

AS IMPLICAÇÕES GERADAS ÀS COMPRAS PÚBLICAS COM A APROVAÇÃO DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

THE IMPLICATIONS GENERATED FOR PUBLIC PROCUREMENT WITH THE APPROVAL OF THE NEW BIDDING AND CONTRACTS LAW.

LAS IMPLICACIONES GENERADAS PARA LAS COMPRAS PÚBLICAS CON LA APROBACIÓN DE LA NUEVA LEY DE LICITACIONES Y CONTRATOS

Everton Mendes dos Santos¹
Felipe Nunes Vieira²

RESUMO: Este artigo tem como objetivo discutir a valorização da estratégia de defesa da marca e sua reputação à imagem da instituição corporativa diante de ataques e críticas à qualidade de seus produtos e serviços, expondo inevitavelmente suas marcas nas redes sociais. O trabalho avalia a interação das organizações com os usuários para cumprir a missão de defender sua marca diante de julgamentos que possam expor negativamente os produtos e serviços da marca que ao longo dos anos luta para sobreviver às atuais situações econômicas do país. A Lei nº 14.133/2021, que estabelece o novo regime jurídico das licitações e contratações públicas na Administração Pública, foi publicada em edição extra do Diário Oficial no dia 1º de abril. Este artigo visa contribuir efetivamente para a compreensão das pessoas não apenas sobre as principais mudanças entre as leis que regem as compras públicas no Brasil e a nova lei de licitações, mas também demonstrar os desafios na implementação da nova lei pelos órgãos da administração pública. A metodologia de pesquisa empregada foi bibliográfica, envolvendo coleta de dados em doutrinas, normas legais, artigos, periódicos, jornais e sites. A conclusão deste trabalho enfatiza que as novas regulamentações para aquisições de produtos e serviços pelo Governo Federal, estados e municípios, se aplicadas com habilidade, serão menos burocráticas e mais eficientes para melhor utilização dos recursos públicos.

527

Palavras-chave: Principais mudanças. Nova Lei de Licitações. Utilização de fundos públicos.

ABSTRACT: This article aims to discuss the appreciation of the brand's defense strategy and its reputation for the corporate institution's image in the face of attacks and criticisms of the quality of its products and services, inevitably exposing its brands in social networks. The work evaluates the interaction of the organizations with the users in order to fulfill the mission of defending their brand in the face of judgments that may negatively expose the products and services of the brand that over the years struggles to survive the current economic situations of the country. The Law No. 14,133/2021, which establishes the new legal framework for public procurement and contracting in the Public Administration, was published in an extra edition of the Official Gazette on April 1st. This article aims to effectively contribute to people's understanding of not only the main changes between the laws governing public purchases in Brazil and the new bidding law, but also to demonstrate the challenges in implementing the new law by public administration agencies. The research methodology employed was bibliographic, involving data collection from doctrines, legal norms, articles, journals, newspapers, and websites. The conclusion of this work emphasizes that the new regulations for acquisitions of products and services by the Federal Government, states, and municipalities, if skillfully applied, will be less bureaucratic and more efficient for better utilization of public funds.

Keywords: Main changes. New Bidding Law. Utilization of public funds.

¹Pós-Graduação – Lato Sensu: MBA em Empreendedorismo e Negócios Digitais – Faculdade Focus.

²MBA - Faculdade Descomplica.

RESUMEN: Este artículo tiene como objetivo discutir la valorización de la estrategia de defensa de la marca y su reputación en la imagen de la institución corporativa frente a ataques y críticas a la calidad de sus productos y servicios, exponiendo inevitablemente sus marcas en las redes sociales. El trabajo evalúa la interacción de las organizaciones con los usuarios para cumplir con la misión de defender su marca frente a juicios que puedan exponer negativamente los productos y servicios de la marca que a lo largo de los años ha luchado por sobrevivir a las actuales situaciones económicas del país Ley N° 14.133 / 2021, que establece el nuevo régimen jurídico para las licitaciones y contrataciones públicas en la Administración Pública, fue publicado en una edición extra del Boletín Oficial el pasado 1 de abril. Este artículo tiene como objetivo contribuir efectivamente a la comprensión de la gente no sólo de los principales cambios entre las leyes que rigen las adquisiciones públicas en Brasil y la nueva ley de licitaciones, sino también demostrar los desafíos en la implementación de la nueva ley por parte de los órganos de la administración pública. La metodología de investigación utilizada fue bibliográfica, involucrando la recolección de datos sobre doctrinas, normas jurídicas, artículos, publicaciones periódicas, periódicos y sitios web. La conclusión de este trabajo enfatiza que las nuevas regulaciones para la adquisición de productos y servicios por parte del Gobierno Federal, estados y municipios, si se aplican hábilmente, serán menos burocráticas y más eficientes para un mejor uso de los recursos públicos.

Palabras clave: Principales cambios. Nueva Ley de Licitaciones. Uso de fondos públicos.

1 INTRODUÇÃO

Em 1993, na gestão do presidente Itamar Franco, é criada a lei nº 8.666/93 com o objetivo de regular os procedimentos licitatórios. Desde o início de sua vigência, em 21 de junho de 1993, vem sendo alvo das mais diversas críticas, seja pela sua excessiva rigidez, devido à busca de padrões éticos na atuação dos gestores públicos, seja pela sua burocracia, marcada pelo detalhamento minucioso de procedimentos nela consignados.

Ao longo dos anos a Lei nº 8.666/1993 passou a se mostrar ineficiente em vários aspectos, de modo a dar início à busca por modelos mais inovadores, céleres e simplificados para as contratações públicas. Exemplo disso, foi o surgimento no Plano Nacional da Lei nº 10.520/2002, que introduziu o pregão como uma modalidade possível de ser adotada quando a Administração Pública necessitasse adquirir bens ou contratar serviços comuns. Assim como no ano de 2010, foi implementado o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), trazido no bojo da Lei nº 12.462, cuja aplicação inicial possuía escopo específico, mas foi sendo ampliado ao longo de sua vigência. Desse modo, era quase uma unanimidade nacional que a lei das licitações precisava ser reformulada.

Nesse contexto que em 1º de abril de 2021 surge a Lei 14.133, a nova lei de licitações e contratos. Ela tem o objetivo de substituir as Leis 8.666/93 (Licitações), 10.520/02 (Pregão) e a 12.426/11 (Regime Diferenciado de Contratações - RDC), além de agregar temas relacionados.

Inicialmente as leis antigas só seriam revogadas em 1º de abril de 2023, ou seja, 2 (dois) anos após a publicação da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLLCA), tempo para que os órgãos da administração pública pudessem se adequar a nova legislação. No entanto, de acordo com levantamento da Confederação Nacional de Municípios (CNM), 60% das cidades não conseguiram cumprir o prazo de adequação à nova lei, tendo em vista que exige treinamento de pessoal, mudança em rotinas administrativas e investimentos em tecnologia. Assim, na 24ª Marcha a Brasília em Defesa dos Municípios, foi solicitada a prorrogação do prazo, a qual foi atendida pelo presidente Luiz Inácio Lula da Silva, consolidada com a medida provisória (MP) 1.167/2023, que prorroga até 30 de dezembro a validade das três leis sobre compras públicas citadas.

São várias as modificações que a NLLCA trouxe para a forma de se licitar no Brasil, como a exclusão das modalidades de licitação Convite e Tomada de Preços e a instituição da modalidade Diálogo Competitivo.

Assim, o presente artigo visa fazer uma reflexão não só das alterações mais relevantes no que tange os processos licitatórios com a chegada da nova Lei de Licitações e Contratos, bem como se a administração pública se encontra preparada para aplicar segura a nova lei.

1.1 MÉTODOS

A metodologia de pesquisa utilizada foi a bibliográfica com levantamento de dados em doutrinas, normas legais, artigos, revistas, jornais e sites.

2 O PROCESSO LICITATÓRIO

Para que a Administração Pública Direta e Indireta possa realizar compras, contratação de serviços, obras, alienação de bens e celebração de contratos, é necessário, obrigatoriamente, que ocorra um procedimento seletivo prévio, denominado licitação.

A obrigatoriedade da licitação, para aquisições e contratações públicas encontra-se expressa na Constituição Federal, conforme evidenciado no inciso XXI do art. 37.

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).

A natureza jurídica da licitação é a de processo ou procedimento administrativo, uma vez que se trata de um conjunto ordenado de atos e atuações estatais que constituem uma

decisão administrativa. Salientando que, a partir do momento em que há legislação que a normatize, suas regras e procedimentos devem ser rigorosamente observados.

Durante muitos anos a licitação foi regida pela lei 8.666/93, o que mudou com o sancionamento da lei 14.133/2021, a nova lei de licitações e contratos. Veremos quais são as mudanças mais significativas que essa nova lei trouxe para a forma de licitar-se no Brasil.

2.1 Princípios Licitatórios

A licitação, como atividade administrativa, é norteada por alguns princípios previstos expressamente na Constituição Federal e na Lei de licitações, que definem os critérios interpretativos e conferem a possibilidade de supressão de lacunas e omissões normativas. Os princípios básicos encontram-se delineados no art. 37, da Constituição Federal de 1988, sendo a legalidade, a impessoalidade (igualdade), a moralidade (proibição administrativa), a publicidade e a eficiência, sintetizado na sigla LIMPE.

A nova lei repete os princípios da antiga, mas adiciona os seguintes em seu artigo 5º: planejamento, transparência, eficácia, segregação de funções, motivação, segurança jurídica, razoabilidade, competitividade, proporcionalidade, celeridade, economicidade e desenvolvimento nacional sustentável.

2.1.1 Planejamento

O planejamento é uma função essencial na administração. No entanto, o histórico do nosso país mostra que a falta de planejamento resulta em grandes desperdícios de recursos públicos, o que, por sua vez, prejudica o desenvolvimento socioeconômico, um dos principais objetivos do país. Cita-se como exemplo a auditoria operacional do TCU, Acórdão 1.079/2019 – Plenário, sobre mais de 30 mil obras com recursos federais que estavam paralisadas ou inacabadas, destacando como fatores preponderantes a contratação com base em projeto básico deficiente, insuficiência de recursos financeiros de contrapartida e dificuldade de gestão dos recursos recebidos.

A nova lei traz o planejamento não só como um princípio, mas também como um pilar de todo o procedimento licitatório, fazendo a Administração Pública identificar e justificar a necessidade do objeto a ser licitado e formalizar a autorização para abertura do certame.

2.1.2 Transparência

Embora com ele possua relação, o princípio da transparência não se confunde com o princípio da publicidade. O princípio da transparência visa não apenas garantir a publicidade dos atos oficiais, mas também coibir os arranjos secretos que se entabulam nos bastidores da Administração Pública fora dos autos.

Um forte componente para a execução da transparência nas licitações é o Portal Nacional de Compras Públicas (PNCP), que pelo art. 174, inciso I, do novo diploma, é o sítio eletrônico oficial de publicação obrigatória, sendo os demais facultativos e complementares (art. 6º, LII, c/c o art. 175 da NLLCA).

Desde o início da sua disponibilização, no segundo semestre de 2021, o PNCP torna público informações como atas de registro de preços, editais de licitação e anexos, avisos de contratação direta, editais de credenciamento, pré-qualificação, instrumentos contratuais e termos aditivos de contratações dos estados, municípios e da União, entre outras funcionalidades.

Vale salientar que o principal benefício do PNCP não está no cumprimento de uma obrigação legal, funcionando como um mero substituto eletrônico do atual Diário Oficial, mas na utilização gerencial da ferramenta, que permite promover os princípios da transparência, da responsividade e da integridade e implementar um mecanismo de coordenação eficiente entre a Administração Pública, seus fornecedores e a sociedade civil.

O PNCP muda o padrão vigente de transparência passiva, baseado nas práticas gerenciais de ocultação das informações e na imposição da maior quantidade possível de custos ao requerente (cadastro/identificação, tempo de espera, dados fechados, custos administrativos e legais, etc.), por um novo padrão de transparência ativa aplicável a todos os entes públicos. Sob essa perspectiva, os benefícios do PNCP para a promoção da integridade pública são inquestionáveis.

Muito ainda pode ser feito pelas instituições de todo o Brasil no sentido de promover a plena integração de seus sistemas e plataformas ao PNCP. Entretanto, desde o ano de 2021, é possível afirmar que as funcionalidades do Portal têm se tornado cada vez mais importantes para as contratações públicas de todos os entes federativos. Afinal, o PNCP é o canal exclusivo para órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarem seus contratos ou empenhos com força de contrato de forma pública e acessível.

2.1.3 Eficácia

O princípio da eficácia tem por escopo a garantia de um resultado satisfatório e do cumprimento de uma meta. Enquanto a eficiência tem mais a ver com a realização do melhor resultado possível, a eficácia tem em vista o cumprimento das obrigações encetadas. Aplicando-se à lógica das licitações públicas, um certame eficaz seria aquele que atingiu o objetivo final pretendido, que é a contratação pública.

2.1.4 Segregação de funções

Segregação de funções é o princípio que garante, por exemplo, que um mesmo servidor não será o responsável pela fiscalização de um ato por ele mesmo produzido, o que revelaria nítido conflito de interesses.

2.1.5 Segurança jurídica

O Princípio da Segurança jurídica se relaciona com a ideia de estabilidade das relações humanas e, não por acaso, veda retrocessos atinentes ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada. Aplicando-se o princípio às licitações e às contratações públicas, pode-se exemplificar ilustrando que um certame impugnado judicialmente e declarado regular por sentença transitada em julgado não pode ser posteriormente questionado por conta de simples mudança de jurisprudência.

2.1.6 Razoabilidade

O princípio da razoabilidade tem a ver com a produção de atos públicos conforme a razão, equilibrados, moderados e harmoniosos. Trata-se de uma averiguação mais rústica, que leva em consideração o senso comum, sem maiores sofisticações jurídicas.

2.1.7 Competitividade

O princípio da competitividade tem a ver com a própria natureza das licitações públicas, que é a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Quanto mais propostas houver, maior a competitividade instalada e, por consequência, maior a chance de seleção de uma proposta satisfatória. Significa, em síntese, que os procedimentos licitatórios devem ser estruturados e conduzidos visando à atração do maior número possível de interessados, de modo a garantir a competitividade.

2.1.8 Proporcionalidade

Já o princípio da proporcionalidade, de origem alemã, é mais refinado. Exige do intérprete mais do que a aferição sobre a mera razoabilidade de um determinado ato jurídico. Para averiguar se um ato é ou não proporcional, doutrina e jurisprudência desenvolveram três critérios básicos: a análise sobre a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito do ato jurídico analisado.

2.1.9 Celeridade

O princípio da celeridade, contemplado na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, visa dinamizar o trâmite dos certames licitatórios e das contratações públicas. É possível exigir dos responsáveis pelas licitações que sejam mais dinâmicos em suas providências e decisões.

2.1.10 Economicidade

O princípio da economicidade prescreve que a Administração Pública deve sempre atuar visando o resguardo do erário, seja por meio da supressão de etapas inúteis nos procedimentos licitatórios, seja na busca por um preço menor nos contratos por ela assinados.

2.1.11 Desenvolvimento nacional sustentável

O princípio do desenvolvimento nacional sustentável aplicado às licitações e às contratações públicas decorre da ideia de que é preciso observar critérios sociais, ambientais e econômicos nas contratações públicas.

2.2 Agentes Públicos

Com a NLLCA, a Comissão Permanente de Licitação (CPL) dá lugar a uma figura semelhante ao pregoeiro: o agente de contratação. Consiste em uma pessoa designada pela autoridade competente para tomar as decisões, acompanhar o trâmite da licitação, impulsionar os procedimentos licitatórios e executar quaisquer atividades ao bom andamento do certame até a homologação. Este agente possuirá uma equipe de apoio e responderá individualmente, salvo se for induzido ao erro pela comissão.

Além deste último, temos o Pregoeiro e a Comissão de contratação (usada em casos excepcionais). Estes são os responsáveis pela condução do procedimento licitatório, definindo a

NLLCA as situações em que cada um atua; as regras relativas à atuação desses agentes serão estabelecidas em regulamento, devendo ser prevista a possibilidade de contarem com o apoio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno para o desempenho das funções essenciais à execução da lei.

Em licitações que envolva bens ou serviços especiais, a Autoridade competente poderá substituir o Agente pela Comissão de contratação (regras se assemelham a Lei 8.666/93) com o mínimo de três membros que respondem solidariamente. Possuem a função de receber, examinar e julgar documentos relativos às licitações e aos procedimentos auxiliares.

No pregão o Agente de Contratação continua sendo o Pregoeiro, com as designações sendo estabelecidas pela autoridade máxima, devendo observar o princípio da segregação da função.

2.3 Modalidades de Licitação

Com relação às modalidades de licitação, mantêm-se concorrência, pregão, concurso e leilão. Convite, tomada de preço e RDC foram excluídas. Por outro lado, a lei traz uma nova modalidade, o diálogo competitivo.

2.3.1 Concorrência

Poderá ser utilizada para a contratação de bens e serviços especiais, obras e serviços comuns de engenharia e obras e serviços especiais de engenharia. Critérios de julgamento: todos se aplicam à concorrência, exceto maior lance, que é próprio do leilão.

2.3.2 Pregão

Será utilizado no caso de bens e serviços comuns, que são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Critério de julgamento: menor preço e maior desconto.

2.3.3 Concurso

Poderá ser utilizado para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, cujo critério de julgamento será o de melhor técnica ou conteúdo artístico, e para concessão de prêmio ou remuneração ao vencedor.

2.3.4 Leilão

Utilizado para alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos a quem oferecer o maior lance.

2.3.5 Diálogo competitivo

A Lei nº 14.133/2021 define o diálogo competitivo como sendo uma modalidade de licitação voltada à contratação de obras, serviços ou bem que envolva inovação tecnológica ou técnica cuja necessidade não possa ser satisfeita a partir da adaptação de soluções já disponíveis no mercado, bem como as especificações do objeto não possam ser definidas com precisão suficiente e que compreende duas fases distintas: a primeira, em que a Administração Pública realiza diálogos com licitantes previamente selecionados mediante critérios objetivos, com o intuito de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades e a segunda, na qual os licitantes apresentam proposta final, a chamada “fase competitiva”.

Como podemos perceber, a finalidade desta nova modalidade é possibilitar que a Administração Pública, diante da existência de uma necessidade em que se denote a impossibilidade de, de forma prévia e objetiva, identificar a melhor solução tecnológica ou o meio e alternativas capazes de atendê-la, estabeleça diálogos públicos e transparentes com o setor produtivo privado, de modo a selecionar o projeto que seja o mais adequado, eficiente e vantajoso.

535

Decerto, a criação de uma nova modalidade traz consigo diversos desafios no enfrentamento prático de sua implementação por parte dos gestores públicos, que, muitas vezes, não possuem a expertise e infraestrutura técnica e de pessoal necessária para implementá-la.

Os desafios que podem ser destacados vão desde a ausência de quadro técnico especializado, pois, quando muito, a Administração, notadamente no âmbito de entes municipais, possui servidor concursado para a condução de suas licitações, até os de cunho tecnológico, já que, para dar transparência à fase de diálogo, há que ser realizada a gravação, com recursos de áudio e vídeo, das audiências com todos os licitantes, bem como a sua materialização para que seja juntada aos respectivos autos do processo licitatório.

Um outro desafio reside no fato de que, diante das várias possíveis soluções que serão apresentadas à Administração Pública na fase de diálogo, deverá o gestor ter a isenção necessária – e técnica, por assim dizer – para construir um edital que possa tornar competitiva a terceira

fase da licitação, notadamente com critérios objetivos de escolha da melhor proposta, na forma do que determina o inciso VIII do § 1º do art. 32 da Lei nº 14.133/2021.

Também será desafiador estabelecer, sem que antes seja conhecido previamente o mercado da solução a ser encontrada, os requisitos necessários à pré-seleção dos potenciais interessados, seja para não restringir, indevidamente, a participação (e, futuramente, a competitividade), seja para permitir o estabelecimento do diálogo apenas com aqueles que, de fato, possam apresentar soluções aptas à satisfação da necessidade almejada pela Administração Pública.

Apesar dos desafios apresentados pela nova modalidade de licitação, acredita-se que sua utilização pode trazer grandes benefícios à Administração Pública, permitindo que esta acompanhe as inovações tecnológicas que cada vez mais influenciam a implementação das políticas públicas e a disponibilização de serviços aos cidadãos.

2.4 Critérios de Julgamento

Há quem confunda modalidade de licitação com o tipo de licitação. A modalidade se refere à forma que será realizada a licitação, já o tipo está ligado à forma de julgamento das propostas. A Lei antiga chamava o critério de julgamento de “tipo de licitação”, já a nova lei utiliza o termo critério de julgamento. Os critérios de julgamentos que já existiam e permanecerão existindo, de acordo com a nova lei, são os seguintes:

- a) Menor preço;
- b) Técnica e preço; e
- c) Maior lance, no caso de leilão (não é mais possível para a concorrência).

As novidades são:

a) Maior desconto: esse critério não está previsto na Lei 8.666/93, mas já era prevista na Lei do Pregão;

b) Melhor técnica ou conteúdo artístico: esse critério é utilizado, via de regra, para o concurso, também, podendo ser utilizado na concorrência, em casos específicos;

c) Maior retorno econômico: são os chamados contratos de eficiência, nos quais se contrata o serviço que vai gerar a maior economia para a Administração e o pagamento se dá de acordo com um percentual economizado. A remuneração é variável de acordo com a eficiência do contrato.

2.5 Fases da Licitação

A nova Lei de Licitações também altera as fases do processo licitatório, o que já era praticado pela Lei do Pregão, com a inversão de fases, habilitando apenas a vencedora do certame. Entretanto, ainda existe a possibilidade de ser utilizada a fase da habilitação antes do julgamento das propostas, em casos excepcionais.

As fases agora seguem essa ordem, seguindo basicamente o que já era previsto no Decreto 10.024/2019. Cabe ressaltar que a fase preparatória das contratações inclui as diretrizes das IN 5/2017, que previa gerenciamento de riscos e formalização da demanda, e da IN 40/2020, que previa estudos técnicos preliminares. Isso amplia a antiga "Fase interna". As etapas são as seguintes:

- a) Preparatória (chamada de fase interna na Lei 8.666/93);
- b) Divulgação do edital de licitação;
- c) Apresentação de propostas e lances, quando for o caso;
- d) Julgamento;
- e) Habilitação;
- f) Recursal; e
- g) Homologação.

Ainda tivemos mudanças substanciais nos prazos para a divulgação dos editais, que foram alterados e passam a ser contados em dias úteis, sendo:

I - Licitação para aquisição de bens:

- a) Menor preço ou maior desconto: 8 (oito) dias úteis;
- b) Maior retorno econômico ou leilão: 15 (quinze) dias úteis; e
- c) Técnica e preço ou de melhor técnica ou conteúdo artístico: 35 dias úteis.

II - Licitação para a realização de serviços e obras:

- a) Serviços comuns e de obras e serviços comuns de engenharia: menor preço ou de maior desconto: 10 (dez) dias úteis;
- b) Serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia: menor preço ou de maior desconto: 25 (vinte e cinco) dias úteis;
- c) Contratação integrada: 60 (sessenta) dias úteis;
- f) Contratação semi-integrada: 35 (trinta e cinco) dias úteis.

2.6 Regimes de Execução

É a forma de realização do serviço e de pagamento. Esses regimes de execução são chamados de empreitadas. A Nova Lei de Licitação prevê alguns regimes que já estavam previstos na Lei do RDC e na Lei do Pregão, trazendo também uma novidade:

a) Empreitada por preço unitário: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas;

c) Empreitada por preço global: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

d) Empreitada integral: contratação de empreendimento em sua integralidade, compreendida a totalidade das etapas de obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade do contratado até sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação, com características adequadas às finalidades para as quais foi contratado e atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização com segurança estrutural e operacional;

e) Contratação por tarefa: regime de contratação de mão de obra para pequenos trabalhos por preço certo, com ou sem fornecimento de materiais;

f) Contratação integrada: regime de contratação de obras e serviços de engenharia em que o contratado é responsável por elaborar e desenvolver os projetos básico e executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto;

g) Contratação semi-integrada: Regime de contratação de obras e serviços de engenharia em que o contratado é responsável por elaborar e desenvolver o projeto executivo, executar obras e serviços de engenharia, fornecer bens ou prestar serviços especiais e realizar montagem, teste, pré-operação e as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto; e

h) Fornecimento e prestação de serviço associado (novidade): regime de contratação em que, além do fornecimento do objeto, o contratado responsabiliza-se por sua operação, manutenção ou ambas, por tempo determinado.

2.7 Dispensa de Licitação

O regime instituído pelo novo marco legal prevê mais de 30 hipóteses de dispensa de licitação (a Lei nº 8.666/1993 previa apenas 12), demonstrando a intenção de desburocratizar o processo de compra pública.

O art. 182 da lei 14.133 previu a necessidade de atualização dos valores constantes na nova lei a cada 1º de janeiro pelo IPCA-E (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), ou por índice que venha a substituí-lo. Deste modo, a cada início de ano teremos valores atualizados, resolvendo o problema da defasagem da lei 8.666/93.

Com a publicação do decreto 11.317, de 29 de dezembro de 2022, os limites de valores para dispensa de licitação passaram a ser, a partir de janeiro de 2023, de R\$ 57.208,30 para compras e serviços e de R\$ 114.416,65 para obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores, desde que o processo de dispensa seja de acordo com a nova lei. Desse modo, a maioria dos municípios enquadrarão suas contratações nessa modulagem, já que sobrevivem quase que exclusivamente com recursos do Fundo de Participação dos Municípios – FPM.

Quanto as hipóteses de Inexigibilidade, as três previstas na Lei 8.666/93 (contratação com exclusividade de fornecedor; contratação de serviço técnico; e contratação de profissional do setor artístico) permanecem. Mas a nova lei não menciona a necessidade de o serviço ter natureza singular. A partir de então, a lei passa a exigir que ele seja predominantemente intelectual e que a prestação seja realizada por um profissional de notória especialização.

A novidade é a inclusão de duas novas hipóteses para a contratação direta por inexigibilidade: credenciamento. Quando a Administração quer dispor do máximo possível de profissionais credenciados, deixando a cargo do usuário do serviço a escolha; e para a aquisição ou locação de imóveis cujas características de instalações e de localização tornem necessária sua escolha.

2.8 Instrumentos auxiliares

Esses procedimentos não eram previstos na Lei 8.666/93, mas já existiam na lei do RDC, na Lei de Licitações das Empresas Estatais (Lei 13.303/16) e em outros dispositivos legais. Agora eles são unificados pela Nova Lei de Licitação, sendo:

- a) Credenciamento: situação em que não há competição, mas cadastramento de vários licitantes interessados;
- b) Registro Cadastral: banco de dados para cadastrar possíveis fornecedores;
- c) Pré-qualificação: parecida com o registro cadastral, mas não serve apenas para fornecedores, podendo haver cadastramento de bens;

d) Sistema de registro de preços: registro de preços de produtos quando não se sabe exatamente a quantidade que vai precisar contratar, garantindo o congelamento do valor ao longo de certo período de tempo. Ele será utilizado não somente na modalidade pregão, mas também na concorrência e em contratações diretas; e

e) Procedimento de manifestação de interesse: a administração poderá solicitar à iniciativa privada, mediante procedimento aberto de manifestação de interesse a ser iniciado com a publicação de edital de chamamento público, a propositura e a realização de estudos, investigações, levantamentos e projetos de soluções inovadoras que contribuam com questões de relevância pública, na forma de regulamento.

2.9 Contratos

Na antiga lei de licitações, o contrato era necessário em concorrências, tomadas de preços, dispensas e inexigibilidades dentro dos limites dessas modalidades. A nova lei em seu Art. 95º indica que o Contrato é dispensável nas seguintes situações: dispensa em razão do valor e compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

Houve também mudanças significativas na vigência dos contratos, que, pela norma anterior, se limitava a 12 meses, ressalvadas as exceções para os serviços de prestação continuada (60 meses) e aqueles atrelados a projetos com metas estabelecidas no Plano Plurianual (PPA). Agora, segundo o Art. 6 da nova lei, passará a cinco anos para serviços e fornecimentos contínuos, podendo ser prorrogados até dez anos.

Em alguns casos, a contratação poderá ser celebrada por prazo ainda maiores, como 10 anos quando houver transferência de tecnologia de produtos estratégicos do SUS, e entre 10 e 35 anos quando a contratação gerar receita ou economia à Administração.

Além do prazo de vigência, a lei, segundo o artigo 102, prevê seguro-garantia para os contratos de obras e serviços de engenharia, com a cláusula de retomada pela seguradora, ou seja, em caso de inadimplemento pelo contratado, a seguradora deverá assumir a execução da obra.

2.10 Crimes de Licitação

Antes previstos nos artigos 89 a 99 da Lei nº 8.666/93, foram integralmente transferidos para o Código Penal pela nova lei, por meio da inclusão dos artigos 337-E a 337-O no Capítulo II-B: “Dos crimes contra licitação e contratos administrativos”.

Além da realocar os crimes licitatórios para o Código Penal, a NLLCA alterou a descrição das condutas típicas, gerando um impacto direto na descrição de condutas criminosas. É o caso, por exemplo, do crime de fraude em licitação ou contrato, que passou a incluir como condutas típicas também:

- a) A entrega de mercadoria ou prestação de serviços com qualidade ou em quantidades diversas das previstas no edital ou nos instrumentos contratuais;
- b) O fornecimento de mercadoria inservível para consumo ou com prazo de validade vencido; e
- c) A alteração do serviço fornecido.

Apesar de o novo regime não ser aplicável às empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias (art. 1º, §1º), os seus crimes incidem nas licitações e contratações por elas realizadas sob o regime específico da lei 13.303/16 (art. 185).

2.11 Outras Novidades

As alterações feitas com a chegada da lei 14.133/21 são imensas e seria impossível falar de todas elas neste artigo, por isso, citaremos, superficialmente, algumas dessas novidades. Sendo elas:

- a) O art. 6º amplia as definições previstas na lei. Ex: inclusão das definições da IN5/2017;
- b) Os atos dos agentes públicos respaldados nos Pareceres jurídicos poderão ser defendidos pela advocacia pública;
- c) Nos casos de licitação presencial, é obrigatória a gravação em áudio e vídeo do certame, devendo estes, serem juntados aos autos;
 - d) Vedação à aquisição de artigos de luxo para o dia-a-dia;
 - e) Os parâmetros para pesquisa de preços (IN 73/2020) agora estão em Lei;
 - f) Os Art. 41º e 42º trazem orientações para aceitação dos objetos ofertados, como, por exemplo, comprovação de que o item está de acordo com a ABNT ou declaração de outro órgão que o bem atendeu satisfatoriamente. Antes O Pregoeiro/Comissão ficavam estritamente presos à descrição do objeto, não possuindo muitas ferramentas para desqualificar um item de baixa qualidade.
 - g) Criação de ordem cronológica para o pagamento;
 - h) Estabelecimento de prazos para suspensão cautelar de procedimentos licitatório;

- i) A autoridade jurídica poderá dispensar o envio do processo para análise com base no valor, baixa complexidade, entrega imediata ou na utilização de minutas padronizadas;
- j) Definição de matriz de risco, que é a consideração de problemas que podem ocorrer durante a execução do contrato;
 - k) Mudanças das regras sobre margem de preferência;
 - l) Mais modos de disputa (aberto/fechado/misto); e
 - m) Meios alternativos de resolução de controvérsias.

3 DIFICULDADES NA IMPLEMENTAÇÃO DA NLLCA

Apesar do prazo de 2 anos para adaptação estabelecido na nova lei, muitos municípios não conseguiram se ajustar as novas medidas. De acordo com a deputada Lídice da Mata em reportagem da Agência Senado (2023), foram alegadas dificuldades em relação a treinamento de pessoal, mudanças nas rotinas administrativas e investimentos em tecnologia, o que culminou no adiamento da extinção da lei de licitações anterior.

Certamente a nova lei traz muitos benefícios, principalmente na questão de transparência. No entanto, esse fato deixa claro que muitos municípios de menor porte não possuem estrutura para atender o dispositivo legal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Estas são apenas as principais alterações trazidas pela nova lei, que possui 194 artigos. Muito ainda há de se discutir e verificar na prática, principalmente no que se refere à simplificação e desburocratização, em busca de um ambiente menos propício à corrupção.

Contudo, o novo regime, a despeito de se apresentar moderno e atual, ainda é bastante prescritivo. São vários os dispositivos nele presentes que detalham como deve ser elaborado determinado documento ou realizado certo procedimento. Essas orientações deveriam figurar em regulamentos dos próprios órgãos responsáveis pelas contratações, pois dizem respeito a matérias voltadas aos procedimentos administrativos, os quais podem ser diferentes em cada organização.

Embora traga várias novidades, a NLLCA não foi disruptiva, de modo que ela não descartou por completo, como se esperava depois de 30 anos, o modelo trazido pela Lei nº 8.666/1993. Tratando-se de uma tentativa de aperfeiçoá-lo, unificando diversas normas legais e infralegais sobre licitações e contratos, que já existiam no Plano Nacional.

A Lei 14.133/2021 perdeu a oportunidade, por exemplo, de se desapegar do formalismo exacerbado, que assola os processos de contratação, transformando os certames num jogo de erro e acerto.

Aliás, na prática, esse ponto deve ser sanado por meio de capacitação dos responsáveis pela condição dos processos licitatórios, que, algumas vezes por desconhecimento, outras por medo, procuram se abrigar no rigor do formalismo, afastando do processo, fortes concorrentes, pela simples ausência de uma mera certidão, facilmente obtida pela internet.

Importante observar, com a vigência de todas essas normas no período de transição, a administração pública perdeu um grande trunfo, que era a possibilidade de, ainda utilizando a legislação antiga nas licitações, experimentar as novas regras da Lei nº 14.133/2021, após a capacitação dos agentes que atuarão nas contratações na nova lei, além de realizar suas regulamentações necessárias, para sua aplicação com segurança. E, da mesma, forma, permitiria, durante esses dois anos, os fornecedores se capacitarem para contratar com a administração pública observando as novas regras da Lei nº 14.133/2021 com segurança.

No entanto, o que temos visto é o adiamento desse processo. Agora, a poucos meses do término da validade da legislação antiga, muitos órgãos ainda não têm regulamentações, reestruturações ou capacitação adequada. A partir de 29 de dezembro de 2023, as Leis nº 8.666/93, nº 10.520/02 e os artigos 1º a 47-A da Lei nº 12.462/11 não estarão mais em vigor.

Existem ainda muitas incertezas, sendo certo que seus dispositivos serão objeto de inúmeros debates e a sua aplicação dará margens a algumas interpretações que prevalecerão sobre outras, mas será necessário um espírito de cooperação para construir uma interpretação que mire nos problemas da Lei nº 8.666/1993 e impeça que eles se repitam neste novo regime de licitações e contratos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 48. Ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2015.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com alterações resultantes da Lei 8.883, de 08 de junho de 1994 e da Lei 9.648, de 27 de maio de 1998.

BRASIL, Lei 14.133, de 01 de abril 2020. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm>. Acesso em 15 de outubro de 2023

Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4. ed. Re. Brasília: Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010.

DALVI, Luciano. Manual das Licitações e Contratos Administrativos. Campo Grande: Contemplar, 2012.

COHEN. Isadora. Diálogo Competitivo já nasce com a efetividade questionada. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/infra/dialogo-competitivo-ja-nasce-com-a-efetividade-questionada-26032021>>. Acesso em 15 de outubro 2023.

JOHNSTON BARBOSA, ALDEM. O que muda com a nova Lei de Licitações. Revista Consultor Jurídico. Em 8 de abril de 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-abr-08/aldem-johnston-muda-lei-licitacoes#author>>. Acesso em: 15 de outubro de 2023.

RESTELATTO, MARINÊS. 99 destaques da nova lei de licitações. Nova Lei Licitação. 26 de fevereiro de 2021. Disponível em: <<http://www.novaleilicitacao.com.br/2021/02/26/99-destaques-da-nova-lei-de-licitacoes/>>. Acesso em: 15 de outubro de 2023.

ROCHA. Monique. BATISTA, James. Portal Nacional de Contratações Públicas: uma nova lógica jurídica, gerencial e econômica para a Lei de Licitações e Contratos. Disponível em: <<http://www.novaleilicitacao.com.br/2021/05/13/portal-nacional-de-contratacoes-publicas-uma-nova-logica-juridica-gerencial-e-economica-para-a-lei-de-licitacoes-e-contratos/>>. Acesso em 15 de outubro de 2023.

DALLARI, Adilson de Abreu. Análise crítica das licitações na Lei 14.133/21. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-abr-29/interesse-publico-analise-critica-licitacoes-lei-1413321>>. Acesso em 15 de outubro de 2023.

TCU. AUDITORIA OPERACIONAL. Acórdão 1079/2019 - Plenário. Disponível: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/obras-paralisadas-no-pais-causas-e-solucoes.htm>>. Acesso em 15 de outubro de 2023.

CAMARÃO, Tatiana. O PL nº 1292/95 e a importância do planejamento das contratações. Disponível em: <<http://www.novaleilicitacao.com.br/2019/11/04/o-pl-no-1292-95-e-a-importancia-do-planejamento-das-contratacoes/>>. Acesso em 15 de outubro de 2023

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 35. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

HIRATA, Alessandro. O Diálogo Competitivo nas Licitações Públicas. 2. ed. São Paulo: Fórum, 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 19. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 44. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação pública e contrato administrativo. 5ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

LIMA, Hádam. Podcast MPC Cidadão: “O poder público já deve começar a adotar a nova lei de licitações”. Disponível: <<https://www.tce.se.gov.br>>. Acesso em 17 de outubro de 2023.

MEIRA, Leonardo Mota. As regras de transição da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133/2021 – e a ultratividade da Lei nº 8.666/93. Disponível: <<https://ronnycharles.com.br/as-regras-de-transicao-da-nova-lei-de-licitacoes-e-contratos-administrativos-lei-no-14-133-2021-e-a-ultratividade-da-lei-no-8-666-93/>>. Acesso em 17 de outubro de 2023.

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

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisas, elaboração, análise e interpretação de dados. São Paulo: Atlas, 2015.

SANTOS, V.; CANDELORO, R. J. Trabalhos acadêmicos: uma orientação para a pesquisa e normas técnicas. Porto Alegre: Age, 2006.

AGENCIA SENADO, Medida provisória prorroga prazo de adequação à nova Lei de Licitações. Disponível: < <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/04/03/medida-provisoria-prorroga-prazo-de-adequacao-a-nova-lei-de-licitacoes>>. Acesso em 22/10/2023