



DIREITO POR VOCAÇÃO

FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*

LICITAÇÕES E CONTRATOS

FELLIPE JOSÉ OLIVEIRA LOUREIRO

PREGÃO ELETRÔNICO E OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Salvador-BA

2018

FELLIPE JOSÉ OLIVEIRA LOUREIRO

**PREGÃO ELETRÔNICO E OS PRINCÍPIOS DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Monografia apresentada ao Faculdade Baiana de
Direito como pré-requisito para a obtenção do grau
de pós-graduado em Licitações e Contratos.

ORIENTADOR:

Salvador-BA

2018

FELLIPE JOSÉ OLIVEIRA LOUREIRO

PREGÃO ELETRÔNICO E OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Monografia apresentada a Pós-graduação de Licitações e Contratos da Faculdade Baiana de Direito, como requisito para obtenção do título de pós-graduado em Licitações e Contratos.

Aprovado em ____/____/____

Banca Examinadora

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/2018

RESUMO

O trabalho monográfico Pregão Eletrônico e os Princípios da Administração Pública. Na verdade, traz à baila o conceito de licitação, além disso, trata do surgimento do pregão no Brasil. Salientando, ainda, as características e os princípios gerais correlatos e a modalidade de licitação, logo, elencando o que vem a ser o pregão presencial e a sua distinção e noções gerais do pregão eletrônico e demonstrando a fase interna e externa. Ainda assim, fazendo a menção do sistema de registro de preço e o pregão eletrônico. Para tanto, trazendo ao conhecimento a economicidade e eficiência no pregão eletrônico, vantagens para a administração, respectivamente, apontando os seus pontos positivos no que tange as vantagens e os seus pontos negativos no concernente as desvantagens.

Palavras-Chave: Pregão eletrônico. Vantajosidade econômica. Transparência. Licitação. Princípios norteadores da Administração Pública.

ABSTRACT

The monographic work Bidding By Electronic Auction: economicity, celerity and transparency and the guiding principles of Public Administration. In fact, it brings to the fore the concept of bidding, in addition, it deals with the emergence of the trading floor in Brazil. Also highlighting the characteristics and general principles related to the bidding modality, thus listing what is the face-to-face auction and its distinction and general notions of electronic trading and demonstrating the internal and external phases. Still, mentioning the price registration system and the electronic trading floor. To this end, bringing to the knowledge the economics and efficiency in the electronic trading, advantages for the administration, respectively, pointing out their positive points regarding the advantages and their negative points regarding the disadvantages.

Keywords: Electronic trading. Economic advantage. Transparency. Bidding. Guiding Principles of Public Administration.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1. CONCEITO DE LICITAÇÃO	8
1.1 Modalidade De Licitação	10
1.1.1 Concorrência	11
1.1.2 Tomada De Preço	12
1.1.3 Convite	13
1.1.4 Leilão.....	15
1.1.5 Concurso	16
1.1.6 Pregão.....	17
1.1.7 Dispensa	18
1.1.8 Inexigibilidade.....	19
1.2 Princípios Gerais e Correlatos.....	26
2. SURGIMENTO DO PREGÃO NO BRASIL.....	49
2.1 Características do Pregão.....	51
2.2 Princípios Norteadores do Pregão	52
2.3 A Relação Pregão Presencial e Pregão Eletrônico	54
3 NOÇÕES GERAIS DO PREGÃO ELETRÔNICO	54
3.1 Funcionamento Do Sistema Eletrônico	57
3.1.1 Fase Interna	57
3.1.2 Fase Externa	58
3.2 O Sistema de Registro de Preço e o Pregão Eletrônico.....	59
4 ECONOMICIDADE E EFICIÊNCIA NO PREGÃO ELETRÔNICO, VANTAGENS PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	60
4.1 Vantagens – Pontos Positivos.....	63
4.2 Desvantagens – Pontos Negativos	64
CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS.....	67

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata de questionar a licitação por Pregão Eletrônico bem como os princípios norteadores da Administração Pública. Cabe ressaltar que tal tema tem como proposta a realização de um levantamento sobre a economicidade e a eficiência da adoção da modalidade de licitação pregão em sua forma eletrônica na Administração Pública. Quanto aos métodos e as técnicas utilizadas, trata-se de pesquisa bibliográfica. Conclui-se, portanto, que a utilização da modalidade pregão eletrônico contribuiu positivamente para a eficiência nos procedimentos e processos licitatórios da Administração Pública, bem como para a economicidade gerada pela modalidade de licitação por pregão eletrônico ao erário.

Cabe ressaltar neste estudo a seguinte problemática, a saber: Deveras, há uma suposta economia em relação à aplicabilidade na utilização do Pregão Eletrônico? Entrementes, a tal interrogativa far-se-á uma pesquisa e responder-se-á esse questionamento nos capítulos inseridos no texto monográfico.

A desenvoltura dessa temática será realizada no âmbito metodológico que envolverá pesquisa doutrinária, informativa, jurisprudencial, legislativa, com verificação sites e análise de dados.

A pesquisa monográfica em tela far-se-á numa divisão em capítulos, a saber:

O primeiro capítulo versará acerca da parte conceitual de licitação conforme o argumento de autoridade de alguns doutrinadores. Então, elencando o seu significado etimológico e concatenado a esse estudo vislumbra-se esmiuçar os princípios basilares ligados a nossa Constituição Federal de 1988 (CF/88) ligado ao art. 37, XXI, além desses, princípios gerais é importante fazer uma menção aos princípios correlatos. Logo, nessa cadeia lógica vem à baila a modalidade de licitação, bem como as modalidades de dispensa de licitação e sua definição, a saber: Procedimento administrativo pelo qual o ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitam às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará a mais conveniente para a celebração do contrato.

Já no segundo capítulo vale salientar, que será abordado o surgimento do pregão no Brasil. Nessa óptica, também será esmiuçada as características do pre-

gão e os seus princípios norteadores, ainda assim, uma menção sobre a relação do pregão presencial e pregão eletrônico.

Dando continuidade, neste momento, com o terceiro capítulo o qual será explicitado, respectivamente, as noções gerais do pregão eletrônico e o funcionamento do sistema eletrônico, desta forma, relacionando as fases internas e externas desta modalidade e por fim abordando o sistema de registro de preço e o pregão eletrônico.

Veja o quarto capítulo que versará acerca da economicidade e eficiência no pregão eletrônico, vantagens para a administração pública. Além dos pontos positivos inerentes as vantagens e os pontos negativos equacionando as desvantagens.

Para tanto, a modalidade de licitação inserida na Lei 8.666/93 e a Lei 10.520 esta lei especial que trata da modalidade de licitação por pregão eletrônico; pois bem, salienta-se que ambas devem ser norteadas pelos princípios arraigados na Constituição Cidadã para o bom andamento das licitações com probidade e seriedade, respeitando o erário, conseqüentemente, prosperando para o bem coletivo de todos e do Estado.

1.0 CONCEITO DE LICITAÇÃO

Na verdade, antes de adentrarmos no conceito de licitação se faz mister elencar que o instrumento licitatório se torna eficaz na medida em que exista probidade e transparência na escolha e aplicação do erário para a finalidade coletiva de modo justo, igualitário, econômico e com celeridade e presteza e qualidade do serviço ou compras efetuadas pela administração pública de todos os entes federativos, logo, deveras o governo deve comprar e realizar contratos de serviço em consonância com a lei. Desta feita, havendo um processo formal onde haja competição entre os interessados.

Neste desiderato, insta trazer à baila o valoroso ensinamento do Exímio Professor Rony Charles (2017, p. 40), veja-se:

A licitação é justamente o procedimento prévio de seleção por meio do qual a Administração, mediante critérios previamente estabelecidos, isonômicos, abertos ao público e fomentadores de competitividade, busca escolher a melhor alternativa para a celebração de um contrato.

Consoante o que preconiza o site *ConLicitação*¹ (2018, p.1):

Licitação nada mais é que o conjunto de procedimentos administrativos (administrativos porque parte da administração pública) para as compras ou serviços contratados pelos governos Federal, Estadual ou Municipal, ou seja, todos os entes federativos. De forma mais simples, podemos dizer que o governo deve comprar e contratar serviços seguindo regras de lei, assim a licitação é um processo formal onde há a competição entre os interessados.

Conforme leciona Carvalho Filho *apud* Da Silva (2008, p.6):

Procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

O vocábulo “lícito”, segundo o dicionário Aurélio, em seu campo semântico quer dizer aquilo como sendo justo ou permitido; amparado por lei. Em concordância ao que foi dito acima Cunha Junior (2009, p.431):

A licitação é um **procedimento administrativo** por meio do qual a Administração Pública **seleciona** a proposta mais vantajosa para o contrato que melhor atenda ao interesse público. Destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Sabe-se que “tem por objeto as obras, serviços, inclusive, de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com o terceiros.” (CUNHA JÚNIOR, 2009, b, 431).

Ainda sobre o conceito sobreposto prelecionam Roberto Dromi e Di Pietro *apud* Da Silva (2008, p.6):

Procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitam às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará a mais conveniente para a celebração de contrato.

¹ Conlicitação. Traz uma gravura ou figura do Mapa do Brasil e sua distribuição de unidades de licitantes nas esferas de governo conforme o Anexo que se encontra nesta monografia.

Depreende que a licitação é um complexo procedimento administrativo através do qual Administração Pública escolhe, dentre várias possíveis, a proposta apresentada que seja mais vantajosa ao seu interesse, que é o interesse público, para execução de obras e serviços, compra de materiais e de gêneros. Vale salientar que salientar que “a licitação é dispensada quando a aquisição não ultrapassa determinado valor” (GUIMARÃES, 2005, p.394).

Jungindo ao que foi exposto acima faz mister apontar que a licitação obedecer aos princípios fixados na lei própria ou noutras palavras inseridas na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) os quais serão tratados no próximo tópico deste subcapítulo.

1.1 MODALIDADE DE LICITAÇÃO

Para fins de entendimento, primeiramente deve-se ter claramente definido o que é licitação, já que o pregão é uma modalidade de licitação. Di Pietro *apud* Dromi (2009, p.30) conceitua como conceituar licitação como:

Procedimento administrativo pelo qual o ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitam às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará a mais conveniente para a celebração do contrato.

Por meio da licitação a Administração Pública busca a proposta mais vantajosa para contratar, em que abre espaço de forma isonômica para competição das empresas que atenderem o objeto licitado.

A partir da análise da licitação enquanto meio para contratações e aquisições na Administração Pública, faz-se uma breve explanação acerca das seis modalidades licitatórias dispostas na Lei Geral de Licitações, Lei nº 8.666/93, que são convite, concorrência, tomada de preço, leilão, concurso, convite e pregão, sendo esta última inserida na referida lei posterior às demais espécies, diferenciadas pela natureza do bem ou serviço a ser adquirido e valor do objeto contratado, através da Lei 10.520/2002.

De mais a mais, imperioso se faz ressaltar que a regra geral é realizar a licitação, consoante preconiza a legislação, todavia, existe em alguns caso em que a

licitação é dispensável. Portanto, com a finalidade de fomentar o presente trabalho acadêmico, destaca-se os fenômenos da inexigibilidade e da dispensa, logicamente, como seus aspectos preponderante.

1.1.1 CONCORRÊNCIA

A Constituição Federal vigente determinou que na esfera de procedimentos administrativos, a licitação constitui-se um dos instrumentos primordiais na garantia de aplicação do dinheiro público, pois, quando da necessidade de contratação pela administração pública, visa o controle de seus gastos, com base na escolha da melhor proposta como também garante certa paridade competitiva entre os possíveis contratados.

Na visão de Maria Silvia Zanella Di Pietro (2009, p.382), a licitação seria:

“Uma oferta dirigida a toda a coletividade de pessoas que preencham os requisitos legais e regulamentares constantes do edital; dentre estas, algumas apresentarão suas propostas, que equivalerão a uma aceitação da oferta de condições por parte da Administração; a esta caberá escolher a que seja mais conveniente para resguardar o interesse público, dentro dos requisitos fixados no ato convocatório.”

Assim, contata-se que a Administração só poderá contratar mediante prévia licitação, entendendo ser esta a melhor forma de se obter a contratação mais vantajosa e atender ao interesse público e a legalidade.

Nesse compasso, entende-se que o procedimento de licitação objetiva permitir que a Administração Pública contrate aqueles que reúnam as condições necessárias para o atendimento do interesse público, levando em consideração aspectos relacionados à capacidade técnica e econômico-financeira do licitante, à qualidade do produto e ao valor do objeto.

A Lei n.º 8.666/93 prescreve, em seu art. 22, cinco modalidades de licitação, que são a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso e o leilão. As modalidades de licitação têm características próprias, destinando-se a determinados tipos de contratação. A licitação é o gênero, do qual as modalidades são as espécies.

No caso em tela, tem-se a concorrência que é a modalidade de licitação que se realiza, com ampla publicidade, para assegurar a participação de quaisquer interessados que preencham os requisitos previstos no edital convocatório.

Configura-se como a espécie apropriada para os contratos de grande vulto, grande valor, não se exigindo registro prévio ou cadastro dos interessados, cumprindo que satisfaçam as condições prescritas em edital, que deve ser publicado com, no mínimo, trinta dias de intervalo entre a publicação e o recebimento das propostas. Caso seja adotado um certame de acordo com os tipos, como os de menor preço, técnica e preço e melhor técnica, esse intervalo mínimo é dilatado para quarenta e cinco dias.

Previsto no § 1º do artigo 22 da Lei 8666/93 "Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para a execução de seu objeto".

Estimando-se o valor do contrato posterior, a concorrência é a modalidade obrigatória em razão de determinados limites, que por sua vez se sujeitam a revisões periódicas. Contudo, independentemente do valor, a lei prevê que a modalidade de concorrência deve ser adotada nos seguintes casos: a) compra de bens imóveis; b) alienações de bens imóveis para as quais não tenha sido adotada a modalidade leilão; c) concessões de direito real de uso, serviço ou obra pública; d) licitações internacionais.

1.1.2 TOMADA DE PREÇO

Nesta senda racional, é louvável destacar que a Lei nº 8.666/93, que aborda a disciplina jurídica do processo de licitação, traz em seu bojo os procedimentos necessários para a aquisição de compras feita pela Administração Pública.

Seguindo essa linha, depara-se com a previsão estampada no art. 14 da Lei nº 8.666/93, compilando-o, *ipsis litteris*:

Art. 14 – Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos seus recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade o ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

De mais a mais, é plausível destacar o que reza o comando do art. 22, II da Lei 8666/93, senão, vejamos, *verbum ad verbum*:

Art. 22. São modalidades de licitação:

(...)

II - tomada de preços;

(...)

§ 2º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

É imprescindível trazer à baila, as lições do jurista e doutrinador Petrônio Braz:

A tomada de preços é a modalidade de licitação que se processa mediante convocação genérica, restrita, contudo, a um grupo determinado de licitantes previamente cadastrados, ou que venham a se cadastrar no tempo oportuno. Distingue-se, desta forma, da concorrência pela existência de habilitação prévia dos licitantes, que se estabelece através dos registros cadastrais. Esse cadastramento, como leciona HELY LOPES MEIRELLES, estabelece a habilitação preliminar para que seja verificado se os licitantes “possuem a real capacidade operativa e financeira exigida no Edital”.

Há ainda que se destacar as lições da ilustre Maria Silvia de Pyetro:

Tomada de preços é a modalidade de licitação realizada entre interessados previamente cadastrados ou que preencham os requisitos para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação (art. 22, § 2º). A “qualificação”, aí referida, é a de que trata o artigo 36.

Portanto, a modalidade supramencionada perfaz em seu arcabouço algumas peculiaridades próprias, entretanto, busca atingir as necessidades da administração pública em sua perfeita plenitude.

1.1.3 CONVITE

Inicialmente, insta salientar que a presente modalidade denominada convite encontra-se previstas também na Lei de Licitações, a qual disciplina algumas peculiaridades singulares.

Neste contexto racional, necessário se faz concatenar o comando legal do artigo 22, inciso III, §3º, o qual estabelece os nuances do feito:

“Art. 22. São modalidades da licitação:

(...)

III - convite

(...)

§ 3º – Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais *cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.*”

Informa-se, por oportuno, que o convite é a modalidade realizada entre interessados do ramo de que trata o objeto da licitação, escolhidos e convidados em número mínimo de três pela Administração. A divulgação deve ser feita mediante afixação de cópia do convite em quadro de avisos do órgão ou entidade, localizado em lugar de ampla divulgação

É interessante esclarecer, ainda, que no convite para que a contratação seja possível, são necessárias pelo menos três propostas válidas, isto é, que atendam a todas as exigências do ato convocatório. Não é suficiente a obtenção de três propostas. É preciso que as três sejam válidas. Caso isso não ocorra, a Administração deve repetir o convite e convidar mais um interessado, enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações, ressalvadas as hipóteses de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, circunstâncias estas que devem ser justificadas no processo de licitação.

Vale trazer à baila os ensinamentos do saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles:

(...) Por outro lado, a cada novo convite, realizado para objeto idêntico ou assemelhado, deverá ser convidado pelo menos outro fornecedor que não participou a licitação imediatamente anterior, enquanto existirem cadastrados não convidados (art. 22, § 6º).²

Ademais, somente a título de enriquecimento do presente trabalho, é de boa prática destacar que a modalidade supramencionada vem sendo afastada no campo prático, haja vista a inúmeras recomendações realizadas pelos órgãos de controle face sua facilidade para prática de fraudes.

²MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 30ª edição. Malheiros Editores, 2005. pág. 315.

Portanto, habitualmente a modalidade vem entrando no desuso por parte da administração pública.

1.1.4 LEILÃO

De pronto, é prudente informar que o leilão é a espécie licitatória utilizada para que a Administração proceda à venda de bens móveis inservíveis ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados.

Destaca-se que o leilão tem por objetivo alienar bens pelo melhor preço, sendo necessária a prévia avaliação do bem para que se tenha o preço mínimo de arremate. Informa-se, por oportuno, que no leilão não há necessidade de habilitação prévia, sendo o bem arrematado pelo interessado que oferecer o maior lance.

Para o leilão não se exige qualquer tipo de habilitação prévia dos licitantes, tendo em vista que a venda é feita à vista ou em curto prazo. Admite-se, entretanto, a exigência, quando o pagamento não for todo à vista, de um depósito percentual do preço, servindo como garantia.

A Lei Federal de Licitações, a famigerada 8.666/93, estabelece o que segue:

Art. 22 -§ 5º **Leilão** é a **modalidade** de **licitação** entre quaisquer interessados para a venda de **bens móveis** inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de **bens** imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação. (Original sem grifos).

Quanto à divulgação, há de se destacar que a lei que regulamenta a licitação também não foi silente, vejam o comando do art. 21 da lei 8.666/93:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez;

III - quinze dias para a tomada de preços nos casos não especificados na alínea " b " do inciso anterior ou leilão.

O dispositivo 53 da Lei 8.666/93 também preconiza que:

Art. 53. O **leilão** pode ser cometido a leiloeiro oficial ou a servidor designado pela Administração, procedendo-se na forma da legislação pertinente.

§ 1º Todo bem a ser leiloado será previamente avaliado pela Administração para fixação do preço mínimo de arrecadação.

§ 2º Os **bens** arrematados serão pagos à vista ou no percentual estabelecido no edital, não inferior a 5% (cinco por cento), e, após a assinatura da respectiva ata lavrada no local do **leilão**, imediatamente entregues ao arrematante, o qual se obrigará ao pagamento do restante no prazo estipulado no edital de convocação, sob pena de perder em favor da Administração o valor já recebido.

O *caput* do artigo 53 da Lei acima se pronuncia no sentido de que o leilão pode ser cometido a leiloeiro oficial ou a servidor designado pela Administração, procedendo-se na norma da legislação pertinente.

Assim sendo, é de fácil constatação que a modalidade leilão possui em suas entranhas alguns aspectos que lhes diferencia das outras modalidades

1.1.5 CONCURSO

A presente temática consiste na modalidade de licitação a qual visa a escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instrução de prêmios ou remuneração aos vencedores.

Nesta toada, objetivando corroborar com a ideia acima, destaca-se o comando do art. 22 §4º da lei 8.666/93:

Art. 22. São modalidades de licitação:

[...]

IV - concurso;

[...]

§ 4º Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias

Portanto nas lições do Professor Rocha Furtado (P. 522), “o convite adotar procedimentos extremamente simplificado. A Administração escolhe pelo menos três possíveis interessados no objeto que será licitado e dirige-lhes carta-convite convocando-os a apresentarem suas propostas.

Sendo assim, embora seja uma modalidade muito hábil e célere para utilizar costumeiramente pela administração, os órgãos de controle não encerram a pre-

sente modalidade com bons olhos, uma vez que a possibilidade de fraude é muito elevada.

1.1.6 PREGÃO

A modalidade pregão, seja ela no formato eletrônico ou presencial, destina-se apenas à aquisição de bens e à contratação de serviços comuns, como dispõe o art. 1º da Lei nº 10.520/2002 e Art. 2º, § 1º do Decreto 5.450/2005. O parágrafo único, bem como o §1º dos respectivos diplomas, são taxativos ao dispor acerca de bens e serviços comuns como aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado.

Ou seja, o objeto do pregão em apreço atende por excelência ao que preconiza os diplomas acima transcritos, estando dentro dos padrões avultados nos dispositivos legais.

José dos Santos Carvalho Filho³ informa que o pregão é uma nova modalidade de licitação, com disciplina e procedimentos próprios, visando acelerar o processo de escolha de futuros contratados da Administração em hipóteses determinadas e específicas.

Dispõe o artigo 3º, I da Lei nº 10.520/2002:

Art. 3º - A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I – a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento.

Essa modalidade de licitação é utilizada para aquisição de bens e serviços comuns de qualquer valor, em que a disputa pelo fornecimento é realizada em sessão pública, por meio de propostas e lances, para classificação e habilitação do licitante com a proposta de menor preço, podendo ser realizada de maneira presencial (onde os licitantes se encontram e participam da disputa) ou eletrônica (onde os licitantes se encontram em sala virtual pela internet, usando sistemas de governo ou particulares).

³FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009, p 288.

Não obstante, o pregão é a modalidade mais utilizada no cotidiano da administração pública, dada suas peculiaridades.

Portanto, no que diz respeito ao aprofundamento da presente modalidade, destacar-se-á adiante suas peculiaridades singulares e pertinentes, haja vista sua intensa relevância.

1.1.7 DISPENSA

O presente fenômeno da compra direta vem a cada dia ganhando espaço na administração pública, entretanto, com tal possibilidade também cresce a rigurosidade da fiscalização no que tange a transparência dos gastos.

Na presente temática, cumpre frisar que a contratação direta no caso concreto, mediante dispensa de licitação, encontra arrimo no art. 24, II, da Lei 8.666/1993. Vejamos:

Art. 24. É dispensável a licitação:

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

Vejamos a redação do artigo acima citado:

“Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998);

convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)”.

Considerando os elementos de requisito apresentado acima, precisamos destacar que os limites pequenos para contratação direta se justificam face o dever de licitar, utilizando a dispensa em casos excepcionas, até porque no campo prático é sabido que para que ocorra a licitação a Administração Pública precisa realizar alguns atos, os quais demandam tempo e valor.

1.1.8 INEXIGIBILIDADE

Outro seguimento administrativo que foge a regra matriz de licitar é o fenômeno da inexigibilidade de licitação, a qual como as demais já vista possui cunho extremamente pragmático e peculiar.

Deste modo, assevera-se que a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, estabelecendo em seu art. 2º, *in verbis*:

"Art. 2º. As obras, **serviços**, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, **ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei**". (Original sem grifos)

A ressalva do artigo retro mencionado tem origem no inciso XXI do art. 37 da Constituição da República e faz referência às hipóteses disciplinadas nos arts. 17, 24 e 25 da Lei nº 8.666/93, as quais, por sua vez, tratam da dispensa e da inexigibilidade de licitação.

Nesse contexto, entende-se que a regra geral estabelece a obrigação de instaurar e realizar procedimento licitatório, o qual se processa em momento prévio à contratação. No entanto, existem as exceções e as mesmas recaem sobre os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, instituindo esse último grupo objeto de nosso presente estudo.

Pois bem! Parte-se da premissa de que um dos objetivos basilares da licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, conforme se depreende do art. 2º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, o que se faz mediante a observância de princípios básicos, tais como: isonomia, moralidade, publicidade, competitividade, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, entre outros.

Diante disso e propendendo amalgamar os dois aspectos levantados no parágrafo anterior - obtenção da proposta mais vantajosa e obediência aos princípios básicos - o legislador ordinário abalizou um rito próprio a ser seguido pelo agente administrativo quando da realização de licitação, a fim de que o interesse público sempre prevaleça.

Avulta-se, por oportuno, que também há previsão dos casos em que a licitação não se estabelece, episódios esses que se encontram disciplinados na Lei

Geral das Licitações – Lei nº 8.666/93 nos artigos 17, 24 e 25. Tais dispositivos seguem um rito diversificado, haja vista que a contratação direta prescinde de procedimento licitatório, mas não de processo administrativo.

Nessa matemática, se não houver a necessidade haver a competição e ainda assim houver vantajosidade para Administração, a licitação é, legalmente, inexigível.

Dessa forma, pretendendo a Administração firmar uma contratação cujo objeto, pela sua natureza e demais peculiaridades, não gera competição no mercado, ou seja, há ausência de competidores para tanto, estaremos diante da inexigibilidade de licitação. Por consequência, haverá a possibilidade de celebração de um contrato administrativo de forma direta, ou seja, não precedido de licitação, cujo processo administrativo deverá conter fundamentação e justificativa adequadas à referida situação.

Cabe ainda ressaltar que à situação acima descrita, deve anteceder um diagnóstico apurado da Administração, a fim de se detectar se realmente só aquele bem ou serviço atenderá ao interesse público, pois, caso existam objetos semelhantes que se prestem a essa finalidade, com possibilidade de competição no mercado, a licitação deverá ser instaurada, não sem antes ocorrer a definição sucinta e clara do objeto pretendido. Contudo, se detectado que somente aquele bem ou serviço satisfaz o interesse público, havendo inviabilidade de competição, a licitação será tida como inexigível.

Portanto, em síntese, temos que os casos de inexigibilidade são aqueles em que ocorre ausência de competição, o que, por si só, afasta a necessidade e a possibilidade de realização de licitação, uma vez que não haverá competidores, concorrentes. Traduzem-se, ainda, por aqueles em que há impossibilidade de serem comparados itens heterogêneos. Depreende-se, pois, que a licitação simplesmente não deverá ser realizada, diferentemente do que ocorre nos casos de dispensa, em que os agentes administrativos podem deixar de promover licitação, por se tratar de uma faculdade.

Ademais, cabe mencionar que entre as hipóteses de licitação inexigível elencadas no art. 25 da Lei nº 8.666/93, apenas o inc. I refere-se a uma situação de inviabilidade absoluta, haja vista se tratar de exclusividade. Os demais incisos (II e III) traduzem inviabilidade relativa, ou seja, tratam de ficção legal, uma vez que não existe somente um determinado profissional ou empresa que possa ser contratado,

mas, pelas características, quer do objeto da contratação, quer do contratado em si, a escolha mostra-se mais adequada à satisfação do interesse público.

No que tange à Lei nº 8.666/93 trata das hipóteses de inexigibilidade de licitação em seu art. 25, incisos I a III. Contudo, entendemos que os casos ali disciplinados constituem um rol exemplificativo, não se esgotando em si mesmo, o que se mostra ratificado pela expressão "..., em especial" empregada no *caput* do art. 25. Por consequência, não paira dúvida de que, além dos casos indicados no art. 25, podem existir outros.

Traz-se à lume o entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, *in verbis*:

"Os casos de inexigibilidade de licitação não se exaurem nas disposições legais, as quais consignam, apenas exemplificativamente, algumas situações. Lei nº 8.666/93, art. 25. (TC/PR – Processo nº 4707-02.00/93-5)."

Salienta-se que cabe mencionar que a matéria inexigibilidade não se vê esgotada nesses dispositivos, encontrando-se presente na referida legislação em vários outros dispositivos, a saber: - art. 26 (ratificação do procedimento), - art. 49, § 4º (revogação ou anulação aos atos do procedimento de inexigibilidade de licitação); - art. 89 (crime), etc.

Adentrando propriamente no assunto alicerçado, traz-se à baila o rol contido no art. 25 da Lei nº 8.666/93, é tido como exemplificativo. Portanto, haverá outros casos de inexigência de licitação que não se encontram expressamente previstos em lei, em virtude, inclusive, da dificuldade do legislador em vislumbrar todas as situações concretas.

Nessa toada, deparando-se o administrador público com um determinado caso, o qual, após apurada e cautelosa avaliação, induza à inexigibilidade de licitação, deverá adotar o procedimento afeto à contratação direta.

Na avaliação em comento, torna-se valiosa a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello ([NOTA 1](#)), quando o autor trata de objetos licitáveis, a saber:

"São licitáveis unicamente objetos que possam ser fornecidos por mais de uma pessoa, uma vez que a licitação supõe disputa, concorrência, ao menos potencial, entre ofertantes. Só se licitam bens homogêneos, intercambiáveis, equivalentes. Não se licitam coisas desiguais. Cumpre que sejam confrontáveis as características do que se pretende e que quaisquer dos objetos em certame possam atender ao que a Administração almeja".

Como exemplo de situação que enseja a inexigibilidade, temos os serviços prestados exclusivamente por uma determinada pessoa. Essa hipótese não nos permite fundamentar a contratação direta no inc. I do art. 25, uma vez que ele se presta tão-somente a fornecimento ("...materiais, equipamentos ou gêneros..."), nem mesmo no inc. II do mesmo art. 25, haja vista não se tratar de profissional de notória especialização, conforme conceitua o § 1º do art. 25.

Dessa forma, se realmente comprovada a necessidade daquele determinado serviço, por se mostrar o único que atende ao interesse público, o qual, comprovadamente, é executado somente por aquele profissional "x", a contratação far-se-á com fulcro no art. 25, *caput*.

Para o emprego do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, ou seja, contratação de serviços técnicos profissionais é necessário o preenchimento de alguns requisitos básicos, enunciados no próprio dispositivo, a saber:

- a) que o serviço pretendido pela Administração seja técnico;
- b) que o serviço seja de natureza singular;
- c) que o profissional ou empresa que venha a executar o referido serviço seja detentor de notória especialização.

Passemos a analisar os mencionados requisitos.

Os serviços que, em princípio, podem ser objeto de contratação direta com profissionais ou empresas de notória especialização, estão encartados no art. 13 da Lei nº 8.666/93, podendo ser citados, a título exemplificativo, os estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos, assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias, patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas, entre outros.

Todavia, cabe lembrar que nem todo serviço técnico que se enquadre no art. 13 comporta, de imediato, contratação direta.

Como por exemplo: Não teria sentido contratar um renomado advogado para atuar em uma causa judicial referente à execução fiscal de um crédito de pequeno valor pecuniário, haja vista que, apesar de envolver questão jurídica, não oferece a menor dificuldade.

Portanto, para que a contratação direta se efetive, com fulcro no inc. II do art. 25, além do serviço desejado ser tido como técnico, enquadrável no art. 13, faz-

se necessário ainda que ele seja singular e o profissional ou firma escolhida detenha notória especialização.

No que tange à singularidade, aventada no item "b" *supra*, temos que não significa que o serviço técnico pretendido pela Administração não possa ser realizado por outras pessoas, ou seja, não se trata de uma singularidade objetiva, absoluta, em que somente uma empresa ou um profissional possa executar adequadamente o serviço, de forma a satisfazer o interesse público, mas que, em razão do resultado final almejado, da sofisticação que encerra e da notória qualificação do profissional ou firma a ser contratada, não haja possibilidade de se definirem fatores e critérios que permitam atender, a um só tempo, às exigências de julgamento objetivo de propostas que se apresentem rigorosamente equivalentes quanto ao objeto do certame e se escolha, entre elas, a que melhor se preste, realmente, ao atendimento da Administração.

Marcos Juruena Villela Souto, em artigo publicado no ILC nº 45 – nov./97, p. 841, comenta:

A licitação inexigível ocorre nas hipóteses em que a competição é inviável ante a inexistência de concorrentes ou da impossibilidade de serem comparados itens heterogêneos; assim, por exemplo, não se compara uma letra de música de Tom Jobim com uma de Vinicius de Moraes, ou um parecer de Celso Ribeiro Bastos com um de Celso Antônio Bandeira de Mello.

Tratando do requisito "c", cabe trazer à tona a redação contida no § 1º do art. 25, a qual menciona: "considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato".

O que, na essência, inviabiliza a competição na hipótese considerada é a singularidade do serviço que se pretende contratar. Não aqui a singularidade absoluta ou objetiva, consistente no fato de só haver um profissional ou firma em condições de prestar o serviço desejado, mas a singularidade que decorre da própria natureza e característica do serviço, aliada à especial e notória qualificação de quem se pretenda contratar, e que se possa considerar como necessária para a adequada consecução do resultado final de interesse público pretendido.

A singularidade subjetiva que de regra se contém "... no bojo da notória especificação" (v. Sérgio Ferraz e Lúcia Valle Figueiredo in *Dispensa e Inexigibilidade de Licitação*, Malheiros Editores, 1994, p. 80). Uma singularidade que "...não significa que outros não possam realizar o mesmo serviço". (Celso Antônio Bandeira de Mello, in *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros Editores, 4a. edição, 1993, p. 80).

Em precioso trabalho, a propósito da inexigibilidade de licitação para contratar serviços técnicos especializados, o então Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Eduardo Bittencourt Carvalho, apreciando as disposições legais pertinentes à matéria (à época, os arts. 23, II e 12, do Decreto-Lei 2300/86), semelhantes às hoje em vigor, trouxe inestimável contribuição ao estudo dos requisitos singularidade e notória especialização.

Resistindo à tentação de transcrever, na íntegra, referido trabalho, publicado na Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nº 69 - abril/93, pp 47 a 54, permitimo-nos registrar apenas que seu autor procurou demonstrar que a natureza singular que a lei diz ser do serviço, é, em rigor, pertinente ao produto da atividade que será contratada, do resultado. O contratante "...não pode contratar o PRODUTO, uma vez que, dada a sua NATUREZA SINGULAR, não pode haver a certeza, nem o compromisso do contratado de alcançá-lo. Compromete-se contratualmente, porém, a fazer o esforço pactuado".

Ainda que se possa reconhecer, data vênua, algum exagero na parte final do trecho transcrito, se considerado no contexto em que lançado, especialmente conjugado com a assertiva de que a "NATUREZA SINGULAR (da obra ou serviço) está no FUTURO", somos levados a concluir que a singularidade, a marca pessoal, a técnica personalizada só é evidenciada à medida em que o serviço vai sendo prestado. Já a notória especialização é evidenciada pelo exame do passado de quem vai ser contratado.

A confiança que o profissional ou empresa pode inspirar, em face especialmente de seu *curriculum* notável, diferenciado, é que justifica sua escolha como aquele que a final será reconhecido como tendo prestado um serviço satisfatório.

Por essa mesma razão é incensurável a assertiva de Eduardo Bittencourt Carvalho de que "empregar a definição de NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO, como critério objetivo de eleição, daquele que for O MAIS ADEQUADO, entre os que sejam muito adequados à plena satisfação do objeto do contrato, sem o competente e pré-

vio processo formal, é fantasia de vidente de feira-livre." (op. cit., p. 53). E segue o autor, concluindo:

"A certeza daquilo que poder-se-ia chamar de ADEQUAÇÃO SUPERLATIVA não é uma exigência que deva ser verificada e comprovada previamente à contratação, ou seja, na fase preliminar da identificação do contratado.

A exigência do DL. 2300/86 fica atendida com o simples prognóstico de que o contrato deva ou possa ser O MAIS ADEQUADO devendo tal prognóstico emergir, apenas do passado profissional do contratado que, por sua voz, evidencia, tão-somente, a ESPECIALIZAÇÃO NOTÓRIA. O prognóstico é inferido e SUFICIENTE." (Destaca-se)

No mesmo sentido é a lição de Marçal Justen Filho, a saber:

"A satisfatoriedade do serviço somente pode verificar-se no momento em que executado. É impossível determinar, de antemão, se o serviço será melhor executado por um ou por outro profissional. Ponha-se a questão de uma intervenção cirúrgica, que exige escolha de um cirurgião. A Administração teria de escolher entre os cirurgiões capacitados, sem possibilidade de estabelecer competição entre eles porquanto a competição importaria realizar a cirurgia de que se tratasse." (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Aide Editora, 1993, p. 150).

E mais adiante:

"A primeira exigência, então, é o profissional a ser contratado apresentar objetivamente as condições de atender às necessidades da Administração. Tratando-se de serviços técnicos-científicos especializados, o exercício dos serviços pressupõe, de ordinário, certos requisitos formais. Assim, a conclusão de cursos, a participação em certos organismos voltados à atividade especializada, o desenvolvimento de serviços semelhantes em outras oportunidades, a autoria de obras literárias (técnico-científicas, se for o caso), o exercício do magistério superior, a premiação por serviços similares, a existência de aparelhamento específico, a organização de equipe técnica etc. Não há como circunscrever exaustivamente as evidências da capacitação objetiva do contratado para prestar o serviço. O tema dependerá do tipo e das peculiaridades do serviço técnico-científico, assim como da profissão exercitada. No entanto, é indispensável a existência de evidência objetiva dessa especialização e capacitação do escolhido." (op. cit., p. 151).(Grifos)

Portanto, convém anotar que o grupo de trabalho constituído pelo Tribunal de Contas deste Estado para analisar a nova lei de licitações e contratos (Ato nº 887/93), apreciando o conceito legal de notória especialização concluiu:

"O § 1º. do art. 25 conceituou notória especialização. A redação é idêntica ao dispositivo correlato anterior, salvo pela introdução da condição de que se possa pré-avaliar, em razão do desempenho anterior, que o trabalho da

empresa ou do profissional é **essencial e indiscutivelmente** o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato. As expressões "essencial e indiscutivelmente" remetem a um juízo eminentemente subjetivo, de difícil aferição, pois o que é essencial e indiscutível para uma pessoa pode não ser para outra." (in Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nº 72, setembro/93, p. 154).

Portanto depreende-se que, sem embargo da necessidade de redobrada cautela quando se cogita de contratação direta com fundamento no art. 25, II, § 1º, da Lei nº 8.666/93, não há porque extrair dessas disposições legais interpretação que acabe por impossibilitar contratações diretas mesmo em face de situação em que a competição entre possíveis interessados realmente se apresenta inviável.

1.2 PRINCÍPIOS GERAIS E CORRELATOS

Em se tratando do que foi mencionado, anteriormente, no que concerne a representatividade da licitação por meio do amparo da lei, mas também a escolha da proposta que melhor represente os interesses da Administração Pública, em consonância entre objeto, os meios empregados e os fins perseguidos, objetivos que Administração se vê irrestritamente vinculada.

Deveras, nas relações particulares o princípio da autonomia da vontade dispensa a necessidade de se proceder a uma licitação.

Então, nada mais justo do que usar o dinheiro público pelo preço mais adequado, em estrita conformidade com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa e vinculação ao instrumento convocatório (art. 3º da Lei 8.666/93); e proporcionando a igualdade de tratamento e competição entre os possíveis participantes.

Há que se trazer à baila a seguinte inferência que não há uniformidade entre os doutrinadores na indicação dos princípios informativos da licitação.

Desta feita, o princípio da licitação vislumbra uma primeira observação que é no sentido de que a própria licitação constitui um princípio a que se vincula a Administração Pública. Logo, ela é decorrência do princípio da indisponibilidade do interesse público e que se constitui em uma restrição à liberdade administrativa na escolha do contratante. Afora o princípio da licitação, existem outros que se referem ao próprio procedimento.

Concatenada a essa ideia principiológica no envolvente aos princípios da licitação leciona Cunha Júnior (2009, c, 431):

Em face ao princípio da indisponibilidade do interesse público, a Administração Pública só pode contratar com terceiros depois de proceder à licitação. Tal exigência decorre da norma prevista no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, segundo a qual as obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos especificados na legislação, serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

Cabe salientar aqui o caráter de obrigatoriedade da licitação, para tanto, já é por si mesma num princípio jurídico o qual vincula a Administração Pública. Entretanto, existem princípios os quais tem sua aplicabilidade ao procedimento licitatório, considerados indispensáveis à materialização dos fins da própria licitação. Sem empecilho da diversidade de opiniões doutrinárias, selecionamos abaixo os mais relevantes princípios da licitação.

Além disso, faz se esmiuçar os princípios básicos, a saber: Legalidade, moralidade e da impessoalidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, dentre outros.

Cumprе ressaltar que são básicos os princípios norteadores fundamentais do procedimento licitatório o que se encontra expresso no art. 3º do Estatuto. A saber:

a) Princípio da legalidade

Princípio basilar de toda a atividade administrativa. Significa que o administrador não pode fazer prevalecer sua vontade pessoal. Sua situação tem que se submeter ao que a lei preconiza.

É uma conquista do Estado de Direito. O que quer dizer, *a priori*, que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei⁴. No tocante à Administração Pública, constitui a ideia de que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Configura-se, portanto, em uma sujeição, não uma prerrogativa, já que enquanto os particulares podem fazer o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei lhe permite.

⁴ Art. 5º da CF/1988.

Neste diapasão, é imperioso salutar que os princípios que conduzem a administração se sujeitam a aplicação no caso de ausência e/ou complementos dos textos contidos na legislação, de maneira a suprimir as lacunas existentes.

Ademais, com o objetivo de corroborar com a presente temática apresentada, necessário se faz destacar os verbetes do Doutrinador Jair Eduardo Santana (2014, p. 45), consoante, veja-se:

Seguir a lei é dever do Administrador Público, pois esta é sua bússola inseparável. A importância desse princípio é tamanha, que não bastou ao legislador catá-lo no art. 3º, tendo-lhe dedicado o art.4º da Lei nº 8.666/93.

Para o Jurista Menezes Niebuhr apud TÁCITO, Caio (2011,p.39) comentando princípio da legalidade expõe:

Ao contrário da pessoa de direito privado, que, como regra, tem a liberdade fazer aquilo que a lei não proíbe, o administrador público, somente pode fazer aquilo que a lei autoriza expressamente ou implicitamente.

Surtindo efeito, elenque-se a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 473/STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Portanto, resta totalmente cristalino que o administrador público no gozo das suas atribuições deverá adotar em seus atos todas as medidas que se fizerem necessárias par o cumprimento integral da legislação.

Entretanto, por existir na legislação brasileira inúmeras leis e normas, é de bom alvitre destacar que no caso de conflitos entre normas, dever-se-á utilizar o critério de ponderação, com a finalidade de aplicação da melhor ao caso concreto.

Outrossim, importante ressaltar e apontar para o fato de que há correlação com o princípio da igualdade, uma vez que os administrados devem ser tratados da mesma forma, a qual está prevista na própria lei.

b) Princípio da moralidade e da impessoalidade

O Princípio da impessoalidade está totalmente relacionado a outros dois princípios, quais sejam, o da isonomia e do julgamento objetivo: todos os licitantes devem ser tratados igualmente em termos de direitos e obrigações, devendo a Administração em suas decisões, pactuar-se por critérios objetivos sem levar em consideração as condições pessoais do licitante ou as vantagens por ele oferecidas, salvo as expressamente previstas na lei ou no instrumento convocatório. No caso do Princípio da moralidade, se exigirá da Administração comportamento não apenas lícito, mas também consoante com a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios da justiça e equidade, enfim a ideias comum de honestidade.

A lei nº 8.666/93 faz referência à moralidade e a probidade, provavelmente, porque a primeira, embora prevista na Constituição, ainda constitui um conceito vago, indeterminado, que abrange uma esfera de comportamentos ainda não absorvidos pelo direito, enquanto a probidade, ou melhor, dizendo, a importante administrativa, já tem contornos bem mais definidos no direito positivo, tendo em vista o art. 37, § 4º da Constituição Federal (CF/88) estabelece sanções para os servidores que nela incidem.

Já havia, no Direito Romano, a utilização do princípio da moralidade. Trata-se do “*non omme quod licet honestum est*”. A conduta do administrador deve ser honesta, íntegra, honrada e dotada de total probidade.

Logo, os preceitos éticos do administrador são indispensáveis à sua conduta. Deve distinguir o que é honesto e desonesto, o moral e o imoral, o bem do mal, o legal e o ilegal, para agir com justeza ao fazer uso dos critérios de conveniência e oportunidade, evitando praticar conduta *improbare*. Trata-se, portanto, de um padrão comportamental desejável da Administração Pública.

A lei 8.429/1992 trata da Lei Improbidade Administrativa⁵. Segundo o artigo 4º da referida lei em comento, os agentes públicos devem observar os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, e publicidade em seus atos. Para a referida lei, sabe-se que há três modalidades de atos de improbidade administrativa: a) improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito; b) improbidade ad-

⁵ **Improbidade administrativa** é o ato ilegal ou contrário aos princípios básicos da [Administração Pública](#), cometido por [agente público](#), durante o exercício de função pública ou decorrente desta. Segundo [Calil Simão](#), o ato de improbidade qualificado como administrativo (ato de improbidade administrativa), é aquele impregnado de desonestidade e deslealdade.

ministrativa que causa prejuízo ao erário; c) improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Destarte, com o dever de contribuir com o fomento do presente tema, necessário se faz destacarmos as lições do eminente Carlos Pinto Coelho Mota, no que tange ao princípio da impessoalidade, é vedado ao administrador público:

Qualquer tratamento discriminatório na licitação, como, por exemplo, preferências em razão do recolhimento ou não de tributos; do local de residência dos licitantes; ou ainda, em caso de empates, pela, “escolha” discriminatória de alguma propostas.

Em outra linha racional, destacamos o pensamento do Ilustre Professor HELY Lopes Meirelles, conforme segue abaixo:

O princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 1988 (art 37, caput), nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E fim legal é unicamente aquele que a norma de direito indica expressamente ou virtualmente como objeto do ato, de forma impessoal.

Deste modo, percebe-se que os princípios em sua grande maioria estão entrelaçados e/ou são correlatos, cuja finalidade aqui é compelir que o administrador seja o mais correto possível, se afastando o quanto mais dos atos viciados.

c) Princípio da igualdade

Constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permite à Administração a escolha da melhor proposta, como também, assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar.

Esse princípio que está albergado no art. 37, XXI da CF veda o estabelecimento de condições que implicam preferência em favor de determinados licitantes em detrimento dos demais.

No § 1º, inciso I do art. 3º do Estatuo está implícito outro princípio da licitação, que é o da competitividade decorrente do princípio da isonomia. Outra implicação do princípio a isonomia está previsto no §1º, inciso II do art. 3º. Vale atentar e observar que há exceções contidas no § 2º do art. 3º: Critérios de desempate (incisos I a III não mais aplicado em face da EC 6/95 – art. 171 da CF) e o novo trata-

mento legal para critério de desempate previsto na LC 123/2006 (micro e pequena empresa).

Além dessa, observância faz saber que ainda este tratamento dado às micro e pequenas empresas não ferem princípio da isonomia uma vez que o art. 5º somente assegura igualdade entre brasileiros e estrangeiros em matéria de direitos fundamentais, conforme, veja-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Destarte, tem o tratamento diferenciado resultante da própria situação desigual dessas empresas em relação a outras que não tem a mesma natureza – tratar os desiguais como os desiguais.

A preocupação com a isonomia e a competitividade ainda se revelam em outros dispositivos do Estatuto: art. 30, §5º - habilitação; art. 42, §1º, 3º, 4º e 6º; art. 90.

Ademais, cumpre destacar julgado do Egrégio Tribunal do Rio Grande do Sul no que tange a temática apresentada:

REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. ATESTADOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. DOCUMENTOS INCOMPLETOS. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES. Não apresentados os documentos necessários e suficientes à comprovação da qualificação técnica do licitante, descabe buscar suprir a falta a si imputável por ocasião do recurso administrativo. Providência que viola o princípio da vinculação ao edital, pois desatende o quanto lá determinado, e também o princípio da igualdade, ao prejudicar injustificadamente os licitantes que diligenciaram para satisfazer, a tempo e a contento, os requisitos constantes na lei fundamental do certame. Concessão da ordem que se impunha. SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. (Reexame Necessário Nº 70050947910, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo Kraemer, Julgado em 30/04/2013)

Incontestemente se faz destacar que a igualdade é um dos principais elementos para garantir a boa-fé em qualquer seguimento perquirido pela Administração Pública, uma vez que tal instituto visa equiparar as partes o mínimo de garantia.

d) Princípio da publicidade

Diz respeito não apenas à divulgação do procedimento para conhecimento de todos os interessados, como também aos atos do procedimento, que podem e devem ser abertos aos interessados, para assegurar a todos a possibilidade de fiscalizar sua legalidade. A publicidade é tanto maior quanto for a competição propiciada pela modalidade de licitação; ela é mais ampla possível na concorrência e se reduz ao mínimo no convite.

É a transparência, em prol não apenas dos disputantes, mas de qualquer cidadão. A lei 8.666/93, no § 3º, estatui que a licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público, os atos de seu procedimentos, salvo, quanto ao conteúdo das propostas até a respectiva abertura.

O artigo 4º, também menciona o direito de qualquer cidadão acompanhar o desenvolvimento do certame.

Tal princípio decorre do regime republicano, o qual exige transparência, bem como do Estado Democrático de Direito, o qual, na busca da isonomia dos administrados, exige ampla publicidade dos seus atos. O referido princípio proporciona a possibilidade controle de legalidade e eficiência da conduta dos agentes administrativos.

A aceção do termo publicidade não engloba “propaganda”, mas sim a divulgação irrestrita de informações que propicie ao administrado o conhecimento da existência de editais, licitações, processos administrativos que tratem de assuntos de seu interesse dentre outros. Para tanto, aos atos administrativos devem ser publicados em órgãos de imprensa ou afixados nas repartições administrativas.

Cabe citar o art. 37, § 1 da Constituição Federal de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*. § 1º – A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Naquilo que concerne aos processos administrativos, salvo os que envolvam segredo de Estado ou de Justiça, todo o seu desencadeamento deve ser público, oportunizado, por exemplo, o exercício da ampla defesa e do contraditório em eventual processo administrativo disciplinar.

Nas lições do renomado jurista Ronny Charles (2017,p.76), o princípio da publicidade consiste:

Particularmente, compreendemos, na publicidade, uma função ainda mais ampla. Não basta a informação e a publicação dos atos burocráticos e rotineiros das contratações, nossa sociedade deve buscar a ampliação dos elementos dessa publicidade, permitindo que os cidadãos possam exercer fiscalização social sobre os negócios praticados pelo gestor público e ofertar, quando necessário, as devidas representações aos órgãos de controle. Em um país continental como o nosso, abarrotado de milhares de entes e órgãos responsáveis por centenas de contratações diárias, nas mais diversas localidades, deve ser fomentada a participação popular no controle destes atos, evitando desvio de recurso público, muitas vezes não identificados pelo órgão de controle, diante da impossibilidade fática de tal fiscalização.

A publicidade dos atos administrativos pode ser considerada um requisito de validade – o ato não publicado seria inválido – ou fator de eficácia. *In casu*, o ato seria válido, porém inapto para a produção de efeitos. Sua irregularidade, todavia, seria sanável.

e) Princípio da eficiência

O conceito jurídico do princípio da eficiência da Administração Pública. Diferenças com os princípios do bom administrador, razoabilidade e moralidade Eros Roberto Grau *apud* Gustavo Vettorato o explica eficiência no artigo digital do *Jus Navigandi*, a saber:

Apropriando-se do vocabulário do professor EROS ROBERTO GRAU, observando que a análise da *eficiência* da Administração Pública adquiriu uma grande valoração para a sociedade, tornando-se um *valor cristalizado*, pois não é interessante à sociedade a manutenção de uma estrutura ineficiente. A cristalização deste valor ganhou normatividade, transformando-se em um princípio a ser observado por todo o ordenamento jurídico no que tange à Administração Pública⁶. Entretanto, cumpre verificarmos como deve ser interpretado tal princípio. Deve ser atentado que o vocábulo eficiência sofre de várias acepções, e que ao ser cristalizado como princípio jurídico receberá novas características, gerando, também, inúmeros conceitos do princípio da eficiência, os quais podem acabar sendo manipulados por conotações ideológicas e não jurídicas.

⁶ VETORATTO, Gustavo. O conceito jurídico do princípio da eficiência da Administração Pública. Diferenças com os princípios do bom administrador, razoabilidade e moralidade. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4369/o-conceito-juridico-do-principio-da-eficiencia-da-administracao-publica#ixzz2xb1JOqAc>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

Para uma melhor compreensão, convém definir o que seria o termo eficiência. Tal vocábulo significa “fazer algo de forma adequada aos recursos disponibilizados”, ou seja, “fazer bem”. Tem ênfase nos meios utilizados para alcançar os resultados, ao contrário do termo eficácia, que possui ênfase nos meios utilizados para alcançar os resultados, ao contrário do termo eficiência, que possui ênfase nos resultados obtidos. Vale salientar que este princípio foi inserido depois no artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

A Emenda Constitucional nº. 19, de 4-6-98, inseriu o princípio da eficiência entre os princípios constitucionais da Administração Pública, previstos no artigo 37, caput. Também a Lei nº. 9784/99 fez referência a ele no artigo 2º, caput.

Meirelles (2013, a, p.102) fala na eficiência como um dos deveres da Administração Pública, definindo-o como:

O que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

Acrescenta Meirelles (2013, b, p.102) que:

esse dever de eficiência bem lembrado por Carvalho Simas, corresponde ao ‘dever de boa administração’ da doutrina italiana, o que já se acha consagrado, entre nós, pela Reforma Administrativa Federal do Decreto-lei 200/67, quando submete toda atividade do Executivo ao controle de resultado (artigos 13 e 25, V), fortalece o sistema de mérito (art. 25, VII), sujeita a Administração indireta a supervisão ministerial quanto à eficiência administrativa (art. 100).

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao **modo de atuação do agente público**, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao **modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública**, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviços público (Negritou-se).

Vale dizer que a eficiência é princípio que se soma aos demais princípios impostos à Administração, não podendo sobrepor-se a nenhum deles, especialmen-

te ao da legalidade, sob pena de sérios riscos à segurança jurídica e ao próprio Estado de Direito.

Convém salientar a devida atenção que outros princípios correlatos espriam-se pelo Estatuto e retratam vetores específicos dos princípios básicos, estes caracterizados por sua generalidade.

f) Princípio da probidade administrativa

Corolário do princípio da moralidade administrativa, a probidade administrativa restou consignada em nível constitucional no § 4º do art. 37 da Carta Política de 1988, nos termos seguintes: “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

A probidade tem sentido de honestidade, boa-fé, moralidade por parte dos administradores.

Portanto, a lei referida no texto constitucional é a já citada Lei Federal nº 8.429, de 02 de junho de 1992 – Lei da Improbidade Administrativa.

g) Princípio da vinculação ao instrumento convocatório

Pelo art. 41, da Lei n.º 8.666/93, o edital é a lei interna da Licitação e, como tal, vinculada aos seus termos, tanto aos licitantes, quanto a Administração que o expediu. Lembrando de que tal vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e proposta em desacordo com o solicitado.

Cumprir frisar que as regras do certame durante todo o procedimento são inalteráveis a Administração deverá invalidá-lo e reabri-lo em novos moldes, caso verifique, sua inviabilidade no decorrer da licitação.

Corroborando com a presente demanda estão os verbetes magníficos da professora Di Pietro (2009, P. 360), conforme, abaixo:

Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participara da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for feita a propostas ou celebrado o contrato com desrespeito as condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial, o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

De outra face, revelando-se, falho ou inadequado aos propósitos da Administração, o edital ou convite poderá ser corrigido a tempo, através de aditamento u expedição de um novo, sempre com republicação e reabertura de prazo, desde que a alteração, afete a elaboração das propostas.

h) Princípio do Julgamento Objetivo

No momento da análise e julgamento das propostas, a comissão julgadora deve decidir a licitação não sob o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais. Deve-se reconhecer que objetividade absoluta, só se pode garantir previamente nos certames decididos unicamente pelo preço.

Quando entra em causa qualidade, técnica, rendimento – muitas vezes indispensáveis para a aferição das propostas, nem sempre será possível atingir-se o ideal da objetividade extrema, pois quando os bens ou serviços são fortemente aparentados nestes atributos, a primazia de um ou de outro dependem de apreciações irreduzíveis a um plano excludente de opiniões pessoais.

São correspondentes a este princípio: do sigilo da apresentação das propostas; princípio do procedimento formal; princípio da competitividade, entre outros.

Neste diagrama de pensamento, importante se faz destacar que a legislação procura sempre guarnecer critérios de cunho objetivo, vez que o *pactum* estabelecido previamente deverá prevalecer

Destarte, o legislador pontificou com maestria no ato da inclusão do art. 44 da lei 8.666/93, o qual em linhas gerais estabelece critérios para o processamento do feito, consoante, veja-se:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

Portanto, a norma é extremamente cristalina ao estabelecer que existe um norte a ser percorrido e, acaso exista alguma lacuna legislativa, a Administração Pública poderá valer-se de outros meios para julgamento do feito.

i) Princípio da Adjudicação Compulsória:

Pelo princípio da adjudicação compulsória ao vendedor, entende-se estar impedida a Administração, que concluído o procedimento licitatório, atribua o seu objeto a outrem que não o legítimo vencedor.

Adjudicação ao vencedor é obrigatória, salvo se este desistir expressamente do contrato ou não o firmar no prazo fixado, a menos que comprove justo motivo.

A compulsoriedade veda também que se abra nova Licitação enquanto válida a adjudicação anterior. Advirta-se, porém, que o direito do vencedor limita-se à adjudicação, ou seja, a atribuição a ele do objeto da licitação, e não ao contrato imediato.

De mais a mais, destaca-se os ensinamento do doutrinador Lucas Rocha Furtado *apudi* Hely Lopes Meireles (2010,p.430), abaixo:

O direito do licitante vencedor so certame é o de que lhe seja adjudicado o objeto, e não o de ser celebrado o contrato. Posta a questão nesses termos, após concluída a licitação, o direito do licitante vencedor é o de impedir que a Administração contrate para a realização do objeto licitado qualquer outra empresa, tenha essa empresa participado ou não da licitação.

A expressão “adjudicação compulsória” é equivocada, porque pode dar ideia de que, uma vez concluído o julgamento, a Administração está obrigada a adjudicar. Isto não ocorre porque a revogação motivada pode ocorrer em qualquer fase da licitação.

Com a homologação e adjudicação encerra-se o procedimento licitatório, passando-se ao contrato.

j) Princípio da Ampla Defesa

O direito de defesa no processo licitatório, como procedimento administrativo que é, na vigência da CF, o art. 5º LV torna indiscutível a exigência de obser-

vância desse princípio, com os meios e recursos a eles inerentes, e também do princípio do contraditório, em qualquer tipo de processo administrativo em que haja litígio.

O art. 87 do Estatuto exige a observância da ampla defesa para aplicação das sanções administrativas.

Em se tratando de os princípios correlatos que além dos princípios básicos expresso pelo Estatuto foram previstos outros que, de uma forma ou de outra, guardam conexão com aqueles. São assim correlatos aqueles princípios que derivam dos princípios básicos e que com esses tem correlação em virtude da matéria que tratam. Encontram dispersos na legislação licitatória.

O princípio sobreposto está consubstanciado na Carta Magna de 1988 em seu artigo 5º, LV, o qual determina que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios recursos a ela inerentes”.

O Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa são assegurados pelo artigo 5º, inciso LV da [Constituição Federal](#), aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; mas pode ser definido também pela expressão “*audiatur et altera pars*”, que significa “ouça-se também a outra parte”. É inerente ao direito de defesa, decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-lhe oportunidade de resposta.

São elementos essenciais do contraditório a necessidade informação e a possibilidade de reação. Vicente Greco Filho sintetiza o princípio de maneira bem prática e simples:

O contraditório se efetiva assegurando-se os seguintes elementos: a) o conhecimento da demanda por meio de ato formal de citação; b) a oportunidade, em prazo razoável, de se contrariar o pedido inicial; c) a oportunidade de produzir prova e se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário; d) a oportunidade de estar presente a todos os atos processuais orais, fazendo consignar as observações que desejar; e) a oportunidade de recorrer da decisão desfavorável. (GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**, 2.º Volume. 11.ª Edição atualizada. Editora Saraiva. São Paulo, 1996. p. 90.)

Significa dizer que o processo exige que seus sujeitos tomem conhecimento de todos os fatos que venham a ocorrer durante seu curso, podendo ainda se manifestar sobre tais acontecimentos. Para demonstrar a veracidade dessas infor-

mações, basta lembrar que, proposta uma ação, deve-se citar o réu (ou seja, informá-lo da existência de um processo em que este ocupa o pólo passivo), para que o mesmo possa oferecer sua defesa.

Da mesma forma, se no curso do processo alguma das partes juntar aos autos um documento qualquer, é preciso informar a parte adversa, para que esta, tomando conhecimento da existência do documento, possa sobre ele se manifestar.

Não adianta permitir que a parte participe do processo, que ela seja ouvida, apenas isso não é suficiente para que se efetive o princípio do contraditório, sendo necessário que ela tenha condições para influenciar a decisão do magistrado.

O contraditório pode ser imediato (direto) ou diferido. O primeiro ocorre quando a prova é produzida sob o império da participação das partes (por exemplo, a oitiva de testemunhas). Mas existem provas que são produzidas sem o contraditório imediato: são as chamadas provas cautelares, como as provas periciais. Neste último caso, fala-se em contraditório diferido.

Há uma correlação entre a Ampla Defesa e o Princípio do Contraditório, não sendo concebível falar-se em um sem pressupor a existência do outro – daí a inteligência do inciso LV, do artigo 5.º Constitucional, em agrupá-los em um único dispositivo.

O Princípio da Ampla Defesa contém duas regras básicas: a possibilidade de se defender e a de recorrer. Ele traduz a liberdade inerente ao indivíduo de, em defesa de seus interesses, alegar fatos e propor provas.

Para Greco, consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contra-prova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art.133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável. (Greco Filho, **Tutela constitucional das liberdades**, p.110,126 e 129.).

O contraditório é definido como o meio ou instrumento técnico para a efetivação da ampla defesa, e consiste praticamente em: poder contrariar a acusação; poder requerer a produção de provas se pertinentes e acompanhar sua produção..

Os princípios constituem a base de todo o ordenamento, são os alicerces em que se fundam o direito pátrio. Esses constituem cláusula pétrea, não da Constituição, mas do próprio ordenamento jurídico.

A ampla defesa deve abranger a defesa técnica, ou seja, o defensor deve estar devidamente habilitado, e a defesa efetiva, ou seja, a garantia e a efetividade de participação da defesa em todos os momentos do processo. Ela deve ser mais abrangente e ampla possível. Não pode haver cerceamento infundado, sob pena de nulidade do processo.

A defesa é o mais legítimo dos direitos do homem. A defesa da vida, da honra e da liberdade, além de inatos, são direitos inseparáveis de seus respectivos objetos. Por decorrência deste princípio o acusado não está obrigado a praticar nenhum ato que lhe desfavoreça, podendo, por exemplo, inclusive mentir durante o interrogatório ou, se preferir, calar-se.

Quanto ao direito de defesa relevante são as súmulas do STF: “No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu.” (**Súmula 523**). “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.” (**Súmula Vinculante 14.**)

A Lei 9.784/99, por sua vez, assim vaticina (LIMA, 2013, p.53):

Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: IX – adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

Então, veja-se que para se garantir a ampla defesa e o contraditório, deve-se garantir a igualdade entre as partes, e uma das formas de proporcionar tal garantismo “é proporcionar o binômio “informação x reação”. Não pode a Administração Pública agir como se dona do processo fosse” (LIMA, 2013, p. 55), devendo, na verdade, promovê-lo, possibilitando o conhecimento do teor do mesmo para que a parte, se assim for do seu interesse, contraditá-la. Tanto assim o é que a Lei 9.784/99 determina *in verbis*:

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

Art. 28. Devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse.

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

Art. 46. Os interessados têm direito à vista do processo e a obter certidões ou cópias reprográficas dos dados e documentos que o integram, ressalvados os dados e documentos de terceiros protegidos por sigilo ou pelo direito à privacidade, à honra e à imagem.

No tocante a processo administrativo disciplinar, mais precisamente à necessidade de defesa técnica, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal têm entendimentos divergentes.

O STJ assim se posicionou: “Súmula obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar”.

Diante disso, o STF editou a Súmula Vinculante nº 5 a seguir transcrita:” Súmula Vinculante nº 5/STF: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

Com a permissão acerca do tema em comento, considera-se que a Súmula Vinculante nº 5/STF é um retrocesso aos ideais consubstanciados na Carta Magna de 1988. O advogado é instrumento essencial à justiça, conforme prevê o Estatuto da Advocacia em seus art. 2º a seguir transcrito:

Art.2º O advogado é indispensável à administração da justiça.§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social. § 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

Logo, conclui-se que a figura do advogado é necessário para a administração da justiça e sem a figura do operador do Direito não ocorrerá o princípio da ampla defesa e do contraditório.

k) Princípio da Finalidade

Segundo o princípio da finalidade, a norma administrativa deve ser interpretada e aplicada da forma que melhor garanta a realização do fim público a que se dirige. Deve-se ressaltar que o que explica, justifica e confere sentido a uma norma é

precisamente a finalidade a que se destina. A partir dela é que se compreende a racionalidade que lhe presidiu a edição. Logo, é na finalidade da lei que reside o critério norteador de sua correta aplicação, pois é em nome de um dado objetivo que se confere competência aos agentes da Administração. É preciso examinar à luz das circunstâncias do caso concreto se o ato em exame atendeu ou concorreu para o atendimento do específico interesse público almejado pela previsão normativa genérica.

Veja a seguir uma decisão jurisprudencial que aponta a ofensa ao princípio da finalidade, a saber:

TJ-RN - Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento com Suspensão EDAG 7344 RN 2008.007344-7/0001.00 (TJ-RN)

Data de publicação: 19/01/2010

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO SUBSCRITO POR ADVOGADO NÃO HABILITADO. PATRONO QUE REPRESENTA A PARTE ADVERSA. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL CONFIGURADO. INAPLICABILIDADE DO **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**. PRECEDENTE DESTA CORTE DE JUSTIÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TIDOS POR INEXISTENTES. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CAUSÍDICO QUE FIGUROU COMO RECORRENTE. ACÓRDÃO QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE RECURSAL DO ADVOGADO. ALEGAÇÃO NO SENTIDO DE SER POSSÍVEL TAL SUBSTITUIÇÃO, EM RAZÃO DE SER O ÚNICO CAUSÍDICO CONSTITUÍDO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO NÃO ESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**. EMBARGOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. (ED em AC n.º da 2ª Câmara Cível do TJRN. Rel. Des. Cláudio Santos, j. 01/07/2008);

Percebe-se que a não aplicabilidade do princípio da finalidade pelo o fato de a pessoa não ter sido representado pelo profissional devidamente inscrito no quadro geral da OAB e por não ter capacidade postulatória como advogado afrontou o princípio da finalidade.

I) Princípio da Motivação

Todo ato administrativo deve ser motivado, com os devidos fundamentos legais que ensejaram a decisão administrativa. Com a devida apreciação dos atos praticados pela Administração pode-se ferir, por meio do controle de legalidade, se o referido ato foi praticado em conformidade com os demais princípios e os valores defendidos pela legislação pátria.

Com efeito, a motivação deve aduzida previamente, ao tempo da expedição do ato. Caso, o ato seja intempestivo ou insuficientemente motivado é ilegítimo e, conseqüentemente, inválido.

Cumprе ressaltar que o princípio da motivação decorre do Estado Democrático de Direito, sendo um direito do administrado. Ato administrativo sem motivação sem motivação afronta o poder discricionário, caracterizando-se arbitrariedade.

O Código de Processo Civil , em seu artigo 458, assim vaticina, a saber:

Art. 458 - São requisitos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.

Ao seu dispor, assim leciona a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 93, IX:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...]

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45).

O princípio da motivação exige que a administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas as categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos.

Na Constituição Federal, a exigência de motivação consta expressamente apenas para as decisões administrativas dos Tribunais e do Ministério Público (artigos 93 e 129, § 4º, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº. 45/2004), não havendo menção a ela no artigo 37, que trata da Administração Pública, provavelmente pelo fato de ela já ser amplamente reconhecida pela doutrina e jurisprudência.

dência. Na Constituição Paulista, o artigo 111 inclui expressamente a motivação entre os princípios da Administração Pública.

Na Lei nº. 9.784/99, o princípio da motivação é previsto no artigo 2º, caput, havendo, no parágrafo único, inciso VII, exigência de “indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão”. Além disso, o artigo 50 estabelece a obrigatoriedade de motivação, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos, quando:

1. neguem, limitem ou afetem direito ou interesses;
2. imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;
3. decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;
4. dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
5. decidam recursos administrativos
6. decorram de exame de ofício;
7. Deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;
8. Importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de atos administrativo.

Como se verifica pelo dispositivo, as hipóteses em que a motivação é obrigatória, em regra, dizem respeito a atos que, de alguma forma, afetam direitos ou interesses individuais, o que está a demonstrar que a preocupação foi muito mais com os destinatários dos atos administrativos do que com o interesse da própria Administração.

No entanto, tem-se que considerar a enumeração contida no dispositivo como o mínimo a ser necessariamente observado, o que não exclui a mesma exigência em outras hipóteses em que a motivação é fundamental para fins de controle da legalidade dos atos administrativos.

Por fim, cumpri salientar que a Administração cumpre sua função por meio de atos administrativos. Atuação vinculada administrativa não comporta apreciação subjetiva, qual seja, qualquer tipo de valoração por parte do administrador, uma vez que existe prévia descrição normativa do comportamento exigido, buscando sempre a defesa do interesse público.

m) Princípio da Razoabilidade

Trata-se aqui do princípio da Razoabilidade e da proporcionalidade. A Constituição do Estado de São Paulo, no artigo 111, inclui entre os princípios a que se sujeita a Administração Pública o da razoabilidade.

Trata-se de princípio aplicado ao Direito Administrativo como mais uma das tentativas de impor-se limitações à discricionariedade administrativa, ampliando-se o âmbito de apreciação do ato administrativo pelo Poder Judiciário (Di Pietro, 1991:126-151).

Segundo Gordillo (1977:183-184), “a decisão discricionária do funcionário será ilegítima, apesar de não transgredir nenhuma norma concreta e expressa, se é “irrazoável”, o que pode ocorrer, principalmente, quando”:

- a) não dê os fundamentos de fato ou de direito que a sustentam ou;
- b) não leve em conta os fatos constantes do expediente ou público e notório; ou
- c) “não guarde uma proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei deseja alcançar, ou seja, que se trate de uma medida desproporcionada, excessiva em relação ao que se deseja alcançar”

Também se refere a esse princípio Lúcia Valle Figueiredo (1986:128-129). Para ela, “discricionariedade é a competência-dever de o administrador, no caso concreto, após a interpretação, valorar, **dentro de um critério de razoabilidade**, e afastado de seus próprios *standards* ou **ideologias**, portanto, dentro do critério da razoabilidade geral, qual a melhor maneira de concretizar a utilidade pública postulada pela norma”.

Embora a Lei nº 9.784/99 faça referência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, na realidade, o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige **proporcionalidade** entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, in RDP 65/27). Se a decisão é **manifestamente inadequada** para alcançar a finalidade legal, a Adminis-

tração terá exorbitado dos limites da discricionariedade e o Poder Judiciário poderá corrigir a ilegalidade (cap. 7, item 7.8.5).

O princípio da razoabilidade, sob a feição de proporcionalidade entre meios e fins, está contido implicitamente no artigo 2º, parágrafo único, da Lei 9.784/99, que impõe à Administração Pública: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (inciso VI); observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados (inciso VIII); adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados (inciso IX); e também está previsto no artigo 29, § 2º, segundo o qual “os atos de instrução que exijam a atuação dos interessados devem realizar-se do modo menos oneroso para estes”.

Agora, com a Emenda Constitucional nº. 45, de 8-12-2004, que dispõe sobre a Reforma do Judiciário, acrescenta-se um inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição, assegurando a todos, no âmbito judicial e administrativo, “a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação”.

Trata-se da razoabilidade no prazo de tramitação dos processos judiciais e administrativos. O intuito evidente é o de acelerar essa tramitação, o que somente será possível com a criação de instrumentos adequados. Não adianta impor finalidades sem outorgar os meios necessários. Uma medida que pode colaborar com a consecução desse fim é a **súmula vinculante**, prevista no artigo 102, § 2º (com a redação dada pela referida Emenda) e no artigo 103-A, introduzido pela mesma Emenda. A súmula, uma vez aprovada pelo STF, será obrigatória, não só para os demais órgãos judiciais, como também para toda a administração pública, direta ou indireta, federal, estadual e municipal.

n) Princípio da Proporcionalidade

Também se refere a esse princípio Lúcia Valle Figueiredo (1986:128-129). Para ela, “discricionariedade é a competência-dever de o administrador, no caso concreto, após a interpretação, valorar, **dentro de um critério de razoabilidade**, e afastado de seus próprios *standards* ou **ideologias**, portanto, dentro do critério da razoabilidade geral, qual a melhor maneira de concretizar a utilidade pública postulada pela norma”.

Embora a Lei nº 9.784/99 faça referência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, na realidade, o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige **proporcionalidade** entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, in RDP 65/27). Se a decisão é **manifestamente inadequada** para alcançar a finalidade legal, a Administração terá exorbitado dos limites da discricionariedade e o Poder Judiciário poderá corrigir a ilegalidade (cap. 7, item 7.8.5).

o) Princípio da Segurança Jurídica

O princípio da segurança jurídica, que não tem sido incluído nos livros de Direito Administrativo entre os princípios da Administração Pública, foi inserido entre os mesmos pelo artigo 2º, caput, da Lei nº. 9784/99.

O princípio se justifica pelo fato de ser comum, na esfera administrativa, haver mudança de interpretação de determinadas normas legais, com a conseqüente mudança de orientação, em caráter normativo, afetando situações já reconhecidas e consolidadas na vigência de orientação anterior. Essa possibilidade de mudança de orientação é inevitável, porém gera insegurança jurídica, pois os interessados nunca sabem quando a sua situação será passível de contestação pela própria Administração Pública. Daí a regra que veda a aplicação retroativa.

O princípio tem que ser aplicado com cautela, para não levar ao absurdo de impedir a Administração de anular atos praticados com inobservância da lei. Nesses casos, não se trata de mudança de interpretação, mas de ilegalidade, esta sim a ser declarada retroativamente, já que atos ilegais não geram direitos.

A segurança jurídica tem muita relação com a ideia de respeito à boa-fé. Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que

os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação. Se o administrado teve reconhecido determinado direito com base em interpretação adotada em caráter uniforme, para toda a Administração, é evidente que a sua boa-fé deve ser respeitada. Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ator jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor de interpretações jurídicas variáveis no tempo.

p) Princípio do Interesse Público

Supremacia do interesse público. Este princípio, também chamado de princípio da finalidade pública, está presente tanto no momento da elaboração da lei como no momento da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação.

No que diz respeito à sua influência na elaboração da lei, é oportuno lembrar que uma das distinções que se costuma fazer entre o direito privado e o direito público (e que vem desde o Direito Romano) lava em conta o interesse que se tem em vista proteger; o direito privado contém normas de interesse individual e, o direito público normas de interesse público.

O princípio do interesse público está expressamente previsto no artigo 2º, caput, da Lei nº. 9.784/99, e especificado no parágrafo único, com a exigência de “atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei” (inciso II). Fica muito claro no dispositivo que o interesse público é irrenunciável pela autoridade administrativa.

Nos ensinamentos do doutrinador Lucas Rocha Furtado (2010,p.94), supremacia do interesse público consiste em:

A supremacia do interesse público sobre o interesse privado consiste, portanto, tão-somente, no exercício das prerrogativas públicas, prerrogativas que afastam ou prevalecem sobre outros interesses.

Portanto, resta clarividente que o poder exercido pelo poder público se sobressai face ao direitos individual face a garantia do interesse da coletividade, com seguimento voltado para o bem comum.

2.0 SURGIMENTO DO PREGÃO NO BRASIL

Durante vários anos o Governo Federal vem trabalhando na evolução e no aperfeiçoamento da legislação, visando desenvolver novas formas de aquisição de bens e serviços com finalidade de racionalizar os processos, otimizar os contratos, para que os resultados se tornem mais efetivos.

A Lei nº. 8.666/93, em seu artigo 22, trata das cinco modalidades de licitação:

Concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão, contudo o parágrafo 8º do referido artigo, veda a criação de outras modalidades ou combinações das já existentes. Mas, ao longo do tempo, as medidas adotadas mostraram-se burocráticas e morosas no seu desdobramento, acarretando, em alguns casos, onerosidade aos cofres públicos. Para reforçar tal entendimento, Fonseca *apud* Palavéri (2008, p.) afirma que:

[...] ao longo de todo esse tempo, não se fugiu as clássicas modalidades licitatórias, arraigadas no convite, na tomada de preços, na concorrência e nos menos difundidos – concurso e leilão – não se afastando dos procedimentos tradicionais, que no mais das vezes se mostraram inaptos a atingir os fins pretendidos, pecando pelo privilégio e pelo culto ao formalismo, em detrimento das tão sonhadas agilidades e rapidez.

Pelo exposto acima se fez necessário criar um novo instrumento que viabilizasse maior celeridade e eficácia na escolha da melhor proposta para Administração Pública. Foi buscando maior eficiência administrativa no processo de aquisições públicas “que foram tomadas diversas medidas, entre elas, a criação da nova modalidade licitatória denominada pregão” (CAMARÃO, 2006).

O pregão em seu sentido comum quanto à sua etimologia provem do latim “*praiconium*”, que significa apregoar, proclamar.

Segundo vaticina Plácido e Silva *apud* Da Silva (2010, a, p.16) que diz: “designa as palavras dita em alta voz, para que se anuncie ou se proclame alguma notícia ou se faça algum aviso”.

Já no seu sentido específico diz Da Silva (2010, b, p.16): “O pregão é uma nova modalidade de licitação pública, que visa à dignidade e à eficiência, destinada a contratos de aquisição de bens e de prestação de serviços, ambos considerados comuns, cujo das propostas antecede a fase de habilitação, admitindo que os licitantes de melhor classificação renovem as suas propostas”.

O pregão originou-se através da Lei 9.472 de 16 de Junho de 1997 aplicado exclusivamente no âmbito da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) para contratos que não vislumbrassem obras de engenharia. O sucesso da aplicação do pregão realizado pela ANATEL, derivado da simplicidade do processo, motivou o governo federal a editar a medida provisória nº 2.026 em 04 de Maio de 2000, e após várias reedições, a mesma foi transformada na Medida Provisória nº 2.182/01.

As referidas medidas limitavam a aplicabilidade do pregão no âmbito federal, o que causou discordância na época e essa restrição foi considerada inconstitucional. Mas, para corrigir essas distorções, a medida provisória nº 2.182/01 foi convertida na Lei nº 10.520/02 (Lei do Pregão).

A Lei 10.520/02 acabou com essa restrição, estendendo essa nova modalidade licitatória, nas duas versões presencial e eletrônico para as três esferas da Federação. Desde então, os procedimentos licitatórios foram reformulados por meio da modalidade pregão e essa ferramenta tornou-se o meio mais eficiente para as aquisições públicas. Sendo assim, é verdade dizer que o pregão, sobretudo na forma eletrônica, é o procedimento mais eficaz na seleção da proposta, de modo que amplia significativamente o leque de oportunidades para as empresas licitarem.

O primeiro instrumento normativo a prever a possibilidade de realização do pregão na forma eletrônica foi a Medida Provisória nº 2.026/00, em seu art. 2º, parágrafo único, no qual discorre que: "Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos da tecnologia de informação, nos termos de regulamentação específica". E passados dois anos, essa Medida Provisória foi convertida na Lei nº 10.520/02, a qual foi regulamentada pelo decreto nº 3.555/00, que trata essencialmente do pregão presencial, e pelo decreto nº 3.697/00, o qual regulamenta e torna obrigatória a adoção do pregão preferencialmente na forma eletrônica.

Em 31 de maio de 2005 o Governo Federal por meio do Decreto nº 5.450 regulamentou o pregão eletrônico, atualizando seus procedimentos e adequando as incoerências do tratamento normativo dado pelo Decreto nº 3.697/2000 relativo aos dispositivos da Lei nº 10.520/2002, firmando inúmeras inovações que repercutiram de maneira positiva no seu aperfeiçoamento. Destaca-se com a alteração mais relevante o dispositivo que instituiu a obrigatoriedade de adoção do pregão, nas aquisições de bens e serviços comuns, de preferência na forma eletrônica, a fim de conso-

lidá-lo, definitivamente como a modalidade de licitação padrão na Administração Pública Federal.

2.1 CARACTERÍSTICAS DO PREGÃO

Conforme Fernandes (2006), na interpretação das regras do pregão, os autores tendem a destacar características que distinguem essa modalidade das demais, e assim, acabam por atribuir características peculiares para esse novo instrumento.

Portanto, o pregão dispõe das seguintes características:

- * Limitação ao uso a compras e serviços comuns;
- * Possibilidade de o licitante reduzir o valor da proposta durante o certame, presencial ou virtual;
- * Inversão das fases de julgamento da habilitação e da proposta;
- * Unificação da fase recursal, no pregão, apenas uma no final do processo licitatório;
- * O pregão tem por ordem legal ser destinado à contratação de bens e serviços comum

A própria Lei tem a definição para o que se deve considerar para essa expressão. Dispõe a Lei 10.520/00, em seu artigo 1º, parágrafo único: “consideram-se bens e serviços comuns, para fins de efeito deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado”. Deste modo, fica implícito que o uso do pregão é vedado para os demais considerados como não comuns.

Na Medida Provisória que instituiu o pregão foi proibido o uso dessa modalidade para obras e serviços de engenharia, que normalmente são de natureza complexa, demandam especificações técnicas, e que precisam da realização prévia do projeto básico, de acordo com o inciso I do parágrafo 1º do art. 7º da Lei 8.666/93, ou seja, em princípio, obra e serviço de engenharia não se enquadram no conceito de bens e serviços comuns.

Outra característica fundamental do pregão é a possibilidade do licitante reduzir o valor de sua proposta no momento do certame, através de lances verbais

ou virtuais, sendo que no pregão eletrônico o licitante pode fazer lance inferior à sua proposta, mas não necessariamente inferior à proposta de menor valor, como ocorre no pregão presencial.

O pregoeiro pode negociar a proposta com o licitante, mesmo encerrada a fase de lances. Nas outras modalidades, o julgamento se inicia pela análise da documentação exigida sob o aspecto jurídico, fiscal, técnico e econômico-financeiro e só depois será examinado o documento que contém o valor da proposta, no qual constam as descrições do objeto e preço. **No pregão ocorre o inverso⁷**: analisa-se primeiramente a proposta de valor e só depois a **documentação, e somente a do vencedor**. Sendo assim, o julgamento da habilitação fica restrito apenas a uma (Negrito Nosso).

Diferentemente das licitações convencionais, nas quais existem pelo menos duas fases de recurso, no pregão existe apenas uma, no final do certame, logo em seguida à declaração do licitante vencedor, o que aumenta a celeridade do processo. Sobre o momento para o recurso, Fernandes (2006) explica que no momento definido pelo pregoeiro, os licitantes são consultados do interesse de recorrer, hipótese em que devem declarar o interesse em motivá-lo. Em caso de silêncio ou ausência do licitante, fica assegurada a decadência do direito de recurso.

2.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PREGÃO

Além dos princípios básicos da Licitação (legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade, vinculação ao edital e julgamento objetivo), a modalidade Pregão é norteada por alguns princípios que lhe são distintos, quais sejam: isonomia, eficiência, celeridade, finalidade, justo preço, seletividade, competitividade, razoabilidade e proporcionalidade.

O princípio da isonomia já foi tratado em capítulo anterior.

O da “competitividade” não diz respeito somente à obrigação da administração em fazer, por meio da publicidade, que o maior número de interessados participe do procedimento licitatório. Significa, na verdade, que a Administração deve

⁷ Grifo nosso para demonstrar que no caso supracitado se faz necessário dizer que no pregão ocorre diferente da análise, a saber: **No pregão ocorre o inverso⁷**: analisa-se primeiramente a proposta de valor e só depois a **documentação, e somente a do vencedor**. Sendo assim, o julgamento da habilitação fica restrito apenas a uma.

abster-se de impor formalidades excessivas ou exigências desnecessárias, que possam ocasionar o direcionamento a um número reduzido de participantes.

Os da “razoabilidade” e da “proporcionalidade” também devem ser observados nas licitações haja vista a discricionariedade que possui o administrador ao decidir iniciar o processo, seja na indicação do quantitativo do objeto, seja nas exigências que veiculará no Edital, entre outros atos. A falta de razoabilidade e proporcionalidade pode vir a tornar o procedimento moroso, nulo ou até mesmo frustrado.

Os demais são todos subprincípios da “eficiência”, consagrada no art. 37, *caput* da Constituição. A “celeridade”, “finalidade”, “justo preço” e “seletividade”, explicitados no Decreto Federal nº 3.555/2000, que regula somente a modalidade prego, devem ser observados também para todas as outras modalidades de licitação.

À baila as palavras de Niebuhr (2005, p.37):

A eficiência em licitação pública gira em torno de três aspectos fundamentais: **preço, qualidade e celeridade**. Daí que do princípio da eficiência, mais abrangente, decorrem outros princípios, entre os quais o do justo preço, o da seletividade, o da celeridade e o da finalidade. O princípio do justo preço demanda que a Administração não assuma compromissos com preços fora de mercado, especialmente com preços elevados. O princípio da seletividade requer cuidados com a seleção do contratante e da proposta, relacionando-se diretamente com a qualidade do objeto contratado. O princípio da celeridade envolve o tempo necessário para realizar a licitação, que deve ser o mais breve possível. E o princípio da finalidade presta-se a enfatizar que a licitação não é um fim em si mesmo, mas instrumento para que a Administração celebre contratos e, com eles, receba utilidades de terceiros, para que possa satisfazer aos interesses da coletividade e cumprir a sua missão institucional. Logo, tais princípios, repitam-se, do justo preço, da seletividade, da celeridade e da finalidade, remetem ao princípio mais abrangente da eficiência. Ora, a observância de todos eles, em conjunto, revela a tão almejada eficiência.(GRIFO DO AUTOR)

Importante o registro das palavras de Justen Filho (2005, p. 56), de que o princípio da legalidade sempre deve prevalecer, inclusive em desfavor da eficiência, se for o caso:

É necessário insistir em que o princípio da eficiência não se superpõe aos princípios estruturantes da ordem jurídica. Não se pode transigir quanto à configuração de um Estado Democrático de Direito, nem pretender validar atos defeituosos mediante o argumento das escolhas economicamente mais vantajosas. A adoção da democracia não é uma questão econômica. Não se pode escolher eger através de critério econômico uma solução incompatível com a ordem democrática. Os controles impostos à atividade administrativa do Estado não podem ser suprimidos através do argumento de sua onerosidade econômica. Todo agente estatal tem o dever de submeter sua conduta aos controles necessários à prevalência do Direito, mesmo que isso signifique tornar a gestão administrativa mais lenta e menos eficiente. Pode dizer-se que o princípio da eficiência é derivado e secundário: apenas se aplica *após* se verificar a compatibilidade de

diferentes soluções com os princípios jurídicos fundamentais. A eficiência tem de ser um atributo do Estado Democrático de Direito, nunca bastará um Estado eficiente, se não for democrático.

Em suma, os princípios norteadores são preceitos que devem ser seguidos para que a licitação por meio do pregão ocorra de forma isonômica e transparente.

2.3 A RELAÇÃO PREGÃO PRESENCIAL E PREGÃO ELETRÔNICO

É visível a ligação estreita entre o pregão presencial e eletrônico, uma vez que não são duas modalidades de pregão. Sobre esse entendimento, Gasparini (2007) afirma que são apenas duas espécies, onde pregão é gênero e pregão presencial e pregão eletrônico são as espécies. Por desenvolver-se pela internet, o pregão eletrônico se torna mais vantajoso em relação ao pregão comum por ampliar a participação de fornecedores, através da universalização da informação, aumentando a facilidade de acesso, bem como fomenta a competitividade.

No pregão eletrônico há uma grande economia no uso do papel, diferentemente do pregão presencial, porque todos os procedimentos são enviados e recebidos eletronicamente, o que simplifica as atividades do pregoeiro, já que o sistema é que registra os lances dos licitantes, e torna o processo mais transparente e seguro. A tecnologia da informação é um *VII SEGeT – Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia – 2010* 8 pré-requisito para a participação das empresas nos certames virtuais e induz as mesmas a se modernizarem, considerando que atualmente é imprescindível investimentos em tecnologia e inovação para qualquer empresa que queira manter-se competitiva no mercado.

Sendo assim, resta evidenciado que a operação da licitação através do sistemas pregão é extremamente eficaz para Administração Pública, porém, a modalidade a ser empregada consiste no pregão eletrônico, haja vista seu caráter de ligação entre a Administração Pública e o licitante, bem como licitante com licitante, com o fito de evitar ao máximo qualquer tipo de parcialidade.

3 NOÇÕES GERAIS DO PREGÃO ELETRÔNICO

Em decorrência do excesso de formalismo e documentos nas compras públicas ocasionados pelos procedimentos licitatórios previstos na Lei nº 8.666/93, surgiu a modalidade pregão, uma ferramenta para preencher as incoerências da Lei Geral de Licitações e otimizar tais procedimentos.

O pregão é uma modalidade de licitação prevista na Lei 10.520/02 para a aquisição de bens e serviços comuns, que são aqueles que podem ser descritos especificamente no edital com as definições praticadas no mercado. Não é aplicável para contratação de obras e serviços de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienação em geral, ou seja, deve ser utilizado para licitações de objetos simples que não demandem especificações técnicas e complexas para serem definidos. Essa nova maneira de contratar pode ser conceituada de forma clara e completa, segundo Fernandes (2008), como sendo:

O procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública, garantindo a isonomia, seleciona fornecedor ou prestador de serviço, visando à execução de objeto comum no mercado, permitindo aos licitantes, em sessão pública presencial ou virtual, reduzir o valor da proposta por meio de lances verbais e sucessivos.

E de acordo com Silva (2008), conforme abaixo:

O pregão é uma modalidade de licitação para a aquisição de bens e serviços comuns, qualquer que seja o valor da contratação, em que a disputa pelo fornecimento é feita em sessão pública, por meio de propostas e lances, para a classificação habilitação dos licitantes com a proposta de menor preço, subdividindo-se em dois tipos, o Pregão Presencial e Pregão Eletrônico.

Percebe-se, então, que o pregão é a forma mais completa de licitar no que se refere à garantia de maior economicidade e de julgar de maneira igual todos os participantes do certame. Embora o pregão seja regulamentado pela Lei nº 10.520/02, de acordo com o descrito em seu artigo 9º, nos casos em que a referida Lei for omissa, aplicam-se subsidiariamente as normas da Lei 8.666/93. E quando essas duas Leis forem contraditórias deve prevalecer a Lei 10.520/02, por ser a específica do pregão.

O decreto 3.555/00 regulamenta o pregão, tratando essencialmente do pregão presencial, apenas no âmbito da União, mas foi o primeiro passo para Administração Pública buscar uma forma de aquisição que revolucionasse e trouxesse mais agilidade nas contratações e aumentasse a competitividade.

De todo modo, o pregão não exclui as demais formas de licitação, entretanto possui características peculiares que o diferencia delas, tornando-o meio mais vantajoso para a Administração Pública comprar, uma vez que o licitante tem a possibilidade de reduzir o valor da proposta durante a sessão. Com a inversão das fases de julgamento será verificada apenas a documentação do licitante vencedor, que deve ser apresentada no final do certame, onde se comprova a capacidade jurídica, fiscal e em alguns casos, técnica e econômico-financeira da empresa visando a garantia de plena execução do objeto a ser contratado.

Uma diferença entre o pregão e as outras modalidades de licitação, em especial concorrência, tomada de preço e convite, dá-se pelo modo de escolha da modalidade, uma vez que ela será determinada pelo valor estimado do objeto licitado, de acordo com o art. 231 da Lei 8.666/93. A antiga redação empregada era a seguinte: Para obras e serviços de engenharia, licita-se pela modalidade Convite com valor até R\$ 150.000,00, Tomada de Preço até R\$ 1.500.000,00 e Concorrência acima de R\$ 1.500.000,00. Já para compras que não se refiram a obras e serviços de engenharia, os valores para Convite é até R\$ 80.000,00, Tomada de Preço até R\$ 650.000,00 e Concorrência acima de R\$ 650.000,00.

Contudo, em 19 de junho de 2018 o atual Presidente da República Federativa do Brasil, publicou Decreto nº 9.412/2018, que alterou os valores de três modalidades de licitação, quais sejam, convite, concorrência e tomada de preço, passando, a atualização da seguinte maneira: Para obras e serviços de engenharia na modalidade convite até R\$ 330 mil; tomada de preços até R\$ 3,3 milhões e concorrência acima de R\$ 3,3 milhões, compras e serviços na modalidade convite até R\$ 176 mil; tomada de preços até R\$ 1,43 milhão e concorrência acima de R\$ 1,43 milhão.⁸

Não obstante, o pregão não obedece a limite de valores visto que, a escolha de licitar pelo pregão está relacionada com a natureza do produto ou serviço a ser adquirido, desde que estes sejam considerados comuns. Sobre isso, Niebuhr (2005) afirma que “de todo modo, a incidência do pregão depende da natureza do objeto licitado, ou melhor, da qualificação dele como bem ou serviço comum”. Isto posto, a referida modalidade licitatória não pode ser utilizada para objetos que não

⁸<http://www.planejamento.gov.br/noticias/decreto-atualiza-valores-para-licitacoes-e-contratos>

possam ser detalhados no edital, a fim de que o fornecedor atenda as reais necessidades do contratante.

3.1 FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ELETRÔNICO

Para operacionalização do certame eletrônico os participantes devem estar credenciados perante o provedor do sistema, o Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO). O credenciamento se efetua através de chave de identificação e senha, as quais poderão ser utilizadas em qualquer pregão eletrônico. No Brasil, os sistemas eletrônicos mais utilizados são os ofertados pelo Governo Federal – COMPRASNET – através do endereço eletrônico www.comprasnet.gov.br, e pelo Banco do Brasil, - licitações-e - por meio do endereço www.licitacoes-e.com.br na maioria dos Estados da Federação os avisos de licitação devem ser publicados no site de compras do Estado, www.compras.gov.br. Para as entidades e órgãos da União que pertençam ao Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (SIASG), o qual organiza a gestão das atividades de serviços gerais como licitações, contratações e comunicação administrativa, o credenciamento dependerá de registro atualizado no SICAF (Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores). Para os demais órgãos e entidades inclusive os distritais, estaduais e municipais, nos respectivos provedores de seus sistemas. Mas, de acordo com o artigo 3º, parágrafo 2º, do Decreto nº 5.450/05 todos aqueles que utilizarem o COMPRASNET, encontram-se obrigados a essa exigência.

3.1.1 FASE INTERNA

Tratando-se de um procedimento licitatório, o pregão eletrônico não foge a clássica divisão de fases: interna e externa. Na fase interna, descrita por Fernandes (2006), se desenvolvem os atos iniciais como a definição do objeto, os preparatórios da convocação, as regras do desenvolvimento do certame e da futura contratação. Pode-se dizer então, que se trata da preparação para o ato convocatório.

Acentua o professor Ronny Charles:

A fase interna é um momento preparatório a contratação, que pode iniciar o processo licitatório se tal moldes competitivo for apto a sua concretização ou se não incidirem as hipóteses de dispensa. Nesse caso, não havendo contratação direta, esse momento preparatório passa a fazer parte do processo licitatório, até por conter seus elementos embrionários.

A fase inicia-se com a justificativa da necessidade da contratação e requisição do objeto, devendo este ser detalhado e especificado no termo de referência. Em seguida devem se definir as exigências para habilitação, tendo como principal diferença em relação ao pregão presencial, a exigência do fornecedor ter cadastro atualizado no SICAF. Quanto aos critérios de aceitação das propostas, cabe ao pregoeiro verificar a relação de pertinência entre o exigido pelo edital e o apresentado pelo licitante, bem como definir as sanções por inadimplemento, uma vez que existe regra própria em relação às penalidades cabíveis que devem ser interpretadas restritivamente.

Depois de fixadas as sanções serão definidas as cláusulas contratuais, devendo-se levar em consideração as regras do artigo 55 da Lei 8.666/93, visto que as normas do pregão somente são válidas até o término do procedimento, e posterior a isso, vigoram na regulação dos contratos as regras da Lei 8.666/93. Por fim, será elaborado o edital o qual deve conter, além do endereçamento eletrônico no seu preâmbulo, de forma objetiva todas as informações referentes à participação dos licitantes no certame, como definidos no inciso I do Art. 3º da Lei 10.520/02. A escolha do pregoeiro e da equipe de apoio é feita pela autoridade competente dentre os servidores do órgão ou entidade promotora de licitação.

3.1.2 FASE EXTERNA

Inicia-se a partir da publicação do edital. As etapas subseqüentes serão regidas de acordo com a metodologia do pregoeiro, visto que não existem especificações descritas na legislação. Primeiramente faz-se a convocação através do aviso do edital, segundo as regras estabelecidas na Lei nº 10.520/02, ressaltando que somente serão credenciados os licitantes cadastrados no sistema específico utilizado pela contratante. Os licitantes enviarão eletronicamente suas propostas até a data e hora marcada para a abertura da sessão e até esse momento os participantes têm a prerrogativa de retirar e colocar novamente as referidas propostas.

No dia e horário estipulados no edital será aberta a sessão pública que ocorrerá por meio virtual, sendo como um dos sistemas da União mais utilizados para licitação por pregão eletrônico, o COMPRASNET, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento. Procedendo-se na seguinte sequência: início da sessão, exame de conformidades das propostas, seleção dos lançadores, etapas de lances, condições para o lance, encerramento da fase de lances, negociação, desconexão do sistema, exame de habilitação, recurso e saneamento – período limite para apresentar a documentação.

Encerrada a sessão, passará para a fase recursal, na qual o pregoeiro não poderá adjudicar, ou seja, aprovar preliminarmente a licitação, caso haja recurso e seja dado provimento ao mesmo. Não havendo motivação de recurso, o pregoeiro adjudicará o licitante vencedor, caso contrário, a adjudicação será feita pela autoridade superior.

Todos os fatos julgados relevantes pelo pregoeiro serão registrados em Ata que será elaborada pela administração, devendo estar disponível aos licitantes do certame assim como para a sociedade. Diante disso, o processo finalizará com a homologação, ou seja, a ratificação do processo pela autoridade superior.

3.2 O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO E O PREGÃO ELETRÔNICO

Adentes de aprofundamos os nuances do sistema de registro de preço utilizado pela Administração Pública, necessário destacarmos seu conceito básico, o qual tem como finalidade nuclear a compreensão do instituto.

Destarte, apresenta-se a seguir as lições do professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes⁹:

Sistema de Registro de Preço é um procedimento especial de licitação que se efetiva por meio de uma concorrência ou pregão *sui generis* selecionando a proposta mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, para eventual e futura contratação pela Administração.

Para as contratações através da modalidade pregão presencial ou eletrônico, o critério mais usado é o de menor preço. No entanto, o artigo 11 da Lei nº 10.520/02, possibilitou o registro de preço por pregão, desde que o objeto se enqua-

⁹ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisse, Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico, 5ª Edição. Belo Horizonte: Fórum, 2013. P. 21.

dre no conceito de bens e serviços comuns (CAMARÃO, 2006), conforme listados no anexo II do Decreto 3.555/00, uma vez que, até então, a concorrência era a modalidade adequada para realizar a licitação pelo critério de registro de preço.

A principal vantagem do registro de preço para o pregão está na celeridade que esse tipo de licitação proporciona, pois torna o processo mais ágil, podendo atender a diversos órgãos ou unidades, que almejam adquirir o mesmo tipo de bens, por meio de uma única licitação.

4 ECONOMICIDADE E EFICIÊNCIA NO PREGÃO ELETRÔNICO, VANTAGENS PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A sistematização da informação é um dos traços mais marcantes da evolução tecnológica e tem como principais características encurtar distâncias, agilizar a comunicação e aproximar pessoas, facilitando a interação do conhecimento. Essa informatização chegou à licitação pública por meio da modalidade pregão na forma eletrônica (NIEBUHR, 2005). Sobre o tema, o atual Presidente da República, Luis Inácio Lula da Silva *apud* Pena e Felicidade (2010, p. 06), afirmou que:

é preciso revestir as licitações e contratos públicos de total transparência, mediante a universalização das tecnologias da informação e comunicação e possibilitar à sociedade o acesso a todos os atos dos procedimentos licitatórios.

Percebe-se que o avanço tecnológico revolucionou o sistema de compras públicas, possibilitando a qualquer pessoa o acompanhamento e acesso aos processos, proporcionando a transparência desejada. Gasparini (2007, p. 153) conceitua pregão eletrônico como:

A espécie de pregão em que a disputa pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços comuns à Administração Pública é feita a distância, em sessão pública, por meio de proposta de preços e lances visando melhorá-las, apresentados pela internet. A realização do pregão eletrônico dá-se por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, em que a interação entre os agentes públicos responsáveis pela realização da licitação (pregoeiro e equipe de apoio) e os licitantes (fornecedores), ocorre por meio da Internet. Permite, dessa forma, maior oferta no universo de participantes e proporcionando transparência, celeridade e publicidade ao curso do certame, tendo em vista que qualquer pessoa interessada pode acompanhar o desenvolvimento da sessão pública, e ter acesso a todos os atos e procedimentos praticados desde a abertura até o encerramento dos trabalhos pertinentes ao procedimento licitatório

A segurança do armazenamento e tráfego das informações no sistema é garantida pela criptografia, método considerável seguro e inviolável, de modo que somente o remetente e o destinatário podem decifrar a informação, preservando a confidencialidade dos dados enviados entre os licitantes e o pregoeiro.

A disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas e lances em sessão pública virtual, onde os valores ofertados decrescem a cada rodada e só será proclamado vencedor, o fornecedor que ofertar o material ou serviço pelo menor valor. Essa modalidade tem revolucionado as formas de contratações públicas por ser o instrumento que traz maior celeridade e transparência aos processos licitatórios, além de proporcionar redução nos custos.

Está claro, as preocupações com a economicidade, a competitividade, a celeridade, a simplificação e a transparência, são pressupostos fundamentais do Pregão eletrônico é o de elevar a cada vez mais a eficiência da Administração Pública em suas contratações. Não há discordância, tantos são os obstáculos e desvios que podem sobrevir no curso dos processos de licitação - cenário de tensões permanentes entre o poder público e o privado - e da importância que os contratos de compras, obras, serviços e alienações apresentam para a consecução das finalidades de interesse público. A relação entre a economicidade e a eficiência no pregão é significativamente marcante, pois essa modalidade proporciona subsídios para o atendimento desses princípios.

A eficiência, a partir do momento em que ingressou como princípio constitucional (EC nº 19/98, que a inseriu no caput do art. 37), deixou de ser apenas uma proposta politicamente correta para tornar-se um dever jurídico, imposto a todos os que gerenciam a Administração Pública brasileira, direta ou indireta, em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

O princípio da eficiência é fundamental para Administração Gerencial, principalmente para o novo modelo de Administração, que pretende ser voltado para os resultados, vale ressaltar que, gerir com eficiência (relação entre o resultado alcançado e os recursos utilizados, isto é, relação custo-benefício) e eficácia (extensão na qual as atividades planejadas são realizadas e os resultados planejados são alcançados, isto é, consecução das finalidades). Esse novo princípio é uma ferramenta de grande valor para os gestores atualizados a novas tendências da Administração Pública Gerencial.

A maior celeridade no processo licitatório, traz também a economia processual e conseqüentemente uma maior eficiência do processo. Para uma conotação do que se trata a eficiência, recorreremos ao ensinamento de Oliveira (2007. p.320) que leciona:

Assim, princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social. Note-se que não se trata da consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para satisfação do bem comum.

O art. 3º da Lei n.º 8.666, de 1993, enuncia os princípios que devem reger o procedimento licitatório, não contempla o da economicidade, mas é importante ressaltar que este integra o conceito de licitação. A Administração Pública, ao licitar, busca a proposta mais vantajosa ou as melhores condições para contratar, vale dizer, a relação custo-benefício que seja ótima. Tanto que, sendo inviável a competição, declara-se inexigível a licitação (Lei nº 8.666/93, art. 25, *caput*), a deixar claro que a competição integra a essência da licitação e mercê dela se espera identificar a proposta mais vantajosa. Por isto que o mencionado art. 3º, § 1º, I, veda aos agentes públicos “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo...”.

Toda licitação tem dúbio objetivo: proporcionar às entidades Administração Pública a possibilidades de realizarem aquisições mais vantajosas com menor preço possível (pois a instauração de competição entre os ofertantes preordena-se a isto) e assegurar a democratização do acesso às contratações administrativas.

Ressalta-se que a forma eletrônica do pregão possibilita a participação de um número maior de interessados, do ramo do objeto da licitação, por terem acesso universal à rede mundial de computadores, já que permite aos interessados em qualquer ponto do país ofertar propostas, mesmo distantes do órgão promotor da competição. Certames com grande número de participantes tornam-se mais competitivos. Há um número maior de interessados em disputar o objeto da licitação e, conseqüentemente, gera uma economia para a Administração, com a obtenção de preços inferiores ao estimado no mercado local.

O Pregão Eletrônico facilita o perfeito atendimento do princípio da economicidade e da eficiência, uma vez, que proporciona para Administração resultados satisfatórios, com a redução significativa dos valores das ofertas, além de propiciar maior agilidade às contratações, que, via de regra, ocorrem com maior celeridade por meio da utilização de seus procedimentos menos burocratizados.

4.1 VANTAGENS – PONTOS POSITIVOS

O Pregão eletrônico é mais vantajoso, pois amplia o princípio da universalização e aumenta a facilidade de acesso e agilidade, reduzindo custos e garantindo transparência aos atos de contratação da Administração Pública. Em alguns pontos verificamos o quanto é vantajoso à utilização do pregão eletrônico em relação a Pregão comum.

O pregão eletrônico, por desenvolver-se através da internet, não há tanto uso de papel quanto no pregão presencial. As propostas e quase todos os atos que lhe são pertinentes são enviados e recebidos por meio da internet, o que, sem sombra de dúvidas, acaba com várias formalidades e burocracia.

Como ponto inicial temos o critério economia ou economicidade, como a utilização do pregão eletrônico tem-se uma redução estimada em até 70% nos custos dos processos internos de compras por realizar atividades administrativas de forma automatizada e eletrônica, o pregão eletrônico é o mais econômico porque funciona como um leilão reverso, vence quem oferecer o menor preço; segundo temos a agilidade ou celeridade, reduzimos o tempo de compra, com o uso de telefone, fax, e-mail e processamento para cada iniciativa de compra, o prazo para publicação dos Editais dos pregões é de 08 (oito) dias úteis, qualquer que seja o montante aplicado a compra, e mais célere é mais rápido que as demais modalidades de compras, pois uma aquisição por pregão eletrônico leva cerca de 17 dias, enquanto uma concorrência até 120 dias.

O terceiro ponto estudado é a segurança do procedimento, a garantia de compra uniforme e dentro das disposições legais, além de acesso somente a usuários autorizados são grandes vantagens. A segurança obtida no pregão eletrônico evita contratos prévios entre os licitantes na medida em que os licitantes não conhecem o pregoeiro e o pregoeiro não sabe quem é o licitante. O quarto ponto é os Impostos, as negociações feitas através do sistema geram impostos para o estado licitante, facilitando a distribuição de renda e amplia o comércio, além de redução no

custo de participação dos fornecedores que podem participar à distância das licitações públicas, facilitando a participação de micro e pequenas empresas.

Ainda sobre a segurança ressaltamos que há uma segurança e uma transparência maior, tendo em vista que todo esse processo ocorre em ambiente virtual e tudo fica registrado no sistema. O quinto ponto é a transparência no procedimento, a sociedade pode acompanhar pela internet em tempo real todos os procedimentos adotados para as compras públicas. O sexto ponto trata de um dos princípios principais do pregão em suas formas, a competitividade, o incremento da competitividade é plenamente materializável no Pregão eletrônico através da simples constatação de que um licitante que possua estabelecimento em qualquer local do país pode participar de um certame licitatório promovido por qualquer instituição pública sediada em território nacional, bastando estar conectado à Internet, e satisfazer os requisitos para o credenciamento no servidor do sistema (FONSECA, 2007).

Portanto, a presente modalidade de licitação pregão eletrônico apresenta inúmeros benefícios para administração, seja por sua transparência nos atos preparatórios, quer seja pela celeridade no procedimento, bem como diante da globalização da internet possibilitando a ampliação da competitividade aos licitantes, fazendo com que a Administração Pública venha atingir sua finalidade com a conquista do melhor “produto” com um preço mais barato.

4.2 DESVANTAGENS – PONTOS NEGATIVOS

Como todo procedimento inovador tem suas vantagens e desvantagens, o pregão eletrônico não foge a regra. Abaixo elencamos os pontos negativos da modalidade que são facilmente sanáveis:

Em primeiro lugar, desta feita, trata-se do despreparo tecnológico de alguns fornecedores, com a globalização e a modernização tecnológica alguns fornecedores permanecem obsoletos na utilização de novas ferramentas, acarretando assim a desatualização de sua empresa no cenário atual;

Em segundo lugar há a necessidade de análise mais detalhada e detida da habilitação dos licitantes, esse é um dos pontos que devem ser verificados com um maior rigor e seriedade por parte do pregoeiro e de sua equipe de apoio;

Em terceiro lugar há também a necessidade de planilhas complexas;

Já em quarto lugar esmiúçam-se os casos em que se faz conveniente intervenção mais ativa do pregoeiro, na forma eletrônica toda intervenção é feita através do sistema e do Chat de mensagens, não tendo a relação olho no olho com os fornecedores, nada impede que se obtenha o resultado esperado.

Para tanto, infere-se, respectivamente, quanto às desvantagens e aos pontos negativos no pregão eletrônico e que haja por parte do fornecedor preparo tecnológico de alguns fornecedores, ou melhor, de todos para que haja uma desenvoltura na utilização de novas ferramentas acarretando desta forma uma melhoria no aspecto empresarial. Além disso, que seja feita uma análise mais cautelosa no tocante a habilitação dos licitantes exigindo que essa tarefa seja feita pelo pregoeiro e sua equipe. Destarte sendo, que haja apresentação de planilhas complexas e findando se faz necessário em se tratando do pregão na forma eletrônica noutras palavras havendo uma participação do pregoeiro face a face para que transcorra com maior eficácia.

CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico evidencia a incontestável eficiência e vantagens do pregão eletrônico como meio de licitar perante as demais modalidades. É um modelo inovador para a Administração Pública e para as empresas, visto que para sua utilização as organizações devem adaptar-se às mudanças tecnológicas para que possam participar dos certames virtuais e se manterem competitivas no mercado.

Por efetuar-se por meio da internet, esta nova forma de licitar torna-se o meio mais célere, visto que o tempo gasto no pregão eletrônico é reduzido significativamente, além de transparente por possibilitar que qualquer pessoa possa acompanhar o processo em tempo real. Outro aspecto satisfatório é que a realização da licitação pela internet, sem a necessidade da presença física dos licitantes na sessão, possibilita a ampliação do universo de participantes, ou seja, aumenta a competitividade.

Quanto ao estudo em comento constatou-se que a utilização da ferramenta pregão eletrônico vem proporcionando aos Entes da Federação, vantagens de maneira acentuada na economicidade ocasionada pelo uso desta modalidade.

Pode-se afirmar que a Administração Pública com o advento do pregão eletrônico passou a ser vista de maneira mais positiva pelas empresas e pela sociedade, por garantir a competição de forma isonômica e justa, considerando que o modelo tradicional apresenta grandes possibilidades de fraude ou corrupção, tais como o favorecimento de empresas nas licitações públicas e a prevalência de interesses particulares, o que dificilmente ocorre no meio eletrônico, uma vez que este privilegia a transparência e maior fiscalização dos gastos de recursos públicos.

Sendo assim, o pregão em sua forma eletrônica já é indiscutivelmente considerado a melhor forma para a Administração Pública contratar, por assegurar a

utilização dos princípios norteadores e alcançar a proposta mais vantajosa, tendo sempre como objetivo a busca da excelência na prestação dos serviços públicos

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, S. **Pregão Eletrônico**. 2. ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Temas e Idéias, 2005.

BRASIL. **Decreto nº 5.450, de 31 de Maio de 2005**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm>.
Acesso em: 12 nov. 2012.

_____. **Decreto nº 5.504, de 05 e Agosto de 2005**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5504.htm>.
Acesso em: 12 nov. 2012.

_____. **Medida Provisória nº 2.026, de 04 de Maio de 2000**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/2026.htm>. Acesso em: 15 nov. 2012.

_____. **Medida provisória nº 2.182, de 23 de Agosto de 2001**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas_2001/2182-18.htm>. Acesso em: 15 jul. 2018..

_____. **Decreto nº 3.697, de 21 de Dezembro de 2000**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3697.htm>. Acesso em: 10 jun. 2018.

_____. **Decreto nº 9.412, de 19 de Junho de 2018**. Disponível em:
<<http://www.planejamento.gov.br/noticias/decreto-atualiza-valores-para-licitacoes-e-contratos>>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. **Portal de Compras do Governo Federal – COMPRASNET**. Disponível em: <<http://www.comprasnet.gov.br/>>. Acesso em: 10 dez. 2012.

_____. **Lei 8.492**, de 02.jun.1992, art. 1º. Acesso em: 20 marc. 2018

VII SEGeT – **Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia** – 2010 14

CAMARÃO, T.; GUSMÃO, F.; PEREIRA, F. C. **Manual Prático do Pregão**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

ConLicitação. **Sobre o Pregão**. Disponível em: < <http://portal.conlicitacao.com.br/o-que-e-licitacao/sobre-pregao/>>. Acesso em: 06 mar.2018.

CARVALHO FILHO, **José dos Santos**. **Manual de Direito Administrativo**. 19.ed. Rio de Janeiro:

DA CRUZ, J. M. **Economicidade e Eficiência do Pregão Eletrônico: Um estudo de caso na Prefeitura Municipal de Porto Velho**. Disponível em:< <http://www.administradores.com.br/informe-se/producao-ademica/economicidade-e-eficiencia-do-pregaoeletronico-um-estudo-de-caso-na-prefeitura-municipal-de-porto-velho/2518/>>. Acesso em: 15 jul. 2018.

DE BIASE, F. M.; MENDES, R. G. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 18e. d. rev. atual. ampl.Curitiba: Zênite, 2008.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**, 23. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2010

FERNANDES, J. U. J. **Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico**. 2. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

_____, J. U. J. **Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico**. 5. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

FILHO, B. de T. **Pregão: Uma Nova Modalidade de Licitação**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

FONSÊCA, M. A. R. **Pregão Eletrônico: uma análise de sua aplicabilidade e sua eficácia na Administração Pública Federal Atualizada**. São Paulo: Impactos, 2007.

_____. **Pregão Eletrônico: Uma análise de sua evolução histórico-administrativa e das inovações decorrentes do decreto 5.450 de 2005**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8531>>. Acesso em: 23 abr. 2013.

FURTADO, L. R. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GASPARINI, D. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 1 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico**. 7. ed. São Paulo: Rideel, 2005.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico**. 4. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

LIMA, Dário Albuquerque. **Curso de Processo Administrativo**. Maceió: EDUFAL, 2013.

MARINHO, L. C. **O Pregão: A Necessidade de Inversão Parcial das Fases**. São Paulo: Scortecci, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

NIEBUHR, J. M. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 2.ed. rev. atual. ampl. Curitiba: Zênite, 2005.

OLIVEIRA, P. E. F. **Pregão Eletrônico: Inovações e Tendências nas Licitações Públicas**. Maceió: Edufal, 2007.

SANTANA, J. E. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 2ª ed. ver. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

SANTANA, J. E. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 4ª ed. ver. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

SANTOS, V. M. **A Lei do Pregão no Município: Uma Visão Prática e Operacional**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

SANTOS, E. G. **Pregão: A nova modalidade licitatória**. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/informe-se/producao-academica/pregao-a-nova-modalidadelicitatoria/178/>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

SILVA, F. de L. **LICITAÇÃO: o pregão como instrumento de celeridade e eficácia nas contratações públicas**. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/informe-se/producao-academica/licitacao-o-pregao-comoinstrumento-de-celeridade-e-eficacia-nas-contratacoes-publicas/435/>>. Acesso em: 14 dez. 2013.

TEIXEIRA, E. **As três Metodologias: Acadêmica, da ciência e da pesquisa**. 5. ed. Belém: Unama, 2001.

TORRES, Ronny Charles Lopes. **Lei de Licitações Públicas Comentada**. 8. ed. Brasília. Juspodivm. 2017.

VERGARA, S. C. **Projetos e Relatórios de Pesquisa em Administração**. São Paulo: Atlas, 2009.

VETORATTO, Gustavo. **O conceito jurídico do princípio da eficiência da Administração Pública**. Diferenças com os princípios do bom administrador, razoabilidade e moralidade. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4369/o-conceito-juridico-do-principio-da-eficiencia-da-administracao-publica#ixzz2xb1JOqAc>>. Acesso em: 31 mar. 2018.