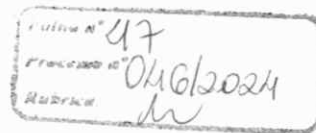




ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAROLINA
SECRETÁRIA MUNICIPAL DE ESPORTES



Carolina/MA, 08 de julho de 2024.

**JUSTIFICATIVA PELA UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO COM RITOS DA
CONCORRÊNCIA**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 046/2024

Segundo o professor Rafael Sérgio de Oliveira, "a concorrência foi apregoada", a concorrência "incorporou a si as características do pregão" e "na sistemática da nova lei nascente, a concorrência é um pregão com a possibilidade do uso dos demais critérios de julgamento das propostas."

O pregão, regulamentado pela lei 10.520/02 (Lei do Pregão), desde 1º de abril de 2021 - data de publicação da Nova Lei de Licitações - passou a ser conjuntamente regido pela lei 14.133/21, no que se pode chamar de período de convivência. A lei de 2002, contudo, será totalmente revogada pela NLL no dia 1º de abril de 2023.

Assim como a Lei do Pregão, serão revogadas as leis 8.666/1993, antiga lei de licitações e contratos administrativos, e 12.462/2011, a Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC.

Agora, a modalidade da concorrência, passa a apresentar rito procedimental comum ao pregão (previsto no art. 17, lei 14.133/21). A estrutura tradicional do rito do pregão foi mantida, como por exemplo a fase de propostas antecedente à fase de habilitação, a previsão de etapa de lances e uma única fase recursal.

"Todavia, a grande novidade está justamente na estruturação da modalidade concorrência a partir da experiência consagrada do pregão."

Enquanto o pregão é a modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto (art.6º, XLI, Lei 14.133/2021), a concorrência se presta à contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento poderá ser a) menor preço, b) melhor técnica ou conteúdo artístico, c) técnica e preço, d) maior retorno econômico ou e) maior desconto (art.6º, XXXVIII, lei 14.133/21).

Ponto sensível na NLL, no entanto, foi o texto do art. 29 da nova lei, que consignou que o **pregão se aplica aos "serviços comuns de engenharia"**, quando couberem critérios de menor preço ou maior desconto, muito embora o pregão não se aplique às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia

Isso, em um primeiro momento, pode parecer confuso, visto que o pregão não se presta a licitar objeto referente a serviço de engenharia, o que estaria reservado à modalidade da concorrência, assim como o serviço comum de engenharia.

Contudo, a lei bem esclarece, em seu art. 29, que aos serviços comuns de engenharia, mais adiante definidos, caberá o pregão quando os seus critérios de julgamento forem menor preço ou maior desconto, logo, quando não couberem tais critérios de julgamento, a concorrência é a modalidade cabível.

A consequência da aproximação procedimental entre pregão e concorrência na NLL, para Victor Aguiar Jardim de Amorim, é o afastamento dos efeitos deletérios, como anulação do certame e responsabilização dos agentes, decorrentes da adoção equivocada de modalidade licitatória para os serviços de engenharia, já que seria observado igual procedimento em ambas as modalidades.

A antiga Lei de licitações previa, em seu art. 43, que a concorrência seguiria o seguinte rito procedimental:



**ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAROLINA
SECRETÁRIA MUNICIPAL DE ESPORTES**

Folha n° 48
Processo n° 0062024
Rubrica:

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

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

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

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

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

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

Na nova lei, o procedimento da concorrência e do pregão está disposto no art. 17, que elenca a estrutura procedimental básica para a realização da fase de seleção dos fornecedores: I - fase preparatória; II - divulgação de edital de licitação; III - apresentação de propostas e lances, quando for o caso; IV- julgamento; V - habilitação; VI - recursal; VII - homologação.

O esqueleto do procedimento do pregão e da concorrência, agora, pode ser assim esquematizado:

1. Divulgação do edital e apreciação de eventuais impugnações e pedidos de esclarecimentos;
2. Abertura da sessão pública com a apresentação das propostas;
3. Realização da fase de lances, quando for o caso;
4. Negociação a ser entabulada com o proponente da melhor oferta (art. 61);
5. Julgamento da proposta mais bem classificada de acordo com os critérios explicitados no edital;
6. Análise da habilitação do licitante provisoriamente vencedor;
7. Fase recursal única (art. 165, par. 1º);
8. Adjudicação e homologação (art. 71, IV).

Existe, contudo, a possibilidade de inversão das fases de apresentação de propostas e habilitação "desde que expressamente previsto no edital de licitação" e "mediante ato motivado com explicação dos benefícios decorrentes" (parágrafo 1º, art. 17 da NLL). Anote-se que a regra passou a ser a análise da habilitação após o julgamento das propostas, sendo a inversão adotada em casos excepcionais, para se exigir a habilitação prévia, de todos os licitantes, como era regra no regime anterior.

Para Victor Aguiar Jardim de Amorim:

"Assim, em que pese o objetivo da norma de buscar a semelhante eficiência do procedimento do pregão na lei 10.520/02, diante da particularidade e sensibilidade de alguns objetos, a "inversão de fases" pode-se mostrar como medida salutar para atenuar os riscos de participações aventureiras e conferir maior segurança para a administração quanto à avaliação de propostas apenas em relação aos fornecedores que, previamente, tenham demonstrado sua aptidão na fase de habilitação."4

A lei ainda previu que a regra para a contratação pública passa a ser a contratação eletrônica. É o que dispõe o § 2º do art. 17:



Folha n° 49
Processo n° 006/2024
Rubrica:

**ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAROLINA
SECRETÁRIA MUNICIPAL DE ESPORTES**

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

Vale, aqui, fazer menção a respeito do avanço que a contratação eletrônica representa para as adjudicações públicas. O Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) foi considerado uma das grandes inovações da Nova Lei de Licitações.

O PNCP é o sítio eletrônico oficial destinado à divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos pela NLL, para publicação inclusive de editais e seus anexos, pelos órgãos e entidades da Administração Pública.

Voltando ao tema específico do presente artigo, fato é que estamos diante de uma "nova concorrência", quando comparadas as sistemáticas do art. 43, da lei 8.666/93 com a lei 14.133/21.

A unicidade da estrutura procedimental básica entre o pregão e a concorrência parece lançar a modalidade da concorrência à consagrada boa experiência do pregão. Nos resta observar como o bem aceito e célere rito procedimental do pregão será aplicado à concorrência na prática.

Diante acima exposto justifico a realização de **concorrência com ritos do pregão**.

Atenciosamente,

CELME JAPIASSÚ MAGALHÃES
Agente de Contratação