

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO
Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho

Anna Luiza Escobar Aleixo de Barros

COMPRAS PÚBLICAS E EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA: UMA ANÁLISE DAS
NOVIDADES TRAZIDAS PELA LEI Nº 14.133/2021 NO QUE SE REFERE À
SELEÇÃO DE FORNECEDOR

Belo Horizonte

2021

Anna Luiza Escobar Aleixo de Barros

COMPRAS PÚBLICAS E EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA: UMA ANÁLISE DAS
NOVIDADES TRAZIDAS PELA LEI Nº 14.133/2021 NO QUE SE REFERE À
SELEÇÃO DE FORNECEDOR

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Administração Pública da Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental.

Orientador: Maria Isabel Araújo Rodrigues

Belo Horizonte
2021

B277c Barros, Anna Luiza Escobar Aleixo de.
Compras públicas e eficiência administrativa [manuscrito] :
uma análise das novidades trazidas pela lei nº 14.133/2021 no
que se refere à seleção de fornecedor / Anna Luiza Escobar
Aleixo de Barros. – 2021.
[11], 124 f. : il.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em
Administração Pública) – Fundação João Pinheiro, Escola de
Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, 2021.

Orientadora: Maria Isabel Araújo Rodrigues

Bibliografia: f. 117-124

1. Compra – Serviço público – Minas Gerais. 2. Eficiência
administrativa – Minas Gerais. 3. Brasil. [Lei n. 14.133, de 01 de
abril de 2021]. 4. Administração pública – Minas Gerais. I.
Rodrigues, Maria Isabel Araújo. II. Título.

CDU 658.715:35(815.1)



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fundação João Pinheiro

Coordenação do Colegiado do Curso de Administração Pública - EG

Termo de Aprovação - Anna Luiza Escobar Aleixo de Barros - FJP/CSAP

Belo Horizonte, 06 de dezembro de 2021.

Anna Luiza Escobar Aleixo de Barros

COMPRAS PÚBLICAS E EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA: uma análise das novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021 no que se refere à seleção de fornecedor

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Administração Pública da Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, da Fundação João Pinheiro, como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Administração Pública.

Aprovada na Banca Examinadora

Prof.ª Maria Isabel Araújo Rodrigues (Orientadora) – FJP

Prof.ª Caroline Leal Ribas (Avaliadora) – SEDESE

Prof.ª Virgínia Bracarense Lopes (Avaliadora) – SEPLAG

Belo Horizonte, 25 de novembro de 2021



Documento assinado eletronicamente por **Maria Isabel Araújo Rodrigues, Diretor(a)**, em 06/12/2021, às 15:55, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Virgínia Bracarense Lopes, Superintendente**, em 06/12/2021, às 16:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Caroline Leal Ribas, Assessor(a)**, em 07/12/2021, às 14:28, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **39108368** e o código CRC **6CEB6C53**.

AGRADECIMENTOS

A trajetória pelo CSAP foi intensa e agregadora, com desafios pessoais e profissionais, mas também com muitos momentos de alegria. Neste momento, com a conclusão desta etapa marcada por este trabalho, gostaria de agradecer:

Aos meus pais, Taciana e Enio, por todos os ensinamentos, pelas oportunidades que me proporcionaram e pelo apoio.

Às minhas irmãs, Laura e Amanda, pelo companheirismo e apoio, em todos os momentos da minha vida.

Ao Érico, por todo o carinho, a atenção e o apoio e por tornar todos os desafios da vida mais leves quando vividos ao seu lado.

Aos meus avós, Maria Isabel e Haydn, por me ensinarem a ter paciência e resiliência e a fazer tudo com amor e dedicação.

À Maitê, Lili, Teddy, Tito e Maggie, por me alegrarem nesse período de estudo à distância e trabalho remoto.

Aos meus tios, Gabriela e Luiz Felipe, e à minha prima, Marcela, por todo o carinho e atenção.

Aos “Friends” que tornaram toda a jornada pela faculdade leve, divertida e de muito aprendizado.

Às minhas tutoras do estágio curricular supervisionado, Michele Kinoshita e Virgínia Bracarense, por todo o aprendizado, acadêmico e profissional, pela disponibilidade para me auxiliar no que eu precisar e por serem minhas referências de profissionais que efetivamente fazem a diferença na Administração Pública.

Às equipes do Projeto CCC e do GT-NLLC, que contribuíram imensamente para a minha formação profissional e pessoal.

À Maria Isabel, que com paciência, dedicação e carinho me auxiliou na elaboração deste trabalho.

“Onde existe o tradicional, existe a oportunidade para quem quer fazer diferente.”

Raíssa Kist

RESUMO

A presente pesquisa buscou analisar as novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021, relativas à seleção do fornecedor, sob a ótica das facetas da eficiência e dos principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas. Nesse sentido, foram descritas e analisadas as novidades acerca das modalidades de licitação, da contratação direta, dos critérios de julgamento e da habilitação. Para tanto, foi realizado um estudo do histórico das normativas sobre licitações e contratos, das normas gerais vigentes e das demais normativas, de nível legal e infralegal, além das jurisprudências e dos entendimentos doutrinários. A análise buscou identificar o potencial da nova lei para a ampliação da eficiência nas compras públicas, no que se refere à seleção do fornecedor. Por meio dessa análise, identificou-se uma maior flexibilidade da normativa em relação à legislação anterior, o que contribui para a desburocratização do processo e para a ampliação de sua qualidade e da celeridade e presteza das contratações. Ademais, a legislação ampliou os mecanismos de centralização de compras, de padronização dos processos e de governança, em busca de maior produtividade e economicidade nas contratações públicas.

Palavras-chave: Lei nº 14.133/2021; compras públicas; eficiência administrativa.

ABSTRACT

This research sought to analyze the new features brought by Law 14.133/2021, concerning the supplier selection, from the standpoint of the facets of efficiency and the main factors that influence the efficiency of public purchases. In this sense, we described and analyzed the novelties about the bidding modalities, direct contracting, judging criteria and qualification. To this end, a study was made of the history of the regulations on tenders and contracts, of the general rules in effect, and of other legal and non-legal regulations, in addition to case law and doctrine. The analysis sought to identify the potential of the new law for increasing efficiency in public procurement, with regard to supplier selection. Through this analysis, it was identified a greater flexibility of the normative in relation to the previous legislation, which contributes to the debureaucratization of the process and to the expansion of its quality and the speed and promptness of the contracts. Furthermore, the legislation expanded the mechanisms for centralizing the public purchases, standardizing processes and governance, in search of greater productivity and economy in public hiring.

Key-words: Law 14.133/2021; public purchases; administrative efficiency.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1: Mecanismo da Governança Pública – TCU	53
Figura 2: Macroprocesso das contratações públicas	62
Figura 3: Conteúdo por frente de atuação – Grupo de Trabalho da Nova Lei de Licitações e Contratos	63
Figura 4: Fórmula da eficiência do pregão	66
Figura 5: Macroprocesso do diálogo competitivo	89
Quadro 1: Quadro comparativo das hipóteses de dispensa de licitação - Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 14.133/2021	71
Quadro 2: Consolidação do resultado	110
Quadro 3: Quadro comparativo da Lei nº 14.133/2021 e da Lei nº 8.666/1993	125

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AP	Administração Pública
Art.	Artigo
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil
CGU	Controladoria Geral da União
CTN	Código Tributário Nacional
EC/19	Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
IPCA	Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo
IPCA-E	Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial
NLLC	Nova Lei de Licitações e Contratos
Nº	Número
PIB	Produto Interno Bruto
PL	Projeto de Lei
PMI	Procedimento de Manifestação de Interesse
SEPLAG	Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	12
2	UM BREVE HISTÓRICO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES E CONTEXTO DE SURGIMENTO.....	14
2.1	Decreto-Lei nº 200/1967	14
2.2	Decreto-Lei nº 2.300/1986	18
2.3	Constituição Federal de 1988.....	25
2.4	Lei nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos).....	26
2.5	Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão).....	33
2.6	Lei nº 12.462/2011 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas).....	35
2.7	Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais)	37
2.8	Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos)	40
3	O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA E SUAS FACETAS.....	44
3.1	Produtividade.....	44
3.2	Economicidade.....	45
3.3	Qualidade.....	46
3.4	Celeridade e presteza.....	47
3.5	Continuidade.....	47
3.6	Desburocratização.....	48
4	PRINCIPAIS FATORES QUE INFLUENCIAM A EFICIÊNCIA DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.....	50
4.1	Planejamento	50
4.2	Transparência.....	51
4.3	Governança.....	52
4.4	Qualificação dos servidores que atuam na área de compras	55
4.5	Centralização	56
4.6	Padronização	57
4.7	Segurança jurídica	58
4.8	Flexibilidade da norma.....	59
5	METODOLOGIA.....	60

6	Principais novidades relativas ao conteúdo da frente de seleção do fornecedor.....	62
6.1	Dispensa de licitação: as principais alterações	63
6.2	Inexigibilidade de licitação	77
6.3	Concorrência	80
6.4	Diálogo competitivo	87
6.5	Demais modalidades.....	93
6.6	Habilitação	95
6.7	CONSOLIDAÇÃO DO RESULTADO	108
7	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	116
	REFERÊNCIAS.....	117
	APÊNDICE ÚNICO.....	125

1 INTRODUÇÃO

Compras públicas, em sentido estrito, consiste no processo geral de aquisição realizado por um órgão ou entidade, incluindo desde a fase de planejamento até a adjudicação do objeto e posterior monitoramento e controle do contrato ou instrumento similar. Esse processo pode ser realizado por meio de licitação pública ou contratação direta, de acordo com o previsto nas normativas vigentes.

O processo de compras possui um elevado valor estratégico para a Administração Pública, visto que é por meio dele que o Estado adquire recursos essenciais para o desempenho de suas atividades, tanto na área meio quanto na área finalística. Além disso, a área de compras é extremamente sensível, uma vez que é regida por uma legislação vasta, envolve processos complexos e está presente em todos os órgãos e entidades da Administração Pública. Nesse sentido, cabe destacar que a eficiência do processo de compras públicas é influenciada por diversos fatores gerenciais e técnicos, desde o nível de governança do órgão ou entidade até a qualificação técnica dos profissionais que exercem as atividades mais operacionais do processo.

Ademais, vale ressaltar que a área de compras públicas passa por constantes mudanças em prol da ampliação da eficiência, as quais são bastante recorrentes em nível infralegal, mas que, recentemente, foram consolidadas e ampliadas com a publicação da Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021). A referida lei conviverá com a legislação atual por dois anos e, após esse período, revogará a Lei nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos), a Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão), e os artigos 1º a 47-A da Lei nº 12.462/2011 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações). Os artigos 89 a 108 da Lei nº 8.666/1993, que tratam dos crimes e penalidades, foram revogados na data de publicação da nova lei.

Assim, o tema deste trabalho refere-se ao estudo das novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021, relativas à seleção do fornecedor, à luz das facetas da eficiência e dos principais fatores que a influenciam. Com o intuito de delimitar a temática, foi utilizada a classificação elaborada pelo Grupo Trabalho instituído para a implementação da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos no âmbito do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, o GT-NLLC. Esse grupo de trabalho dividiu o estudo da legislação em seis frentes: questões gerais; fase preparatória;

seleção do fornecedor; gestão e fiscalização de contratos; demais temas; e processos, sistemas e capacitação. A partir dessa divisão, foi escolhido como objeto deste estudo o conteúdo da frente de seleção do fornecedor, o qual, segundo a apresentação realizada pelo grupo de trabalho no canal do YouTube da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (SEPLAG), em 7 de outubro de 2021, contempla as modalidades de licitação, a contratação direta, os critérios de julgamento e a habilitação.

Esse trabalho se mostra relevante por abordar o princípio da eficiência administrativa nas compras públicas e suas facetas, além de analisar as novidades trazidas pela Nova Lei de Licitações e Contratos, no que se refere à seleção do fornecedor, sob a ótica dos principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas. Por a área de compras públicas possuir um elevado valor estratégico para o Estado, é de suma importância que essa alteração legislativa seja estudada para que os servidores públicos e os demais colaboradores da área de compras públicas saibam aplicar os dispositivos da lei de modo a garantir a legalidade e ampliar a eficiência das contratações públicas.

Diante disso, tem-se o seguinte problema de pesquisa: como as novidades trazidas pela Nova Lei de Licitações e Contratos, no que se refere à seleção de fornecedores, se relacionam com as facetas da eficiência e com os principais fatores que a influenciam?

O objetivo geral deste trabalho é analisar as novidades trazidas pela Nova Lei de Licitações e Contratos, no que se refere à seleção do fornecedor, sob a ótica das facetas da eficiência e dos principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas. Já os objetivos específicos consistem em realizar uma análise da evolução de normativas sobre licitação e contratos; analisar as novidades trazidas pela Nova Lei de Licitações e Contratos, relativas à seleção do fornecedor; realizar uma revisão bibliográfica sobre o princípio da eficiência administrativa e suas facetas; e identificar os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas.

O trabalho se inicia com um breve histórico das principais legislações e contexto de surgimento e, em seguida, é apresentado o princípio da eficiência e suas facetas, baseando-se na teoria de Batista Júnior. Posteriormente, são descritos os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas e a metodologia utilizada na pesquisa. Por fim, são apresentados os resultados deste estudo.

2 UM BREVE HISTÓRICO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES E CONTEXTO DE SURGIMENTO

A contratação de serviços e a aquisição de bens são essenciais para o funcionamento das organizações, seja em âmbito público ou privado. Desse modo, nota-se que as compras públicas existem desde a instituição da Administração Pública. No entanto, as licitações, como modo de o Estado realizar suas compras públicas, surgiu, de maneira legal, apenas em 1922 com a edição do Código de Contabilidade da União (Decreto nº 4.536, de 28 de janeiro de 1922) e do Regulamento Geral de Contabilidade Pública (Decreto nº 15.783, de 8 de novembro de 1922). Segundo Rosilho (2013), essas normativas tiveram uma grande importância por marcarem o início das licitações públicas no Brasil, entretanto, elas dispunham apenas de diretrizes gerais para a seleção de fornecedores pela União, assim, a legislação não discorria sobre os procedimentos envolvidos na licitação, nem os requisitos necessários para realizá-la, além de não contemplar os Estados e Municípios.

Assim, até 1940 os Estados e Municípios não tinham a obrigação legal de realizar suas contratações via licitação. Mas, nesse ano (1940), foi editado o Decreto-Lei nº 2.416, o qual determinou que esses entes deveriam realizar suas compras governamentais por concorrência. Dessa maneira, a obrigação de licitar foi expandida aos Estados e Municípios, mas ainda de maneira vaga, sem procedimentos definidos. Com isso, as contratações públicas, nessa época, eram realizadas com um elevado grau de discricionariedade do gestor público, sem procedimentos e requisitos padronizados.

Apenas em 1967, com a publicação do Decreto-Lei nº 200, que surgiu, enfim, uma política nacional de contratações públicas.

2.1 Decreto-Lei nº 200/1967

A publicação do Decreto-Lei nº 200, em 25 de fevereiro de 1967, foi um marco para as licitações públicas, visto que, pela primeira vez, o governo central, na época comandado pelos militares, unificou, em escala nacional, os procedimentos relativos às compras públicas, estabelecendo um conteúdo mínimo a ser obrigatoriamente observado. Rosilho (2013) afirma que, com a publicação desse decreto-lei, pôde-se, pela primeira vez, falar em uma política nacional de contratações

públicas, originando, assim, a tendência à uniformização da disciplina jurídica das compras públicas.

Esse decreto-lei tinha objetivos mais amplos, assim, além de trazer diretrizes para as contratações públicas, ele dispôs sobre a organização da Administração Pública Federal e estabeleceu diretrizes para a Reforma Administrativa do Estado. Com esse formato, a normativa seguiu um modelo legal minimalista. Rosilho (2013, p. 51) afirma que

[...] o decreto-lei tem como traço característico a simplicidade da norma – em geral, ele tornou as categorias e classificações jurídicas mais claras e organizadas, em comparação com o Regulamento Geral de Contabilidade Pública – e o baixo grau de interferência na disciplina prévia das contratações públicas.

Desse modo, nota-se que a normativa proporcionava um elevado grau de discricionariedade ao gestor público.

O Decreto-Lei nº 200/1967, em seu texto, não incluiu os Estados e Municípios no âmbito de aplicação da norma, o que foi algo contraditório, visto que ele objetivava uniformizar a disciplina jurídica das compras públicas. No entanto, com a edição da Lei nº 5.456/1968, seus dispositivos sobre contratações públicas passaram a ser expressamente aplicáveis aos Estados e Municípios.

A legislação estabeleceu o dever de licitar para compras ou contratações de obras ou serviços, salvo algumas exceções nas quais a licitação seria dispensável. Diante disso, nota-se a primeira lacuna no dever de licitar que seriam as alienações – a normativa não previa a necessidade de licitar para realizar esse procedimento. Além disso, esse dever de licitar se aplicava apenas à administração direta e às autarquias, assim, as fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista não eram obrigadas a comprar via licitação pública.

Ainda sobre as exceções ao dever de licitar, o decreto-lei estabeleceu nove hipóteses de dispensa de licitação, não havendo diferenciação entre dispensa e inexigibilidade. São elas:

Art. 126 [..]

§ 2º É dispensável a licitação:

- a) nos casos de guerra, grave perturbação da ordem ou calamidade pública;
- b) quando sua realização comprometer a segurança nacional a juízo do Presidente da República;

- c) quando não acudirem interessados à licitação anterior, mantidas neste caso, as condições preestabelecidas;
- d) na aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só podem ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos bem como na contratação de serviços com profissionais ou firmas de notória especialização;
- e) na aquisição de obras de arte e objetos históricos;
- f) quando a operação envolver concessionário de serviço público ou, exclusivamente, pessoas de direito público interno ou entidades sujeitas ao seu controle majoritário;
- g) na aquisição ou arrendamento de imóveis destinados ao Serviço Público;
- h) nos casos de emergência, caracterizada a urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízos ou comprometer a segurança de pessoas, obras, bens ou equipamentos;
- i) nas compras ou execução de obras e serviços de pequeno vulto, entendidos como tal os que envolverem importância inferior a cinco vezes, no caso de compras, e serviços, e a cinquenta vezes, no caso de obras, o valor do maior salário-mínimo mensal. (BRASIL, 1967, art. 126, sic)

Em relação às modalidades previstas nessa legislação, tem-se a Concorrência, a Tomada de Preços e o Convite. A decisão entre utilizar uma modalidade ou outra dependia unicamente do valor da contratação, sem considerar as especificidades de cada objeto.

A concorrência destinava-se às compras, obras e serviços de maior vulto econômico – igual ou superior a dez mil vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para compras, e igual ou superior a quinze mil vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para obras. Nela, admitia-se a participação de qualquer licitante. Esse procedimento licitatório contava com uma fase inicial de habilitação preliminar, em que se deve “[...] comprovar a plena qualificação dos interessados para realização do fornecimento ou execução da obra ou serviço programados.” (BRASIL, 1967, art. 127).

A tomada de preços, no entanto, restringia a participação no certame a apenas os interessados previamente registrados e observada a necessária habilitação. Essa modalidade era utilizada para as compras, obras e serviços de valor intermediário, inferior ao limite mínimo para realizar concorrência e igual ou superior a cem vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para compras, ou quinhentas vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para obras.

O convite, por fim, era a modalidade de licitação na qual “[...] interessados no ramo pertinente ao objeto da licitação, em número mínimo de três, escolhidos pela

unidade administrativa, registrados ou não, e convocados por escrito com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis.” (BRASIL, 1967, art. 127). Ele era utilizado para as licitações cujo valor fosse inferior a cem vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para compras, ou inferior a quinhentas vezes o valor do maior salário-mínimo mensal, para obras.

Além disso, cabe destacar que nos casos em que couber tomada de preços, a autoridade competente poderia optar por adotar a concorrência sempre que julgar conveniente.

Em relação aos critérios de julgamento, a legislação previa que:

Art. 133. Na fixação de critérios para julgamento das licitações levar-se-ão em conta, no interesse do serviço público, as condições de qualidade, rendimento, preços, condições de pagamento, prazos e outras pertinentes estabelecidas no edital.

Parágrafo único. Será obrigatória a justificação escrita da autoridade competente, sempre que não fôr escolhida a proposta de menor preço. (BRASIL, 1967, art. 133, sic).

Assim, a normativa não discorria sobre os tipos de licitação, apenas afirmava que ele deverá constar no edital. Entende-se, então, que a escolha do tipo de licitação ocorria de forma discricionária, visto que não havia a necessidade de se basear em um rol limitado de critérios.

Além disso, o decreto-lei estabeleceu que a Administração poderia exigir a apresentação de garantia pelos licitantes, as quais poderiam ser apresentadas nas seguintes formas: 1. Caução em dinheiro, em títulos da dívida pública ou fidejussória; 2. Fiança bancária; e 3. Seguro garantia.

Outra importante característica do decreto-lei foi o estabelecimento, pela primeira vez, de critérios para habilitação dos fornecedores. A legislação determinava que o gestor, por meio do edital, deveria solicitar documentos que comprovassem sua personalidade jurídica, sua capacidade técnica e sua idoneidade financeira. A norma não detalhou os solicitados e nem como deveria ocorrer o processo de habilitação, esses pormenores deveriam ser contemplados nos editais das licitações.

Ademais, pela primeira vez foi estabelecida uma gradação das sanções de acordo com a gravidade da infração, sendo as possíveis sanções: 1. Multa; 2. Suspensão do direito de licitar; e 3. Declaração de inidoneidade. Importante destacar que apenas os licitantes que cometessem alguma infração poderiam ser punidos com essas sanções. Os administradores públicos que praticassem ato ilícito poderiam ser punidos apenas administrativamente.

Essa normativa, que trouxe normas gerais para a licitação pública e inaugurou a política nacional de contratações públicas, contava apenas com dezenove artigos sobre a temática. Diante disso, Rosilho (2013) afirma que, como o Decreto-Lei nº 200/1967 regulou pouco as contratações públicas, os Ministérios utilizavam critérios diferentes em suas licitações, o que gerou um aumento dos conflitos judiciais envolvendo contratações públicas. Para solucionar esse problema, foi publicado, em 21 de novembro de 1986, o Decreto-Lei nº 2.300, o qual apresentou uma estrutura mais detalhista e procedimental. A ideia era de que essa estrutura mais rigorosa diminuiria a judicialização desse tema e facilitaria a defesa da União, visto que os procedimentos adotados nas contratações públicas teriam um respaldo legal.

2.2 Decreto-Lei nº 2.300/1986

O Decreto-Lei nº 2.300, editado em 21 de novembro de 1986, tinha o intuito de revisar os dispositivos sobre licitações e contratos do Decreto-Lei nº 200/1967 e de estabelecer as diretrizes gerais que deveriam reger a atividade do Poder Público no plano da administração financeira e da gestão patrimonial. Essa normativa foi elaborada pela Consultoria-Geral da República, embrião da Advocacia-Geral da União, auxiliada por Hely Lopes Meirelles. A legislação foi criada em um ambiente democrático, mas possui marcas do autoritarismo. Rosilho (2013) afirma que a própria escolha de elaboração de decreto-lei em vez de lei ordinária é uma marca do autoritarismo. A normativa foi encaminhada ao Congresso Nacional, o qual optou por não votar e, assim, deixar que ocorresse a aprovação automática¹ após os 60 dias.

Essa normativa, além de buscar aprimorar as contratações públicas, visava organizar e facilitar a defesa do Estado em juízo e fortalecer a Consultoria-Geral da República – a qual seria o órgão responsável pela defesa da União.

Tal legislação, de acordo com Rosilho (2013), marcou o início do modelo maximalista das normas sobre contratações públicas, apresentando uma estrutura mais extensa – com noventa artigos –, procedimental e rígida do que a normativa anterior (Decreto-Lei nº 200/1967). Nesse contexto, Rosilho (2013, p. 64) afirma que

O destaque ocupado pelo direito incentivou a valorização dos princípios jurídicos – a legalidade, a igualdade, a moralidade etc. –, que

¹ A Constituição Federal de 1967 possibilitava que o Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público, expedisse decretos com força de lei em matérias de segurança nacional e finanças públicas. Caso esses decretos-lei não fossem votados pelo Congresso Nacional em 60 dias, passariam a integrar definitivamente o ordenamento jurídico.

passaram a monopolizar o debate sobre as contratações públicas, ofuscando a preocupação com a qualidade e a eficiência da gestão pública.

Assim, a disciplina jurídica das licitações passou a se centrar no combate à corrupção. Ademais, Rosilho (2013) demonstra que, ao longo da licitação, nota-se três grandes postulados: a igualdade, a probidade e a publicidade. Com o intuito de direcionar as compras públicas para esses postulados e combater a corrupção, a legislação buscou limitar a discricionariedade da Administração Pública, o que, segundo Rosilho (2013), gerou uma intensa legalização das contratações públicas, resultando na diminuição da preocupação com a qualidade e eficiência da gestão pública.

De modo a garantir a publicidade, a qual é uma maneira de prevenir a corrupção, a legislação determina expressamente que os procedimentos licitatórios não podem ser sigilosos, exceto quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.

Essa legislação foi a primeira a tratar o tema de licitações isoladamente, desvinculado das finanças do Estado e de sua organização administrativa. Além disso, essa normativa contava com normas gerais, aplicáveis a todos os entes, e normas específicas, as quais eram válidas apenas para a União. No entanto, por receio de um entendimento errôneo do que seria norma geral e do que seria norma específica, o que poderia resultar em punições dos órgãos de controle, muitos Estados e Municípios aplicavam inclusive as normas que seriam específicas da União.

O Decreto-Lei nº 2.300/1986 aplicava-se a obras, serviços, compras, alienações, concessões e locações. Desse modo, nota-se que essa normativa é mais abrangente do que a anterior e, diferentemente do Decreto-Lei nº 200/1967, esta já prevê em seu texto a aplicação a Estados e Municípios.

Além disso, uma grande novidade dessa legislação foi a extensão do dever de licitar às empresas públicas, às sociedades de economia mista, às fundações e às demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público. Para essas outras entidades, era obrigatório seguir as regras dispostas no Decreto-Lei nº 2.300/1986 até que fossem editados regulamentos próprios para suas contratações. Esses regulamentos deveriam seguir os princípios básicos da licitação – com a possibilidade de serem mais flexíveis que o Decreto-Lei nº 2.300/1986 –, mas estes deveriam ser aprovados pela autoridade ministerial competente.

Desse modo, estabeleceu-se que as empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público deveriam licitar e, para isso, precisariam seguir uma normativa, seja o Decreto-Lei nº 2.300/1986 ou regulamento próprio. Além disso, era necessário manter um certo nível de padronização dos procedimentos licitatórios, portanto, o regulamento próprio, quando existisse, deveria estar alinhado aos princípios básicos da licitação dispostos no decreto-lei.

Rosilho (2013) afirma que a legislação reconheceu as especificidades dessas entidades e, portanto, a necessidade de procedimentos de contratação simplificados, por isso previu a possibilidade de regulamento próprio. No entanto, essas especificidades não justificariam a ausência de licitação, assim, mesmo com procedimento mais simples, era importante que elas seguissem os princípios básicos da licitação. Desse modo, Rosilho (2013) relata que a submissão imediata das empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Poder Público ao Decreto-Lei nº 2.300/1986 foi uma estratégia legislativa para que elas não evadissem da obrigação de licitar com a justificativa de não possuir regulamento. Para o autor, a permissão de elaboração de regulamento próprio era mais do que uma flexibilidade da lei, o legislador reconhecia que as regras rígidas do decreto-lei não eram adequadas para essas entidades e esperava que elas elaborassem esse regulamento.

Em contrapartida a essa rigidez legislativa e à extensão do dever de licitar, a normativa ampliou as hipóteses em que esse dever é afastado, além de realizar uma diferenciação entre dispensa de licitação – quando a licitação é possível, mas não é efetuada em razão de outros interesses públicos – e a inexigibilidade – quando a licitação é impossível de ser realizada devido à inviabilidade de competição. Os casos de dispensa de licitação previstos no Decreto-Lei nº 2.300/1986 são:

Art 22. É dispensável a licitação:

- I - para obras e serviços de engenharia até CZ\$100.000,00;
- II - para outros serviços e compras até CZ\$15.000,00 e para alienações, nos casos previstos neste decreto-lei;
- III - nos casos de guerra, grave perturbação da ordem ou calamidade pública;
- IV - nos casos de emergência, quando caracterizada a urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares;

V - quando houver comprovada necessidade e conveniência administrativa na contratação direta, para complementação de obra, serviço ou fornecimento anterior, observado o limite previsto no artigo 55 e seu parágrafo 1º;

VI - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas neste caso as condições preestabelecidas;

VII - quando a operação envolver concessionário de serviço público e o objeto do contrato for pertinente ao da concessão;

VIII - quando a União tiver que intervir no domínio econômico, para regular preços ou normalizar o abastecimento;

IX - quando as propostas apresentadas consignarem preços manifestamente superiores aos praticados no mercado ou forem incompatíveis com os fixados pelos órgãos estatais incumbidos do controle oficial de preços, casos em que, observado o parágrafo único do art. 38, será admitida a adjudicação direta dos bens ou serviços, por valor não superior ao constante do registro de preços;

X - quando a operação envolver exclusivamente pessoas jurídicas de direito público interno, ou entidades paraestatais ou, ainda, aquelas sujeitas ao seu controle majoritário, exceto se houver empresas privadas que possam prestar ou fornecer os mesmos bens ou serviços, hipótese em que todas ficarão sujeitas a licitação;

XI - para a aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros padronizados ou uniformizados, por órgão oficial, quando não for possível estabelecer critério objetivo para o julgamento das propostas.

Parágrafo único. Não se aplica a exceção prevista no final do item X, deste artigo, no caso de fornecimento de bens ou prestação de serviços à própria Administração Federal, por órgãos que a integrem, ou entidades paraestatais, criadas para esse fim específico, bem assim no caso de fornecimento de bens ou serviços sujeitos a preço fixo ou tarifa, estipulados pelo poder público. (BRASIL, 1986, art. 22).

Nota-se que várias das hipóteses de dispensa de licitação previstas no Decreto-Lei nº 200/1967 foram incluídas no Decreto-Lei nº 2.300/1986 e as que não foram incluídas no rol de hipóteses de dispensa de licitação dessa normativa – art. 126, parágrafo 2º, alíneas “d”, “e”, “q” - foram contempladas no rol de inexigibilidade:

Art. 23. É inexigível a licitação, quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para a aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros, que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no artigo 12, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização;

III - para a contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;

IV - para a compra ou locação de imóvel destinado ao serviço público, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha;

V - para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade. (BRASIL, 1986, art. 23).

Observa-se que, com a edição do Decreto-Lei nº 2.348/1987, houve algumas alterações entre o que seria hipótese de inexigibilidade e o que seria dispensa, mas, todas as hipóteses previstas no Decreto-Lei nº 200/1967 mantiveram-se contempladas pela nova legislação, dividindo-se entre hipóteses de dispensa ou de inexigibilidade de licitação. Assim, o Decreto-Lei nº 2.300/1986 diferenciou dispensa de licitação de inexigibilidade de licitação e adicionou novas hipóteses de incidência para elas.

Mantendo sua característica de ser detalhista, a normativa pormenorizou a descrição dos casos em que o dever de licitar é afastado, inclusive, dedicando um artigo unicamente para definir o que são serviços técnicos profissionais especializados:

Art 12. Para os fins deste decreto-lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultarias técnicas e auditorias financeiras;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas.

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal. (BRASIL, 1986, art. 12)

Ademais, tal normativa, determinou que para a habilitação dos licitantes, deve-se exigir documentação relativa a: 1. capacidade jurídica; 2. capacidade técnica; 3. idoneidade financeira; e 4. regularidade fiscal. Ou seja, adicionou a exigência de documentos relativos à regularidade fiscal, o que não era exigido pelo Decreto-Lei nº 200/1967, e substituiu o termo “personalidade jurídica” por “capacidade jurídica”. Além disso, a norma retira a discricionariedade do gestor de escolher quais documentos solicitar e informar no edital, detalhando todos os documentos de habilitação a serem exigidos do fornecedor:

Art 25. [...]

§ 1º A documentação relativa à capacidade jurídica, conforme o caso, consistirá em:

1. cédula de identidade;
2. registro comercial, no caso de empresa individual;
3. ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrados, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedade por ações, acompanhados de documentos de eleição de seus administradores;
4. inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;
5. decreto de autorização, devidamente arquivado, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País.

§ 2º A documentação relativa à capacidade técnica, conforme o caso, consistirá em:

1. registro ou inscrição na entidade profissional competente;
2. comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível, em quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento técnico adequado e disponível para a realização do objeto da licitação;
3. prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 3º A documentação relativa à idoneidade financeira, conforme o caso, consistirá em:

1. demonstrações contábeis do último exercício que comprovem a boa situação financeira da empresa;
2. certidão negativa de pedido de falência ou concordata, ou execução patrimonial, expedido pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica ou domicílio da pessoa física.

§ 4º A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:

1. prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
2. prova de quitação com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal ou outra equivalente, na forma da lei. (BRASIL, 1986, art. 25).

Em relação às modalidades de licitação, a legislação manteve a tomada de preços e o convite nos moldes do Decreto-Lei nº 200/1967, manteve a concorrência com pequenas alterações em sua aplicação e adicionou as modalidades concurso e leilão.

O legislador determinou que a concorrência é a “[...] modalidade de licitação cabível na compra ou alienação de bens imóveis, na concessão de direito real de uso

e na concessão de serviço ou de obra pública, qualquer que seja o valor de seu objeto” (BRASIL, 1986, art. 20). Ademais, estabeleceu-se também que

A concorrência é a modalidade de licitação cabível na compra ou alienação de bens imóveis, na concessão de direito real de uso e na concessão de serviço ou de obra pública, bem como nas licitações internacionais, qualquer que seja o valor de seu objeto. (BRASIL, 1986, art. 21).

Já o concurso é a “[...] modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico ou artístico, mediante a instituição de prêmios aos vencedores.” (BRASIL, 1986, art. 20). O leilão, por sua vez, refere-se à “[...] modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis e semoventes inservíveis para a Administração, ou de produtos legalmente apreendidos, devolvidos a quem de direito ou utilizados no serviço público.” (BRASIL, 1986, art. 20).

Assim, nota-se que a escolha pelas modalidades concurso e leilão derivava-se da natureza da contratação, enquanto a escolha entre as modalidades concorrência, tomada de preços e convite permaneceu dependente do valor da contratação. Esses limites de valor utilizados para escolher a modalidade de licitação foram atualizados pelo Decreto-Lei nº 2.300/1986.

Art 21. As modalidades de licitação, a que se referem os itens I a III do artigo anterior, serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

- a) convite - até CZ\$1.500.000,00
- b) tomada de preços - até CZ\$15.000.000,00
- c) concorrência - acima de CZ\$15.000.000,00

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

- a) convite - até CZ\$350.000,00
- b) tomada de preços - até CZ\$10.000.000,00
- c) concorrência - acima de CZ\$10.000.000,00 (BRASIL, 1986, art.

21).

Em relação aos tipos de licitação, a normativa elencou os seguintes: 1. menor preço; 2. melhor técnica; 3. técnica e preço; e 4. preço-base (em que a Administração fixa um valor inicial e estabelece, em função dele, limites mínimo e máximo de preços, especificados no ato convocatório). A escolha do tipo de licitação a ser adotado deveria ser realizada pelo gestor e este critério deveria ser informado no ato convocatório da licitação.

Em relação à prestação de garantia, a legislação determinava que cabe à autoridade competente definir, em cada caso, se deve ou não ser solicitada garantia. As modalidades de prestação de garantia previstas na normativa eram as mesmas do Decreto-Lei nº 200/1967: 1. Caução em dinheiro, em títulos da dívida pública ou fidejussória; 2. Fiança bancária; e 3. Seguro garantia. Mas estabeleceu que essa garantia poderia ser de no máximo 5% do valor contratado.

Sobre a temática de sanções, não houve alteração em relação à legislação anterior.

2.3 Constituição Federal de 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88), promulgada em 1988, apesar de não ser uma norma voltada especificamente às contratações públicas, teve um importante papel nessa temática. Isso porque a CF/88 foi responsável pela constitucionalização das licitações e contratos, que anteriormente eram tratados apenas em normas infraconstitucionais.

A legislação define, no artigo 22, inciso XXVII, que é dever privativo da União legislar sobre

“[...] normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios [...] e para as empresas públicas e sociedades de economia mista [...]”.
(BRASIL, 1988, EMENTA).

Com isso, houve um respaldo constitucional para a União editar normas gerais de licitações e contratos, o que, segundo Rosilho (2013), era um ponto polêmico antes da constituição. Alguns Estados e Municípios acreditavam que a União, ao elaborar normas gerais de licitações, estaria ultrapassando a sua competência legislativa.

Ademais, a legislação estabelece o dever de licitar e as diretrizes gerais para a licitação pública em seu art. art. 37 inciso XXI:

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações; (BRASIL, 1988, art. 37).

Essa determinação, segundo Rosilho (2013), fortaleceu a ideia de importância da licitação pública e o discurso de expansão do dever de licitar. Assim, o autor afirma que houve um “[...] anseio pela criação de uma nova lei que traduzisse para o texto o espírito da Constituição.” (ROSILHO, 2013, p. 91).

Anteriormente à Emenda Constitucional nº 19/1998, não havia uma diferenciação entre a licitação a ser realizada pelas administrações diretas, autárquicas e fundacionais da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios e pelas estatais (empresas públicas e sociedades de economia mista). No entanto, com essa emenda constitucional, foi incluído o artigo 173, o qual prevê a elaboração do “[...] estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem a atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços.” (BRASIL, 1988, art. 173). Assim, foi possibilitada a existência de dois regimes jurídicos para licitações e contratos, um a ser aplicado pelas administrações diretas, autárquicas e fundacionais e outro pelas estatais.

No entanto, anteriormente à edição da Emenda Constitucional nº 19/1998 e com base na determinação constitucional prevista no artigo 37, foi publicada, em 21 de junho de 1993, a Lei nº 8.666, a qual regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública.

2.4 Lei nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos)

A Lei nº 8.666/1993 surgiu em um contexto de reestabelecimento do regime democrático, o qual foi marcado por denúncias de corrupção do Estado. A lei foi publicada no ano seguinte ao impeachment de Fernando Collor e pouco antes da repercussão dos “anões do orçamento”². Assim, ela foi elaborada com o objetivo de ser um instrumento para romper a trajetória de corrupção enfrentada pela Administração Pública até então. Para isso, foi almejada a redução da discricionariedade do Estado no processo de compras, o que resultou na elaboração de uma legislação procedimentalista e formalista, segundo Rosilho (2013).

² Anões do Orçamento é um termo que se refere a um grupo de congressistas brasileiros que, no final dos anos 80 e início dos anos 90, envolveram-se em fraudes com recursos do orçamento da União. Essas fraudes foram descobertas e investigadas em uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instaurada em 1993 e que teve uma grande repercussão.

O projeto de lei que originou a Lei nº 8.666/1993 foi o PL nº 1.491, apresentado ao Plenário da Câmara dos Deputados em 10 de junho de 1991 pelo então deputado federal Luís Roberto Ponte (PMDB). Esse projeto de lei, devido ao seu caráter rígido, procedimentalista e detalhista, que visava à redução da discricionariedade da Administração, ganhou força e encontrou uma janela de oportunidade para ser aprovado com o impeachment de Collor. Nesse momento, havia um grande anseio por uma legislação mais rigorosa, visto que, na época, acreditavam que uma normativa rigorosa preveniria a corrupção.

A Lei nº 8.666/1993 mantém a obrigação de licitar aos órgãos da administração direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Além disso, inclui essa obrigação aos fundos especiais. Sobre o objeto da licitação, tem-se obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões, e locações da Administração Pública – sendo os dois últimos não contemplados pelo Decreto-Lei nº 2.300/1986.

Em relação às restrições ao dever de licitar, a Lei nº 8.666/1993 mantém a estrutura da legislação anterior com a divisão entre dispensa e inexigibilidade de licitação. Ademais, a legislação manteve a maior parte das hipóteses do Decreto-Lei nº 2.300/1986, retirando apenas o conteúdo dos incisos VII, X e XI do art. 22, e incluiu as seguintes situações:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

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

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;

XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as

mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido;

XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia;

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;

XIV - para a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo Congresso Nacional, quando as condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público;

XV - para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade.

XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

XVII - para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;

XVIII - nas compras ou contratações de serviços para o abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas ou tropas e seus meios de deslocamento quando em estada eventual de curta duração em portos, aeroportos ou localidades diferentes de suas sedes, por motivo de movimentação operacional ou de adestramento, quando a exiguidade dos prazos legais puder comprometer a normalidade e os propósitos das operações e desde que seu valor não exceda ao limite previsto na alínea "a" do inciso II do art. 23 desta Lei:

XIX - para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto;

XX - na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão-de-obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXI - para a aquisição ou contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a 20% (vinte por cento) do valor de que trata a alínea "b" do inciso I do **caput** do art. 23;

XXII - na contratação de fornecimento ou suprimento de energia elétrica e gás natural com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica;

XXIII - na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

XXV - na contratação realizada por Instituição Científica e Tecnológica - ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida.

XXVI – na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação.

XXVII - na contratação da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo poder público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública.

XXVIII – para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional, mediante parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão.

XXIX – na aquisição de bens e contratação de serviços para atender aos contingentes militares das Forças Singulares brasileiras empregadas em operações de paz no exterior, necessariamente justificadas quanto ao preço e à escolha do fornecedor ou executante e ratificadas pelo Comandante da Força.

XXX - na contratação de instituição ou organização, pública ou privada, com ou sem fins lucrativos, para a prestação de serviços de assistência técnica e extensão rural no âmbito do Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária, instituído por lei federal.

XXXI - nas contratações visando ao cumprimento do disposto nos [arts. 3º, 4º, 5º e 20 da Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004](#), observados os princípios gerais de contratação dela constantes.

XXXII - na contratação em que houver transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde - SUS, no âmbito da [Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990](#), conforme elencados em ato da direção nacional do SUS, inclusive por ocasião da aquisição destes produtos durante as etapas de absorção tecnológica.

XXXIII - na contratação de entidades privadas sem fins lucrativos, para a implementação de cisternas ou outras tecnologias sociais de acesso à água para consumo humano e produção de alimentos, para beneficiar as famílias rurais de baixa renda atingidas pela seca ou falta regular de água.

XXXIV - para a aquisição por pessoa jurídica de direito público interno de insumos estratégicos para a saúde produzidos ou distribuídos por fundação que, regimental ou estatutariamente, tenha por finalidade apoiar órgão da administração pública direta, sua autarquia ou fundação em projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, inclusive na gestão administrativa e financeira necessária à execução desses projetos, ou em parcerias que envolvam transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde – SUS, nos termos do inciso XXXII deste artigo, e que tenha sido criada para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXXV – para a construção, a ampliação, a reforma e o aprimoramento de estabelecimentos penais, desde que configurada situação de grave e iminente risco à segurança pública. (BRASIL, 1993, art. 24).

A situação contemplada pelo inciso X era considerada, pela legislação anterior, uma hipótese de inexigibilidade de licitação.

Em relação às hipóteses inexigibilidade de licitação previstas na Lei nº 8.666/1993, nota-se que foi incorporado o conteúdo dos incisos I, II e III do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.300/1986. Além disso, a restauração de obras de arte e de objetos históricos, prevista na legislação anterior como hipótese de inexigibilidade, foi incluída na Lei nº 8.666/1993 como um dos tipos de serviço técnico profissional especializado.

Sobre as modalidades de licitação, a lei determina a sua escolha com base na natureza do objeto e no valor da contratação, instituindo as seguintes modalidades: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão.

A concorrência é a modalidade mais complexa e que possui o maior rigor formal, visto que ela se destina a contratações de valores elevados, acima de R\$3.300.000,00, para obras e serviços de engenharia, e de R\$1.430.000,00, para aquisições de bens e serviços, exceto de engenharia. Valores esses após a atualização realizada pelo Decreto nº 9.412/2018.

Essa modalidade também é, segundo a Lei nº 8.666/1993, de uso obrigatório para compra e alienação de bens imóveis, independentemente do valor; para concessões de direito real de uso; para alienação de bens móveis; para concessões de serviços públicos; para registro de preços; e nas licitações internacionais. Em licitações desta modalidade, qualquer interessado pode participar

desde que comprove atender aos requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital.

A tomada de preços, por outro lado, restringe a participação na licitação para apenas as pessoas físicas ou jurídicas cadastradas nos registros dos órgãos públicos até o terceiro dia anterior à data de recebimento das propostas. Ademais, ela se aplica às compras ou serviços cujo valor da contratação seja inferior a R\$3.300.000,00 e superior a R\$330.000,00, nos casos de obras e serviços de engenharia, ou inferior a R\$ 1.430.000,00 e superior a R\$176.000,00, para aquisições de bens e serviços, exceto de engenharia – após a atualização dos limites realizada por meio do Decreto nº 9.412/2018.

O convite é a modalidade que se destina às licitações de valor inferior a R\$330.000,00, para obras e serviços de engenharia, ou inferior a R\$176.000,00, para aquisição de bens e serviços, exceto de engenharia, e, por isso, possui um rito processual mais simples. Nessa modalidade, a unidade administrativa que realizará a licitação deve escolher e convidar três ou mais pessoas físicas ou jurídicas do ramo pertinente ao seu objeto, cadastradas ou não nos registros do órgão/entidade.

O concurso é uma modalidade específica para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração dos vencedores. Essa modalidade de licitação é aberta para a participação de quaisquer interessados.

Por fim, o leilão é a modalidade de licitação utilizada para venda de bens móveis inservíveis para a Administração e de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, e para a alienação de bens móveis, cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou dação em pagamento.

Todas as modalidades de licitação previstas nessa legislação devem ser realizadas em modo presencial. Além disso, elas são realizadas seguindo as seguintes fases em ordem cronológica: preparação e divulgação do edital; habilitação; fase recursal; classificação; fase recursal; homologação; e adjudicação.

Sobre os tipos de licitação, a lei estabelece os seguintes: 1. menor preço; 2. melhor técnica; 3. técnica e preço; 4. maior lance ou oferta (utilizado nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso). Os três primeiros mantêm-se iguais aos previstos no Decreto-Lei nº 2.300/1986.

Em relação às modalidades de garantia, não há novidades em comparação à legislação anterior, mantendo a caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, o

seguro-garantia e a fiança bancária. Ademais, é mantido o limite de 5% do valor do contrato.

Já a fase de habilitação do fornecedor, baseia-se em cinco eixos: 1. habilitação jurídica; 2. qualificação técnica; 3. qualificação econômico-financeira; 4. regularidade fiscal e trabalhista; e 5. cumprimento do inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal de 1988³. Os documentos relativos à habilitação jurídica e à qualificação técnica são os mesmos que já eram previstos no Decreto-Lei nº 2.300/1996. Sobre qualificação econômico-financeira, são exigidos os mesmos documentos que a legislação anterior, mas com a adição do balanço patrimonial do último exercício social e garantia.

Em relação à regularidade fiscal e trabalhista, são contemplados os mesmos documentos descritos na normativa anterior com o acréscimo da “[...] prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;” (BRASIL, 1993, art. 29); da “[...] prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;” (BRASIL, 1993, art. 29); e “da prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.” (BRASIL, 1993, art. 29).

Em relação às sanções, a Lei nº 8.666/1993 inova ao dispor não apenas das sanções administrativas, como as legislações anteriores, mas também de sanções penais. Sobre as sanções administrativas, a legislação incorporou as previstas na normativa anterior – multa, suspensão temporária e declaração de idoneidade – e adicionou a advertência, para as infrações mais leves, e o impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, para as infrações mais graves. Ademais, a lei dispôs de uma seção para tratar dos crimes de licitação e suas penas (seção III).

A Lei nº 8.666/1993 institui normas gerais de licitação e cabe aos estados e municípios regulamentar alguns dispositivos e instituir normas específicas desde que

³ “XXXIII – proibição do trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos” (BRASIL, 1988).

respeitadas as normas gerais e os princípios fixados pela lei. No entanto, apesar de se configurar com uma lei geral, ela é procedimentalista e rígida, aspectos os quais são questionados desde os primeiros anos de vigência da lei. Como o critério principal para escolha entre as modalidades concorrência, tomada de preços e convite é o valor total da contratação, muitas vezes a aquisição de bens e serviços comuns passava por trâmites processuais demasiadamente burocráticos, o que tornava o processo licitatório bastante moroso e, desse modo, reduzia a sua eficiência.

A solução encontrada para esse problema evidenciado logo nos primeiros anos de vigência da Lei Geral de Licitações foi a criação de uma nova modalidade, o Pregão, o qual foi instituído em 17 de julho de 2002 pela Lei nº 10.520.

2.5 Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão)

O pregão, nova modalidade instituída pela Lei nº 10.520/2002⁴, é utilizado para a contratação de bens e serviços comuns, cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado, segundo o art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520/2002. Essa modalidade foi criada para ter um rito mais simples e menos burocrático, inclusive, os prazos previstos para a modalidade Pregão são bastante reduzidos em comparação aos das modalidades previstas na Lei nº 8.666/1993, sendo superiores apenas aos prazos previstos para a modalidade Convite. Com isso, nota-se a maior celeridade processual nas compras públicas realizadas por pregão.

Essa modalidade de licitação pode ser realizada tanto por meio presencial quanto eletrônico. Em ambos os meios de utilização há a chamada inversão de fases, o que faz com que o julgamento das propostas ocorra anteriormente à habilitação do licitante e, assim, minimiza o trabalho da Administração na avaliação da documentação, uma vez que apenas o licitante vencedor terá seus documentos avaliados. No caso das modalidades previstas na Lei nº 8.666/1993, a habilitação ocorre anteriormente à fase de julgamento das propostas, o que faz com que seja necessário analisar a documentação de todos os licitantes e torna, desse modo, o processo mais moroso.

⁴ Como norma geral, aplicada a todos os órgãos e entidades, o Pregão foi criado pela Lei nº 10.520/2002. No entanto, a Medida Provisória nº 2026/2000 instituiu, no âmbito da União, a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

Em 2002, quando a referida modalidade de licitação foi criada, já havia a previsão de sua aplicação tanto em modo eletrônico quanto presencial, no entanto, para a utilização da modalidade no formato eletrônico é exigida regulamentação, a qual só surgiu, no âmbito federal, em 2005⁵. Assim, o pregão, em seus primeiros anos de vigência, foi utilizado apenas no formato presencial. No entanto, após a regulamentação do pregão eletrônico, este foi cada vez mais utilizado devido ao custo mais baixo e à ampliação da concorrência gerada por ele, visto que o licitante não precisa comparecer presencialmente à sessão.

Com isso, o pregão eletrônico gerou maior agilidade processual e uma grande economia de recursos. Atualmente, o pregão, em seu formato eletrônico, é a modalidade de licitação mais utilizada pela Administração Pública e, segundo dados do Portal de Compras do Governo Federal, as licitações realizadas por essa modalidade correspondem a cerca de 98% do total de processos de compras em âmbito federal, retirando as contratações diretas.

Desse modo, evidencia-se a importância de tal legislação para o ordenamento jurídico brasileiro, visto que ela instituiu a modalidade de licitação mais utilizada atualmente. No entanto, ela não solucionou completamente os problemas gerados pela rigidez da Lei nº 8.666/1993, uma vez que o Pregão se destina apenas às contratações de bens e serviços comuns.

Assim, em 2011, quando o Estado precisou realizar grandes obras em um curto período, com o objetivo de preparar o Brasil para a Copa das Confederações de 2013, para a Copa do Mundo de 2014 e para os Jogos Olímpicos de 2016 no Rio de Janeiro, foi evidenciada a limitação da Lei nº 8.666/1993 para a realização dessas contratações de maneira célere e eficiente. Nesse contexto, a solução encontrada foi a criação do Regime Diferenciado de Contratações Públicas, o qual seria um novo regime⁶ de contratação a ser utilizado apenas para as contratações de obras e serviços públicos referentes aos três grandes eventos esportivos. Esse novo regime foi instituído pela Lei nº 12.462/2011.

⁵ O primeiro decreto, em nível federal, do Pregão Eletrônico foi o Decreto nº 3.697/2000, no entanto, ele regulamentava a Medida Provisória nº 2.026/2000.

⁶ O RDC é considerado por alguns juristas uma modalidade de licitação (ex.: Irene Nohara) e por outros um regime de contratação (ex.: Dawinson Barcelos). Considerando Dawinson Barcelos como uma boa referência sobre o tema, o presente trabalho adotou o termo regime de contratação.

2.6 Lei nº 12.462/2011 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas)

O Regime Diferenciado de Contratações é um novo regime de contratação instituído pela Lei nº 12.462/2011. Esse regime pode ser utilizado tanto em modo eletrônico quanto presencial e trouxe a lógica de contratação utilizada no Pregão para as contratações de obras e serviços de engenharia, com o intuito de tornar o processo mais célere e eficiente.

Assim, ele contempla a inversão das fases de habilitação do licitante e de julgamento das propostas e a redução para apenas uma fase recursal 5 dias úteis após a análise da documentação. Ademais, o prazo de publicação do edital é reduzido, assim como no Pregão.

As principais novidades trazidas por esse novo regime são as possibilidades de adoção do orçamento sigiloso, de realizar uma contratação integrada e de se estabelecer uma remuneração variável ao fornecedor. Em relação ao orçamento sigiloso, ele determina que orçamento previamente estimado para a contratação terá caráter sigiloso até o fim da licitação, momento no qual este valor se tornará público. É importante ressaltar que o orçamento em momento algum será sigiloso para os órgãos de controle.

Acerca da segunda novidade, a contratação integrada, tem-se que nesse modelo de contratação

[...] o contratado assume a execução de todas as etapas da obra, bem como todos os riscos associados, devendo entregar a obra à administração, no prazo e pelo preço contratados, em condições de operação imediata, vedado qualquer aditivo por falha na elaboração dos projetos e nas etapas de execução. (CARDOSO, 2011, p. 12).

Sobre a remuneração variável, esta é vinculada ao desempenho da contratada. Para aferir esse desempenho são estabelecidas, primeiramente, metas a serem cumpridas, com critérios de qualidade e sustentabilidade ambiental. Nohara (2018) afirma que a contratação integrada somada à remuneração variável resultou em um regime de contratação mais condizente com os primários da eficiência.

No entanto, Nohara (2018) elencou três aspectos controversos na doutrina. O primeiro se refere à questão de que, pelo fato de a empresa elaborar o Projeto Básico da licitação, pode haver uma redução do controle do poder público, o que facilitaria que a empresa escondesse um possível superfaturamento no projeto.

Já o segundo diz respeito à motivação para a criação do RDC, a Medida Provisória nº 527/2010 trouxe a temática do Regime Diferenciado de Contratações Públicas e foi, em 2011, convertida na Lei nº 12.462. Essa medida provisória tinha como motivação a relevância e urgência da temática, visto que os eventos esportivos estavam próximos e as obras precisariam ser realizadas em um curto período. No entanto, o que muitos estudiosos da temática alegam é que o governo já sabia desses eventos há vários anos e, assim, as obras precisariam ser realizadas rapidamente devido ao erro administrativo cometido pelos governos de não as iniciar antes e não por um fato superveniente. Com isso, eles acham que não seria válido criar um novo regime de contratação para solucionar esse erro.

Por fim, o terceiro aspecto se refere à possibilidade de se estabelecer um orçamento sigiloso. Há uma grande controvérsia nessa temática, visto que alguns estudiosos da temática acreditam que realmente esse instrumento reduz a cartelização nas licitações, porque, quando se tem o valor estimado da contratação, muitas vezes o licitante aproxima o valor da sua proposta desse orçamento, mesmo que ele pudesse apresentar um valor inferior. No entanto, há também um grupo que defende que a instituição do orçamento sigiloso viola o princípio da publicidade e que, com um orçamento estimado que reflète a realidade, os valores das propostas seriam naturalmente próximos ao valor estimado e assim não teria cartelização, que leva ao superfaturamento. Ademais, eles afirmam que a adoção do orçamento sigiloso só deve ocorrer quando o órgão ou entidade conseguir efetivamente manter esse sigilo e garantir que nenhum fornecedor tenha acesso a essa informação, seja por servidores do órgão ou entidade demandantes ou dos órgãos de controle.

Apesar desses três pontos controversos do Regime Diferenciado de Contratações Públicas, ele representou um avanço no modelo tradicional de licitação, uma vez que encurta o tempo do processo licitatório, diminui os custos dos objetos e reduz a burocracia dos procedimentos, sendo mais flexível e contribuindo para a ampliação da eficiência do processo licitatório. Devido a esses benefícios, foram realizadas alterações legislativas que ampliaram a aplicabilidade desse regime para incluir as ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC); obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), aos relacionados à mobilidade urbana; ciência, tecnologia e novidade; e obras, reformas e ampliação de unidades prisionais e socioeducativas. Desse modo, essa norma que perderia sua aplicabilidade em 2016, após os Jogos Olímpicos do Rio de Janeiro, “[..]

passou a ter, ao menos normativamente, a natureza de um perene regramento licitatório.” (ANDRADE; VELOSO, 2013, p. 46).

2.7 Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais)

Durante a história da licitação pública no Brasil, houve algumas alterações em relação a como o dever de licitar se aplicaria às estatais. O Decreto-Lei nº 200/1967 excluía as estatais do dever de licitar, assim, elas poderiam realizar suas contratações da maneira que considerarem adequada, sem seguir nenhum padrão. Já no Decreto-Lei nº 2.300/1986 houve a expansão do dever de licitar às estatais, mas com a possibilidade de elas elaborarem um regulamento próprio, o qual deveria seguir os princípios gerais das licitações, dispostos no decreto-lei, mas que poderia prever um procedimento licitatório simplificado.

Assim, buscou-se estabelecer um padrão nas contratações das estatais, visto que elas teriam que atender aos princípios gerais das licitações, assim como os órgãos da Administração Direta e as autarquias (no Decreto-Lei nº 200/1967 as fundações públicas também não possuíam o dever de licitar, mas, a partir do Decreto-Lei nº 2.300/1986, elas foram obrigadas a realizar suas contratações via licitação).

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, foi estabelecido que as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além das empresas públicas e sociedades de economia mista, deveriam realizar suas contratações via licitação, a qual teria suas normas gerais editadas pela União. Essa legislação, antes da publicação da Emenda Constitucional nº 19/1988, não previa nenhuma diferenciação entre a licitação a ser realizada pelas administrações diretas, autárquicas e fundacionais e as estatais, além de não prever a possibilidade de serem elaboradas regras específicas para as estatais.

Com isso, foi publicada, em 1993, a Lei nº 8.666, a qual estabelece regras gerais para as contratações públicas, dispondo das mesmas modalidades e dos mesmos ritos processuais para as estatais e para as demais entidades e órgãos. Nesse momento, havia diferenciação apenas em relação ao limite da dispensa por valor (que para as estatais era o dobro em relação à administração direta, autárquica e fundacional) e a previsão da possibilidade de as estatais elaborarem regulamentos próprios.

No entanto, esses regulamentos deveriam seguir as disposições da Lei nº 8.666/1993 e, por esta ser extensa e procedimentalista, Rosilho (2013) afirma que havia uma margem pequena para regulamentação específica das estatais. Desse modo, a licitação pública era padronizada para toda a Administração Pública, sem reconhecer as especificidades das estatais.

No entanto, com a publicação da Emenda Constitucional nº 19/1988, a qual tem um grande foco em ampliar a eficiência da atuação da Administração Pública – e que, inclusive, incluiu o princípio constitucional da eficiência administrativa -, houve a inclusão, na Constituição, da possibilidade de as estatais terem um estatuto (art. 173 da CF/88), o qual deve dispor sobre várias temáticas relacionadas às estatais, sendo uma delas a licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações. Todavia, apesar dessa previsão de criação do estatuto jurídico das estatais em 1998, ele só foi editado em 2016.

Esse lapso temporal entre a previsão de criação do estatuto e sua efetiva criação – pela Lei nº 13.303/2016 -, segundo Dawson Barcelos (2020), é devido aos diversos escândalos de corrupção que eclodiram no período, como a Lava Jato. No entanto, apesar desses escândalos de corrupção, a Lei nº 13.303/2016 abordou a temática de licitações sob uma perspectiva diferente da Lei nº 8.666/1993, trazendo mais discricionariedade para o gestor e concentrando o combate à corrupção na governança e não mais na rigidez da norma, como na Lei nº 8.666/1993.

Ademais, a Lei nº 13.303/2016 é menos procedimentalista do que a Lei nº 8.666/1993, visto que ela delega diversos aspectos relativos às licitações e contratos para os regulamentos internos das estatais, os quais devem ser obrigatoriamente elaborados e mantidos atualizados (art. 40 da Lei nº 13.303/2016). Assim, questões como procedimentos de licitação e contratação direta, formalização de contratos, gestão e fiscalização de contratos, aplicação de penalidades entre outros devem ser detalhados no regulamento interno.

Em relação à dispensa de licitação, a Lei nº 13.303/2016 estabeleceu as hipóteses em que ela ocorrerá, incluindo grande parte das hipóteses previstas na Lei nº 8.666/1993, exceto os incisos III; VI; VIII; IX; XII; XIV; XV; XVI; XVIII; XIX; XXI; XXIV; XXV; XXVI; XXIX; XXX; XXXII; XXXIII; XXXIV; e XXXV do art. 24, e incluindo as seguintes situações:

XVI - na transferência de bens a órgãos e entidades da administração pública, inclusive quando efetivada mediante permuta;

XVII - na doação de bens móveis para fins e usos de interesse social, após avaliação de sua oportunidade e conveniência socioeconômica relativamente à escolha de outra forma de alienação;

XVIII - na compra e venda de ações, de títulos de crédito e de dívida e de bens que produzam ou comercializem. (BRASIL, 2016, art. 29).

Sobre as hipóteses de inexigibilidade, a legislação também incorpora as previstas na Lei nº 8.666/1993, retirando apenas a relativa à contratação de profissional de qualquer setor artístico. Ademais, a lei detalha o que pode ser entendido como serviços técnicos especializados:

- a) estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;
- b) pareceres, perícias e avaliações em geral;
- c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
- d) fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
- e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
- f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
- g) restauração de obras de arte e bens de valor histórico. (BRASIL, 2016, art. 30).

Com isso, a norma facilita o entendimento do que são serviços técnicos especializados no âmbito da Lei nº 13.303/2016, o que, na Lei nº 8.666/1993 não é consolidado legalmente.

Um outro aspecto a ser abordado é que a Lei das Estatais não contemplou as modalidades de licitação assim como a Lei nº 8.666/1993 fez. Desse modo, Rossetti (2016) afirma que há duas possibilidades de contratação: a primeira, quando o processo de contratação envolver bens e serviços comuns, terá a adoção do pregão e a segunda, quando a contratação não envolver bens e serviços comuns, aplicará o “procedimento de licitação”, no qual a Administração deve definir, em cada situação concreta, se haverá inversão de fases, o modo de disputa e o critério de julgamento.

Em relação aos critérios de julgamento, a lei estabeleceu o seguinte rol de possibilidades: 1. menor preço; 2. maior desconto; 3. melhor combinação de técnica e preço; 4. melhor técnica; 5. melhor conteúdo artístico; 6. maior oferta de preço; 7. maior retorno econômico; 8. melhor destinação de bens alienados. Assim, nota-se que ela manteve equivalência com os tipos de licitação previstos na Lei nº 8.666/1993 e acrescentou outros, de acordo com os novos critérios de julgamento.

Sobre as garantias, a Lei das Estatais não trouxe novidades, apenas replicou o que é previsto na Lei nº 8.666/1993. No entanto, em relação à fase de

habilitação do fornecedor, a legislação possibilitou o “recolhimento de quantia a título de adiantamento, tratando-se de licitações em que se utilize como critério de julgamento a maior oferta de preço” (BRASIL, 2016, art. 58) como critério de habilitação.

Em relação à aplicação de penalidade, esta é uma temática a ser detalhada em regulamento próprio, mas a lei, de maneira geral, estabelece as seguintes penalidades administrativas: 1. advertência; 2. multa e 3. suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora. Assim, ela retira a declaração de idoneidade. Sobre os crimes, a lei indica que devem ser aplicados os dispostos na Lei nº 8.666/1993.

2.8 Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos)

A Lei nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos) desde o início de sua vigência recebe diversas críticas dos estudiosos⁷ da área acerca de sua rigidez, resultando na criação de um projeto de lei para substituí-la já em 1995, dois anos após sua promulgação. Todavia, por se tratar de uma normativa para um processo complexo, de alta capilaridade e valor estratégico para a Administração Pública, seu trâmite é demorado e de difícil articulação política.

Nesse processo, foram encaminhados diversos projetos de lei ao Congresso Nacional, os quais sugeriam alterações parciais ou completa da Lei nº 8.666/1993. Alguns deles foram retirados e arquivados e outros foram apensados ao Projeto de Lei nº 1292/1995, o mais antigo em tramitação no Congresso.

Ao longo desses anos, a Lei nº 8.666/93, que já era questionada desde o início de sua vigência, recebeu ainda mais críticas. Por ser uma lei bastante extensa e procedimental, ela tem uma estrutura mais rígida e que vai de encontro com as necessidades de flexibilidade e modernização vivenciadas pela Administração Pública atualmente. Desse modo, a lei tornou-se obsoleta devido a sua baixa capacidade de incorporar as modernizações do mercado e de se adaptar ao contexto atual.

Ademais, surgiram várias outras normativas acerca das compras públicas, como a Lei do Pregão, a Lei do Regime Diferenciado de Contratações e diversas outras normativas de nível infralegal e jurisprudências. Com isso, as normativas sobre compras públicas se tornaram demasiadamente fragmentadas, o que dificulta o

⁷ Marçal Justen Filho, Maria Sylvia Zanella di Pietro, dentre outros.

conhecimento pleno das normas pelos servidores públicos e pela população. Com isso, tem-se um empecilho para a eficiência nas licitações públicas, principalmente por esse processo ser realizado em todos os órgãos e entidades da Administração Pública, sendo operacionalizado por diversos servidores públicos, os quais possuem qualificação profissional distinta.

Somado a isso, tem-se também o contexto de isolamento social vivenciado pelo Brasil devido à pandemia de Covid-19, o qual exigiu que a Administração Pública se modernizasse rapidamente de modo a garantir a continuidade de suas atividades. Nesse panorama, surge uma janela de oportunidade para a aprovação da Nova Lei de Licitações e Contratos, a qual foi criada com o intuito de modernizar, flexibilizar e ampliar a eficiência nos processos de compras públicas.

O texto do projeto de lei que deu origem a ela deriva do Projeto de Lei do Senado nº 559/2013, o qual origina-se de uma extensa discussão da Comissão Temporária de Modernização da Lei de Licitações e Contratos, do Senado Federal, a qual tinha como intuito apresentar uma proposta de atualização e modernização da Lei nº 8.666/1993. Até este momento, a Lei Geral de Licitações apenas tinha sofrido alterações de forma setorial, como a inclusão da modalidade de pregão e a instituição do Regime Diferenciado de Contratações. A princípio, esta discussão não visava à substituição total da legislação, apenas sua atualização. No entanto, a comissão, após 8 longas discussões e estudos, percebeu que seria mais eficiente substituir a Lei nº 8.666/1993 por inteiro.

Esse projeto, após extensa tramitação no Senado Federal, foi submetido à apreciação pela Câmara dos Deputados no início de 2017. Na Câmara foram apresentadas 117 emendas ao projeto de lei e ele foi apensado ao PL 1.292/1995. Após discussões, o texto substitutivo foi aprovado e submetido ao Senado Federal, o qual alterou sua nomenclatura para Projeto de Lei nº 4.253/2020 realizou adequações de técnica legislativa, aprovou o projeto e o submeteu à sanção presidencial. No dia 1º de abril de 2020 o projeto de lei foi sancionado, com apenas alguns vetos, e publicado como Lei nº 14.133/2021.

A Nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC) – Lei nº 14.133/2021 -, exerceu um importante papel de consolidação das legislações relacionadas a licitações e contratos. A NLLC incorporou diversos institutos previstos na Lei do Pregão e na Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas, além de preservar grande parte dos dispositivos previstos na Lei nº 8.666/1993.

Além disso, foram incorporadas diversas orientações consagradas pelos órgãos de controle, especialmente o Tribunal de Contas da União, e vários entendimentos consolidados pela doutrina. Ademais, também foram incorporadas diversas normativas de caráter infralegal, como resoluções e instruções normativas do extinto Ministério do Planejamento e atual Ministério da Economia.

Além de incorporar os instrumentos já previstos anteriormente, a nova lei também trouxe algumas novidades, como a criação da modalidade do diálogo competitivo e as possibilidades de realizar registro de preços por dispensa ou inexigibilidade de licitação e de utilizar o credenciamento para mercados fluidos. Nota-se que, com a nova lei, buscou-se aproximar a contratação pública da privada e de modelos internacionais, em prol da ampliação da celeridade. Um dos exemplos é a criação da modalidade do diálogo competitivo, o qual é inspirado em dispositivos já utilizados em outros países e tem o intuito de modernizar as legislações de compras e promover uma maior flexibilidade, para alcançar uma maior eficiência nos processos licitatórios.

Com a incorporação do princípio da virtualização⁸ e a busca por realizar os procedimentos majoritariamente em meio eletrônico, a legislação traz maior celeridade e transparência ao processo, diminuindo os custos e ampliando a possibilidade de controle. Além disso, a lei deu mais ênfase à etapa de planejamento das contratações do que a Lei nº 8.666/1993, abordando essa temática de maneira bastante detalhada, o que, segundo Vitor Hugo de Sousa Camargo (2021), analista de controle externo do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, é bastante positivo considerando a baixa maturidade dos órgãos e entidades em relação ao planejamento das contratações e à importância dessa etapa do processo licitatório. A lei também incluiu a temática de governança das contratações, a qual é essencial para que o comportamento dos agentes esteja alinhado aos interesses dos cidadãos.

Desse modo, nota-se que a Nova Lei de Licitações e Contratos buscou consolidar as diferentes normativas da área de compras em uma única lei e introduzir novos dispositivos com o intuito de tornar a legislação de compras mais condizente com a crescente demanda por modernização da Administração Pública. Ademais, um ponto de grande destaque na lei, segundo Forte (2021), foi a busca por ampliação da segurança jurídica, o que, por um lado, é essencial para a eficiência dos processos

⁸ O termo “princípio da virtualização” foi utilizado pela primeira vez por Rafael Sérgio.

de compras, mas, por outro, pode tornar o processo mais lento, burocrático e ineficiente, sob a ótica da produtividade, quando a busca por segurança jurídica resultar na criação de procedimentos demasiadamente detalhados e rigorosos.

3 O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA E SUAS FACETAS

O princípio constitucional da eficiência administrativa é um dos mais modernos da função administrativa. Ele foi inserido no rol de princípios constitucionais da Administração Pública, disposto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, pela Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. De maneira sucinta, Hely Lopes Meirelles (2003) o define como “o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.”. Desse modo, nota-se que tal princípio pressupõe uma atenção ao elemento finalístico, aos resultados.

Atualmente, a atuação da Administração Pública ainda é demasiadamente voltada para o modelo burocrático, marcada por um grande rigor processual. Assim, tem-se que, muitas vezes, a atuação administrativa é marcada pelo legalismo, o qual, segundo Batista Júnior (2004), consiste em um formalismo exagerado na aplicação da lei de maneira que promove o distanciamento entre ela e a realidade social. Desse modo, a Administração Pública despense muito esforço no atendimento aos rigores burocráticos e, por vezes, possui um resultado subótimo em sua atuação, gastando muitos recursos, humanos ou financeiros, sem obter o melhor resultado possível de acordo com as condições disponíveis. Assim, o princípio da eficiência, ao buscar a otimização da relação meio-fim, vai de encontro a esse comportamento da Administração Pública.

Batista Júnior (2004), ao abordar o conceito de eficiência *lato sensu*, revela que este expressa o mandamento constitucional de maximizar a prossecução do bem comum. Tal princípio tem como fundamento a busca por uma Administração Pública eficiente no cumprimento de sua missão finalística essencial e, em prol disso, possui uma tendência antiformalista e desburocratizante. Batista Júnior (2004) defende que o princípio da eficiência é um conceito relativo, de caráter multiforme e cujos parâmetros de eficiência variam em relação ao tempo. No entanto, para que um processo licitatório seja considerado eficiente é preciso que todas as seis facetas da eficiência sejam observadas e atendidas.

3.1.1 Produtividade

A faceta da produtividade diz respeito à máxima utilização possível dos meios escassos para o alcance do objetivo estabelecido. Assim, essa faceta preconiza

a busca pela relação funcional ótima entre meios e fins. Essa otimização da relação se dá por duas maneiras: a maximização dos resultados e a minimização do emprego dos recursos escassos. No entanto, essa ideia não se confunde com uma mera economia de recursos, visto que esta tem como foco os meios, sem considerar os fins, enquanto a eficiência possui um grande foco na parte finalística.

A questão apresentada por Batista Júnior (2004) é que a economia de recursos gerada pela otimização da relação entre os meios utilizados e o fim a ser atingido possibilita uma nova aplicação destes em atuações em prol do bem comum. Desse modo, tem-se que os recursos devem ser empregados de maneira eficiente e alcançar o melhor resultado possível para que os objetivos maiores traçados pela Constituição Federal de 1988 sejam eficazmente alcançados, proporcionando, assim, a melhor prossecução possível do bem comum.

Diante disso, evidencia-se que a Administração Pública deve atuar de maneira eficaz em prol da maximização da sua produtividade, de acordo com os meios disponíveis, e da minimização da injustiça social e da desigualdade material.

3.1.2 Economicidade

A economicidade tem um foco restrito aos meios e, assim, aborda apenas o aspecto econômico da eficiência. Essa faceta juntamente com a da celeridade e presteza foram as primeiras a ter um respaldo legal. O Decreto-Lei nº 200/1967 já abordava essa temática ao estabelecer os procedimentos de controle das atividades administrativas, que deveriam ser exercidos em todos os níveis e em todos os órgãos da Administração Pública Federal.

A economicidade, segundo Batista Júnior (2004), refere-se à necessidade do Estado de buscar a melhor alternativa para realizar a despesa pública, otimizando a equação custo vs. benefício. É importante destacar que ela não se resume à simples redução dos gastos, mas busca a otimização das despesas. Muitas vezes o mais “barato”, ou seja, o que resulta em um menor dispêndio de recursos pela Administração Pública, é justamente a ausência de ações. No entanto, não é isso que a economicidade preconiza.

A limitação presente nesta faceta diz respeito a sua abordagem meramente econômica dos custos e dos benefícios, não incluindo na análise, por exemplo, benefícios sociais advindos de certa atitude do Estado. Além disso, cabe ressaltar que, apesar de a economicidade ser uma das facetas da eficiência, inclusive a mais

famosa e das mais antigas nas previsões legais, ela não deve ser analisada de maneira isolada e, em certos casos, ela perde a sua relevância. Um exemplo citado por Batista Júnior (2004) é a aquisição de vacinas em um contexto de iminência de pandemia de grandes proporções. No caso citado, o benefício social gerado é tão elevado que a diferença de custo entre as vacinas pode ser desprezível em face de outros aspectos, como a celeridade da aquisição.

3.1.3 Qualidade

O princípio da eficiência, de acordo com Batista Júnior (2004, p. 238), “coloca-se como um vetor embaixador das exigências de melhor qualidade na prestação de serviços públicos [...]”. Como o objetivo último do Estado é bem servir ao interesse público, a Administração deve se pautar sempre em requisitos que demonstrem e garantam qualidade para a prestação dos serviços públicos e em sua atuação na área meio.

Apesar de antes da Emenda Constitucional nº 19/1998 a eficiência aparecer no ordenamento jurídico brasileiro marcada pela visão privada, a faceta da qualidade já possuía um respaldo legal. Essa visão de busca pela qualidade já era contemplada na Lei das Concessões (Lei nº 8.987/1975) e no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990). Ademais, na Constituição Federal, mesmo antes da EC/19, esta faceta da eficiência já havia sido incorporada, mesmo que de maneira mais módica. Nota-se isso pela previsão no artigo 175, parágrafo único, incisos II e IV, dos direitos dos usuários e da obrigação da Administração Pública de manter serviço adequado, trazendo, então, a previsão da busca pela qualidade.

A Constituição Federal, com a nova redação após a EC/19, enfatizou a busca pela qualidade, ampliando a sua ideia para a área meio. Assim, para manter um serviço adequado e garantir os direitos dos usuários é preciso que o servidor público tenha uma atuação eficiente, atendendo aos requisitos de qualidade. Nesse sentido, a Emenda Constitucional nº 19/1998 trouxe mecanismos de avaliação de desempenho e resultados dos servidores e órgãos, os quais “[...] foram colocados como uma preocupação permanente e basilar a ser observada pelos gerentes públicos, que devem confrontar a performance de seus funcionários e do órgão onde atuam, continuamente.” (BATISTA JÚNIOR, 2004, p. 239 – 240).

3.1.4 Celeridade e presteza

Batista Júnior (2004) determina que a eficiência da Administração Pública exige e pede a celeridade e presteza. Assim, para a prossecução do bem comum, não é suficiente que a solução encontrada ou o serviço prestado seja funcionalmente otimizado, é preciso que ele seja realizado rapidamente. Desse modo, para a articulação coordenada dos meios deve-se observar não apenas a produtividade e a economicidade, mas também a celeridade e a presteza com que o interesse público é atendido. Com isso, a “[...] ideia de eficiência impõe uma exigência de otimização da relação tempo x custo x benefício na atuação administrativa.” (BATISTA JÚNIOR, 2004, p. 241).

Ademais, o princípio da eficiência “[...] projeta-se no âmbito da atividade administrativa, enquanto regras de celeridade, informalismo, simplicidade e economia processual, incompatíveis, por exemplo, com prazos de decisão administrativa muito dilatados e com excessiva burocratização.” (BATISTA JÚNIOR, 2004, p. 241-242).

No sistema jurídico brasileiro, essa faceta da eficiência se mostra presente na fixação de prazos para a atuação da Administração Pública, visto que, com isso, é estabelecido um limite de tolerância para a atuação administrativa. No entanto, cabe ressaltar que esses prazos, para promoverem a celeridade e presteza do serviço público, devem ser estabelecidos atendendo à razoabilidade.

3.1.5 Continuidade

O princípio da eficiência estabelece que a atuação administrativa deve atender aos requisitos de qualidade e os resultados devem ser atingidos da forma mais global possível. No entanto, cabe destacar que esses bons resultados não podem ser esporádicos, é preciso que eles sejam atingidos continuamente, sem interrupção. A atuação da Administração Pública, por ter como objetivo último a prossecução do bem comum, não pode admitir atrasos nem interrupções.

A interrupção na prestação de serviços públicos “[...] traz uma lesão apreciável à satisfação das necessidades coletivas de segurança e bem-estar a cargo da AP [...]” (BATISTA JÚNIOR, 2004, p. 243). Isso devido à continuidade ser um pressuposto do Estado Social eficiente. Inclusive, pelo fato de a atuação administrativa se configurar como um dever/poder no ordenamento jurídico brasileiro, a sua interrupção seria uma afronta ao ordenamento que a instituiu.

Ademais, essa faceta da eficiência possui respaldo legal em diversos dispositivos do sistema jurídico brasileiro. O Código de Defesa do Consumidor (CDC) estabelece a obrigação do Estado de manter os serviços essenciais contínuos, sob pena de responsabilidade objetiva. A Lei das Concessões também acolhe expressamente a ideia de necessidade da continuidade ao determinar que um serviço só será adequado quando, além de outros requisitos, atender à continuidade. Além disso, a Lei nº 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratos) aborda essa questão ao estabelecer mecanismos para garantir a continuidade, inclusive a possibilidade de aplicação de sanções administrativas em caso de descumprimento.

Por fim, a Constituição Federal, ao tratar, por exemplo, do direito de greve, afirma que serão definidos os serviços ou atividades essenciais, para os quais a continuidade do atendimento das necessidades da coletividade deve ser assegurada. Assim, a Lei Maior prevê a possibilidade de os servidores públicos realizarem greve, mas pondera esse direito ao afirmar que a greve dos servidores não pode acarretar interrupção na prestação dos serviços e atividades essenciais.

3.1.6 Desburocratização

A desburocratização possui uma forte relação com as facetas da economicidade e da celeridade, no entanto, devido a sua importância, Batista Júnior (2004) a registra como uma faceta à parte.

A necessidade de desburocratização, segundo Batista Júnior (2004), diz respeito tanto à estrutura administrativa quanto aos procedimentos administrativos. Assim, almeja-se procedimentos menos longos e mais céleres. Além disso, essa faceta preconiza o afastamento das estruturas desnecessariamente complexas, da duplicação de atribuições e competências e do distanciamento excessivo entre as unidades administrativas e os administrados.

Ademais, busca-se uma aproximação entre os atores responsáveis pelo planejamento e os responsáveis pela execução. Assim, deseja-se um enxugamento da administração intermediária e uma maior atribuição de poder decisório aos escalões mais próximos da população para que o agente público possa adotar soluções mais eficientes. Batista Júnior (2004) afirma que a complexidade da estrutura administrativa acaba por gerar uma distorção no fluxo das informações, sendo, assim, essencial a proximidade entre os atores para uma Administração Pública mais eficiente.

Com base nesse estudo das facetas do princípio da eficiência e em uma revisão bibliográfica acerca da eficiência das compras públicas, foram identificados e consolidados no capítulo seguinte os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas.

4 PRINCIPAIS FATORES QUE INFLUENCIAM A EFICIÊNCIA DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

A eficiência das compras públicas, por ser multifacetada e pluricompreensiva, é influenciada por diversos fatores. Desse modo, serão descritos os principais fatores que influenciam a eficiência dos processos licitatórios, os quais resultam de uma reunião de entendimentos de diversos autores sobre a temática.

4.1 Planejamento

A fase de planejamento da licitação contempla a identificação da necessidade de contratação, os requisitos necessários para que o objeto atenda à demanda da Administração, a estratégia de contratação a ser utilizada, além das estimativas de quantidade e preço. Medeiros (2018) afirma ainda que, para um bom planejamento, é essencial que sejam bem definidos os encargos do fornecedor e da Administração Pública, além da fixação adequada das regras para seleção da melhor proposta.

Segundo Mendes (2012), a fase de planejamento da licitação é a mais importante, uma vez que condiciona todas as demais fases e etapas do processo e, assim, uma falha nessa etapa pode ser determinante para o insucesso do processo licitatório. Insucesso esse que pode ser de vários níveis, como contratações com sobrepreço, aquisições de objetos que não atendem à demanda da Administração – decorrente principalmente de erro na especificação do objeto –, atrasos no processo licitatório e, inclusive, o fracasso da licitação. Assim, nota-se a importância de um planejamento bem-feito para um processo de contratação eficiente.

As principais legislações relacionadas a licitações públicas, anteriores à Lei nº 14.133/2021, possuem um foco maior na fase externa da licitação e discorrem bem pouco sobre a fase interna, de planejamento. Em decorrência disso, tem-se uma Administração Pública com pouca maturidade no planejamento de licitações, de acordo com Vitor Hugo de Sousa Camargo⁹. Medeiros (2018) corrobora com essa ideia afirmando que as principais falhas nos processos de contratação decorrem de planejamento inadequado ou mesmo ausente.

⁹ Vitor Hugo de Sousa Camargo é analista de controle externo do Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

Com base nisso, observa-se a necessidade de aprimorar a etapa de planejamento das contratações para a ampliação da eficiência dos processos de compras.

4.2 Transparência

Para se abordar o fator Transparência, é preciso primeiramente entender a diferença entre Transparência e Publicidade. Publicidade diz respeito a tornar as informações públicas, disponíveis para a sociedade. Já a transparência significa colocar as informações à disposição da sociedade de maneira compreensível para todos. Assim, nota-se que, diferente da publicidade, a transparência só ocorre caso o usuário consiga compreender a informação disponibilizada pela Administração, trazendo, assim, a ideia de comunicação simples.

A publicidade dos processos de compras ocorre principalmente nos portais de compras do Governo Federal e dos entes federados – de acordo com quem está realizando o procedimento licitatório -, nos Diários Oficiais – do Município, do Estado ou da União -, e em jornais de grande circulação. Essa divulgação da abertura dos certames, das informações principais relacionadas a ele e dos resultados com tempestividade possibilita uma maior concorrência nos processos licitatórios, visto que mais fornecedores ou prestadores de serviços terão conhecimento da vigência desse processo e poderão participar. Além disso, a divulgação dessas informações, sempre de maneira simples e compreensível por todos, contribui para a ampliação do controle social, evitando assim fraudes em licitações.

Vale ressaltar que existe a transparência ativa e a passiva. A transparência ativa é a que foi retratada anteriormente e diz respeito à divulgação recorrente e estruturada de dados governamentais. Já a transparência passiva se refere ao direito que todo cidadão tem de solicitar ao governo dados ou documentos oficiais, ressalvados os que são sigilosos. Para fins deste trabalho, será abordada a transparência ativa, que é a que exige a atuação do governo.

Segundo Fortini e Motta (2016), a Transparência Internacional – entidade internacional dedicada ao combate à corrupção – elenca algumas posturas que podem sugerir a presença de corrupção. São elas:

1. Ausência de transparência no processo e na tomada de decisões, impedindo o controle e monitoramento pelo público;
2. Acesso inadequado à informação;

3. Ausência de oportunidade para discussões.

Com base nisso, nota-se a grande importância da transparência para o combate à corrupção nos processos licitatórios.

Ademais, é importante ressaltar que a ampliação da transparência também contribui para o alcance do objetivo do processo licitatório de “[...] 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;” (BRASIL, 2021, art. 11). Isso, porque, em certos procedimentos licitatórios, a Administração Pública realiza consultas ou audiências públicas e, nesses casos, a participação de um maior número de pessoas, possibilitada pela transparência, contribui para uma maior eficácia das consultas ou audiências públicas e, assim, contribui para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Isso porque a Administração consegue ter mais clareza em relação à solução para a sua necessidade e, conseqüentemente, na estratégia de contratação a ser utilizada. Com isso, obtém-se uma contratação adequada à demanda do Estado, com a seleção da proposta mais vantajosa.

Diante disso, nota-se que a transparência é um fator que influencia a eficiência dos processos de contratações por prevenir a corrupção e contribuir para uma melhor delimitação do objeto e da estratégia de contratação a ser utilizada.

4.3 Governança

Governança, segundo o Decreto Federal nº 9.203/2017, consiste no “[...] conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade;” (BRASIL, 2017, art. 2). Assim, entende-se que a governança no setor público visa assegurar que o comportamento dos agentes públicos esteja alinhado ao interesse dos cidadãos, de modo a levar a Administração Pública ao alcance de resultados.

Na figura 1 segue o detalhamento dos três pilares da governança pública: liderança, estratégia e controle.

Figura 1: Mecanismo da Governança Pública – TCU

Liderança
<ul style="list-style-type: none"> • conjunto de práticas de natureza humana ou comportamental • foco nos principais cargos das organizações • visa assegurar: integridade, competência, responsabilidade e motivação
Estratégia
<ul style="list-style-type: none"> • definição de diretrizes, objetivos, planos e ações, critérios de priorização • precisa de alinhamento entre organizações e partes interessadas • visa assegurar que os serviços e produtos de responsabilidade da organização alcancem o resultado pretendido
Controle
<ul style="list-style-type: none"> • processos estruturados ao alcance dos objetivos institucionais • visa mitigar riscos e garantir a execução ordenada, ética, econômica, eficiente e eficaz das atividades da organização; • visa preservar a legalidade e a economicidade no dispêndio de recursos públicos

Fonte: Portal do Tribunal de Contas da União.

A partir desse conceito mais amplo de governança, o Tribunal de Contas da União elaborou a seguinte definição para governança das aquisições:

Governança das aquisições compreende essencialmente o conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a atuação da gestão das aquisições, com objetivo de que as aquisições agreguem valor ao negócio da organização, com riscos aceitáveis. (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, 2015).

De modo geral, entende-se por governança das aquisições o conjunto de diretrizes, estruturas organizacionais, processos e mecanismos de controle que tem o intuito de assegurar que as ações relativas à gestão das compras e contratações estejam alinhadas às necessidades da organização. O TCU (2015) estabelece os seguintes objetivos da governança das aquisições:

1. Alinhar as políticas e as estratégias de gestão das aquisições às prioridades do negócio da organização em prol de resultados;
2. Assegurar a utilização eficiente de recursos;
3. Otimizar a disponibilidade e o desempenho dos objetos adquiridos;
4. Mitigar riscos nas aquisições;
5. Auxiliar a tomada de decisão sobre aquisições;
6. Assegurar o cumprimento dos papéis e das responsabilidades, e a transparência dos resultados na função de aquisição”.

Ademais, o Guia da Política de Governança Pública elaborado pelo Governo Federal em 2018 apresenta os seguintes princípios da governança, são eles:

1. Capacidade de resposta;

2. Integridade;
3. Confiabilidade;
4. Melhoria regulatória;
5. Prestação de contas e responsabilidade;
6. Transparência” (BRASIL, 2018).

Assim, percebe-se a governança como um dos fatores centrais para uma maior eficiência das compras públicas. Isso decorre primeiramente da forte relação entre os objetivos da governança das aquisições e dos objetivos do processo licitatório¹⁰. A busca pela utilização eficiente dos recursos contribui para que a Administração evite contratações com sobrepreço. Ademais, o alinhamento das políticas e as estratégias de gestão das aquisições às prioridades do negócio da organização é um aspecto que contribui para o desenvolvimento nacional sustentável e, indiretamente, traz a ideia de que a melhor contratação não é necessariamente a que possui um menor valor. Isso porque em alguns casos, como em processos licitatórios destinados exclusivamente para microempresas e empresas de pequeno porte, a Administração adequa sua estratégia de contratação, promovendo inclusive uma redução da concorrência por excluir a participação das grandes empresas no certame, para atender a uma prioridade da Administração Pública que é promover o desenvolvimento nacional sustentável.

Além disso, os princípios da governança revelam o objetivo do governo de, por meio dela, combater e evitar a corrupção nos processos licitatórios. O que é uma ideia bastante interessante, porque, segundo Fortes Júnior (2017), ao longo da história, “[...] sempre que se busca segurança contra a corrupção, o legislador pensa apenas em endurecer a norma e burocratizar procedimentos, ao invés de criar mecanismos de controle e fiscalização.” (FORTES JÚNIOR, 2017).

Assim, percebe-se que os princípios da governança trazem uma ideia que vai de encontro a essa tendência, visto que eles preconizam o combate à corrupção por meio transparência, das políticas de integridade e por meio das estratégias de prestação de contas e responsabilização, além da melhoria regulatória. Assim, o

¹⁰ Segundo a lei nº 14.133/2021, são objetivos do processo licitatório: 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.

fomento à governança das aquisições pode ser considerado uma estratégia moderna de combate a corrupção nos procedimentos licitatórios.

Com base nas reflexões realizadas, entende-se a governança como um fator que exerce influência na eficiência do processo de compras por auxiliar no alcance dos objetivos do processo licitatório e pelo seu potencial de prevenir a corrupção.

4.4 Qualificação dos servidores que atuam na área de compras

A qualificação dos servidores que atuam na área de compras inicia-se antes mesmo do ingresso ao cargo, por meio do estudo para o concurso público e, muitas vezes, do estudo na graduação cursada anteriormente. No entanto, a maior carga de conhecimento é adquirida ao longo do desempenho da função, onde é aprofundado o conhecimento das normativas, tanto em nível legal quanto infralegal, e é adquirido o conhecimento mais relacionado à prática.

Considerando que a área de compras públicas possui um elevado valor estratégico para a Administração, é essencial que ela possua um bom desempenho e mantenha-se alinhada aos objetivos organizacionais. Godoy (2014, p. 3) afirma que “[...] o ator principal, do qual dependerá a eficiência do serviço prestado ao cidadão, é o servidor público.” E, assim, o autor (GODOY, 2014, p. 3) complementa dizendo que “[...] não há como desassociar a competência desse servidor ao alcance dos objetivos das instituições públicas.” Ademais, como o “[...] tema de compras públicas é amplo e complexo, além de possuir atualizações normativas, jurisprudenciais e de 'sistemas operacionais' quotidianamente [...]” (CORRÊA, 2018), é essencial que haja uma contínua capacitação dos servidores que atuam na área de compras públicas.

Zucco (2017), em consonância com a ideia dos autores supracitados, afirma ainda que o primeiro fator a ser reforçado para que a Administração Pública atinja patamares de destaque em eficiência e atendimento eficaz à coletividade é a capacitação dos servidores públicos. Isso porque servidores mais qualificados resultam em uma maior eficiência no trabalho, no melhor uso dos recursos públicos e em decisões mais seguras e tempestivas. Assim, tem-se a qualificação dos servidores que atuam na área de compras como um fator determinante para a eficiência das contratações.

4.5 Centralização

A centralização de compras, segundo Santos (2019) pode ocorrer de duas maneiras: a centralização da estrutura de compras e a centralização dos procedimentos de compras.

Em relação à centralização da estrutura, Santos (2019) afirma que há os benefícios de desonerar os servidores dos órgãos e entidades em relação aos processos de compras, permitindo um foco maior em suas atividades finalísticas, e facilitar a criação de uma equipe bastante especializada na área de compras, a qual conduz os procedimentos licitatórios com mais eficiência. Nos casos em que há a centralização da estrutura de compras, há também a centralização dos procedimentos. No entanto, contratações que envolvam bens ou serviços bastante específicos de um órgão ou entidade costumam permanecer sob responsabilidade do órgão. Santos (2019) afirma que a centralização das compras gera uma otimização da força de trabalho, o aprimoramento da gestão de informações das compras, a racionalização das atividades de controle e economia de escala.

Sobre as centralizações dos processos de compras, Santos (2019) relata que elas podem ocorrer com ou sem a centralização da estrutura. As aquisições em consórcios ou em registros de preços com mais de um órgão ou entidade participante são alguns exemplos de centralização dos processos de compras sem centralização da estrutura administrativa.

Os processos centralizados proporcionam uma economia de escala, além de reduzirem os custos intrínsecos à realização do procedimento licitatório. Ademais, a soma dos quantitativos demandados por cada órgão e entidade pode resultar em um orçamento estimado da licitação que direciona para uma outra modalidade licitatória que tendem a selecionar preços menores.

Para exemplificar essa ideia, pensa-se em quatro órgãos que pretendem adquirir canetas em um montante de valor que se encaixe na dispensa de licitação por valor. Se cada um dos órgãos fosse realizar o seu procedimento licitatório de maneira separada, todos realizariam uma dispensa, visto que o baixo valor da aquisição não justificaria a instauração de um procedimento licitatório, com todos os seus custos e com prazos maiores. No entanto, se esses órgãos se juntassem e o valor total fosse superior ao limite para dispensa de licitação – o qual varia se utilizar a lei nº 8.666/93 ou a lei nº 14.133/2021 -, a modalidade a ser utilizada seria o Pregão

Eletrônico, o qual, por possuir uma concorrência entre os fornecedores, pode gerar um valor de contratação por item menor do que se fosse realizada a dispensa de licitação.

Além disso, com os quatro órgãos realizando esse procedimento de maneira conjunta, o custo (financeiro e não financeiro¹¹) para realizar o Pregão Eletrônico seria justificável e com a aquisição de uma quantidade maior de itens, também haveria uma economia de escala. Assim, a compra centralizada tende a ser mais eficiente do que se fosse realizada de maneira separada.

4.6 Padronização

A padronização é um dos princípios do processo licitatório, o qual se encontra presente tanto na Lei nº 8.666/93 quanto na Lei nº 14.133/2021. A padronização pode ser tanto de processos, quanto de documentos e de objetos.

A legislação já prevê um rito processual para cada modalidade de licitação e de contratação direta. No entanto, dentro deste rito geral, existem processos mais específicos e internos do órgão ou entidade. A padronização desses processos e o desenho dos fluxos contribui para a eficiência da licitação na medida em que minimiza os erros na condução do certame e evita vícios de legalidade.

Há também a padronização dos documentos, com a instituição de documentos modelo. Essa prática já é comum no Governo Federal, o qual apresenta, por exemplo, modelos de Termo de Referência e de Projeto Básico. Essa padronização se mostra relevante por identificar todas as informações que devem ser contidas no documento, evitando que eles sejam elaborados de maneira incompleta. Um Termo de Referência, por exemplo, elaborado de maneira incompleta pode acarretar diversos problemas na licitação, relacionados tanto à descrição do objeto, quanto às exigências de qualificação do fornecedor ou as obrigações contratuais.

A padronização dos processos e dos documentos também contribui para a celeridade do procedimento licitatório, na medida em que os servidores se acostumam a realizar um trâmite padrão e, no caso dos documentos, as informações gerais já estão organizadas, com a determinação de que informação específica deve ser incluída em cada parte.

¹¹ São exemplos de recursos não financeiros os recursos humanos e o tempo dispendido.

4.7 Segurança jurídica

A segurança jurídica é um princípio do ordenamento jurídico brasileiro, o qual busca proporcionar uma maior estabilidade ao ordenamento. Humberto Ávila (2016 apud CUNHA, 2019) afirma que a segurança jurídica é um conceito relativo que comporta diferentes sentidos. No entanto, de maneira sucinta, o autor afirma que um ordenamento jurídico ter segurança jurídica significa que ele é compreensível, estável e previsível. Assim, é possível que a população confie na legislação e no que é preconizado por ela.

No caso das compras públicas, tem-se uma legislação bastante vasta, mas ao mesmo tempo incompleta em alguns aspectos. A Lei nº 8.666/93 estabelece procedimentos bem detalhados e rígidos, mas deixou de abordar temáticas relevantes e foi imprecisa em algumas conceituações. Fato esse que não foi suprido com a criação das demais leis que tratam sobre licitação, cabendo ao nível infralegal, às jurisprudências e aos entendimentos doutrinários algumas definições. Com isso, surgiram algumas inconsistências, como, por exemplo, a definição de obra e o limite entre o que seria uma obra e o que é considerado reforma. Aspectos como esse exercem influência no procedimento licitatório e acabam não sendo considerados de maneira uniforme pelos diferentes órgãos e entidades.

Ademais, apesar de as contratações públicas nacionais corresponderem a 12,5% do Produto Interno Bruto (PIB) nacional, segundo o IPEA (2019), o que é uma parcela bastante significativa, diversas empresas não têm o interesse de contratar com a Administração. Isso decorre da falta de confiança na correta condução do processo licitatório, sem direcionamento; de dificuldades de interpretação de regras de alguns editais; da inadimplência do Poder Público durante a execução do contrato, além de outras questões específicas. Isso demonstra a falta de segurança jurídica presente no sistema jurídico de compras públicas.

Essa falta de segurança jurídica é prejudicial para a eficiência dos processos licitatórios, visto que ela gera uma redução da concorrência, porque muitos licitantes acreditam ser demasiadamente arriscado contratar com a Administração Pública, e contribui para o aumento do valor total da contratação, uma vez que os licitantes tendem a repassar para o preço da contratação um valor que seria referente ao risco de se contratar com a Administração. Com isso, nota-se a importância de ampliar a segurança jurídica para a ampliação da eficiência das contratações públicas.

4.8 Flexibilidade da norma

O fator “flexibilidade da norma” deve ser analisado com cautela, visto que, uma flexibilidade exagerada prejudica a segurança jurídica do ordenamento, no entanto, a falta de flexibilidade afeta negativamente a eficiência dos processos licitatórios, na medida em que impede que a norma se adapte aos diversos casos concretos em que ela será aplicada, além de ser um empecilho para que ela acompanhe o desenvolvimento da Administração Pública. Assim, tem-se que uma norma muito rígida torna os procedimentos demasiadamente burocráticos e morosos, além de se tornar obsoleta mais rapidamente.

O Tribunal de Contas da União, em acórdão, definiu que

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (TCU, 2015).

No entanto, a Lei nº 8.666/93, devido ao seu caráter procedimentalista, possui muito pouca flexibilidade, o que fez com que ela não acompanhasse a modernização da Administração Pública. Um exemplo é o fato de todas as modalidades previstas na legislação poderem ser realizadas apenas de forma presencial, o que não acompanhou o desenvolvimento tecnológico pelo qual a Administração passou nos últimos anos. O enrijecimento da norma para realização dos procedimentos licitatórios na forma presencial reduziu a eficiência dos processos de compras, visto que estes, quando realizados de forma eletrônica, são mais céleres, possuem um menor custo e promovem uma maior concorrência nos certames.

Desse modo, nota-se que a flexibilidade da norma é um fator que contribui para a eficiência das contratações, na medida em que permite uma melhor adequação do procedimento de contratação aos casos concretos e seu contexto, e que, para se ter processos licitatórios mais eficientes, é necessário que seja adotado o formalismo moderado.

Com base nesses fatores, será analisado o potencial das novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021 relativas à fase de seleção de fornecedores para influenciar a eficiência das contratações públicas, positiva ou negativamente.

5 METODOLOGIA

A fim de alcançar os objetivos propostos e considerando a atualidade do objeto de pesquisa, a metodologia adotada neste trabalho se caracteriza como uma pesquisa exploratória, a qual possui como finalidade “[...] desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e ideias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses pesquisáveis para estudos posteriores.” (GIL, 2008, p. 27). Ademais, essa pesquisa é de natureza qualitativa.

O trabalho se iniciará com o estudo das normas gerais de licitações e contratos, de modo a realizar uma análise da evolução dessas normativas. Para a análise mais detalhada foi escolhido como marco inicial o Decreto-Lei nº 200/1967, o qual marcou o início da política nacional de contratações públicas.

A seguir, será realizado um levantamento documental das normas de caráter legal e infralegal e de jurisprudências acerca da temática de licitações e contratos administrativos. Após essa etapa, iniciar-se-á a análise desses documentos e a elaboração de um quadro comparativo, o qual visa, principalmente, identificar as diferenças entre a Lei nº 8.666/1993 e a Lei nº 14.133/2021, de maneira geral – sem se limitar ao conteúdo da frente de seleção do fornecedor –, mas também contempla algumas observações pontuais acerca das demais normativas.

Com esse quadro, espera-se ter uma noção geral dos dispositivos da nova lei a qual será necessária para analisar adequadamente os dispositivos relativos à seleção do fornecedor, que compõem o objeto de estudo desse trabalho. Ademais, a partir desse estudo, serão identificados os dispositivos da legislação que se referem à seleção do fornecedor.

Em seguida, será realizada uma revisão bibliográfica acerca do princípio constitucional da eficiência administrativa, seu conceito e suas facetas. Com base nesse estudo, serão identificados os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas.

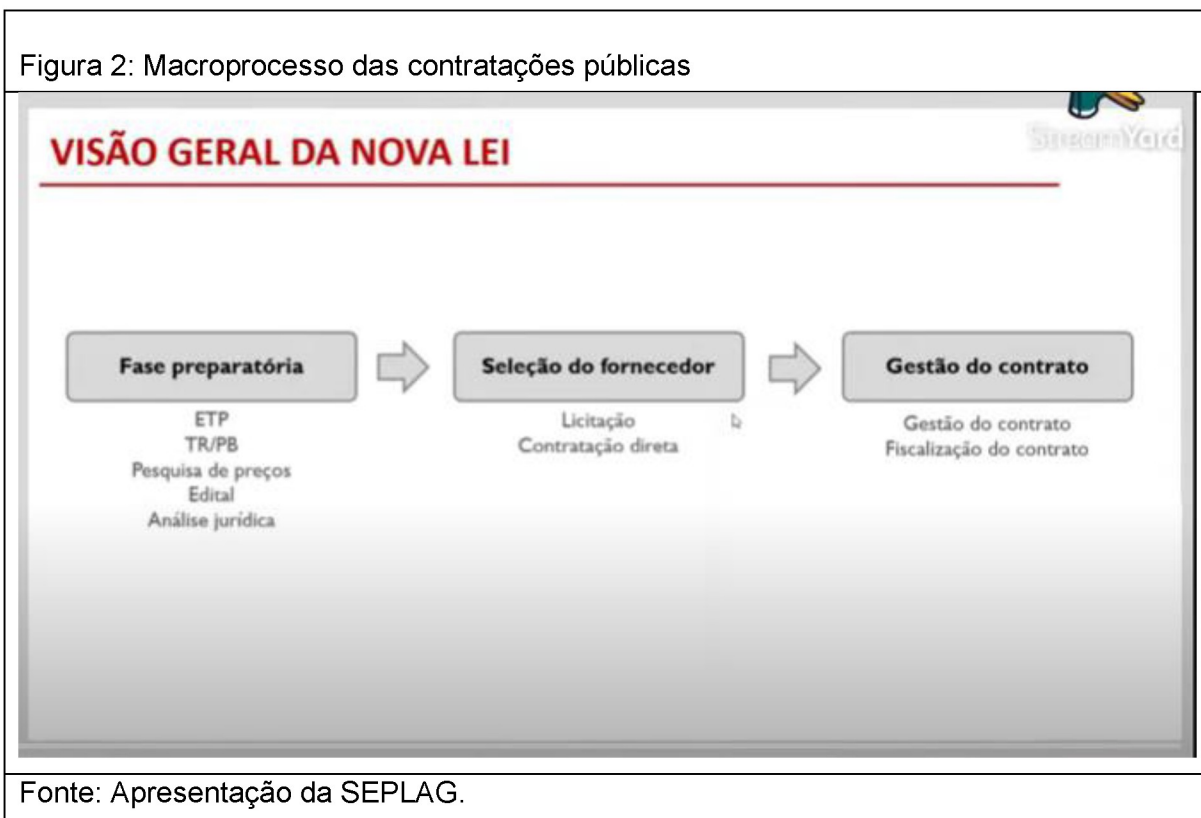
Simultaneamente a essa etapa, haverá também uma análise mais detalhada dos dispositivos da Lei nº 8.666/1993 e da Lei nº 14.133/2021 que tratam do objeto deste estudo e um levantamento e análise bibliográfica de livros, artigos científicos e conteúdos disponibilizados digitalmente (como vídeos e cursos abertos) pelos órgãos públicos e profissionais que são publicamente considerados referências na área. Com isso, visa-se identificar as novidades trazidas pela nova lei.

A partir dessa etapa, serão analisadas cada uma das inovações trazidas pela Lei nº 14.133/2021 de modo a identificar se elas se relacionam com as facetas da eficiência ou com os fatores que a influenciam. Diante disso, será aplicado um novo filtro nas novidades identificadas de modo a delimitar o objeto de pesquisa, que são as novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021, relativas ao conteúdo da frente de seleção de fornecedor, e que podem influenciar a eficiência das compras públicas. Em seguida, essas novidades serão analisadas sob a ótica das facetas da eficiência e dos principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas.

6 PRINCIPAIS NOVIDADES RELATIVAS AO CONTEÚDO DA FRENTE DE SELEÇÃO DO FORNECEDOR

O grupo de trabalho, GT-NLLC¹², instituído para a implementação da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos no âmbito do Poder Executivo do Estado de Minas Gerais, organizou-se com base nos conteúdos dispostos na lei. Assim, foi criada uma frente de trabalho para cada uma das macroetapas do processo de contratações públicas, as quais podem ser identificadas pela Figura 2.

Figura 2: Macroprocesso das contratações públicas



Além disso, foi instituída uma frente de trabalho transversal, a qual é encarregada de analisar as mudanças em processos e sistemas, realizar as adequações necessárias e, juntamente com o Grupo de Trabalho Capacita Compras, promover capacitação aos servidores. Também foram criadas as frentes Questões Gerais, que aborda os conteúdos relativos à legislação como um todo, e a Demais temas, a qual inclui conteúdos que não se restringem a apenas uma etapa do processo, mas que não possuem um caráter tão geral quanto os da frente Questões Gerais. Essa divisão de conteúdos foi elaborada pelo GT-NLLC e apresentada no

¹² Instituído pela Resolução Seplag nº 050, de 28 de junho de 2021.

canal do YouTube da SEPLAG, em 7 de outubro de 2021, conforme representado na Figura 3.

Figura 3: Conteúdo por frente de atuação – Grupo de Trabalho da Nova Lei de Licitações e Contratos



Fonte: Apresentação da SEPLAG.

Este trabalho tem como objeto de estudo os conteúdos relativos à seleção do fornecedor, o que, segundo a delimitação elaborada pelo GT-NLLC, corresponde às modalidades de licitação, à contratação direta, aos critérios de julgamento e à habilitação. Assim, iniciar-se-á, nesse capítulo, a análise das novidades relativas a essas temáticas.

6.1 Dispensa de licitação: as principais alterações

A dispensa de licitação em razão de valor já era prevista pela Lei nº 8.666/1993, no art. 24, incisos I e II, e foi incorporada pela Lei nº 14.133/2021, no art. 75, incisos I e II. Esse dispositivo tem o objetivo de promover a economicidade do processo de compras, visto que, em casos nos quais as aquisições possuem um valor pequeno, os custos inerentes à realização de uma licitação podem não compensar os ganhos pela utilização de um procedimento adjudicatório de contrato de caráter competitivo. Em alguns casos, os custos para licitar ultrapassariam o valor da contratação.

Um estudo realizado pelo Instituto de Negócios Públicos, em fevereiro de 2015, analisou o custo médio de uma licitação por meio dos gastos em cada fase do processo (BRASIL, 2018). Segundo esse estudo, a Administração gasta R\$1.051,51 para a identificação da necessidade de bens ou serviços; R\$726,99 para a análise e aprovação da aquisição; R\$2.561,07 para a realização de pesquisa de mercado de valores e quantidade; R\$2.095,44 para a determinação da modalidade e elaboração de projeto básico ou termo de referência; R\$3.954,17 para a elaboração de minuta do edital, contrato e suas publicações; R\$1.475,27 com a abertura de propostas e habilitação dos interessados; e R\$2.487,35 com a verificação de conformidades, com a adjudicação, homologação e publicação do resultado do certame. Assim, tem-se um custo médio de R\$14.351,50 para a realização de um processo licitatório.

Para a realização desse cálculo foram considerados tanto os gastos explícitos, como o valor pago para publicar no diário oficial, quanto os implícitos, que englobam o valor gasto com as horas de trabalho dos agentes públicos envolvidos nesse processo (a porcentagem do salário relativa ao tempo em que o indivíduo se dedicou a um determinado processo de compra).

Já o custo para a realização da dispensa em razão do valor é inferior, visto que, por ser um processo com prazos menores, em torno de três dias, o valor gasto com o salário dos agentes públicos envolvidos é menor. Além disso, pela dispensa em razão do valor possuir menos formalidades do que as licitações, como, por exemplo, não precisar publicar no diário oficial, os custos reduzem ainda mais. Com isso, estima-se que o custo para se operacionalizar uma dispensa de licitação seja cerca de 10 vezes menor do que para operacionalizar um pregão eletrônico, segundo nota técnica nº 1081/2017/CGPLAG/DG/SFC da Controladoria Geral da União.

Assim, ao se comparar o valor para operacionalizar um processo licitatório e o limite para a dispensa por valor, que, para obras e serviço de engenharia, era de R\$15.000,00 de 1998 a 2018 e atualmente é de R\$33.000,00, e, para outros serviços e compras, era de R\$8.000,00 nesse mesmo período e atualmente é de R\$17.600,00, nota-se que realizar a contratação via licitação não seria eficiente sob a perspectiva da economicidade. Se os custos processuais são próximos ou superiores ao valor contratado, o procedimento de contratação utilizado deve ser revisto, o que, no caso das licitações, demanda uma atualização da normativa.

Ao se analisar uma contratação de bens de consumo cujo valor é de R\$17.700,00 (acima do limite da dispensa) e o custo para operacionalizá-la, de

R\$14.351,51, torna-se evidente que esse processo de compra não é eficiente economicamente, visto que o custo para operacionalização da compra é quase o mesmo que o valor da contratação.

Assim, a Lei nº 14.133/2021 aumentou o limite da dispensa por valor de R\$33.000,00 para R\$100.000,00, para obras e serviços de engenharia ou serviços de manutenção de veículos automotores, e de R\$17.600,00 para R\$50.000,00, para aquisição de bens e outros serviços, de modo a gerar uma maior economicidade no processo de compras. Vale destacar que esses são os mesmos limites previstos na Lei nº 13.303/2016.

A Nota Técnica nº 1081/2017/CGPLAG/DG/SFC, elaborada pela Controladoria Geral da União (CGU), expõe o resultado de um estudo realizado pelo órgão no qual é analisada comparativamente a eficiência de se realizar um pregão eletrônico e a de se realizar uma dispensa de licitação. Para realizar essa análise foram estimados os custos e os benefícios financeiros para realizar cada um dos procedimentos, seguindo as seguintes fórmulas:

$$1) \text{Beneficio_Pregão} = \text{Valor_Compra} * \text{Desconto_Médio}$$

“O benefício financeiro do pregão é função do preço de referência e do preço final. Resulta da aplicação do percentual médio de queda do preço no valor total da compra (desconto).” (CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, 2017).

$$2) \text{Custo_Pregão} = \text{dias} * 2 * 0.25 * \text{salario_por_dia}$$

“O custo do pregão é função da duração do processo, do salário médio pago pelo órgão a seus servidores, da quantidade de servidores envolvidos e do percentual de tempo dedicado por eles ao processo.” (CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, 2017). Por não ter disponível nos sistemas governamentais dados relativos à quantidade de servidores envolvidos e ao percentual de tempo dedicado, foram definidos, *a priori*, os valores 2 e 0.25.

$$3) \text{Custo_Dispensa} = 3 * 1 * 1 * \text{salario_por_dia}$$

O custo da dispensa foi calculado utilizando a mesma metodologia utilizada no cálculo do custo do pregão e utilizando como referência o tempo de duração de 3 dias.

O benefício financeiro da dispensa é zero, visto que o produto é adquirido pelo preço de referência. Com base nesses dados, foi calculada a eficiência do pregão, utilizando a seguinte fórmula:

Figura 4: Fórmula da eficiência do pregão

$$\text{Eficiência_Pregão} = (\text{Benefício_Pregão} - \text{Benefício_Dispensa}) - (\text{Custo_Pregão} - \text{Custo_Dispensa})$$

Fonte: Controladoria Geral da União (CGU)

A partir dessa fórmula, foram realizados cálculos simulando diferentes cenários: limites da dispensa de 8 mil, 26 mil e 52 mil, para analisar o superávit de compra por pregão. Para esses cálculos foram utilizados dados extraídos do Comprasnet e do Siape. Os resultados dessa análise mostraram que os pregões realizados em compras acima de 8 mil reais são superavitários apenas em 15% dos órgãos, nas compras acima de 26 mil reais em apenas 37% dos órgãos e, nas compras acima de 52 mil reais, o pregão foi superavitário em 63% dos órgãos. Com esse estudo, a CGU sugere a ampliação dos limites da dispensa por valor para R\$99.048,25 para obras e serviços de engenharia e de R\$52.825,73 para as demais contratações, os quais são semelhantes aos limites previstos na nova lei - R\$100.000,00 para obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores e de R\$50.000,00 para os outros serviços e compras.

Um ponto que se deve destacar, no entanto, é que o aumento do limite da dispensa por valor pode, de certo modo, ocasionar um menor esforço da Administração por planejar as contratações, o que distorce o efeito esperado do dispositivo, gerando um cenário negativo nas compras públicas. Nesse sentido, mostra-se essencial uma capacitação contínua dos servidores – o que é previsto no art. 173 da nova lei – e uma conscientização acerca da importância do planejamento das aquisições para que a dispensa por valor seja aplicada da maneira correta e, assim, esse aumento traga os benefícios esperados, proporcionando uma maior economicidade nos processos de compras.

Ademais, a Nova Lei de Licitações e Contratos trouxe uma novidade em relação ao Sistema de Registro de Preços (SRP), unindo os benefícios do baixo custo para se operacionalizar a dispensa e a economia em escala pela realização do registro de preços, possibilitando a sua realização por dispensa de licitação. A Lei nº 8.666/93 previa a realização do registro de preços apenas por concorrência, o que se alterou com a publicação da Lei nº 10.520/2002, a qual incluiu a possibilidade de realizar registro de preços por pregão – modalidade mais utilizada atualmente para o registro de preços.

A Lei nº 14.133/2021 trouxe diversos dispositivos que estimulam a centralização de compras¹³, sendo um deles essa possibilidade de se realizar registro de preços por dispensa de licitação, conforme disposto no parágrafo 6º do art. 82. Esse dispositivo é relevante por possibilitar uma economia de escala nas contratações, além de reduzir os custos intrínsecos à operacionalização da compra, o que vai ao encontro da faceta economicidade. Em relação às hipóteses de dispensa de licitação em que se pode realizar o registro de preços e a como será calculado o limite no caso das dispensas em razão de valor, a legislação prevê a necessidade de regulamentação, a qual deve ser realizada por cada um dos entes federados e deve abordar essas questões expostas acima.

Uma outra novidade importante trazida pela nova lei é o reajuste anual do limite para a dispensa por valor, disposto no art. 182 da Lei nº 14.133/2021. A Lei nº 8.666/1993 não previa esse reajuste e, assim, ele não era realizado automaticamente, necessitava de uma normativa que previsse a sua alteração. Com isso, o valor do limite tornou-se bastante desatualizado ao longo dos anos. De 1998 a 2018 o limite permaneceu o mesmo, enquanto, nesse mesmo período a inflação acumulada foi de 243,87%¹⁴ de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo, índice oficial de inflação do Brasil calculado pelo IBGE. Essa desatualização do limite prejudica a eficiência do processo licitatório, especialmente no que diz respeito a sua faceta da economicidade, visto que, conforme abordado anteriormente, a utilização da dispensa, em caso de licitações de baixo valor, garante uma maior economicidade ao processo.

Com essa desatualização, os custos para realizar a licitação aumentam ao longo dos anos e o limite da dispensa de licitação permanece o mesmo, desse modo, utilizando os dados de valor médio para operacionalizar uma licitação, calculado pelo Instituto de Negócios Públicos em 2015, e o limite da dispensa vigente nesse mesmo ano, tem-se que uma aquisição de R\$8.100,00 já deveria ser realizada por licitação, a qual tem um custo médio de R\$14.351,51. Com isso, em alguns casos o custo para se realizar a aquisição supera o valor da aquisição, tornando o processo ineficiente sob a ótica da economicidade do processo licitatório.

¹³ Outros dispositivos que discorrem sobre centralização das compras: art. 19, inciso I e art. 181.

¹⁴ Esse valor foi obtido por meio de cálculo utilizando a Calculadora do Cidadão, disponível no site do IBGE.

A Lei nº 14.133/2021 prevê a atualização desses limites todo dia 1º de janeiro, utilizando como índice de referência o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Desse modo, as atualizações de valor serão realizadas de maneira automática, sem a necessidade de se publicar uma normativa, e, assim, findará o problema de desatualização do limite para dispensa por valor. Desse modo, nota-se que essa novidade possui uma relação positiva com a eficiência, sob a ótica da desburocratização e da economicidade.

Além disso, a inclusão desse dispositivo gerará uma padronização dos reajustes, os quais serão realizados em um mesmo intervalo de tempo e seguindo um mesmo índice, e, assim, contribuirá inclusive com a governança das contratações, uma vez que, ao romper com a desatualização dos valores do limite, esse dispositivo assegura a utilização mais eficiente dos recursos. Além disso, o reajuste automático garante previsibilidade ao valor do limite da dispensa de licitação, o que contribui para a ampliação da segurança jurídica.

Outra importante novidade relacionada à dispensa de licitação é a possibilidade de haver competição no processo. Segundo a Lei nº 8.666/93, tem-se a contratação direta, que pode ser por dispensa ou inexigibilidade de licitação, os quais se configuram como procedimentos adjudicatórios de contrato de caráter não competitivo, enquanto a licitação seria o procedimento adjudicatório de contrato de caráter competitivo. No entanto, a nova lei abre margem para a utilização da competição na dispensa de licitação.

A Instrução Normativa nº 67/2021 do Governo Federal prevê que a dispensa de licitação, seja por valor (art. 75, incisos I e II)¹⁵, para contratação de obras, bens e serviços, incluídos os serviços de engenharia (incisos III e seguintes), ou para registro de preços para a contratação de bens e serviços por mais de um órgão/entidade, poderá contemplar a competição no certame. Nesse sentido, a dispensa eletrônica, segundo a regulamentação do Governo Federal, será bastante semelhante a um pregão, mas com prazos mais curtos e com menos formalidades.

A dispensa eletrônica será realizada de maneira virtual, utilizando o Comprasnet (portal de compras do Governo Federal). As dispensas de licitação não possuem edital, mas é gerado no sistema um pedido de compra e, nele, é anexado o

¹⁵ No estado de Minas Gerais já era possível ter competição em dispensa de licitação em razão de valor para bens e serviços, exceto de engenharia, utilizando a Cotação Eletrônica de Preços (COTEP).

termo de referência da contratação, o qual é disponibilizado no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) para que o fornecedor consiga entender o objeto e as condições da contratação.

Em no mínimo três dias após a divulgação do aviso de contratação direta no PNCP, inicia-se a sessão de lances, sempre às 8 horas, a qual tem uma duração entre 6 e 10 horas a critério do órgão/entidade demandante. Durante esse período os fornecedores podem enviar lances sucessivos e sempre inferiores ao seu último lance. Inclusive, é prevista a possibilidade de parametrizar os lances na nova atualização do sistema, de modo que o fornecedor consiga cadastrar no sistema seu lance inicial, um intervalo de valor pré-definido e o seu preço mínimo.

Com base nessas informações, o sistema enviará automaticamente um novo lance - em nome do fornecedor que parametrizou seus lances - toda vez que um outro fornecedor enviar um lance menor. Isso prosseguirá seguindo o intervalo mínimo cadastrado pelo fornecedor até finalizar a fase de lances ou até que ele alcance o preço mínimo cadastrado. Importante dizer que esse preço mínimo é sigiloso tanto para os demais fornecedores quanto para a Administração. Isso é importante para que o fornecedor se sinta seguro para fornecer essas informações e, com isso, para que a parametrização de lances seja utilizada.

Essa ferramenta foi criada com o intuito de possibilitar que um mesmo fornecedor participe de mais de um procedimento ao mesmo tempo e sem demandar um tempo elevado de dedicação dele ao certame. A ideia é que isso possibilitaria a ampliação da concorrência e, por consequência, preços melhores para a Administração Pública. Nesse sistema os lances são informados aos demais participantes em tempo real, mas sem expor o fornecedor que ofertou o lance.

Essa nova lógica da dispensa de licitação traz diversos benefícios, como a diminuição dos preços pagos, por viabilizar a competição, e, além disso, a possibilidade de participação de um maior número de empresas, devido ao procedimento ser eletrônico, e por possibilitar a participação de uma mesma empresa em mais de um certame ao mesmo tempo, o que é, inclusive, facilitado pela parametrização dos lances. Assim, nota-se uma relação positiva com a facetas da produtividade e da economicidade.

Além disso, esse modelo de dispensa, o qual não se restringe à dispensa por valor - o que acontece na atual Cotação Eletrônica de Preços - garante uma maior transparência das ações de compras, garantindo uma maior segurança e credibilidade

às transações, o que, inclusive, vai ao encontro do objetivo da governança das aquisições de mitigar os riscos da contratação.

Murillo Camarotto (2020), com base em dados de relatório da Controladoria Geral da União (CGU), afirma que compras sem licitação custaram 183% a mais. Assim, tem-se que a dispensa eletrônica, por prever competição, poderá reduzir ou até acabar com essa diferença entre o valor dos bens adquiridos por dispensa de licitação e por licitação, além de garantir um menor custo para a operacionalização do processo, visto que a dispensa, por ser um processo mais simples do que a licitação, demanda um menor tempo para a contratação e não exige tantas formalidades quanto uma licitação.

A dispensa eletrônica, segundo a IN nº 67/2021 do Governo Federal, pode ser utilizada para a contratação de obras, bens e serviços, incluídos os serviços de engenharia (art. 75, incisos III em diante) sempre que cabível. Logo, a norma flexibiliza a utilização da dispensa eletrônica, garantindo maior autonomia ao gestor, para que, em um caso concreto, ele possa identificar se seria vantajoso ou não a adotar. Além disso, nesse novo modelo de dispensa, há a possibilidade de que a pesquisa de preços seja realizada concomitantemente com o processo de dispensa eletrônica, desburocratizando o processo e, novamente, garantindo maior autonomia ao gestor, devido à flexibilidade da norma.

Por fim, tem-se a alteração das hipóteses de dispensa de licitação como uma importante novidade da nova lei. Para compreender as alterações trazidas pela NLLC, segue o Quadro 1 que contém quadro comparativo.

Quadro 1: Quadro comparativo das hipóteses de dispensa de licitação - Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 14.133/2021

TEMA	INCISO NA 14.133/2021	INCISO NA 8.666/1993
Dispensa por valor para obras e serviços de engenharia	I	I
Dispensa por valor para serviços de manutenção de veículos automotores	I	-
Dispensa por valor para outros serviços e compras	II	II
Licitação deserta	III, a	V
Licitação fracassada	III, b	VII
Manutenção de equipamentos durante período de garantia, quando a contratação do fornecedor original for essencial para a vigência da garantia	IV, a	XVII
Bens, serviços, alienações ou obras, nos termos de acordo internacional e específico	IV, b	XIV
Produtos para pesquisa e desenvolvimento	IV, c	XXI
Transferência de tecnologia ou licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida	IV, d	XXV
Gêneros perecíveis	IV, e	XII
Alta complexidade tecnológica e defesa nacional	IV, f	XXVIII
Materiais de uso das Forças Armadas	IV, g	XIX
Operações de paz no exterior	IV, h	XXIX
Abastecimento ou suprimento de efetivos militares e movimentação operacional ou de adestramento	IV, i	XVIII
Resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis	IV, j	XXVII
Aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada	IV, k	XV
Serviços especializados ou aquisição ou locação de equipamentos destinados ao rastreamento e à obtenção de provas	IV, l	-
Aquisição de medicamentos para tratamento de doenças raras	IV, m	-
Cumprimento dos arts. 3º, 3º-A, 4º, 5º e 20 da Lei nº 10.973	V	XXXI
Segurança nacional	VI	IX
Casos de guerra, estado de defesa, estado de sítio, intervenção federal ou de grave perturbação da ordem	VII	III
Casos de emergência ou de calamidade pública	VIII	IV
Aquisição de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integrem a Administração Pública e que tenham sido criados para esse fim específico	IX	VIII
Intervenção no domínio econômico	X	VI
Contrato de programa	XI	XXVI
Transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde (SUS)	XII	XXXII
Profissionais para compor a comissão de avaliação de critérios de técnica	XIII	-
Contratação de associação de pessoas com deficiência, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade	XIV	XX
Ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação	XV	XIII
Aquisição de insumos estratégicos para a saúde produzidos por fundação	XVI	XXXIV

Legenda:

Incluídas pela Lei nº 14.133/2021

Excluídas pela Lei nº 14.133/2021

Fonte: Elaboração própria.

Sobre os incisos I e II, a lei ampliou o limite da dispensa, conforme dito anteriormente, e seguiu o modelo da Lei nº 13.303/2016 ao alterar a escrita deixando o valor do limite em número e não mais em porcentagem do limite descrito em outro artigo, como é na Lei nº 8.666/1993. Isso é uma mudança pequena, mas que corrobora com a ideia da Lei nº 14.133/2021 de consolidar, organizar e facilitar a leitura da lei. Ao trazer esse valor em número, a lei facilita a leitura do gestor, que consegue ler esse inciso sem precisar voltar a outro dispositivo da lei. A organização da Lei nº 14.133/2021 em seções e capítulos foi realizada de maneira mais didática do que a Lei nº 8.666/1993, o que vai ao encontro da faceta desburocratização. Essa alteração facilita a aprendizagem dos gestores que ingressaram recentemente na área de compras. Assim, essa leitura mais fácil da lei e a consolidação das normativas facilita a qualificação do agente de compras.

Nota-se que a lei, de modo geral, buscou consolidar as normas de compras, no entanto, o número de regulamentações previstas – 62 de acordo com a Secretaria de Gestão do Ministério da Economia (2021) – gera, novamente, uma certa descentralização das normas de compras. A consolidação das normas gerais foi uma boa iniciativa e o elevado número de regulamentações necessárias, apesar de gerar uma certa descentralização das normativas, é essencial para assegurar a competência legislativa dos Estados, Distrito Federal e Municípios em relação às normas específicas.

Ainda sobre o inciso I, a lei traz uma novidade ao incluir os serviços de manutenção dos veículos automotores, os quais possuem uma grande incidência e necessitam de agilidade na contratação para assegurar a continuidade da prestação dos serviços públicos. Manter ambulâncias paradas aguardando licitação para manutenção, por exemplo, vai de encontro ao interesse público, prejudicando e restringindo a atuação da Administração.

Ademais, devido ao valor elevado envolvido na manutenção de veículos automotivos, é necessário que ele seja tratado juntamente com as obras e serviços de engenharia para a definição do limite. Caso ele fosse contemplado juntamente com os outros serviços e compras, o limite não seria condizente com a realidade e, assim, impossibilitaria, em alguns casos, a utilização dessa hipótese de dispensa de licitação.

Nota-se, desse modo, a relação entre esse dispositivo e as facetas da continuidade e da celeridade e presteza.

Sobre a alínea f do inciso IV, esta já era prevista no inciso XXVIII da Lei nº 8.666/1993, o qual acrescentava textualmente a necessidade de um “[...] parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão.” (BRASIL, 2021, art. 75). Apesar de a nova lei retirar essa condição, Sarai (2021, p. 913) afirma que “[...] continua existindo a necessidade de uma manifestação, devidamente fundamentada/motivada dos órgãos responsáveis pela defesa nacional do País”, assim, não houve uma mudança significativa entre as duas legislações, apenas uma flexibilização em relação à forma em que essa motivação será apresentada, que não precisa mais ser na forma de parecer.

As disposições da alínea g do inciso IV da Lei nº 14.133/2021 já eram contempladas pela Lei nº 8.666/1993, mas na nova lei foi retirada a exigência de um parecer por comissão instituída por decreto. Assim, nota-se a flexibilização da norma em prol da desburocratização do processo.

Já as disposições da alínea i tiveram sua aplicação ampliada em relação à legislação anterior, visto que a NLLC retira o limite financeiro para sua aplicação. A Lei nº 8.666/1993 restringe a dispensa de licitação para abastecimento ou suprimento de efetivos militares em movimentação operacional ou de adestramento ao limite da modalidade convite. Sarai (2021, p. 915) afirma que a

[...] razão para justificar a dispensa é que não faria sentido, e seria inviável faticamente, realizar uma licitação para compra de gasolina, por exemplo, para abastecer veículos do Exército que estivessem em outra localidade temporariamente. Se assim fosse, a cada deslocamento para uma região distante da sede, haveria que se realizar um procedimento licitatório, o que seria desarrazoado e ilógico.

Diante disso, a retirada do limite de valor para essa hipótese de dispensa atende à faceta da economicidade e da desburocratização.

Ainda se tratando do inciso IV, a Lei nº 14.133/2021 inclui as alíneas “l” e “m” no rol de dispensa.

Art. 75 [...]

l) serviços especializados ou aquisição ou locação de equipamentos destinados ao rastreamento e à obtenção de provas previstas nos incisos II e V do caput do art. 3º da Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, quando houver necessidade justificada de manutenção de sigilo sobre a investigação;

m) aquisição de medicamentos destinados exclusivamente ao tratamento de doenças raras definidas pelo Ministério da Saúde; (BRASIL, 2021)

A Lei nº 12.850/2013 citada na alínea I discorre sobre as organizações criminosas, sua investigação e obtenção de provas. Sobre a importância dessa alínea, Sarai (2021, p.918, sic) afirma que

A realidade demonstra que muitas das investigações criminais não se desenvolvem corretamente devido à falta dos equipamentos mencionados, que, a depender do caso (em especial os que envolvem organizações criminosas), mostram-se fundamentais para o deslinde da apuração. Além disso, a urgência em se obter certas gravações encontra-se desassociada do trâmite exigida para o processo licitatório regular.

Assim, considerando a importância e a urgência da aquisição ou locação desses equipamentos e da contratação dos serviços especializados, é importante a previsão dessa situação como hipótese de dispensa, principalmente por considerar que uma dispensa de licitação tende a ser realizada de maneira mais rápida¹⁶ do que um processo licitatório. Ademais, a natureza do objeto demanda sigilo para não frustrar a operação e, portanto, não haveria sentido em promover uma ampla publicidade do processo licitatório e, sem ela, não haveria vantagem em realizar a aquisição via licitação.

Desse modo, a alínea I relaciona-se com a faceta da celeridade e presteza por possibilitar a utilização de um modo de contratação mais ágil – a dispensa de licitação - para que as contratações sejam realizadas tempestivamente. Ademais, com a maior facilidade em manter o sigilo nas dispensas de licitação, essa alínea promove uma melhor produtividade da contratação por otimizar a relação meio-fim. Ou seja, a contratação será realizada mantendo o sigilo demandado e em um tempo menor. Ademais, por retirar a obrigação de licitar para essa situação, a lei promove uma desburocratização e contribui para a continuidade da prestação do serviço público de investigação das organizações criminosas.

Já a alínea m está alinhada à Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras do SUS, a qual foi regulamentada pela Portaria nº 199 de 2014. Esta previsão, de acordo com Sarai (2021), tem como embasamento a crescente judicialização da saúde. A judicialização para aquisição de medicamentos

¹⁶ Nota técnica nº 1081/2017/CGPLAG/DG/SFC, elaborada pela Controladoria Geral da União (CGU) em 2017.

destinados a tratamento de doenças raras é recorrente visto que, em razão da incidência da doença na população e, muitas vezes, do custo do medicamento, ele não é ofertado gratuitamente pelo SUS.

Assim, Sarai (2021) afirma que a inclusão dessa hipótese de dispensa de licitação facilita a contratação desses medicamentos, tanto para os casos em que a aquisição deriva de decisão judicial quanto nos que decorrem de um consenso administrativo entre os órgãos. Esse facilitador contribui para a desburocratização do processo e, com isso, pode ser um incentivo para que os órgãos resolvam essa questão administrativamente, evitando a judicialização, a qual comumente resulta em custos mais elevados para o Estado. Desse modo, essa novidade também possui uma relação positiva com a faceta economicidade.

Já os incisos VII e VIII do art. 75 da nova lei contém um detalhamento maior do que a legislação anterior. No caso do inciso VII, há uma exemplificação do que é considerado grave perturbação da ordem, e, no inciso VIII, há uma descrição do que pode ser entendido como uma situação de urgência. Com isso, a lei promove a padronização do entendimento do dispositivo, evitando que sejam realizadas dispensas de licitação com fundamentação nesses incisos de maneira inadequada.

Além disso, o inciso VIII amplia para até um ano o prazo do contrato firmado em razão de dispensa emergencial. A antiga legislação previa o prazo de 180 dias, o que, segundo Sarai (2021), não era suficiente para manter a qualidade da prestação de serviço e nem a finalização adequada do processo licitatório em situações mais drásticas. Assim, nota-se a importância desse dispositivo para a continuidade do serviço público e possui uma relação direta com as facetas da continuidade e da qualidade.

Ademais, a Nova Lei de Licitações e Contratos veda a recontração de empresa contratada com base na dispensa, o que não era previsto na Lei nº 8.666/1993 e, com isso, a mesma empresa era recontraada quando a situação de emergência excedesse o prazo limite do contrato e, assim, em alguns casos era burlada a vedação à prorrogação dos contratos resultantes de dispensa emergencial. Essa previsão visa assegurar que a regra de não prorrogar contratos resultantes de dispensa emergencial seja efetivamente cumprida, visto que, recontraar a empresa por dispensa de licitação, do ponto de vista prático, gera o mesmo efeito que prorrogar o contrato, uma vez que a mesma empresa continuará prestando o serviço e sem a possibilidade de outra empresa assumir a execução. Assim, a vedação à

recontratação de empresa contratada com base na dispensa resolve essa questão, no entanto, a troca da empresa responsável pela execução de um serviço, em uma situação emergencial, pode trazer ineficiências, visto que a nova empresa terá que se adaptar ao contexto da prestação, enquanto a outra já tem sua maneira de operar consolidada.

Desse modo, a rigidez da norma de retirar a discricionariedade do gestor em relação à recontração da empresa pode gerar morosidade nos processos e prestações de serviço com qualidade inferior durante o período de adaptação da nova empresa. Assim, esse dispositivo vai contra a flexibilidade da norma, o que pode afetar negativamente as facetas produtividade, celeridade e presteza e qualidade.

A Lei nº 14.133/2021 incluiu como hipótese de dispensa a contratação de profissionais para compor a comissão de avaliação de critérios de técnica, quando se tratar de profissional técnico de notória especialização (inciso XIII). Essa contratação, apesar de se assemelhar à hipótese de inexigibilidade por contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, foi enquadrada como uma hipótese de dispensa de licitação.

De acordo com a Lei nº 8.666/1993, essa contratação poderia ser realizada por inexigibilidade de licitação caso fosse comprovada a notória especialização do fornecedor de modo que justificasse a inviabilidade de competição. No entanto, apesar de esse serviço demandar um profissional especializado para avaliar os critérios de técnica, ele não é propriamente um serviço singular, inclusive, a Lei nº 8.666/1993¹⁷ e a Lei nº 14.133/2021¹⁸, estabelecem que essa comissão de avaliação pode ser composta por servidores públicos. Assim, nota-se que em alguns casos os próprios servidores seriam capazes de avaliar esses critérios. Então, apesar de ser necessário que o profissional possua um reconhecido conhecimento sobre o objeto da contratação, é difícil enquadrar essa contratação como uma hipótese de inexigibilidade por muitas vezes ser viável a competição.

Assim, pela Lei nº 8.666/1993, era comum precisar licitar para contratar esses profissionais. No entanto, a Administração, muitas vezes, precisa ou almeja uma garantia de que o profissional conseguirá prestar o serviço com a qualidade

¹⁷ Lei nº 8.666/1993, art. 51, parágrafo 5º

¹⁸ Lei nº 14.133/2021, art. 37, parágrafo 1º

devida e, se os servidores não possuírem um conhecimento elevado sobre o objeto da licitação, pode ser difícil estabelecer os critérios mínimos de qualificação técnica para a participação na licitação que vise a contratação desses profissionais.

Dessa maneira, a Lei nº 14.133/2021, ao determinar que a contratação de profissionais para compor a comissão de avaliação de critérios de técnica, quando se tratar de profissional técnico de notória especialização, é uma hipótese de dispensa de licitação, reconheceu que em alguns casos pode ser viável a competição, mas ela não seria vantajosa. Assim, houve uma flexibilização da norma para que o gestor tenha maior discricionariedade para contratar diretamente um profissional que tenha notória especialização e, assim, que a Administração tenha uma garantia maior de que o contratado será capaz de prestar o serviço adequadamente, assegurando a qualidade da avaliação a ser realizada por ele.

Sobre o inciso XIV, a nova lei adequou a nomenclatura de pessoas portadoras de deficiência para pessoas com deficiência, seguindo as disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, além de retirar a restrição a apenas deficiência física. Isso, juntamente com o acréscimo no dispositivo da exigência de que os serviços sejam prestados exclusivamente por pessoas com deficiência, incentiva a inclusão produtiva das pessoas com deficiência, o que se relaciona com a faceta produtividade, uma vez que essa inclusão produtiva contribui para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, o que é um dos objetivos do processo licitatório.

A seguir, passar-se-á para a apresentação das novidades relativas à inexigibilidade de licitação.

6.2 Inexigibilidade de licitação

O rol de situações em que a licitação é inexigível, tanto na Lei nº 8.666/1993 quanto na Lei nº 14.133/2021, tem caráter exemplificativo. Desse modo, desde que seja comprovada a necessidade da contratação e a inviabilidade de competição, uma situação pode ser enquadrada como inexigibilidade mesmo que não esteja prevista expressamente na legislação, diferentemente da dispensa de licitação, a qual possui um rol taxativo.

Assim, a lei trouxe algumas alterações como a inclusão da contratação de serviços no inciso I do art. 74, o qual dispõe sobre a possibilidade de “[...] aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só

possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo;” (BRASIL, 2021, art. 74) e a inclusão da contratação de objetos que derivam de um credenciamento como hipótese de inexigibilidade (inciso IV). No entanto, pelo rol de hipóteses de inexigibilidade não ser taxativo, se fosse comprovada a inviabilidade de competição já seria possível contratar serviços por inexigibilidade. Além disso, o credenciamento, apesar de não ser previsto na Lei nº 8.666/1993 como uma hipótese de inexigibilidade, já recebia esse enquadramento pela doutrina e pela jurisprudência¹⁹. Assim, a inclusão dessas hipóteses é relevante por consolidar entendimentos e desburocratizar o enquadramento dessas hipóteses como inexigibilidade, gerando resultados positivos para os servidores que não receberam um treinamento adequado e, portanto, possuem dificuldade em recorrer às jurisprudências para identificar a estratégia de contratação que melhor se enquadra à necessidade de aquisição da Administração.

Sobre a comprovação da exclusividade de fornecimento, essencial para contratação via inexigibilidade de licitação com fundamentação legal no inciso I do art. 74 da NLLC, nota-se uma maior flexibilização na nova lei, a qual determina que ela deve ser comprovada por algum documento, mas não restringe como a Lei nº 8.666/1993 a atestado emitido por um órgão específico para tal comprovação. Assim, esse inciso vai ao encontro da faceta desburocratização e possui grande relação com o fator flexibilidade da norma, visto que não restringe a forma de se comprovar essa exclusividade, determina apenas que precisa de ser por um documento. Desse modo, um contrato de exclusividade já será suficiente para a comprovação de exclusividade e, portanto, da contratação com base no inciso I.

Além disso, a lei detalha quais serviços podem ser enquadrados como serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, englobando os previstos na Lei nº 13.303/2016 e incluindo os

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 no disposto neste inciso; (BRASIL, 2021, art. 74).

¹⁹ O Acórdão nº 351/2010 do TCU declara que o credenciamento tem sido considerado pela doutrina e pela jurisprudência como hipótese de inexigibilidade.

Com isso, a lei padroniza a definição e amplia a qualidade das contratações, evitando que serviços que não deveriam ser enquadrados nessa categoria sejam adquiridos por inexigibilidade de licitação com base nesse inciso.

Uma outra alteração relativa às hipóteses de inexigibilidade foi a inclusão da situação de “[...] aquisição ou locação de imóvel cujas características de instalações e localização tornem necessária sua escolha;” (BRASIL, 2021, art. 74). Essa situação, na legislação anterior, era considerada uma hipótese de dispensa de licitação. Sarai (2021) afirma que essa alteração de enquadramento, retomando o previsto no Decreto-lei nº 2.300/1986, restringe a possibilidade de contratação direta para essa situação. Isso porque a inexigibilidade de licitação ocorre em situações nas quais não é viável a competição. Assim, só haveria inexigibilidade se apenas um imóvel atendesse a necessidade da Administração, enquanto se fosse dispensa haveria mais discricionariedade do gestor para que, caso dois imóveis atendessem minimamente a demanda, mas um atendesse mais do que o outro, o administrador possa motivar seu ato e realizar a contratação via dispensa de licitação.

Desse modo, essa alteração pode resultar em uma redução da eficiência, visto que, não possibilitando a contratação direta em casos nos quais dois imóveis atendem à necessidade da Administração, mas um deles atende mais, haverá ampliação dos casos em que deverá ser realizada licitação, restringindo a discricionariedade do gestor, a flexibilidade da norma e burocratizando o processo de aquisição nessa situação, sem obter ganhos significativos. Isso porque, como todo ato administrativo deve ser motivado e o valor da contratação deve ser justificado (com base em valores de mercado ou de contratações anteriores), a contratação do imóvel que melhor atende à demanda da Administração não poderia resultar em preço muito superior ao do imóvel que atende minimamente. Com isso, pode-se ter uma redução da qualidade da contratação.

Ademais, a lei inclui requisitos a serem observados para aquisição ou locação de imóvel por inexigibilidade de licitação, o que não era previsto na Lei nº 8.666/1993 e é relevante para padronização do processo.

Por fim, tem-se a inclusão da possibilidade de realizar registro de preços por inexigibilidade. Isso vai ao encontro da tendência de legislação de promover a centralização, possibilitando que um único processo de contratação por inexigibilidade atenda às necessidades de mais de um órgão ou entidade. Um exemplo seria a contratação de profissional com notória capacitação para ofertar cursos em mais de

um órgão, com o intuito de capacitar os servidores. Essa previsão legal desburocratiza o processo de contratação e amplia a produtividade, visto que um único processo pode atender às demandas de vários órgãos. Isso também é vantajoso sob a ótica da economicidade por reduzir os custos para operacionalizar os processos de compras.

6.3 Concorrência

A concorrência, segundo a Lei nº 14.133/2021, é a modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento, segundo o art. 33 da Lei nº 14.133/2021, poderá ser: a) menor preço; b) melhor técnica ou conteúdo artístico; c) técnica e preço; d) maior retorno econômico; e) maior desconto. Além disso, essa modalidade se aplica às contratações de parcerias público-privadas, às concessões de serviço público precedidas da execução de obra públicas e às demais concessões de serviço público, sendo, para esses casos, possível a sua substituição pelo diálogo competitivo.

A Lei nº 8.666/1993 prevê a aplicação da modalidade concorrência às alienações de bens imóveis e às concessões de direito real de uso, o que não foi incorporado pela nova lei. Assim, a Lei nº 14.133/2021 optou pela padronização da modalidade para realizar alienações e as concessões de direito real de uso, mantendo apenas o leilão.

Ademais, é importante destacar que a nova lei retira o critério financeiro para definição das modalidades de licitação. Assim, essa definição passa a ser de acordo com a natureza do objeto da licitação. Isso contribui para que contratações menos complexas, mas que possua um valor total elevado, não precisem ser operacionalizadas por um processo mais burocrático – a concorrência - sem necessidade. Desse modo, nota-se que essa mudança vai ao encontro da faceta desburocratização e celeridade e presteza, na medida em que possibilita que contratações menos complexas, mas com um valor estimado elevado, sejam processadas por uma modalidade de licitação menos burocrática e mais célere, que é o pregão.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021 inclui os critérios de julgamento de maior desconto e maior retorno econômico, os quais já eram previstos pelo RDC e pela Lei das Estatais. Em licitações cujo critério de julgamento for o maior desconto, o vencedor do certame será aquele que apresentar um maior desconto em relação ao

preço de referência determinado no instrumento convocatório. Esse tipo de licitação se aplica principalmente aos casos em que há preço tabelado ou que o objeto tem um preço uniformemente aplicado pelo mercado. Desse modo, esse critério de julgamento se assemelha ao de menor preço, mas possui uma forma de julgamento mais adequada a alguns objetos (os que possuem um preço único ou que são uniformemente aplicados pelo mercado). Assim, por selecionar o licitante que oferecer um maior percentual de redução do preço de referência, esse critério de julgamento possui relação com a faceta economicidade.

Já o critério de julgamento por maior retorno econômico será aplicável apenas às licitações com objetivo de celebrar contrato de eficiência. Com base nesse critério, o vencedor do certame será aquele que puder proporcionar a maior economia para a Administração. Como, no momento da licitação, a economia é apenas estimada, não é garantida, a remuneração do contratado será variável, baseada em um percentual da economia efetivamente obtida durante a execução do contrato.

Dessa maneira, a previsão desse critério de julgamento possui relação com as facetas produtividade e economicidade, visto que, com a flexibilização do processo para que se possa ter um contrato com remuneração variável – o que a Lei nº 8.666/1993 não permite – pode-se otimizar a relação meio-fim ao gerar um estímulo para que o contratado busque a maior economia, visto que a remuneração é variável, e possibilita que a remuneração do contrato seja condizente com os resultados obtidos, o que, inclusive, minimiza os riscos de ser ter um contrato ineficiente sob a ótica da economicidade. Assim, a inclusão desse critério também corrobora com o fator governança, já que a Administração poderá adotar a estratégia de celebrar contratos de eficiência para se ter uma melhor utilização dos recursos públicos.

Além disso, a lei altera a maneira de aplicação do critério de julgamento por melhor técnica (ou conteúdo artístico), incorporando aspectos previstos pelo Regime Diferenciado de Contratações Públicas. Pela Lei nº 8.666/1993, as licitações do tipo melhor técnica contam com uma primeira etapa na qual os envelopes que contêm as propostas técnicas são abertos e essas propostas são avaliadas de acordo com os critérios previstos no instrumento convocatório e os licitantes são classificados. Os licitantes desclassificados na análise técnica terão suas propostas de preços devolvidas intactas. Já os classificados participarão da etapa seguinte, na qual serão abertos os envelopes com as propostas de preço e, nessa etapa, o melhor classificado tecnicamente será o primeiro a negociar com a Administração para alcançar o menor

preço ofertado. Caso ele não concorde com o menor preço, os demais licitantes classificados pela análise técnica serão convocados pela Administração para negociação, seguindo a ordem de classificação. Assim, apesar de a legislação considerar esse tipo de licitação como melhor técnica, nota-se que também há uma busca pelo menor preço.

Já na Lei nº 14.133/2021, o julgamento pela melhor técnica considerará apenas as propostas técnicas apresentadas e a remuneração da contratação será definida previamente no instrumento convocatório. Assim, nota-se que a aplicação do critério de melhor técnica, na nova lei, é mais condizente com a nomenclatura. Todavia, ao analisar apenas a técnica e possuir um valor pré-definido para a remuneração, perde-se a oportunidade de economizar recursos na contratação por meio da competição.

Assim, essa alteração, apesar de tornar a aplicação do critério mais coerente com sua nomenclatura, vai de encontro à faceta economicidade, por retirar desse tipo de contratação a competição em relação aos valores. Além disso, cabe dizer que, como a remuneração é pré-definida, é ampliada a importância da qualificação dos servidores para que a remuneração seja definida de maneira coerente, para que não resulte em licitações desertas, caso ela seja inferior ao adequado, e nem gere contratações com sobrepreço, por definir um valor acima do que seria aplicado pelo mercado.

Em relação ao critério de técnica e preço, a nova lei traz uma novidade ao estabelecer que sua utilização está condicionada à demonstração, via estudo técnico preliminar (ETP), de que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no instrumento convocatório forem relevantes aos fins pretendidos pela Administração. Com isso, busca-se evitar que tal critério seja utilizado inadequadamente, visto que ele demanda um processo de análise mais complexo do que o critério de menor preço, por exemplo. Assim, essa mudança possui uma relação positiva com as facetas qualidade e desburocratização e com o fator planejamento. Isso porque torna obrigatória a elaboração do ETP para esse tipo de licitação, demandando, desse modo, um maior planejamento por parte da Administração, o que resulta em uma definição consolidada do critério de julgamento a ser utilizado, evitando que esse tipo de licitação, que possui um processo de julgamento mais complexo, seja utilizado em situações nas quais critérios mais simples, como menor preço, poderiam ser empregados.

Além disso, a legislação estabeleceu a proporção máxima de valoração para a proposta técnica, o que não foi abordado pela Lei nº 8.666/1993, a qual determina apenas que os pesos para as propostas técnicas e de preço devem ser estabelecidos no instrumento convocatório. A nova lei incorporou o percentual de 70%, previsto na Lei nº 12.462/2011 e na Lei nº 13.303/2016, para ser a proporção máxima de valoração para a proposta técnica. Isso é relevante por evitar que haja uma supervalorização de um fator em face do outro, o que resultaria em uma distorção do critério técnica e preço.

Já há um entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU) de que é necessária justificativa para a fixação de peso diferenciado para a técnica e preço, no entanto, antes da Lei nº 14.133/2021, não havia uma proporção máxima estabelecida para as contratações que não tivessem um fundamento legal na Lei do RDC ou na Lei das Estatais. Assim, ao trazer esse percentual, a lei padroniza o peso máximo a ser estabelecido para o fator técnica. Isso garante uma maior segurança para os servidores e pode evitar conflitos com os órgãos de controle, por ter uma proporção máxima determinada pela lei,

No entanto, esse dispositivo, diferentemente do previsto nas Lei nº 12.462/2011 e na Lei nº 13.303/2016, as quais estabelecem o limite de 70% para o fator com maior relevância, determina que essa é a proporção máxima de valoração para a proposta técnica e não se manifesta em relação à proporção máxima para a proposta de preços. Essa lacuna legislativa pode gerar um entendimento de que o fator preço poderia ter um percentual de ponderação superior a 70% e, com isso, perder-se-ia o benefício de evitar a supervalorização de um fator em face do outro. Desse modo, entende-se que a redação presente na Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas e na Lei das Estatais é mais adequada para reduzir o risco citado e, assim, possibilitar que a estratégia de contratação esteja mais adequada, gerando um processo com maior qualidade.

Além dessas alterações em relação aos possíveis critérios de julgamento para a concorrência, houve uma mudança em seu modo de operacionalizar. A concorrência, assim como as demais modalidades de licitação previstas na Lei nº 8.666/1993, devem, segundo essa legislação, ser realizadas de forma presencial, enquanto, na nova lei, todas as modalidades de licitação devem ser realizadas de forma eletrônica, sendo admitida a forma presencial, desde que motivada.

Com essa alteração, nota-se uma maior produtividade e economicidade, visto que o meio eletrônico amplia a competitividade – por os licitantes não precisarem se deslocar para participar do certame – e, segundo Melo, Martins e Bulawski (2020), possui custos operacionais reduzidos em relação ao presencial. Além disso, percebe-se uma maior transparência nos processos realizados eletronicamente, visto que, dependendo da maneira em que ele é operacionalizado – por exemplo, se ele for transmitido ao vivo -, é possível que a população interessada assista ao certame. Há também uma relação com a governança na medida em que facilita o controle a ser realizado pelos órgãos de controle.

Além disso, cabe destacar que a lei possibilitou que, mediante motivação, fosse utilizada a forma presencial. Essa flexibilização da norma é importante para que o gestor tenha discricionariedade para adaptar o processo de contratação ao contexto em que está inserido. Desse modo, nota-se que a forma eletrônica traz diversos benefícios, no entanto, principalmente em municípios menores, pode haver uma limitação em relação aos aparatos eletrônicos e, assim, se a legislação vedasse o processamento das licitações em forma presencial, poderia comprometer as aquisições dos órgãos e entidades e prejudicar a prestação de serviço público por eles. Ademais, a lei determina que as licitações realizadas em modo presencial deverão ter a sessão pública gravada com recursos de áudio e vídeo e juntada aos autos do processo, de modo a facilitar que os órgãos de controle monitorem o processo, contribuindo, assim, para a governança.

A concorrência, na NLLC, segue ao rito comum, assim como o pregão. Desse modo, a fase de habilitação acontece posteriormente à fase de julgamento das propostas – exceto se houver ato motivado para realizar a habilitação antes do julgamento. Isso, assim como sua operacionalização em forma eletrônica, contribui para a redução dos custos operacionais, uma vez que, com a habilitação após a classificação dos licitantes, é necessário analisar os documentos apenas do melhor classificado e, caso ele seja desclassificado, os dos licitantes seguintes, segundo a ordem de classificação. Com isso, o trabalho da Administração com a habilitação dos licitantes é reduzido, o que contribui para a desburocratização e para a celeridade e presteza do processo. Além de contribuir para a produtividade, na medida em que são economizados recursos financeiros, humanos (com menos documentos para serem analisados, é necessário menos servidores para realizar essa etapa do processo) e

tempo. Também há relação com a faceta economicidade devido à redução dos custos operacionais.

Além disso, com a inversão dessas fases, foi possível unificar a fase recursal. Na Lei nº 8.666/1993 são previstas duas fases recursais, uma após a habilitação e outra após o julgamento das propostas. Isso, no contexto da Lei nº 8.666/1993, é essencial, pois, como a habilitação ocorre antes do julgamento, apenas são abertos os envelopes de propostas dos licitantes habilitados. No entanto, com a inversão das fases competitiva e de habilitação, a Lei nº 14.133/2021 unificou as fases recursais e, assim, haverá apenas um prazo para apresentação das razões e outro para as contrarrazões, tornando o processo mais célere. Além disso, um licitante que apresentaria recurso nos dois momentos, apresentará de maneira consolidada, o que facilita a análise. Vale ressaltar que, na Lei nº 14.133/2021, se, de maneira atípica, a habilitação for realizada anteriormente ao julgamento das propostas, haverá dois momentos de apresentação de recurso, assim como era previsto no rito comum da Lei nº 8.666/1993.

Ademais, houve alteração nos prazos mínimos para apresentação de propostas e lances, contados a partir da última publicação do edital. A Lei nº 8.666/1993 determina um prazo mínimo de trinta dias corridos para as concorrências de menor preço e de quarenta e cinco dias corridos para as concorrências de melhor técnica e técnica e preço – os prazos, nessa legislação, são determinados com base na modalidade e no critério de julgamento.

Na Lei nº 14.133/2021, os prazos são fixados de acordo com a natureza do objeto (bens, serviços ou obras e comuns ou especiais) e com os critérios de julgamento. Assim, foram estabelecidos os seguintes prazos: I) 15 (quinze) dias úteis para aquisição de bens cujo critério de julgamento não for menor preço ou maior desconto; II) 10 (dez) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto, no caso de serviços comuns e de obras e serviços comuns de engenharia; III) 25 (vinte e cinco) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto, no caso de serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia; e IV) 35 (trinta e cinco) dias úteis para licitação em que se adote o critério de julgamento de técnica e preço ou de melhor técnica ou conteúdo artístico.

Ao transformar os prazos fixados pela Lei nº 14.133/2021 de dias úteis para dias corridos (sem considerar feriados), nota-se que há uma redução, em média, de

24 (vinte e quatro) dias para a aquisição de bens por melhor técnica e técnica e preço e de 16 (dezesesseis) dias para serviços comuns e de obras e serviços comuns de engenharia, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto. No entanto, há um aumento 4 (quatro) dias para contratações de serviços e obras por melhor técnica, técnica e preço ou maior retorno econômico e de 5 (cinco) dias no caso de serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto.

Assim, observa-se que, apesar de aumentar o prazo em algumas contratações, esse aumento, em média, será de poucos dias, enquanto as reduções foram significativas. Desse modo, entende-se que essa alteração contribui para a celeridade e presteza do processo. Vale destacar apenas a limitação dessa comparação, visto que a presença de feriados durante o período de contagem do prazo interfere nos cálculos realizados.

Ainda em relação aos prazos, a Lei nº 14.133/2021 prevê, no art. 55, parágrafo 2º, a possibilidade de redução até a metade dos prazos mínimos para apresentação de propostas e lances nas licitações realizadas pelo Ministério da Saúde, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), mediante decisão fundamentada e independentemente da modalidade de licitação utilizada. Apesar de a legislação incluir nessa hipótese apenas as licitações realizadas pelo Ministério da Saúde, Sarai (2021) afirma que essa norma deve ser interpretada como de repetição necessária e, desse modo, aplicar-se-á às licitações realizadas pelo Ministério da Saúde e pelas Secretarias Estaduais, Distritais e Municipais, no âmbito do SUS.

Essa novidade trazida pela NLLC se mostra importante por contribuir para a redução das contratações diretas com base em urgência. Assim, essa redução de prazo mantém a competitividade, a igualdade, e amplia a eficiência das contratações, visto que ela visa assegurar a continuidade da prestação do serviço público, com a redução dos gastos - devido ao histórico de que em contratações diretas o objeto tende a ter um valor unitário superior em relação a quando é adquirido por meio de um processo licitatório – e mais celeridade. Assim, nota-se uma forte relação com as facetas continuidade, economicidade, celeridade e presteza e desburocratização. Além disso, observa-se uma relação entre essa alteração e a governança na medida em que ela visa assegurar que os serviços e produtos de responsabilidade da organização alcancem o resultado pretendido.

Outra novidade que deve ser destacada é a possibilidade de utilizar a disputa aberta na concorrência. A Lei nº 8.666/1993 não discorre sobre os modos de disputa, mas, ao analisar o rito processual da concorrência, entende-se que ela se enquadraria no modo de disputa fechado, no qual as propostas permanecem em sigilo até a data e hora designadas para sua divulgação. A Lei nº 14.133/2021, por outro lado, possibilita a utilização dos modos de disputa aberto – em que os licitantes apresentarão suas propostas por meio de lances públicos sucessivos, crescentes ou decrescentes –, fechado ou combinado. Assim, pela nova lei, será possível ter fase de lances na concorrência, exceto quando o critério de julgamento for de melhor técnica ou técnica e preço. Nos casos em que o critério de julgamento for por menor preço ou maior desconto, será vedada a utilização do modo de disputa fechado isoladamente.

Tatiana Camarão (2016) afirma que a fase de lances, no pregão, gera um incremento na competição, diminuindo, assim, os preços pagos pela Administração. Desse modo, espera-se que a obrigatoriedade de se ter uma fase de lances nas concorrências por menor preço ou maior desconto contribua para a ampliação da competitividade e, assim, resulte em contratações com preços menores, ampliando a economicidade dos processos licitatórios. Diante disso, entende-se que essa novidade pode influenciar positivamente a eficiência, sob a ótica da produtividade e da economicidade.

Além disso, foi incluída a possibilidade de negociação com o vencedor para obtenção de melhor proposta, independentemente de ter disputa aberta ou não. Novidade essa que também corrobora para a ampliação da economicidade das contratações públicas, visto que possibilita a obtenção de um melhor preço para a contratação.

6.4 Diálogo competitivo

O diálogo competitivo é uma modalidade de licitação criada pela Lei nº 14.133/2021, com uma forte inspiração no direito europeu. Esse dispositivo possui bastante relação com o Diálogo Concorrencial, instituído na União Europeia pela Diretiva 2004/18/CE, a qual foi publicada em 31 de março de 2004. Essa modalidade visa obter soluções mais satisfatórias para o poder público a partir de uma maior aproximação entre o setor público e o privado. Assim, busca-se, a partir do diálogo competitivo, elaborar soluções customizadas para as necessidades da Administração Pública.

Essa modalidade deve ser empregada para contratar soluções para problemas complexos, que não possuem uma solução pré-definida. Assim, Oliveira (2017, p. 4) afirma que:

De maneira sumária, é possível dizer que o instituto é uma modalidade licitatória voltada para a adjudicação de contratos em relação aos quais a Administração Pública tem a necessidade do objeto contratual, mas não sabe como a suprir. Ou seja, o uso do diálogo competitivo é possível quando o objeto do contrato é dotado de uma complexidade tal que a entidade adjudicante não consegue definir por si só qual a solução apta para atender à necessidade pública.

Desse modo, objetiva-se que, por meio do diálogo com particulares, a Administração consiga ter contato com tecnologias de domínio restrito e com inovações metodológicas e técnicas disponíveis no mercado, rompendo a assimetria de informações e proporcionando uma solução para problemas que a Administração Pública ainda não sabe como solucioná-los.

A Lei nº 14.133/2021 estabelece que essa modalidade é restrita às contratações em que a Administração:

Art. 32. [...]

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;

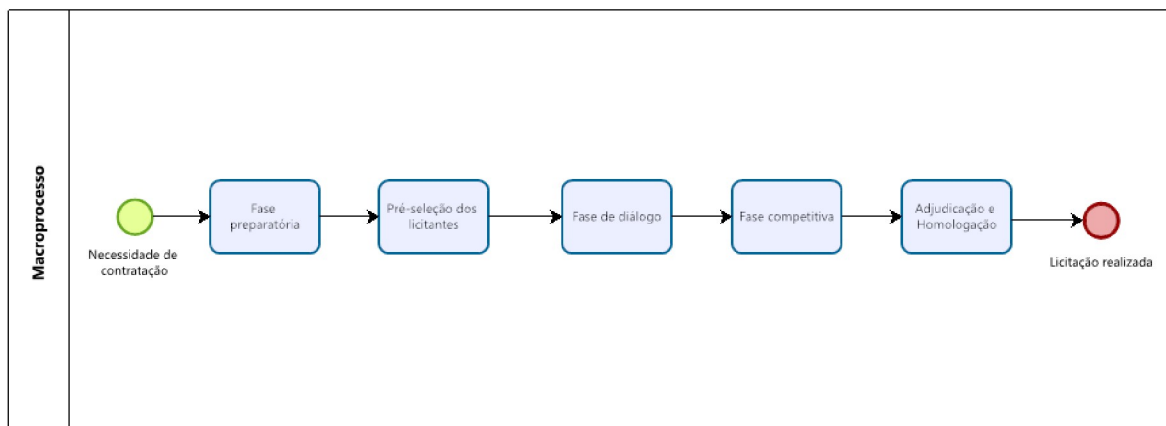
II - verifique a necessidade de definir e identificar os meios e as alternativas que possam satisfazer suas necessidades, com destaque para os seguintes aspectos:

- 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; (BRASIL, 2021, art. 32).

A restrição à utilização dessa modalidade deve-se ao fato de ela ter uma duração maior do que as demais e, conseqüentemente, um custo operacional mais elevado.

O diálogo competitivo, para ser aplicado, demanda regulamentação de seu trâmite processual. No entanto, de acordo com as disposições da legislação, pôde-se mapear inicialmente o macroprocesso contido na Figura 3.

Figura 5: Macroprocesso do diálogo competitivo



Fonte: Elaboração própria.

Nota-se que o processo de compra se inicia com a necessidade de contratação. A partir da detecção dessa necessidade, começa a fase preparatória, a qual é a mesma para todas as modalidades de licitação e finaliza com a elaboração do edital. É importante destacar que o edital deve conter as informações relativas à necessidade de compra, às exigências já definidas e os critérios a serem utilizados na pré-seleção dos licitantes que participarão da fase de diálogo. Deve-se ressaltar que o número de participantes no diálogo interfere diretamente no tempo de duração dessa fase, assim, é preciso que, no momento de definir os critérios de seleção, a Administração pondere o benefício de possuir mais contribuições no diálogo com o prejuízo de um processo longo – vale lembrar que processos mais longos são também mais caros.²⁰ Desse modo, em alguns casos pode ser vantajoso restringir o número de participantes no diálogo. A lei não discorre sobre essa questão, mas, há diversos aspectos sobre o diálogo competitivo que demandam regulamentação e a inclusão da possibilidade de restringir o número de participantes no diálogo é algo que deve ser pensado no processo de elaboração da regulamentação.

Após a elaboração do edital, ele deve ser publicado em sítio eletrônico oficial e, em seguida, deve-se aguardar no mínimo vinte e cinco dias úteis para a manifestação de interesse em participar da licitação. Com o recebimento dos pedidos de participação na licitação, a Administração realizará uma pré-seleção dos licitantes com base nos critérios estabelecidos no edital e comunicará os licitantes do resultado.

²⁰ Nota técnica nº 1081/2017/CGPLAG/DG/SFC, elaborada pela Controladoria Geral da União (CGU) em 2017.

Os licitantes selecionados devem encaminhar ao contratante suas propostas iniciais de solução – a lei não define o prazo para essa etapa.

Em seguida, iniciar-se-á a fase de diálogo. As reuniões realizadas nessa fase devem ser registradas em atas e gravadas com recursos tecnológicos de áudio e vídeo. Ademais, as soluções propostas e quaisquer informações sigilosas comunicadas pelo licitante não podem ser reveladas aos demais. Nesse sentido, é essencial que haja uma boa governança para que os licitantes confiem no sigilo de suas propostas e na integridade da licitação e, assim, exponham suas técnicas e seus conhecimentos.

Devido ao tipo de licitação, as soluções apresentadas pelos fornecedores podem ser bem diversas. O objetivo do diálogo competitivo é trazer soluções personalizadas para solucionar problemas complexos da Administração, então a padronização não é tão presente nessa modalidade quanto nas demais. As soluções apresentadas provavelmente serão de difícil comparação, devido à sua diversidade, com isso, é importante que, para que o diálogo atenda ao seu objetivo principal, haja um certo grau de subjetividade na análise das propostas. Até então, buscou-se tornar os processos de contratação objetivos, de modo a facilitar o controle e evitar a corrupção. No entanto, alguns problemas não possuem uma solução pré-definida pela Administração e, por isso, é difícil solucioná-los nos moldes tradicionais.

Assim, a nova modalidade tem o potencial de ser formadora de soluções técnicas inovadoras. No entanto, a subjetividade que, em certo grau, é inerente a essa modalidade, traz o risco de direcionamento da licitação. Para que isso não ocorra é essencial haver regras claras, garantia de condições de igualdade na negociação, transparência (preservando a confidencialidade) e segurança jurídica.

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. Pela alternância entre plural e singular no texto da lei, entende-se que a Administração pode identificar mais de uma solução que atenda às suas necessidades, mas, com base nessas informações, deve elaborar um novo edital – o edital para a fase competitiva – e, esse instrumento deve conter a especificação da solução – uma única solução - que atenda às suas necessidades e os critérios objetivos a serem utilizados para seleção da proposta mais vantajosa. Assim,

entende-se que é possível que a Administração junte partes de duas soluções diferentes ou que escolha a que lhe será mais vantajosa, assim, apenas uma solução poderá ser objeto da fase competitiva. Vale destacar que esse entendimento não é consolidado, essa questão deve ser detalhada por regulamento.

Com a elaboração desse segundo edital, abre-se o prazo de, no mínimo, sessenta dias úteis para que todos os licitantes selecionados apresentem suas propostas. Com o fim desse prazo, inicia-se a etapa de julgamento das propostas. Sarai (2021) afirma que a legislação não exclui a possibilidade de lances em um modo aberto após o início da fase competitiva, assim, isso é possível caso haja previsão no edital. Entende-se, então, que essa questão deve ser contemplada na regulamentação da modalidade, visto que a lei não exclui nem autoriza a fase de lances.

Sarai (2021, p. 528) também destaca alguns pontos a serem discutidos e regulamentados, são eles:

- 1) Como ficam as partes que apresentaram projetos viáveis não escolhidos na fase preparatória? 2) Poderão empresas que não participaram da primeira fase, participar da segunda fase? 3) Se o proponente do projeto vencedor não se sagrar vencedor da proposta, poderá ser ressarcido pelo vencedor quanto ao projeto?

Sobre o primeiro questionamento, os autores afirmam que

- 1) Embora genial na formulação, o ponto mais difícil será a situação dos projetos desclassificados na primeira fase, o que pressuporá a elaboração de uma motivação minuciosa da comissão para que não haja excessiva mudança de projetos e interrupções da licitação por judicialização das decisões. (SARAI, 2021, p. 528 - 529).

Em relação ao segundo questionamento, afirmam que há duas interpretações possíveis: apenas quem participou da primeira poderá participar da segunda ou todos que tiverem interesse em participar da segunda fase poderão participar. Se considerar a primeira interpretação, restringirá a participação para apenas as empresas que tiverem capacidade de elaborar o projeto e executá-los, excluindo as empresas que teriam capacidade de executar, mas não de elaborar o projeto. Diante disso, Sarai (2021) entende que a segunda interpretação faz mais sentido tendo em vista o princípio da igualdade de oportunidade.

Apesar de os autores apresentarem bons argumentos em defesa da segunda interpretação, há outros aspectos a serem considerados. A lei não prevê

ressarcimento para as empresas que elaboraram o projeto, mas não ganharam a licitação. Assim, se a participação na segunda fase for aberta a todos, muitas empresas não participarão da fase do diálogo, investindo recursos humanos e financeiros, sendo que não terão nenhum benefício a mais em relação às que não participaram. Dessa maneira, entende-se que, apesar de a segunda interpretação promover uma maior competitividade e igualdade de participação, ela retiraria a motivação das empresas em participar do diálogo e, com isso, a nova modalidade não conseguiria trazer os benefícios esperados.

O Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI), inserido no ordenamento jurídico brasileiro pelas leis nº 8.987/95²¹ e nº 9.074/95²² e incorporado à Lei nº 14.133/2021, assemelha-se ao diálogo competitivo e a principal diferença é que o diálogo competitivo une as fases de diálogo e de competição em uma única modalidade de licitação, enquanto o PMI é um procedimento auxiliar e seu resultado pode ou não ser objeto de uma licitação a ser realizada pelo poder público. No entanto, o PMI prevê o ressarcimento pelo projeto, pelo licitante vencedor, quando ele for objeto de licitação na qual o autor do projeto não venceu.

Apesar dessa possibilidade de remuneração pelo projeto caso ele seja objeto de licitação pública, muitos fornecedores não se interessam por participar do Procedimento de Manifestação de Interesse devido ao risco de seu estudo não ser utilizado e, portanto, não receber nada pelo recurso humano e financeiro envolvido na realização do estudo. Assim, se o diálogo competitivo possibilitar a participação de todos os interessados na segunda fase e não prever ressarcimento pelo projeto, o risco de elaborar um projeto e não receber nada por ele será elevado e, com isso, a participação na fase de diálogo será baixa, não gerando os efeitos esperados.

Desse modo, o diálogo competitivo seria uma modalidade de extensa duração, elevado custo de operacionalização e poucos benefícios em relação às soluções para os problemas complexos enfrentados pela Administração Pública. Essa modalidade deve ser utilizada apenas para casos específicos, então é previsto que

²¹ A Lei nº 8.987/95 traz um arcabouço orientador aos entes da federação sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos e a possibilidade de apresentação de estudos pela iniciativa privada para modelagem de projetos.

²² A Lei nº 9.074/95 permitiu que os responsáveis por projetos básicos e executivos participassem da licitação ou da execução da obra.

seja pouco utilizada pela Administração, mas, se ela gerar os problemas expostos acima, possivelmente seria uma modalidade que está apenas no texto da lei, sem ser de fato utilizada pela Administração.

Com toda a complexidade envolvida na operacionalização dessa modalidade, é importante que haja uma qualificação contínua dos servidores, para que ela possa ser realizada da maneira prevista e para assim, proporcionar os resultados esperados, com o estímulo à concorrência e soluções de contratações melhores. Ademais, a legislação prevê que o diálogo competitivo será conduzido por uma comissão de contratação formada por três servidores efetivos ou empregados públicos pertencentes do quadro permanente da Administração – diferentemente das demais modalidades que serão conduzidas pelos agentes de contratação ou pregoeiro -, devido à subjetividade inerente à modalidade e à sua complexidade. Essa previsão legal juntamente com uma gestão de riscos eficiente e um controle prévio dos tribunais de contas contribui para evitar o direcionamento da licitação.

Apesar de a lei não prever o rito procedimental desta licitação, suas disposições gerais já demonstram um elevado grau de burocratização, o que vai de encontro à faceta desburocratização do princípio da eficiência. No entanto, essa burocracia revela um receio da Administração de, após uma constante busca pela objetivação dos processos de compra, incluir uma modalidade que demanda certo grau de subjetividade. Assim, nota-se que a legislação tenta objetivar algo subjetivo.

Há diversos aspectos a serem regulamentados no diálogo competitivo e que influenciarão sua relação com os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas, então, essa é apenas uma abordagem inicial. A modalidade tem potencial para influenciar positivamente a eficiência dos processos de compras, mas para isso, além de uma regulamentação adequada – a qual busca minimizar riscos ao mesmo tempo que reconhece a subjetividade inerente à modalidade – é essencial a boa qualificação dos servidores, como exposto acima.

6.5 Demais modalidades

Assim como descrito na seção 6.3 Concorrência, a nova lei determina que todas as modalidades de licitação devem ser realizadas, preferencialmente, de forma eletrônica, o que é uma novidade que influencia o concurso e o leilão, os quais,

segundo a Lei nº 8.666/1993, são realizados de forma presencial. Dessa maneira, espera-se que essa alteração, com a flexibilidade de realizá-los de forma presencial caso haja motivação, contribui para a ampliação da competitividade e a redução dos custos processuais, ampliando a produtividade do certame, além de possibilitar uma maior transparência e facilitar o controle dos procedimentos licitatórios.

Ademais, o concurso - modalidade de licitação destinada à escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, cujo critério de julgamento será o de melhor técnica ou conteúdo artístico, e à concessão de prêmio ou remuneração ao vencedor – também será influenciada pela alteração no tipo de licitação por melhor técnica ou conteúdo artístico, descrita na seção 6.3 Concorrência.

Além disso, houve uma redução do prazo mínimo para início da fase competitiva após a publicação do edital – e, se houver ratificação do edital, após a publicação da última ratificação – de 45 dias úteis para 35 dias úteis, nas licitações por concurso. Essa alteração vai ao encontro das facetas celeridade e presteza e desburocratização, uma vez que torna a duração do procedimento licitatório menor, garantindo mais celeridade à aquisição.

O Leilão, por sua vez, é a modalidade de licitação para a alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos a quem oferecer o maior lance. Com base nessa definição, nota-se uma novidade relativa a essa modalidade: a ampliação de seu âmbito de aplicação.

A Lei nº 8.666/1993 não possibilita a utilização do leilão para alienação de bens imóveis que não se enquadrem no art. 19 da lei, ou seja, que não sejam derivados de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento. Para esses casos a legislação prevê a utilização da concorrência.

A consolidação da modalidade leilão como a única a ser utilizada para alienação de bens móveis ou imóveis simplifica o processo, visto que padroniza o processo de alienação. Além disso, a modalidade leilão possui um rito processual mais simples do que a concorrência, uma vez que não possui a fase de habilitação do fornecedor, desburocratizando e tornando mais célere o processo de alienação.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021 definiu o modo de contratação de leiloeiro oficial, o que não era contemplado pela Lei nº 8.666/1993. Dessa maneira, a legislação determina que a contratação pode ser realizada via credenciamento ou licitação utilizando a modalidade pregão e o critério de julgamento maior desconto – em relação à comissão de arrematação paga ao pregoeiro. Assim, a normativa traz

mais clareza em relação a como deve ser realizada a contratação de leiloeiro oficial, padronizando o procedimento e a modalidade ou tipo de contratação direta a ser utilizado.

Sobre a modalidade pregão, nota-se que não houve muita diferenciação em relação ao que é previsto pela Lei nº 10.520/2002. No entanto, a nova lei incorporou o critério de julgamento por maior desconto para a modalidade pregão, o qual já era previsto no Decreto Federal nº 10.024/2019. Essa novidade é relevante por compilar na norma geral os critérios de julgamento que podem ser utilizados para a modalidade pregão, padronizando sua utilização por todos os entes. Já era possível realizar pregão por maior desconto se isso estivesse previsto na regulamentação elaborada pelo ente.

Além disso, tem-se como novidade a possibilidade de inverter as fases de habilitação e julgamento no pregão, desde que haja ato motivado para realizar a habilitação antes do julgamento. Na Lei nº 10.520/2002 não há essa flexibilização. Apesar de, como descrito na seção 6.3 Concorrência, realizar a habilitação antes do julgamento ser, de modo geral, ineficiente, visto que a Administração precisa analisar a documentação de fornecedores que não serão selecionados na fase de julgamento, a lei flexibiliza, garantindo maior discricionariedade para o gestor, desde que motive essa inversão de fases. Assim, apesar de a inversão dessas fases ser geralmente desvantajosa, essa flexibilização da norma pode gerar resultados positivos, na medida em que essas fases só poderão ser invertidas caso haja motivação, ou seja, nos casos em que for comprovada sua vantajosidade. Desse modo, o gestor tem mais discricionariedade para adequar o processo de contratação ao caso concreto, sem comprometer a segurança jurídica, o que pode gerar uma maior eficiência no processo.

Por fim, cabe destacar que a novidades relativa à redução dos prazos pela metade em casos de licitações que visem atender ao SUS, analisada na seção 6.3 Concorrência, vale, também, para as demais modalidades licitatórias.

6.6 Habilitação

A habilitação é a fase do processo licitatório na qual é verificado “[...] o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação [...]” (BRASIL, 2021, art. 62).

Ela se divide em quatro eixos: jurídico; técnico; fiscal, social e trabalhista; e econômico-financeiro.

Cabe destacar que o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, determina que os requisitos para habilitação devem ser apenas os necessários à garantia do cumprimento das obrigações contratuais, assim, a Lei nº 14.133/2021, da mesma maneira que a Lei nº 8.666/2021, estabelece os requisitos máximos que podem ser solicitados pela Administração. Para a definição dos requisitos a serem exigidos do licitante, em razão de habilitação, deve-se considerar o princípio da proporcionalidade.

Em relação à habilitação jurídica, Sarai (2021), afirma que a nova legislação foi mais objetiva e usou um termo genérico em relação aos documentos. A Lei nº 8.666/1993 descreve a documentação que pode ser exigida para essa habilitação, enquanto a Lei nº 14.133/2021 prevê apenas a comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada. Com isso, nota-se que houve uma desburocratização ao flexibilizar a forma de comprovação da regularidade jurídica, não delimitando a maneira de se comprovar a existência jurídica da pessoa.

Sobre a habilitação técnica, a Lei nº 14.133/2021 retirou a exigência de que os profissionais indicados pelo licitante para fim de comprovação de capacitação técnico-profissional pertençam ao quadro permanente da empresa. Niebuhr (2015, p. 421) afirma que “O modo como o licitante dispõe do profissional é irrelevante para a Administração; trata-se de questão que diz respeito à empresa e ao profissional.”. Ademais, Torres (2018) afirma que, atualmente, profissionais de alta qualificação tendem a não possuir vinculação empregatícia com as empresas que utilizam seus serviços e, geralmente, atuam como consultores ou com contratos para realizar um serviço específico.

Entende-se, então, que o mero pertencimento desse profissional ao quadro permanente da empresa, na data prevista para entrega da proposta, não garante que esse profissional permanecerá na empresa posteriormente e nem sua participação na execução do objeto da licitação. Além disso, considerando que muitos profissionais de alta qualificação não possuem vinculação empregatícia com as empresas, esse requisito pode impossibilitar a participação de empresas que possuem profissional qualificado disponível para participar da execução do objeto, mas que não faz parte do seu quadro permanente.

Assim, esse requisito previsto na Lei nº 8.666/1993 é uma formalidade que não se justifica, por não ser necessária para a garantia de que o licitante cumprirá adequadamente com suas obrigações contratuais. Desse modo, a não recepção desse requisito vai ao encontro das facetas desburocratização e produtividade - por retirar uma barreira à participação das empresas na licitação, o que contribui para a ampliação da concorrência no certame. Assim, essa flexibilização da norma contribui positivamente para a eficiência dos processos licitatórios.

Outra novidade trazida pela Lei nº 14.133/2021 é a inclusão, pelo art. 67, inciso II, da possibilidade de a Administração utilizar, como prova de capacidade operacional do licitante, os documentos comprobatórios da avaliação de desempenho dos particulares contratados, emitidos pelos respectivos órgãos contratantes, nos termos do disposto no art. 88, parágrafo 3º. Sarai (2021) afirma que

[...] o documento que comprova a avaliação de desempenho apenas poderá ser utilizado para fins de qualificação técnico-operacional da pessoa jurídica caso estejam nele discriminados elementos a partir dos quais se possa aferir o nível de conhecimento técnico ou de experiência prática da pessoa jurídica na execução do objeto de características semelhantes às do objeto da licitação. (SARAI, 2021, p. 754).

A forma como serão realizadas essas avaliações de desempenho deve ser regulamentada pelos entes federados e a vantajosidade deste dispositivo depende de uma regulamentação adequada. No entanto, apesar de essa avaliação ainda não ter sido regulamentada, é possível dizer que esse dispositivo pode trazer maior segurança para a Administração em relação à qualificação técnica do licitante, visto que terá acesso à avaliação dos órgãos que já contrataram com o licitante. Assim, isso poderá contribuir para a melhoria da governança das aquisições por reduzir os riscos inerentes a ela.

Ademais, a nova lei incorpora jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) a qual determina que é lícita a exigência de comprovação de execução de objeto anterior com um mínimo de até 50% dos quantitativos de bens e serviços que se pretende contratar. Apesar de não haver mudança de entendimento, a Lei nº 14.133/2021 exerce uma função de compilação de diversas normativas e jurisprudências, inclusive a jurisprudência retromencionada, e, com isso, há uma desburocratização na disposição das regras, o que facilita o acesso a elas e, desse modo, facilita a capacitação dos servidores que atuam na área de compras, o que, por sua vez, influencia positivamente a eficiência das contratações públicas.

Outra novidade trazida pela Lei nº 14.133/2021 refere-se à possibilidade de a Administração, mediante regulamento, admitir que a “I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes [...]” (BRASIL, 2021) e as certidões e os atestados que demonstrem capacidade operacional do licitante na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior (art. 67, inciso II) sejam substituídos por provas alternativas que demonstrem que o profissional ou a empresa possui conhecimento técnico e experiência prática na execução de serviço de características semelhantes, exceto em contratações de obras e serviços de engenharia.

A Lei nº 8.666/1993 não prevê a possibilidade de utilizar provas alternativas para a comprovação de capacitação técnico-profissional e técnico-operacional. Com isso, nota-se uma maior flexibilização da norma em relação à legislação anterior, o que desburocratiza o processo, sem comprometer a segurança e a isonomia da contratação, uma vez que essas provas alternativas devem ser previstas em regulamento, assim, todos os licitantes terão acesso à informação das maneiras como poderão realizar essa comprovação.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021 inclui a possibilidade de o edital exigir, em caso de contratação de serviços contínuos, “[...] certidão ou atestado que demonstre que o licitante tenha executado serviços similares ao objeto da licitação, em períodos sucessivos ou não, por um prazo mínimo, que não poderá ser superior a 3 (três) anos.” (BRASIL, 2021). A Lei nº 8.666/1993 não contempla essa questão, no entanto, a possibilidade de exigência de comprovação de experiência mínima de três anos de execução de objeto semelhante ao licitado, para as contratações de serviços continuados, já era prevista pela Instrução Normativa nº 5, de 26 de fevereiro de 2017, do Governo Federal, a qual determina que

10.6. Na contratação de serviço continuado, para efeito de qualificação técnico-operacional, a Administração poderá exigir do licitante:

[...]

b) comprovação que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado, mediante a comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação, podendo ser aceito o somatório de atestados;

[...]

10.6.1 É admitida a apresentação de atestados referentes a períodos sucessivos não contínuos, para fins da comprovação de que trata a alínea "b" do subitem 10.6 acima, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos. (BRASIL, 2017, ANEXO VII-A).

Ademais, o Tribunal de Contas da União (TCU), pelos Acórdãos nº 2870/2018 do Plenário e nº 503/2021 do Plenário, orienta que é possível exigir experiência anterior mínima de três anos para fins de qualificação técnico-operacional em licitações de serviços continuados, desde que haja adequada fundamentação, baseada em estudos prévios e na experiência pretérita do órgão contratante, que demonstre a necessidade dessa experiência mínima para assegurar a prestação de serviço em conformidade com as necessidades específicas do órgão. Essa fundamentação é essencial para que esse requisito não seja empregado em situações nas quais não é necessário e, com isso, restrinja a competição no certame sem trazer mais segurança para a Administração.

Esse lapso temporal de três anos, disposto nos acórdãos do TCU e na Instrução Normativa do Governo Federal, baseia-se em estudo realizado pelo TCU e consolidado no Acórdão nº 1214/2013 Plenário do TCU, que concluiu que três anos é o período mínimo para assegurar a solidez da empresa. Desse modo, a exigência de experiência mínima de três anos visa minimizar os riscos de a Administração contratar empresas que não consigam cumprir o contrato por todo o seu período.

A incorporação dessa orientação do Tribunal de Contas da União (TCU), já prevista na IN nº 5/2017 do Governo Federal, pela nova lei resulta na consolidação do entendimento de que esse requisito pode compor os critérios para qualificação técnico-operacional do licitante nas licitações para contratação de serviços contínuos, relacionando-se com o fator padronização e com a faceta desburocratização.

Outra novidade trazida pela nova lei é a possibilidade de exigir do licitante a relação dos compromissos assumidos por ele que importem em diminuição da disponibilidade de pessoal técnico. Esse requisito assemelha-se ao previsto no parágrafo 3º do art. 69, o qual determina que “§ 3º É admitida a exigência da relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem em diminuição de sua capacidade econômico-financeira, excluídas parcelas já executadas de contratos firmados.” (BRASIL, 2021, art. 69). Esse requisito para habilitação econômico-financeira já era previsto pela Lei nº 8.666/1993 e foi incorporado pela Lei nº 14.133/2021, a qual, inclusive, expandiu essa exigência para a habilitação técnica.

Com isso, espera-se ampliar a governança das aquisições, mitigando os riscos inerentes às contratações e contribuindo para a segurança da Administração de que o licitante, caso seja contratado, cumprirá as obrigações contratuais assumidas. Sarai (2021, p.783) inclusive afirma que “[...] a previsão legal em análise [...] vai ao encontro do poder-dever da Administração de avaliar, concretamente, a capacidade real de o licitante cumprir a contento o objeto do certame [...]”. Nota-se, assim, que esse dispositivo pode influenciar positivamente a eficiência das contratações sob a ótica da qualidade.

Outra mudança significativa em relação ao disposto na Lei nº 8.666/1993 é a flexibilidade da comprovação de qualificação técnica, sendo possível o edital admitir, para aspectos técnicos específicos,

[...] que a qualificação técnica seja demonstrada por meio de atestados relativos a potencial subcontratado, limitado a 25% (vinte e cinco por cento) do objeto a ser licitado, hipótese em que mais de um licitante poderá apresentar atestado relativo ao mesmo potencial subcontratado.” (BRASIL, 2021, art. 69).

Essa novidade pode trazer benefícios para as contratações complexas, que envolvam a utilização de expertise e conhecimentos técnicos de diferentes áreas, uma vez que essa flexibilização pode ampliar a competitividade nessas licitações. No entanto, não é exigida comprovação alguma de que a empresa detentora do atestado de capacidade técnica será efetivamente subcontratada para executar parte do objeto da contratação caso o licitante vença o certame. Assim, entende-se que a aplicação desse dispositivo pode ampliar os riscos inerentes à contratação, o que vai de encontro ao objetivo da governança das aquisições de minimizar os riscos da contratação, além de ir contra as facetas qualidade e continuidade, na medida em que é ampliado o risco de a contratada não conseguir executar o objeto de maneira adequada e de que ela não cumpra suas obrigações contratuais por todo o período do contrato.

Um ponto de atenção nesse dispositivo é que a exigência de atestados, segundo o parágrafo 1º do art. 67, é restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da contratação. Assim, ao possibilitar que sejam apresentados atestados relativos a potencial subcontratado, entende-se que a nova lei, diferentemente da legislação anterior e da doutrina construída com base nela, possibilita a subcontratação das parcelas de maior relevância e valor significativo. Essa alteração demanda atenção dos gestores e estudos dos entes federados em

relação a como regulamentar essa questão para obter a vantajosidade decorrente da especialização, nos casos de contratações em que são demandados conhecimentos técnicos de diferentes áreas, sem incorrer em riscos elevados para a contratação.

Ademais, a nova lei inclui critérios para avaliação da qualificação técnica do licitante, quando apresentado atestado de desempenho emitido a favor do consórcio do qual tenha feito parte e que não tenha identificado a atividade desempenhada por cada consorciado individualmente. Além de estabelecer que, caso não conste expressamente no atestado ou na certidão o percentual de participação do consorciado, deverá ser juntada ao atestado ou à certidão cópia do instrumento de constituição do consórcio. Com isso, nota-se a busca da legislação por uma maior segurança jurídica ao padronizar diversas questões que não são contempladas pela Lei nº 8.666/1993.

Além disso, a nova lei veda a aceitação de atestados de responsabilidade e técnica de profissionais que tenham dado causa à aplicação das sanções de impedimento de licitar e contratar ou de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar, em decorrência de orientação proposta, de prescrição técnica ou de qualquer ato profissional de sua responsabilidade. Com essa novidade, busca-se reduzir os riscos da aquisição, contribuindo para a governança das aquisições, e ampliar a qualidade do processo de contratação, influenciando positivamente a eficiência sob a ótica da qualidade.

Sobre a habilitação econômico-financeira, a Lei nº 14.133/2021 ampliou a janela temporal para a qual deve ser apresentado o balanço patrimonial e as demais demonstrações contábeis para os dois últimos exercícios sociais - a Lei nº 8.666/1993 restringe essa exigência ao último exercício social. Com isso, entende-se que a Administração poderá aferir de maneira mais fundamentada a solidez econômico-financeira do licitante, minimizando os riscos de o contratado não possuir situação financeira compatível com os compromissos a serem assumidos com o contratante e, assim, que haja prejuízo na prestação de serviço ou no fornecimento do objeto da contratação. Assim, essa novidade pode contribuir para a eficiência da contratação e ampliar a governança das aquisições por mitigar os riscos de que o resultado pretendido não seja alcançado.

Ademais, é importante ressaltar que a legislação prevê mecanismos para que essa exigência não prejudique a competitividade do certame por restringir a participação a apenas empresas criadas há no mínimo dois anos. Assim, a lei

estabelece que as empresas criadas há menos de dois anos poderão apresentar apenas o balanço patrimonial do último exercício e, caso a empresa tenha sido criada no mesmo exercício financeiro da licitação, o balanço patrimonial poderá ser substituído pelo balanço de abertura. Essa substituição já era orientada pelo Governo Federal por meio do espaço de perguntas e respostas frequentes do Comprasnet. Com isso, o princípio da proporcionalidade é assegurado e a Administração pode aferir a capacidade econômico-financeira do licitante de maneira mais fidedigna, mas sem criar uma barreira temporal para a participação no certame, o que poderia afetar negativamente a sua produtividade.

Outra alteração a ser destacada é a exclusão da exigência de garantia do rol de documentos previstos para se comprovar a habilitação econômico-financeira do licitante. Essa garantia prevista na Lei nº 8.666/1993, segundo Sarai (2021, p. 808), vai de encontro ao artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal “[...] por se tratar de exigência impertinente para o específico objeto do contrato e para o regular cumprimento das obrigações avençadas, acarretando, na verdade, a indevida restrição de participação de potenciais interessados na licitação [...]” (BRASIL, 1988, art. 37). Assim, entende-se que a nova lei traz um avanço em relação à legislação anterior por retirar exigências desnecessárias, desburocratizando o processo de habilitação, e por possibilitar a ampliação da participação no certame, o que influencia positivamente a produtividade do processo de contratação.

Ademais, a nova lei inclui a possibilidade de a Administração exigir declaração, assinada por profissional habilitado da área contábil, que ateste o cumprimento pelo licitante dos índices econômicos previstos no edital. Sarai (2021, p.817) afirma que “[...] não se vislumbra qualquer utilidade da apresentação desse documento para fins de prova de efetiva capacidade econômico-financeira da empresa [...]”. Desse modo, essa declaração pode acarretar a ampliação dos custos para a participação do licitante na licitação, além de gerar uma burocratização do processo pela inclusão dessa formalidade, o que vai de encontro às facetas economicidade e desburocratização.

Além disso, em relação às questões gerais relativas à fase de habilitação, a Lei nº 14.133/2021 inclui a possibilidade de exigir dos licitantes declaração de que atendem aos requisitos de habilitação. Essa previsão não está presente na Lei nº 8.666/1993, mas já era contemplada pela Lei nº 10.520/2002 e pela Lei nº 12.462/2011. A inclusão dessa formalidade vai contra a faceta desburocratização por

incluir mais um requisito para a habilitação do licitante, sendo que essa declaração não é necessária para a garantia do cumprimento das obrigações contratuais pelo contratado.

Entende-se que a inclusão dessa declaração teria o intuito de reforçar a importância de o licitante verificar se está entregando toda a documentação solicitada no instrumento convocatório, reduzindo as inabilitações dos licitantes. Isso inclusive pelo fato de a nova lei ter determinado que deixar de entregar a documentação exigida para o certame é uma infração que pode resultar em punição com o impedimento de licitar ou contratar âmbito da Administração Pública direta e indireta do ente federativo que tiver aplicado a sanção, pelo prazo máximo de 3 (três) anos, ou com declaração de inidoneidade para licitar ou contratar. Como é opcional para o gestor solicitar ou não essa declaração por meio do edital da licitação, a sua inclusão no texto da lei não resulta necessariamente em perda da eficiência no processo licitatório, mas a solicitação dessa declaração pode ser vista como uma formalidade a mais no processo e que não gera benefícios na prática, assim, contribui apenas para a sua burocratização.

Outra novidade trazida pela nova lei é a apresentação da documentação apenas pelo licitante vencedor e após finalizada a fase de julgamento das propostas, salvo quando houver inversão de fases. Segundo as normas presentes na Lei nº 8.666/1993, as documentações de todos os licitantes devem ser entregues à Administração e avaliadas por ela anteriormente à fase de julgamento das propostas. Já a Lei nº 10.520/2002 estabelecia que todos os licitantes deveriam encaminhar seus documentos de habilitação à Administração juntamente com a entrega das propostas, mas que apenas a documentação do licitante vencedor seria analisada pela Administração.

Com isso, a Lei do Pregão desburocratizou o processo de habilitação ao retirar o trabalho desnecessário da Administração Pública de analisar os documentos dos licitantes que não seriam vencedores da licitação. No entanto, ela ainda prevê o envio desses documentos anteriormente à fase de julgamento das propostas, mesmo com eles sendo analisados apenas após o fim dessa fase. Isso reduz o tempo que os licitantes possuem para consolidar todos os documentos necessários e regularizar quaisquer pendências jurídicas, fiscais ou trabalhistas.

Desse modo, a Lei nº 14.133/2021 pode contribuir positivamente para a competitividade do certame e, assim, para a sua produtividade na medida em que

amplia o tempo para a entrega da documentação. Com mais tempo para se regularizar, alguns licitantes que não participariam do certame de acordo com as regras das legislações anteriores poderão participar com as normas da nova lei.

No entanto, a lei não determina o prazo para envio da documentação pelo licitante vencedor após o fim da fase de julgamento, o que indica que isso deverá ser estabelecido ou por regulamento próprio dos entes federados ou no edital da licitação. Assim, é importante destacar que, se esse prazo for extenso, essa novidade trazida pela nova lei pode comprometer a celeridade do processo de compra.

Os documentos relativos à regularidade fiscal serão exigidos apenas do licitante vencedor e em momento posterior ao julgamento da proposta, inclusive quando houver inversão de fases. Essa previsão contribui para a ampliação da produtividade e da concorrência no processo licitatório, na medida em que amplia o prazo disponível para o licitante se regularizar. A Lei nº 8.666/1993 já prevê uma flexibilidade maior em relação à comprovação da regularidade fiscal, mas apenas para as microempresas e empresas de pequeno porte. A legislação não permitia que essa documentação fosse entregue em momento posterior às demais, mas, em caso de irregularidade, o licitante não seria desqualificado e, assim, poderia entregar, caso fosse vencedor da licitação e após a fase de julgamento, uma comprovação de que a situação foi regularizada. Assim, a Lei nº 14.133/2021 permanece com uma flexibilização maior para a regularização da situação fiscal do licitante, mas ampliando esse benefício para os licitantes independentemente do porte da empresa.

Outra mudança trazida pela nova lei é a inclusão da exigência de declaração do licitante de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas. Segundo a Lei nº 8.666/1993, essa comprovação juntamente com a comprovação de que atendem às regras de acessibilidade previstas na legislação é um dos critérios de desempate e não um pré-requisito para a habilitação do licitante. Essa alteração, por um lado, burocratiza o processo por incluir um requisito de habilitação que não é necessário para a garantia do cumprimento das obrigações contratuais.

No entanto, considerando o objetivo do processo licitatório de incentivar o desenvolvimento nacional sustentável, pode-se entender que essa novidade possui uma relação positiva com a faceta produtividade. Isso porque a inclusão desse requisito de habilitação pode auxiliar os órgãos de controle na garantia de que essas

determinações legais estão sendo cumpridas e servir como um incentivo para que as empresas se regularizem em relação a essa questão, o que pode maximizar os resultados, reduzindo a utilização de recursos escassos. Entretanto, cabe destacar que a inclusão desse requisito pode restringir o número de empresas que irão participar do certame e, assim, resultar em contratações com um valor mais elevado para a Administração, o que vai de encontro à faceta economicidade.

Entende-se, portanto, que a inclusão desse requisito pode trazer prejuízos para o processo licitatório sob a ótica da desburocratização e da economicidade, mas pode contribuir para a eficiência da atuação estatal sob a ótica da produtividade. Nesse caso, nota-se uma possível intenção do governo de utilizar da fase de habilitação das licitações públicas para fiscalizar e desincentivar o descumprimento de outras determinações legais. O resultado dessa alteração da legislação apenas poderá ser determinado de maneira objetiva após alguns anos de sua utilização e com um estudo acerca dos benefícios trazidos para o controle do cumprimento da reserva de cargos e os prejuízos advindos da burocratização do processo licitatório e da inclusão de uma nova barreira à participação na licitação.

Outra formalidade incluída pela nova lei é a determinação de que no edital da licitação deve constar cláusula que exija dos licitantes, sob pena de desclassificação, uma declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas. A inclusão desse requisito pode ter tido o intuito de evitar que seja solicitado reequilíbrio econômico-financeiro pela prestação de serviço gerar custos de natureza trabalhista que não foram previstos na proposta econômica da empresa. No entanto, a inclusão dessa formalidade apenas burocratiza o processo, uma vez que ela não possui uma relação objetiva com a redução de pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro nos contratos. Assim, essa novidade vai contra a faceta desburocratização.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021 incluiu a possibilidade de que o edital estabeleça, sob pena de inabilitação, a necessidade de o licitante atestar que conhece o local e as condições de realização da obra ou serviço, sendo assegurado a ele o direito de realização de vistoria prévia. Esse requisito deve ser incluído no edital apenas nos casos em que a avaliação prévia do local de execução for imprescindível para conhecimento pleno das condições e peculiaridades do objeto a ser contratado. Ademais, é importante destacar que essa vistoria prévia sempre poderá ser

substituída por declaração formal assinada pelo responsável técnico do licitante acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da contratação.

A inclusão desse requisito pode trazer benefícios para a Administração ao evitar que haja a necessidade de reequilibrar o contrato por questões identificadas posteriormente ao início da execução, as quais poderiam ser identificadas em uma vistoria prévia do local. Assim, entende-se que esse requisito pode contribuir para a produtividade do processo licitatório por reduzir os riscos de alterar o valor da contratação após a celebração do contrato.

Todavia, é essencial que os servidores que atuam na área de compras sejam capacitados para que saibam identificar as situações nas quais a utilização desse dispositivo é necessária. A obrigação de se realizar uma vistoria prévia amplia os custos de transação, os quais são repassados para a Administração por meio do aumento do preço ofertado pelo licitante, assim, a utilização deste requisito em contratações nas quais ele não é essencial influenciará negativamente a economicidade do processo.

Além disso, a nova lei estabelece que, após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame ou para atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas. Com isso, é padronizado o processo de entrega dos documentos e os casos nos quais eles podem ser substituídos ou novos documentos podem ser apresentados.

Ademais, é determinado que a “[...] comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.” (BRASIL, 2021, art. 64). Essa previsão não está contida na Lei nº 8.666/1993 e pode influenciar positivamente a eficiência das compras públicas na medida em que desburocratiza o processo de habilitação do licitante. Uma vez que essas correções não resultam em benefício indevido ao licitante, o qual romperia a isonomia do processo licitatório, sua realização pode contribuir para a celeridade do processo. Essa flexibilização da norma, inclusive,

possui respaldo no princípio do formalismo moderado, o qual é defendido pelo TCU²³ e preconiza a prevalência do conteúdo em relação à forma.

A lei também inclui a possibilidade de realizar a habilitação por processo eletrônico à distância, nos termos dispostos em regulamento. Essa previsão se relaciona com a novidade de que o processo de contratação deve ser, via de regra, eletrônico, para todas as modalidades. Assim, com o processo realizado de forma eletrônica, é mais vantajoso, sob a ótica da padronização e da desburocratização, a realização da habilitação por processo eletrônico. Isso, inclusive, reduz custos de envio da documentação pelo licitante.

Além disso, a lei estabelece que a documentação pode ser “[...] apresentada em original, por cópia ou por qualquer outro meio expressamente admitido pela Administração;” (BRASIL, 2021, art. 70). Desse modo, nota-se uma desburocratização do processo por retirar a exigência prevista na Lei nº 8.666/1993 de que essa cópia seja autenticada por cartório ou servidor público ou publicação em órgão da imprensa oficial. Desse modo, tem-se uma ampliação da eficiência sob a ótica da desburocratização. A retirada dessa exigência vai ao encontro do princípio do formalismo moderado, retirando uma formalidade que não é essencial para o bom desempenho da licitação. Santos (2021) afirma que, com os atuais avanços tecnológicos, até mesmo os documentos originais podem ser objeto de falsidade (ideológica ou material) e, portanto, a autenticação do documento não seria suficiente para evitar essas fraudes.

Ademais, a Lei nº 14.133/2021 possibilita a dispensa, total ou parcial, dos documentos de habilitação nas contratações em valores inferiores a 1/4 (um quarto) do limite para dispensa de licitação para compras em geral. Vale destacar que a comprovação de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) não podem ser dispensadas, visto que a Constituição Federal, no artigo 195, parágrafo 3º, veda a contratação de pessoa jurídica em débito com o sistema de seguridade social. Além disso, a comprovação de regularidade fiscal perante a Fazenda do ente contratante não é passível de ser dispensada, devido à determinação do Código Tributário Nacional (CTN), em seu artigo 193.

Assim, retirando esses documentos que devem ser apresentados pelos licitantes em quaisquer contratações com a Administração Pública, os demais podem

²³ Acórdão 357/2015 do Tribunal de Contas da União.

ser dispensados nos processos de compra cujo valor seja inferior a 1/4 (um quarto) do limite para dispensa de licitação para compras em geral. Essa previsão, que não é contida na Lei nº 8.666/1993, reduz os requisitos de habilitação para essas contratações de valor mais baixo, o que demonstra uma busca pela simplificação do processo de habilitação nessas situações, o que vai ao encontro da faceta desburocratização, e, assim, minimiza os custos de transação do processo, os quais são repassados para o preço da contratação, e, desse modo, influencia positivamente a economicidade do processo de compra.

Por fim, a nova lei retira a exigência de que os documentos apresentados por empresas estrangeiras sejam autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado ou por servidor público, possibilitando que eles sejam traduzidos pelas próprias empresas ou por qualquer outro profissional ou instituição que não possua comprovada inidoneidade. Essa previsão diminui as formalidades exigidas pelo processo licitatório, atendendo ao princípio do formalismo moderado, demonstrando a flexibilidade da norma, e alinhando-se à faceta desburocratização.

Observa-se, então, que a Lei nº 14.133/2021 traz diversos novos dispositivos relativos à fase de habilitação que contribuem para a ampliação da eficiência das contratações públicas, inclusive flexibilizando as formas de comprovação da qualificação jurídica e técnica do licitante e garantindo uma maior segurança para a Administração. No entanto, foi incorporada no texto da lei a possibilidade de exigir declarações que, com base na análise, não seriam necessárias para assegurar o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo contratado e, assim, a solicitação delas seria ineficiente sob a ótica da desburocratização. Ademais, ainda há alguns pontos que demandam maior estudo e uma regulamentação adequada para mitigar os riscos da contratação.

A seguir, apresentar-se-á a consolidação do resultado da análise elaborada nesse capítulo.

6.7 CONSOLIDAÇÃO DO RESULTADO

De modo a consolidar os resultados da análise apresentada nessa seção, foi elaborado um quadro compilando todas as novidades analisadas nesse trabalho, as facetas e os fatores com os quais elas se relacionam e a influência que podem ter sobre a eficiência das contratações públicas. Nos casos em que uma mesma novidade

influenciar positivamente algumas facetas ou fatores e negativamente outros, será adotado o sinal (+) para representar quais facetas ou fatores são influenciados positivamente pelo dispositivo e o sinal (-) para demonstrar os que são influenciados negativamente.

Diante disso, segue o quadro de consolidação do resultado da análise.

Quadro 2: Consolidação do resultado

SELEÇÃO DO FORNECEDOR			
Novidade	Faceta(s)	Fator(es)	Influência na eficiência
Ampliação dos limites de dispensa em razão de valor	Economicidade	Planejamento	Positiva/Negativa
Possibilidade de realizar Registro de Preço por dispensa de licitação	Economicidade	Centralização	Positiva
Reajuste anual dos limites de dispensa em razão de valor	Economicidade e desburocratização	Governança, padronização e segurança jurídica	Positiva
Possibilidade de haver competição na dispensa de licitação	Produtividade, economicidade e desburocratização	Transparência, governança e flexibilidade da norma	Positiva
Alteração dos incisos I e II para conter o valor do limite da dispensa em numeral	Desburocratização	-	Positiva
Organização da norma	Desburocratização	-	Positiva
Consolidação de normativas	Desburocratização	-	Positiva
Inclusão dos serviços de manutenção de veículos automotores no inciso I	Celeridade e prestação e continuidade	-	Positiva
Flexibilização da forma de manifestação pelos órgãos responsáveis pela defesa nacional do País para contratações pelo art. 75, IV, f.	-	Flexibilidade da norma	Positiva
Retirada da exigência de parecer por comissão instituída por decreto para contratações pelo art. 75, IV, g.	Desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva
Retirada do limite financeiro para contratações pelo art. 75, IV, i	Economicidade e desburocratização	-	Positiva
Inclusão da contratação de serviços especializados ou aquisição ou locação de equipamentos destinados ao rastreamento e à obtenção de provas como hipótese de dispensa de licitação	Produtividade, desburocratização e celeridade e prestação	-	Positiva
Inclusão da aquisição de medicamentos para tratamento de doenças raras como hipótese de dispensa de licitação	Economicidade e desburocratização	-	Positiva
Maior detalhamento no conteúdo do art. 75, I e II	-	Padronização	Positiva
Ampliação dos prazo máximo das contratações por dispensa em razão de emergência	Qualidade e continuidade	-	Positiva
Vedação de recontração de empresa contratada com base na dispensa	Produtividade, celeridade e prestação e qualidade.	Flexibilidade da norma	Negativa
Inclusão da contratação de profissionais para compor a comissão de avaliação de critérios de técnica	Qualidade	Flexibilidade da norma	Positiva
Ampliação da aplicação do art. 75, XIV para contratação de associações de pessoas com deficiência, retirando a restrição de ser deficiência física	Produtividade	-	Positiva
Ampliação do abrangência do art. 74, I, incluindo os serviços	Desburocratização	-	Positiva
Inclusão do credenciamento como hipótese de inexigibilidade	Desburocratização	-	Positiva

SELEÇÃO DO FORNECEDOR			
Novidade	Faceta(s)	Fator(es)	Influência na eficiência
Flexibilização da forma que comprovar exclusividade de fornecimento	Desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva
Definição dos serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual	Qualidade	Padronização	Positiva
Inclusão da aquisição ou locação de imóvel cujas características de instalações e localização tornem necessária sua escolha como hipótese de inexigibilidade	Qualidade e desburocratização	Flexibilidade da norma	Negativa
Detalhamento dos requisitos a serem observados para aquisição ou locação de imóvel por inexigibilidade de licitação.	-	Padronização	Positiva
Possibilidade de realizar Registro de Preço por inexigibilidade de licitação	Produtividade, economicidade e desburocratização	-	Positiva
Fim do critério financeiro para definição das modalidades de licitação	Celeridade e presteza e desburocratização	-	Positiva
Inclusão do critério de julgamento por maior desconto	Economicidade	-	Positiva
Inclusão do critério de julgamento por maior retorno econômico.	Produtividade e economicidade	Governança	Positiva
Alteração da maneira de aplicação do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico	Economicidade	-	Negativa
Nova regra para aplicação do critério de julgamento por técnica e preço	Qualidade e desburocratização	Planejamento e padronização	Positiva
Licitação em forma eletrônica	Produtividade e economicidade	Transparência e governança	Positiva
Habilitação após o julgamento das propostas	Produtividade, economicidade, celeridade e presteza e desburocratização	-	Positiva
Redução dos prazos mínimos para apresentação de propostas e lances (concorrência e concurso)	Celeridade e presteza e desburocratização	-	Positiva
Redução dos prazos pela metade em licitações que visem atender ao SUS	Economicidade, celeridade e presteza, continuidade e desburocratização	Governança	Positiva
Possibilidade de utilizar disputa aberta na concorrência	Produtividade e economicidade	-	Positiva
Possibilidade de negociar com o vencedor, independentemente de utilizar disputa aberta na licitação	Economicidade	-	Positiva
Diálogo competitivo	Desburocratização	-	Negativa
A modalidade leilão passa a ser a única utilizada para alienação de bens	Celeridade e presteza e desburocratização	Padronização	Positiva
Determina a forma de contratação de leiloeiro oficial (credenciamento ou pregão do tipo maior desconto)	-	Padronização	Positiva
Incorporação do critério de julgamento por maior desconto para a modalidade pregão	-	Padronização	Positiva
Possibilidade de inverter as fases de julgamento e habilitação no pregão	-	Flexibilidade da norma	Positiva
Flexibilização da forma de comprovação da habilitação jurídica	Desburocratização	-	Positiva

SELEÇÃO DO FORNECEDOR			
Novidade	Faceta(s)	Fator(es)	Influência na eficiência
Fim da exigência de que os profissionais indicados pela empresa para fins de qualificação técnica precisam compor o quadro permanente da empresa	Produtividade e desburocratização	-	Positiva
Possibilidade de utilizar os documentos comprobatórios de avaliação de desempenho dos particulares contratados como prova de capacidade operacional	-	Governança	Positiva
Possibilidade de exigir comprovação de execução de objeto anterior com um mínimo de até 50% dos quantitativos de bens e serviços que se pretende contratar	Desburocratização	-	Positiva
Possibilidade de utilizar provas alternativas para comprovação de capacidade técnica	Desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva
Possibilidade de exigir experiência mínima de três anos	Desburocratização	Padronização	Positiva
Possibilidade de exigir do licitante a relação dos compromissos por ele que importem em diminuição do pessoal técnico	Qualidade	Governança	Positiva
Possibilidade de utilizar atestados relativos a potencial contratado para fins de habilitação técnica	Produtividade (+), qualidade (-), continuidade (-)	Governança (-)	Positiva/Negativa
Critérios para avaliação da qualificação técnica do licitante, quando apresentado atestado de desempenho emitido a favor do consórcio do qual tenha feito parte e que não tenha identificado a atividade desempenhada por cada consorciado individualmente	-	Padronização e segurança jurídica	Positiva
Vedação à aceitação de atestados de responsabilidade e técnica de profissionais que tenham dado causa à aplicação das sanções de impedimento de licitar e contratar ou de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar	Qualidade	Governança	Positiva
Ampliação da janela temporal para a qual deve ser apresentado o balanço patrimonial e as demais demonstrações contábeis	-	Governança	Positiva
Exclusão da exigência de garantia do rol de documentos previstos para se comprovar a habilitação econômico-financeira do licitante	Produtividade e desburocratização	-	Positiva
Inclusão da possibilidade de exigir do licitante declaração que ateste cumprimento dos índices econômicos previstos no edital	Economicidade e desburocratização	-	Negativa
Possibilidade de exigir dos licitantes declaração de que atendem aos requisitos de habilitação	Desburocratização	-	Negativa
Apresentação da documentação apenas pelo licitante vencedor	Produtividade	-	Positiva
Os documentos relativos à regularidade fiscal serão exigidos apenas do licitante vencedor e em momento posterior ao julgamento da proposta	Produtividade (+) e celeridade e presteza (-)	Flexibilidade da norma	Positiva/Negativa

SELEÇÃO DO FORNECEDOR			
Novidade	Faceta(s)	Fator(es)	Influência na eficiência
Inclusão da exigência de declaração do licitante de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social	Produtividade (+), economicidade (-) e desburocratização (-)	-	Positiva/Negativa
Exigência de declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas	Desburocratização	-	Negativa
Necessidade de o licitante atestar que conhece o local e as condições de realização da obra ou serviço	Produtividade (+) e economicidade (-)	-	Positiva/Negativa
Padronização do processo de entrega dos documentos e dos casos nos quais eles podem ser substituídos ou novos documentos podem ser apresentados	-	Padronização	Positiva
Possibilidade de a comissão de licitação sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica	Celeridade e presteza e desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva
Possibilidade de realizar a habilitação	Desburocratização	Padronização	Positiva
Retirada da necessidade de autenticação das cópias dos documentos de habilitação	Desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva
Possibilidade de dispensar, total ou parcialmente, os documentos de habilitação nas contratações em valores inferiores a 1/4 (um quarto) do limite para dispensa de licitação para compras em geral	Economicidade e desburocratização	-	Positiva
Retirada da exigência de que os documentos apresentados por empresas estrangeiras sejam autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado ou por servidor público	Desburocratização	Flexibilidade da norma	Positiva

Fonte: Elaboração própria

Observa-se que, em relação à dispensa de licitação, a maioria das novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021 possuem uma relação positiva com as facetas da eficiência e com os principais fatores que a influenciam, exceto pela vedação de recontração de empresa contratada com base na dispensa e, de certo modo, pela ampliação dos limites da dispensa em razão de valor. Todavia, esta última pode ser solucionada pela capacitação dos servidores e pela conscientização acerca da importância do planejamento para a eficiência das contratações públicas.

Em relação à inexigibilidade de licitação, nota-se que há uma maior flexibilidade da norma, ao flexibilizar a forma de comprovação da exclusividade de fornecimento. Ademais, há diversas novidades que vão ao encontro da faceta desburocratização, como a inclusão do credenciamento como hipóteses de inexigibilidade e da possibilidade de realizar registro de preços por inexigibilidade, esta

que, inclusive, contribui para uma maior produtividade e economicidade do processo. Todavia, tem-se a inclusão, como hipótese de inexigibilidade, da aquisição ou locação de imóvel cujas características de instalações e localização tornem necessária sua escolha, a qual pode ter uma relação negativa com a eficiência, sob a ótica da qualidade, da desburocratização e da flexibilidade da norma.

Sobre as modalidades de licitação, de modo geral, tem-se o fim do critério financeiro para definição das modalidades de licitação, a operacionalização da licitação na forma eletrônica, via de regra, a possibilidade de negociar com o vencedor do certame, independentemente de a licitação ter disputa aberta, e a possibilidade de reduzir os prazos pela metade em licitações que visem atender ao SUS como novidades que podem contribuir positivamente para a eficiência das contratações públicas, sob a ótica da produtividade, da economicidade, da celeridade e presteza, da continuidade, da desburocratização, da transparência e da governança.

Em relação aos critérios de julgamento, a nova lei traz novidades positivas para a ampliação da eficiência, com a inclusão dos critérios de julgamento por maior desconto e por maior retorno econômico e pela nova regra para aplicação do critério de julgamento por técnica e preço. No entanto, a alteração da maneira de aplicação do critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico pode ser negativa para a eficiência, sob a ótica da economicidade.

Observa-se, também, que a nova lei trouxe novidades significativas para a modalidade concorrência, com a habilitação após o julgamento das propostas, com a possibilidade de utilizar disputa aberta nessa modalidade e com a redução dos prazos mínimos para apresentação de propostas e lances. Com isso, espera-se que haja uma ampliação na eficiência dos processos de contratação por concorrência, sob a ótica da produtividade, da economicidade, da celeridade e presteza, da continuidade, da desburocratização e da governança.

Em relação ao diálogo competitivo, entende-se que a legislação buscou ampliar a produtividade das contratações complexas, todavia, para garantir uma maior segurança jurídica, a legislação burocratizou o processo e, com isso, retirou demasiadamente a discricionariedade, a qual, em certa medida, é justamente o que ampliaria a produtividade das contratações complexas. Assim, observa-se uma relação negativa com a faceta desburocratização.

A Nova Lei de Licitações e Contratos trouxe novidades para o concurso as quais são positivas para a eficiência, sob a ótica da celeridade e presteza e

desburocratização. Sobre o leilão, a nova lei trouxe novidades positivas sob a ótica da celeridade e presteza, desburocratização e padronização. Em relação ao pregão, as novidades também são positivas, sob a ótica da padronização e da flexibilidade da norma.

Acerca da habilitação, nota-se que, de modo geral, as novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021 podem contribuir para a ampliação da eficiência, na medida em que possuem uma relação positiva com as facetas da eficiência e com os principais fatores que influenciam a eficiência das compras públicas. No entanto, de todos os conteúdos abordados neste trabalho, a habilitação foi a temática que teve o maior número de novidades que possuem uma relação negativa com a eficiência. A possibilidade de utilizar atestados relativos a potencial subcontratado para fins de habilitação vai de encontro às facetas produtividade, qualidade e continuidade e ao fator governança.

Ademais, a inclusão da possibilidade de exigir do licitante declaração que ateste de cumprimento dos índices econômicos previstos no edital e da exigência de declaração do licitante de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social influencia negativamente as facetas economicidade e desburocratização. Além disso, a inclusão da possibilidade de exigir dos licitantes declaração de que atendem aos requisitos de habilitação e da exigência de declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas vai de encontro à faceta desburocratização.

Somado a isso, tem-se que a determinação de que os documentos relativos à regularidade fiscal serão exigidos apenas do licitante vencedor e em momento posterior ao julgamento da proposta pode prejudicar a celeridade do processo, a depender dos prazos estabelecidos para envio da documentação. Por fim, a inclusão da necessidade de o licitante atestar que conhece o local e as condições de realização da obra ou serviço pode influenciar negativamente a economicidade da contratação.

Assim, observa-se que a legislação trouxe mais benefícios do que prejuízos à eficiência das contratações públicas. Desse modo, nota-se que tal legislação tem potencial para ampliar a eficiência das compras públicas, desde que devidamente regulamentada e aplicada pelos colaboradores da área de compras.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Essa pesquisa se propôs a analisar as novidades trazidas pela Lei nº 14.133/2021 acerca das modalidades licitatórias, da contratação direta, dos critérios de julgamento e da habilitação – conteúdos relativos à frente de seleção de fornecedor – e sua relação com as facetas da eficiência e com os principais fatores que a influenciam, de modo a identificar o potencial da nova legislação para ampliar a eficiência das compras públicas.

A partir da análise de legislações, normativas e jurisprudências e da revisão bibliográfica sobre a temática, conclui-se que essa nova lei possui diversos dispositivos que se relacionam com os fatores que influenciam a eficiência das compras públicas – identificados neste trabalho – e que vão ao encontro das facetas da eficiência, descritas por Batista Júnior. Assim, apesar de ter alguns dispositivos que, segundo a metodologia do trabalho, podem ser considerados ineficientes, observa-se que essa alteração legislativa pode contribuir para a ampliação da eficiência nas compras públicas.

Entretanto, cabe destacar que a alteração da legislação é apenas uma melhoria incremental, que pode gerar resultados positivos para as compras públicas desde que seja regulamentada de maneira adequada e bem aplicada pelos gestores públicos. Assim, reconhece-se a importância da qualificação dos servidores ou demais empregados que atuam na área de compras para a eficiência dos processos de compra, visto que, sem isso, não haverá um bom planejamento das contratações, nem uma boa governança das aquisições.

Além disso, servidores não capacitados teriam dificuldade de utilizar a discricionariedade resultante da flexibilidade da norma para adequar a estratégia de contratação ao contexto dela. Desse modo, nota-se que este fator influencia diversos outros e a principal maneira de garantir que os servidores que atuam na área de compras tenham uma boa qualificação é por meio da capacitação contínua, o que é tratado na norma, mas que precisa ser aplicado pelo Estado.

Esse trabalho não têm o intuito de exaurir o estudo da temática, assim, ressalta-se a importância de se realizar novas pesquisas tanto para contemplar os demais conteúdos presentes na Lei nº 14.133/2021 quanto para aprimorar esta análise a partir de outro ponto de vista.

REFERÊNCIAS

ALVES, Ana Paula Gross. A evolução histórica das licitações e o atual processo de compras públicas em situação de emergência no Brasil. **Revista de Gestão, Economia e Negócios**, Brasília, v. I, n. II, p. 40-60, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/regen/article/download/5162/2046>. Acesso em: 15 maio 2021.

ANDRADE, Ricardo Barreto de; VELOSO, Vitor Lanza. **Uma visão geral sobre o Regime Diferenciado de Contratações Públicas**: objeto, objetivos, definições, princípios e diretrizes. In: JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coord.). **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC): Comentários à Lei n. 12.462 e ao Decreto n.7.581**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Forum, 2013. p. 31-47.

BANCO CENTRAL DO BRASIL (BRASIL). **Calculadora do Cidadão**. Disponível em: <https://www3.bcb.gov.br/CALCIDADAO/publico/corrigirPorIndice.do?method=corrigirPorIndice>. Acesso em: 02 out. 2021.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Princípio Constitucional da Eficiência Administrativa**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. 776 p.

BITTENCOURT, Jairo Alano de *et al.* GOVERNANÇA DAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS: O CASO DA CENTRAL DE COMPRAS DO GOVERNO FEDERAL. **Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia**, v. 1, n. 1, p. 1-1, set. 2018. Disponível em: <https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos18/21826250.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Decreto nº 4.536, de 25 de janeiro de 1922**. Organiza o Código de Contabilidade da União. 25 jan. 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4536-1922.htm. Acesso em: 23 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017**. Dispõe sobre a política de governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. 2 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9203.htm. Acesso em: 15 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018**. Atualiza os valores das modalidades de licitação de que trata o art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9412.htm. Acesso em: 12 set. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019**. Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal. [S. /], 20 set. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10024.htm. Acesso em: 21 out. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 15.783, de 8 de novembro de 1922.** Aprova o regulamento para execução do Código de Contabilidade Pública. 8 nov. 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D15783.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%2015.783%2C%20DE%20%20DE%20NOVEMBRO%20DE%201922.&text=Aprova%20o%20regulamento%20para%20execu%C3%A7%C3%A3o,que%20lhe%20confere%20o%20art.&text=Rio%20de%20Janeiro%2C%208%20de,Independencia%20e%2034%C2%BA%20da%20Republica. Acesso em: 23 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967.** Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. 25 fev. 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acesso em: 19 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.300, de 25 de novembro de 1986.** Dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal e dá outras providências. 25 nov. 1986. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2300-86.htm. Acesso em: 24 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.348, de 24 de julho de 1987.** Altera o Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986, que dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal. 24 jul. 1987. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del2348.htm. Acesso em: 25 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.416, de 17 de julho de 1940.** Aprova a codificação das normas financeiras para os Estados e Municípios. 17 jul. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del2416.htm. Acesso em: 23 ago. 2021.

BRASIL. **GLOSSÁRIO: PROJETO BÁSICO.** Disponível em: <https://antigo.plataformamaisbrasil.gov.br/ajuda/glossario/projeto-basico>. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. **Guia da política de governança pública.** Brasília. 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/centrais-de-conteudo/downloads/guia-da-politica-de-governanca-publica>. Acesso em: 28 jun 2021.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.** Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. [S. l.], 25 out. 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 3 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 5.456, de 20 de junho de 1968.** Dispõe sobre a aplicação aos Estados e Municípios das normas relativas as licitações previstas no Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a reforma Administrativa e dá outras providências. 20 jun. 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L5456.htm. Acesso em: 25 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. 11 set. 1990. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. 13 fev. 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm. Acesso em: 28 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995**. Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências. 20 nov. 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9074cons.htm. Acesso em: 28 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998**. Altera dispositivos das Leis no 3.890-A, de 25 de abril de 1961, no 8.666, de 21 de junho de 1993, no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no 9.074, de 7 de julho de 1995, no 9.427, de 26 de dezembro de 1996, e autoriza o Poder Executivo a promover a reestruturação da Centrais Elétricas Brasileiras - ELETROBRÁS e de suas subsidiárias e dá outras providências. [S. /], 27 maio 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9648cons.htm. Acesso em: 21 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002**. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências

BRASIL. **Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011**. Institui o Regime Diferenciado de Contratações – RDC. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12462.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%2014.133%2C%20DE%20%C2%BA%20DE%20ABRIL%20DE%202021&text=Lei%20de%20Licita%C3%A7%C3%B5es%20e%20Contratos%20Administrativos.. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Representação, Com Pedido de Medida Cautelar. Supostas Irregularidades Ocorridas em Procedimento Licitatório, Relacionadas À Desclassificação Indevida de Licitante Com Proposta Mais Vantajosa. Vício Insanável no Motivo Determinante do Ato de Desclassificação. Nulidade. Determinação. Ciência. nº 357. **Acórdão 357/2015**. Brasília, Distrito Federal. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/jurisprudencia-selecionada/formalismo/%2520/score%2520desc%252C%2520COLEGIADO%2520asc%252C%2520ANOACORDAO%2520desc%252C%2520NUMACORDAO%2520desc/1/sinonimos%253Dtrue?uuid=970e3e20-6f19-11ea-a160-79b5119f98a6>. Acesso em: 01 jul. 2021.

CAMARÃO, Tatiana. Aspectos Relevantes do Pregão. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <https://professoratatanacamaraο.jusbrasil.com.br/artigos/417461232/aspectos-relevantes-do-pregao>. Acesso em: 19 out. 2021.

CAMAROTTO, Murillo. Compras sem licitação custaram 183% a mais: Governo gastou R\$ 439 milhões para adquirir bens e serviços com valor equivalente a R\$ 155 milhões. **Valor Econômico**, 8 set. 2020. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/09/08/compras-sem-licitacaocustaram-183-a-mais.ghtml>. Acesso em: 8 out. 2021.

CARDOSO, A. G. **O Regime Diferenciado de Contratações Públicas**: A questão da publicidade do orçamento estimado. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, nº 58, dezembro de 2011. Disponível em: https://www.justen.com.br/pdfs/IE58/Andre_RDC.pdf. Acesso em: 16 abr. 2021.

Controladoria-Geral da União (CGU). Nota Técnica nº 1.081 2017a CGPLAG DG SFC.PDF. 2017. Disponível em: <https://cutt.ly/tuvfHZC>. Acesso em: 28 set. 2021.

CORRÊA, Rogério. Capacitação: uma necessidade constante. Mai. 2018. Disponível em: https://www.sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=13575. Acesso em: 26 jun. 2021.

CORRÊA, Ronaldo. **Flexibilização nas condições de habilitação como medida de enfrentamento da pandemia de COVID-19**. Mar. 2020. Disponível em: https://www.sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=16015&n=flexibiliza%C3%A7%C3%A3o-nas-condi%C3%A7%C3%B5es-de-habilita%C3%A7%C3%A3o. Acesso em: 26 jun. 2021.

CUNHA, Vinícius. **A segurança jurídica e sua natureza de sobreprincípio**. 23 dez. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/317448/a-seguranca-juridica-e-sua-natureza-de-sobreprincipio>. Acesso em: 26 jun. 2021.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

FORTE, Fernando. **Nova lei de licitações pretende regularizar, agilizar e trazer mais segurança jurídica às compras governamentais**. 17 abr. 2021. Disponível em: <https://conima.org.br/nova-lei-de-licitacoes-pretende-regular-agilizar-e-trazer-mais-seguranca-juridica-as-compras-governamentais/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

FORTINI, Cristiana; MOTTA, Fabrício. Corrupção nas licitações e contratações públicas: sinais de alerta segundo a Transparência Internacional. **A&C - Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, Belo Horizonte, jun. 2016. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/07/corruptao-licitacoes.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2021.

GANDOLFI, Paula. O que é o Regime Diferenciado de Contratação. **RCC**. Disponível em: <https://www.rcc.com.br/blog/o-que-e-regime-diferenciado-de-contratacao/>. Acesso em: 8 jun. 2021.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GODOY, M. T. **Qualificação do Servidor Público**. (2014). ANPAD. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/273772693_QUALIFICACAO_CrDO_SERVIDOR_PUBLICO_Implicacoes_na_Gestao_de_Pessoas_na_Universidade_Federal_de_Goias/link/550c60380cf2ac2905a3e71d/download. Acesso em: 25 de junho de 2021.

GOVERNO FEDERAL. **PORTAL DE COMPRAS DO GOVERNO FEDERAL**. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/>. Acesso em: 13 mar. 2021.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA; IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **O mercado de compra governamentais brasileiro (2006-2017): mensuração e análise**. Brasília: Ipea; IBGE, 2019.

JUNIOR, Wagner Rabello. **Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC): limites e potencialidades para aplicação em municípios**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55772/regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-rdc-limites-e-potencialidades-para-aplicacao-em-municipios/3>. Acesso em: 8 jun. 2021.

LIMA, Cláudia Castello Branco. Barrionuevo Filho, Arthur. **Uma análise comparativa entre o Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI) e o Diálogo Competitivo**. São Paulo, 2014. 22p. Trabalho de conclusão apresentado ao programa do Mestrado Profissional em Gestão e Políticas Públicas da Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2003.

MELO, Juliana Melissa Lucas Vilela e; MARTINS, Adriana Martinelli; BULAWSKI, Cláudio Maldaner. As Vantagens e Desvantagens do Pregão Eletrônico na Administração Pública. *In*: FORTE, Fernando. **As Vantagens e Desvantagens do Pregão Eletrônico na Administração Pública**. 1 set. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/as-vantagens-e-desvantagens-do-pregao-eletronico-na-administracao-publica/>. Acesso em: 30 set. 2021.

MENDES, Renato Geraldo. **O Processo de Contratação Pública – Fases, Etapas e Atos**. 1ª ed. Curitiba: Zênite, 2012. 29-30; 50p.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA (Brasil). **Modernização do Pregão Eletrônico**. 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=RPf7mZVxqw4>. Acesso em: 16 out. 2021.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA (Brasil). Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital. **Instrução Normativa nº 67, de 8 de julho de 2021**. Dispõe sobre a dispensa de licitação, na forma eletrônica, de que trata a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, e institui o Sistema de Dispensa Eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. 8 jul. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-seges/me-n-67-de-8-de-julho-de-2021-330985107>. Acesso em: 18 out. 2021.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA (BRASIL). Sistema de Cadastramento de Fornecedores - SICAF: Perguntas e Respostas Frequentes. *In*: MINISTÉRIO DO TURISMO (BRASIL). Agência Nacional do Cinema. **35 - A empresa que iniciar suas atividades**

no mesmo ano corrente é sujeita a apresentar o balanço? 6 nov. 2006. Disponível em: http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/siasgf/faqsicaf_nov2006.htm#r35. Acesso em: 30 out. 2021.

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO (BRASIL). SECRETARIA DE GESTÃO. **Instrução Normativa nº 5, de 26 DE MAIO DE 2017**. Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. 26 maio 2017. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/20239255/do1-2017-05-26-instrucao-normativa-n-5-de-26-de-maio-de-2017-20237783. Acesso em: 5 nov. 2021.

MINISTÉRIO DO TURISMO (BRASIL). Agência Nacional do Cinema. Perguntas frequentes: Licitações e Contratações Diretas. *In*: MINISTÉRIO DO TURISMO (BRASIL). Agência Nacional do Cinema. **Na instrução de processos com propostas ou documentos em língua estrangeira, é necessária a tradução juramentada dos documentos?** 16 abr. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/ancine/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes1/licitacoes-e-contratacoes-diretas/na-instrucao-de-processos-com-propostas-ou-documentos-em-lingua-estrangeira-e-necessaria-a-traducao-juramentada-dos-documentos>. Acesso em: 27 out. 2021.

MOTTA, Fabrício. **Publicidade e transparência são conceitos complementares**. 1 fev. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-01/interesse-publico-publicidade-transparencia-sao-conceitos-complementares>. Acesso em: 30 jun. 2021.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

NOHARA, Irene. **Diálogo Competitivo**. 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=HuxtmcIDA5I&t=207s>. Acesso em: 22 set. 2021.

OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima de. **O Diálogo Competitivo do Projeto de Lei de Licitação e Contrato Brasileiro**. 2017. Disponível em: http://licitacaoecontrato.com.br/assets/artigos/artigo_download_2.pdf. Acesso em: 21/09/2021.

PARZIALE, Aniello. O princípio da segurança jurídica e alguns instrumentos garantidores do referido vetor na nova Lei de Licitações. **Observatório da Nova Lei de Licitações**. 28 out. 2019. Disponível em: <http://www.novaleilicitacao.com.br/2019/10/28/o-principio-da-seguranca-juridica-e-alguns-instrumentos-garantidores-do-referido-vetor-na-nova-lei-de-licitacoes/>. Acesso em: 01 jul. 2021.

PINTO, Vera Regina Ramos. Um breve histórico sobre inovações em compras e licitações públicas no Brasil. **Brazilian Journal Of Development**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 6, p. 63378-63397, 31 ago. 2020. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/15862/13014>. Acesso em: 01 jun. 2021.

PIRONTI ADVOGADOS. **LIVE: Licitações nas estatais – Dawinson Barcelos e Caroline Rodrigues da Silva.** 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=hdErlIkXpmo>. Acesso em: 12 out. 2021.

PLATAFORMA +BRASIL (BRASIL). **Você sabe quanto custa uma licitação?:** Custos das licitações e os efeitos para a Administração Pública. 10 jan. 2018. Disponível em: <https://siconv.com.br/voce-sabe-quanto-custa-uma-licitacao/>. Acesso em: 18 set. 2021.

ROSSETTI, Suzana. Lei nº 13.303/2016: quais são as “modalidades” de licitação?. **Blog Zênite**, 26 set. 2016. Disponível em: <https://zenite.blog.br/lei-no-13-3032016-quais-sao-as-modalidades-de-licitacao/>. Acesso em: 12 out. 2021.

ROSILHO, André. **Licitação no Brasil.** 1. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. 254 p. ISBN 978-392-0167-9.

SANTOS, Felipe Vilaça Loureiro. **Centralização de compras públicas: a experiência da Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh).** 2019. 257 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Governança e Desenvolvimento, Escola Nacional de Administração Pública, Brasília, 2019. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/handle/1/4747>. Acesso em: 26 jun. 2021.

SILVA, Aruane C. A Duarte. O dever de investir na capacitação do servidor. **Blog Zenite.** Mar. 2016. Disponível em: <https://www.zenite.blog.br/o-dever-de-investir-na-capacitacao-do-servidor/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

SILVA, Rodrigo de Paula; LOPES, Luiz Claudio Aguiar; DUTRA, Rafael Serafim. **A importância da qualificação dos servidores públicos para a Administração Pública.** Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/a_importancia_da_qualificacao_dos_servidores_publicos_para_a_administracao_publica.pdf. Acesso em: 29 jun. 2021.

SARAI, Leandro (org.). **Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.133/2021 Comentada por Advogados Públicos.** São Paulo: Editora JusPodivm, 2021. 1536 p.

TERRA, Paim; CARLOS, Antônio. Compras públicas inteligentes: uma proposta para a melhoria da gestão das compras governamentais. **Escola Nacional de Administração Pública**, Brasília, p. 1-22, maio 2018. Disponível em: <http://repositorio.enap.gov.br/handle/1/3166>. Acesso em: 28 abr. 2021.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de Licitações Públicas Comentadas.** 9. Ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de Licitações Públicas Comentadas.** 12. ed. rev. São Paulo: Juspodivm, 2021. 944 p. ISBN 978-65-5680-726-3.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (BRASIL). **Acórdão nº 2870/2018 Plenário.** 20 set. 2018. Disponível em: <https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/783948075/representacao-repr-rp-2755320191/inteiro-teor-783948108?ref=amp>. Acesso em: 26 out. 2021.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ. Escola de Gestão Pública. **Nova Lei de Licitações | Episódio 5 | Fase Preparatória**. 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=RDK5JabTMfA&t=712s>. Acesso em: 12 set. 2021.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (Brasil). **Súmula nº 331 de 2011**. [S. /], 31 maio 2011. Disponível em: https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331. Acesso em: 1 nov. 2021.

ZUCCO, Fabiano. A importância da qualificação permanente dos servidores públicos em licitações. **RCC**. Disponível em: <https://www.rcc.com.br/blog/a-importancia-da-qualificacao-permanente-dos-servidores-publicos-em-licitacoes/>. Acesso em: 29 jun. 2021.

APÊNDICE ÚNICO

Quadro 3: Quadro comparativo da Lei nº 14.133/2021 e da Lei nº 8.666/1993

	LEI 8.666/1993	LEI 14.133/2021
Âmbito de aplicação	Administrações Públicas diretas, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Também se aplica aos órgãos do Poder Legislativo, das três esferas federativas, do Poder Judiciário, da União, dos Estados e do Distrito Federal e às repartições públicas sediadas no exterior.	Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Os fundos especiais e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela Administração Pública. Inclui os órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, dos Estados e do Distrito Federal e os órgãos do Poder Legislativo dos Municípios, quando no desempenho de função administrativa. Também se aplica às repartições públicas sediadas no exterior, seguindo a regulamentação específica editada por Ministro de Estado.
Reservas internacionais do país	A lei não discorre sobre essa temática.	Prevê que as contratações relativas à gestão, direta ou indireta, das reservas internacionais do País, inclusive as de serviços conexos ou acessórios a essa atividade, serão disciplinadas em ato normativo do próprio Banco Central do Brasil, assegurada a observância dos princípios estabelecidos no caput do art. 37 da Constituição Federal.
Operações de crédito	Parágrafo único. Os contratos [...] relativos a operações de crédito interno ou externo celebrados pela União ou a concessão de garantia do Tesouro Nacional continuam regidos pela legislação pertinente, aplicando-se esta Lei, no que couber.	Art. 3º Não se subordinam ao regime desta Lei: I - contratos que tenham por objeto operação de crédito, interno ou externo, e gestão de dívida pública, incluídas as contratações de agente financeiro e a concessão de garantia relacionadas a esses contratos;
Microempresas e empresas de pequeno porte	Art. 3º, § 14º As preferências definidas neste artigo e nas demais normas de licitação e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.	Art. 4º Aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. A lei estabelece critérios para que as microempresas e empresas de pequeno porte tenham acesso a esse benefício.
Princípios	Princípios explícitos: Princípio da Isonomia; do desenvolvimento nacional sustentável; da Legalidade; da Impessoalidade; da Moralidade; da Igualdade; da Publicidade; da Probidade administrativa; da Vinculação ao instrumento convocatório; e do Julgamento objetivo.	Princípios explícitos: Princípio da Isonomia; da Legalidade; da Impessoalidade; da Moralidade; da Igualdade; da Publicidade; da Vinculação ao edital; do Julgamento objetivo; da Eficiência; do Interesse Público; do Planejamento; da Transparência; da Eficácia; da Segregação de Funções; da Motivação; da Segurança Jurídica, da Razoabilidade; da Competitividade; da Proporcionalidade; da Celeridade; e da Economicidade.
Definições	A lei apresenta uma breve explicação para alguns termos utilizados ao longo da lei.	A lei amplia o rol de conceitos já existente na Lei 8.666 e altera algumas definições.
Agentes públicos	A lei não estabelece pré-requisitos para os agentes públicos desempenharem as funções essenciais às contratações públicas.	A lei estabelece os pré-requisitos para os agentes públicos desempenharem as funções essenciais às contratações públicas.
Servidor responsável pela licitação	A lei prevê que a fase externa da licitação será conduzida por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros. No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exiguidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente. Em caso de Leilão, o processo licitatório será conduzido por leiloeiro oficial ou servidor público designado pela Administração.	Cria a terminologia "Agente de Contratação" para designar o agente público responsável por conduzir todo o processo licitatório. O agente de contratação será assessorado por uma equipe de apoio. Quando a modalidade for pregão, mantém-se a figura do pregoeiro (o qual é responsável por acompanhar a fase externa da licitação). Em caso de Leilão, o processo licitatório será conduzido por leiloeiro oficial ou servidor público designado pela Administração.

Defesa do servidor público	A lei não discorre sobre essa temática.	Se o servidor público precisar se defender, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, em razão de ato praticado com estrita observância de orientação constante em parecer jurídico, a advocacia pública promoverá, a critério do agente público, sua representação judicial ou extrajudicial. (Art. 10)
Objetivos do processo licitatório	A lei estabelece como objetivos do processo licitatório: I) garantir a observância do princípio constitucional da isonomia; II) a seleção da proposta mais vantajosa para a administração; III) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.	A lei estabelece como objetivos do processo licitatório: 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.
Governança e Gestão de Riscos	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei busca ampliar a governança das contratações por meio da implementação de processos e estruturas de gestão de riscos e de controle interno, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos.
Virtualização	A lei não previa atos digitais, apenas presenciais.	O princípio da virtualização encontra-se implícito na lei. Isso pode ser retratado no art 12, inciso VI - os atos serão preferencialmente digitais, de forma a permitir que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico.
Orçamento sigiloso	A lei previa que o orçamento deveria ser público.	A lei prevê que o orçamento poderá ter caráter sigiloso desde que justificado, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas. O sigilo não prevalecerá sobre os órgão de controle interno ou externo. Em caso de licitação em que o critério adotado for maior desconto, o preço estimado ou máximo aceitável constará no edital.
Restrição à participação em licitação	A lei possui um rol reduzido de condições que impedem a participação de pessoa física ou jurídica na licitação.	O rol de condições que impedem a participação de pessoa física ou jurídica na licitação é ampliado, incluindo "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" e empresas controladoras, controladas ou coligadas que concorram entre si.
Consórcio	A lei prevê a possibilidade de a Administração estabelecer, para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para licitante individual. A lei não discorre sobre a limitação do número de empresas consorciadas na licitação. A lei estabelece que no consórcio de empresas brasileiras e estrangeiras a liderança caberá, obrigatoriamente, à empresa brasileira.	A lei estabelece a obrigatoriedade de o edital estabelecer um acréscimo de 10% (dez por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor exigido de licitante individual para a habilitação econômico-financeira, salvo justificação. A lei possibilita a existência de limite máximo para o número de empresas consorciadas, desde que haja justificativa técnica aprovada por autoridade competente. A lei não se posiciona em relação à liderança em consórcios de empresas brasileiras e estrangeiras.
Cooperativas	A lei não deixa clara as regras em relação à participação de cooperativas nas licitações públicas.	A lei estabelece as condições em que as cooperativas poderão participar das licitações
Fases da licitação	A lei estabelece as seguintes fases: preparação e divulgação do edital; habilitação; (fase recursal); classificação; (fase recursal); homologação; e adjudicação.	A lei estabelece as seguintes fases: preparatória; de divulgação do edital da licitação; de apresentação de propostas e lances, quando for o caso; de julgamento; de habilitação; recursal; de homologação. Há a possibilidade de realizar a habilitação antes do julgamento mediante ato motivado com explicitação dos motivos recorrentes.
Certificação	A lei não inclui a possibilidade de se exigir certificação por organização independente acreditada pelo Inmetro como condição de habilitação.	§ 6º A Administração poderá exigir certificação por organização independente acreditada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro) como condição para aceitação de: I - estudos, anteprojetos, projetos básicos e projetos executivos; II - conclusão de fases ou de objetos de contratos; III - material e corpo técnico apresentados por empresa para fins de habilitação.

Planejamento	A lei aborda o planejamento de maneira mais restrita, com um foco maior no planejamento de cada licitação e não nas contratações anuais dos órgãos ou entidades ou entes federados. Ela não prevê o Plano de Contratações Anual.	A lei enfatiza a importância do planejamento e amplia sua abordagem. A lei prevê que "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."
Estudo Técnico Preliminar	Não prevê os elementos que devem compor o ETP.	Prevê os elementos que devem compor o ETP, os quais já estavam contidos na IN nº 40/2017 do Ministério do Planejamento. A realização de ETP é obrigatória.
Centralização	A lei determina que as compras, sempre que possível, deverão: Art. 15, II - ser processadas através de sistema de registro de preços;	A lei determina que: Art 19 Os órgãos da Administração com competências regulamentares devem: I - instituir instrumentos que permitam, preferencialmente, a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços; Art 40 O planejamento de compras deve considerar: II - processamento por meio de sistema de registro de preços, quando pertinente Art.181 Os entes federativos devem instituir centrais de compras e, no caso de municípios de até 10.000 habitantes, serão preferencialmente instituídos consórcios públicos.
Padronização	A lei determina que as compras, sempre que possível, deverão: Art. 15, I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;	Art. 19 A lei determina que os órgãos da Administração com competências regulamentares devem: II - criar catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, admitida a adoção do catálogo do Poder Executivo federal por todos os entes federativos; IV - instituir, com auxílio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno, modelos de minutas de editais, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, admitida a adoção das minutas do Poder Executivo federal por todos os entes federativos; V - promover a adoção gradativa de tecnologias e processos integrados que permitam a criação, a utilização e a atualização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia. Além disso, a lei prevê o atendimento ao princípio da padronização, inclusive para serviços, desde que considerada compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho.
Artigos de luxo	A lei não discorre sobre essa temática.	Vedada a aquisição de artigos de luxo.
Audiência Pública	A lei prevê, no art. 39, a realização de audiência pública, de maneira obrigatória, para licitações ou para conjunto de licitações simultâneas de valor superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" desta Lei. Antecedência de 15 (quinze) dias úteis da publicação do edital e de 10 (dez) dias úteis de sua realização.	A lei prevê, no art. 21, a possibilidade de a Administração convocar audiência pública, presencial ou a distância, na forma eletrônica, sobre licitação que pretenda realizar. Antecedência mínima de 8 (oito) dias úteis.

Consulta Pública	A lei não prevê a realização de consulta pública.	A Administração também poderá submeter a licitação a prévia consulta pública, mediante a disponibilização de seus elementos a todos os interessados, que poderão formular sugestões no prazo fixado.
Matriz de Riscos	A lei não define critérios acerca da alocação de riscos.	A Lei prevê a possibilidade de inclusão de matriz de alocação de riscos, sendo esta obrigatória em casos de contratação de obras e serviços de grande vulto ou quando forem adotados os regimes de contratação integrada ou semi-integrada.
Orçamento estimado da contratação	A lei não define os parâmetros para estabelecer o orçamento estimado da contratação.	A lei estabelece algumas diretrizes acerca de como ele será definido, mas demanda regulamentação.
Plano de Integridade	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei estabelece que, em contratações de grande vulto, o edital deve prever a obrigatoriedade de implementação de plano de integridade pelo licitante vencedor.
Desenvolvimento Nacional Sustentável	A lei determina que a Administração Pública poderá, nos editais de licitação para a contratação de serviços, exigir da contratada que um percentual mínimo de sua mão de obra seja oriundo ou egresso do sistema prisional, com a finalidade de ressocialização do reeducando, na forma estabelecida em regulamento.	A lei determina que o edital poderá estabelecer um percentual mínimo da mão de obra responsável pela execução do objeto da contratação seja constituído por mulheres vítimas de violência doméstica ou por pessoas oriundas ou egressas do sistema prisional.
Margem de Preferência	A lei estabelece margem de preferência para: I - produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras; e (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) II - bens e serviços produzidos ou prestados por empresas que comprovem cumprimento de reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social e que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação.	A lei estabelece margem de preferência para: I – bens manufaturados e serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras; II – bens reciclados, recicláveis ou biodegradáveis, conforme regulamento.
Modalidades de Licitação	A lei estabelece as seguintes modalidades: I - Concorrência; II - Tomada de Preços; III - Convite; IV - Concurso; V - Leilão.	A lei estabelece as seguintes modalidades: I - Concorrência; II - Concurso; III - Leilão; IV - Pregão; V - Diálogo competitivo.
Crítérios de julgamento	A lei estabelece os seguintes critérios de julgamento: I - menor preço; II - melhor técnica; III - técnica e preço; IV - maior lance ou oferta.	A lei estabelece os seguintes critérios de julgamento: I - menor preço; II - maior desconto; III - melhor técnica ou conteúdo artístico; IV - técnica e preço; V - maior lance; VI - maior retorno econômico.
Indicação de marca	A lei veda a indicação de marca, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada.	A lei veda a indicação de marca e estabelece exceções.
Solicitação de amostra	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei estabelece que, em casos excepcionais, a Administração pode solicitar amostra do licitante provisoriamente vencedor.
Possibilidade de vedar a contratação de marca ou produto	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei possibilita "vedar a contratação de marca ou produto, quando, mediante processo administrativo, restar comprovado que produtos adquiridos e utilizados anteriormente pela Administração não atendem a requisitos indispensáveis ao pleno adimplemento da obrigação contratual".
Carta de solidariedade	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei possibilita que a Administração solicite carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato, no caso de licitante revendedor ou distribuidor.
Regimes de contratação de serviços com execução indireta	I - empreitada por preço global; II - empreitada por preço unitário; III - tarefa; IV - empreitada integral.	I – empreitada por preço unitário; II – empreitada por preço global; III – empreitada integral; IV – contratação por tarefa; V – contratação integrada; VI – contratação semi-integrada; VII – fornecimento e prestação de serviço associado

Parcelamento	A lei estabelece o princípio do parcelamento para as compras públicas.	A lei estabelece o princípio do parcelamento para as compras e serviços.
Terceirização	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei estabelece que as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituam área de competência legal do órgão ou da entidade podem ser terceirizadas e as vedações relacionadas a essa terceirização.
Regularidade trabalhista	A lei determina que o contratado deve apresentar prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e prova de regularidade perante a justiça trabalhista.	A lei determina que o contratado deve apresentar prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), prova de regularidade perante a justiça trabalhista e do cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. Nos casos de contratação com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, a lei estabelece alguns documentos que devem ser apresentados obrigatoriamente.
Publicação	Para as licitações realizadas por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal, publicação no Diário Oficial do Estado ou do Distrito Federal. Para as licitações realizadas por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais, publicação no Diário Oficial da União.	Todas as licitações devem ser publicadas no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), sendo facultativa a divulgação em sítio eletrônico oficial do ente federativo.
Prazos mínimos para apresentação de propostas e lances	A lei estabelece os prazos mínimos de acordo com a modalidade de licitação.	A lei estabelece os prazos mínimos de acordo com a natureza do objeto, com o critério de julgamento das propostas e com o regime de execução. Possibilita a redução dos prazos pela metade, mediante decisão fundamentada, para licitações realizadas pelo Ministério da Saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).
Modo de disputa	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei determina que os modos de disputa podem ser, isolada ou conjuntamente: I – aberto, hipótese em que os licitantes apresentarão suas propostas por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes; II – fechado, hipótese em que as propostas permanecerão em sigilo até a data e hora designadas para sua divulgação
Garantia de proposta	A lei possibilita que a Administração exija garantia de proposta como critério de pré-qualificação do licitante e estabelece como valor máximo 1% do valor estimado para a contratação.	A lei possibilita que a Administração exija garantia de proposta como critério de pré-qualificação do licitante, estabelece como valor máximo 1% do valor estimado para a contratação, estabelece critério de quando ela será executada e o prazo para ser devolvida.
Definição das colocações	A lei não discorre sobre essa temática.	Após a definição da melhor proposta, se a diferença em relação à proposta classificada em segundo lugar for de pelo menos 5% (cinco por cento), a administração poderá admitir o reinício da disputa aberta, nos termos estabelecidos no instrumento convocatório, para a definição das demais colocações
Intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances	A lei não discorre sobre essa temática.	O edital de licitação 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.
Crítérios para desclassificação	Serão desclassificadas as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação ou que possuam valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis.	Serão desclassificadas as propostas que apresentarem desconformidade com as exigências do edital, desde que insanáveis, ou que apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação.
Exequibilidade da proposta	No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 70% (setenta por cento) do valor orçado pela administração;	No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela administração;
Garantia adicional	Será exigida garantia adicional em contratações de obras e serviços de engenharia cujo valor da proposta seja inferior a 80% (oitenta por cento) do valor orçado pela Administração.	Será exigida garantia adicional em contratações de obras e serviços de engenharia cujo valor da proposta seja inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.
Habilitação	A lei não se posiciona em relação à possibilidade de substituir ou apresentação de novos documentos após a entrega da documentação para habilitação.	Proibida a substituição ou a apresentação de novos documentos após a entrega da documentação para habilitação, salvo em sede de diligência para alguns casos.

Habilitação jurídica	São documentos necessários para a habilitação jurídica: I - cédula de identidade; II - registro comercial, no caso de empresa individual; III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores; IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício; V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.	A documentação para habilitação jurídica se restringe à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.
Qualificação técnica	A comprovação de que o profissional ou a empresa possui conhecimento técnico e experiência prática na execução de serviço de características semelhantes deve ser realizada por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado e pelo registro ou inscrição do profissional na entidade profissional competente.	Salvo na contratação de obra de engenharia, o registro ou inscrição do profissional na entidade profissional competente e as certidões ou atestados que comprovem que o profissional ou a empresa possui conhecimento técnico e experiência prática na execução de serviço de características semelhantes pode, a critério da Administração, ser substituído por provas alternativas.
Habilitação fiscal, social e trabalhista	A lei não possibilita a comprovação da regularidade do licitante por meios alternativos.	A lei determina que os documentos necessários para a comprovação da regularidade do licitante poderão ser substituídos ou supridos, no todo ou em parte, por outros meios hábeis a comprovar a regularidade do licitante, inclusive por meio eletrônico.
Autenticação	A Lei exige que os documentos apresentados em cópia sejam autenticados por cartório competente ou por servidor da administração.	A Lei não exige autenticação dos documentos apresentados, seguindo o disposto na Lei nº 13.726/2018 (Lei da Desburocratização).
Encerramento da licitação	A lei não detalha as ações que podem ser realizadas pela autoridade superior após o encerramento do processo licitatório.	A Lei detalha as ações que podem ser realizadas pela autoridade superior após o encerramento do processo licitatório. (Art.71)
Documentação para contratação direta	I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço. IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.	I – documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo; II – estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei; III – parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos; IV – demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido; V – comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária; VI – razão da escolha do contratado; VII – justificativa de preço; VIII – autorização da autoridade competente.
Hipóteses de inexigibilidade de licitação	A lei apresenta um rol de hipóteses de inexigibilidade de licitação.	A lei amplia o rol de hipóteses de inexigibilidade de contratação.
Serviços técnicos especializados	A lei apresenta um rol de serviços que são caracterizados como serviços técnicos especializados, para fins de contratação direta por inexigibilidade de licitação.	A lei amplia o rol de serviços que são caracterizados como serviços técnicos especializados, para fins de contratação direta por inexigibilidade de licitação.
Empresário exclusivo	A lei determina que a contratação de serviços artísticos por inexigibilidade de licitação só é possível se a contratação for realizada diretamente com o artista ou por meio de empresário exclusivo, mas não apresenta o conceito de empresário exclusivo.	A lei determina que a contratação de serviços artísticos por inexigibilidade de licitação só é possível se a contratação for realizada diretamente com o artista ou por meio de empresário exclusivo e acrescenta o conceito de empresário exclusivo.

Aquisição ou locação de imóvel por inexigibilidade	A lei não caracteriza essa aquisição ou locação como hipótese de inexigibilidade.	Para a aquisição ou locação de imóvel por inexigibilidade, a lei estabelece os seguintes requisitos: I – avaliação prévia do bem, do seu estado de conservação, dos custos de adaptações, quando imprescindíveis às necessidades de utilização, e do prazo de amortização dos investimentos; II – certificação da inexistência de imóveis públicos vagos e disponíveis que atendam ao objeto; III – justificativas que demonstrem a singularidade do imóvel a ser comprado ou locado pela Administração e que evidenciem vantagem para ela.
Hipóteses de dispensa de licitação	A lei apresenta um rol de hipóteses de dispensa de licitação.	A lei amplia o rol hipóteses de dispensa de licitação.
Alienações	Modalidade de licitação: concorrência ou leilão A lei determina os casos em que a licitação é dispensada.	Modalidade de licitação: leilão A lei determina os casos em que a licitação é dispensada.
Procedimentos auxiliares	A lei prevê, para as contratações na modalidade concorrência, a possibilidade de utilizar os seguintes procedimentos auxiliares: I - pré-qualificação; II - sistema de registro de preços.	A lei prevê os seguintes procedimentos auxiliares: I - credenciamento; II - pré-qualificação; III - procedimento de manifestação de interesse; IV - sistema de registro de preços; V - registro cadastral.
Credenciamento	A lei não prevê esse procedimento auxiliar.	A lei prevê a possibilidade de utilização do credenciamento nas seguintes hipóteses de contratação: I - paralela e não excludente: caso em que é viável e vantajosa para a Administração a realização de contratações simultâneas em condições padronizadas; II - com seleção a critério de terceiros: caso em que a seleção do contratado está a cargo do beneficiário direto da prestação; III - em mercados fluidos: caso em que a flutuação constante do valor da prestação e das condições de contratação inviabiliza a seleção de agente por meio de processo de licitação.
Pré-qualificação	A lei prevê a aplicação do procedimento de pré-qualificação, mas não descreve esse instrumento e sua aplicação.	A lei estabelece os objetos da pré-qualificação, os critérios e prazos a serem observados e os elementos que devem constar no edital.
Procedimento de Manifestação de Interesse	A lei não prevê esse procedimento auxiliar.	A lei estabelece as diretrizes para a realização desse procedimento auxiliar.
Sistema de Registro de Preços	A lei prevê a utilização desse procedimento e estabelece algumas diretrizes.	A lei prevê a utilização desse procedimento e estabelece diretrizes para sua utilização de maneira detalhada.

Convocação dos licitantes remanescentes	A lei não traz a possibilidade de negociação com os licitantes remanescentes caso eles não aceitem a contratação nos mesmos termos do licitante vencedor. Ademais, a lei não prevê a possibilidade de adjudicar e celebrar o contrato nas condições ofertadas pelos licitantes remanescentes em caso de insucesso da negociação.	Se nenhum dos licitantes remanescentes aceitar a contratação, a Administração, nos termos do edital, poderá convocá-los para negociação, na ordem de classificação. Em caso de insucesso na negociação, a Administração poderá adjudicar e celebrar o contrato nas condições ofertadas pelos licitantes remanescentes, seguindo a ordem classificatória.
Sigilo de contratos e de termos aditivos	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei prevê a possibilidade de manutenção em sigilo de contratos e de termos aditivos quando imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, nos termos da legislação que regula o acesso à informação.
Celebração de contratos e termos aditivos	A lei não prevê a possibilidade de celebrar contratos e termos aditivos em forma eletrônica.	A lei admite a forma eletrônica na celebração de contratos e de termos aditivos, atendidas as exigências previstas em regulamento.
Formalização ou prorrogação de prazo de vigência de contrato	A lei não prevê a necessidade de verificação da regularidade fiscal e trabalhista do contratado antes de a Administração Pública formalizar ou prorrogar prazo de vigência do contrato, apenas nos momentos de habilitação fiscal e trabalhista.	A lei determina que deve ser verificada a regularidade fiscal e trabalhista do contratado antes de a Administração Pública formalizar ou prorrogar prazo de vigência do contrato.
Cláusulas do contrato	Estabelece um rol de cláusulas que devem estar contidas nos contratos.	A lei estabelece um rol mais amplo de cláusulas que devem estar contidas nos contratos.
Contratações emergenciais	Os contratos ou instrumentos equivalentes só terão eficácia a partir de sua publicação no Diário Oficial.	Os contratos celebrados em caso de urgência terão eficácia a partir de sua assinatura. Isso não exclui a necessidade de publicação nos prazos previstos.
Instrumento de contrato	Pode ser substituído por outros instrumentos hábeis em casos de compra, independente do valor, com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.	Pode ser substituído por outros instrumentos hábeis em casos de dispensa de licitação em razão de valor e de compra, independente do valor, com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.
Seguro-garantia	A lei não estabelece as regras para sua contratação.	A lei estabelece as regras para sua contratação.
Garantias	A lei não estabelece prazo para a prestação da garantia da execução, não determina regras para a definição da garantia para serviços de fornecimento contínuo e não estabelece regras específicas para a contratação de garantia em casos de contratações de obras e serviços de engenharia de grande vulto.	A lei estabelece prazo para a prestação da garantia da execução e determina regras para a definição de garantia para serviços de fornecimento contínuo. Além disso, estabelece que nas contratações de obras e serviços de engenharia de grande vulto poderá ser exigida a prestação de garantia na modalidade seguro-garantia e em percentual de até 30%.
Contratos de serviços e fornecimento contínuo	A lei possibilita a prorrogação dos contratos de serviços e fornecimentos contínuos por iguais e sucessivos períodos, tendo sua vigência limitada a 5 anos.	A lei possibilita a celebração de contrato de serviços e fornecimentos contínuos com prazo de até 5 anos, podendo ser prorrogado até a vigência máxima de 10 anos.
Contrato por prazo indeterminado	É vedado pela lei.	Pode ser estabelecida a vigência do contrato por prazo indeterminado nos casos em que a Administração Pública for usuária de serviço público oferecido em regime de monopólio, desde que comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação.
Contratos com prazo de 10 anos	A lei possibilita a celebração de contrato com prazo de até 10 anos para os casos de: alta complexidade tecnológica e defesa nacional; materiais de uso das forças armadas, para fins de padronização; inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo; comprometimento da segurança nacional.	A lei possibilita a celebração de contrato com prazo de até 10 anos para os casos de: alta complexidade tecnológica e defesa nacional; materiais de uso das forças armadas, para fins de padronização; inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo; comprometimento da segurança nacional; transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde (SUS); insumos estratégicos para a saúde.
Contrato de eficiência	A lei não discorre sobre essa temática.	A Lei 14.133 prevê os contratos de eficiência e estabelece os prazos máximos de vigência para esses contratos.
Contrato por escopo	A lei não discorre sobre essa temática.	A Lei 14.133 possibilita a realização de contratações por escopo, nas quais o prazo de vigência é automaticamente prorrogado quando seu objeto não for concluído no período firmado no contrato.

Contrato de operação continuada de sistemas estruturantes de TI	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei 14.133 prevê a vigência máxima de 15 anos para os contratos de operação continuada de sistemas estruturantes de tecnologia da informação.
Accountability	A Lei 8.666 não determina a obrigação de a Administração emitir decisão sobre todas as solicitações e reclamações relacionadas à execução dos contratos regidos por esta Lei	A lei 14.133 determina que a Administração terá o dever de explicitamente emitir decisão sobre todas as solicitações e reclamações relacionadas à execução dos contratos regidos por esta Lei, ressalvados os requerimentos manifestamente impertinentes, meramente protelatórios ou de nenhum interesse para a boa execução do contrato.
Preços unitários para obras e serviços	A lei 8.666 determina que, caso os preços unitários para obras e serviços não tenham sido contemplados no contrato, estes serão fixados mediante acordo entre as partes.	A lei 14.133 determina que, caso os preços unitários para obras e serviços não tenham sido contemplados no contrato, esses serão fixados por meio da aplicação da relação geral entre os valores da proposta e o do orçamento-base da Administração sobre os preços referenciais ou de mercado vigentes na data do aditamento, respeitados os limites estabelecidos no art. 125 desta Lei.
Equilíbrio econômico-financeiro	A lei determina que, havendo alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.	A lei determina que, caso haja alteração unilateral do contrato que aumente ou diminua os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, no mesmo termo aditivo, o equilíbrio econômico-financeiro inicial. Ademais, a lei estabelece regras para a repactuação para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra.
Contratações integradas e semi-integradas	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei inclui duas hipóteses, além das previstas no RDC, em que é permitida a alteração dos valores contratuais, são elas: por necessidade de alteração do projeto nas contratações semi-integradas (nos termos do § 5º do art. 46 desta Lei) e por ocorrência de evento superveniente alocado na matriz de riscos como de responsabilidade da Administração.
Apostila	As seguintes situações se caracterizam como meros registros que não resultam em alteração contratual e, portanto, podem ser formalizadas por apostila: I – variação do valor contratual para fazer face ao reajuste ou à repactuação de preços previstos no próprio contrato; II – atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento previstas no contrato; III – empenho de dotações orçamentárias.	As seguintes situações se caracterizam como meros registros que não resultam em alteração contratual e, portanto, podem ser formalizadas por apostila: I – variação do valor contratual para fazer face ao reajuste ou à repactuação de preços previstos no próprio contrato; II – atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento previstas no contrato; III – alterações na razão ou na denominação social do contratado; IV – empenho de dotações orçamentárias.
Hipóteses de extinção dos contratos	A lei estabelece os motivos para extinção do contrato.	A lei estabelece um rol mais abrangente de motivos para extinção do contrato.
Ordem cronológica de pagamentos	A lei prevê a possibilidade de se alterar a ordem cronológica de pagamentos em razão de interesse público.	A lei prevê os casos em que a Administração pode alterar a ordem cronológica dos pagamentos.
Remuneração variável	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei prevê a possibilidade utilização da remuneração variável nas contratações de obras, fornecimentos e serviços, inclusive de engenharia.
Pagamento antecipado	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei veda o pagamento antecipado, total ou parcial, salvo nos casos em que este propiciará sensível economia de recursos ou se representar condição indispensável para a prestação do serviço.

Nulidade dos contratos	A lei não determina os aspectos que devem ser avaliados para a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato.	A lei estabelece os aspectos que devem ser avaliados para a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato.
Infrações	A lei não estabelece um rol de infrações pelas quais o licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente, apenas exemplifica de maneira dispersa na Seção II (Das Sanções Administrativas) três possíveis infrações.	A lei estabelece as infrações pelas quais o licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente.
Sanções administrativas	A lei estabelece as possíveis sanções administrativas e algumas regras para a aplicação.	A lei estabelece as possíveis sanções administrativas, os critérios a serem considerados para a definição da sanção e as regras para a aplicação de cada uma delas.
Reabilitação do licitante após penalidade	A lei determina que a reabilitação do licitante deve promovida pela autoridade que aplicou a penalidade sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada	A lei edetermina que á admitida a reabilitação do licitante ou contratado perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, exigidos, cumulativamente: I - reparação integral do dano causado à Administração Pública; II - pagamento da multa; III - transcurso do prazo mínimo de 1 (um) ano da aplicação da penalidade, no caso de impedimento de licitar e contratar, ou de 3 (três) anos da aplicação da penalidade, no caso de declaração de inidoneidade; IV - cumprimento das condições de reabilitação definidas no ato punitivo; V - análise jurídica prévia, com posicionamento conclusivo quanto ao cumprimento dos requisitos definidos neste artigo.
Recurso sobre ato da Administração	A lei estabelece quais atos da Administração cabem recurso.	A lei estabelece quais atos da Administração cabem recurso e determina alguns critérios a serem observados na interposição de recurso e e em sua apreciação.
Recurso/ Pedido de reconsideração sobre sanção	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei estabelece a quais sanções cabe recurso e a qual sanção cabe apenas pedido de reconsideração. Além de determinar alguns critérios a serem seguidos.
Assessorament o jurídico	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei prevê a possibilidade de a Administração ser auxiliada por órgão de assessoramento jurídico em diversas situações.
Controle das contratações	A lei determina apenas que qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação da lei de licitações.	A lei possui um capítulo inteiro destinado ao controle das contratações e estabelece, além do controle social, o controle com três linhas de defesa. A lei também prevê práticas permanentes de gestão de riscos e de controle preventivo.
Capacitação de servidores e empregados públicos	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei estabelece que os tribunais de contas deverão, por meio de suas escolas de contas, promover eventos de capacitação para os servidores efetivos e empregados públicos designados para o desempenho das funções essenciais à execução da Lei 14.133, incluídos cursos presenciais e a distância, redes de aprendizagem, seminários e congressos sobre contratações públicas
Portal Nacional de Contratações Públicas	A lei não discorre sobre essa temática.	A lei determina a criação do Portal Nacional de Contratações Públicas.

<p>Crimes em licitações e contratos administrativos</p>	<p>A lei prevê os seguintes crimes em licitações e contratos administrativos:</p> <ul style="list-style-type: none"> I) Contratação direta ilegal; II) Frustração do caráter competitivo de licitação; III) Patrocínio de contratação indevida; IV) Modificação ou pagamento irregular em contrato administrativo; V) Perturbação de processo licitatório; VI) Violação de sigilo em licitação; VII) Afastamento de licitante; VIII) Fraude em licitação ou contrato; IX) Contratação inidônea; X) Impedimento indevido. 	<p>A lei prevê os seguintes crimes em licitações e contratos administrativos:</p> <ul style="list-style-type: none"> I) Contratação direta ilegal; II) Frustração do caráter competitivo de licitação; III) Patrocínio de contratação indevida; IV) Modificação ou pagamento irregular em contrato administrativo; V) Perturbação de processo licitatório; VI) Violação de sigilo em licitação; VII) Afastamento de licitante; VIII) Fraude em licitação ou contrato; IX) Contratação inidônea; X) Impedimento indevido; XI) Omissão grave de dado ou de informação por projetista.
--	--	--

Fonte: Elaboração própria.