



UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO

O CABIMENTO DA INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO E SUA  
APLICAÇÃO NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)

LÚCIO ANDRÉ DA SILVA MOREIRA

RIO DE JANEIRO

2023

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. Fábio Corrêa Souza de Oliveira.

RIO DE JANEIRO

2023

**Lúcio André da Silva Moreira**

## FICHA CATALOGRÁFICA

### CIP - Catalogação na Publicação

Moreira, Lúcio André da Silva

M938c O CABIMENTO DA INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO  
LICITATÓRIO E SUA APLICAÇÃO NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES  
(LEI 14.133/2021) / Lúcio André da Silva Moreira. -  
Rio de Janeiro, 2023.

53 f.

Orientador: Fábio Corrêa Souza Oliveira. Trabalho de  
conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de  
Direito, Bacharel em Direito, 2023.

1. Direito Administrativo. 2. Licitações. 3. Lei  
14.133/2021. I. Oliveira, Fábio Corrêa Souza ,  
orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

O CABIMENTO DA INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO E SUA  
APLICAÇÃO NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Fábio Corrêa Souza de Oliveira.**

Data da Aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

Banca Examinadora:

\_\_\_\_\_  
Orientador

\_\_\_\_\_  
Co-orientador (Opcional)

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

**Rio de  
Janeiro  
2023**

## **RESUMO**

Esta dissertação é o resultado da pesquisa sobre a Nova Lei de Licitações e o implemento da Inversão de Fases no Processo Licitatório, sob a ótica dos eventos e mudanças que levaram até esse momento e também dos impactos objetivos desta no ambiente administrativo. A pesquisa procurou entender, principalmente, quais aspectos a respeito dos princípios e legislação foram cruciais para esse processo além de procurar analisar o entendimento dos doutrinadores e jurisprudências a respeito de como ocorreu todo o processo de transição da norma anterior para a em atual vigência. A pesquisa procurou não se distanciar muito do entendimento majoritário e doutrinário, mas expôs também as análises e opiniões de quem se opôs em qualquer momento às alterações e adaptações que a norma sofreu ao longo do tempo em relação à legalidade. Portanto, a pesquisa visou confirmar que o implemento da nova norma cumpre com a necessidade e carência de uma norma mais eficiente, mas que garanta a rigidez e transparência necessária no processo licitatório.

Palavras-chave: Inversão de Fases, Eficiência, Legalidade.

## **ABSTRACT**

This dissertation is the result of research on the New Bidding Law and the implementation of the Inversion of Phases in the Bidding Process, from the perspective of the events and changes that led up to this moment and also the objective impacts of this on the administrative environment. The research sought to understand, mainly, which aspects regarding principles and legislation were crucial for this process, as well as to analyze the understanding of scholars and jurisprudence regarding how the entire process of transitioning from the previous norm to the current one occurred. The research sought not to deviate too much from the majority and doctrinal understanding, but also exposed the analyses and opinions of those who opposed any changes and adaptations that the norm underwent over time in relation to legality. Therefore, the research aimed to confirm that the implementation of the new norm meets the need and lack of a more efficient norm, but one that guarantees the necessary rigidity and transparency in the bidding process

Keywords: Inversion of Phases, efficient, legality.

## SUMÁRIO

RESUMO.....	
I - INTRODUÇÃO.....	01
<b>CAPÍTULO 1</b>	
O PROCESSO LICITATÓRIO.....	02
1.1 Conceitos e Princípios da Licitação.....	02
1.1.1 Fases da Licitação.....	07
1.1.2 Modalidades de Licitação.....	08
1.1.3 Princípios a Serem Observados.....	10
1.2 A Crise do Diploma Licitatório.....	15
1.3 Tentativas de Resgate do Processo Licitatório.....	16
1.4 A eficiência do Processo Licitatório.....	19
1.5 O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).....	23
<b>CAPÍTULO 2</b>	
A INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO.....	27
2.1 A Inversão de Fases.....	27
2.2 Vantagens da Inversão de Fases no Processo Licitatório.....	33
2.3 Contratação Pública e Processo Licitatório.....	35
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	40
REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS.....	41

## INTRODUÇÃO

A licitação é um instituto indispensável à administração pública, o exercício da administração pública deve ser norteada pelos interesses públicos e com isso diversos mecanismos são necessários para que o agente público tenha seu interesse pessoal afastado dessa atividade.

Nesse sentido, para que o mecanismo público seja eficiente e consiga realizar suas designações e necessidades, a contratação de bens e serviços terceirizados é indispensável fazendo-se primordial uma legislação que regule e deixe esse processo padronizado e transparente. Portanto, a Lei de Licitações tem a função de estabelecer diretrizes fundamentais para a contratação na esfera pública. Sendo essas previstas no Art. 43 da Lei nº8.666/93:

“Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

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.”

Nesse sentido, o instituto da inversão de fases do processo licitatório representa uma adaptação da norma em realizar as necessidades da administração pública de forma a torná-la mais eficiente e célere, no entanto por tratar de uma alteração na ordem natural do processo de licitação é imprescindível ser benéfico ao interesse público a inversão para que se note os benefícios e assim seja implementado o instituto com clareza e transparência.

A Lei nº 8.666/93 detalha em seu escopo quais são as fases e como devem se compor no procedimento licitatório, no entanto, essa determinação não trata de uma obrigação e sim um padrão que começou a ser interpretado de outra forma com a chegada da Lei do Pregão.

A alteração trazida pelo pregão diz respeito à inversão da fase de habilitação e a fase de julgamento do processo, com isso, nota-se uma redução da burocracia e, conseqüentemente, aumento da celeridade no processo de aquisição de serviço ou bens por parte do ente público. Portanto, essa inovação que a Lei do Pregão incorpora à administração possibilita que outras modalidades da licitação também se aperfeiçoem.

Em decorrência da inversão de fases há um questionamento doutrinário a respeito da relação do princípio da legalidade com o princípio da eficiência, pois por um lado se discute a possibilidade da flexibilização das fases gerar um vício da norma enquanto para outros doutrinadores a celeridade proporcionada pelo instituto é devida em face da eficiência trazida ao procedimento.

A nova Lei de Licitações já dispõe em seu art. 17, em seus incisos I a VII, a respeito das fases do processo licitatório e sua seqüência, sendo presente na própria norma, que visa atualizar o procedimento, visto que a Lei nº 8.666/93 já era vista como obsoleta por diversas necessidades da administração pública, a exemplo disso a criação da Lei de Pregão. A nova Lei traz em seu artigo 17, §1º a definição do que é a inversão de fases, contemplando ao processo licitatório um caráter mais célere e eficiente em relação à norma anterior.

Portanto, pretende o presente estudo abordar tanto as incrementações que a Nova Lei de Licitações em relação à norma anterior. Além disso, irá trabalhar também a relação do instituto da inversão de fases do processo licitatório com os princípios da legalidade, eficiência e celeridade do processo.

# CAPÍTULO I

## O PROCESSO LICITATÓRIO

### 1.1 Conceitos e Princípios da Licitação

Num contexto restritivo de servir com eficiência, promovendo a satisfação do interesse público, subordinando-se a escassos recursos financeiros e a um emaranhado de leis, regulamentos, jurisprudências e muitos outros documentos legais, as organizações públicas tornam-se a palavra-chave.

Seguem-se os concursos públicos, para os quais a aquisição de bens e serviços é normalmente exigida nos concursos. Este requisito está contido no artigo XXI do art. 37 da Constituição Federal de 1988. Posteriormente, essa questão foi resolvida pela Lei Federal nº 8.666/1993, a conhecida Lei Geral de Licitações e Contratos de Gestão, pela Lei Federal nº 10.520/2002, que introduziu a modalidade de leilão, e com o Decreto nº. 3.555/2000, que regulamentou a mesma modalidade.

No entanto, nem sempre os procedimentos licitatórios são concluídos com sucesso, resultando em inúmeras perdas e fazendo com que a licitação não atinja seu objetivo: a aquisição e contratação do bem ou serviço solicitado.

Para evitar que uma licitação seja concluída de forma insatisfatória, deverá ser anulada ou revogada, situação conhecida como licitação vencida, comum em todas as esferas de governo. Na prática, uma licitação vencida acarreta inúmeros prejuízos, não apenas para o público organizacional como sobretudo para os cidadãos que dependem da sua atividade.

Inicialmente acarretará gastos com recursos humanos, pois exigirá um trabalho de acompanhamento na elaboração de novos processos licitatórios. Gera também despesas financeiras, não só pela divulgação e republicação, mas também pela indisponibilidade desses escassos recursos que são obrigatoriamente reservados em cada concurso, evitando que sejam utilizados para outros fins.

O conceito e princípios acerca da licitação é essencial para o debate do tema que será abordado e questionado no presente projeto. O objetivo da licitação é de certa maneira simples, adquirir bens e serviços necessários para o exercício da administração pública. Nesse

sentido, CARVALHO FILHO (2015. p.240) a respeito da licitação alude que<sup>1</sup>:

“podemos conceituar a licitação como o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos - a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico”.

A inversão das fases do processo licitatório é possibilitada pela primeira vez com o implemento da Lei nº 10.520/2002, e com a implementação da Nova Lei de Licitações ficou expresso na norma a possibilidade e requisitos que possibilitam a inversão. Nesse sentido, o Art. 17º, §1º da Lei nº 14.133/21 deixa expresso:

“O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

I - preparatória;

II - de divulgação do edital de licitação;

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

IV - de julgamento;

V - de habilitação;

VI - recursal;

VII - de homologação.

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

As inovações referidas abordam um aspecto de suma importância para diversos juristas, uma vez que a necessidade expressa pela lei de demonstrar os benefícios à administração pública para que a inversão seja aplicada. Nesse sentido, um tema que ganha destaque ao se

---

<sup>1</sup> CARVALHO, Filho. MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO, p. 240.

debater esse assunto é o confronto entre o princípio da eficiência e da legalidade, PEREIRA (2016)<sup>2</sup>:

“O tópico seguinte trata da inversão em si, dividindo-se em subtópicos que alavancam o debate. O primeiro subtópico discute a principiologia que motiva a inversão, através do sopesamento dos princípios da legalidade e da eficiência, afirmando que aquele princípio intrínseco da supremacia do interesse público em sua plenitude”.

Em razão disso, a percepção almejada pelo legislador e o entendimento por conta dos princípios administrativos diz respeito à valoração e necessidade de mais eficiência e celeridade processual em face do princípio da legalidade, diz SANTOS (2018)<sup>3</sup>:

“Contudo, para o Estado, modificações em sua estrutura não são simples, conforme são para a iniciativa privada. O Estado, em virtude de garantir a sua segurança e a segurança daqueles que o compõem, necessita seguir os seus princípios norteadores, tendo que conjugar a modernidade com tais premissas, o que, muitas vezes, na prática, a aplicação imediata da tão almejada eficiência estatal”.

No mesmo sentido, referente às contradições geradas ao se tentar mensurar a importância desses dois princípios administrativos, diz OLIVEIRA (2015)<sup>4</sup>:

“A resolução desta divergência não se resolve com a mera subsunção de um direito em face do outro. Por tratar-se de princípios, deve ser encontrado um ponto de equilíbrio, ou seja, uma ponderação necessária à aplicação que melhor atenda o interesse público”.

Um aspecto muito presente no contexto da administração pública é a burocratização dos atos e processos da mesma, e o contexto atual e as necessidades do interesse público

---

<sup>2</sup> PAULA, Pereira, A INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO, revista 144

<sup>3</sup> RICARDO, Santos, INVERSÃO DE FASES - O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA APLICADO ÀS LICITAÇÕES PÚBLICAS

<sup>4</sup> JOÃO, Oliveira, COLISÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA EFICIÊNCIA NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA,

demonstram que uma eficiência maior é necessária, segundo SANTOS (2018)<sup>5</sup>:

“Ocorre que tal procedimento se encontra obsoleto para a nova realidade que permeia as urgentes necessidades estatais, estando sua fórmula tradicional ultrapassada e não mais conseguindo atingir as expectativas da Administração em selecionar a melhor proposta da forma mais eficiente. Ou seja, o modelo tradicional não reflete o rendimento, celeridade e perfeição que atualmente dele se espera e também que dele se necessita”.

Portanto, nota-se que tanto os ordenamentos anteriores quanto o atual, a Nova Lei de Licitações, permanece a dualidade em face do instituto da inversão de fases do processo licitatório. Sendo assim, a busca nos ordenamentos e fontes jurídicas a respeito do tema demonstram a necessidade de uma maior objetividade de como a administração deve se comportar em relação a essa matéria.

No direito público brasileiro, a licitação foi introduzida pelo Decreto nº 2.926, de 14 de maio de 1862, que regulamentou a licitação dos serviços do Ministério da Agricultura, Comércio e Obras Públicas. Depois de 60 anos de esquecimento veio o Decreto n. 4.536 de 28 de janeiro de janeiro de 1922, que organizou o Código de Contabilidade Federal, a partir de então o processo licitatório desenvolvido com o objetivo de tornar mais eficientes as contratações públicas, prorrogado, com a aprovação da Lei nº 5.456 de 20 de junho de 1968 às Administrações Estaduais e Municipais.

A constituição de 1988 representou um grande avanço na institucionalização e democratização da administração pública. Foi somente a partir de 1988 que o procedimento licitatório recebeu o status de princípio constitucional, que passou a ser obrigatório das Competências da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (PORTAL DO LICITANTE DE EMPREENDEDOR SEBRAE, 2015)

Art. 37, ponto XXI, - salvo os casos previstos na lei, as obras, serviços, compras e vendas serão adjudicadas por concurso público garantindo igualdade de condições a

---

<sup>5</sup> RICARDO, Santos, INVERSÃO DE FASES - O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA APLICADO ÀS LICITAÇÕES PÚBLICAS

todos os concorrentes com cláusulas a obrigações de pagamento, mantendo-se as condições efetivas da proposta nas condições da lei, que apenas permitem os requisitos de qualificação técnica e econômica necessários para garantir o cumprimento das obrigações.

Para manter as máquinas públicas e continuar prestando serviços, a administração pública precisa adquirir produtos e contratar serviços. Pessoas físicas são livres para escolher quem querem ter como fornecedor ou prestador de serviços, já que gerem seus próprios recursos, com a administração pública é um pouco diferente já que os recursos são administrados publicamente portanto, em suas aquisições, deve firmar contrato com o fornecedor que fizer a melhor oferta no mesmo concurso, assumindo certos critérios, esse processo de seleção com critérios especificados é chamado de licitação.

Meirelles (1999, p.246)<sup>6</sup> define licitação com os seguintes termos:

Licitação é o procedimento administrativo onde a administração pública seleciona a proposta mais favorável para o contrato de interesse. Como procedimento, é realizado por meio de uma sequência ordenada de atos obrigatórios para a administração e licitantes, dando oportunidades iguais a todos os interessados e atuando como fator de eficiência e moralidade na gestão empresarial. (MEIRELLES, 1999, p. 246).

Outro conceito de licitação de MELLO (2002, p. 466)<sup>7</sup> enfatiza a competição entre participantes:

A licitação - em suma - é uma competição que os órgãos governamentais devem estimular e na qual abrem disputas entre os interessados em firmar determinadas relações de propriedade com eles pela proposta pública mais vantajosa a escolher. Baseia-se na ideia de que a competição é isonímica entre aqueles que reúnem as qualidades e competências necessárias para o bom cumprimento dos compromissos que pretendem assumir. (MELLO, 1992, p.466).

---

<sup>6</sup> MEIRELLES, Heley, Licitação e contrato administrativo, p. 246

<sup>7</sup> MELLO, Celso, Curso de direito administrativo, p.466

Estes são apenas dois conceitos entre vários outros que temos na doutrina sobre os concursos, embora não sejam todos iguais, todos convergem para dois pontos principais, a busca do pelo cenário mais favorável para a administração pública e que oferecem oportunidades iguais a empresas concorrentes.

Em 2021, foi promulgada a nova Lei nº 14.133/2021, substituindo a Lei Geral de Licitações nº 8.666 de 1993, bem como a Lei Comercial (10.520/02) e a Lei de Regimes Contratuais Diferenciados (12.462/11). Ou seja, o regulamento de licitações mudou. Neste artigo você saberá tudo sobre um dos aspectos fundamentais dessas mudanças: a inversão das fases.

O principal objetivo da nova lei, que passou a regular os procedimentos licitatórios em geral, foi torná-los mais eficientes, ágil e prático. Em uma palavra: menos burocrático.

Licitação é o nome dado aos procedimentos administrativos realizados para aquisição de produtos e serviços por órgãos públicos em todo o território nacional. As mudanças na lei se aplicam à administração federal, estadual, distrital, municipal e a todos os níveis da administração direta.

### **1.1.1 Fases da Licitação**

Antes da nova lei, a análise dos documentos sobre a habilitação dos licitantes era a fase inicial do procedimento. Agora chega a uma fase final, que só vale para as empresas vencedoras do certame. Isso significa que apenas a documentação do licitante vencedor da licitação é analisada e verificada.

De acordo com a lei de 1993, para participar do procedimento, a verificação dos documentos apresentados pelos licitantes antecedeu o julgamento que concedeu a melhor proposta de venda ao governo definido. A modalidade de leilão eletrônico foi uma exceção, pois as propostas foram avaliadas antes da qualificação. No mesmo sentido, a nova lei atua a partir de 2021 e passou a regular todos os mecanismos de licitação como lei única e geral.

Especificamente no que se refere à inversão de fases, o artigo 17 dessa lei estabeleceu , que o processo licitatório deve seguir sequencialmente as seguintes fases: (I) preparação; (II) Divulgação de Edital; (III) apresentação de propostas e ofertas; (IV) de; (v) qualificação; (VI) Impugnação; e (VII) Consentimento.

As fases permanecem as mesmas. Porém, se antes da habilitação era uma etapa que antecede a apreciação das propostas, condição para que o licitante faça sua proposta e concorra, os documentos constantes dos processos licitatórios dos últimos anos sanção da lei são gerais, verificados e aprovados primeiramente após avaliando as propostas. Portanto, supõe-se que ocorreu uma inversão de fase no processo.

Caso a qualificação do vencedor não atenda aos requisitos, os responsáveis devem avaliar o segundo colocado. Por isso, essa inversão de fases otimiza a burocracia do processo, mas não perde o rigor exigido na documentação exigida para se tornar um fornecedor de bens ou serviços governamentais.

Vale ressaltar, que no mesmo artigo existe a possibilidade de proceder à qualificação antes da apresentação das propostas e da avaliação, desde que esta necessidade seja devidamente justificada e justificada no anúncio de concurso.

### **1.1.2 Modalidades da Licitação**

O artigo 22 da Lei nº 8.666/93 traz cinco modalidades de licitação, essa diversidade decorre dos requisitos a serem atendidos e as necessidades de bens e serviços dos órgãos da administração pública.

Art. 22. As modalidades de licitação são:

I - Concorrência;

II - Tomada de preço;

III - Convite;

IV - Concurso;

V - Leilão.

O concurso é a modalidade licitatória adequada, independentemente do valor do objeto entre todos os interessados que, na primeira fase de pré-qualificação, demonstram os requisitos mínimos de habilitação exigidos no concurso público para a realização de seu objeto, pode tanto para obras e serviços de engenharia (modo exclusivo se este contrato tiver um valor superior a R\$ 1.500.000,00) quanto para compras e serviços (modo exclusivo se este contrato tiver um valor superior a R\$650.000,00).

Precificação: Para esta modalidade, a agência necessita de um diretório de fornecedores, podendo ser sua ou de outra agência (se autorizada), pois esta modalidade é reservada exclusivamente para empresas cadastradas ou que reúnam todas as condições necessárias à Inscrição até ao terceiro dia anterior à recepção da oferta, tendo em conta as qualificações exigidas. Pode ser utilizado tanto para obras e serviços de engenharia (contratação com valores até R\$ 1.500.000,00) quanto para compras e contratação de serviços com valores até 650.000,00 R\$).

O convite é a modalidade de licitação entre interessados do setor pertinente ao seu imóvel, cadastrados ou não, selecionados e convidados em número mínimo de 3 (três) pela entidade administrativa que publicará em um a mais pertinente forneça cópia do edital e será encaminhado aos demais inscritos na respectiva especialidade que manifestarem interesse até 24 (vinte e quatro) horas antes do envio das propostas. A administração pública poderá lançar licitação para obras e serviços de engenharia até R\$ 150.000,00 e para compras e serviços até R\$ 80.000,00.

Já o concurso é a modalidade de licitação entre todos os interessados para a seleção de trabalhos técnicos, científicos ou artísticos por meio da fixação de prêmios ou recompensas para os vencedores conforme indicado no edital.

O leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens imóveis móveis inutilizáveis para administração ou produtos apreendidos ou penhorados por

lei ou para a venda de bens imóveis previstos no art. 19 que apresentar o lance mais alto, igual ou maior que a estimativa.

**Quadro 1** - Principais diferenças encontradas entre a Lei 8.666 e a Lei 10520 na sequência para abertura de envelopes

	Lei 8.666/93	Lei 10.520/02
1º passo	Abertura envelopes com os documento de habilitação de todas as empresas presentes	Abertura dos envelopes contando a proposta, de todas as empresas presentes
2º passo	Análise dos documentos de cada empresa	Verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no Edital
3º passo	Inabilitação daqueles que não atenderem as exigências	Inabilitação daqueles que não atenderem as exigências
4º passo	Abertura dos envelopes contando a proposta, das empresas habilitadas	Classificação das propostas
5º passo	Análise das propostas	Lances
6º passo	Classificação das propostas	Abertura do envelope contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor

**Fonte:** Lei 8.666/93 e 10.520/02

### 1.1.3 Princípios a Serem Observados

Para promover uma licitação, os órgãos devem respeitar alguns princípios estabelecidos na Lei Geral de Licitações e Contratos, Lei 8.666/93, mais precisamente no art. 3.

Art. 3. O concurso [...] será processado e julgado no estrito cumprimento dos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, apensação à escritura publicação, julgamento objetivo e associado.

A não observância de um, ou mais, desses princípios é considerada uma falta mais grave do que as infrações às regras constitucionais, é o entendimento de ROCHA<sup>8</sup> (1994, p. 59).

Por seu caráter restrito, os Princípios adquirem uma superconstitucionalidade. Não é incomum, portanto, que sejam dotados de uma rigidez constitucional superior às exigências constitucionais. E é justamente por isso que o seu descumprimento tem consequências legais e constitucionais mais graves do que o anteriormente enfatizado descumprimento de dispositivos legais.

O princípio da legalidade determina que a administração pública deve cumprir rigorosamente a Lei em todas as ações, a administração pública só pode fazer o que a lei diz. Isso proíbe a administração pública de incluir, como pré-requisito para habilitação, qualquer documento que não contenha dispositivos legais e que não esteja contido na Lei 8.666/93. Em comparação, o indivíduo tem a liberdade de fazer o que a lei não proíbe, enquanto a administração pública tem a permissão para fazer apenas o que a lei permite.

Para MEIRELLES<sup>9</sup> (2003, p. 86) o princípio da legalidade é traduzido da seguinte forma:

Na administração pública não há liberdade e nem vontade pessoal. Enquanto na administração privada é permitido tudo o que não é proibido por lei, a administração pública só permite o que a lei permite. A lei para o indivíduo significa você pode fazer assim; para o administrador público significa que você deve fazer assim.

O princípio da impessoalidade determina que o gestor público trate todos igualmente, independentemente de suas características individuais, ou seja, todos concorrem igualmente no concurso, valendo sempre a proposta mais favorável, independentemente da vontade do público administrador que o impeça de preferir determinadas pessoas por amizade ou

---

<sup>8</sup> ROCHA, Carmen, *Princípios Constitucionais da Administração Pública*, p. 59

<sup>9</sup> MEIRELLES, Hely, *Licitação e contrato administrativo*, p. 86

simplesmente por simpatia.

Mello<sup>10</sup> (2000, p. 84) assim define o princípio da impessoalidade:

Traduz a ideia de que a administração deve tratar todos os administradores sem discriminação, seja para o bem ou para o mal. Nem o favoritismo nem a perseguição são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem afetar as ações administrativas, muito menos interesses sectários, facções ou grupos de qualquer natureza. O princípio em questão nada mais é do que o próprio princípio da igualdade ou isonomia

O princípio moral estabelece que o gestor público respeitará a ética e a aplicará em suas ações. Deve considerar a conveniência, oportunidade e justiça em sua conduta e distinguir o honesto do desonesto, ou seja, se determinado ato respeitar a lei, mas não a moral, esse ato poderá ser anulado.

Este princípio visa proteger os licitantes do formalismo excessivo, por exemplo: se um licitante assinar sua proposta de preço em lugar errado e o administrador público desabilitá-lo por esse motivo, é contra a ordem pública, uma vez que o referido empresa não perdeu ponto no edital porque não deixou de assinar a proposta, só foi no lugar errado.

Por Moral, MELLO<sup>11</sup> (2000, pp. 463-464) tem o seguinte posicionamento:

O princípio da moralidade significa que o processo de licitação deve ser conduzido de acordo com os padrões éticos aceitos, impondo uma conduta suave, tranquila e honesta parte a parte da administração e dos licitantes. Especificamente para a administração, este princípio é reforçado pela referência ao princípio da honestidade administrativa. Ressalta-se que o evento deve ser conduzido por ela com estrito respeito às diretrizes morais que obviamente envolvem não só a correção defensiva dos interesses de quem o promove, mas também os Requisitos pela lealdade e boa fé no trato com os licitantes BANDEIRA DE MELLO (2000, pp. 463-464).

---

<sup>10</sup> MELLO, Celso, Curso de direito administrativo, p. 84

<sup>11</sup> MELLO, Celso, Curso de direito administrativo, p. 463-464

O princípio da isonomia é efeito de igualdade para todas as pessoas que se encontrem em situação semelhante devem ser tratadas de maneira uniforme, o tratamento diferenciado só é admissível se for juridicamente justificável. Nas licitações, este princípio impede a previsão, inclusão ou conivência de cláusulas ou termos que coloquem em risco, restrinjam ou impeçam a concorrência, estabeleçam preferências em razão de nascimento, sede ou residência, e termos ultrajantes ou irrelevantes para o objeto do contrato é entendido por NIEBUHR<sup>12</sup>, 2000, p. 141.

O princípio da isonomia se manifesta como uma noção de referência que orienta as ações que conduzem à igualdade; e geralmente autoriza o estado a realizar certos comportamentos e dá aos indivíduos a autoridade para exigí-los. A priori, para prestigiar o aspecto negativo, todos os que se encontram em igualdade de condições têm o direito de serem tratados com igualdade. Esta é uma declaração com exceções. Portanto, com o adesivo no aspecto positivo, o desigual deve ser tratado de forma desigual. Isso deve permitir ao poder público criar uma desigualdade jurídica que na verdade visa a igualdade na verdade. Por outro lado, o direito subjetivo ao tratamento desigual é fortemente ponderado, uma vez que a igualdade não é concretizada, mas é influenciada por uma série de condições que escapam à esfera jurídica, tais como: Oportunidade, Dinheiro, Talento e Urgência. Assim, o indivíduo só pode exigir tratamento diferenciado (judicialmente) em situação limite se (...) faltarem compromissos da dignidade humana, aproximação dos direitos humanos e direitos básicos (NIEBUHR, 2000, p.141)

O princípio da publicidade garante que todos tenham acesso aos arquivos da administração pública, nada pode ser feito sem publicidade adequada, isso possibilita à sociedade fiscalizar os atos públicos praticados pelo poder. Este princípio é amplamente utilizado nas licitações para que a transparência no processo licitatório seja garantida, os editais são publicados no Diário Oficial e em jornais de grande circulação.

A própria Lei 8.666/93 coloca sua redação no art. 3º § 3º que a licitação não é sigilosa, os atos processuais são públicos e acessíveis ao público, com exceção do conteúdo das

---

<sup>12</sup> NIEBUHR, Joel, Licitação Pública e Contrato Administrativo, p. 141

propostas, até a respectiva abertura. Vale lembrar as afirmações de JUSTEN FILHO<sup>13</sup> (2001, p. 72) quando afirma que o princípio da publicidade cumpre duas funções nos processos licitatórios: possibilitar o amplo acesso dos interessados ao processo licitatório e fornecer provas a regularidade dos atos praticados.

O princípio da probidade administrativa requer que os funcionários públicos pratiquem suas ações de acordo com a lei, atuem com moral e honestidade e procurem desempenhar suas atividades da melhor maneira de sua capacidade de desvantagem de interesse pessoal. Para licitações que não visam a satisfação de interesses próprios ou da Comissão ou dos licitantes, ou seja, honestos e sinceros.<sup>14</sup>

O governo honesto é exercido pelo mordomo honesto, isto é, por aquele que o administra dentro dos mais estritos postulados do interesse público. A atual constituição fala da moralidade administrativa, que, assim como a integridade, refere-se à atuação dos administradores com honestidade, honra e integridade (MOTTA, 2002, p. 109).

Princípio da vinculação da licitação requer que a entidade adjudicante, ao conduzir um processo licitatório, respeite as regras estabelecidas no relativo edital, uma vez estabelecidas as regras do jogo, todo o procedimento permanecerá vinculado a eles. Após a publicação do edital, as partes envolvidas na licitação ficam vinculadas ao que é a lei interna daquele procedimento, não podendo ser exigido nada além do que está contido no edital<sup>15</sup>.

Assim, uma vez definidas as regras de licitação, elas permanecem imutáveis para aquela licitação ao longo do processo. Se a administração determinar durante a licitação que não é viável, deverá anulá-la e reabri-la em nova forma, mas enquanto vigorar o edital ou convite não poderá derogar de seu regulamento desviar-se, ou ao processo ou ao julgamento. Se, pelo contrário, se revelar errôneo ou inadequado para efeitos de administração, o edital ou convite poderá ser corrigido em tempo útil

---

<sup>13</sup> JUSTEN FILHO, Marçal, Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, p. 72

<sup>14</sup> MOTTA, Carlos, Eficácia nas Licitações e Contratos, p.109

<sup>15</sup> MEIRELLES, Hely, Licitação e contrato administrativo, p. 266

mediante alteração ou reedição, sempre com republicação e reatar o prazo, desde que a alteração interfira na elaboração de propostas (MEIRELLES, 2003, p. 266).

Princípio da avaliação objetiva dispõe que nos julgamentos somente devem ser levados em consideração os dispositivos indicados no edital e que as comissões estão proibidas de utilizar elementos, critérios ou critérios confidenciais, secretos.

Esses são os princípios norteadores dos processos licitatórios e devem ser observados e levados em consideração em todos os processos de adjudicação.

## **1.2 A Crise do Diploma Licitatório**

A legislação a ser analisada (Lei n. 8.666/93) é resultado da combinação de vários outros diplomas (Código de Contabilidade Pública – Decreto nº 4.536/22, Decreto Legislativo nº 200/67, Decreto Legislativo nº 2.300/86, entre outras) foram melhores cada com uma diferença: foi editado em um momento político-econômico difícil para um país que ainda aprende a viver sob a égide de um regime democrático, aprendeu a lidar com a corrupção, que era muito alta e descontrolada na época.

Passados quase 20 (vinte) anos, podemos afirmar que o objetivo perseguido pela lei, seja qual for que é inviabilizar a depravação, a imoralidade, a decadência do instituto, não foi alcançado.

Hoje, a lei n. 8.666/93, embora ainda em vigor, introduziu uma série de alterações, todas com o objetivo de torná-la para as finalidades para as quais antes tornava a busca mais adequada de moralidade e eficiência (conferindo a este a categoria de princípio constitucional expresso pela EC nº 19/1998), em consonância com práticas de mercado.

Essa quantidade de leis foi surgindo aos poucos, mudando a aparência da Lei n. 8.666/1993. Alguns trouxeram mudanças insignificantes; outros trouxeram importantes mecanismos capazes de aproximar as compras públicas do sistema privado (mas ainda não conseguiram torná-las tão eficientes quanto necessárias). Tais mecanismos são explicados em uma seção anterior. Antes, no entanto, algumas abordagens para resolver os problemas da lei federal (especialmente no que diz respeito à eficiência) devem ser mencionadas.

### **1.3 Tentativas de Resgate do Processo Licitatório**

O artigo 43 da Lei nº 8.666/93 dispõe sobre o procedimento a ser seguido no processamento da licitação, resumidamente: qualificação, classificação e avaliação. A primeira fase do processo resume-se, assim, à verificação das condições dos concorrentes na execução do futuro contrato. No entanto, esta verificação não é tão simples.

Nesta fase, são analisadas a regularidade legal, a capacidade técnica para executar o objeto pretendido, a capacidade econômico-financeira e a regularidade fiscal do licitante. Para tanto, inúmeros documentos são arquivados, alguns dos quais bastante extensos e complexos e exigem da Comissão Julgadora sua capacidade analítica e, sobretudo, tempo.

Assim, em um concurso em que 12 (doze) licitantes respondem à convocação das administrações, o Comitê de Licitantes antes de analisar a proposta (geralmente preço) analisa as doze qualificações — se possível, continuando para a fase seguinte apenas aqueles que são capazes para realizar o objetivo desejado.

O titular da proposta vencedora teria então suas qualificações analisadas. Em caso de rejeição seria analisada a classificação do vice-campeão - e assim sucessivamente. Esse sistema, muito mais análogo às compras particulares (desde exigindo menos esforço por parte do contratante e muito menos tempo), levou alguns estados e municípios a promulgar leis que invertem as etapas do processo licitatório.

Com efeito, por exemplo: Estado de São Paulo (Lei Estado nº 13.121/2008), Estado da Bahia (Lei Estado nº 9.433/2005), entre outros; Município de São Paulo (Lei Municipal nº 14.145/2006), Município de Curitiba (Lei Municipal nº 13.831/2011), entre outros. Em suma, essas leis reconheciam que as modalidades de licitação correspondiam àquelas previstas na legislação federal; porém concebido para especificidades no processamento de cada uma dessas modalidades, introduzindo um novo procedimento.

Mas a tentativa de tornar as compras públicas mais eficientes não teve sucesso. Vejamos: A Lei nº 8.666 em seu artigo 22 lista as modalidades de licitação: concurso, aceitação de preços, convite, licitação e leilão. Contém em seus parágrafos caracterizando particularidades de cada uma das modalidades elencadas.

O artigo 22, inciso XXVII da Constituição Federal dispõe que é de competência exclusiva da União legislar sobre regras gerais de licitações e outorgas, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autossuficientes e fundações da União, dos estados da federação, do distrito federal e dos municípios.

A nova redação do art. 16 alterou significativamente o procedimento previsto na legislação federal em seus pontos individuais; entretanto, não parece ferir nenhum princípio constitucional, nem tampouco fere disposições das chamadas normas gerais estabelecidas por esta lei. Não cria uma modalidade nova; limita-se a estabelecer um procedimento diferente do previsto no doc. 8666/93.

Mas a interpretação favorável à celeridade do processo e à eficiência do instituto não foi a que prevaleceu. Parte do ensino baseado na redação do §8 do art. 22 (é vedada a criação de outras modalidades de oferta ou a combinação das mencionadas neste artigo), entende a reversão das fases como nova modalidade. E para coroar tal interpretação, várias decisões judiciais vieram nesse sentido:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA – ESTADO DE SÃO PAULO

5. Câmara de Direito Público

AP 9075203-68.2007.8.26.0000

Rel. Dis. Franco Cocuzza

[...]

No presente caso, há ilegalidade porque é límpido que o concurso público tem os níveis de qualificação dos licitantes e o julgamento das propostas, ou seja, determina que primeiro serão abertos os envelopes das propostas e depois os envelopes referentes à qualificação técnica dos participantes para habilitá-los ou não. Tal reversão é uma afronta à Lei n. 8.666/93, que dispõe no artigo 43 e seus incisos que primeiro devem ser abertos os envelopes contendo os documentos pertinentes à habilitação das licitantes e em seguida com a abertura devem prosseguir as propostas.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Completo

TC 009.325/2008-2

Rel. Mínimo. Augusto Nardes

[...]

Porém, seja qual for a opinião que se tenha sobre a comodidade, essas mudanças estão sendo promovidas com o objetivo de tornar o desejado para alcançar eficiência e eficácia processual no processo licitatório, a inversão de fases não pode ser efetivamente introduzida na legislação estadual sem alterar a lei federal, o que equivaleria a uma verdadeira invasão da competência exclusiva da União.

Ora, as diligências processuais não constituem normas gerais, mas sim procedimentos que poderiam e deveriam ser tratados de forma específica segundo as regras de competência com suas particularidades pelos diferentes estados, municípios e pelo distrito federal. Mas também consta no voto do Ministro Relator.

No entanto, conforme visto nos parágrafos anteriores, outros órgãos federais não podem, nos termos da Constituição Federal, agir em desacordo com o disposto no Código Federal de Licitações e Contratações, embora entendamos que isso está fora do alcance do público em geral, sob pena de enfraquecer os princípios da legalidade e da segurança jurídica.

A matéria aguardava análise do Supremo Tribunal Federal (Reclamação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.116). No entanto, o Ministro Gilmar Mendes julgou improcedente a ação por considerar ilegítima a pessoa jurídica do autor para fazer parte dos autos. Infelizmente, seus méritos não foram reconhecidos - o que levou a dúvidas persistentes em inúmeras situações sobre a possibilidade de reversão das fases licitatórias ou não.

Nesse sentido, o debate a respeito da legalidade dos dispositivos que adaptaram a Lei nº 8.666/93 em relação aos procedimentos a serem adotados foi colocado em questão, principalmente, em razão do embate da eficiência com a possível violação do princípio da legalidade.

## 1.4 A Eficiência do Processo Licitatório

Ainda sujeito aos grilhões da lei n. 8666/93, outras formas de realizar as contratações públicas foram surgindo gradativamente, sempre pautadas pelo mesmo princípio norteador, embora isso já estivesse previsto no texto original da lei n. 8666/93, o processamento das compras pela administração através do sistema de registro de preços dependia de regulamentação. Este decreto não entrou no âmbito da União até 2001 (Decreto nº 3.931/2001, posteriormente alterado pelo decreto nº 4.342/2002).

O sistema nada mais é do que um cadastro de produtos e fornecedores para compras posteriores. Este cadastro é feito através de processo licitatório e sempre que necessitar de um produto ou serviço a administração retorna a ele. A utilização deste sistema permite significativamente agilizar o processo de contratação, bem como reduzir o custo de realização de diversos concursos.

O regime contratual indicado corresponde à administração do setor privado. É normal que grandes empresas já possuem em seus cadastros um cadastro de vários fornecedores de seus insumos - e se necessário basta solicitar um novo envio. Não é necessário novo anúncio público ou cumprimento de prazos legais. Algumas peculiaridades permeiam a aplicação desse sistema (elas não são analisadas no presente estudo porque fugiremos muito de seu escopo).

Apesar de ainda ser um pouco burocrático, o uso desse cadastro traz eficiências exponenciais nas compras por administração. Na lição de Marçal Justen Filho<sup>16</sup>:

O Sistema de Registro de Preços (SRP) é uma das mais úteis e interessantes alternativas de gestão de recrutamento à disposição da administração pública. As vantagens oferecidas pelo SRP permitem, inclusive, a interpretação de que seu estabelecimento é obrigatório para todas as unidades administrativas e não uma mera escolha discricionária.

---

<sup>16</sup> JUSTEN FILHO, Marçal, *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*

Mais uma vez diante da incompetência da lei nº. 8.666/93, para viabilizar aquisições pelo menos em condições privadas, o governo buscou alternativas - neste caso inicialmente iniciadas por uma medida provisória, um pouco mais de 2 (duas) convertidas em lei. Anos depois (Lei Federal nº 10.520/2002) introduzindo uma nova modalidade de licitação chamada pregão para aquisição de bens e serviços comuns.

Esta lei veio em busca da celeridade desejada para contratos públicos. Contextualizado em seu tempo, trouxe a possibilidade de realização do pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação (pregão eletrônico, Art. 2º, §1º); a reversão dos níveis de classificação das propostas de comércio e qualificação; Formulação de previsão de ofertas e negociações; Além da unificação em um único pregão, nos casos de pregão pessoal, a avaliação de preços e a cobrança qualificada.

Além disso, previa a possibilidade de a União, estados, distritos federais e municípios participarem de bolsas de mercadorias. Nesse contexto Marcos Juruena Villela Souto disse<sup>17</sup>:

Agora estamos diante de um instituto que teria que substituir tudo por vantagens, o procedimento formal no papel e com pessoal, bens, serviços, móveis e estrutura imobiliária da administração realizada, com significativa redução de custos e de tempo.

[...]

Um placar eletrônico substituiria vantajosamente tanto o cadastro de fornecedores quanto o sistema e registro de preços, e também o próprio procedimento formal.

[...]

O placar eletrônico estaria permanentemente aberto, ocasionando a movimentação constante de fornecedores para os mais diversos itens sem a necessidade de alterando todas as ações da fase interna e externa, incluindo intermináveis recursos e liminares.

Além disso, não só a administração, mas todos os consumidores se beneficiariam com tal atitude. Portanto, esta é uma diretriz do que fazer ser adotado re é para dar o processo licitatório.

---

<sup>17</sup> SOUTO, MARCOS JURUENA, 2015

Inicialmente utilizado apenas por grandes municípios, o pregão (principalmente o eletrônico) já caiu nas graças das pequenas cidades. O número de licitações realizadas nesta modalidade é gigantesco. Diversas plataformas eletrônicas foram desenvolvidas para possibilitar essas configurações. Os licitantes aprenderam facilmente a usar esse novo sistema.

A própria lei descreve o que são no parágrafo único de seu artigo primeiro: Comuns e serviços referidos neste artigo são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser por publicação usando especificações de mercado seja definido objetivamente.

No entanto, na prática jurídica não é incomum encontrar a contratação de serviços de engenharia muito complexos realizados por meio de licitações na modalidade comércio. Esses não são serviços comuns. Pelo contrário, às vezes são serviços extremamente específicos e tecnicamente altamente complexos. Na busca por velocidade e eficiência, usam equivocadamente o leilão, ignorando o básico do que é comum:

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### 9. Câmara de Direito Público

Rel. Dis. Oswaldo Luiz Palu Recurso Civil No São Paulo, e elaboração de estudo sobre cenários de crescimento econômico até o ano de 2035 – Inadmissibilidade – Execução de contrato que juridicamente não pode ser considerado normal, cuja elaboração está sujeita a diferentes normas metodológicas, e elaboração segundo critérios que não correspondem à definição de produtos padronizados no mercado – veredicto confirmado. Recurso oficial não fornecido.

Na verdade, não resolvemos os problemas criados por outro criando um novo vício. O sistema de leilão facilitou a configuração mais simples de gestão. No entanto, sua aplicação a objetos mais complexos é frívola — o que requer comprovação detalhada da capacidade técnica e econômico-financeira da futura empresa definida.

Outras alternativas tiveram que ser criadas para essas situações. Já discutida no anteriormente, a inversão das fases apareceu como exigência na lei que instituiu o pregão (Lei nº 10.520/2002). Por se tratar de uma lei federal (geralmente adotada), não cabe mais aqui a mesma interpretação por ocasião da reversão de fase por lei estadual e municipal. Tal alteração na série de licitações implica a abertura de propostas comerciais antes da análise dos documentos de habilitação da pessoa que apresentou a proposta mais vantajosa.

Desta forma, introduziu-se uma alteração sensível do sistema tradicional, em conformidade com o dogma da Lei 8.666/93 que as compras públicas trazem um progresso real em direção à eficiência. Mas a negociação, como destacado em outro lugar, não se aplica a todos e todos os tipos de contrato. É útil apenas na busca da gestão de bens e serviços comuns.

Surgiram então as parcerias público-privadas instituídas em nível federal pela Lei nº 11.079/2004. Novos tipos de concessões (patrocinadas e administrativas) foram criadas por essa lei, acompanhada de uma série de inovações foi o tratamento de o procedimento licitatório que deve preceder a transferência das atividades do Estado nestas novas modalidades, incluindo justamente a possibilidade de reversão da fase de habilitação e avaliação (Artigo 13).

Mediada por lei federal (assim tomada como regra geral), alterou significativamente o formato das licitações processadas até então pela Lei nº 8.666/93, exclusivamente para a outorga de parcerias público-privadas. o legislador, por ocasião da elaboração da referida lei nas práticas contratuais do mercado - tanto que introduziu todo um sistema de garantia para contratos públicos dessa natureza para torná-los mais atrativos ao capital privado.

Buscando por maior eficiência, tanto na apresentação de uma oferta quanto na modelagem do contrato permitiu que os riscos do negócio fossem compartilhados entre as partes contratantes, alocando os custos para a parte de menor custo.

Não demorou para que a possibilidade de inversão de fases fosse incluída nas concessões gerais (art. 18-A acrescentado à Lei Federal 8.987/95 pela Lei 11.196/2005). Parece-nos que com a inclusão da inversão de fases nos concursos de transmissão de atividades típicas do Estado não há mais argumento que justifique a manutenção do regime jurídico nº 8.666/93 (mais burocrático e menos eficiente).

Alguns juristas defendem que a Comissão de Processo, ciente do destino da proposta mais vantajosa, envie esforços para permitir o primeiro lugar, prejudicando assim a imparcialidade que deve orientar suas ações. Porém este argumento não nos parece que supere o ganho real de eficiência por inversão (já testado em inúmeras competições).

### **1.5 O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)**

A Lei Federal nº 12.462/2011, resultante da conversão da Medida Provisória nº 527/2011, foi o tiro final do Executivo para garantir o pleno cumprimento da Lei nº. 93. Diante dos desafios de implementar toda a infraestrutura necessária para os eventos esportivos a serem realizados no Brasil (Copa do Mundo FIFA 2014 e Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016), ficou claro que seria impossibilidade de trazerem para no tempo em que vigoravam as normas da lei nº 8.666/93.

Forte pressão política levou o Governo Federal a decretar a medida provisória acima mencionada; e as mesmas pressões políticas levaram o Congresso Nacional a transformá-la em lei – estabelecendo assim o Regime Diferenciado de Compras Governamentais (RDC), que se aplica exclusivamente às licitações e contratos realizados para a realização dos eventos acima listados, bem como obras de infraestrutura e contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos estados federais localizados a até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades sede de eventos e Ações integrantes de o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC).

É interessante notar que a própria lei indica que um dos objetivos dessa regulamentação diferenciada é eficiência junto ao público para aumentar as compras, entendendo que o regime anterior carece dessa intenção. Além disso, a opção do RDC exclui a aplicação das normas contidas na Lei nº 8.666/93.

Vários mecanismos introduzidos pela lei têm como foco a eficiência no recrutamento, buscando o maior benefício para a administração pública (este tom é considerado como uma diretriz a ser seguida nos concursos previstos na lei em questão - art. 4).

Um dos aspectos mais polêmicos é o orçamento prévio. Esse mecanismo permite que a administração divulgue o orçamento previamente estimado para o contrato somente após a conclusão do processo licitatório. O sigilo do orçamento dos estabelecimentos permite que o preço ofertado pelo licitante seja negociado com a melhor oferta. Não seria produtivo fazer negociações se ele já tivesse divulgado seu orçamento.

Desse raciocínio podemos derivar outra novidade: no RDC, assim como no pregão, há uma fase de negociação. É a pechincha a que nos referimos na introdução deste estudo, aquele ato impensado no cotidiano dos indivíduos que agora está presente nas compras governamentais.

Você pode não apenas negociar/pechinchar pelo melhor preço, mas existem também outras vantagens como o tempo de entrega mais curto, oferecer produtos de qualidade superior ao exigido pela licitação. No entanto, muitos aspectos desse modelo implicam em uma insegurança e desvantagem ao erário que não ocorre nem mesmo no processo licitatório antes vigente.

Em debate da Comissão de Finanças e Tributação da Câmara, I. Professor Márcio Cammarosano criticou o instrumento e sustentou sua posição com o argumento de que com essa prática torna-se um tráfico ilegal de informações privilegiadas está chegando, ou seja, esse mecanismo propicia um poder e capacidade de um terceiro lesar a administração pública que no processo licitatório tradicional não ocorre.

Não obstante o risco que os erros da natureza humana transpassam, não podemos deixar de considerar que a sistemática pode conduzir a descontos significativos no contrato pretendido. O citado advogado, entendendo que tal disposição estatutária desobrigar a administração de suas obrigações publicitárias e morais, expôs em artigo dedicado ao assunto o seguinte<sup>18</sup>:

A nosso ver, este sistema é definitivamente inaceitável do ponto de vista da razão, uma vez que resulta da pressa legislativa e conduz a incoerências e confusões processuais, que o regulamento a tramitar não pode de modo algum evitar.

[...]

---

<sup>18</sup> CAMMAROSANO, Márcio

Disciplina legal-normativa irracional, como um jogo de esconde-esconde, ofensivo devido processo, abrangente da lei um procedimento contraditório e uma ampla defesa de seus direitos pelas licitantes com os meios e recursos a ela inerentes soa flagrantemente inconstitucional.

Considerar inconstitucional o sigilo do orçamento, conforme previsto na RDC, parece derivar-nos de uma interpretação feita à luz da legislação da Lei n, não nos parece surpreendente pensar que a única mudança em relação ao momento ocorreu para fornecer a publicidade necessária ao processo administrativo. O adiamento da publicação por um horário que não seja no início do evento não implica que o mesmo não tenha sido respeitado.

Diante de um conflito de valores (publicidade x eficiência), a interpretação nos leva a reconhecer a constitucionalidade da sistemática proposta. E esse parece ser o entendimento da C. Justiça Federal de Contas (ao analisar a chamada regra de confidencialidade prevista nas diretrizes de aquisição do Banco Mundial uma previsão muito semelhante à do RDC, assim decidiu):

Tribunal de Contas da União

Plenário

Acórdão nº 1312/2009

[...]

Este regimento interno não é imutável. Basta o simples legislador determinar que outro momento convém anunciar determinado assunto ou determinado documento no processo licitatório para que a norma pertinente possa ser alterada, sem infringir a Constituição Federal.

Outro mecanismo de promoção da eficiência é a possibilidade de remuneração variável, remuneração do cliente por desempenho, baseada em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade, meio ambiente e prazo de entrega.

O Artigo 12 da Lei 12.462/2011 descreve as fases do processo licitatório, determinando a inversão das fases não alternativamente (como nas concessões conjuntas e parcerias público-privadas), mas usualmente apenas modificável por ação motivada ocorrida em Se esta oportunidade se revela mais adequada, a tramitação de concursos no âmbito do procedimento convencional.

Há um forte incentivo para a realização do evento em formato eletrônico. Depois que o vencedor for qualificado, há apenas um período de apelação. Foram disponibilizados alguns procedimentos auxiliares aos concursos, tudo com o objetivo claro de agilizar a administração e aproximá-la da modalidade de adjudicação da iniciativa privada: pré-seleção permanente; cadastro; sistema de registro de preços e; catálogo eletrônico de padronização (a própria lei tenta descrever o funcionamento de cada um).

Finalmente, várias alterações foram introduzidas, que distanciam muito o novo sistema daquele da lei nº 8.666/93. Ousamos dizer que o RDC será o principal responsável por sediar a Copa do Mundo e os Jogos Olímpicos no Brasil pois seria uma utopia pensar em criar a estrutura necessária para a realização de eventos desta magnitude com o rito tradicional e contratação pública.

Aliás, com a criação do RDC, parte do resultado esperado já é visível. No já citado debate do Comitê de Finanças e Impostos do Bundeskammertag, o Ministro do Bundesrechnungshof, Benjamim Zymler, citou um exemplo prático que o ESG seguiu: a Infraero, que licita serviços de construção e engenharia com o RDC reduziu o período de contrato de uma média de 278 dias para 78 dias.

## CAPÍTULO 2

### A INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO

#### 2.1 A Inversão de Fases

O principal atrativo e a grande inovação do Pregão em relação às demais modalidades é, sem dúvida, a inversão das fases. Enquanto nas modalidades convencionais, a comissão de licitação analisa os documentos de habilitação, desqualificando as propostas das empresas, as do concurso público, e só depois analisa a oferta de preço das empresas habilitadas, no leilão a fase de análise de ofertas antecede a habilitação, apenas a documentação do participante, é avaliada apresentada uma proposta de preço.

Na prática, isso significa um ganho de agilidade, eficiência e rapidez no processo licitatório, já que o número de documentos a serem analisados pelo gestor da licitação é significativamente menor. Isso fornece um processo de licitação mais rápido, contratações que antes levavam dias, semanas e, em alguns casos, meses, agora são concluídas no mesmo dia.

Isso se deve à inversão das fases, pois primeiro se verifica quem é o vencedor do prêmio e apenas a documentação de habilitação da empresa vencedora é avaliada sem considerar a proposta dos outros licitantes, diminuindo o tempo necessário para a análise de documentos drasticamente reduzidos.

Marcelo Palavéri, em sua obra *Pregão nas Licitações Municipais* (2005, pp. 71 e 72), traz a inversão de fases como grande característica do Pregão, onde primeiro é analisada a oferta comercial, seguida da qualificação do licitante com a melhor oferta, o que traz como vantagem a celeridade que imprime no procedimento e elimina a burocracia da análise da oferta documentos em casa, concentrando-se no essencial, a oferta comercial. Outro proponente da inversão de fase, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, diz o seguinte<sup>19</sup>:

---

<sup>19</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses, *Inversão de fases da licitação – Concorrência e a simplificação de procedimentos*

Com base no postulado da brevidade deliberada da lei, abre-se um amplo espaço para regulamentações legais e ilegais. No exercício da competência legislativa exclusiva, os arts. 22 e 24 da Constituição Federal com possibilidade de adequação conforme art. 118 da Lei No. 8.666/1993, em todos os procedimentos. A riqueza do vocabulário adapt não se reduz à inovação cópia, que permite um grau significativo de sem violar, por exemplo, a diretiva do procedimento de contratação direta - rescisão e inexigibilidade. Com isso, nega-se espaço para ajustes. A inversão de fases, o estabelecimento do formulário eletrônico para a execução de outras modalidades além do pregão e a simplificação de procedimentos sem ofender princípios são liberados isso para melhorar o processo de correspondência. (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Inversão das fases licitatórias – Concorrência e simplificação de procedimentos).

Há também quem afirme que a inversão das fases não só economiza tempo como também impede o conluio entre licitantes, um dos elementos mais difíceis de combater para atingir os objetivos da honestidade.

Para os contrários à inversão, o principal argumento é que a transparência da licitação ficará comprometida, pois a comissão de licitações tenderia a ser mais flexível na análise dos documentos da proposta, administração mais favorável e, por outro lado, mais inflexível na análise do edital com lance reduzido, tornando-o inviável. Entre os que são contra a inversão das etapas de licitação está o autor Scarpinella, que contesta o lucro real da reversão as etapas de licitação no modo sessão de negociação:

[..] a perda de transparência no procedimento, já que o licitante líder ao analisar os documentos de habilitação do licitante que sabidamente apresentou oferta favorável tenderia a ser mais flexível Administração pública. Ou de outra parte, mais estritamente, se a proposta classificada primeiro atribuir um preço significativamente reduzido, tornando a proposta inviável. (SCARPINELLA, Vera. Licitação na modalidade pregão. 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2002, pág. 121.)

Entre os estados que gostaram da ideia de inverter as fases e colocá-la em prática, destaca-se o estado da Bahia, que, três anos após a aprovação da Lei 10.520/02, ousou editar a

própria lei de licitações, Grama. 9.433, de 1º de março de 2005, que dispõe sobre a inversão das fases de qualquer modalidade, não apenas comercial.

Art. 78 - A oferta será processada e avaliada de acordo com os seguintes

procedimentos:

I - Abertura dos envelopes contendo as propostas de preço;

II - Verificação da conformidade e compatibilidade de cada proposta com os Requisitos e Especificações do edital ou convite e, quando for o caso, com os preços vigentes no mercado ou estabelecidos pela administração ou órgão oficial competente, ou ainda com os preços constantes do sistema de registro de preços, se propostas existentes, promocionais ou incompatíveis serão excluídas;

III - Avaliação e classificação das propostas de acordo com critérios de avaliação constantes do edital;

IV - Retorno de envelopes lacrados aos candidatos inabilitados, com os respectivos documentos de habilitação, caso não tenha havido impugnação ou após sua rejeição;

V - abertura de envelopes e avaliação do sub r associado lagen proponentes habilitados classificados nas três primeiras colocações;

VI - Assessoria à Comissão de Licitações na qualificação dos três primeiros

proponentes habilitados;

VII - Convocação, se necessário, conforme quantos concorrentes qualificados, quantos no julgamento de acordo com o ponto anterior;

VIII - Decisão final da entidade competente sobre a aprovação do concurso e adjudicação do objeto do concurso ao vencedor proponente em até 10 (dez) dias após a sentença.

Na carona da inovação na Bahia vieram os Estados de Sergipe com a Lei 5.848 de 13 de março de 2006, seguido pelo Paraná com sua lei número e revogada pela Lei 15.608/07) e posteriormente pelo Estado da Bahia São Paulo com a Lei nº13.121 de 7 de julho de 2008. O ponto comum é que todos eles prevêm a inversão de fases em concursos.

A inversão de fases em processos licitatórios é uma realidade e esta questão tem sido off abordado sob diferentes óticas, sob a ótica da constitucionalidade, destaca-se o artigo de Eduardo Amin Menezes Assan, distinto procurador do município de Salvador, no qual considera a acusada de inconstitucionalidade da Lei de Licitações da Baiana, que conclui que é constitucional.

No estado da Bahia, principalmente em concursos públicos. No momento em que está em pauta a Lei Estadual 9.433/05, buscou-se uma abordagem em que ela se inscrevesse no contexto da reforma do Estado. Diante dessa reforma aprovada pelo Estado, surgiu sob pressão maior agilidade, moral e eficiência nas licitações, reduzindo custos operacionais, aumentando a celeridade e assim grandes vantagens para a administração no cumprimento de sua finalidade essencial, que é atender o interesse público. A competência do Estado foi fortalecida na elaboração de normas para procedimentos de licitação e contratação. Além disso, a constitucionalidade da inversão de fase no procedimento é mostrada e quanto pode ser economizado com ela.

[...]

neste momento a lei baiana é reconhecida em nível nacional e serve de base para a publicação deste tipo normativo em vários estados e municípios brasileiros. (HASSAN, Eduardo Amin Menezes. A Constitucionalidade da Inversão das Fases Processuais da Lei de Licitações do Estado da Bahia).

Outra obra notável é o artigo do Dr. Ivan Barbosa Rigolin, Os Municípios já podem reverter as fases de licitação, o sepultamento das regras gerais de licitação:

Os médios e pequenos municípios brasileiros, como se diz, já podem seguir perfeitamente São Paulo no plano legal e institucional e editar sua lei de licitações, que inverte as fases do procedimento. Não importa que São Paulo tenha 11 milhões de habitantes, porque institucionalmente está fundamentalmente estritamente no mesmo patamar de, por exemplo, Borá com seus 900 habitantes. (RIGOLIN, Ivan Barbosa, Municípios já podem reverter fases de licitações, o sepultamento das regras gerais de licitação.)

No entanto, isso só é possível graças à interpretação da lei quanto à competência legislativa.

Art. 22. É de competência exclusiva da União legislar sobre:

[...]

XXI - regras gerais de organização, pessoal, material de guerra, garantias, convocação e mobilização de policiais militares e corpos de bombeiros militares;

[...]

XXVII - Regulamento geral de licitações e outorgas, em todas as modalidades, das administrações públicas diretas, independentes e básicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de acordo com disposições do art. 37, XXI, e para as sociedades anônimas e estatais nos termos do art. 173, §1, III.

E a própria constituição federal traz outro artigo que permite aos estados legislar sobre a norma, não ao mesmo tempo mas em acréscimo, é o art. 24: § 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais encerra a competência supletiva dos Estados não caduca.

Além da previsão constitucional, a própria norma de licitações, Lei 8.666/93, contém alguns artigos que podem ser aplicados para auxiliar na adequação da norma de licitações pelos estados e municípios.

Art. 118. Os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e os órgãos da administração indireta devem adequar suas disposições de licitações e contratos ao disposto nesta lei.

Nesse sentido, temos, como reforço, parecer do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, no qual foi feita uma análise jurídica do art. 27 da Lei nº 803/2007 (que

regime específico de ofertas, contratos e convênios do Município de Camaçari); Autorização legal que dispõe sobre a reversão das fases sem distinção de objeto para as modalidades de sorteio, determinação de preço e convite.

É imperativo reconhecer que se o Estado da Bahia reverter as fases através da Lei nº 9.433 e não tiver julgado a sua inconstitucionalidade, todos os outros municípios da Bahia poderão promulgar legislação semelhante. A propósito está em tramitação no Congresso Nacional o projeto de lei n.7.709/2007, que traz algumas inovações à lei n. Tipos de alertas no âmbito federal, a exemplo do que é já acontecendo com alertas no estado da Bahia. Desta forma, tendo em vista os eventos legislativos que envolvem a incorporação de diversas normas no plano infraconstitucional brasileiro que expressamente prevêm a aplicação do procedimento de inversão de fases, bem como tendo em vista da inexistência de medida restritiva pelo STF diante da proposta da ADIn contra a lei paulista, que instituiu o referido procedimento diversas vezes, há que concluir sobre a legalidade do art. 27 da Lei Municipal n. 803 de 11/07/2007, que inverteu os trâmites processuais nas candidaturas a serem promovidas na cidade de Camaçari.

Além da área estadual, temos também alguns municípios do governo federal que divulgaram seus próprios regulamentos de licitações ou aprovaram uma lei estadual de licitações. O principal caso de sucesso municipal está na publicação de seus próprios editais lei, é o caso do município de São Paulo, com a Lei 14.145/2006, que prevê a inversão de fases, o maior e mais importante município do Brasil criou espaços que outros municípios também podem utilizar de sua própria lei de compras.

Art. 16. As modalidades de licitação estão previstas na legislação federal e a tramitação de cada uma delas no município de São Paulo está sujeita às disposições específicas desta lei e deve seguir o seguinte procedimento:

I - Na data indicada, será realizada Reunião Pública em hora e local para receber os envelopes contendo a proposta e os documentos de habilitação e a declaração de que a licitante atende integralmente aos requisitos de habilitação;

II - Abertura dos envelopes com as propostas apresentadas pelas licitantes;

III - Verificação da conformidade e compatibilidade de cada proposta com os requisitos e especificações do edital ou convite e, quando for o caso, com os preços em vigor no mercado ou fixados pela administração ou órgão oficial competente ou

ainda com os constantes do sistema de registo de preços se presente, promovendo a desclassificação na execução de propostas flexíveis ou incompatíveis;

IV - Avaliação e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

V - Devolução de envelopes fechados aos concorrentes excluídos com os respectivos documentos de habilitação, caso não tenha havido impugnação ou na sequência da sua rejeição;

VI - Abertura dos envelopes e apreciação dos documentos quanto à qualificação dos proponentes cujas propostas tenham sido classificadas até aos três primeiros lugares

VII - Assessoria à Comissão de Licitação sobre as qualificações dos três primeiros classificados.

## **2.2 Vantagens da Inversão de Fases no Processo Licitatório**

Com a nova lei, os regulamentos do processo licitatório estão todos descritos em um único documento, o que simplifica a organização e o planejamento dos licitantes. Além disso, a lei também determina que os meios eletrônicos sejam considerados oficiais, portanto que o treinamento presencial é exceção e justificativa necessária.

Além dessas mudanças, a inversão das fases traz agilidade, eficiência e menos burocracia ao processo. Em suma, modernizou-se a nova lei geral que regulamenta estes processos de concorrência e de venda ao Estado.

Quando se inicia a habilitação após a sentença, toda a fase inicial do processo se inicia de forma mais dinâmica e rápida, uma vez que o exame dos documentos que habilitam os fornecedores passou a ser da exclusiva responsabilidade do licitante, sendo este processo anteriormente um primeiro pré-requisito para a participação no procedimento e, portanto, para a possibilidade de apresentação de propostas e lances.

Este novo cenário incentiva um mais amplo Presença de concorrentes e, assim, aumenta a competitividade. Com a reversão das fases, os órgãos públicos também acessam ofertas com preços reduzidos em relação às ofertas iniciais por meio de lances verbais dos licitantes.

A principal função dos procedimentos licitatórios é garantir a integridade, transparência e regularidade das aquisições de bens e serviços pelos órgãos públicos. A habilitação acabou por fazer parte do processo seletivo, pois exigia que o licitante fosse licitante. Com a nova lei, o mecanismo de concorrência tornou-se mais ágil e eficiente ao inverter as fases.

Por um lado, especialistas apontam que um processo antes conhecido por sua burocracia passou por uma grande modernização, aumentando a concorrência e o acesso do governo aos melhores preços. Por outro lado, especialistas apontam que a análise de documentos também poderia ser mais flexível, limitando-a ao vencedor do processo.

Por isso, é mais do que essencial que os proponentes mantenham documentação adequada para a qualificação do Processo, em primeiro lugar para garantir a transparência pretendida com o concurso e em segundo lugar para não perder o primeiro lugar no concurso por insuficiência de documentação ou mesmo por ser confrontado com a impossibilidade de entregar o bem ou serviço ao preço proposto.

### 2.3 Contratação Pública e Processo Licitatório

A função compras consiste em um amplo e importante processo que visa atender e satisfazer as necessidades das organizações, sempre atentando para o que foi solicitado para compra. A fim de obter vendas competitivas e, conseqüentemente, resultados favoráveis, os materiais devem ser adquiridos com o menor custo, consistente com qualidade e requisitos de processamento.

Martins e Alt (2004)<sup>20</sup>, analisando a função compras observam a importância dessa atividade na empresa, pois atua de forma em rede com os demais setores com o objetivo de satisfazer as necessidades com o objetivo de alcançar as metas e objetivos propostos pela organização. No setor público, existe uma quantidade inimaginável de requisitos existentes em um emaranhado de leis, procedimentos, manuais e diretrizes que impedem a celeridade e eficácia dos processos.

Assim, segundo Mendes (2012)<sup>21</sup>, o processo de contratação pública é composto por uma série de fases, etapas e processos operacionalmente lógicos estruturados que permitem à administração partir da determinação precisa de suas necessidades e de sua demanda defina com precisão o valor desejado, minimize os riscos e selecione o contratante que possa atender os requisitos de acordo com a melhor relação custo-benefício da forma mais isonômica possível.

Esse processo consiste formalmente em licitação, que para Mello (2006)<sup>22</sup> se fundamenta em uma disputa que os órgãos governamentais devem fomentar e na qual se abre uma disputa entre os interessados em formalizar determinadas relações de conteúdo hereditário, para selecionar a oferta mais vantajosa para conveniência dos órgãos públicos.

O início do processo licitatório consiste no edital, que é denominado edital ou carta convite (exclusivamente na modalidade convite), a administração pública convoca os interessados para participar do evento. Neste instrumento, são estabelecidos o objeto, os

---

<sup>20</sup> MARTINS, Petrônio e ALT, Paulo, A EVOLUÇÃO DA PRODUÇÃO CIENTÍFICA SOBRE GESTÃO DE ESTOQUE NO BRASIL (2004)

<sup>21</sup> MENDES, Renato G. O processo de contratação pública – fases, etapas e atos

<sup>22</sup> MELLO, Celso A. B. de. Curso de direito administrativo

procedimentos, os critérios de avaliação e outras informações relevantes e necessárias para determinar a empresa a ser contratada.

Dentre todas as informações, destaca-se de forma clara e exatamente você pretende adquirir. Para Meirelles (2012)<sup>23</sup>, o objeto é a obra, serviço, compra, venda, concessão, permissão ou locação contratada com a pessoa física. Ressalta-se, ainda, o cumprimento de todos os princípios e requisitos legais, inclusive o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/1993.

A Lei Federal nº 8.666/1993, em seu art. 22 definiu as cinco modalidades de licitação (concorrência, arrecadação de prêmio, convite, licitação e leilão), enquanto a Lei Federal nº 10.520/2002 introduziu a modalidade de reunião comercial. Eles estão entre os principais temas a serem considerados em um evento, pois definem e diferenciam as características do processo. No art. 23 determina os limites para contratação em cada modalidade e no art. 21, esta lei define os prazos mínimos entre a publicação e a abertura do concurso, conforme o quadro 2.

**Quadro 2 – Principais características das modalidades de licitação**

Modalidades	Base legal	Limites (Lei Federal nº. 8.666/1993, art. 23)		Prazo mínimo da publicação até abertura (Lei 8.666/1993, art. 21, § 2º) (Lei 10.520/2002, art. 4º, inciso V)	
		Obras e serviços de engenharia	Compras e serviços		
<b>Concorrência</b>	Lei 8.666/93, art. 22, § 1º	Acima de R\$ 1.500.000,00	Acima de R\$ 650.000,00	45 dias (empregada integral, melhor técnica ou técnica e preço)	30 dias (demais casos)
<b>Tomada de preços</b>	Lei 8.666/93, art. 22, § 2º	Até R\$ 1.500.000,00	Até R\$ 650.000,00	30 dias (melhor técnica ou técnica e preço)	15 dias (demais casos)
<b>Convite</b>	Lei 8.666/93, art. 22, § 3º	Até R\$ 150.000,00	Até R\$ 80.000,00	05 dias úteis	
<b>Concurso</b>	Lei 8.666/93, art. 22, § 4º	Qualquer valor	Qualquer valor	45 dias	
<b>Leilão</b>	Lei 8.666/93, art. 22, § 5º	Qualquer valor	Qualquer valor	15 dias	
<b>Pregão</b>	Lei 10.520/02	Não permitido	Qualquer valor	08 dias úteis	

<sup>23</sup> MEIRELLES, Hely, Direito Administrativo Brasileiro

**Fonte:** Lei Federal nº. 8.666/1993.

Quanto às fases, os autores Granziera (2002), Justen Filho (2012), Meirelles (2012) e Mello (2006) estudam a licitação como um processo isolado, sem considerar todo o contexto que a envolve. Por esta razão, a divisão tradicional dos concursos considera apenas a fase interna ou preparatória e depois a fase externa ou executiva dos concursos.

No entanto, sabe-se que isto acontece em qualquer forma de organização, especialmente em organizações públicas, difícil separar ou isolar atividades e processos. Na nova visão da contratação pública, defendida por Mendes (2012), esse fenômeno ocorre de forma sistêmica, integrada e precisa, e não contempla apenas o processo licitatório de forma isolada.

Assim, a contratação pública é atualmente dividida em três fases estreitamente sequenciais: a fase interna ou de planejamento, como o termo sugere, valoriza o planejamento e a preparação adequados dos processos de aquisição; a fase externa ou de seleção de ofertas, com a devida execução dos procedimentos pela comissão de candidatura e/ou pelos agentes, e; finalmente a fase contratual com a efetiva e ordenada gestão e controle do contrato de gestão.

Segundo Del Duca (2011)<sup>24</sup>, a fase interna ou preparatória ou de planejamento dos processos licitatórios ocorre na área interna do órgão responsável pela aquisição dos bens e serviços desejados. Inicia-se com o ato das autoridades competentes justificando a necessidade da contratação, define a sua finalidade, a verificação dos custos estimados, os requisitos de qualificação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções em caso de incumprimento.

Posteriormente, é lavrada a licitação (edifício ou solicitação), as cláusulas contratuais, o estabelecimento de prazos para entrega de bens ou prestação de serviços e demais atividades exigidas pela legislação vigente, no momento da publicação da oferta.

---

<sup>24</sup> DEL DUCA, Fábio V. P. Processo licitatório: da obrigatoriedade às possibilidades de agilização

No entanto, existe um prazo legal entre a publicação e a abertura da oferta, que deve ser observado para que os provedores interessados possam criar seus documentos e ofertas. Este período varia de acordo com a modalidade e tipo de oferta.

A fase externa ou de execução ou seleção de licitante pode ser vista de forma simplificada como aquela que sintetiza todas as ações ocorridas desde a publicação do edital até a adjudicação do objeto ao licitante de maior lance.

Estes ficheiros também variam consoante a modalidade e o tipo de concurso, mas incluem geralmente: pedidos de esclarecimento do processo do concurso; credenciamento representante interessado; análise de documentos de qualificação, proposta técnica e/ou proposta de preço; o julgamento para ativar, desativar, classificar ou desclassificar os participantes do evento por justa causa; julgar os recursos e contrarrazões interpostos; o pedido à autoridade superior de revogação ou, se for o caso, de anulação do processo licitatório; submeter o procedimento devidamente instruído após a decisão à autoridade superior quanto à admissão e contratação; entre outros (DEL DUCA, 2011)<sup>25</sup>.

Também nesta fase, em relação à licitação, precificação, concorrência, licitação e leilão, a legislação prevê que a Comissão de Licitação transmita o resultado final da licitação ao superior à respectiva homologação.

Mello (2006)<sup>26</sup> define a homologação como o ato de controle pelo qual a autoridade competente responsável pela decisão final do julgamento confirma a classificação das propostas e atribui o objeto da licitação ao licitante vencedor com posterior conclusão do contrato. A terceira e última fase da contratação pública é a fase contratual.

Em resumo, isto inclui as seguintes ações: a elaboração do contrato de gestão; chamar o licitante vencedor para assinar o contrato; apresentação de outros documentos ou garantias, consoante a complexidade do objeto; a emissão da ordem de serviço ou a obrigação de aceitação; Inspeção; et al (MENDES, 2012)<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> DEL DUCA, Fábio V. P. Processo licitatório: da obrigatoriedade às possibilidades de agilização

<sup>26</sup> MELLO, Celso A. B. de. Curso de direito administrativo

<sup>27</sup> MENDES, Renato G. O processo de contratação pública – fases, etapas e atos

No entanto, acrescenta-se que quanto à conclusão de um processo licitatório, poderá ocorrer: a) com êxito, se o processo licitatório for encerrado, homologado e adjudicado vencedor ou b) vencida se a licitação não for homologada ou adjudicada; neste caso, o processo licitatório será cancelado se for constatado vício que justifique sua ilegalidade, ou revogado por motivo de interesse público. Ressalte-se que essa caracterização de licitação vencida não está expressamente prevista na legislação.

Por esta razão, tais definições não são consensuais, uma vez que não estão juridicamente ancoradas e definidas. Deve-se observar que as duas formas jurídicas previstas para a desistência de uma licitação no art. 49 da Lei Federal nº 8.666/1993 e revelado didaticamente no precedente n. 473/2005 do Tribunal de Justiça Federal (STF), que dispõe que a administração anular seus próprios autos quando estes estiverem crivados de vícios que os tornem ilegais; ou revogá-los por motivos de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Para Di Pietro (2015)<sup>28</sup> e Justen Filho (2012)<sup>29</sup>, em ambos os casos a decisão deve ser precedida de manifestação escrita e fundamentada e, além disso, todas as partes envolvidas têm direito a oposição, plena defesa e reconhecimento judicial.

Segundo Justen Filho (2012)<sup>30</sup>, o cancelamento é cabível quando há erro em ato do requerimento que determina esta ação administrativa. No caso de revogação, ocorre se por circunstância ocorrida no início do processo licitatório, a adjudicação do item licitante for retardada e tornar-se não razoável para o interesse público. Portanto, de acordo com o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (2009), o pedido pode ser frustrado ou abandonado se não houver interesse em participar do processo licitatório; ou reprovado, se houver competidores, mas desclassificados pela documentação ou desclassificados pela(s) proposta(s).

---

<sup>28</sup> DI PIETRO, Maria S. Z. Direito Administrativo

<sup>29</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos

<sup>30</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa em suma foi motivada pelas alterações e inovações que tanto a nova lei de licitações quanto o instituto da inversão de fases proporcionou ao processo licitatório capacidades e relevância em um contexto em que a norma anterior estava se tornando obsoleta e anacrônica em razão das necessidades atuais.

Ao contrário do que alguns pontos, anteriormente, relevantes ao tempo em que estava sendo vislumbrar a implementação de alterações e adaptações da Lei antiga em face das necessidades da administração pública em busca de uma maior eficiência no processo licitatório, foi possível observar a relevância fática de intervenções externas, como a Copa do Mundo que fez necessária a implementação do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), o Pregão Eletrônico e os movimentos dos governos estaduais em adaptar a aplicação do processo licitatório. Nesse sentido, foi possível que tanto os doutrinadores quanto legisladores se mobilizassem em razão das experiências constatadas para promover um sistema que se adeque hoje às necessidades em cumprir de forma mais adequada às vontades e necessidades do interesse público.

Evidencia-se, pois, a necessidade de uma ruptura de conceitos e predisposições da administração pública, a exemplo da burocratização, que mesmo tendo sido em algum momento relativizado e flexibilizados não proporcionou ao processo falta de rigidez e transparência, que são fundamentais ao poder público.

Portanto, é notória as vantagens e benefícios que a administração pública obteve com a implementação da Nova Lei de Licitações e o Instituto de Inversão de Fases deveria ter sido proposto desde o começo da decadência do diploma anterior e no momento atual consegue ser eficiente e mantendo as características essenciais e fundamentais ao poder público sem os excessos burocráticos previamente notados.

## REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL. Constituição (1988). Art. 37, inciso XXI. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em:

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 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.

BRASIL, Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília: Senado Federal, 1988.

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO, 28ª Edição, São Paulo, Editora Atlas S.A., 2015.

ROBERTO CAMILO DE CARVALHO JR, VANDERLEI DE PAULA MACHUCO, MÁRCIO FRANCISCO COTINELI, RENATA CESAR CLARK, RENATA DANIELA RUGGIERO FACUNDO, RICARDO FRIGINI DA SILVA, NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: LEI Nº 14.133/2021, 2ª Edição, São Paulo, CADIP, 2021.

PAULA DE QUEIROZ BRAGA PEREIRA, A INVERSÃO DE FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO, Revista 144, Bahia, Âmbito Jurídico, 2016. (<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/a-inversao-de-fases-no-processo-licitatorio/>)

RICARDO SIMÕES XAVIER DOS SANTOS, INVERSÃO DE FASES - O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA APLICADO ÀS LICITAÇÕES PÚBLICAS, Jus, 2018. (<https://jus.com.br/artigos/70748/inversao-de-fases-o-principio-da-eficiencia-aplicado-as-licitacoes-publicas>)

JOÃO VITOR MENDES DE OLIVEIRA, COLISÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA EFICIÊNCIA NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, Jus, 2015.

(<https://jus.com.br/artigos/43730/colisao-entre-os-principios-da-legalidade-e-da-eficiencia-no-ambito-da-administracao-publica#:~:text=A%20partir%20de%20algumas%20an%C3%A1lises,seus%20direitos%20e%20garantias%20fundamentais.&text=%2D%20Chaves%3A%20Conflito.-,Princ%C3%ADpios.,Efici%C3%Aancia>).

UNISUL, METODOLOGIA CIENTÍFICA E DA PESQUISA, 5ª edição revista e atualizada, Palhoça, UnisulVirtual, 2007.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Inversão de fases da licitação – Concorrência e a simplificação de procedimentos. Disponível em: . Acesso em:

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Elementos de Direito Administrativo. 3a ed. Malheiros: São Paulo, 1992.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 2a ed. Fórum: Belo Horizonte, 2011.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Princípios Constitucionais da Administração Pública. Ed. Del Rey: Belo Horizonte, 1994.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. 9. ed. Del Rey: Belo Horizonte, 2002.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte: Tribunal de Contas do Estado de Minas

Gerais (TCE/MG), 1983- Edição Especial a obra A Lei 8.666/93 e o TCE/MG. Imprensa Oficial de Minas Gerais, 2009, 283p.

PASSO FUNDO. Lei Complementar nº. 165, de 25 de setembro de 2006. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/>>. Acesso em:

DEL DUCA, Fábio V. P. Processo licitatório: da obrigatoriedade às possibilidades de agilização. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em Direito Público) - Universidade Anhanguera-Uniderp-LFG, Passo Fundo, 2011.

GODOY, Arilda S. Introdução à pesquisa qualitativa e suas possibilidades. Revista de administração de empresas, v. 35, n. 2, p.57- 63, 1995.

GRANZIERA, Maria L. M. Contratos administrativos – gestão, teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2002.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (Brasil). Súmula 248. Brasília: Tribunal de Contas da União (TCU). Ata 32/2005, boletim 15/2005. Publicado no Diário Oficial da União em 02 de setembro de 2005. Disponível em: < <http://contas.tcu.gov.br/portaltextual/>>. Acesso em:

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte: Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE/MG), 1983- Edição Especial a obra A Lei 8.666/93 e o TCE/MG. Imprensa Oficial de Minas Gerais, 2009, 283p.

DI PIETRO, Maria S. Z. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2012.

MARCONI, Marina de A.; LAKATOS, Eva M. Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação de dados. São Paulo: Atlas, 2010.

MEIRELLES, Hely L.. Licitação e contrato administrativo. São Paulo, Malheiros Editores, 2006

MELLO, Celso A. B. de. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. MENDES, Renato G. O processo de contratação pública – fases, etapas e atos. Curitiba: Zênite, 2012.

## ATA DE APRESENTAÇÃO DE MONOGRAFIA DE CONCLUSÃO DE CURSO

DATA DA APRESENTAÇÃO: \_\_/\_\_/\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_

Na data supramencionada, a **BANCA EXAMINADORA** integrada  
pelos (as) professores (as)

---

---

---

---

---

---

---

---

Reuniu-se para examinar a **MONOGRAFIA** do discente:

---

**DRE** \_\_\_\_\_,

**INTITULADA**

---

---

---

---

---

---

---

---

APÓS A EXPOSIÇÃO DO TRABALHO DE MONOGRAFIA PELO (A) DISCENTE, ARGUIÇÃO DOS MEMBROS DA BANCA E DELIBERAÇÃO SIGILOSA, FORAM ATRIBUÍDAS AS SEGUINTE NOTAS POR EXAMINADOR (A):

	<b>Respeito à Forma (Até 2,0)</b>	<b>Apresentaçã o Oral (Até 2,0)</b>	<b>Conteúdo (Até 5,0)</b>	<b>Atualidade e Relevância (Até 1,0)</b>	<b>TOTAL</b>
<b>Prof. Orientador(a)</b>					
Prof. Membro 01					
Prof. Membro 02					
Prof. Membro 03					
<b>MÉDIA FINAL</b>					

**PROF. ORIENTADOR (A):**

NOTA:

\_\_\_\_\_  
PROF. MEMBRO 01: \_\_\_\_\_

NOTA: \_\_\_\_\_ NOTA: \_\_\_\_\_ NOTA: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
PROF. MEMBRO 02: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
PROF. MEMBRO 03: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
**MÉDIA FINAL\*:** \_\_\_\_\_

\*O trabalho recebe indicação para o PRÊMIO SAN TIAGO

DANTAS? (Se a média final for 10,0 dez) (  ) SIM

(  ) NÃO