

Nota Técnica para Atos Normativos SEI nº 101/2023/MGI

Assunto: Proposta de minuta de Instrução Normativa que dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Trata a presente Nota Técnica de minuta de Instrução Normativa que dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, de que trata a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, a "*Lei de Licitações e Contratos Administrativos*".

OBJETIVO

2. A proposta ora apresentada tem por objetivo estabelecer um rito processual automatizado para as licitações processadas pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, atendendo aos primados estampados no art. 11 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, os quais seguem abaixo transcritos:

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

- I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Parágrafo único. A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações e deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no **caput** deste artigo, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações."

3. Assim, para além de atender aos supracitados primados, trata-se, pois, de uma iniciativa inovadora no contexto das contratações públicas, visto que não há atualmente na coletânea normativa do Sistema de Serviços Gerais (Sisg) qualquer ato normativo que estabeleça procedimentos pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico. **Ainda que a Lei nº 14.133, de 2021, não indique de forma expressa a necessidade de edição de ato regulamentar infralegal nos processos licitatórios processados pelo critério de julgamento ora apresentado, denota-se que essa Lei não estabeleceu maiores detalhamentos para escorreita aplicação desse critério, bem como dos demais critérios de julgamento (art. 33), o que impede a aplicação do novel diploma nos processos licitatórios eletrônicos de forma geral, necessitando, por sua vez, de um ato regulamentar que materialize e dê eficácia aos procedimentos exigidos pela referida Lei.**

4. Nessa linha, propõe-se a edição de uma **norma de caráter regulamentar-procedimental que estabeleça as balizas para efetivação dos ritos de forma eletrônica, iniciativa aderente ao atual**

contexto de transformação digital dos serviços público no nível federal. Para tal, a proposição, dentre outras:

(i) estabelece que todas as licitações que utilizem o critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico serão realizadas na forma eletrônica, salvo excepcionalidades motivadas por comprovada inviabilidade técnica ou desvantagem para a Administração.

(ii) indica que sua adoção está reservada:

a) às contratações de bens e serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia;

b) às contratações de anteprojeto e de projetos, incluídos os arquitetônicos e urbanísticos;

c) à escolha de trabalhos de natureza técnica, científica ou artística;

(iii) possibilita a adoção nas licitações para a contratação dos serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual relativos a estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos e projetos executivos; fiscalização, supervisão e gerenciamento de obras e serviços; e controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia, conforme prevê o § 2º do art. 37 da Lei nº 14.133, de 2021.

(iv) retoma as vedações estabelecidas no art. 14 da Lei nº 14.133, de 2021, em relação à vedação de participar do procedimento de licitação;

(v) prescreve a formação de uma banca para avaliar os quesitos de natureza qualitativa da proposta de técnica e de comissão de contratação especial, no caso de proposta de conteúdo artístico, compactuando com os predicados da Nova Lei, tendo em vista a necessidade de estabelecer um núcleo de pessoas com expertise para avaliar a referida proposta apresentada pelo licitante, pois há um compromisso (múnus administrativo) em conferir uma economia à Administração, o emprego de diferentes metodologias ou tecnologias não usuais de mercados e a internalização de práticas de racionalização, sendo esta composta de 3 (três) membros dentre servidores efetivos ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da Administração Pública e/ou profissionais contratados por conhecimento técnico, experiência ou renome.

(vi) aponta a realização dos procedimentos à distância e em sessão pública, por meio do Sistema de Compras do Governo federal, o Compras.gov.br, disponível no endereço eletrônico www.gov.br/compras, possibilitando que os órgãos e as entidades da Administração Pública não integrantes da Administração Pública federal direta autárquica e fundacional, interessados em utilizar o sistema, poderão celebrar Termo de Acesso, conforme disposto na Portaria nº 355, de 9 de agosto de 2019.

(vii) estabelece as fases sucessivas de realização dos procedimentos (as quais seguem a métrica definida no art. 17 da Lei nº 14.133, de 2021), trazendo regras e diretrizes para as fases preparatória, de divulgação do edital, de apresentação da proposta, de abertura da sessão pública, de envio de lances (modo de disputa fechado), de julgamento, de habilitação, recursal e de homologação, bem como para a convocação do licitante vencedor, sanção e, sendo o caso, revogação e anulação do certame.

PÚBLICO-ALVO

5. A proposição está circunscrita ao âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, conforme definido na ementa e no art. 1º a minuta.

IMPLEMENTAÇÃO E CRONOGRAMA

6. Considerando que se trata da **último normativo** que dispõe sobre os critérios de julgamento da Lei nº 14.133, de 2021, o **qual se acomoda procedimentalmente aos demais critérios de julgamento que foram objeto de expedição de normas por Secretaria de Gestão e Inovação (Seges)** - a seguir colacionado, com pequenos ajustes quando da sua adoção, esclarece-se que não envolve grandes medidas administrativas prévias para a aplicação, haja vista a ampla disseminação dos demais critérios por parte desta Seges. Nesse eito, prescinde de **vacatio legis** amparado no Decreto nº 9.191, de 1º de novembro de 2017, de modo que se propõe a **entrada em vigor na data de sua publicação**. Para mais, informa-se que o Sistema de Compras do Governo Federal já está amplamente pronto para disponibilizar a ferramenta informatizada para a utilização desse critério de julgamento, a partir de 31 de março, fechando o ciclo dos critérios de julgamento preconizados pela Lei em voga. Ainda, entende-se que não se aplica o Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019, que "*dispõe sobre a revisão e a consolidação dos atos normativos inferiores a decreto*", visto que se trata de ato novo.

(i) Instrução Normativa nº 73, de 30 de setembro de 2022, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, para a contratação de bens, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*".

(ii) Instrução Normativa nº 96, de 23 de dezembro de 2022, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por maior retorno econômico, na forma eletrônica, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional*".

(ii) Instrução Normativa nº 2, de 7 de fevereiro de 2023, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por técnica e preço, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*".

IMPACTO EM POLÍTICAS PÚBLICAS

7. Vislumbram-se impactos positivos em políticas públicas, pois a presente iniciativa possui um viés de economicidade, racionalização e padronização processual, transparência e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis, o que se traduz, em médio e longo prazos, em maior disponibilidade desses recursos para execução de atividades finalísticas pelos órgãos e entidades.

8. Por oportuno, cabe indicar, quanto à análise de impacto regulatório (AIR) - "*processo sistemático de análise baseado em evidências que busca avaliar, a partir da definição de um problema regulatório, os possíveis impactos das alternativas de ação disponíveis para o alcance dos objetivos pretendidos*"¹, de que trata do Decreto nº 10.411, de 30 de junho de 2020, que "*regulamenta a análise de impacto regulatório, de que tratam o art. 5º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e o art. 6º da Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019*", que propositura em epígrafe poderá ser dispensada, nos termos do seu art. 4º, haja vista se **enquadrar na hipótese de "ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias"**.

Decreto nº 10.411, de 30 de junho de 2020

"Art. 4º A AIR poderá ser dispensada, desde que haja decisão fundamentada do órgão ou da entidade competente, nas hipóteses de:

I - urgência;

II - **ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias;**

III - ato normativo considerado de baixo impacto;

IV - ato normativo que vise à atualização ou à revogação de normas consideradas obsoletas,

sem alteração de mérito;
....." (grifou-se)

IMPACTO ORÇAMENTÁRIO E FINANCEIRO

9. Haverá dispêndio de recursos, pois a iniciativa, além da normatização das licitações processadas pelo critério de julgamento por técnica e preço, inclui o desenvolvimento de funcionalidades específicas do Sistema de Compras do Governo federal, o Compras.gov.br. **Todavia, as despesas a serem desembolsadas neste desenvolvimento já estão contempladas nas rubricas orçamentária referentes à evolução do Sistema Integrado de Serviços Gerais (Siasg).**

OUTRAS INFORMAÇÕES

10. Dada a relevância da matéria, como tem sido a praxe desta Seges ante as normas regulamentadoras da Lei nº 14.133, de 2021, foi realizada consulta pública para coleta de novas contribuições da comunidade de compras públicas. Assim, de 03 a 16 de março de 2023, foi disponibilizada no Portal Participa +Brasil, no link <https://www.gov.br/participamaisbrasil/in-melhor-tecnica-ou-conteudo-artistico>, a referida minuta de Instrução Normativa. Em resumo, foram recebidas 13 (treze) contribuições, dentre sugestões e comentários à iniciativa, consolidadas no Anexo (SEI 32553353) que consubstanciaram a proposição.

ANÁLISE

11. Com a publicação da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, a nova "*Lei de Licitações e Contratos Administrativos*", diversas inovações e aprimoramentos relacionados à cadeia logística pública foram alçadas ao condão de bem sedimentar às rotinas dos órgãos e entidades. Algumas dessas inovações focam a desburocratização, outras, a eficiência e a racionalidade processual e outras, ainda, a economicidade e o melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis. Em verdade, abriu-se janela de oportunidades para normatização de aspectos do metaprocesso de contratação pública que, embora já sejam de amplamente utilizados pela comunidade de compras públicas, até os dias de hoje não foram objeto de regulamentação própria, sendo este o caso das licitações que utilizam o critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, especialmente no atual contexto de transformação digital dos serviços público no nível federal.

12. Esta Secretaria de Gestão e Inovação do Ministério da Gestão e da Inovação e Serviços Públicos (Seges-MGI), órgão central do Sistema de Serviços Gerais (Sisg) *ope legis* do art. 15 do Anexo I do Decreto nº 11.437, de 17 de março de 2023 -, por meio da Diretoria de Normas e Sistemas de Logística (Delog), tem atuado fortemente ao longo dos últimos anos em iniciativas dessa natureza para ofertar soluções em logística pública para seus jurisdicionados que desburocratizem os processos de trabalho, que garantam maior eficiência e racionalidade no fluxo operacional, facilitando e assegurando maior segurança na atuação dos gestores das áreas de execução, bem como dos licitantes interessados, sem perder de vista a necessidade de integração, interoperabilidade e otimização das estruturas, sejam elas administrativas ou de tecnologia da informação e comunicação.

13. Assim, embora a Lei nº 14.133, de 2021, não indique de forma expressa a necessidade de edição de ato regulamentar infralegal nos processos licitatórios processados pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, denota-se que não estabeleceu maiores detalhamentos para escorreita aplicação desses critérios, bem como nos demais critérios de julgamento (art. 33), o que impede a aplicação do novel diploma nos processos licitatórios eletrônicos de forma geral, necessitando, por sua vez, de um ato regulamentar que **materialize** o adequado delineamento processual, para a plena e correta aplicação da Lei nesta matéria, de modo que o ato pode ser editado pelo titular do órgão central do Sisg, especificamente por meio da espécie Instrução Normativa, que, sem inovar, orienta a execução das normas

vigentes pelos agentes públicos, conforme traz o inciso II do art. 2º do Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019.

14. Cabe informar, por oportuno, que praticamente todas as regras de operação da ferramenta informacional que dará suporte à licitação pelo critério de julgamento por técnica e preço foram inspiradas, para além das disposições da Lei nº 14.133, de 2021, nas experiências exitosas no sistema do pregão eletrônico - Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019 - e no Sistema de Dispensa Eletrônica - Instrução Normativa nº 67, de 8 de julho de 2021- , e, **especialmente, nas seguintes normas que compõem o ciclo dos critérios de julgamento sob amparo da novel Lei:**

(i) Instrução Normativa nº 73, de 30 de setembro de 2022, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, para a contratação de bens, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*".

(ii) Instrução Normativa nº 96, de 23 de dezembro de 2022, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por maior retorno econômico, na forma eletrônica, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional*".

(ii) Instrução Normativa nº 2, de 7 de fevereiro de 2023, que "*dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por técnica e preço, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*".

15. Intenta-se, com tal medida, manter uma padronização e uma linearidade processual nas diferentes ferramentas da família Sistema de Compras do Governo federal, o Compras.gov.br, cujos benefícios não estarão adstritos apenas à condução do processo licitatório pelos atores governamentais e à facilidade de uso da ferramenta pelos licitantes interessados, passando a alcançar, inclusive, vantagens em termos de desenvolvimento e manutenção da própria solução tecnológica. **A título informativo, destaca-se que o Compras.gov.br reúne todos os subsistemas de compras em plataforma mais intuitiva, amigável e produtiva, e que está totalmente integrado ao Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).**

16. É neste contexto que se insere a presente minuta de Instrução Normativa (SEI 32533838), a qual tem por finalidade, como já frisado ao longo desta Nota Técnica, estabelecer aspectos procedimentais para condução de licitações que utilizem o critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, na forma eletrônica.

17. A partir disso, apresentados os esclarecimentos iniciais, passa-se ao texto normativo.

17.1. Primeiramente, destaca-se que a proposição desse ato normativo pelo Secretário de Gestão e Inovação está calcada no **Decreto nº 11.437, de 2023**, que trata da Estrutura Regimental do MGI, em especial no art. 15, o qual atribui à **Seges**, desta Pasta, a atuação como **órgão central do Sisg**, combinado com o **Decreto nº 1.094, de 23 de março de 1994**, que dispõe sobre esse sistema estruturante do governo federal, de modo que o ato está **apto para seguimento, no que tange à iniciativa e à matéria.**

17.2. Sob o **aspecto formal**, salienta-se que se observou a **Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998**, que "*dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona*", e o **Decreto nº 9.191, de 1º de novembro de 2017**, que "*estabelece as normas e as diretrizes para elaboração, redação, alteração, consolidação*

*e encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos Ministros de Estado". Informa-se, por oportuno que, por não se tratar de iniciativa de revisão ou consolidação de ato normativo, as regras definidas no **Decreto nº 10.139, de 28 de 2019**, que "*dispõe sobre a revisão e a consolidação dos atos normativos inferiores a decreto*", não são de aplicação obrigatória, no entanto, foram observadas, quando cabível, a título de boas práticas.*

17.3. Como já indicado no item 8 desta Nota Técnica, a presente iniciativa enquadra-se na hipótese prevista no inciso II do art. 4º do Decreto nº 10.411, de 30 de junho de 2020, que "*regulamenta a análise de impacto regulatório, de que tratam o art. 5º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e o art. 6º da Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019*", o qual dispensa a análise de impacto regulatório (AIR) da proposição quando se tratar de "*ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias*".

17.4. Quanto à **estrutura da norma**, partiu-se da premissa da divisão em Capítulos temáticos para a adequada compreensão da norma: (**Capítulo I**) Disposições Preliminares; (**Capítulo II**) Dos Procedimentos; (**Capítulo III**) Da Condução do Processo; (**Capítulo IV**) Da Fase Preparatória; (**Capítulo V**) Da Fase da Divulgação do Edital de Licitação; (**Capítulo VI**) Da Fase da Apresentação da Proposta; (**Capítulo VII**) Modo de Disputa; (**Capítulo VIII**) Da Abertura da Sessão Pública e da Fase de Envio de Lances; (**Capítulo IX**) Da Fase do Julgamento; (**Capítulo X**) Da Fase de Habilitação; (**Capítulo XI**) Da Intenção de Recorrer e da Fase Recursal; (**Capítulo XII**) Do Saneamento da Proposta e dos Documentos de Habilitação; (**Capítulo XIII**) Da Fase de Homologação; (**Capítulo XIV**) Da Convocação para a Contratação; (**Capítulo XV**) Das Sanções; (**Capítulo XVI**) Da Revogação e da Anulação; e (**Capítulo XVII**) Disposições Finais. Ainda, visando garantir a adequada compreensão do conteúdo e coordenação dos artigos, ou grupo de artigos, adotou-se também a utilização de especificação temática consoante diretriz de articulação e formatação estabelecida no parágrafo único do art. 15 do Decreto nº 9.191, de 2017.

17.5. No **art. 1º da minuta**, disciplina-se o **âmbito de aplicação da norma e seu objeto**, circunscrevendo a norma à regulamentação da licitação pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

17.6. O **art. 2º da minuta**, reforça a disposição do art. 1º da minuta, indica a obrigatoriedade de utilização do formato eletrônico para processamento da licitação pelo critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico. No entanto, visando estabelecer certa flexibilidade às situações em que restar comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a Administração na realização da forma eletrônica, o seu **parágrafo único** prevê, enquanto medida excepcional, a utilização da forma presencial, desde que a referida sessão pública seja registrada em ata e gravada em áudio e vídeo, e que esta gravação seja juntada aos autos do processo licitatório - §§ 2º e 5º do art. 17 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, abaixo transcritos:

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

I - preparatória;

II - de divulgação do edital de licitação;

III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;

IV - de julgamento;

V - de habilitação;

VI - recursal;

VII - de homologação.

§ 1º A fase referida no inciso V **docaput** deste artigo poderá, mediante ato motivado com

explicitação dos benefícios decorrentes, anteceder as fases referidas nos incisos III e IV do **caput** deste artigo, desde que expressamente previsto no edital de licitação.

§ 2º As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

§ 3º Desde que previsto no edital, na fase a que se refere o inciso IV do **caput** deste artigo, o órgão ou entidade licitante poderá, em relação ao licitante provisoriamente vencedor, realizar análise e avaliação da conformidade da proposta, mediante homologação de amostras, exame de conformidade e prova de conceito, entre outros testes de interesse da Administração, de modo a comprovar sua aderência às especificações definidas no termo de referência ou no projeto básico.

§ 4º Nos procedimentos realizados por meio eletrônico, a Administração poderá determinar, como condição de validade e eficácia, que os licitantes pratiquem seus atos em formato eletrônico.

§ 5º Na hipótese excepcional de licitação sob a forma presencial a que refere o § 2º deste artigo, a sessão pública de apresentação de propostas deverá ser gravada em áudio e vídeo, e a gravação será juntada aos autos do processo licitatório depois de seu encerramento.

....."

17.7. O **art. 3º da minuta**, seguindo a métrica estabelecida na Lei nº 14.133, de 2021, determina que a adoção do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico quando se tratar de (**inciso I do caput**) contratações de bens e serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia e (**inciso II do caput**) contratação de anteprojetos e projetos, incluídos os arquitetônicos e urbanísticos, e para a escolha de trabalhos de natureza técnica, científica ou artística. Já o **parágrafo único** retoma a regra estampada no § 2º do art. 37 da Lei nº 14.133, de 2021, possibilitando a utilização do referido critério de julgamento quando se tratar de contratação dos serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual que envolva estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos e projetos executivos; fiscalização, supervisão e gerenciamento de obras e serviços; e controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia que se enquadrem na definição desse parágrafo único.

Lei nº 14.133, de 2021

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

.....

XXXVIII - concorrência: modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento poderá ser:

- a) menor preço;
- b) melhor técnica ou conteúdo artístico;
- c) técnica e preço;
- d) maior retorno econômico;
- e) maior desconto;

XXXIX - concurso: modalidade de licitação para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, cujo critério de julgamento será o de melhor técnica ou conteúdo artístico, e para concessão de prêmio ou remuneração ao vencedor;

.....

Art. 35. O julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico considerará exclusivamente as propostas técnicas ou artísticas apresentadas pelos licitantes, e o edital deverá definir o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores.

Parágrafo único. O critério de julgamento de que trata o **caput** deste artigo poderá ser utilizado para a contratação de projetos e trabalhos de natureza técnica, científica ou artística."

17.7.1. Impende destacar que a lógica do concurso (o qual pode ser processado tanto pelo critério de melhor técnica, quanto por conteúdo artístico) é diferente das demais

modalidades, visto que esse não é voltado para a contratação da melhor empresa projetista, mas sim do próprio projeto em si. Nota-se tal peculiaridade no principal exemplo no Brasil, o concurso para a escolha do projeto urbanístico de Brasília, no qual foi classificado em primeiro lugar o projeto apresentado pelo arquiteto e urbanista Lúcio Costa. Nessa toada, embora a Lei nº 14.133, de 2021, tenha indicado de modo amplo que o concurso é a modalidade "*escolha de trabalho técnico, científico ou artístico*", entendeu-se salutar melhor qualificar tais objetos ao inserir no inciso II do caput, a expressão "incluídos os arquitetônicos e urbanísticos", já que se observam uma ampla gama de concursos dessa natureza, não apenas no Brasil - para além do projeto urbanístico de Brasília, realizaram-se concursos para o projeto da sedes da Petrobrás no Rio de Janeiro e em Vitória, a para a Terceira Ponte do Lago Sul, também em Brasília -, como também internacionalmente - a Casa Branca, em Washington, o edifício sede da Organização das Nações Unidas (ONU) em Nova Iorque, ambos situados nos Estados Unidos, e do Teatro da Ópera de Sydney na Austrália.

17.8. O **art. 4º da minuta** complementa a inteligência da regra definida no art. 3º, especificando as modalidades licitatórias em que o supracitado critério deverá ser adotado, quais sejam: **(inciso I)** modalidade concorrência para as contratações de bens e serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia (inciso I do caput do art. 3º da minuta) e serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual (incisos I a III do parágrafo único do art. 3º da minuta); **(inciso II)** modalidade concurso para contratação de anteprojetos e projetos, incluídos os arquitetônicos e urbanísticos, e para a escolha de trabalhos de natureza técnica, científica ou artística (inciso II do caput do art. 3º da minuta); e **(inciso III)** na fase competitiva da modalidade diálogo competitivo, quando for entendido que esse critério de julgamento é o que melhor se adequa à solução identificada na fase de diálogo. Nas duas primeiras modalidades (concorrência e concurso), nota-se que a adoção do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico é bastante compatível com a natureza da modalidade, visto que a caracterização do objeto impõe maiores descrições em termos de performance qualitativa e não pode ser escolhido com base em dispêndio financeiro.

17.9. No **art. 5º da minuta** indica-se a observância às vedações de participação do procedimento de licitação ou execução do contrato, direta ou indiretamente, estabelecidas no art. 14 da Lei nº 14.133, de 2021, citado a seguir. Embora não haja necessidade direta de trazer tal remissão, visto que a Lei deve ser, em qualquer circunstância, observada pelos gestores públicos, entende-se que tal medida garante um caráter mais manualizado e procedimental ao operador da norma, trazendo de forma didática toda a cadeia logística pública.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 14. Não poderão disputar licitação ou participar da execução de contrato, direta ou indiretamente:

I - autor do anteprojeto, do projeto básico ou do projeto executivo, pessoa física ou jurídica, quando a licitação versar sobre obra, serviços ou fornecimento de bens a ele relacionados;

II - empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou do projeto executivo, ou empresa da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, controlador, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto, responsável técnico ou subcontratado, quando a licitação versar sobre obra, serviços ou fornecimento de bens a ela necessários;

III - pessoa física ou jurídica que se encontre, ao tempo da licitação, impossibilitada de participar da licitação em decorrência de sanção que lhe foi imposta;

IV - aquele que mantenha vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou que deles seja cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação;

V - empresas controladoras, controladas ou coligadas, nos termos da [Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976](#), concorrendo entre si;

VI - pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista.

§ 1º O impedimento de que trata o inciso III **docaput** deste artigo será também aplicado ao licitante que atue em substituição a outra pessoa, física ou jurídica, com o intuito de burlar a efetividade da sanção a ela aplicada, inclusive a sua controladora, controlada ou coligada, desde que devidamente comprovado o ilícito ou a utilização fraudulenta da personalidade jurídica do licitante.

§ 2º A critério da Administração e exclusivamente a seu serviço, o autor dos projetos e a empresa a que se referem os incisos I e II **docaput** deste artigo poderão participar no apoio das atividades de planejamento da contratação, de execução da licitação ou de gestão do contrato, desde que sob supervisão exclusiva de agentes públicos do órgão ou entidade.

§ 3º Equiparam-se aos autores do projeto as empresas integrantes do mesmo grupo econômico.

§ 4º O disposto neste artigo não impede a licitação ou a contratação de obra ou serviço que inclua como encargo do contratado a elaboração do projeto básico e do projeto executivo, nas contratações integradas, e do projeto executivo, nos demais regimes de execução.

§ 5º Em licitações e contratações realizadas no âmbito de projetos e programas parcialmente financiados por agência oficial de cooperação estrangeira ou por organismo financeiro internacional com recursos do financiamento ou da contrapartida nacional, não poderá participar pessoa física ou jurídica que integre o rol de pessoas sancionadas por essas entidades ou que seja declarada inidônea nos termos desta Lei."

17.10. No Capítulo II - **arts. 6º a 8º da minuta** - inserem-se as **regras procedimentais** que irão balizar toda a condução da instrução processual da licitação que adote o critério de julgamento por técnica e preço.

17.11. O **art. 6º da minuta** designa como *locus* único para realização do procedimento o Sistema de Compras do Governo federal, trazendo à família Compras.gov.br mais uma solução de automação da cadeia logística federal que será disponibilizada por esta Seges para uso obrigatório pelos jurisdicionados do Sisg, indicando no **§ 1º** que os gestores deverão observar os procedimentos estabelecidos no manual técnico operacional publicado por esta Secretaria no Portal de Compras do Governo Federal, para fins de acesso e operacionalização da ferramenta.

17.11.1. O **§ 2º**, conforme praxe em todos os normativos expedidos por esta Seges, possibilita aos órgãos e as entidades da Administração Pública não integrantes da Administração Pública federal direta autárquica e fundacional, interessados em utilizar o Sistema celebrem Termo de Acesso, conforme disposto na Portaria nº 355, de 9 de agosto de 2019, que "*institui o Sistema de Gestão de Acesso – SGA – ao Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – Siasg, pelos órgãos e entidades da Administração Pública não integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, serviços sociais autônomos e entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos provenientes de convênios ou instrumentos congêneres*".

17.12. O **art. 7º da minuta** retoma as fases sucessivas do processo de licitação estabelecidas no art. 17 da Lei nº 14.133, de 2021, ajustadas à realização da licitação pelo critério por técnica e preço. Quais sejam: (**inciso I**) preparatória, (**inciso II**) de divulgação do edital de licitação, (**inciso III**) de apresentação de propostas de técnica e de preço, (**inciso IV**) de julgamento, (**inciso V**) de habilitação, (**inciso VI**) recursal e (**inciso VII**) de homologação, garantindo-se paralelismo processual e padronização de procedimentos, com as demais instruções normativas que versam sobre a utilização dos demais critérios de julgamento editadas - Instrução Normativa nº 73, de 2022, Instrução Normativa nº 96, de 2022, e Instrução Normativa nº 2, de 2023, como já informado no item 14 desta Nota Técnica.

17.12.1. No **§ 1º** são estabelecidos os **requisitos** a serem observados nos casos em que, mediante ato motivado com explicitação dos benefícios decorrentes, a fase de habilitação (inciso V do caput) anteceder as fases de apresentação de propostas de melhor técnica ou conteúdo artístico (inciso III do caput) e de julgamento (inciso IV do caput), isto é, invertem-se as fases sucessivas da licitação, em que se habilitam, primeiramente, todos os licitantes que estejam de acordo com os ditames do edital para, em ato sequencial, proceder à fase de apresentação de propostas. Trata-se de regra decorrente do § 1º do art. 17 da Lei nº 14.133, de 2021, a seguir transcrita.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

- I - preparatória;
- II - de divulgação do edital de licitação;
- III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;
- IV - de julgamento;
- V - de habilitação;
- VI - recursal;
- VII - de homologação.

§ 1º A fase referida no inciso V do caput deste artigo poderá, mediante ato motivado com explicitação dos benefícios decorrentes, anteceder as fases referidas nos incisos III e IV do caput deste artigo, desde que expressamente previsto no edital de licitação.

....." (grifou-se)

17.12.2. Os requisitos listados nos **incisos I a IV do § 1º** objetivam traçar para o gestor público quais os pontos (marcos do processo) sofrem significativa mudança quando há a inversão de fases, são eles: (**inciso I**) apresentação dos documentos de habilitação e as propostas de melhor técnica ou conteúdo artístico, que deverá ser realizada simultaneamente pelo licitante; (**inciso II**) comunicação, via sistema na abertura da sessão pública, pelo agente de contratação, ou comissão de contratação, quando o substituir, do prazo para a verificação dos documentos de habilitação, a que se refere o inciso I, e a data e o horário para manifestação da intenção de recorrer do resultado da habilitação; (**inciso III**) verificação dos documentos de habilitação de todos os licitantes; e (**inciso IV**) convocação apenas dos licitantes habilitados para apresentação de propostas por melhor técnica ou conteúdo artístico.

17.12.3. O **§ 2º**, em complementação do inciso II do § 1º, indica que, na abertura da sessão pública, o agente de contratação, ou comissão de contratação, quando o substituir, deverá, quando houver a inversão de fases permitida no § 1º, informar no sistema eventual postergação do prazo de verificação dos documentos de habilitação e da data e o horário para manifestação da intenção de recorrer do resultado da habilitação, de modo que, como já expresso no dispositivo, não haja o cerceamento do direito de recorrer do licitante.

17.12.4. No **§ 3º** indica-se que, sendo adotada a modalidade de licitação diálogo competitivo, deverão ser observadas as fases próprias desta modalidade, nos termos do art. 32 da Lei nº 14.133, de 2021.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 32. A modalidade diálogo competitivo é restrita a contratações em que a Administração:

I - vise a contratar objeto que envolva as seguintes condições:

- a) inovação tecnológica ou técnica;
- b) impossibilidade de o órgão ou entidade ter sua necessidade satisfeita sem a adaptação de soluções disponíveis no mercado; e
- c) impossibilidade de as especificações técnicas serem definidas com precisão suficiente pela

Administração;

II - verifique a necessidade de definir e identificar os meios e as alternativas que possam satisfazer suas necessidades, com destaque para os seguintes aspectos:

- a) a solução técnica mais adequada;
- b) os requisitos técnicos aptos a concretizar a solução já definida;
- c) a estrutura jurídica ou financeira do contrato;

III - (VETADO).

§ 1º Na modalidade diálogo competitivo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a Administração apresentará, por ocasião da divulgação do edital em sítio eletrônico oficial, suas necessidades e as exigências já definidas e estabelecerá prazo mínimo de 25 (vinte e cinco) dias úteis para manifestação de interesse na participação da licitação;

II - os critérios empregados para pré-seleção dos licitantes deverão ser previstos em edital, e serão admitidos todos os interessados que preencherem os requisitos objetivos estabelecidos;

III - a divulgação de informações de modo discriminatório que possa implicar vantagem para algum licitante será vedada;

IV - a Administração não poderá revelar a outros licitantes as soluções propostas ou as informações sigilosas comunicadas por um licitante sem o seu consentimento;

V - a fase de diálogo poderá ser mantida até que a Administração, em decisão fundamentada, identifique a solução ou as soluções que atendam às suas necessidades;

VI - as reuniões com os licitantes pré-selecionados serão registradas em ata e gravadas mediante utilização de recursos tecnológicos de áudio e vídeo;

VII - o edital poderá prever a realização de fases sucessivas, caso em que cada fase poderá restringir as soluções ou as propostas a serem discutidas;

VIII - a Administração deverá, ao declarar que o diálogo foi concluído, juntar aos autos do processo licitatório os registros e as gravações da fase de diálogo, iniciar a fase competitiva com a divulgação de edital contendo a especificação da solução que atenda às suas necessidades e os critérios objetivos a serem utilizados para seleção da proposta mais vantajosa e abrir prazo, não inferior a 60 (sessenta) dias úteis, para todos os licitantes pré-selecionados na forma do inciso II deste parágrafo apresentarem suas propostas, que deverão conter os elementos necessários para a realização do projeto;

IX - a Administração poderá solicitar esclarecimentos ou ajustes às propostas apresentadas, desde que não impliquem discriminação nem distorçam a concorrência entre as propostas;

X - a Administração definirá a proposta vencedora de acordo com critérios divulgados no início da fase competitiva, assegurada a contratação mais vantajosa como resultado;

XI - o diálogo competitivo será conduzido por comissão de contratação composta de pelo menos 3 (três) servidores efetivos ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da Administração, admitida a contratação de profissionais para assessoramento técnico da comissão;

XII - (VETADO).

§ 2º Os profissionais contratados para os fins do inciso XI do § 1º deste artigo assinarão termo de confidencialidade e abster-se-ão de atividades que possam configurar conflito de interesses."

17.13. O **art. 8º da minuta** reflete na literalidade o caput do art. 35 da Lei nº 14.133, de 2021, indicando que, quando da utilização do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, deverão ser consideradas, exclusivamente, as propostas técnicas ou artísticas apresentadas pelos licitantes, e o edital deverá definir o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores. Já o **parágrafo único**, possibilita que o edital preveja a concessão de prêmio e remuneração conjuntamente, desde que esse prêmio tenha um caráter simbólico. Isso porque em pesquisa mais acurada, muitos órgãos ou entidades, atualmente, já definem em seus editais a concessão conjunta de remuneração e de prêmio - este maiormente como troféus ou certificados. Assim, entendeu-se que não há óbice de contemplar essa regra, desde que o prêmio fosse algo que não se confundisse ou se aproximasse com a concessão da remuneração, visando o não malferimento dos princípios da razoabilidade e da moralidade e, para mais, o de mitigar que na lacuna de regra, os editais se sobreponham à vontade do legislador.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 35. O julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico considerará exclusivamente

as propostas técnicas ou artísticas apresentadas pelos licitantes, e o edital deverá definir o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores.

Parágrafo único. O critério de julgamento de que trata o **caput** deste artigo poderá ser utilizado para a contratação de projetos e trabalhos de natureza técnica, científica ou artística."

17.14. O Capítulo III cuida de aspectos relacionados à condução processual, trazendo nos arts. **9º e 10 da minuta** as regras referentes ao critério de julgamento por melhor técnica e no art. 11 da minuta aquelas referentes ao conteúdo artístico, separando-as em Seção I e II.

17.15. O **art. 9º da minuta**, tal como consta na Instrução Normativa nº 73, de 2022, na Instrução Normativa nº 96, de 2022, e na Instrução Normativa nº 2, de 2023, assinala que a condução do processo licitatório caberá ao agente de contratação ou comissão de contratação, quando o substituir (licitação que envolva bens ou serviços especiais), seguindo as disposições da Lei nº 14.133, de 2021. Já o **parágrafo único** trata da designação e atuação dos atores governamentais que compõem o processo licitatório, vinculando as regras e procedimentos ao regulamento específico, qual seja, o recém editado Decreto nº 11.246, de 27 de outubro de 2022, que *"regulamenta o disposto no § 3º do art. 8º da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, para dispor sobre as regras para a atuação do agente de contratação e da equipe de apoio, o funcionamento da comissão de contratação e a atuação dos gestores e fiscais de contratos, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional"*.

17.16. O **art. 10 da minuta** estabelece a formação de uma banca, para avaliar os quesitos de natureza qualitativa da proposta de técnica, composta por, no mínimo, 3 (três) membros, dentre (i) servidores efetivos ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da Administração Pública; e (ii) profissionais contratados por conhecimento técnico, experiência ou renome na avaliação dos quesitos especificados em edital, desde que seus trabalhos sejam supervisionados por profissionais designados conforme o disposto no art. 7º da Lei nº 14.133, de 2021. Tal medida compactua com os predicados da nova Lei, tendo em vista a necessidade de se estabelecer um núcleo de pessoas com expertise para avaliar a proposta técnica apresentada pelo licitante, pois há um compromisso (múnus administrativo) em conferir uma economia à Administração, o emprego de diferentes metodologias ou tecnologias não usuais de mercados e a internalização de práticas de racionalização.

17.17. O **art. 11 da minuta**, referindo-se à hipótese de adoção do critério de julgamento pelo **conteúdo artístico**, estabelece que caberá à comissão de contratação especial a condução e julgamento das propostas. Ainda que a Lei nº 14.133, de 2021, não estabeleça de forma expressa a presença da **comissão especial** na adoção do critério de julgamento pelo conteúdo artístico, **entendeu-se que, em mesma medida para a seleção da proposta de melhor técnica - por analogia, que a escolha de um trabalho técnico, científico ou artístico, por sua natureza singular e individual, não deveria recair a um único agente de contratação.** Tal medida poderia comprometer a imparcialidade. Assim, garante-se maior segurança jurídica e processual. A referida comissão, mantendo-se uma unicidade procedimental, será composta por, no mínimo, 3 (três) membros, designados de acordo com o disposto no Decreto nº 11.246, de 2022.

17.18. O **art. 12 da minuta**, enquanto orientação de caráter geral da fase preparatória, complementa a regra de compatibilização entre a referida fase com o Plano de Contratações Anual, elaborado por meio do Sistema de Planejamento e Gerenciamento das Contratações (PGC), em observância ao disposto no art. 18 da nova Lei, a seguir colacionada. Na oportunidade, informa-se que foi expedido o Decreto nº 10.947, de 25 de janeiro de 2021, que *"regulamenta o inciso VII do caput do art. 12 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, para dispor sobre o plano de contratações anual e instituir o Sistema de Planejamento e Gerenciamento de Contratações no âmbito da*

administração pública federal direta, autárquica e fundacional", aperfeiçoando e imprimindo maior eficiência e racionalização ao planejamento das de contratações públicas.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:

.....
VII - a partir de documentos de formalização de demandas, os órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, **na forma de regulamento**, elaborar plano de contratações anual, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias.

.....
Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o [inciso VII docaput do art. 12 desta Lei](#), sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:

....." (grifou-se)

17.18.1. De mesmo modo, o **parágrafo único**, retoma o paradigma principiológico do desenvolvimento nacional sustentável estabelecido no art. 5º da Lei nº 14.133, de 2021, citado abaixo, vinculando-o com um dos principais instrumentos de governança estabelecidos na Portaria nº 8.678, de 19 de julho de 2021, que "*dispõe sobre a governança das contratações públicas no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*", o Plano Diretor de Logística Sustentável (PLS), ao indicar que os preceitos do desenvolvimento sustentável serão observados na fase preparatória da licitação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo, com base nos planos de gestão de logística sustentável dos órgãos e das entidades.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 5º Na **aplicação desta Lei, serão observados os princípios** da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e **do desenvolvimento nacional sustentável**, assim como as disposições do [Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 \(Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro\)](#)." (grifou-se)

Portaria nº 8.678, de 2021

"Art. 6º São instrumentos de governança nas contratações públicas, dentre outros:

I - Plano Diretor de Logística Sustentável - PLS;

II - Plano de Contratações Anual;

III - Política de gestão de estoques;

IV - Política de compras compartilhadas;

V - Gestão por competências;

VI - Política de interação com o mercado;

VII - Gestão de riscos e controle preventivo;

VIII - Diretrizes para a gestão dos contratos; e

IX - Definição de estrutura da área de contratações públicas.

Parágrafo único. Os instrumentos de governança de que trata este artigo devem estar alinhados entre si." (grifou-se)

17.19. O **art. 13 da minuta** estipula que, além dos elementos que devem compor o estudo técnico preliminar (ETP) postos no § 1º do art. 18 da Lei nº 14.133, de 2021, quando da utilização do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, o referido estudo contemplará também a justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas

ou artísticas, atendendo-se ao que dispõe o **caput** do art. 35 da Lei. Entende-se que tal medida, juntamente com a Instrução Normativa nº 58 de 8 de agosto de 2022, que "*dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares - ETP, para a aquisição de bens e a contratação de serviços e obras, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema ETP digital*", sedimenta o ETP como o artefato que, com excelência, cuidará dos aspectos relacionados à descrição e melhor qualificação do objeto pelo qual se pretende atender à necessidade do órgão ou entidade.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 35. O julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico considerará exclusivamente as propostas técnicas ou artísticas apresentadas pelos licitantes, e o edital deverá definir o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores."

17.19.1. Já o **parágrafo único**, referindo-se às contratação de anteprojetos e projetos, incluído os arquitetônicos e urbanísticos, e a escolha de trabalhos de natureza técnica ou científica, enquadrados como comuns (nos termos do inciso XIII do art. 6º da Lei nº 14.133, de 2021), possibilita que estes sejam licitados pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, considerando, pois, para isso, a diretiva presente no parágrafo único do art. 29 da Lei nº 14.133, de 2021, *ipsis litteris*, uma vez que não se vislumbram empecilhos de ordem técnica ou legal, ao revés, oportunizará que o gestor público realize seu processo de forma mais célere e desburocratizada.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 29. A concorrência e o pregão seguem o rito procedimental comum a que se refere [o art. 17 desta Lei](#), adotando-se o pregão sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.

Parágrafo único. O pregão não se aplica às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços de engenharia de que trata a [alínea "a" do inciso XXI do caput do art. 6º desta Lei](#)."

17.20. O **art. 14 da minuta** cuida do edital de licitação, estabelecendo, nos **incisos I ao II do caput**, os aspectos basilares desse critério de julgamento, que deverão ser apresentados no referido documento: (**inciso I**) detalhamentos procedimentais para ponderação e valoração da proposta técnica, podendo ser atribuídas (**alínea a**) notas por desempenho do licitante em contratações anteriores aferida nos documentos comprobatórios - inciso III do caput do art. 37 da Lei nº 14.133, de 2021; (**alínea b**) pontuação da capacitação técnico-profissional, se for o caso, vinculada à participação direta e pessoal do profissional indicado na proposta - art. 38 da Lei nº 14.133, de 2021; (**alínea c**) verificação da capacitação e da experiência do licitante - inciso I do caput do art. 37 da Lei nº 14.133, de 2021; e (**alínea d**) notas a quesitos de natureza qualitativa pela banca que considerem a demonstração de conhecimento do objeto, a metodologia e o programa de trabalho, a qualificação das equipes técnicas e a relação dos produtos que serão entregues - inciso III do caput do art. 37 da Lei nº 14.133, de 2021; (**inciso II**) indicações sobre o formato de apresentação das propostas de técnica e de preço, pelos licitantes, medida que garante maior padronização e conformidade documental, facilitando a análise pela banca, no caso da proposta técnica, e do agente de contratação, ou comissão de contratação, quando o substituir; e (**inciso III**) vedação de atualização financeira e/ou reajuste sobre o valor da remuneração, por decorrência lógica da própria escolha do critério de julgamento de que trata esta proposição. Note-se que o art. 35 da Lei nº 14.133, de 2021, prediz que será "**definido**" em edital o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores, de modo que a lógica é de conceder um valor que possuirá caráter de incentivo e não de pagamento por serviços prestados.

17.20.1. O **§ 1º** indica a possibilidade que se preveja em edital, para

escolha de anteprojetos, de projetos arquitetônicos ou de engenharia, que o vencedor desenvolva inclusive os projetos definitivos ou complementares, cuja concessão de prêmio e/ou remuneração deve ser compatível com a complexidade do objeto a ser desenvolvido, definindo, no **§ 2º**, que essa remuneração possa ser diferida, conforme a sistemática das etapas de execução e pagamento associada ao cumprimento do resultado pretendido. Isso porque não há que se falar em contratação direta para o desenvolvimento desses projetos complementares para a adaptação dos futuros editais de licitações, pois a celebração do ajuste foi previamente precedida de licitação propriamente dita. Nesse visio, entende-se que poderá, intentando inclusive evitar possíveis ajustes por quem não detém a expertise do projeto, que o vencedor desenvolva inclusive os projetos definitivos ou complementares e receba a remuneração correspondente à contratação que prestará, em aderência com a complexidade do objeto a ser desenvolvido.

17.20.2. O **§ 3º**, ao seu turno, reflete a regra do parágrafo único do art. 30 e do art. 93 da Lei nº 14.133, de 2021, assentando que modalidade concurso destinado à elaboração de projeto ou na modalidade concorrência para a contratação de serviços técnicos especializados de que trata o parágrafo único do art. 3º, o edital deverá prever que o vencedor ceda todos os direitos patrimoniais relativos ao projeto e autorizar sua execução conforme juízo de conveniência e oportunidade das autoridades competentes.

Lei nº 14.133, de 2021

"Art. 30. O concurso observará as regras e condições previstas em edital, que indicará:

.....

Parágrafo único. Nos **concursos** destinados à elaboração de projeto, o vencedor deverá ceder à Administração Pública, nos termos do [art. 93 desta Lei](#), todos os **direitos patrimoniais relativos ao projeto e autorizar sua execução conforme juízo de conveniência e oportunidade das autoridades competentes**.

.....

Art. 93. Nas **contratações de projetos ou de serviços técnicos especializados**, inclusive daqueles que contemplem o desenvolvimento de programas e aplicações de internet para computadores, máquinas, equipamentos e dispositivos de tratamento e de comunicação da informação (software) - e a respectiva documentação técnica associada -, **o autor deverá ceder todos os direitos patrimoniais a eles relativos para a Administração Pública**, hipótese em que poderão ser livremente utilizados e alterados por ela em outras ocasiões, sem necessidade de nova autorização de seu autor.

§ 1º Quando o projeto se referir a obra imaterial de caráter tecnológico, insuscetível de privilégio, a cessão dos direitos a que se refere o caput deste artigo incluirá o fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra.

§ 2º É facultado à Administração Pública deixar de exigir a cessão de direitos a que se refere o caput deste artigo quando o objeto da contratação envolver atividade de pesquisa e desenvolvimento de caráter científico, tecnológico ou de inovação, considerados os princípios e os mecanismos instituídos pela Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004.

§ 3º Na hipótese de posterior alteração do projeto pela Administração Pública, o autor deverá ser comunicado, e os registros serão promovidos nos órgãos ou entidades competentes." (grifou-se)

17.21. Considerando-se que os **arts. 15 a 45 da minuta** apresentam os mesmos dispositivos, de cunho operacional, vigentes na Instrução Normativa nº 2, de 2023 (<https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-seges-mgi-no-2-de-7-de-fevereiro-de-2023>), com meros ajustes de numeração e remissão, **entende-se** que, por racionalidade processual, esses prescindem de serem duplicados na presente Nota Técnica, bem como as respectivas as explicações e/ou justificativas, as quais já foram objeto de avaliação pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do extinto Ministério

da Economia, no âmbito do processo SEI-ME19973.109090/2022-48. Na oportunidade, visando facilitar a consulta às explicações e/ou justificativas, esta unidade anexou aos presentes autos a Nota Técnica para Atos Normativos nº 646/2022/ME (SEI32623541), que iniciou o trâmite de edição da supracitada Instrução Normativa, e a Nota Técnica nº 1/202/MGI (SEB2623570), que apresentou as considerações técnicas pertinentes após a avaliação da PGFN-ME para fins de publicação do ato.

17.22. Por fim, o **art. 46 da minuta** estabelece que a norma entrará em vigor na data de sua publicação, conforme já explicado no item 6 desta Nota Técnica.

18. São essas as menções que se entendem pertinentes à minuta apresentada nos autos epigrafados.

CONCLUSÃO

19. Ante o exposto, submete-se a presente minuta de Instrução Normativa (SEI32533838) e esta Nota Técnica, documentos estes que fortalecem e ancoram o ato normativo pretendido, ao senhor Secretário de Gestão e Inovação, e, caso concorde pela pertinência, solicita-se encaminhar à Consultoria Jurídica deste Ministério da Inovação e Gestão em Serviços Públicos (Conjur-MGI), para avaliação de juridicidade e legalidade, em continuidade dos trâmites necessários à edição do ato pelo Senhor Secretário de Gestão e Inovação.

À consideração superior.

MARINA DO BÉ N. M. DE F. FERREIRA

Analista

De acordo. À consideração do Diretor de Normas e Sistemas de Logística.

ANDRÉA ACHE

Coordenadora-Geral de Normas

De acordo. À consideração do Secretário de Gestão e Inovação.

EVERTON BATISTA DOS SANTOS

Diretor de Normas e Sistemas de Logística

Aprovo. Encaminhe-se à Consultoria Jurídica deste Ministério da Inovação e Gestão em Serviços Públicos (Conjur-MGI), para avaliação de juridicidade e legalidade, conforme proposto, para continuidade dos trâmites necessários à edição do ato.

ROBERTO POJO

Secretário de Gestão e Inovação

[1] Documento elaborado em junho de 2018 pela Casa Civil da Presidência da República, em parceria com os extintos

Ministério da Fazenda, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e as Agências Reguladoras Federais, disponível no link https://www.gov.br/casacivil/pt-br/centrais-de-conteudo/downloads/diretrizes-gerais-e-guia-orientativo_final_27-09-2018.pdf/viw.



Documento assinado eletronicamente por **Everton Batista dos Santos, Diretor(a)**, em 27/03/2023, às 08:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Andréa Regina Lopes Ache, Coordenador(a)-Geral**, em 27/03/2023, às 08:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Marina do Bé Nascentes Marcondes de França Ferreira, Analista Técnico-Administrativo**, em 27/03/2023, às 08:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Roberto Seara Machado Pojo Rego, Secretário(a)**, em 27/03/2023, às 15:40, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **32533800** e o código CRC **72B71EF9**.

Referência: Processo nº 19973.100979/2023-41.

SEI nº 32533800