



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO “PROFESSOR JACY DE ASSIS”
BACHARELADO EM DIREITO**

**INOVAÇÕES NO PREGÃO ELETRÔNICO EM FACE DA NOVA LEI DE
LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)**

**INNOVATIONS IN ELECTRONIC BIDDING IN FACE OF THE NEW BIDDING
LAW (LAW 14.133/2021)**

JOSÉ MENEZES DE QUEIROZ

**UBERLÂNDIA-MG
2022**

JOSÉ MENEZES DE QUEIROZ

INOVAÇÕES NO PREGÃO ELETRÔNICO EM FACE DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)

INNOVATIONS IN ELECTRONIC BIDDING IN FACE OF THE NEW BIDDING LAW (LAW 14.133/2021)

Artigo Científico apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade federal de Uberlândia - UFU, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: **Professora Doutora Shirlei Silmara de Freitas Mello**

UBERLÂNDIA-MG
2022

JOSÉ MENEZES DE QUEIROZ

INOVAÇÕES NO PREGÃO ELETRÔNICO EM FACE DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)

INNOVATIONS IN ELECTRONIC BIDDING IN FACE OF THE NEW BIDDING LAW (LAW 14.133/2021)

Artigo Científico apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Uberlândia - UFU, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Atribuição de nota: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dra. Shirlei Silmara de Freitas Mello
Orientadora / Faculdade de Direito - UFU

Ma. Daniela Almeida Campos
Procuradora do Município de Uberlândia
Mestra em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários - IBET-SP
Professora Seminarista do Curso de Especialização em Direito Tributário - IBET

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Universidade Federal de Uberlândia, por me proporcionar um ambiente criativo e amigável para os estudos. Sou grato a cada membro do corpo docente, a direção e a Administração da FACULDADE DE DIREITO “PROFESSOR JACY DE ASSIS”. E de forma especial a minha Orientadora, Profa. Dra. Shirlei Silmara de Freitas Mello, pela compreensão de minhas limitações e incentivo na condução deste projeto.

Dedico este trabalho ao meu Padrinho, José Eduardo Faria, que sempre me apoiou e incentivou.

INOVAÇÕES NO PREGÃO ELETRÔNICO EM FACE DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI 14.133/2021)

INNOVATIONS IN ELECTRONIC BIDDING IN FACE OF THE NEW BIDDING LAW (LAW 14.133/2021)

JOSÉ MENEZES DE QUEIROZ¹

RESUMO

O tema abordado no presente trabalho visa a demonstrar a relevância da análise e exposição da modalidade licitatória do pregão eletrônico, frente a emissão da nova lei de licitações. Com o advento da lei 14.133 de 1º de abril de 2021 verifica-se a evolução e notoriedade do Pregão eletrônico, ganhando forma (artigo 28, inciso I) e protagonismo trazidos pela nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Além da celeridade ocasionada pela licitação nesta modalidade, ainda é possível considerar o aspecto da ampliação da competitividade. Assim, com o advento do pregão eletrônico, é perfeitamente possível que empresas de todos os Estados da Federação concorram no certame sem custos, gerando economicidade ao erário. Ademais, realizando-se uma licitação por meios digitais, há ainda a garantia da impessoalidade e da isonomia, minimizando de forma substancial situações de conluio, cartel, direcionamentos sob membros da comissão condutora e técnica do certame. Além disso, não olvidemos do prisma da publicidade e transparência, já que todos os atos praticados pelas partes ficam registrados em sistema de acesso Público, facilitando, inclusive, o monitoramento pelos órgãos de controle de forma mais efetiva. Desta feita, analisar e expor a modalidade do pregão eletrônico, perante a nova lei de licitações traduz que as mudanças ocorridas ocorrem quanto a importância e necessidade de utilização, como regra, da modalidade, com significativo avanço e notoriedade de aplicação e relevância.

Palavras-chave: Licitação. Pregão eletrônico. Nova lei de licitações

¹ Discente do 10º período do curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia.

ABSTRACT

The theme approached in this work demonstrates the relevance of the analysis and exposition of the bidding modality of the auction, in face of the issuance of the new bidding law. With the enactment of Law 14,133 of April 1, 2021, the evolution and notoriety of the Auction is verified, taking shape (article 28, item I) and prominence brought by the new Law on Public Procurement and Administrative Contracts. In addition to the speed caused by the bidding in this modality, it is still possible to consider the aspect of increasing competitiveness. Thus, with the advent of the electronic auction, it is perfectly possible for companies from all States of the Federation to compete in the event free of charge, generating savings for the public purse. Furthermore, by conducting a tender by digital means, there is also a guarantee of impersonality and isonomy, substantially minimizing situations of collusion, cartel, directions under members of the conducting and technical committee of the event. In addition, let us not forget the prism of publicity and transparency, since all acts performed by the parties are registered in a public access system, which also facilitates monitoring by the control bodies in a more effective way. This time, analyzing and exposing the modality of the electronic auction, before the new bidding law, means that the changes that have occurred occur in terms of the importance and necessity of use, as a rule, the modality, with significant advances and notoriety in its application and relevance.

Keywords: Bidding. Electronic trading. New bidding law

Sumário

| | |
|----------------------------------------------------|-----------|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1. LICITAÇÃO | 10 |
| 1.1 conceito e princípios..... | 10 |
| 1.2. As Modalidades de Licitação..... | 17 |
| 2. O PREGÃO | 22 |
| 2.1. Princípios aplicáveis ao pregão | 24 |
| 2.2 O pregão presencial | 25 |
| 2.3. O pregão eletrônico..... | 27 |
| 3. A NOVA LEI DE LICITAÇÕES E O PREGÃO..... | 33 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 37 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 39 |

INTRODUÇÃO

O trabalho visa a expor os fundamentos que preconizam a licitação na modalidade pregão eletrônico, com as mudanças ocasionadas pela nova lei de licitações.

De acordo com a Constituição Federal do Brasil, de 1988, a Administração Pública está vinculada à obediência de princípios constitucionais, que regem os atos governamentais, da sociedade e de órgãos de controle.

A atuação da Administração deve ser pautada nos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, dispostos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

A Administração deve atuar para promoção e satisfação dos interesses da comunidade, de forma harmônica a atender sua finalidade. Para tanto, foi se criada e instituída a lei n. 8.666 de 1993 que regia os processos licitatórios por meio de cinco modalidades: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão.

De tal forma que, toda vez que a Administração Pública precisar adquirir, contratar ou celebrar termos com terceiros, será necessária a consecução de uma licitação, com respeito às hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação.

A finalidade da licitação é a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública, preservar o princípio da isonomia entre os licitantes de forma a alcançar o desenvolvimento nacional sustentável no sentido de promover a economia nacional; mitigando a possibilidade de escolha subjetiva, arbitrária ou de interesse pessoal do administrador para garantir que o interesse coletivo seja alcançado.

A licitação visa a optar pela proposta que oferece maior vantajosidade para aquisição ou contratação de bens e serviços para atendimento de uma finalidade.

Especificamente, quanto ao objeto a ser estudado, o Pregão eletrônico, este possui como principal característica a inversão na fase externa entre a habilitação e a apresentação da proposta de preço. Esta mudança proporciona celeridade aos processos licitatórios, já que há uma apuração da melhor proposta de preços analisando somente a documentação de habilitação da licitante primeira colocada.

Já em 2021, o presidente da RePública, Jair Bolsonaro, sancionou no dia 01/04/2021 a nova Lei de licitações de n. 14.133/21, editada na intenção de

modernizar as regras vigentes, prevendo novos critérios de julgamento, alterando as fases da licitação, estabelecendo um título inteiro para tratar das irregularidades e sanções, e, inserindo dispositivos no Código Penal para tipificar crimes em licitações.

Desta feita, o trabalho pretende analisar e expor a modalidade do pregão eletrônico, perante a nova lei de licitações com significativo avanço e notoriedade de aplicação e relevância.

1. LICITAÇÃO

1.1 conceito e princípios

A licitação é o meio pelo qual a Administração Pública visa a atuar atendendo às necessidades e às finalidades devidas a sociedade. Assim, é um processo administrativo mediante o qual o Poder Público realiza contratação e/ou aquisição de serviços, bens e materiais que possibilitem a execução da atividade finalística a qual está vinculado.

De acordo com Figueiredo (2002, p. 15):

O Poder Público, para desenvolver as atividades de prestação de serviços Públicos, necessita contratar empresas privadas, profissionais liberais, pessoas físicas ou jurídicas, que lhe forneçam bens e serviços úteis, em certames nos quais a participação dos licitantes exige, por parte do Poder Público, um tratamento igualitário para todos eles, visando selecionar para a Administração Pública, a proposta que lhe for mais vantajosa.

Assim, a Administração Pública é o conjunto de órgãos, serviços e agentes do Estado que procuram satisfazer as necessidades da sociedade, para tanto é necessário a realização de serviços, obras, compras, concessões, permissões e locações. Porém, não é coerente que o Estado realize essas ações da mesma maneira que um particular realizaria. Visto que, o dinheiro utilizado para realizar estas ações é o dinheiro Público, que deriva dos tributos contribuídos pela sociedade. Há a necessidade de realizar o procedimento de Licitação para que haja uma forma mais justa e transparente de realizar essas ações.

Desta forma, a Licitação Pública se caracteriza como um procedimento administrativo, para que a Administração Pública selecione a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.

A Constituição Federal determina em seu art. 37, XXI, que licitação é um procedimento obrigatório que a Administração Pública deverá adotar na aquisição de bens, serviços, e celebração de contratos.

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação Pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá exigência de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Trata-se de um procedimento formal, por meio do qual se estabelecem os meios e as condições para aquisição ou contratação de um serviço ou bem.

De acordo com a Constituição Federal de 1988, a Administração Pública deve realizar seus procedimentos de aquisição e contratação por meio de licitação, respeitando as normas legais e os princípios constitucionais inerentes aos processos.

Segundo Musgrave (1976, p. 36): “Os bens e serviços devem ser proporcionados livres de qualquer ônus direto sobre o usuário; ao mesmo tempo, não é preciso que sejam produzidos sob a Administração ou supervisão direta do governo”.

Ou seja, para o governo suprir suas necessidades, ele pode optar por produzir o que deseja, ou contratar junto a empresas privadas ou outras empresas Públicas o que necessita para dar continuidade a seus serviços.

Barcellos e Mattos destaca que licitação vem do latim:

A palavra licitação é originária do latim *licitatione*, que significa “arrematar em leilão”.

Trata-se de um sistema que existe desde a era da Europa Medieval. Naquela época, existia um método chamado “vela e prego”, que se baseava em anunciar (apregoar) uma obra desejada pelo Estado e, enquanto uma vela ardia, os construtores faziam suas ofertas (lances). No momento em que a vela se apagava dava-se o direito (adjudicava) de realização da obra, ao construtor que havia oferecido o menor lance de preço.

Di Pietro define licitação como:

O procedimento administrativo pelo qual um ente Público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato. (DI PIETRO, 2011, p. 356).

Desde então, esse sistema foi aperfeiçoado e, atualmente, cada país adota o seu modelo. Contudo, a essência é sempre a mesma, a de que licitação é um procedimento administrativo que formaliza o processo de compra de bens, produtos e serviços para a Administração Pública, no âmbito da União, Estados e Municípios, entre outras aplicações.

O Tribunal de Contas da União (TCU) define:

Licitação como um procedimento administrativo formal da Administração Pública, cujo objetivo é a convocação de empresas interessadas em apresentar propostas para o oferecimento de bens e serviços, mediante condições estabelecidas em ato próprio (edital ou convite). (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, 2010).

A licitação é um procedimento administrativo que tem como objetivo proporcionar uma aquisição, uma venda, ou uma prestação de serviços, de forma mais vantajosa à Administração Pública.

Segundo afirma Rego (2003, p. 63):

A magnitude de um princípio constitucional é tamanha, que motivou Celso Ribeiro Bastos a se manifestar no sentido de que a não observação de um princípio informador de determinado sistema é muito mais grave do que a violação da própria lei aplicada. Segundo o festejado constitucionalista, a infração da lei é mal menor se considerada em relação à não observância de um princípio, eis que este último traduz-se na própria estrutura informadora da norma. Ao contrário da norma que somente possui eficácia nas situações por ela disciplinadas, os princípios, em razão de sua abstratabilidade sem conteúdo concreto, açambarcam, ao contrário da lei, um número indeterminado de situações fornecendo critérios para a formação das leis. Aspecto relevante da aplicabilidade dos princípios diz respeito aos critérios que estes fornecem para uma sólida, justa, lógica e legal interpretação da lei.

Segundo Carvalho (2015, p. 429):

A Administração Pública possui a tarefa árdua e complexa de manter o equilíbrio social e gerir a máquina Pública. Por essa razão, não Poderia a lei deixar a critério do administrador a escolha das pessoas a serem contratadas, porque essa liberdade daria margem a escolhas impróprias e escusas, desvirtuadas do interesse coletivo.

Neste norte, Hely Lopes Meireles destaca que:

Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. (2011, p. 272)

Por sua vez, Dayrell, ressaltou:

O processo a que deve recorrer a Administração para obter materiais, obras ou serviços, ou ainda, para alienar bens, nas melhores condições de proveito Público, mediante consulta a diversos interessados. (1973, p. 27)

O artigo 37 da CF assim dispõe:

Art. 37. omissis;

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação Pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

E, finalmente nos termos do artigo 173, parágrafo §1 e inciso III da Constituição Federal diz que a licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da Administração Pública:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da Administração Pública; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 19, de 1998).

Portanto, a licitação 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 com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, e, ao mesmo tempo, garantir que todos os interessados tenham oportunidade de participar do processo.

Esta é definida por Celso Antônio Bandeira de Mello como sendo:

Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências Públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir (MELLO, 2012. p. 483).

Tendo em vista a tamanha importância de proteger a livre concorrência, a Constituição Federal de 1988, criou um capítulo somente para “os princípios gerais da atividade econômica”, onde promove a proteção da livre concorrência utilizando o

livre comércio para conter ações que visem dominar o mercado ou aumentar os lucros de forma arbitrária.

A licitação assume papel de grande importância nas atividades da Administração Pública, tendo em vista que seu objetivo maior é assegurar o Poder Público com a proposta mais vantajosa, assegurando também a isonomia formal e garantindo a promoção do desenvolvimento nacional.

O procedimento licitatório deve ser prévio à celebração dos contratos da Administração Pública, tendo em vista o respeito aos princípios: a indisponibilidade do interesse Público, a contratação mais vantajosa para a Administração, e a igualdade dos administrados (FAUSTINO, 2008, p.221).

Desse modo, a licitação visa a garantir e assegurar a moralidade dos atos administrativos e dos procedimentos da Administração Pública, além da valorização da livre iniciativa pela igualdade no oferecimento da oportunidade.

O procedimento licitatório, para atingir a sua finalidade, deve observar os princípios constitucionais expressos na Constituição Federal, quais sejam: princípio da isonomia; princípio da legalidade; princípio da impessoalidade; princípio da moralidade; princípio da igualdade; princípio da publicidade; princípio da probidade administrativa; princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e princípio do julgamento objetivo, bem como aqueles princípios implícitos no ordenamento jurídico que são aplicáveis ao Poder Público. Sobretudo aqueles específicos aplicáveis de forma direta às licitações Públicas, quais sejam, o princípio da vinculação ao edital, princípio do julgamento objetivo, princípio do sigilo das propostas, princípio da competitividade, princípio da economicidade, princípio da isonomia, princípio da segregação das funções e princípio da segurança jurídica, conforme indica Oliveira (2021, pp. 629-639).

Assim, de posse dos conceitos doutrinários, é possível afirmar que a licitação é o meio pelo qual se busca para garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, garantindo assim, condições semelhantes entre todos os interessados em participar do certame entregando ou fornecendo bens ou serviços a Administração Pública.

Segundo Guimarães (2015, p. 15), a montagem de um processo de compra é algo complexo, exigindo planejamento para que se possa enquadrar nas modalidades de licitação e nos seus prazos, além de prezar por uma aquisição vantajosa para os cofres Públicos e para o atendimento da demanda.

Com propriedade, Figueiredo (2004, p. 80-81) conceitua o serviço Público como:

Toda atividade material fornecida pelo Estado, ou por quem esteja a agir, no exercício da função administrativa, se houver permissão constitucional e legal para isso, com o fim de implementação de deveres consagrados constitucionalmente, relacionado à titularidade Pública, que deve ser concretizada sob regime prevalente de Direito Público.

Em razão disso, os gastos de verbas Públicas devem seguir as regras legais para que sejam aplicados da forma mais vantajosa, com o menor gasto e a melhor qualidade para o Poder Público.

Desse modo, deve ser realizado com atenção e cuidado, para que satisfaça os direitos e garantias do cidadão, sem desperdício da verba Pública.

De acordo com Raposo et al (2016, p. 14), “as compras e contratações Públicas impactam diretamente a atividade econômica devido ao movimento significativo do volume de recursos”.

Para Vianna e Boseli (2016), esse é o maior gargalo, a falta de planejamento e tentativa de redução das despesas, pois muitos órgãos não o fazem por apenas seguir o valor liberado no orçamento até que este se esgote, sem levar em consideração outros fatores que podem beneficiar a utilização do recurso.

De acordo com Maximiano (2018, 326-327), o processo de planejamento envolve etapas, análises e decisões. Primeiro, é necessário que se tenha dados de entrada. No caso das compras Públicas, trata-se do pedido do setor requisitante, mostrando as suas necessidades.

Dessa maneira, a descrição do item deverá conter todas as informações necessárias para que os interessados saibam exatamente o que, quando e como propor para que a licitação forneça ao êxito ao objeto a ser contratado.

Sendo a licitação um meio, ela é dividida por modalidades, que podem ser adotadas pelo administrador para atingir sua finalidade.

De acordo com o artigo 22 da lei 8.666/93 há cinco modalidades de licitação, quais sejam: concorrência, tomada de preços, convite, leilão e concurso. Sendo, o pregão a modalidade advinda de outra Lei n. 10.520, posteriormente alterada pela Lei 14.133/21 que consolidou as diversas modalidades de licitação, garantindo eficiência na norma legal e unicidade na condução.

Conforme dispõe a Constituição Federal de 88, são princípios constitucionais os constantes no artigo 37 da Carta Magna: legalidade, moralidade, eficiência, publicidade e impessoalidade.

O princípio constitucional da isonomia é um dos mais importantes, está na Constituição Federal do Brasil e prima pela igualdade.

Conforme Niebuhr (2021, p. 50-51) a igualdade constitui um valor que, embora a variação de significados imposta pela história e filosofia, se fez a base do que, hoje, é denominado Direitos Humanos e Direitos Fundamentais.

A Lei n.º 8.666/93, em seu art. 3.º, caput, traz a observância do princípio constitucional da isonomia na licitação:

A licitação 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 com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (BRASIL, 1993, s/p).

É este valor de direito que o princípio da isonomia revela, Niebuhr (2021, p. 163) dispõe que “O princípio da isonomia é conceituado como princípio jurídico que incorpora a amplitude do valor social de igualdade.”

Já o princípio da legalidade está estritamente ligado ao da isonomia. Meirelles (2007, p. 42) conceitua o princípio da legalidade como “basilar de toda Administração Pública”.

Significa que toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de invalidade”. Tudo o que precede a vida cotidiana, está pautado na Lei.

Ainda como princípio, tem-se a impessoalidade, onde se exige que a Administração trate os administrados sem perseguições e sem favorecimentos, como consectário do princípio da igualdade de todos perante a lei.

O interesse Público deve ser o único objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo”.

Outro princípio, é o da moralidade, que impõe tratar licitantes e outros com honestidade, sem pretender prejudicá-los.

Segundo Niebuhr (2021, p. 22), o princípio da moralidade exige que os agentes administrativos envolvidos em processos licitatórios atuem de boa-fé, de

maneira digna e honesta, sem esconderem dados ou informações, sem pretenderem receber vantagens indevidas, ainda que favoráveis à Administração.

É importante, também, comentar do princípio da publicidade, que busca a transparência e divulgação de todos os procedimentos realizados, antes, durante e depois do processo licitatório.

Noutro norte, tem ainda o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, este tem, como fator principal, seguir as formalidades que convocam a participação no certame licitatório.

Esse princípio, também, é chamado por Hely Lopes Meirelles (2007, p. 39) e Joel de Menezes Niebuhr (2021, p. 29), de princípio da vinculação ao edital, onde se entende que tudo que consta no edital deve ser respeitado.

É importante destacar que sobre o princípio da vinculação ao edital, cita-se o princípio do julgamento objetivo, este está, diretamente, ligado ao edital, pois, ele se baseia nos critérios dispostos no edital para julgar propostas e tomar as decisões necessárias para o correto andamento do processo.

Diante das dificuldades que a Administração Pública tem enfrentado, somado a um cenário de crises econômicas, onde os recursos orçamentários disponíveis têm sido contingenciados, buscar através de estudos, mecanismos que proporcionem maior economia e maior eficiência no procedimento Licitatório para driblar situações adversas, como falta de recursos financeiros, materiais e de pessoal.

Levando em consideração que a Administração deve respeitar os princípios constitucionais na gestão Pública e na aquisição de bens e serviço, sem deixar de executar todos os procedimentos obrigatórios impostos pela legislação na gestão de compras e aquisição de bens e serviços comuns.

Neste contexto, é que a nova lei de licitações trouxe mudanças e destaque ao pregão eletrônico, estudo este que passará a ser discorrido nos capítulos seguintes.

1.2. As Modalidades de Licitação

A compreensão da legislação, dos conceitos e aplicabilidade da licitação, há que se passar para análise das modalidades de licitação.

A licitação também é disciplinada pelos seus tipos e modalidades, sendo que o tipo varia de acordo com os tipos de licitação e critério de julgamento utilizado,

enquanto as modalidades se relacionam a própria estrutura do procedimento licitatório.

De acordo com a lei de licitações, são modalidades licitatórias: concorrência, convite, leilão, pregão, tomada de preço e concurso.

Tem-se por concorrência a modalidade de licitação onde quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

Madeira (2010, p.70) destaca que “a principal característica da concorrência é sua maior complexidade procedimental, mais formalista que as outras modalidades de licitação”.

Deste modo, é cabível utilizar a modalidade de concorrência nos contratos de obras e serviços de engenharia que dos quais os valores ultrapassem R\$3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais), conforme previsão no artigo 23, inciso I alínea “c”, da Lei nº8.666/93 [atualizado vide Decreto nº 9.412/2018], nos outros tipos de contratos que ultrapassem R\$ 1.430.000,00 (um milhão quatrocentos e trinta mil reais), conforme previsão no artigo 23, inciso II alínea “c”, da Lei nº8.666/93 [atualizado vide Decreto nº 9.412/2018].

Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados, cadastrados ou não, que, na fase inicial de habilitação preliminar comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de um objeto. (SOUTO, 2004, p.140).

Já a tomada de preços, ocorre quando existem compras e serviços com valor de até R\$1.430.000,00 (um milhão quatrocentos e trinta mil reais) e para obras e serviços de engenharia com valoração de até 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais).

Barros (2008, p. 127) explica que “enquanto na concorrência qualquer interessado pode participar habilitado ou não, na tomada de preços só podem participar os previamente habilitados”.

No mesmo sentido Madeira (2010, 87) colabora dizendo que:

A tomada de preços, então, é uma modalidade licitatória de menor vulto, ou vulto médio, em relação à concorrência, de grau intermediário de complexidade, figurando entre a concorrência e o convite.

Esta modalidade exige para suas participações apenas licitantes previamente cadastrados ou aqueles que atendam todas as exigências de participação dentro do

prazo de 48 horas antes da entrega das propostas previamente datadas (JUSTEN FILHO, 2014, p.346).

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. (SOUTO, 2004, p.140)

Já para Carlin (2007, 186), a modalidade tomada de preços é aquela que será utilizada entre interessados devidamente cadastrados, ou que ao menos atendam todas as condições exigidas para o cadastramento, até três dias antes da data do recebimento das propostas, sendo observadas as qualificações necessárias.

Há ainda a modalidade convite onde os interessados serão escolhidos e convidados pela unidade administrativa em pelo menos grupos de três.

Neste caso, a Administração afixa em local apropriado, cópia do instrumento convocatório, podendo estender aos demais cadastrados de acordo com as suas especialidades juntamente com a manifestação de seu interesse dentro do prazo de antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas. (CARLIN, 2007, p.187)

Assim, convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de três pela unidade administrativa, que 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 vinte e quatro horas da apresentação das propostas. (SOUTO, 2004, p.140)

O procedimento realizado na modalidade convite pode ser considerado bastante singular, tendo em vista que a Administração Pública expede carta-convite para possivelmente três interessados do ramo, de acordo com o objeto licitado.

De forma correlata a isso, a Administração Pública deverá fixar cópia da carta-convite em local apropriado.

Num outro turno, há o concurso que para os ensinamentos de Niebuhr (2008, p. 128):

A modalidade concurso é utilizada para a escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, através da instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, de acordo com os critérios presentes no edital publicado na imprensa oficial, respeitando a antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

“O concurso é a modalidade de licitação apropriada para a atribuição de prêmio ou seleção de produção intelectual” (JUSTEN FILHO, 2014, p.346)

Assim, pode ser resumida como 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 quarenta e cinco dias. (SOUTO, 2004, p.140)

Para Justen Filho (2005), a modalidade de concurso pressupõe o interesse da Administração em selecionar o trabalho técnico ou artístico, tanto para fins de incentivo ao desenvolvimento cultural, quanto na obtenção de resultado prático imediato.

Com relação ao prêmio, este corresponde a uma contrapartida (econômica ou não) através da atividade técnica ou artística, até porque em regra, o produto inerente a essa atividade não será economicamente avaliável. “No concurso, a premiação final funciona como fator de incentivo aos possíveis interessados em particular do concurso”. (JUSTEN FILHO, 2005, p.206)

Madeira (2010) argumenta que o concurso não visa à contratação, o que se quer apenas, é premiar alguém por seu trabalho, e não significa que este trabalho será executado, mas Poderá ser mais tarde, dependendo da viabilidade.

Já o leilão, pode ser definido pelas palavras de Di Pietro (2011), como a modalidade de licitação que ocorre entre qualquer interessado para venda de bens inservíveis para a Administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem possa oferecer o maior lance, igual ou superior ao da avaliação (art. 22, § 5º da Lei 8.666/93).

A respeito desta modalidade existem ainda outras legislações que falam sobre o tema como no caso do artigo 4º, § 3º, da Lei nº 9.491, de 9-9-97 (que altera procedimentos relativos ao Programa Nacional de Desestatização); do artigo 29 da Lei nº 9.074, de 7-7-95 (que estabelece normas para outorga e prorrogação das concessões e permissões de serviços Públicos); do artigo 10 da Lei nº 11.481, de 31-5-07 (que altera a legislação sobre bens imóveis da União, prevendo leilão para a alienação de bens imóveis do Fundo do Regime Geral da Previdência Social).

Leilão é portanto, 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 alienação de imóveis a quem oferecer maior lance, igual ou superior ao da avaliação). (SOUTO, 2004, p.140)

A modalidade de leilão em licitação é destinada para a venda de bens móveis, considerados inservíveis à Administração ou de objetos que foram legalmente apreendidos ou penhorados, bem como à alienação de bens móveis que foram adquiridos através de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento, sendo destinado para quem oferecer o maior lance igual ou superior ao do que foi previamente avaliado (§5º do artigo 22 da Lei nº 8.666/93) (NIEBUHR, 2008, p.105).

“O edital do leilão deve ser publicado com antecedência mínima de 15(quinze) dias da data prevista para o recebimento dos envelopes (inciso III do §2º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93)”. (Niebuhr, 2008, p.105)

Sobre o leilão Moraes (2008, p.210) refere-se a este como:

Modalidade especial que se presta para alienação de bens móveis inservíveis para a Administração, ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, bem como para alienar bens imóveis adquiridos judicialmente ou mediante dação em pagamento.

E por fim, o pregão, que em resumo é a modalidade utilizada nos casos destinados a aquisição de bens e serviços de natureza comum, ou seja, “bens e serviços cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais no mercado, que passará a ser descrita em tópico isolado neste trabalho.

2. O PREGÃO

O pregão é a modalidade de licitação pela qual a Administração Pública busca garantir a isonomia com a seleção de um fornecedor ou prestador de serviço, para executar um objeto com valor razoável e praticado no mercado, permitindo-se as formas de presencial ou virtual, por meio de lances sucessivos e econômicos.

A palavra pregão possui raiz latina (*praecone*), significa, na linguagem usual, segundo Santana (2009, p. 34), “ato de apregoar; proclamação Pública; ato pelo qual os porteiros dos auditórios, os corretores de bolsas ou os leitores apregoam a coisa”.

As modalidades de licitação previstas na lei 8.666/1993, em muitos casos eram criticadas por não possuírem a celeridade desejada no processo licitatório. Muito burocratizadas, eram desproporcionais aos contratos menores ou de mais rápida conclusão.

Desse modo, visando atender a tais clamores, foi instituída a Medida provisória n. 2.026, no âmbito da União, e posteriormente a lei n. 10.520 de 17/07/2002, que também instituía a modalidade nos demais entes da federação.

Sendo assim, foi instituído o pregão como nova modalidade de licitação, com disciplina própria, com o intuito de acelerar o processo de contratação nas hipóteses específicas.

Com a medida provisória 2026 emitida em 2000 a modalidade de pregão foi amplamente utilizada nos órgãos Públicos, como medida de economicidade e maior competitividade entre os interessados.

Art. 2º Pregão é a modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns, promovida exclusivamente no âmbito da União, qualquer que seja o valor estimado da contratação, em que a disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas e lances em sessão Pública.

De tal forma que o pregão é a modalidade que permite disputa de melhor preço possibilitando que a Administração contrate um serviço de maior qualidade e menor valor, prezando sempre pelo atendimento da finalidade da entidade e preservando os interesses da coletividade.

A definição de pregão dada pelo autor Fernandes (2008, p.357) registra-o como:

Uma nova modalidade de licitação Pública que pode ser conceituada como o procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública, garantindo a isonomia, seleciona fornecedor ou prestador de serviço, visando a execução de objeto comum no mercado, permitindo aos licitantes, em sessão Pública presencial ou virtual, reduzir o valor da proposta por meio de lances sucessivos.

Não podem ser objetos de pregão contratações relacionadas a equipamentos, programas e serviços de informática, exceto os de digitação e manutenção de equipamentos, por força de normatização que estabelece a obrigatoriedade, nas contratações de bens e serviços de informática e automação, da licitação de tipo técnica e preço (Lei n.º 8.248, de 23 de outubro de 1991 e Decreto n.º 1.070, de 2 de março de 1994). Também não podem ser licitados em pregão a contratação de obras e serviços de engenharia, as locações imobiliárias e as alienações em geral.

O pregão ocorre por meio de duas fases, interna e externa. Sendo a fase interna a junção da justificativa da contratação, as exigências de habilitação, a definição do objeto do certame, os critérios de aceitação das propostas, prazos para o fornecimento e sanções por inadimplemento.

Ou seja, a fase interna do pregão se constitui como atos e atividades de caráter preparatório a cargo do órgão administrativo. Tal etapa ocorre praticamente da mesma forma que nas demais modalidades. Deve a autoridade competente justificar a necessidade de contratação e apontar o objeto da competição e o necessário para a habilitação.

Após a elaboração do Termo de Referência e aprovação pela autoridade competente, haverá a autorização de abertura de processo administrativo, sendo o primeiro devidamente autuado, protocolado e numerado, dando início ao procedimento formal de licitação. Desse modo, dando seguimento, serão elaboradas as minutas do edital e do contrato a ser firmado com o particular.

O edital, como já foi citado, deverá conter todas as disposições exigidas no art. 40 do Estatuto, e nele constarão anexos o Termo de Referência e a minuta do contrato. Posteriormente toda documentação deverá ser submetida ao crivo da assessoria jurídica do órgão ou da entidade. Cumpridos os apontamentos da análise, o pregão estará apto a se tornar Público

E a fase externa a publicação da licitação, análise das propostas e documentos, com devida habitação e adjudicação do vencedor.

Assim, nesta fase é que se consuma a escolha da proposta e do futuro contratado, e que apresenta os aspectos diferenciais dos procedimentos das modalidades previstas no Estatuto.

A publicidade é regra na sessão, ou seja, ela deve ser aberta a todos que se interessem pelo fornecimento do bem ou serviço desejado, ainda além, às demais que desejam assistir o procedimento de escolha. Sendo assim, não há razão para distinguir a presença de interessados ou de terceiros na sessão, desde que não ocorram interferências que prejudiquem o andamento dos trabalhos.

Dessa maneira registra o art. 4º da Lei 8.666/1993:

Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito Público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Após vencidas tal etapas, surge a adjudicação, atribuição ao vencedor do objeto da contratação, e a homologação do licitante. O vencedor do certame será convocado para assinar o contrato no prazo previamente designado no edital, e caso não compareça para a assinatura no prazo de validade de sua proposta, serão convocados, sucessivamente, os demais participantes na ordem final de classificação.

2.1. Princípios aplicáveis ao pregão

Considerando que a Administração deve realizar procedimento licitatório para preservar os interesses da coletividade por meio da finalidade do Poder Público, esta deve ser executada em observância aos princípios básicos e constitucionais que norteiam a licitação.

Os princípios aplicáveis ao pregão, além dos constitucionais e infraconstitucionais devidos a licitação, são:

- Princípio da Transparência – a licitação deve ser Pública. Aplicado ao pregão, está disciplinado no artigo 4º, I a IV da Lei 10.520/02;
- Princípio da Competitividade – este princípio tem a finalidade de permitir o acesso do maior número de licitantes à contratação, buscando uma proposta mais vantajosa;

- Princípio da Celeridade – o pregão tem como objetivo a celeridade do procedimento licitatório, reduzindo, custos e evitando a morosidade nas aquisições e contratações;
- Princípio da Economicidade – este deve ser o princípio almejado na licitação por meio do pregão, vantajosidade e economicidade, contratando um produto de qualidade, evitando a contratação ou aquisição de produtos e serviços duvidosos;
- Princípio da eficiência – deve buscar o êxito do processo pela eficiência e eficácia, gerando efetividade tanto para as necessidades administrativas quanto às dos administrados.

Assim, os princípios norteiam e auxiliam na aplicação das modalidades da licitação e por conseguinte no atingimento da finalidade de licitar, ou seja, permitir que a Administração tenha bens, materiais, estrutura e demais itens necessários para entrega dos serviços a sociedade.

2.2 O pregão presencial

O pregão é uma modalidade de licitação, utilizada tanto na forma presencial quanto na forma eletrônica. O pregão é gênero e a forma é subespécie que possui característica própria.

O pregão presencial implica, evidentemente, na presença física do pregoeiro e dos representantes das empresas que participam do certame, sendo realizado nos moldes tradicionais, isto é, todos os seus atos (de abertura dos envelopes-propostas, oferecimento de lances e abertura dos envelopes com documentos etc.) são realizados em sessão Pública, transcorrendo num ambiente real.

O pregão presencial exige que o julgamento das propostas deva anteceder à fase de habilitação, permitindo assim, que os licitantes ou parte deles renovem suas propostas oralmente.

Araújo (2006, p.19), afirma que "pregão presencial é a modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços, de natureza comum, instituída no âmbito da União, Estados, Municípios e Distrito Federal".

O pregão é composto por duas fases: a fase interna ou preparatória e a fase externa.

Os principais agentes da Administração Pública que se envolvem com os procedimentos do pregão são: autoridade competente, o pregoeiro e a equipe de apoio designada, os quais possuem deveres e competências no pregão.

Conforme legislação, as atribuições do pregoeiro no pregão presencial, são:

- Credenciamento dos interessados;
- Recebimento dos envelopes das propostas de preços e da documentação de habilitação;
- Abertura dos envelopes das propostas de preços, o seu exame e a classificação dos proponentes;
- Condução dos procedimentos relativos aos lances e à escolha da proposta ou do lance de menor preço;
- Adjudicação da proposta de menor preço;
- Elaboração de ata;
- Condução dos trabalhos da equipe de apoio;
- Recebimento, o exame e a decisão sobre recursos; e
- Encaminhamento do processo devidamente instruído, após a adjudicação, à autoridade superior, visando à homologação e a contratação.

Ainda, as fases preparatórias desta modalidade observarão o seguinte, conforme dispõe o artigo 3º, incisos de I a IV, da Lei no 10.520/2002:

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;

II - A definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - Dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - A autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor

Loureiro (2018, p. 49) cita Vaticina Plácido e Silva apud Da Silva, definem pregão como:

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.

A modalidade pregão é atualmente uma das principais modalidades de licitação, nela os fornecedores apresentam a proposta antes da verificação da habilitação, ou seja, possui um fluxo diferenciado em relação a outras modalidades licitatórias. O pregão tem como principal foco avaliar a proposta de melhor preço, tornando a gestão do recurso eficiente e eficaz.

2.3. O pregão eletrônico

O pregão eletrônico, foi inicialmente previsto no § 1º, do artigo 2º, da Lei nº 10.520/02, no qual se dispõe: "Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica".

O pregão eletrônico é espécie de modalidade de licitação onde os procedimentos do pregão presencial são adaptados ao uso da tecnologia, ou seja, ocorre por meio da web.

Justen Filho (2003, p. 392-394), comenta que:

O pregão eletrônico será conduzido pelo órgão entidade promotor do certame na rede mundial de computadores. A escolha do provedor do sistema eletrônico é prerrogativa da autoridade competente, do órgão entidade promotor da licitação. (...) A autoridade competente deverá credenciar perante o provedor do sistema eletrônico, o pregoeiro, os membros da equipe de apoio e os operadores do sistema. Da mesma forma o licitante terá que se credenciar junto ao provedor do sistema.

Tem-se, contudo, que o procedimento licitatório eletrônico, faz-se através da utilização dos meios de comunicação à distância, mais especificamente da rede de computadores, conhecida mundialmente por "internet".

A fase interna do pregão eletrônico pouco se diferencia da fase interna já tratada na espécie presencial, devendo se pautar nas mesmas recomendações dadas normativamente e explicitadas pela lei dentro do âmbito interno do órgão ou da entidade administrativa.

Por outro lado, como a etapa competitiva do certame realiza-se por intermédio da Internet, há a necessidade de que todos os atos praticados pelos licitantes sejam identificados e reputados autênticos. Sendo assim, licitantes que tenham interesse em participar do pregão, bem como o pregoeiro e os membros da equipe de apoio, deverão estar credenciados junto ao sistema.

O edital do pregão eletrônico, assim como nos demais editais, fixa a hora e data de abertura da sessão Pública.

Como o certame ocorre em ambiente virtual, os licitantes devem enviar suas propostas, por meio do sistema eletrônico, até a hora determinada para a abertura da sessão Pública.

Assim, qualquer desistência ou mudança na proposta deverá ser feita pelo licitante até o respectivo horário de abertura, já que, após este, não se aceita mais qualquer alteração.

Após o período de disputa, por tempo estipulado no edital e conduzido pelo pregoeiro, o sistema encaminha os participantes a um aviso de que os lances serão encerrados em breve, em um período aleatório de até 30 minutos, ao final do qual novos lances não mais serão aceitos.

A partir daí ocorre uma disputa extremamente acirrada pelos participantes, uma vez que em tal etapa não se sabe ao certo o momento em que o sistema encerrará a possibilidade de ofertar lances, os quais possibilitarão a classificação dos particulares.

Como características básicas do pregão eletrônico, pode-se apontar a ausência de sessão solene e a ausência de envelopes de habilitação e propostas, bem como a inexistência de lances verbais, na forma que é conhecida no pregão presencial, entretanto, o edital segue a mesma disciplina da Lei 10.520/02 dada ao pregão presencial:

- a) Data e horário para a realização do pregão eletrônico.
- b) Designação do site onde será realizado o certame

A responsabilidade do licitante por todas as ações que forem efetuadas em seu nome no sistema eletrônico:

- a) A responsabilidade do licitante pelo ônus decorrente da perda de negócio diante da inobservância de quaisquer mensagens emitidas pelo sistema ou de desconexão
- b) As referências de tempo no edital, no aviso e durante a sessão Pública observarão o horário de Brasília.
- c) O prazo para os interessados apresentarem suas propostas, através do sistema eletrônico não pode ser inferior a oito dias úteis, contados da publicação do termo.

Infere-se, portanto, que, o pregão eletrônico, será conduzido pelo órgão/entidade promotor do certame na rede mundial de computadores sendo a escolha do provedor do sistema eletrônico prerrogativa da autoridade competente, do órgão/entidade promotor da licitação.

Justem Filho (2005, p. 220):

Pregão, na forma eletrônica, consiste na modalidade de licitação Pública, de tipo menor preço, destinada a seleção da proposta mais vantajosa para a contratação de bem ou serviço comum, por meio de propostas seguidas de lances, em que os atos jurídicos da Administração Pública e dos interessados desenvolvem-se com utilização dos recursos da Tecnologia da Informação, valendo-se especialmente da rede mundial de computadores.

Destaque-se que de acordo com doutrinadores e juristas, o pregão eletrônico proporciona uma considerável economicidade aos gastos da Administração Pública.

O pregão eletrônico proporciona, ainda, maneira de assegurar sem qualquer dúvida, o princípio da impessoalidade, pois não há identificação dos proponentes até que seja feita a aceitação das propostas melhores classificadas.

Por esta mesma razão, os doutrinadores defendem a menor incidência da prática de conluíus quando utilizada a modalidade pregão eletrônico.

Segundo informações colhidas no sitio de compras do Governo Federal na internet:

[...] o pregão eletrônico simplifica os procedimentos de compras é mais barato tanto para a Administração Pública quanto para o fornecedor.

Essa modalidade / reduz o custo de participação dos fornecedores nas licitações porque não exige que a empresa desloque seus funcionários já que todos os procedimentos ocorrem pela Internet.

Com a ampliação dos concorrentes e a disputa realizada entre os fornecedores, o Governo obtém preços menores.

A economia obtida pelo pregão eletrônico no Governo Federal varia entre 20% a 30%. Outro ponto a destacar e a substituição da análise burocrática de documentos para um maior aproveitamento de tempo na fase de negociação.

Niebuhr (2004, p.226) descreve o pregão eletrônico como:

O pregão eletrônico é a espécie de modalidade de licitação Pública em que os procedimentos do pregão presencial são adaptados à tecnologia da informação. Isto é, em vez de desenvolver-se o pregão em ambiente físico, contando com a participação física dos licitantes, a modalidade, sob perspectiva eletrônica, desenvolve-se por meio da internet, promovendo-se a comunicação entre os licitantes e a Administração Pública, bem como, praticamente toda a execução da licitação.

Com vistas a ampliar a competitividade do certame e em cumprimento ao art. 25 do Decreto nº 5.450/2005, a fase de lances, no pregão eletrônico, deve anteceder o exame das propostas no tocante à compatibilidade entre o preço ofertado e o valor estimado, pelo órgão licitante, para a contratação em tela. A fase de lances, no pregão eletrônico, deve anteceder o exame das propostas no tocante à compatibilidade entre o preço ofertado e o valor estimado, pelo órgão licitante, com vistas a ampliar a competitividade do certame e em cumprimento ao art. 25 do Decreto nº 5.450/2005.

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.

Silva (2007), 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 e habilitação dos licitantes com a proposta de menor preço, subdividindo-se em dois tipos, o Pregão Presencial e Pregão Eletrônico.

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.

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 (2008), 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 (2010, p. 206):

A fase interna é um momento preparatório a contratação, que pode iniciar o processo licitatório se tal molde 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.

O pregão eletrônico por suas vantagens ligadas à ampliação das ofertas e a transparência do processo, deve ser usado sempre que as condições do processo licitatório permitir e isto implicam, também, que os concorrentes possíveis disponham dos meios eletrônicos para a participação no pregão.

A espécie de licitação pregão eletrônico traz um novo formato que favorece o acesso de todos e a transparência do processo, sendo feito com a participação virtual do interessado no certame, podendo ser acompanhado, em todas as etapas, por qualquer pessoa via Internet.

No pregão eletrônico o processo ocorre de tal forma:

- Coordenar o processo licitatório;
- Receber, examinar e decidir as impugnações e consultas ao edital, apoiado pelo setor responsável pela sua elaboração;

- Conduzir a sessão Pública na internet;
- Verificar a conformidade da proposta com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;
- Dirigir a etapa de lances;
- Verificar e julgar as condições de habilitação;
- Receber, examinar e decidir os recursos, encaminhando à autoridade competente quando mantiver sua decisão;
- Indicar o vencedor do certame;
- Adjudicar o objeto, quando não houver recurso;
- Conduzir os trabalhos da equipe de apoio; e
- Encaminhar o processo devidamente instruído à autoridade superior e propor a homologação.

Cabe ainda lembrar que o pregão eletrônico é a forma de licitação de uso preferencial para a aquisição de bens e serviços comuns com recursos oriundos de transferências voluntárias da União, incluídos os valores de contrapartida oferecidos pelo ente interessado na licitação.

É inegável que a criação da modalidade pregão trouxe enormes melhorias aos procedimentos licitatórios. E a forma eletrônica, espécie do gênero, confere ainda mais dinamicidade ao processo, contribuindo para importantes ensejos da Administração Pública.

3. A NOVA LEI DE LICITAÇÕES E O PREGÃO

Com o advento da nova lei de licitações o pregão passa a ser expressamente obrigatório para a contratação de todo e qualquer bem e serviço comum e os critérios de julgamento Poderão ser o de menor preço ou o de maior desconto, sendo este último critério uma grande novidade, demonstrando a relevância da modalidade para economicidade e celeridade dos atos, preservando sempre o melhor e maior interesse da sociedade.

A nova Lei de Licitações extinguiu as modalidades “tomada de preços” e “convite”, ambas previstas na lei 8.666/93, e criou uma nova modalidade de licitação, o “diálogo competitivo”, modalidade já adotada em diversas legislações estrangeiras e utilizada em contratos complexos, onde não há o domínio das entidades contratantes para resolver complexidades contratuais.

A nova lei de licitações estabelece que os novos princípios que regem a licitação são: os valores, as diretrizes, as normas mais gerais que elaboram as leis administrativas, direcionam a atuação da Administração Pública e condicionam a validade dos atos administrativos.

No artigo 5º da lei 14.133/2021 estão elencados os princípios que regem as licitações e os contratos administrativos, assim como as disposições do Decreto-Lei Nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. (LINDB), mantendo ainda os princípios da lei n. 8666/93 e adicionou em sua legislação mais doze princípios, sendo eles: Legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, interesse Público, probidade administrativa, igualdade, planejamento, transparência, eficácia, segregação de funções, motivação, vinculação ao edital, julgamento objetivo, segurança jurídica, razoabilidade, competitividade, proporcionalidade, celeridade, economicidade e desenvolvimento nacional sustentável.

O pregão ganha nova definição de modalidade licitatória e mais critérios de julgamento conforme o que se extrai da redação do inciso XLI do artigo 6º da nova Lei de Licitações, Lei 14.133/21:

pregão: modalidade de Licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto.

A obrigatoriedade de realização do Pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, inova no sentido de garantir que a Administração Pública está obrigada a realizar o certame nesta modalidade. Com isso, o Legislador buscou solidificar o atendimento ao Princípio da Probidade Administrativa, um vez que não da margem para que ocorra desvios que possam prejudicar o respeito aos princípios da Isonomia, Transparência e Eficácia.

Além de fortalecer o atendimento aos princípios gerais da Administração Pública, essa obrigatoriedade, vem atender principalmente ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável, uma vez que grande parte dos certames serão realizados utilizando tecnologia da informação, garantindo assim economia de materiais recicláveis e não recicláveis.

Quanto ao critério de julgamento, a nova lei, trouxe o de maior desconto. Esse critério vem revolucionar a competitividade em relação às contratações dos Leiloeiros Oficiais, garantindo assim maior transparência e maior economicidade para a Administração Pública, *in verbis*:

Se optar pela realização de leilão por intermédio de leiloeiro oficial, a Administração deverá selecioná-lo mediante credenciamento ou licitação na modalidade pregão e adotar o critério de julgamento de maior desconto para as comissões a serem cobradas, utilizados como parâmetro máximo os percentuais definidos na lei que regula a referida profissão e observados os valores dos bens a serem leiloados. (Parágrafo primeiro do artigo 31 da Lei nº 14.133/21)

O pregão constitui, uma modalidade célere e simplificada, que estimula a disputa entre os licitantes pela possibilidade de lances, permitindo a Administração adquirir bens ou contratar serviços, com a nova lei o leque de situações para o alcance da contratação mais vantajosa para Administração Pública atender ao interesse público aumentou consideravelmente, principalmente sob o prisma da redação da alínea “a” do inciso XXI do artigo 6º da nova Lei de Licitações, Lei nº 14.133/21:

serviço comum de engenharia: todo serviço de engenharia que tem por objeto ações, objetivamente padronizáveis em termos de desempenho e qualidade, de manutenção, de adequação e de adaptação de bens móveis e imóveis, com preservação das características originais dos bens;

Sendo uma exceção da proibição de contratação de serviços de engenharia por meio do Pregão:

O pregão não se aplica às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços de engenharia de que trata a alínea "a" do inciso XXI do **caput** do art. 6º desta Lei. (parágrafo único do artigo 29 da Lei nº 14.133/21)

Essa exceção não guarda correspondência com a legislações que disciplinam o Pregão e outras modalidades de licitações. Traz em seu bojo uma grande avanço na economicidade e competitividade por parte da Administração Pública.

O pregão é uma modalidade de licitação absolutamente transparente, realizada em ato Público com a presença de todos os interessados ou através de procedimento eletrônico, via internet, com igual abertura ao acompanhamento de todos. Além dessa transparência tantas e tantas vezes exigida, o pregão, em qualquer de suas duas formas, proporciona uma celeridade nas aquisições e contratações e serviços que não é possível atingirem qualquer outra modalidade de licitação, por maiores que sejam os esforços empreendidos nesse sentido.

O pregão desta forma, desburocratiza as regras e procedimentos para os fornecedores à medida que restringe o universo dos documentos necessários à habilitação.

O pregão possui duas fases, a interna e externa.

A fase interna do pregão eletrônico pouco se diferencia da fase interna do pregão presencial. Assim, o pregão eletrônico deve seguir as mesmas orientações legais para o pregão presencial.

Terá início a sessão, a partir do horário previsto no edital, com a divulgação das propostas de preços recebidas e em perfeita consonância com as especificações e condições do edital.

Os licitantes Poderão oferecer lances sucessivos. Entretanto, só serão aceitos os lances cujos valores forem inferiores ao último lance registrado no sistema eletrônico. Havendo dois ou mais lances de mesmo valor, prevalece aquele que for recebido e registrado no sistema em primeiro lugar.

Durante o transcurso da sessão, os licitantes serão informados, do valor do menor lance registrado, vedada a identificação do detentor do lance.

A etapa de lances será encerrada mediante aviso de fechamento iminente dos lances, emitido pelo sistema eletrônico aos licitantes, após o que transcorrerá o

tempo de até 30 minutos, findo o qual será automaticamente encerrada a recepção de lances.

O pregoeiro anunciará pelo sistema o licitante vencedor.

Para os recursos e as contra-razões, será utilizado exclusivamente o sistema eletrônico, através de formulários próprios.

O licitante vencedor deverá comprovar a sua habilitação, mediante encaminhamento da documentação via fax, com posterior envio dos originais, ou cópias autenticadas.

Todos os procedimentos da sessão Pública constarão de ata divulgada no sistema eletrônico.

Se a proposta de menor valor não for aceitável, ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará a proposta subsequente, procedendo à sua habilitação, na ordem de classificação, sucessivamente, até a apuração de um que atenda ao edital.

Atendida as exigências fixadas no edital, será declarado o licitante vencedor, sendo-lhe adjudicado o objeto.

Cumpridos todos os procedimentos da licitação, a autoridade competente a homologará e chamará o licitante vencedor para assinar o contrato no prazo do edital.

De tal forma que, a nova lei de licitações demonstra o papel de relevância e significativa contribuição da modalidade do pregão eletrônico a Administração Pública, tornando-se o mecanismo mais adequado para atingir a finalidade Pública.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste trabalho, foi exposta a análise quanto ao pregão eletrônico aplicado a nova lei de licitações.

Com a crise econômica advinda da pandemia da Covid-19 em 2020, tornou-se necessária a discussão em relação a Administração Pública, tendo demonstrando-se imprescindível a publicação a lei 13.979/2019 e diversas medidas provisórias a fim de contornar situações emergenciais.

A nova Lei de licitações, unificou todas os atos normativos, decretos e leis, tornando-se uma única ordem geral a ser seguida sob a qual se permeia a importância, relevância e necessidade de uso do pregão eletrônico enquanto regra a ser aplicada a Administração Pública.

O Pregão é uma modalidade que transformou as licitações Públicas, pois trouxe inovação e proporciona maior celeridade e agilidade ao processo, foi instituído com a finalidade de aperfeiçoar o regime de licitações, permitindo o incremento da competitividade e a ampliação das oportunidades de participação no processo licitatório.

Ainda, o procedimento se tornou mais célere e econômico tanto para a Administração Pública quanto para os licitantes, ampliando a competitividade e desburocratizando o procedimento, tornando as disputas mais vantajosas para o ente Público.

O Pregão fomenta uma competição mais acirrada e favorece a Administração Pública, os fornecedores e a sociedade que passa a exercer maior controle sobre as contratações realizadas pelo Poder Público.

A adoção da modalidade Pregão pela Administração Pública é sinônimo de gestão eficiente, pois reduz gastos e direciona recursos financeiros para sanar carências Públicas, visto que estes resultados são extremamente necessários para os licitantes e para a sociedade em geral.

Negrite-se que, entende-se que cabe ao gestor atentar para a economicidade, tida como uma das dimensões do princípio da eficiência, no sentido de otimizar custos em busca de resultados favoráveis na gestão de recursos objetivando melhores resultados com os menores custos possíveis, tendo como referência um setor de compras competente e priorizando a publicidade dos atos praticados.

Além disso, a utilização dessa modalidade proporciona também maior transparência nos gastos realizados pela Administração, possibilitando um controle por parte da população dos gastos Públicos, o que resulta na prestação de um serviço Público com uma maior qualidade.

Ressalta-se que mesmo com alguns temas polêmicos, o pregão eletrônico proporciona enormes vantagens para a Administração Pública, e é a melhor maneira de o Estado realizar suas contratações de serviços e compras.

Ainda, conclui-se que, as vantagens são superiores aos obstáculos e deficiências de sua utilização.

Sendo o pregão eletrônico, medida mais econômica e adequada para aquisição e contratação de bens e serviços a Administração, tornando mais eficiente o processo e garantindo que a finalidade seja atendida com maior vantajosidade e celeridade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

_____. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1.214/2010 – Plenário

ARAÚJO, Dagoberto Domingos de. **Pregão: aprendendo na prática**. Rio de Janeiro: Editora Algo a Dizer, 2006.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BARCELLOS, Bruno Maldonado; MATTOS, João Guterres de. **Licitações e contratos**. Porto Alegre: SAGAH, 2017.

BARROS, Wellington Pacheco. **Manual de direito administrativo**. Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008.

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

BRASIL. **Lei nº 14.133**, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. **Diário Oficial da União**: Página 1 da Seção 1 - Edição Extra F de 1º de Abril de 2021

CARLIN, Volnei Ivo. **Manual de Direito Administrativo: Doutrina e Jurisprudência**. 4. ed. Florianópolis : Conceito Editorial, 2007.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada- Salvador. Juspodivm. 2015.

DAYRELL, Carlos Leopoldo. **Das Licitações na Administração Pública**. Rio de Janeiro, ed. Forense, 1973.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed São Paulo: Atlas, 2011.

FAUSTINO, N. C. **Licitação como ferramenta de controle na administração pública**. 2008. Disponível em: <
<http://tcconline.utp.br/media/tcc/2015/07/LICITACAO-COMO-FERRAMENTA-DE-CONTROLE-NA-ADMINISTRACAO-PUBLICA.pdf>> Acesso em: 12 fev. 2022.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico**. 3ª ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

FIGUEIREDO, José Reinaldo. **Licitações Públicas para Principiantes**. O Bê-a-bá das Licitações Públicas. Florianópolis: Insular, 2002.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2004.

GUIMARÃES, Eduardo dos Santos. **Manual de Planejamento das Licitações Públicas**. 2 ed. Revisada e Atualizada. Curitiba: Juruá, 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 10 ed. Revista, atualizada e ampliada- SÃO PAULO. Revista dos tribunais, 2014. 30

JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico**. 4. ed., rev. e atual., de acordo com a Lei Federal 10.520/2002. São Paulo: Dialética, 2005.

_____, _____. 3. ed., rev. e atual., de acordo com a Lei Federal 10.520/2002. São Paulo: Dialética, 2003.

LOUREIRO, Fellipe José Oliveira. **Pregão Eletrônico e os Princípios da Administração Pública**. 2018 – Monografia - Curso de pós-graduação lato sensu Licitações e Contratos Faculdade Baiana de Direito e Gestão. Bahia, Salvador, 2018. Disponível em:
<<https://portal.faculdadebaianadedireito.com.br/portal/monografias/Fellipe%20Jos%C3%A9%20Oliveira%20Loureiro.pdf>> Acesso em: 26 junho 2022.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Direito Administrativo, tomo I**. 11. ed. Rio de Janeiro, Editora Elsevier, 2010, versão digital.

MAXIMIANO, Antônio César Amaru. **Teoria Geral da Administração: da revolução urbana à revolução digital**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**, 33 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2008
MUSGRAVE, Richard A. Teoria das Finanças Públicas Vol1. Porto Alegre: Editora Atlas, 1976.

NIEBUHR, Joel de Menezes et al. **Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 2. ed. Curitiba: Zênite, 2021.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico**. Curitiba: Zenite, 2004.

_____. _____. 5ª Edição. Curitiba: Editora Zênite, 2008.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. – 9. ed., – Rio de Janeiro: Forense; MÉTODO, 2021.

RAPOSO, Matheus Hortas et al. **A Importância do Planejamento de Compras para a Gestão Estratégica de Suprimentos. CONSAD.** Conselho Nacional de Secretários de Estado da Administração. Congresso de Gestão Pública. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <https://consad.org.br/wp-content/uploads/2016/06/Painel-44-03.pdf> . Acesso em: 10 maio 2022.

REGO, Sílvio Roberto Seixas. **Processo licitatório: contraditório e ampla defesa: doutrina e jurisprudência.** São Paulo: EDIPRO, 2003. 63p.

SANTANA, Jair Eduardo. Pregão presencial e eletrônico: sistema de registro de preços: manual de implantação. Operacionalização controle. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

SILVA, Francisco de Lima. Licitação: **O Pregão como instrumento de celeridade e eficácia nas contratações públicas.** 2007. Disponível em: .<
<http://www.administradores.com.br/informe-se/producao-academica/licitacao-o-pregao-como-instrumento-de-celeridade-e-eficacia-nas-contratacoes-publicas/435/> >
Acesso em: 14 junho 2022.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito administrativo contratual.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

TORRES, Ronny Charles Lopes. **Lei de licitações públicas comentada.**3. ed. Brasília. Juspodivm. 2010.

VIANNA, Eduardo Horn; BOSELI, Felipe. **Quando a Falta de Planejamento da Administração Pública Interfere no Atendimento ao Interesse Público.** ICEP. Instituto de Consultoria Educacional e Pós Graduação. São José, 2016. Disponível em: . <https://www.icepsc.com.br/ojs/index.php/empreendedorismo/article/view/145/82>
Acesso em: 10 maio 2022.