA OU TÉCNICA

É buscar algo novo, expertises diferentes das tradicionais, que serão conhecidas nas avaliações, nos testes e na entrega.

Pode ser dividida em dois tipos:

a) O primeiro corresponde a produtos tecnologicamente novos, envolvendo tecnologias radicalmente novas, ou uma combinação de tecnologias existentes em novos usos ou derivada de novos conhecimentos.

b) O segundo tipo diz respeito a produtos tecnologicamente aprimorado, isto é, possui desempenho significativamente aprimorado ou elevado, (mesmo que seja simples) com relação ao desempenho ou a menor custo. É o caso de materiais ou componentes que podem aprimorar um subsistema ou uma etapa de processo produtivo.

» Inovação tecnológica na construção com foco em desempenho, tecnologia e sustentabilidade;

» Inovação tecnológica em energia e água;

- » Inovação tecnológica de materiais da construção civil, com a introdução de um novo produto ou mudança qualitativa em produto existente;
- » Utilização de técnicas avançadas na construção civil com ganhos de produtividade e/ou qualidade;
- » Inovação de processo que seja novidade para a indústria da construção civil;
- » Utilização de tecnologias que reduzam prazos e minimizem gastos no planejamento, execução e manutenção das obras com bons resultados.

2. EXECUÇÃO COM DIFERENTES METODOLOGIAS:

- » Mudança na organização industrial, com a redução do esforço de trabalho, o aumento da produtividade e a melhoria da qualidade do produto;
- » Metodologia diferencial para redução de perdas na construção civil;
- » Metodologia para gestão diferenciada de resíduos sólidos;

- » Novos métodos construtivos que gerem melhores resultados finais (econômicos, ambientais, sociais, culturais, prazo, etc...);
- » Utilização de metodologias que reduzam prazos e minimizem gastos no planejamento, execução e manutenção das obras com bons resultados.

3. EXECUÇÃO COM TECNOLOGIAS RESTRITAS:

Possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado – Acórdão TCU n.º 1.510/2013-Plenário.

9.1.1.2. Tendo em vista que uma obra licitada com base no anteprojeto já carrega em si a possibilidade de a contratada desenvolver metodologia e/ou tecnologia própria para a feitura do objeto, no caso de a motivação para a utilização da contratação integrada estiver baseada nessa viabilidade de emprego de diferenças metodológicas ... justifique, em termos técnico-econômicos, a vantagem de sua utilização, em detrimento de outros regimes preferenciais...

9.1.2. faz-se necessário a motivação acerca da inviabilidade do parcelamento da licitação, em razão da diretriz enraizada no art. 4º, inciso VI, da Lei n.º 12.462/2011.

» Utilização de tecnologias que poucas empresas dominam, mas que podem trazer melhores resultados ao empreendimento;

» Exemplos (Edificações): *wood frame, steel frame, etc...*

» Exemplos (Rodovias): uso de concreto centrifugado e a fabricação de supervigas, soluções de infraestrutura resistente, leve e de fácil transporte, etc...

EXEMPLO PRÁTICO STEEL FRAME:

» Esse sistema tem sido bastante usado na construção das UPAS do Ministério da Saúde pelas Prefeituras.

» A Caixa Econômica Federal também tem utilizado este modelo na construção de unidades de atendimento, inclusive, utilizando a sistemática do pregão eletrônico.

EXEMPLO EM ESTUDO:

» A secretaria de educação do Paraná, está estudando implantar uma inovação na construção de novas escolas, utilizando:

- Construção em “Wood Frame”, já utilizado na Alemanha e Canadá.

Resultados esperados:

- Redução de 90% nos resíduos gerados;
- Redução considerável no tempo de execução.

Foi citado no 2º congresso brasileiro de RDC, a empresa TEC VERDE, com exemplo de atuação no segmento.

Resultados testados e comprovados pela USP.

CARACTERÍSTICAS:

» Regime de execução contratual equivalente ao *turn-key* ou EPC (*Engineering, Procurement And Construction Contracts*):

Nesta modalidade o contratante envolve a construtora com todas as atividades do objeto, desde o projeto até a aquisição de materiais e equipamentos (Acórdão n.º 3069/10 – Plenário).

» É uma modalidade de preço fixo. Dessa forma tem as mesmas vantagens e limitações da empreitada por preço global;

» Contratação Integrada é equivalente a:
Projeto Básico + Projeto Executivo + Empreitada Integral;

» Os riscos de projeto ficam com o contratado, uma vez que é ele quem tem a responsabilidade de elaborar o projeto básico e executivo. *Erro de projeto é um risco do particular;*

» Ênfase no controle sobre os fins e resultados a serem atingidos. A ineficiência do objeto devem ser suportados pelo contratado, afinal, este foi o responsável pelos projetos;

» A alocação de riscos depende de cada contrato e da qualidade das informações e dados fornecidos pela Administração Pública;

» Permite soluções técnicas e inovadoras;

» É dispensada a existência de projeto básico com elemento técnico instrutor que acompanha o ato convocatório.

CRITÉRIOS DE JULGAMENTO:

Os critérios de Julgamento na Contratação Integrada são dois:

1º) TÉCNICA e PREÇO

Critério oriundo da Lei n.º 12.462/2011, ratificado pelo Decreto n.º 8.251/2014 (Art. 90).

» Critérios objetivos para avaliação e julgamento das propostas.

Baseado em estudos e nas práticas adotadas em outros órgãos da Administração Pública Federal, recomenda-se a adoção dos seguintes pesos:

70% preço

30% técnica

O ato convocatório deverá evidenciar os critérios de pontuação e as respectivas notas a serem atribuídas.

Realização da abertura das Propostas de Preços e da fase de lances antes do julgamento da Proposta Técnica.

Procedimento adequado!

Como as licitantes não sabem as notas técnicas, disputam ao máximo na fase de lances.

Temos uma maior competitividade, e com esta disputa a Administração pode obter um resultado mais vantajoso.

Julgamento da Proposta Técnica antes da fase de lances.

Um verdadeiro desastre!

A licitante 1 já sabe previamente que tem nota técnica muito melhor do que a licitante 2. Não reduz o seu preço na fase de lances, pois sabe que já ganhou o certame. Se a proposta da licitante 1 estiver abaixo do orçamento base da licitação, será ganhadora por um preço muito superior ao da licitante 2.

2º) MENOR PREÇO (Inovação)

» Poderão considerar os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental, dentre outros fatores, para a definição do menor dispêndio;

A Lei 12.980/2014, trouxe esta inovação ao Revogar o inciso III do § 2º do art. 9º da Lei n.º 12.462/2011.

O TCU através do Acórdão n.º 1399/2014 – Plenário de 28/05/2014 já aborda esta temática.

ELEMENTOS GERAIS DO PROCESSO:

Os processos sob a modalidade do Regime Diferenciado de Contratações – RDC, segue um rito processual bastante similar aos ditames já conhecidos e praticados nas demais modalidades licitatórias.

A escolha pela Contratação Integrada segue este mesmo entendimento.

ELEMENTOS ESPECÍFICOS:

Para a Contratação Integrada a Lei do RDC faz algumas exigências específicas no tocante as peças processuais de instrução, sendo indispensável:

- » Justificativa Técnica e Econômica;
- » Justificativa de envolvimento com uma das condições trazidas pela Lei n.º 12.980/14;
- » Anteprojeto de Engenharia (Acórdão TCU n.º 1510/2013 – Plenário);
- » Matriz de Risco (Acórdãos TCU n.º 1465 e 1510/2013 – Plenário).

O ANTEPROJETO (Decreto n.º 7.581/2011):

Art. 74. O instrumento convocatório das licitações para contratação de obras e serviços de engenharia sob o regime de contratação integrada deverá conter anteprojeto de engenharia com informações e requisitos técnicos destinados a possibilitar a caracterização do objeto contratual, incluindo:

- I - a demonstração e a justificativa do programa de necessidades, a visão global dos investimentos e as definições quanto ao nível de serviço desejado;
- II - as condições de solidez, segurança, durabilidade e prazo de entrega;
- III - a estética do projeto arquitetônico; e
- IV - os parâmetros de adequação ao interesse público, à economia na utilização, à facilidade na execução, aos impactos ambientais e à acessibilidade.

§ 1º Deverão constar do anteprojeto, quando couber, os seguintes documentos técnicos:

- I - concepção da obra ou serviço de engenharia;
- II - projetos anteriores ou estudos preliminares que embasaram a concepção adotada;
- III - levantamento topográfico e cadastral;
- IV - pareceres de sondagem; e
- V - memorial descritivo dos elementos da edificação, dos componentes construtivos e dos materiais de construção, de forma a estabelecer padrões mínimos para a contratação.

§ 2º Caso seja permitida no anteprojeto de engenharia a apresentação de projetos com metodologia diferenciadas de execução, o instrumento convocatório estabelecerá critérios objetivos para avaliação e julgamento das propostas.

§ 3º O anteprojeto deverá possuir nível de definição suficiente para proporcionar a comparação entre as propostas recebidas das licitantes.

§ 4º Os Ministérios supervisores dos órgãos e entidades da administração pública poderão definir o detalhamento dos elementos mínimos necessários para a caracterização do anteprojeto de engenharia.

(Incluído pelo Decreto nº 8.080, de 2013)

Art. 75. O orçamento e o preço total para a contratação serão estimados com base nos valores praticados pelo mercado, nos valores pagos pela administração pública em contratações similares ou na avaliação do custo global da obra, aferida mediante orçamento sintético ou metodologia expedita ou paramétrica.

§ 1º Na elaboração do orçamento estimado na forma prevista no caput, poderá ser considerada taxa de risco compatível com o objeto da licitação e as contingências atribuídas ao contratado, devendo a referida taxa ser motivada de acordo com metodologia definida em ato do Ministério supervisor ou da entidade contratante.

§ 2º A taxa de risco a que se refere o § 1º não integrará a parcela de benefícios e despesas indiretas - BDI do orçamento estimado, devendo ser considerada apenas para efeito de análise de aceitabilidade das propostas ofertadas no processo licitatório.

A MATRIZ DE RISCO:

» Para que utilização da contratação integrada em obras públicas mostre-se vantajosa e eficaz, é fundamental que os diversos tipos de riscos associados ao empreendimento sejam elencados e analisados.

» A contratação integrada tem como objetivo atribuir maior responsabilidade ao contratado e diminuir os riscos assumidos pela Administração Pública em atividade que possa ser melhor desempenhada pela iniciativa privada. Para que se consiga tal intento, a Administração Pública deverá adaptar seus instrumentos contratuais para que apresentem disposições específicas sobre a alocação de todos os riscos possíveis do empreendimento.

» Esses contratos, por natureza, são instrumentos complexos, pois envolvem a realização de um negócio jurídico que têm por objeto empreendimentos de grande vulto e partes com interesses antagônicos, e incompletos, haja vista que a previsão de forma exaustiva das diversas situações possíveis é tarefa bem difícil.

» A alocação objetiva de riscos é fundamental em qualquer contrato, pois tem como objetivo garantir maior eficiência ao processo de contratação pública, evitando que o contratado assuma riscos que seriam melhor geridos pela Administração Pública, a medida que o princípio geral da alocação de risco estabelece que o risco deve ser atribuído a quem tem melhor capacidade de gerenciá-lo. Na contratação integrada tal providência toma maior significância em virtude da complexidade do empreendimento.

» É o caso da lei 8.666/93 que, calcada na teoria da imprevisão, mostra-se um instrumento claramente insuficiente (e ineficiente) para regulamentar o grande espectro de riscos possíveis na execução de uma obra pública. Com a ideia de preservar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, a referida lei atribui ao Poder Público uma série de riscos.

» A ampla maioria dos gestores públicos desconhece que a teoria da imprevisão aplica-se fundamentalmente para os eventos não regulamentados em contrato, ou seja, a eventos extracontratuais. Se o contrato administrativo dispuser que determinado risco caberá ao particular, não seria o caso de se aplicar a teoria da imprevisão.

» A matriz de riscos é uma das formas de se fazer a análise dos riscos previstos para o empreendimento, servindo como diretriz para redação das cláusulas contratuais. Nela, todos os riscos são indicados de forma genérica, para serem futuramente regulamentados no contrato administrativo. Assim, o equilíbrio econômico-financeiro do contrato será avaliado de forma conjunta com a matriz de riscos.

» Apesar de não constar no rol de elementos previstos para o anteprojeto, recomenda-se que a matriz de riscos seja elaborada e que componha o anteprojeto de engenharia sempre que a contratação integrada for utilizada.

Acórdão TCU nº 1.510/2013 – Plenário:

9.1.3. a "matriz de riscos", instrumento que define a repartição objetiva de responsabilidades advindas de eventos supervenientes à contratação, na medida em que é informação indispensável para a caracterização do objeto e das respectivas responsabilidades contratuais, como também essencial para o dimensionamento das propostas por parte das licitantes, é elemento essencial e obrigatório do anteprojeto de engenharia, em prestígio ao definido no art. 9º, § 2º, inciso I, da Lei 12.462/2011, como ainda nos princípios da segurança jurídica, da isonomia, do julgamento objetivo, da eficiência e da obtenção da melhor proposta;

REMUNERAÇÃO VARIÁVEL:

» Remuneração variável - metas, padrões de qualidade, sustentabilidade ambiental e prazo de entrega. (art. 10) – possível em obras e serviços de engenharia.

» Chamamos de sanção PREMIÁVEL.
Aplica-se a índices excedentes a execução do mínimo previsto no ato convocatório.

» Toda a economia gerada nas contratações pode ser direcionada em favor da remuneração variada.

» Tem como foco o Resultado Final, a qualidade na execução e o interesse da Administração.

» A remuneração variada é uma aliada da Administração, contrariando a aplicação das sanções, que gera transtornos e ônus para a Administração.

» Reporta-se a algo imediato/concreto, medição, enquanto a aplicação das sanções abre o precedente aos contraditórios.

» A Administração deve traçar metas e objetivos para aplicar a remuneração variável.

» O ato convocatório deve ser bastante claro na definição dos parâmetros que regem a remuneração variada, deve ser objetivo nos critérios.

REMUNERAÇÃO FIXA (executando o essencial, o previsto)

+

REMUNERAÇÃO VARIADA (paga-se pela “surpresa”, além da expectativa e que será útil para a Administração)

» A utilização da remuneração variada deve ser motivada/justificada nos autos processuais.

- » A contratada pode ser remunerada futuramente, após a efetiva análise do desempenho/benefício.
- » Cabe ao órgão contratante definir os percentuais de remuneração, justificando os benefícios em relação ao indicador.
- » O prazo deve ser associado a outros elementos tais como: qualidade e nível dos materiais aplicados.
- » Compete integralmente a contratada os riscos inerentes a remuneração variada, como por exemplo: chuvas e percalços de execução.

GARANTIA CONTRATUAL:

- » O RDC não traz um limite geral para a exigência de garantias nos contratos;
- » A Garantia contratual pode ser definida de acordo com o “vulto” da contratação;
- » Inova com a exigência de seguros, que resguardam a administração durante a execução dos contratos.

Fonte: 2º Congresso Brasileiro de RDC – Foz do Iguaçu/PR – 2014.

“A empreitada integral não pode ser renegada. E o RDC a restaurou. Como se explica um aeroporto que não está funcionando por falta de circuito fechado de televisão, ou porque a esteira transportadora não está funcionando, não foi comprada ainda porque a licitação está parada pela Justiça? A licitação serve a quem? E por quê? São perguntas que temos que responder primeiro, para que o Estado avance. Se eu quero a construção de um aeroporto ou de alguma coisa complexa, pequena e microempresa têm Espaço?”

**JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES – Mestre em Direito Público.
Fonte: Audiência Pública na Câmara dos Deputados.**

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:

» Seguem a Lei 8.666/93, com algumas exceções (art. 39):

No caso de os licitantes remanescentes não aceitarem as condições ofertadas pelo primeiro colocado desistente, poderão ser convocados a contratar nas condições de suas propostas. (art. 40, Parágrafo Único);

No limite do orçamento estimado para a contratação;

A contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento de bens em consequência de rescisão contratual observará a ordem de classificação dos licitantes remanescentes e as condições por estes ofertadas, desde que não seja ultrapassado o orçamento estimado para a contratação. (art. 41).

EXECUÇÃO DO CONTRATO:

- A fiscalização, supervisão ou gerenciamento do contrato, são serviços que podem ser subcontratados por meio de licitação específica para este fim, não sendo vedada a participação do autor do projeto ou anteprojeto.

A contratação destes serviços tem por objetivo auxiliar a administração, sob os seguintes aspectos:

- » Supervisão: Evita os erros de execução;
- » Fiscalização: Aponta os erros na execução;
- » Gerenciamento: Administra os erros identificados, auxiliando o Gestor do Contrato (Servidor designado).

IMPORTANTE:

Não pode existir vínculo entre a fiscalização e o executor das obras.

A Administração deve gerar competição nesta fase, uma boa alternativa é a inovação de poder contar com o autor do projeto na fiscalização do contrato.

A subcontratação dos serviços de supervisão, fiscalização e gerenciamento não afasta a obrigatoriedade da Administração em nomear o Gestor e Fiscal de Contratos (Servidores de carreira do quadro permanente da Instituição).

» Gestor do Contrato = Responsável pelo resultado da execução, assessora o fiscal, presta suporte a terceiros e apresenta os resultados à Administração.

» Fiscal do contrato = Executa o trabalho de campo, responsável pela execução e ateste das medições das etapas do cronograma.

» É vedada a terceirização da gestão e fiscalização total do contrato (Acórdão TCU n.º 100/2013).

O servidor no desempenho das funções de fiscal e gestor de contrato, tem o poder de *ÍPolícia Administrativa* , são funções intransferíveis.

A ESCOLHA DO FISCAL:

» O fiscal de contrato é designado pela chefia imediata ou autoridade superior, sendo esta uma atribuição do servidor público, desde que devidamente capacitado. A Lei 8.112/90, evidencia:

Art. 116. São deveres do servidor:

(...)

IV - cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais;

Art. 117. Ao servidor é proibido:

(...)

IV - opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço;

EDGAR GUIMARÃES – Doutor em Direito.

Fonte: 2º Congresso Brasileiro de RDC – Foz do Iguaçu/PR – 2014.

DÚVIDAS FREQUENTES:

» Quem pode ser Gestor ou Fiscal de Contrato?

Servidor público devidamente nomeado e em pleno exercício no órgão.

Não existe pré-requisito para o desempenho das funções.

» Podemos recusar a designação?

Não. A maior das fundamentações é o regramento contido na Lei n.º 8.112/90.

» O Fiscal ou gestor de contrato recebe gratificação?

Não existe nenhuma obrigatoriedade prevista em Lei. É uma atribuição inerente ao servidor público.

» O Fiscal ou gestor de contrato sancionado, pode utilizar a assessoria jurídica do órgão para sua defesa pessoal?

Não pode. O ato é praticado isoladamente pelo responsável designado. Não é uma sanção direcionada ao órgão.

» É possível terceirizar a gestão e fiscalização do contrato?

Não pode. O Acórdão TCU n.º 100/2013 – Plenário é bastante claro neste sentido. É uma atribuição que cabe somente ao servidor público, é intransferível. Permite-se a subcontratação de serviços auxiliares ou consultorias, sempre mediante o processo licitatório aplicável.

REGRAMENTOS PARA FASE DE EXECUÇÃO:

» Lei n.º 12.462/11 – Art. 39 (Lei do RDC);

» Lei n.º 8.666/93 (Lei das Licitações);

» Decreto n.º 2.271/97 (Fiscalização);

» IN n.º 02/08/SLTI/MPOG – Art. 31 (Serviços);

Inovada pela IN/SLTI/MPOG n.º 06/2013 (Art. 31)

» Acórdão TCU n.º 100/2013 – Plenário (Fiscalização);

» Acórdão TCU n.º 1.709/2013 – Plenário (Capacitação dos fiscais);

Outros Acórdãos do TCU:

- » N.º 669/2008: Aborda a exigência no tocante a indicação oficial dos prepostos por parte das contratadas;
- » N.º 319/2010: Responsabilidade solidária do ordenador ao nomear o fiscal;
- » N.º 839/2011: Trata da temática sobre a fiscalização dos contratos administrativos;
- » N.º 1.450/2011: Contempla o tema referente a responsabilidade do Gestor e Fiscal de contratos;

RECOMENDAÇÃO (referência):

» Guia de Fiscalização de Contratos administrativos, contemplada no IV da IN 02/2008 com suas respectivas inovações.

TERMOS ADITIVOS:

* Nas hipóteses em que for adotada a contratação integrada, fica vedada a celebração de termos aditivos aos contratos firmados, exceto se verificada uma das seguintes situações:

I – Recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, devido a caso fortuito ou força maior;

II – Necessidade de alteração do projeto ou das especificações para melhor adequação técnica aos objetivos da contratação, a pedido da administração pública, desde que não decorrentes de erros ou omissões por parte do contratado, respeitando os limites da Lei n.º 8.666/93.

A RESPEITO DE ADITIVOS, O TCU DIZ:

“ A contratação integrada é um regime de execução, cujo limite para aditivos por erros de projetos corresponde a 0%. É uma aliada do gestor para coibir a prática do jogo de planilhas”.

BENJAMIM ZYMLER – Ministro do TCU.

Fonte: 2º Congresso Brasileiro de RDC – Foz do Iguaçu/PR – 2014.

“O problema dos contratos administrativos não é só a licitação, o problema é o regime de contratação pública, em que existe uma situação de insegurança jurídica para o particular propiciada pelas prerrogativas extraordinárias que podem ser e são utilizadas pela administração pública.

[...] A Lei do RDC, a meu ver, merece todo o aplauso, mas é necessário completar esse trabalho. E esse trabalho envolve uma revisão da disciplina dos contratos públicos no Brasil”.

**MARÇAL JUSTEN FILHO – Doutor em Direito.
Fonte: Audiência Pública na Câmara dos Deputados.**

RESUMO:

- » Assim como o RDC, a contratação integrada não é remédio ou milagre, demanda dedicação e empenho das unidades envolvidas;
- » Da mesma forma que outras modalidades e formas de contratação, apresenta vantagens e desvantagens;
- » É uma modalidade/tipo de contratação que nos motiva a quebrarmos a máxima do “SEMPRE FOI ASSIM”;
- » Permite que a Administração coíba jogos de planilhas e conluios em suas licitações;
- » Transfere ao contratado os erros de projeto;
- » Ênfase no controle sobre os fins e resultados a serem atingidos;
- » Permite a subcontratação do anteprojeto;

- » A execução do contrato segue os métodos tradicionais da Lei n.º 8.666/93;
- » A fiscalização do contrato pode ser assessorada;
- » Taxa de risco variável de acordo com o vulto do objeto a ser contratado;
- » Dispensa o detalhamento do BDI pelos licitantes em suas propostas;
- » O anteprojeto deve fornecer indicadores de resultados e nos fins que devem ser buscados pelos contratados;
- » O valor global da proposta não poderá ser superior ao estimado pela Administração;
- » Critério de julgamento a ser definido pela Administração;
- » A contratação de serviços auxiliares na fiscalização pode ser dimensionada por Hora trabalhada, com limite máximo definido;

- » O gestor público deve cuidar de elaborar um edital que efetivamente caracterize o objeto licitado. Para alcançar esse objetivo, caso seja necessário, o administrador público deve disponibilizar outros documentos além daqueles elencados no Regulamento do RDC;
- » O anteprojeto deve caracterizar adequadamente o objeto a ser licitado. Nos termos do art. 5º, “o objeto da licitação deverá ser definido de forma clara e precisa no instrumento convocatório, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias”.
- » Entende-se que o anteprojeto deve propiciar a plena comparação das propostas das licitantes e deve ter elementos suficientes para a caracterização da obra ou serviço a ser contratado.

ASPECTOS PRÁTICOS

- » Números do RDC.
- » O RDC na UFSC.
- » Modelos e sugestões.

EXPERIÊNCIAS INICIAIS COM O RDC:

Redução de prazo e de custo (2013)

» INFRAERO - 41 licitações, 31 homologadas

- 72 dias de RDC x 137 dias de Concorrência
- Desconto médio: - 12%

» DNIT - 73 licitações, 30 homologadas

- 72 dias de RDC x 285 concorrência
- Desconto médio – 12%

» UFSC - 37 licitações, 27 homologadas (2013/2014)

- 195 dias de RDC x 245 concorrência
- Desconto médio – 4,26% (MP) e 11,70% (MD)

OUTROS NÚMEROS (MAIO/2013):

- » Infraero – 50 licitações – obras, projetos, supervisão, fiscalização;
- » DNIT – 161 licitações – obras, serviços de manutenção/sinalização e estudos ambientais;
- » Trensurb – 1 licitação – aquisição de trens;
- » MCT – 1 licitação – aquisição de radares;
- » Valec – 4 licitações – obras remanescentes da FNS;
- » SEP – 3 licitações – obras de reforma e construção;
- » MEC – 3 licitações – construção de escolas.

PROPOSTAS DO DPL:

- 1) Em Junho de 2013 foi proposto adotarmos o RDC e a contratação integrada na UFSC, conforme check list elaborado e apresentado no tocante as necessidades para implantação deste tipo de contratação;
- 2) Em Fevereiro de 2014 foi proposto a adoção de seguros mais rígidos na contratação de obras na UFSC, estando esta exigência amparada pelo Acórdão n.º 3.116/2013 – TCU e Boletim TCU n.º 178/2013;
- 3) Em Junho de 2014, o DPL propôs uma prorrogação no prazo de validade dos orçamentos estimativos para as obras.

EM ESTUDO:

- 1) RDC - Eletrônico;
- 2) Pré-Qualificação de fornecedores;
- 3) Remuneração variável;
- 4) Contrato de Eficiência.

O RDC NA UFSC:

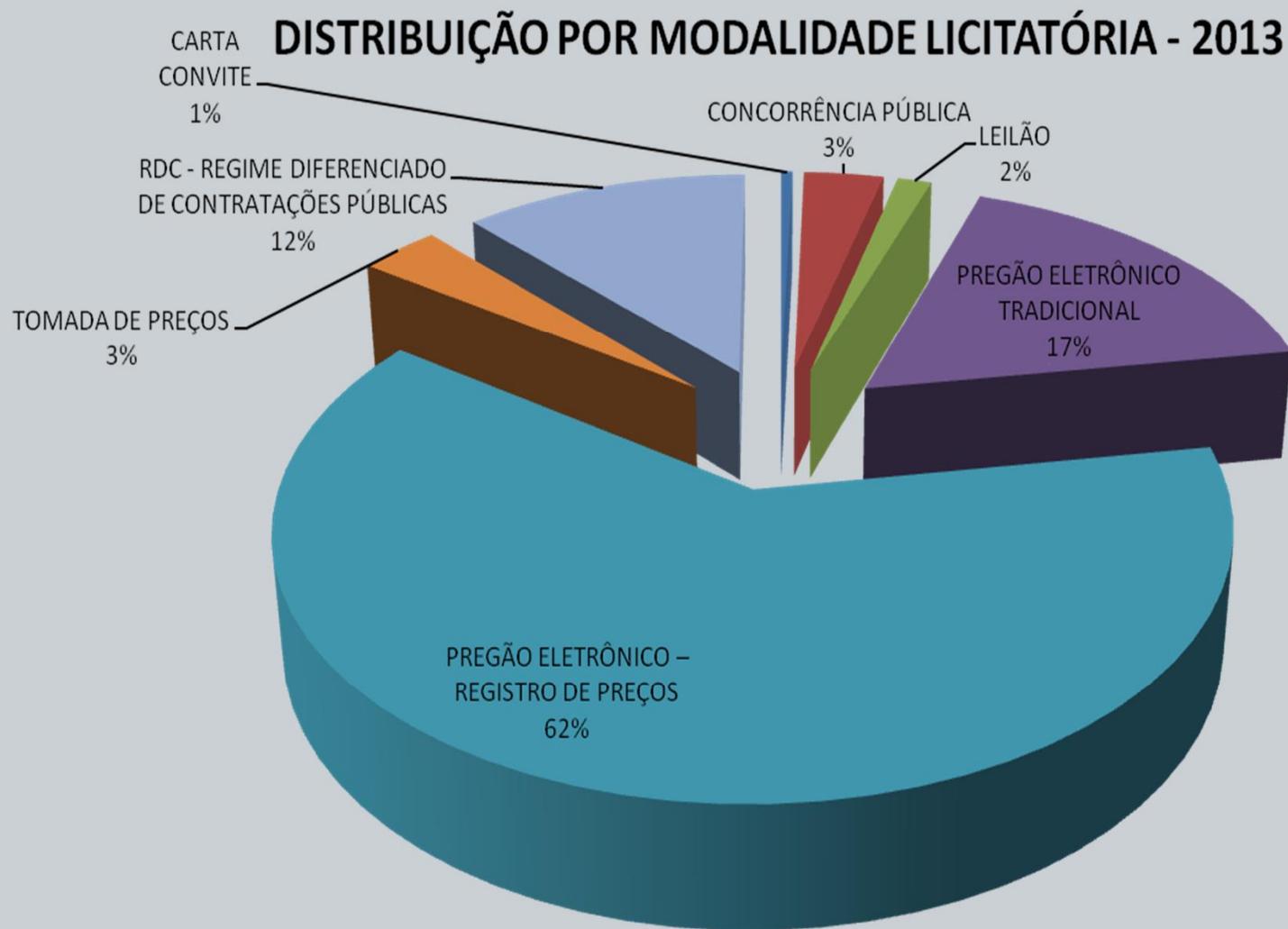
» Abaixo apresentamos uma linha do tempo que nos permite acompanharmos a evolução do RDC na Universidade Federal de Santa Catarina:



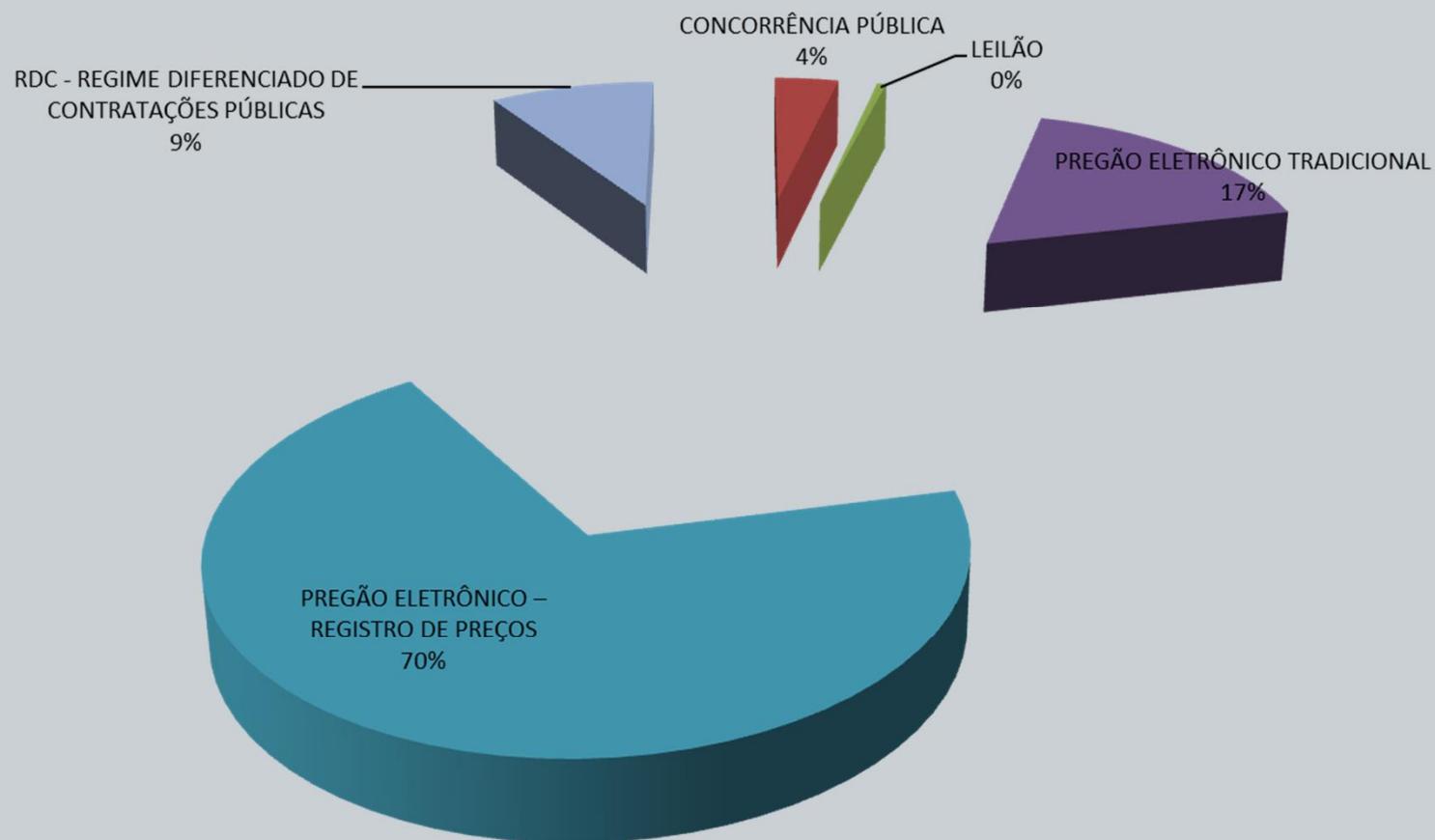
PROCESSOS LICITATÓRIOS NA UFSC:

MODALIDADE LICITATÓRIA	2013	2014
CARTA CONVITE	1	0
CONCORRÊNCIA PÚBLICA	7	7
LEILÃO	3	1
PREGÃO ELETRÔNICO TRADICIONAL	36	34
PREGÃO ELETRÔNICO – REGISTRO DE PREÇOS	131	137
TOMADA DE PREÇOS	7	0
RDC - REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS	25	18
TOTAL DE PROCESSOS ELABORADOS	210	197

LICITAÇÕES NA UFSC 2013:

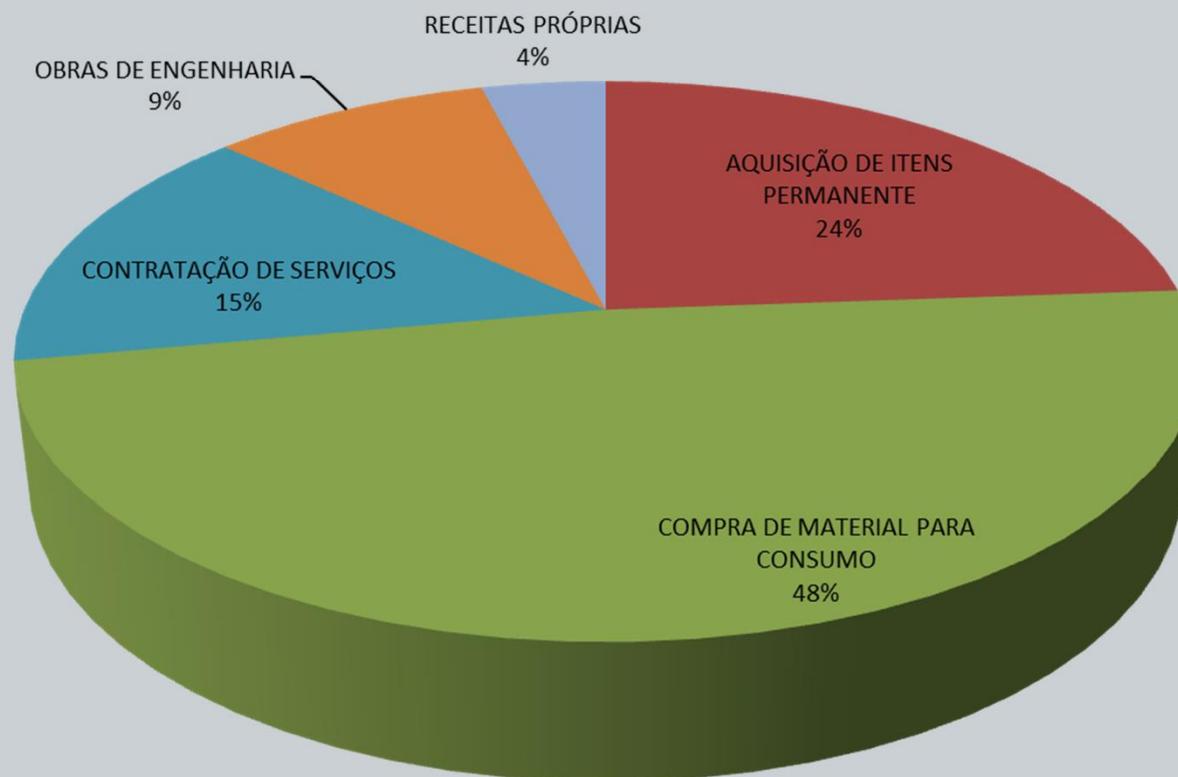


LICITAÇÕES NA UFSC 2014:

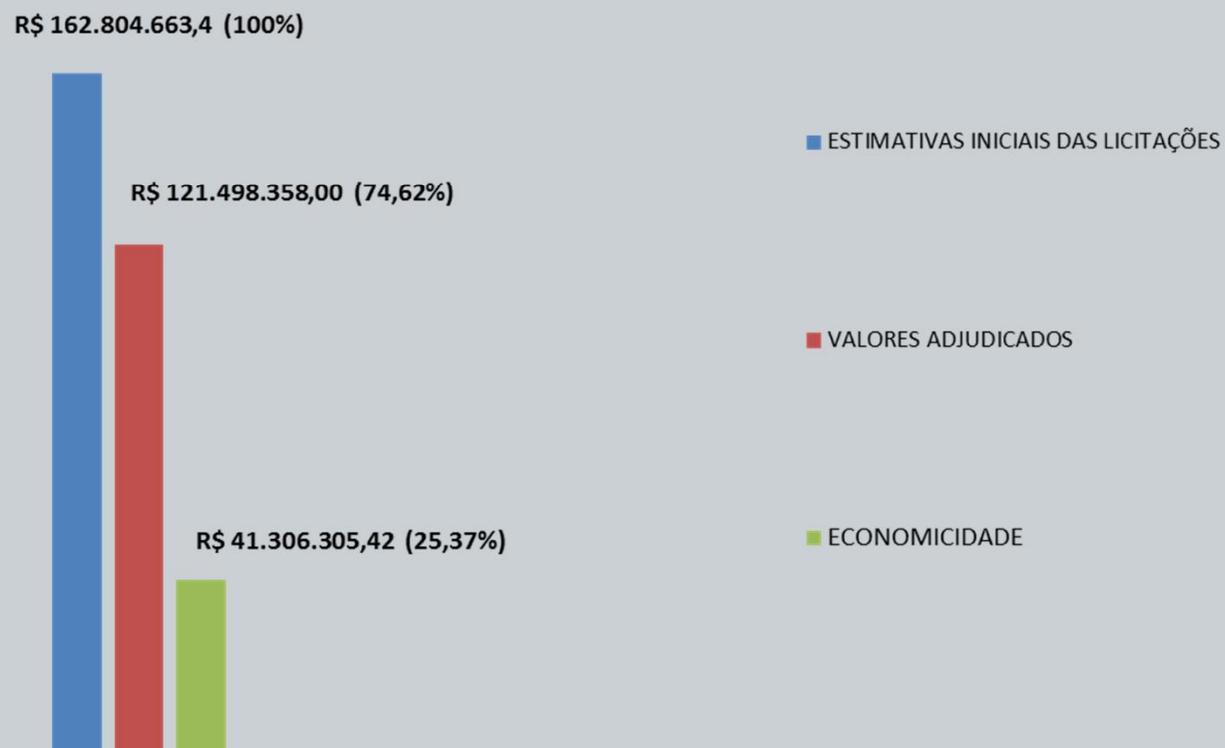


LICITAÇÕES POR SEGMENTO 2014:

AQUISIÇÃO DE ITENS DE PERMANENTE	47
COMPRA DE MATERIAL PARA CONSUMO	95
CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS	29
OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA	18
RECEITAS PRÓPRIAS (Concessões e Alienações)	8



LICITAÇÕES EM VALORES 2014:

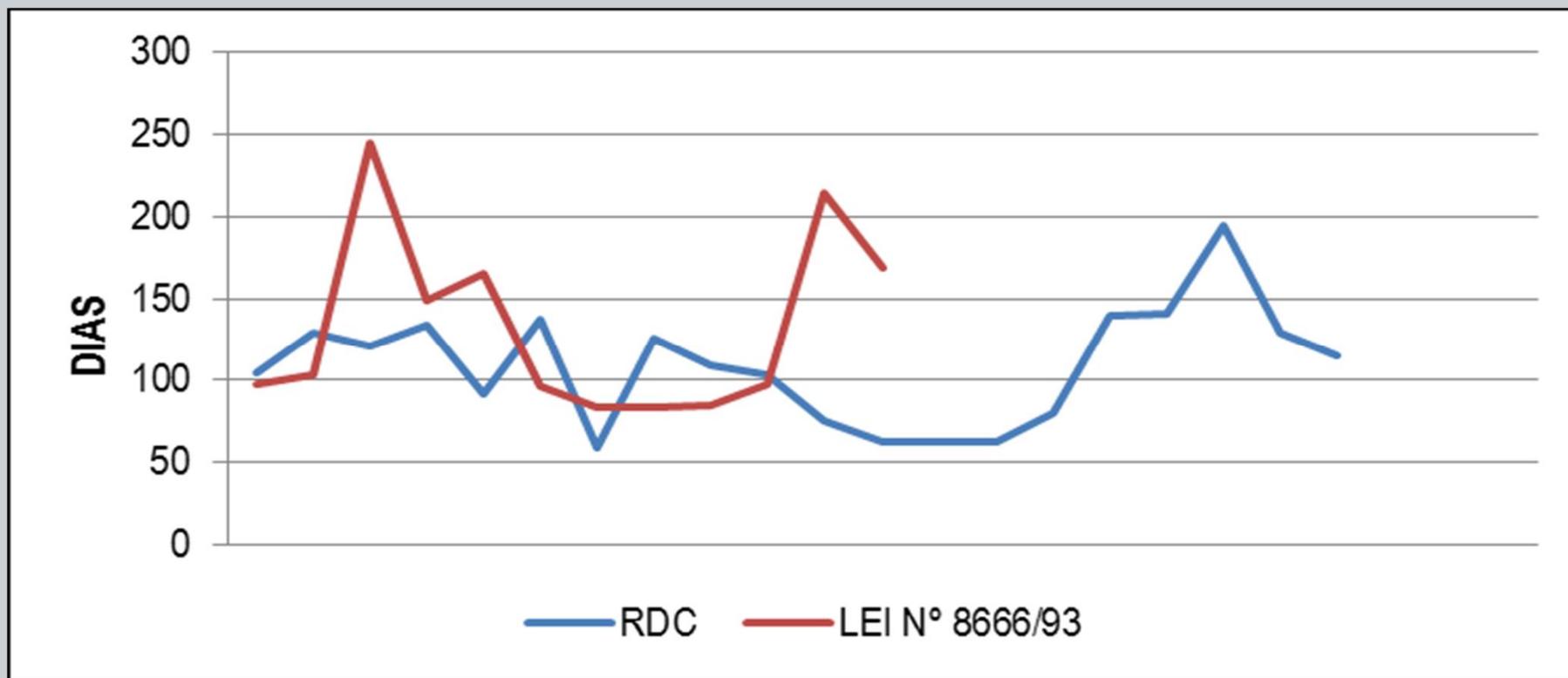


RDC EM NÚMEROS NA UFSC:

- * Tipos de Julgamento adotados: 02 (MP e MD)
- * Processos elaborados: 37 (MP: 16; MD: 21 e Modo Fechado: 01 MP)
- * Certames finalizados: 24
- * Certames fracassados: 05 (02 desertas, 01 todas inabilitadas e 02 sem negociação)
- * Certames com recurso: 02 (RDC 006/2013 e RDC 006/2014)
- * Tempo médio de tramitação no DPL: 20 dias úteis
- * Economicidade média: 4,26% (MP) e 11,70% (MD)

Importante: Trabalhamos com orçamentos estimativos vencidos e processos republicados em 2013.

CELERIDADE COM O RDC:



LEI N.º 8.666/93 (2012/2013)	
MÉDIA DIAS	154
MÍNIMO DIAS	84
MÁXIMO DIAS	245

RDC 2013/2014	
MÉDIA DIAS	109
MÍNIMO DIAS	59
MÁXIMO DIAS	195

ECONOMICIDADE COM O RDC:



RDC 2013/2014

Modalidade		Valor Estimado	Valor Contratado	Economicidade		
RDC 001/2013	MP	2.481.721,64	1.845.000,00	-25,66%	25,66%	
RDC 002/2013	MP	491.987,76	491.987,76	0,00%	0,00%	
RDC 003/2013	MP	396.422,75	396.000,00	-0,11%	0,11%	
RDC 004/2013	MP	4.304.475,64	4.279.599,85	-0,58%	0,58%	
RDC 005/2013	MP	715.442,01	715.000,00	-0,06%	0,06%	
RDC 006/2013	MP	186.169,76	160.000,00	-14,06%	14,06%	
RDC 008/2013	MP	281.079,15	277.000,00	-1,45%	1,45%	
RDC 009/2013	MP	153.200,83	153.200,83	0,00%	0,00%	
RDC 010/2013	MP	4.129.936,90	4.100.000,00	-0,72%	0,72%	Média de Economia MP
RDC 012/2013	MP	304.300,42	304.300,42	0,00%	0,00%	4,26%
RDC 014/2013	MD	200.886,88	196.799,82	-2,03%	2,03%	
RDC 015/2013	MD	78.093,04	68.721,87	-12,00%	12,00%	
RDC 016/2013	MD	4.228.141,82	4.222.263,12	-0,14%	0,14%	
RDC 017/2013	MD	71.147,89	54.072,40	-24,00%	24,00%	
RDC 018/2013	MD	218.813,68	183.584,64	-16,10%	16,10%	Média de Economia MD
RDC 024/2013	MD	607.731,39	559.112,91	-8,00%	8,00%	11,70%
RDC 001/2014	MD	7.532.304,04	7.231.011,88	-4,00%	4,00%	
RDC 002/2014	MD	675.700,87	564.210,13	-16,50%	16,50%	
RDC 003/2014	MD	414.693,17	348.342,21	-16,00%	16,00%	
RDC 004/2014	MD	76.431,33	59.500,11	-22,15%	22,15%	
RDC 005/2014	MD	716.377,06	680.561,50	-5,00%	5,00%	
RDC 006/2014	MD	2.652.853,26	2.268.189,54	-14,50%	14,50%	
TOTAL		30.917.911,29	29.158.458,99	8,32%		Média de Economia

VANTAGENS PERCEBIDAS:

- » Racionalização do trabalho das comissões;
- » Redução de atos excessivos durante o processamento da licitação, pois apenas a licitante com chances de sagrar-se vencedora é o foco;
- » Redução do volume físico dos processos, uma vez que apenas os documentos das vencedoras são juntados;
- » Celeridade no julgamento em relação as modalidades tradicionais;

VANTAGENS PERCEBIDAS:

- » Racionalização do trabalho das comissões;
- » Redução de atos excessivos durante o processamento da licitação, pois apenas a licitante com chances de sagrar-se vencedora é o foco;
- » Redução do volume físico dos processos, uma vez que apenas os documentos das vencedoras são juntados;
- » Celeridade no julgamento em relação as modalidades tradicionais;

REFERÊNCIA EM PRÉ-QUALIFICAÇÃO:

» Petrobrás:

http://sites.petrobras.com.br/canalfornecedor/portugues/sobrecanalfornecedor/sobre_canalfornecedor.asp

EM TRAMITAÇÃO:

A medida provisória n.º 630, de 24 de dezembro de 2013, propõe avanços no RDC:

- » Aplicar o Regime diferenciado a licitações e contratos administrativos no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios;
- » Manutenção e operação de obra por 05 anos a contar da data da entrega;
- » Condições de garantias compatíveis com as do setor privado;

- » Ressalva quanto à utilização da SINAPI e SICRO nas contratações integradas;
- » Alterações no âmbito da Contratação Integrada (Contida na Lei 12.980/2014);
- » Reforça o uso do contrato de eficiência;
- » Inovação no tocante a exigência dos contratos, visando garantir a entrega do objeto.

SUGESTÕES:

- » Inovar e padronizar os documentos processuais;
- » Criar mecanismos que ampliem a competitividade de acordo com a realidade local;
- » Evitar a cópia integral de editais e procedimentos de outras instituições;
- » Trabalhar a integração entre as unidades envolvidas, especialmente Licitações, Engenharia e Fiscalização;
- » Transparência dos atos;
- » Evitar a “zona de conforto” dos licitantes;
- » Fortalecer o uso do poder discricionário do gestor;
- » Avaliar constantemente as práticas realizadas;

- » Na fase de implantação do RDC, divulgar os certames em outros Estados e em jornais locais;
- » Fortalecer o uso das ferramentas: E-mails e site
- » Avaliar a exigência dos seguros de acordo com o vulto dos contratos;
- » Não padronizar o intervalo de lances;
- » Utilizar-se da ata com uma ferramenta de transparência;
- » Simplificar a burocracia;
- » Considerar a vantajosidade e o interesse público em contrariedade ao excesso de formalismo.
- » Trabalhar com o intuito de finalizar todo certame em sessão única, prevendo no ato convocatório;

» FORMALISMO PONDERADO:

Aumento da competitividade

+

Objetividade

+

Razoabilidade

» Quebrar a máxima do “sempre foi assim”.

» Inovar e melhorar constantemente.

“Todas as tentativas para mudar a Lei n. 8.666/93 fracassaram. Então, se fosse aproveitada a lei do regime diferenciado, talvez ficasse mais fácil obter êxito. Quem sabe não se revoga o art. 1º da Lei n. 12.462/11 e pronto?”

MARIA SYLVIA Z. DI PIETRO – Doutora em Direito.

Fonte: Entrevista publicada na Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

**MUITO OBRIGADO PELA VISITA
AO PORTAL DO DPL/PROAD/UFSC**

Contato

» RICARDO PORTO – ricardo.porto@ufsc.br

» ALFREDO KLEPER – alfredo.lavor@ufsc.br

Site: www.licitacoes.ufsc.br



UNIVERSIDADE FEDERAL
DE SANTA CATARINA