

Panorama das Modalidades

As modalidades licitatórias são os formatos processuais da licitação. Sendo ela uma categoria processual, há várias formas procedimentais a serem adotadas. A Lei 8.666/1993 previa a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso e o leilão, mas a nova lei extinguiu a tomada de preços e o convite. Existia, ainda, uma lei específica para o pregão, modalidade licitatória, surgida em 2002 (Lei 10.520), que atualmente é tratada na nova lei. O RDC era uma lei ampla, mas sem nenhuma modalidade específica, pois ela tratava apenas das fases.

O **art. 17** apresenta o rito procedimental comum, que é a sequência de atos que ocorre em regra geral, aplicável às modalidades do pregão e da concorrência. Se a licitação for em outra modalidade, o procedimento também será diferente. Portanto, atualmente há concorrência, concurso, leilão, pregão (agora dentro da lei) e o diálogo competitivo, nova modalidade trazida do direito europeu.

Por que existem modalidades?

Em geral, existem para se adequar a licitação ao critério do julgamento, pelo objeto contratual ou pela complexidade do objeto. O leilão, por exemplo, é específico da alienação de um bem ou da outorga de bem público, vinculado ao critério de julgamento de melhor lance. O concurso é formado para julgamento de propostas de qualidade técnica, artística ou científica.

O diálogo competitivo, por exemplo, foi criado para hipóteses em que a Administração não sabe exatamente o que quer contratar, ou seja, qual seu objeto. Por fim, é possível que a complexidade do objeto exija uma modalidade que se adeque a isso, como a concorrência e o diálogo que se aplicam às concessões e às PPP.

Logo, o que define a modalidade de licitação é a natureza do objeto, jamais seu valor (na Lei 8.666/1993, o valor era o que diferenciava concorrência, tomada de preços e convite, o que não mais existe na Nova Lei de Licitações).

Concorrência

Art. 6º. [...]

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

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

A concorrência é a modalidade mais clássica e completa das licitações. Serve para a contratação de bens e serviços especiais (aqueles complexos ou heterogêneos), para obras ou serviços de engenharia (não exige que sejam especiais, ao contrário da contratação de bens e serviços) e para o registro de preços, procedimento auxiliar.

Por outro lado, ela não deve ser utilizada para compra de bens e serviços comuns, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser definidos no edital de forma objetiva com especificações usuais de mercado (**art. 6º, XIII**).

Explicando: bens e serviços comuns são aqueles que podem ser definidos objetivamente, como um carro, um aparelho de ar-condicionado, a instalação de pisos e outros. Se o bem e o serviço é comum, é possível utilizar o pregão. Uma obra de arquitetura, por outro lado, não se define objetivamente, exigindo a concorrência. O serviço de engenharia, por sua vez, pode ser comum ou especial, mas ambos podem utilizar a concorrência como modalidade licitatória.

A concorrência é complexa demais para a compra de bens e serviços comuns.

A concorrência é flexível, pois admite todos os critérios de julgamento, como maior lance, menor preço, preço e técnica e todos os demais. Seu rito é o comum, aquele previsto no **art. 17**, que também é aplicável ao pregão.

Leilão

É uma modalidade licitatória utilizada quando a Administração Pública quer alienar algo, como quando ela vai vender alguns carros ou algum imóvel, e para quando ela quer outorgar o uso privativo de bens públicos, como quando uma área de uma universidade pública será cedida para o uso privativo de um restaurante. Na Nova Lei, leilão é a modalidade de licitação para todas as espécies de alienações realizadas pela Administração Pública, salvo os casos de dispensa. Está previsto no art. 6º, XL.

Antigamente, havia alteração da modalidade de licitação a depender da natureza e do valor do bem. Atualmente, sempre que se aliena um bem a modalidade será o leilão.

XL - leilão: modalidade de licitação para alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos a quem oferecer o maior lance;

O leilão exige avaliação prévia do bem e deve ser conduzida por servidor ou leiloeiro oficial. Este deve ser escolhido por licitação com base no critério de maior desconto sobre a comissão, admitindo-se a inexigibilidade por credenciamento.

O leilão, pelo seu fim de alienar, não se compatibiliza com registro cadastral ou habilitação.

Pregão

É uma modalidade de licitação que estava na Lei 10.520/2002. Na realidade, ele surge na Lei Geral de Telecomunicações, da década de 1990, e depois nas MP 2026 e 2182. A lei referida tornou o pregão uma modalidade licitatória ampla para toda a Administração Pública. Atualmente, está regulamentado na Lei 14.133/2021, que revogou a antiga Lei do Pregão.

Ele é obrigatório para aquisição de bens e serviços comuns, quando o critério for o menor preço ou o maior desconto. Ainda, facultativa para serviços comuns de engenharia (que também admitem a concorrência) e para o registro de preços (procedimento auxiliar).

O pregão, ainda, é vedado quando se trata de serviços técnicos especializados e bens e serviços especiais. Ele é para bens e serviços comuns. O pregão sempre corre pelo tipo licitatório de menor preço ou maior desconto.

Em suma, pregão é a modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou de maior desconto (**art. 6º, XLI**), além de facultativo para serviços comuns de engenharia.

A Lei 10.520 apresentava o pregão como facultativo e o tipo de licitação era sempre de menor preço, ao passo que a Nova Lei o torna compulsório e apresenta o maior desconto como possibilidade de tipo de licitação no pregão.

Bens e serviços comuns são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade por ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.