
PREGÃO ELETRÔNICO E SUA EFICIÊNCIA NA APLICABILIDADE

ELECTRONIC TRADING SESSIONS AND ITS EFFICIENCY APPLICABILITY

SABRINA ALVES ZAMBONI ¹

ALESSANDRA GONÇALVES DANIEL ²

RESUMO: Pregão Eletrônico e sua maior eficiência em face das demais modalidades de licitação é um estudo que terá como objetivo demonstrar o avanço tecnológico obtido na área de contratação da Administração Pública, quando a mesma necessitar da aquisição de bens e serviços comuns. Vai abordar o conceito de licitação, explicando como a Administração Pública faz para contratar com o particular, fazendo uma breve retrospectiva da licitação em sua origem na história. O princípio da eficiência será conceituado de maneira geral na Administração Pública, contudo demonstrando-se sua importância. Todas as modalidades de licitação contidas na Lei nº 8.666/93 serão comentadas. Vamos abordar o pregão, conceituar, apontar sua legislação, suas atribuições, as formas de como o pregão pode ser realizado, seus princípios fundamentais e o que poderá ser adquirido mediante o pregão. Sendo o ponto principal deste estudo, o pregão eletrônico, vamos ver suas características, a obrigatoriedade de sua aplicação pelo Decreto nº5.450/2005, fazendo uma minuciosa descrição do procedimento e suas fases. Por fim, demonstraremos porque o pregão eletrônico é mais eficiente em seu procedimento do que as demais modalidades.

Palavras-chave: Licitação. Administração Pública. Pregão Eletrônico. Eficiência.

ABSTRACT: Electronic Bidding and its efficient applicability is a study that will aim to demonstrate the technological progress made in the hiring of Public Administration, when it require the purchase of common goods and services. Will address the concept of bidding, explaining how the public administration is to contract with the private, in retrospect bidding brief in its origin in history. The principle of efficiency is highly regarded in general in the public service, giving an idea of its importance. All bidding procedures contained in Law No. 8,666 / 93 will be discussed. We will address the session, conceptualize, point their legislation, their missions, the ways of how the session can be performed, its basic principles and which could be acquired through trading. Arriving in electronic trading, will see its features, the requirement of your application by Decree nº5.450 / 2005, making a detailed description of the procedure and its phases. Finally, we will demonstrate because electronic trading is efficient in its procedure.

Keywords: Bidding. Public Administration. Electronic Trading. Efficiency.

¹ Mestre em Direito Público pela PUC Minas. Professora do Curso de Direito da Faculdade de Minas (FAMINAS-BH). Professora do Curso de Direito da Faculdade Pitágoras-BH. Advogada. E-mail: alveszamboni@gmail.com

² Bacharel em Direito pela Faculdade de Minas (FAMINAS-BH). E-mail: alessandragemerich@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

A licitação é um procedimento necessário para que a Administração Pública possa adquirir bens ou serviços, ou ainda alienar certos bens, com a finalidade de contratar com o vencedor. Contudo, sem dar garantia da celebração do contrato, resguardando-se, apenas, a perspectiva de direito por parte do vencedor.

A Administração Pública não se torna obrigada a realizar um contrato com o particular pelo fato de ter realizado uma licitação. Mas, ocorre que, se ao futuro, porventura a Administração Pública vier a necessitar daquele bem ou serviço licitado, a mesma torna-se obrigada a contratar com o particular, vencedor do primeiro lugar. Para tal fato ocorrer é necessário que o objeto licitado pelo vencedor, esteja de acordo com as normas constantes do edital licitatório e atenda às necessidades da Administração, correspondendo com o que foi pedido no supracitado edital. Formando assim, a relação contratual entre o Poder Público e o particular.

Deve, pois, a Administração Pública deve utilizar as modalidades de licitação previstas na lei. As constantes na lei 8.666/93 são: a Concorrência; Tomada de preço; Convite; Concurso e Leilão.

Contudo, a licitação sofreu diversas e grandes modificações, desde que era objeto de estudo no Código de Contabilidade de 1922, até a criação da lei 8666/93, surgindo ainda, mais uma modalidade, chamada de Pregão. Este podendo ser utilizado por meio presencial ou eletrônico.

Este estudo tem por finalidade demonstrar que esta nova modalidade, pregão eletrônico, é mais eficiente, logo mais eficaz para a Administração Pública.

A ocorrência de tal fato veio para comprovar e demonstrar que o pregão eletrônico é uma alternativa, um caminho, no qual traz consigo uma transparência, credibilidade e economicidade às contratações públicas. Vale lembrar que anteriormente à sua criação ocorriam diversas fraudes por não serem tão transparentes e cristalinas as contratações, facilitando assim as oportunidades para a corrupção; beneficiando alguns e desclassificando outros por meios ardilosos para que apenas um fosse beneficiado no contrato.

Esta nova modalidade de licitação foi tomando vasto campo dentro da Administração Pública, trazendo consigo significativas mudanças ao longo do tempo, como por exemplo a rapidez, a efetividade e qualidade, que são fatores decisivos de competitividade. Com o surgimento do pregão eletrônico, sendo ele aberto ao público, toda coletividade tem como participar e acompanhar sua execução e fases, acabando por colocar um fim nas vantagens indevidas.

A finalidade deste estudo é demonstrar a vantagem para Administração Pública em contratar com o particular por meio do pregão eletrônico. Mostrando a todos os interessados em participar, que a igualdade, a oportunidade, são primordiais para a eficiência e moralidade nos negócios da Administração Pública. Enfim, passar para toda sociedade como funciona um pregão eletrônico e suas fases, demonstrando assim sua eficiência nas contratações públicas.

A relevância deste trabalho será principalmente demonstrar a prática do pregão eletrônico; mas por se tratar de um estudo será relevante para que outras pessoas detenham uma visão mais apurada da contratação até a entrega definitiva do produto ou serviço final. Ficando claro que tanto a Administração Pública quanto o particular vão lucrar de maneira mais satisfatória e eficaz.

Outro ponto importante é que o desenvolvimento deste estudo proporcionará um conhecimento para que se firmem os laços entre o particular e a Administração, gerando como consequência o aumento do número de participantes adeptos ao pregão eletrônico.

Em suma, muitos são os benefícios trazidos pelo emprego do pregão eletrônico, principalmente ao facilitar a participação de qualquer empresa, proporcionando isonomia para todas.

Em decorrência de tal fato, quanto maior o número de licitantes, maior será a disputa, a competição, e posteriormente um menor e melhor preço licitado, resultando enfim, em uma economia ainda maior, não perdendo a qualidade.

Essa nova proposta aqui apresentada vai beneficiar a todos, tanto a coletividade quanto à Administração Pública.

2. LICITAÇÃO

2.1. Definição

Licitação é um procedimento que a Administração Pública detém como forma de avaliar e selecionar uma proposta mais vantajosa, dentre várias que participam do certame. O presidente, junto com a sua equipe de apoio, que é denominada "comissão de licitação", que será objeto de estudo mais a frente, vão proceder com o julgamento das propostas e escolher a mais vantajosa declarando-a vencedora. Sendo a proposta mais vantajosa um requisito para admissibilidade do contrato, conforme prevê o art. 3º da lei 8666/93, registrando sua finalidade nos seguintes termos:

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. (MUKAI, 1998, p.48).

Com o intuito de apresentar vários conceitos que norteiam a licitação em nossa doutrina vamos correlacionar alguns entendimentos de alguns estudiosos.

Conforme entendimento de Meirelles (2007, p.25), licitação é:

[...] procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela Administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

Enfim, podemos entender que licitação significa uma comparação de propostas feitas pelos particulares à Administração Pública. Podendo ser com o fim de realizar uma obra, serviço, fornecimento ou até mesmo uma alienação, onde procede a escolha da proposta que apresentar a maior vantagem à Administração Pública. Tudo isso tem um procedimento que deve ser seguido, conforme veremos mais a frente, sendo imprescindível o tratamento igual na medida de sua igualdade e desigual na medida da desigualdade, conforme nos mostra a Lei Complementar nº123 de 14 de dezembro de 2001 que versa sobre empresa de pequeno porte e microempresa.

Podemos entender também a licitação como sendo um convite feito pela Administração Pública aos particulares com intuito de se beneficiar com a proposta mais vantajosa, que gerará menos gastos, contudo com a mesma qualidade para Administração Pública, caso fosse contratada de forma direta.

Conforme o procedimento licitatório prevê o doutrinador Toshio Mukai (1998, p.48), na fase interna elabora-se o edital ou o convite, passando então para a fase externa que tem início com a publicação do edital ou envio do convite, terminando com adjudicação e posterior homologação.

Isto posto, podemos claramente dizer que todo procedimento licitatório a partir da fase interna até sua fase externa, vem com intuito de afastar não somente a improbidade, mas também toda ilicitude que venha rodear o contrato da Administração com o particular. Pondo fim, também, à discricionariedade da Administração.

2.2. Aspectos históricos

No que tange a licitação brasileira, a mesma passou por grandes e significativas mudanças desde 1922 quando era regulamentada no código de contabilidade pública da União, a qual veio na forma de Decreto Legislativo 4.536.

Em 25 de fevereiro de 1967, foi publicado o Decreto lei 200, tratando de forma genérica e trazendo pela primeira vez a expressão "licitação", trazendo consigo os gêneros, que são a concorrência, tomada de preços, convite e leilão. Especificando o procedimento geral de cada modalidade e o caso de dispensa de licitação.

Contudo, em 21 de novembro de 1986, foi publicado o Decreto lei 2.300/86, trazendo profunda modificação aos termos tratados no Decreto lei 200/67. O novo decreto foi mais profundo ao adentrar no contexto dos contratos administrativos, que foram tratados de forma sucinta no decreto anterior.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 a licitação ganhou mais atenção. Estabelecendo a competência privativa da União para legislar sobre tal assunto, reafirmando também ser obrigatório o certame nos artigos 22, inciso XXVII e 37 incisos XXI.

Em 1993 foi criada a lei 8.666, que está em vigência até hoje, tratando-se da lei de licitações e contratos administrativos, trazendo as modalidades de licitação, quais sejam: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. Nada se pronunciando a respeito do pregão. No artigo 22 § 8º deixou claro a proibição de novas criações de modalidades.

Com o passar do tempo, foram percebendo que tais modalidades não conseguiam alcançar a celeridade e eficiência esperada. Motivou que gerou constantes conflitos no processo. Com isso, fez surgir a medida provisória nº 2.026 em 4 de maio de 2000, que foi reeditada inúmeras vezes, trazendo a modalidade de licitação pregão, somente no âmbito da União, realizada inicialmente na forma presencial para aquisição de bens e serviços considerados comuns.

Em 21 de dezembro de 2000 criou-se o Decreto 3.697, estabelecendo o procedimento para realização da nova modalidade que seria desenvolvida por meio de utilização de recursos da tecnologia da informação.

Em 17 de julho de 2002, surgiu a lei 10.520, estendendo também no âmbito da União, o pregão para Estados, Distrito Federal e Municípios. Em 31 de maio de 2005, criou-se o Decreto 5.450 para adequar e atualizar os procedimentos já adotados no pregão, onde o § 4º obriga sua utilização para aquisição de bens e serviços comuns. Deixando também aclarado sua eficiência e consequente eficácia.

3. PRINCIPIO DA EFICIÊNCIA E EFICÁCIA

3.1. Conceito

Os princípios inerentes ao bom andamento de uma licitação, quase sempre são esquecidos por quem quer que esteja operando o pregão. Mas não somente o pregoeiro como também os licitantes participantes.

O princípio da eficiência surgiu pouco depois dos demais princípios consagrados na Constituição Federal de 1988 e na lei 8666/93 art. 3º, com o advento da emenda constitucional nº19/1988. Estes princípios estavam de forma expressa no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, e fizeram grandes mudanças na Administração Pública e também para os gestores da coisa pública.

Este princípio exige não somente do administrador, como também de todos aqueles que auxiliam na coisa pública, proporcionando e objetivando uma maior agilidade e perfeição.

Conforme nos mostra Sidney Bittencourt ao conceituar eficiência como sendo:

Quanto ao Princípio da Eficiência, ressalta-se que sua introdução no elenco implicou num novo cenário para os gestores da coisa pública, porquanto passou a ser impossível a utilização da lei como biombo, atrás do qual muitos administradores ocultavam-se, temendo as conseqüências que decisões ágeis, lógicas e ousadas pudessem trazer para suas pessoas e carreiras (BITTENCOURT, 2005, p.55).

Contudo, o que se espera do administrador quando aplicado o princípio da eficiência, traga consigo uma celeridade, gerando com isso a solução dos problemas até então encontrados na Administração Pública quanto à morosidade. O que não pode ocorrer mais, como mostrado anteriormente ao princípio da eficiência, é o puro atraso e falta de interesse na coisa pública, ficando por diversas vezes sem o devido resultado.

Em regra, deveria sempre prevalecer a busca constante dos melhores resultados quanto a qualidade e a eficiência, sem a devida perda da competitividade. Se tal fato não ocorresse, poderia a coletividade exigir da Administração Pública o cumprimento de suas obrigações de forma mais eficiente.

Alexandre Morais (1999, p.294) nos mostra de forma bem mais ampla a eficiência, afirmando que:

[...] 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 o desperdício e garantir-se uma maior rentabilidade.

Como observado, podemos dar vários sentidos a eficiência, como ocorre com os doutrinadores, alguns dizem ser amplo, outros restritos. Contudo, notamos que a ideia é sempre a mesma, ou seja, a obrigação de produzir resultados satisfatórios para o interesse público. Cabe ressaltar também que o princípio da eficiência e eficácia, ligam-se diretamente aos gastos públicos, alcançando assim o princípio da economicidade. E, uma vez que os princípios da eficiência e eficácia são garantidos e colocados em prática, fazendo com que sejam praticados de forma mais ágeis e com presteza, todos os trabalhos geram uma grande economia ao poder público, economizando gastos que seriam desnecessários. Tendo o máximo de aproveitamento social na utilização. É sabido que é vedado à Administração Pública gastos desnecessários, considerados inúteis. Ocorrendo tal fato, alguns estudiosos entendem que compromete inclusive a qualidade dos serviços e/ou bens, devendo por tanto, gastar-se o mínimo necessário.

Entendemos, ainda, que não se deve comprometer a qualidade, pois necessário é que haja um ponto de equilíbrio entre o custo e o benefício, para que haja um bom resultado com o mínimo de gasto possível. Lembrando que a Administração Pública não pode ficar prejudicada.

Conforme preceitua Hely Lopes Meirelles (2007):

Assim, o princípio da eficiência, que sempre foi necessário para a Administração Pública é um poder dever do agente publico e que agora é uma determinação constitucional, é o enfoque dado pelo pregão, pois este veio para permitir uma maior celeridade no processo licitatório e buscar melhores preços para a Administração Pública.

Também no mesmo sentido, José Afonso da Silva afirma que o princípio da eficiência veio para trazer uma organização aos recursos orçamentários financeiros da Administração Pública, vejamos:

[...] O princípio da eficiência consiste na organização racional dos meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas de igualdade dos consumidores [...] A própria Constituição, pela EC nº 19/98, introduziu alguns mecanismos tendentes a promover o cumprimento do princípio da eficiência, como o da participação do usuário na Administração Pública e a possibilidade de aumentar a autonomia gerencial, orçamentária e financeira de órgãos e entidades da Administração direta e indireta [...]. (SILVA, 2004, p.655-656).

Enfim, o princípio da eficiência é uma inovação que trouxe a exigência da qualidade, transparência, economicidade, razoabilidade e moralidade. Inserir-lo no texto da lei, portanto, foi imprescindível, uma vez que era precária a atuação dos agentes públicos e seus órgãos. Portanto, com o advento da emenda constitucional 19/98 deu-se liberdade aos cidadãos a questionarem uma maior clareza, publicidade e transparência aos atos praticados pelos administradores.

4. MODALIDADES DE LICITAÇÃO NA LEI 8666/93

Em 22 de junho de 1993 foi publicada a lei 8666/93, tratando-se de licitações e contratos administrativos. Surgiu uma grande necessi-

dade de modernizar as normas que até então estavam em vigor mediante o Decreto lei 2300 de 21 de novembro de 1986. Após a Constituição Federal de 1988, verificou-se a grande necessidade em regulamentar as leis de licitações. Contudo, a lei supracitada menciona apenas cinco modalidades de licitação que estão elencadas no art. 22, vedando-se a possibilidade de criação de novas modalidades.

Em meados de 1997 a 2000 a ANATEL teve uma experiência utilizando o pregão, na qual foi muito proveitoso e eficiente, sendo que em 4 de maio de 2000, foi publicada a Medida Provisória 2026 que veio complementar a lei de licitações, trazendo a nova modalidade de licitação, que já tinha demonstrado muita eficiência e agilidade na ANATEL. Com isso, acabou sendo torneada no programa de redução de custos da Administração Federal, uma vez que o pregão inicialmente era permitido somente âmbito federal. Logo após, essa medida provisória, foi convertida na lei 10.520 de 2002, trazendo a possibilidade e oportunidade dos Estados, Municípios e Distrito Federal fazerem uso do mesmo. Sendo uma forma subsidiária, conforme preceitua o artigo 9º da lei 8666/93 e segundo Hely Lopes Meirelles (2007), "licitação, portanto, é o gênero, do qual as modalidades são espécies".

Com relação à utilização, a própria lei nos mostra os critérios, sendo que os valores estão vinculados a cada modalidade, sendo, portanto, necessário, observar o valor para saber em qual modalidade se encaixa.

No caso do pregão, leilão e concurso são vinculados ao objeto do contrato. As demais modalidades: concorrência, tomada de preços e convite, basicamente estão voltadas para obras e serviços de engenharia e tendo funções e limites previstos no artigo 23 da lei supracitada.

No artigo 45 da lei 8666/93, encontra-se elencado os tipos de julgamento de propostas, que deve estar estabelecido no edital. Os critérios se dividem em menor preço, melhor técnica e técnica e preço ou maior lance ou oferta. No menor preço, não resta dúvidas de que sairá vencedor aquele que ofertar o menor preço possível para aquele determinado serviço ou bem. Na melhor técnica o vencedor será aquele melhor qualificado para executar uma técnica. Já na técnica e preço haverá uma ponderação entre estes dois valores.

Isto posto, não podemos deixar de colocar uma observação com relação a "dispensa de licitação", uma vez que se torna dispensável a licitação cujas compras e serviços sejam inferiores à R\$ 8.000,00 (oito mil reais) e as obras e serviços de engenharia até o montante de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Esta prerrogativa tem previsão legal no artigo 24, I e II da lei 8666/93, não sendo, portanto, uma modalidade de licitação.

5. DEFASAGEM DAS MODALIDADES TRADICIONAIS CONTIDAS NA LEI 8666

Na busca de desenvolvimento e implantação de novas formas de aquisição de bens e serviços mais célere, o governo federal vem trabalhando na busca de perfeição das leis. Isso vem ocorrendo desde o decreto lei 200 de 25 de fevereiro de 1967, mais tarde com o decreto lei 2.300 de 21 de novembro de 1986, chegando por fim na lei 8666/93, que veio trazendo as cinco modalidades já citadas anteriormente. Essa mesma lei também define quando a licitação poderá ser dispensável, dispensada e inexigível, dentre outros procedimentos.

Contudo, as licitações adotadas ao longo dos anos, veio nos mostrando quão burocráticas e conflitantes eram, acarretando com isso um atraso enorme para terminar a licitação, retardando a fase do contrato. Tudo muito lento e com gastos elevados para a Administração Pública. No mesmo entendimento temos Palavéri (2005, p.2), afirmando que:

[...] ao longo de todo esse tempo, não se fugiu às 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 agilidade e rapidez.

Conforme mostrado, estava muito presente os prejuízos trazidos com tais modalidades, sendo constatada a necessidade de novas mudanças que trouxessem mais agilidade, celeridade e principalmente a eficácia das licitações públicas e que gerasse com isso uma maior economicidade, que ficou nítido após o surgimento do princípio da eficiência com a promulgação da EC 19/98, no caput do artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

Temos, para entendimento, Scarpinella relatando que

Não se pode negar o papel positivo exercido pela Lei 8.666 na uniformização dos procedimentos públicos de escolha de parceiros privados. Mas também é importante lembrar que os anos que se seguiram na sua aplicação mostraram a necessidade do seu aprimoramento. A prática demonstrou que tal lei, quase integralmente adotada pelos Estados e Municípios como uma demonstração unívoca de que todos tinham a obrigação de cumprir os princípios constitucionais da Administração Pública, começou a dar sinais de superação. (SCARPINELLA, 2003, p.22).

Resta aclarado que as modalidades de licitação trazidas na lei 8666 em muitos casos não supriu as expectativas. As maiores das reclamações se davam em contratos pequenos e que deveriam ser de rápida conclusão, e que ficava muitas vezes prejudicada tamanha burocracia encontrada.

Vejamos o entendimento de Alice Gonzalez Borges,

[...] cada vez mais intensamente, o anseio generalizado para realização de certames licitatórios que tenham efetivamente, como verdadeiro objetivo, a busca das melhores propostas, não se perdendo em uma multiplicidade de exigências burocratizantes, formais, descendo a detalhes desnecessários, na fase de habilitação – palco para verdadeiras guerras entre licitantes, armados de providenciais liminares judiciais, que conduzem ao efeito perverso de afugentar propostas realmente vantajosas para o interesse público, e detrimento do princípio constitucional da eficiência. (BORGES, 2001, p.4).

Em busca de sanar tantos problemas foi instituído o pregão que iniciou somente no âmbito federal, conforme previa a medida provisória nº2.026 de 4 de maio de 2000, e, posteriormente, foi estendida aos demais órgãos da Administração com a publicação da Lei 10.520/02, trazendo consigo uma maior agilidade e eficiência.

6. PREGÃO COMO NOVA MODALIDADE

6.1. Conceito

O pregão foi uma das modalidades que mais se destacou, surgiu, como vimos anteriormente, pela necessidade da Administração Pública contratar com mais agilidade e eficiência.

Com essa modalidade poderíamos adquirir bens e serviços comuns. A disputa passa a ser precedida de lances e propostas e ao final será habilitado o licitante que tiver a proposta de menor valor e atendendo as necessidades do edital.

Embora o pregão fosse considerado a mais nova modalidade de licitação introduzida inicialmente no âmbito da União, com base no art. 37 incisos XXI da Constituição Federal, e observado o quanto foi eficaz no âmbito federal, posteriormente estendeu essa modalidade nos Estados, Distrito Federal e Municípios. Contudo, ao recorrermos ao ilustre Carlos Pinto Coelho Motta podemos observar que não se tratava de uma modalidade nova, senão vejamos:

Ao contrário do que se poderia pensar, a instituição da modalidade pregão em licitação, não é exatamente uma idéia nova. No cenário jurídico, como no das demais ciências e técnicas, não é rara a volta de antigas concepções sob roupagem inovadora. Já no ano de 1592, nas vetustas Ordenações Filipinas, encontravam-se as primeiras práticas de licitação pública, assumindo precisamente a forma de pregão. (MOTTA, 2004, p.3).

Pois bem, entenderemos o significado da palavra pregão ainda com as palavras de Motta (2004, p.2),

Do latim **praeconium**, de **praeconare** (apregoar, proclamar) entende-se a notícia ou a proclamação feita publicamente por oficial de justiça ou pelo porteiro dos auditórios forenses. Propriamente, designa as palavras ditas em alta voz, para que se anuncie ou se proclame alguma notícia ou se faça algum aviso. Assim, na linguagem forense, diz-se pregão:

- a) O aviso dado pelo oficial de justiça, as partes, por ordem do juiz no início ou no correr das audiências públicas, em virtude do que se anuncia o começo da mesma audiência ou qualquer deliberação tomada pelo juiz para conhecimento dos interessados.
 - b) A proclamação, nas hastas públicas, e altas vozes, dos laços oferecidos para aquisição ou para arrematação das coisas postas em licitação, ou venda por almoeda, isto é, a quem mais der.
- A pessoa que faz o pregão é chamada de pregoeiro, isto é, o que proclama ou anuncia em altas vozes.

Dando prosseguimento, vamos agora ao conceito de pregão com Tatiana Camarão, onde faz referência de Ricardo Ribas Berloff,

A palavra “pregão” traz exatamente a ideia de que alguém vai apregoar, vai anunciar que a Administração Pública está aceitando ofertas para um determinado negócio que ela quer realizar. Esta é a idéia do pregão, a que se extrai do conceito tradicional dessa palavra. (CAMARÃO; GUSMÃO; PEREIRA, 2006, p.7).

Com o advento dessa modalidade, viabilizou uma oportunidade aos participantes, ampliando, ainda mais, a competitividade entre os mesmos, gerando com isso uma economicidade para a Administração Pública.

Essa modalidade gera uma maior efetividade e agilidade uma vez que o procedimento a ser adotado é completamente diferente das demais modalidades, por simplesmente inverter as fases inerentes ao procedimento.

Vejamos seu procedimento: os documentos dos participantes, que nas outras modalidades eram apreciados de imediato, nessa modalidade serão apreciados após a classificação da proposta de menor valor. Primeiramente haverá os lances e ao término a proposta de menor valor que estará em primeiro lugar, terá os documentos necessários para sua habilitação apreciados. Ou seja, é desnecessário a análise de documentos de empresas desclassificadas pelo valor de proposta.

Isto posto, o pregão foi utilizado pela primeira vez pela ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações). Foi instituída através da lei 9.472 de 16 de julho de 1997, que levou o nome de lei geral das telecomunicações.

Contudo, pode-se perceber que a ANATEL teve grande economia, pois a disputa dos lances foi acirrada, fazendo com que cada vez mais fosse abaixando o valor do objeto licitado e também reduzindo as discussões e recursos, agilizando a execução do contrato, demonstrando com isso claramente sua eficiência e eficácia. Com isso, posteriormente foi estendida essa modalidade a todas as agências reguladoras através da lei 9.986 que foi promulgada no dia 18 de julho de 2000.

Confirmando os resultados do pregão na ANATEL, tem os ensinamentos de Palmeri (2005, p.3) vejamos:

Note-se, portanto, que um dos principais benefícios que a modalidade pregão trouxe para a Anatel, nos moldes em que foi instituída para aquela Agência, foi uma considerável economia financeira, além de ter agilizado em muito as efetivas contratações, na medida em que é um procedimento marcado por uma maior celeridade, ao ser iniciado com a fase de seleção da melhor proposta, para só então se analisar os documentos da empresa potencial vencedora da licitação; ademais, seu prazo de publicidade (entre a publicação do aviso e a apresentação das propostas) é bem mais curto, se comparado aqueles previstos na Lei nº 8666 para as modalidades concorrência e tomada de preços.

Observado que a experiência da ANATEL juntamente com as outras agências reguladoras tinha sido um sucesso em termos de eficiência, o governo federal decidiu criar definitivamente esta nova modalidade com a publicação da medida provisória nº2026 de 4 de maio de 2000.

6.2. Formas de realização do pregão

Como já mencionado neste trabalho, existe duas maneiras distintas de fazer/realizar o pregão. Uma na forma presencial e outra na forma eletrônica, ou seja, por meio da internet. Sendo que no pregão presencial, como o próprio nome informa, teremos a presença física dos participantes. A disputa pelo objeto é conduzida com apresentação de propostas escritas, onde posteriormente os licitantes que tiverem suas propostas aceitas, farão os lances sucessivamente, verbais, até restar um único vencedor. Posteriormente, passará para fase de habilitação, onde é verificada toda documentação atinente ao vencedor. Comprovada toda documentação iniciará o prazo para recursos. Findo esse prazo o pregoeiro vai adjudicar a licitação e encaminhará o processo para a autoridade para que se prossiga com a homologação.

Já no pregão eletrônico, tudo o que foi falado no pregão presencial, ocorrerá, só que com uma diferença, será tudo por meio da internet, ou seja, virtualmente. Em apreço a esta modalidade eletrônica, discorreremos mais adiante.

6.3. Os princípios norteadores do pregão

Após diversas alterações, surgiu a Constituição Federal de 1988, que trouxe com ela os princípios atinentes à Administração Pública e seus servidores. Com o intuito de gerar maior responsabilidade e moralidade do Administrador com a coisa pública, foram destacados princípios específicos, dentre eles os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público.

A Constituição Federal de 1988 intencionou inculcar valores e uma realidade jurídica ao consagrar os fundamentos da democracia, cidadania e dignidade da pessoa humana, dando a oportunidade aos cidadãos de participarem diretamente da vida política do Estado.

Devemos frisar, que essa mudança ocorreu devido a necessidade de estruturar as tendências e anseios da sociedade, uma vez que a mesma clamava por mais transparência e obrigação com a coisa pública.

Isto posto, é de suma importância discorrermos que o artigo 37 da Constituição Federal, consagrou como princípios norteadores, não somente do pregão como das demais modalidades, o princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, proibição administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade, comprovação objetiva das propostas, publicidade e pôr fim a eficiência. Esses princípios devem estar presentes na conduta dos agentes públicos, uma vez que a Administração Pública visa sempre o interesse coletivo.

A respeito dos princípios, vejamos o que o professor Marco Adriano Fonseca tem a nos dizer:

Os princípios traduzem ideias e valores-mores do ordenamento jurídico, trazendo consigo o conteúdo político-constitucional erigido pela sociedade, servindo de instrumental valioso para a aplicabilidade e efetividade das normas constitucionais e infraconstitucionais, tais como as leis e regulamentos sobre licitações e contratos administrativos (FONSECA, 2008, p.128).

Diante do exposto, não resta dúvida, que para o particular contratar com a Administração Pública, o mesmo deverá observar os princípios ligados diretamente ao pregão. Contudo, não somente o particular como também a Administração Pública, para que ambos conduzam a licitação dentro da moralidade, ou seja, dentro do que a lei determina.

6.4. O que pode ser adquirido com o pregão

De acordo com o artigo 1º da lei 10.520, pode ser adquirido com o pregão bens e serviços considerados comuns.

Ou seja, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.

Contudo, com a nomenclatura “bens e serviços comuns” que determinam o objeto do pregão, fica muito difícil de compreender do que se trata, uma vez que esse conceito é muito vago, deixando inúmeras interpretações e perguntas. A rigor, podemos retirar um primeiro entendimento desse conceito que é a característica da palavra “comum”, que está alocada dentro da modalidade pregão, sendo bens e serviços, que nas demais modalidades, não ocorre, uma vez que as mesmas são norteadas pelo valor.

De acordo com Marçal Justen Filho, deverá presidir a cautela ao interpretar bens e serviços comuns, senão vejamos,

Ora, todo e qualquer objeto licitado tem obrigatoriamente de ser descrito objetivamente, por ocasião da elaboração

do ato convocatório da licitação. Mesmo quando se licitar um bem ou serviço “incomum”, especial, singular, haverá a necessidade (e a possibilidade) de fixação de critérios objetivos de avaliação. Ou seja, o que identifica um bem ou serviço “comum” não é a existência de critérios objetivos de avaliação. Quanto muito, poderia afirmar-se que um bem ou serviço comum pode ser descrito mais fácil e completamente através de critérios objetivos do que não o sejam (JUSTEN FILHO, 2005, p.25).

Contudo, o decreto que regulamenta o pregão dispõe alguns bens e serviços comuns que poderão ser adquiridos com esta modalidade. Todavia, essa lista não é exaustiva, mas sim exemplificativa, servindo para orientar as escolhas. Um outro ponto digno de nota, é que, às vezes, o bem está na lista, mas dada as peculiaridades ele não poderá ser considerado bem comum. Podendo citar como exemplo um microcomputador, se este for utilizado para processar programas básicos como Word, Excel, Power point etc, ele não necessitará de especificações técnicas mais abrangentes. Mas se esse mesmo equipamento for utilizado para processar programas de alta tecnologia, devendo apresentar qualidade e produtividade de desempenho, esse microcomputador poderá precisar de especificações técnicas mais complexas; com isso estaremos diante de um bem que poderá ser considerado comum ou não. Assim, definir o que é “comum”, não basta para tanto que esteja no rol taxativo e sim que contenha características de bens e serviços comuns.

Vejamos o que diz Sidney Bittencourt a respeito de bens e serviços comuns:

[...] os bens e serviços comuns seriam aqueles corriqueiros no dia-a-dia da Administração e que não exigissem maiores detalhamentos e especificações, sem embargo da necessidade de existirem padrões razoáveis de desempenho e qualidade, a serem definidos no Edital (BITTENCOURT, 2005, p.34).

Diante do exposto acima, temos a acrescentar que as obras e serviços de engenharia não se enquadram na categoria de bens e serviços comuns, uma vez que as obras necessitam de especificações muito detalhadas, ou seja, bastante específica que variam de acordo com o local e a obra em si, o que tornaria muito problemática classificá-la como padronizado. Isso também é o que dispõe o decreto nº3.555 em seu artigo 5º, anexo I do regulamento da licitação na modalidade de pregão, excluindo a incidência do pregão para as contratações sobre as obras e serviços de engenharia. Neste sentido temos Marçal Justen Filho, trazendo em sua obra a decisão nº 195/02, do plenário do TCU, consagrando o voto do Ministro relator Benjamim Zynter, onde consta que,

[...] A literalidade do art. 5º do regulamento fala por si. Serviços de engenharia não podem ser objeto de contratação mediante pregão. [...] Não bastasse a clareza do texto regulamentar, deve-se frisar que mantém perfeita consonância, nesse particular, com a norma legal. O objetivo da medida provisória foi tornar viável um procedimento licitatório mais simples, para bens e serviços razoavelmente padronizados, no qual fosse possível à Administração negociar o preço com o fornecedor sem comprometimento da viabilidade da proposta. (JUSTEN FILHO, 2005, p.31).

De acordo com esse mesmo art. 5º, exclui-se também do pregão, as locações imobiliárias feitas pela Administração Pública, devendo a mesma ser precedida sem licitação, conforme prevê o art. 24 incisos X da lei 8666, não sendo, portanto, possível considerar como bem e serviço comum devido às peculiaridades.

E a terceira exclusão que é feita no diploma legal, é com relação às alienações em geral, uma vez que elas deverão ser ministradas pelo leilão ou pela concorrência. Podemos observar que toda exposição feita do que venha a ser bem e serviço comum, na verdade, serve como fundamento para orientar o administrador para que ele utilize o pregão de maneira correta.³

7. PREGÃO ELETRÔNICO

7.1. Conceito e características

Com o advento da tecnologia, desde os primórdios até os dias atuais, obtivemos um processo de evolução assustador devido a tantas tecnologias, que veio facilitando a vida de todos cidadãos, fazendo com que os procedimentos fossem mais céleres, econômico e com isso mais eficaz e eficiente. Isso não foi verificado somente no setor privado, mas também no público.

Diante disso, o artigo 2º §2º da lei 10.520 prevê a possibilidade de realizar ou operar o pregão utilizando a tecnologia da informação que promove a comunicação por meio da internet. Contudo, essa prática já vinha acontecendo desde o decreto 3.697, que posteriormente foi revogado pelo decreto 5.450/05.

Através do pregão por meio do uso da internet possibilitaria o acesso à licitação por qualquer fornecedor em qualquer parte nacional. Com isso, possibilitaria também ao administrador a comunicação entre os licitantes, dando margem a uma maior disputa, ou competição, uma vez que foi ampliada a participação, conforme dito acima.

A divulgação dos editais também é efetivada pela internet, atualmente, mas, também conforme legislação, nos Diários Oficiais e jornais de grande circulação, para que qualquer interessado, de qualquer parte do território possa ter acesso.

³ As orientações “sobre bem e serviço comum”, foi retiradas das obras de Marçal Justen Filho (2005, p.21-35), Sidney Bittencourt (2005, p. 33-39) e Marco Adriano Ramos Fonseca (2008, p.82-87).

Marco Adriano Ramos Fonseca conceitua pregão eletrônico como,

O Pregão Eletrônico trata-se de uma das formas de realização da modalidade licitatória de Pregão, na qual a sessão pública se efetiva por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, onde a interação entre os agentes públicos responsáveis pela realização da licitação (Pregoeiro e Equipe de Apoio) e os licitantes/fornecedores dá-se por meio de provedor da internet (Portal Comprasnet), permitindo, dessa forma, uma ampliação do universo de participantes e proporcionando uma maior transparência e publicidade ao rito 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 processo licitatório, através do referido portal virtual de compras governamentais. (FONSECA, 2008, p.117-118).

O que mais chamou a atenção, desde os primórdios, em relação ao pregão eletrônico, foi o fato de ele trazer mais agilidade que as demais modalidades. Isso por causa da sua dinâmica, tendo uma queda nos valores, gerando com isso uma maior economicidade para a Administração Pública.

Ao demonstrar desde o início uma grande diferença, o pregão eletrônico trouxe o escopo das vantagens aos entes públicos, devido a grande celeridade, desburocratização, economia, ampla divulgação, publicidade e o principal de tudo a eficiência nas contratações.

Em se tratando do princípio da publicidade, temos as palavras de Marçal Justen, vejamos,

O pregão eletrônico também se sujeita ao princípio da publicidade. Isso significa a possibilidade de qualquer interessado acompanhar a evolução dos trabalhos, inclusive (e em especial) ao longo da etapa competitiva. A publicidade significa que todas as atividades antecedentes e complementares ao pregão devem ser divulgadas e dadas ao conhecimento público. Mais do que isso, no entanto, o desenvolvimento do pregão também deverá comportar acompanhamento por parte de qualquer pessoa. (JUSTEN FILHO, 2005, p.226).

Como já dito nos tópicos anteriores, o pregão eletrônico é isento de presença física dos licitantes em um determinado local para prosseguir com abertura das propostas. Por fim, tudo que o pregão presencial visava, agora com o pregão eletrônico deixa de ser necessário, pois agora toda comunicação e procedimento ocorrerão por via eletrônica.

Através dos recursos gerados pela internet, cada participante irá utilizar um computador, onde utilizará os serviços do portal oferecido pela própria Administração Pública, através ou por meio de cadastro no sistema. Em consequência, você receberá uma senha para registro e envio de proposta, dentre diversas outras opções. Isso tudo, com total segurança.

Lembrando que quem conduzirá o pregão em seu conteúdo integral é o pregoeiro. Todavia, os atos administrativos eletrônicos, pertencentes ao pregão eletrônico, conforme discorre o art. 30 §1º do decreto 5.450, serão válidos para todos os efeitos legais, inclusive para prestar contas. Findo o pregão será disponibilizado uma ata de realização, onde conterá todo o seu andamento, desde a abertura para os lances até finalização com um único fornecedor, considerado vencedor da fase. Essa ata serve para que todos que tenham interesse possam ter acesso ao que aconteceu no decurso do pregão.

Isto posto, insta salientar que o pregão eletrônico não gera a quantidade excessiva de papéis gerados nas demais modalidades, tendo apenas o mínimo indispensável.

7.2. A obrigatoriedade da utilização do pregão eletrônico

Dado o tamanho da repercussão causada pela modalidade de licitação pregão eletrônico, devido aos grandes resultados positivos e com isso, satisfatórios, o Governo passou a incentivar o uso do pregão eletrônico em todos órgãos federais, colocando-a como a modalidade principal, dentre as licitações, desde que referente a bens e serviços comuns.

Contudo, o decreto 3.555 em seu art. 3º, anexo I, exprimiu que somente seria permitido o pregão para compras de bens e serviços comuns. Senão vejamos,

Art. 3º Os contratos celebrados pela União, para a aquisição de bens e serviços comuns, serão precedidos, prioritariamente, de licitação pública na modalidade de pregão, que se destina a garantir, por meio de disputa justa entre os interessados, a compra mais econômica, segura e eficiente.⁴

Esse artigo causou grande alvoroço por algum tempo. Perdurou o uso do pregão na modalidade presencial, uma vez que a forma eletrônica causava bastante incerteza e insegurança, uma vez que a tecnologia ainda estava precária.

Todavia, com o passar do tempo, cada vez mais o pregão eletrônico foi se mostrando eficaz, trazendo grandes vantagens à Administração Pública, também mais transparência e eficiência, foi tomando, assim, maior território no campo das licitações.

Para exemplificarmos o que foi aduzido até então, temos as palavras de Sidney Bittencourt ao dizer que:

⁴ Decreto nº3555 de 08/08/2000, anexo I, art.3º.

O ser humano resiste ao máximo às mudanças, ainda que elas possuam como objetivo facilitar o seu dia-a-dia, no âmbito das licitações essa é uma constante como, de resto, em qualquer setor da Administração Pública pátria, quando há alterações profundas em algum procedimento, e mais ainda na ocorrência de fortes inovações, mormente com as sanções de novos diplomas normativos que determinem uma reviravolta no costumeiro. Ocorreu quando do surgimento do Decreto-Lei nº2.300/1986, com a Lei nº8.666/1993, com a sistemática de registro de preços e, com mais veemência, tem ocorrido com o pregão, notadamente o eletrônico. (BITTENCOURT, 2005, p.48).

Com o passar do tempo foi editado o decreto 5.450 de 31 de maio de 2005, publicado no diário oficial da união no dia 1º de junho de 2005, priorizando a utilização da modalidade pregão eletrônico, tornando então obrigatória sua utilização para contratação de bens e serviços comuns.

Esse mesmo diploma legal dispõe que para utilizar o pregão na modalidade presencial, terá que apresentar justificativa. É o que verificamos ao consultar o art. 4 do decreto citado anteriormente, vejamos,

Art. 4º Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica.

§ 1º O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.

Cabe lembrar que quando não era obrigatório o uso do pregão, ainda assim ele prevalecia sobre as demais modalidades. Imaginava-se, depois do decreto, tornando o mesmo obrigatório, as demais modalidades caíram em desuso. Lembrando que a concorrência, tomada de preços e o convite, somente terá sua aplicabilidade nos bens e serviços que não se enquadrarem como “comuns”.

7.3. Fases do pregão eletrônico

Toda e qualquer licitação tem ou prescindi de uma fase interna. Com isso, no pregão eletrônico não poderia ser diferente.

Em primeira monta, o órgão vai decidir o objeto da licitação, seja bem ou serviço comum, como já fora dito. Deverá constar toda a descrição que contenha esse objeto, informando a quantidade, que necessitará de uma justificativa plausível para aquela aquisição ou serviço a ser prestado, observando, contudo, a disponibilidade do mercado, prevendo também as exigências de habilitação, o critério a ser adotado para aceitação das propostas, as sanções em casos de inadimplemento, o prazo para entrega do material ou da prestação de serviços e por último as cláusulas do contrato.

Essa primeira visão da fase interna será documentada formando ao final o PBS (pedido de bens e serviço) que posteriormente comporá o edital.

É de suma importância explicarmos a fase interna, uma vez que se a descrição do objeto conter vícios, não estando assim de forma precisa, ou seja, em observância com as exigências legais, é certo que este órgão não terá uma possível contratação.

Secundariamente, temos a fase externa, onde ocorre a publicação do edital, ou seja, o aviso da licitação no D.O.U (Diário Oficial da União), que será na internet por meio do órgão de controle e poderá também, dependendo da licitação, ocorrer em jornais de grande circulação local.

Em relação a essa publicidade por se tratar de assunto muito abrangente, temos a informar que cada órgão é que definirá como será, respeitando, sempre, a legislação vigente.

Contudo, o governo federal informou os procedimentos a serem tomados para divulgação das licitações, sendo que, quanto maior o valor da contratação maior deverá ser a divulgação na imprensa. As licitações dos órgãos federais, o edital será divulgado também pela internet, conforme já dito anteriormente, no portal de compras do governo federal (COMPRASNET), que a partir daí, ficará disponível para toda e qualquer pessoa interessada, por oito dias úteis, no mínimo.

No edital constará o endereço eletrônico de onde ocorrerá a sessão pública, a data, hora de abertura e indicação de que o pregão será realizado por meio da internet. Para estar participando, cada licitante deverá conter uma senha, que será privativamente informada. Deve-se, ainda, informar que cumpre os requisitos de habilitação, enviando as declarações necessárias, e a proposta, estando tudo de acordo com edital e tudo via internet.

De acordo com o COMPRASNET, até a hora marcada da abertura da licitação, os participantes poderão enviar ou substituir as propostas. O pregão será aberto pelo pregoeiro no horário fixado na internet, na mesma oportunidade que os licitantes participantes deverão também estar conectados para acompanhamento da licitação e também para ofertarem seus lances.

O pregão foi considerado uma das mais ágeis e eficientes modalidades de licitação, uma vez que ocorre a inversão das fases de habilitação e de análise das propostas.

Ou seja, em uma licitação tradicional temos primeiramente, a análise de toda sua documentação para que a empresa participante seja habilitada, para então, posteriormente ser analisada a proposta. No pregão, o pregoeiro verifica as propostas para saber se cada uma corresponde ao que está sendo pedido no edital, observado as características do bem ou serviço prestado. As propostas que não estiverem em conformidade, o pregoeiro deverá desclassificá-la e fundamentar. Após esta fase, o próprio sistema mandará, automaticamente, todas as propostas classificadas para participarem da fase de lances e somente será verificada a habilitação da empresa vencedora por lances, ou seja, a que tiver ofertado o menor valor. Ou seja, o pregão eletrônico é mais ágil, economiza tempo para a Administração.

É de suma importância lembrarmos que na fase de análise das propostas, como também na de lances, o pregoeiro não tem qualquer conhe-

cimento ou acesso aos nomes das empresas ou qualquer dado inerente a elas. Somente terá acesso, findo o prazo para ofertar lances, surgindo então a empresa vencedora. Nesta etapa é que terá o nome e CNPJ das empresas que participaram do pregão. Com isso é assegurado a todos a imparcialidade no momento da classificação ou desclassificação, nada podendo ser jogado para o pregoeiro, conforme explicado anteriormente.

Cada licitante encaminhando seus lances serão avisados em tempo real se estão ou não com o menor preço. Será encerrada a etapa de lances em dois momentos. No primeiro momento se chamará de tempo de iminência, que é decidido pelo pregoeiro entre um a sessenta minutos de duração. Em segundo momento, ocorrerá o encerramento aleatório, este, por sua vez, é determinado pelo próprio sistema, tendo como duração de um a trinta minutos.

Finalizando os lances, o pregoeiro novamente deverá verificar a proposta da empresa vencedora do menor preço, observando as características do objeto e seus respectivos valores. Nesta etapa, caso o menor valor ainda esteja acima do estimado pelo órgão, poderá o pregoeiro negociar o valor com a empresa via chat do próprio sistema, onde toda conversa ficará registrada na ata de realização do pregão, assim como todo o ocorrido durante o mesmo, declarando ao final a aceitação ou não da proposta. Lembrando que isso tudo deverá ser bem fundamentado.

Feito a aceitação das propostas de menor valor, então é que se vai verificar toda a habilitação da empresa. Deverá retirar do SICAF (sistema de cadastramento federal), as documentações solicitadas no edital; isso se tratando de órgão federal. Feito isto, estando a empresa com todos os documentos, a mesma será declarada vencedora. Contudo, o pregoeiro abrirá um prazo para as demais empresas informarem sua indignação por meio da intenção de recurso, devendo as mesmas fundamentar esse pedido. Em seguida, será concedido um prazo de três dias úteis para apresentação das razões, no próprio sistema. Ao término deste prazo, as demais licitantes poderão impugnar o recurso também no mesmo prazo de três dias, via sistema. Feito isso, todas as peças serão encaminhadas para o superior do órgão para que, no prazo de cinco dias úteis, profira uma decisão a respeito daquela determinada matéria. Caso o recurso seja admitido, somente serão invalidados os atos insuscetíveis de aproveitamento. Depois de decidido o recurso é que a autoridade poderá efetivar a adjudicação à empresa vencedora. Insta salientar, que se o pregão tiver mais de um item e o recurso não se referir sobre todos os outros itens, o pregoeiro deverá dar prosseguimento aos demais itens, deixando apenas pendente o item que estiver impugnado. Prosseguindo com a adjudicação, encaminhando para autoridade competente para que a mesma homologue o certame, ficando enfim disponível para a administração. Segundo a sequência, se a empresa não tiver sua proposta aceita ou não cumprindo com todo o exigido, o pregoeiro examinará a proposta do segundo colocado, e assim sucessivamente até encontrar uma empresa que atenda ao exigido no edital.

Por fim, homologado o pregão eletrônico, o restante seguirá o mesmo rito das demais modalidades, sendo por fim assinado o contrato.⁵

8. COMPROVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NO PREGÃO ELETRÔNICO

Em se tratando de comprovação da eficiência do pregão eletrônico, primeiramente devemos demonstrar todo o procedimento do pregão eletrônico, fazendo um comparativo com os procedimentos das demais modalidades de licitação.

8.1 A eficiência do pregão eletrônico em seu procedimento

8.1.1. Ampla participação

Sabemos que os benefícios trazidos pelo pregão eletrônico são inúmeros. Veio trazendo uma ampla participação, dando chances a vários licitantes de diversos territórios nacional, não necessitando, como já mencionado anteriormente, da presença física dos participantes, ou seja, permitindo que todos participem sem ter que se preocuparem com o deslocamento. Isto tudo porque será realizado o procedimento, via internet, garantindo com isso, uma maior igualdade de participação. Quanto maior o número de licitantes participantes, maior será a disputa de lances e em consequência disso, uma maior economicidade.

8.1.2. Envio da documentação (proposta, anexos, declarações etc.)

No pregão eletrônico, após a publicação do edital, o licitante poderá encaminhar sua proposta e demais documentação pelo próprio sistema do comprasnet. O licitante também tem o benefício de alterar, modificar ou até mesmo trocar sua proposta até uns minutos antes de dar início a abertura da sessão.

8.1.3. A inversão das fases de habilitação e proposta

A diferença mais notada e com isso a mais importante e que definitivamente diferencia o pregão eletrônico das demais modalidades, esta nesta inversão das fases. Para melhor compreendermos vamos voltar as demais licitações tradicionais, onde nestas iniciará os trabalhos com a abertura dos envelopes da habilitação de cada participante, posteriormente deverá ser feito a publicação do resultado dessa análise e somente depois proceder com a abertura das propostas.

Já no pregão eletrônico, como observado anteriormente, primeiramente inicia-se com a proposta dos participantes e após a fase de lances, somente é verificado a habilitação da empresa vencedora, gerando com isso um grande ganho de tempo.

⁵ Decreto 5.450 de 31 de maio de 2005.

8.1.4. Possibilidade de oferecer lances para redução da proposta

O pregão eletrônico oferece a possibilidade do licitante oferecer lances abaixando o seu valor dado inicialmente na proposta, na expectativa de atender o menor preço.

O licitante que quiser abaixar seu valor deverá fazê-lo com responsabilidade, uma vez que o contrato prevê sanções e multas para o descumprimento de qualquer obrigação. Nas licitações tradicionais o valor que os licitantes apresentarem inicialmente na proposta não poderão ser modificados.

8.1.5. Conferência da habilitação apenas do vencedor

Conforme já mencionado, a verificação da habilitação somente ocorre com o licitante vencedor da fase de lances, gerando assim um ganho de tempo e também simplificação do procedimento. E as demais documentações são conferidas no próprio sistema.

8.1.6. Recurso

Um dos fatores que mais atrasam o andamento das licitações tradicionais é o recurso, vez que ocorre em dois momentos. O primeiro após a análise da habilitação dos participantes e o segundo momento após análise das propostas de todos os participantes.

No pregão eletrônico, somente é possível ao final da sessão, onde o pregoeiro vai então conceder a todos os licitantes a oportunidade do recurso.

8.1.7. O pregoeiro pode recusar a intenção de recurso meramente protelatório

Existem empresas que ao serem desclassificadas interpõe a intenção de recurso somente para retardar todo o andamento do procedimento licitatório. Isto acontecendo, o processo fica paralisado alguns dias, ficando prejudicado o princípio da celeridade.

No pregão eletrônico o pregoeiro concede um prazo de vinte minutos para intenção de recurso. Findo o prazo, o pregoeiro analisará se teve a intenção de recurso. Se tiver alguma intenção de recurso ele vai analisar se a mesma tem fundamento, e se não tiver, percebendo a intenção de obstruir a licitação, o pregoeiro então, fundamentadamente rejeitará tal hipótese e encerrará a sessão.

8.1.8. Possibilidade de contratar com fornecedores, mesmo com a intenção de recurso.

No pregão eletrônico, havendo uma intenção de recurso e a mesma não dispor de todos os itens da licitação, somente ficará pendente o item que foi o causador do recurso. Os demais itens serão finalizados normalmente, ficando então, prontos para a Administração Pública contratar.

Em um processo de licitação tradicional, o recurso terá o efeito suspensivo, ou seja, ficará obstruído todo o processo, até o resultado do recurso.

8.1.9. Acompanhamento da licitação por qualquer pessoa em tempo real

Qualquer pessoa que tiver um computador e acesso a internet poderá acompanhar a todas as fases do pregão. Desde a abertura, aceitação, adjudicação e a homologação. É este o motivo do pregão ser considerado uma das modalidades de melhor transparência. Também é incluso a conversa do pregoeiro com os licitantes, podendo-se, então, retirar a ata de realização no próprio sistema. Com isso apurou-se diminuição das fraudes.

8.1.10. O sigilo na hora de julgar as propostas

O pregoeiro somente tem acesso aos nomes das empresas participantes do certame ao final da fase de lances. O pregoeiro não tem qualquer acesso as informações das empresas participantes no ato da abertura do pregão eletrônico, onde poderá classificar ou desclassificar as empresas, dependendo de suas propostas.

8.1.11. Sem limites para contratação

É sabido que no pregão eletrônico poderá adquirir bens e serviços comuns, não havendo para tanto, valor a ser estipulado como limite do pregão. Com isso, colocou fim a discricionariedade da Administração Pública ao ter que escolher pelo valor se seria convite, concorrência ou tomada de preços.

8.1.12. Menor tempo com redução de gastos para efetivar uma contratação

O pregão eletrônico reduz o tempo operacional de toda a licitação. Também a utilização de computadores permite que o processo seja a distância. Desde a publicação do edital o pregão eletrônico gera uma economia no tempo e no valor.

9. CONCLUSÃO

Após percebermos quão grande foi a transformação da licitação e suas modalidades e principalmente no que tange a tecnologia, devemos ficar muito alerta às novas mudanças e transformações para não ficarmos desatualizados. Pois, a cada dia que passa, o mundo da tecnologia vem nos trazendo mais informações, facilitando nosso dia a dia. E foi justamente isso que percebemos também no setor público, onde foi atualizado o modo de licitar, facilitando a vida do administrador e do administrado.

Com o surgimento do pregão eletrônico, sendo ele atualmente um importante instrumento inovador, podemos afirmar que a Administração acompanhou juntamente a evolução do mundo digital. O pregão eletrônico trouxe com ele o princípio da eficiência aos operadores da Administração Pública, simplificando, modernizando, agilizando, trazendo também a transparência e economia às contratações. Foi justamente por esses motivos que o decreto 5.450/05, determinou a obrigatoriedade do pregão eletrônico para todos os órgãos públicos federais.

Isto posto, podemos afirmar que o pregão eletrônico avançou na modernidade, trazendo resultados satisfatórios, sendo que diversos países veem querendo adotar tais medidas, graças a sua EFICIÊNCIA.

Inquestionável, pois, ser a modalidade que melhor alcança os interesses da Administração e do administrado.

REFERÊNCIAS

- BITTENCOURT, Sidney. *Pregão Eletrônico*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Temas e Idéias, 2005.
- BORGES, Alice Gonzalez. Inovações nas Licitações e seus Aspectos Constitucionais. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, ano I, nº3, p.4, junho, 2001.
- BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2013.
- BRASIL. *Decreto nº 5.450*. Regulamenta o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5450.htm>. Acesso em: 17 out. 2013.
- BRASIL. *Lei nº 8.666/93*. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/Leis/L8666cons.htm>>. Acesso em: 17 out. 2013.
- BRASIL. *Lei nº 10.520*. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/Leis/2002/L10520.htm>>. Acesso 21 out. 2013.
- CAMARÃO, Tatiana; GUSMÃO, Fabiana; PEREIRA, Fausto. *Manual Prático do Pregão*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.
- DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- FONSECA, Marco Adriano Ramos. *Pregão Eletrônico*. São Paulo: Impactus, 2008.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Pregão Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico*. 4ª ed. São Paulo: Dialética, 2005.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Eficácia nas Licitações e Contratos*. 10ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Pregão Teoria Prática*. 2ª ed. São Paulo: Editora NDJ, 2004.
- MUKAI, Toshio. *Licitações e Contratos Públicos*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- PALAVÉRI, Marcelo. *Pregão nas Licitações Municipais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- SCARPINELLA, Vera. *Licitação na Modalidade de Pregão: Lei 10.520, de 17 de julho de 2002*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

Recebido em: 15/09/2015

Aprovado em: 06/02/2016