

O PREGÃO ELETRÔNICO COMO MECANISMO DE CONSAGRAÇÃO DA EFICIÊNCIA NO SISTEMA DE LICITAÇÕES PÚBLICAS

Allyson Fibes Freitas
Bruno da Costa Dal Moro

RESUMO

A licitação tem por objetivo essencial de tornar mais eficaz, menos oneroso e mais isonômico as aquisições da Administração Pública, uma vez que, por meio desta, não se pode contratar por livre indicação, evitando assim, obscuridades no interesse do contratante, como citado alhures o processo licitatório orienta-se por princípios, sendo os principais elencados no decorrer do presente artigo, o princípio da eficiência e o princípio da economicidade. O pregão eletrônico se insere em tal contexto, apresentando-se como uma forma eficaz, econômica e célere nas aquisições por parte da Administração Pública. O artigo em foco desdobra ainda, a aplicabilidade do pregão nas licitações públicas aduzindo dados estatísticos em comparação com as outras modalidades licitatórias empregadas pela Administração no ano de 2018.

Palavras-chave

Licitação. Pregão. Pregão Eletrônico. Princípio da Eficiência. Princípio da Economicidade. Aplicabilidade do Pregão. Administração Pública.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo vem a ser escrito com fundamento nas principais doutrinas de direito administrativo existentes no ordenamento jurídico brasileiro, com fulcro no capítulo acerca das Licitações Públicas. Devidamente proeminente aos legisladores, demonstra a valia de tal para o direito administrativo. Devido à complexidade do tema, se torna necessário

discorrer sobre a conceituação, os princípios inseridos, bem como suas modalidades, ruminando essencialmente o pregão. Sobretudo, ao adentrar no tema, é imperiosa sua conceituação, sendo licitações públicas segundo José Roberto Dromi (1975, p. 95)

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 de contrato.

Nesse mesmo liame o presente artigo tratará de maneira mais perscrutada o pregão eletrônico, dessarte, tal vertente torna mais célere os procedimentos administrativos, que primordialmente devem se atentar ao princípio da eficiência.

É notório que pelo próprio nome citar "eletrônico", existe uma obscuridade sobre seu real desdobramento, uma vez que, existe a preferência para que se utilize tal modalidade, objetiva uma maior abrangência para que concomitantemente se obtenha um valor reduzido daquele serviço ou objeto da licitação.

Remetendo a isto, tem-se o pilar previsto para todos os atos da administração pública, o princípio da eficiência, a ilustre Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003:102) aborda :

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

Nesse mesmo sentido Di Pietro (2005, p. 84):

o princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados.

Do aclarado, segue tal prossecução, entendendo a concomitância entre o princípio supra referido com o processo de pregão eletrônico.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Com a Emenda Constitucional 19/1998 que alavancou o projeto da chamada reforma administrativa, dispendo sobre os princípios e normas da Administração Pública, foi incorporado ao texto constitucional no *caput* do artigo 37, o princípio da eficiência, o qual denota que a função administrativa não se contenta em ser desempenhada somente à luz da legalidade, exigindo-se resultados satisfatórios ao serviço público, bem como, as necessidades dos administrados, buscando sempre a solução mais eficiente sob o ponto de vista da gestão de recursos públicos. Nas palavras de Marçal Justen Filho (2014, p.):

A eficiência consiste em considerar a atividade administrativa sob prisma econômico e político. Como os recursos públicos são escassos, é imperioso que sua utilização produza os melhores resultados econômicos, do ponto de vista quantitativo e qualitativo. Há dever de eficiência gerencial que recai sobre o agente público.

O núcleo central do princípio esta voltado a produtividade e economicidade, ou seja, deve-se buscar mecanismos que garantam a eficiência no âmbito da Administração Pública e com isso, reduzir gastos desnecessários de dinheiro público e o desenvolvimento das atividades usuais com presteza, perfeição e rendimento funcional. Pois, conforme Alexandre Mazza (2018, p. 133): "Economicidade, redução de desperdício, qualidade, rapidez, produtividade e rendimento funcional são valores encarecidos pelo princípio da eficiência."

2.2 LICITAÇÃO

A celebração de um contrato administrativo pela Administração pública deve ser precedido obrigatoriamente de Licitação, ao contrário do que é observado em relação aos particulares, que possuem ampla liberdade em suas contratações e aquisições. Em relação a Administração Pública a Constituição Federal exige licitação para os contratos de obras, serviços, compras e alienações (art. 37, XXI), bem como, para a concessão e a permissão de serviços públicos (art. 175).

Criada para regulamentar o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal a Lei nº 8.666/93, Lei das Licitações e Contratos da Administração Pública, exige licitação para as obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações (art. 2º). Conforme a supracitada Lei, estão obrigados ao procedimento licitatório todos os órgãos da Administração Pública direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 1º, parágrafo único).

A licitação visa o atendimento de duas finalidades fundamentais: a busca pela melhor proposta, onde se há o estímulo a competitividade entre os potenciais contratados e o oferecimento de iguais condições a todos aqueles que queiram contratar com a Administração, consolidando-se como um instrumento do direito administrativo que visa aproximar as contratações públicas das praticadas no setor privado.

Atualmente, existem três regimes licitatórios no ordenamento jurídico pátrio, sendo eles os regimes das Leis 8.666/1993, 10.520/2002 e 12.462/2011. O regime previsto pela Lei 8.666/1993 contempla as normas gerais sobre licitações podendo ser aplicado a qualquer tipo de contratação. Ela consagra em seu texto modelos predeterminados para as licitações, não havendo margem de alternativa para variações relativamente aos modelos legais por ela estabelecidos.

A Lei 8.666/1993 contempla cinco modalidades licitatórias, sendo, a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso e o leilão, havendo

em seu texto, pressupostos de cabimento para cada uma dessas modalidades.

2.3 PREGÃO

No ano de 2001, através da Medida Provisória nº 2.182-18 instituiu-se uma nova modalidade de licitação, denominada *pregão*, para a aquisição de bens e serviços comuns. Por não se tratar de norma geral, devido a sua aplicação ser restrita ao âmbito da Administração Federal surgiram dúvidas quanto à sua constitucionalidade, tendo em vista o art. 22, §8º, da Lei 8.666/93 vedar a criação de outras modalidades de licitação, salvo se introduzidas por norma de caráter geral.

Em 17 de julho de 2002, entrou em vigor a Lei nº 10.520, que converteu a referida medida provisória em norma geral, determinando sua aplicação também no âmbito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, dispensando essas entidades federativas de editarem leis próprias sobre a matéria, porém se editassem, deveriam seguir os ditames instituídos pela lei federal.

A execução do *pregão* se dá em duas fases distintas; a fase interna e a fase externa. Na fase interna são realizadas as atividades de caráter preparatório a cargo do órgão ou entidade administrativa, se tratam de atos que antecedem a participação de terceiros. Assim, ocorre por parte da autoridade competente a justificação da necessidade de contratação, a definição do bem ou serviço a ser objeto da competição e o que será exigido para a habilitação.

Na fase externa ocorrem atividades que demandam a atuação da Administração e de terceiros, é nesta fase em que se consuma a escolha da melhor proposta e do futuro contratado.

No âmbito da administração Pública o *pregão* é destinado a contratação de bens e serviços comuns, nas palavras de Marçal Justen Filho (2014, p.) bens e serviços comuns são: "(...) bens disponíveis no mercado, com características padronizadas, que podem ser fornecidos satisfatoriamente por um fornecedor qualquer".

O pregão é decidido pelo critério do menor preço, a proposta vencedora é aquela menos onerosa a Administração, seguindo logicamente, as especificações constantes no edital do pregão. Destina-se a garantir por meio de disputa justa entre os interessados, a compra mais econômica, segura e eficiente. Veio com a proposta de ser a modalidade de licitação mais célere e, em geral, com resultados mais vantajosos do que aqueles previstos na Lei 8.666/93.

2.4 PREGÃO ELETRÔNICO

O pregão pode se desenvolver de forma presencial ou eletrônica. Em sua forma eletrônica, o pregão é realizado por meio da internet. Os potenciais contratados e os agentes da administração praticam atos simultâneos com o uso do meio eletrônico sem a necessidade de produção documental em papel nem do comparecimento físico em local determinado. Seu procedimento segue as mesmas regras do pregão presencial, mas obviamente, deixa de ocorrer a presença física dos pregoeiros e dos participantes, tendo em vista o procedimento ser realizado por meio de comunicação de dados.

A escolha da modalidade a ser empregada, pregão presencial ou eletrônico, se tratava de prerrogativa da Administração Pública até a entrada em vigor do Decreto n. 5450, de 30 de maio de 2005, que trouxe em seu art. 4º, § 1º:

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 justificar pela autoridade competente.

Observa-se a preferência pela realização do pregão na sua forma eletrônica, no entanto em caso de comprovada inviabilidade, pode a administração escolher a modalidade que melhor se adequar a aquisição do

bem ou a contratação do serviço, devendo justificar o motivo da sua escolha pois a adoção injustificada pode caracterizar ato de gestão antieconômica, segundo Boletim de Jurisprudência 256/2019 do Tribunal de Contas da União.

O pregão em sua forma eletrônica é conduzido por sessão pública, com comunicação realizada pela rede mundial de computadores, a internet. É um procedimento que permite aos licitantes encaminhar lances diretamente pelo sistema eletrônico. Durante o período que transcorre a sessão pública, os licitantes são informados, em tempo real, do valor do menor lance oferecido, desta forma podem oferecer outro de menor valor, recuperando ou mantendo a vantagem sobre os demais, com a possibilidade de baixar seu último lance ofertado.

O pregão eletrônico é conduzido por uma redução crescente de preços entre competidores que se situam fisicamente em locais distintos, desta forma, o modelo privilegia grandes empresas que possuem condições de trabalhar com uma margem reduzida de lucro, gerando uma maior vantagem para a Administração Pública na busca do menor preço.

O fato do pregão eletrônico poder privilegiar empresas de maior porte, conduziu a necessidade da criação de regras destinadas a assegurar preferências em favor de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. Foram criadas em 14 de dezembro de 2006, pela Lei Complementar nº 123, normas gerais relativas a tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado as Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP) a ser aplicado pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, contribuindo para o desenvolvimento de ambas.

Em 2015, foi publicado o Decreto nº 8.538 que regulamenta o tratamento diferenciado e favorecido as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, abrangendo também outras categorias, tais como; agricultores familiares, produtores rurais pessoa física, microempreendedores individuais sociedades cooperativas de consumo nas contratações de bens e serviços comuns no âmbito da Administração Pública Federal, em substituição ao Decreto nº 6.204/07, devido as alterações que sofreu a Lei Complementar nº 123, pela Lei Complementar nº 147/14.

De acordo com esta previsão legal, houve a divisão deste tratamento diferenciado em três benefícios. O primeiro deles se refere a exclusividade para participação em licitações de microempresas e empresas de pequeno porte, cujas contratações sejam de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), conforme prescreve o inciso I, art. 48 da Lei Complementar nº 123/06.

O segundo benefício previsto no inciso II, art. 48 da Lei Complementar nº 123/06, institui que em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, as entidades contratantes poderão exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte, podendo os empenhos e pagamentos do órgão ou entidade da administração pública ser destinados diretamente às microempresas e empresas de pequeno porte subcontratadas. E por fim, o terceiro benefício previsto no inciso III, art. 48 da Lei Complementar nº 123/06, prevê a obrigatoriedade do estabelecimento, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

São inúmeros os benefícios que podem advir da utilização do pregão, benefícios que atingem ambas as partes do procedimento licitatório e até mesmo a população do país. Em se tratando da Administração Pública são observados uma maior competitividade, redução burocrática, transparência e celeridade processual ocasionando menores custos. Para as empresas, uma maior oportunidade de negócio, transparência e celeridade no processo. Fruto disso temos uma redução no custo e no tempo para disponibilização dos serviços públicos, beneficiando toda a população.

Em conformidade com essa questão, José Paulo Carvalho dos Santos Filho (2018, p.) coloca que:

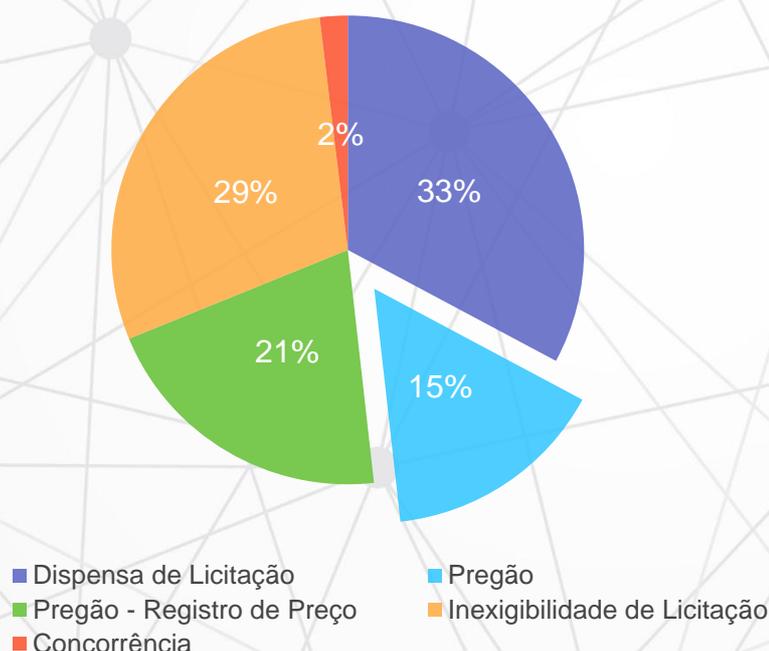
O órgão eletrônico é mais célere e eficaz quando se trata de licitação por itens ou lotes. Por fim, os recursos da tecnologia da informação aproximam as pessoas e encurtam as distâncias, permitindo atuação com mais eficiência por parte da Administração.

2.5 APLICABILIDADE DO PREGÃO NAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

Segundo dados do Portal da Transparência, das 151.703 contratações e licitações realizadas no ano de 2018, perfazendo um total de R\$ 69,27 bilhões de reais em contratações por meio de licitação, dispensa ou inexigibilidade, um total de 15,26% do total foram realizadas na modalidade pregão totalizando aproximadamente R\$ 10.572.325.275,56 (dez bilhões, quinhentos e setenta e dois milhões, trezentos e vinte e cinco mil e duzentos e setenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos)de, conforme se observa no gráfico abaixo:

Gráfico 1 - Quantidade de licitações por modalidade de licitação no ano de 2018

Fonte: Portal da Transparência (2019)



As outras modalidades de licitação empregadas pela Administração Pública representam menos de 1% do total contratado, sendo irrelevantes para o presente estudo. No entanto, da análise do gráfico, constata-se que somados os percentuais do Pregão e do Pregão no Sistema Registro de Preços (SRP), sistema utilizado para compras, obras ou serviços rotineiros, no qual, ao invés de fazer várias licitações, o Poder Público realiza uma concorrência e a

proposta vencedora fica registrada, estando disponível quando houver necessidade de contratação pela Administração, obtém-se o percentual de aproximadamente 36% do total registrado para o ano de 2018. Consta-se que apesar das peculiaridades das aquisições realizadas pela Administração Pública ainda se tem observado a obrigatoriedade do uso do Pregão nas contratações a que se aplica, apresentando um percentual mais elevado em comparação as demais modalidades.

3 CONCLUSÃO

As licitações na modalidade pregão são desenvolvidas de modo mais rápido e, em geral, com resultados mais vantajosos do que aquelas enumeradas pela Lei 8.666/1993. O pregão eletrônico viabiliza a ampla concorrência, pois empresas de diversos locais do país podem participar do processo, onde com isso temos a possibilidade de preços mais competitivos gerando um benefício para a Administração Pública que poderá obter o bem ou o serviço em um menor valor e com uma qualidade maior. Além do benefício já citado, obtém-se com o Pregão Eletrônico a possibilidade do procedimento ser realizado todo de forma online, não necessitando do comparecimento dos licitantes em audiência pública, sendo observado o princípio da economicidade corolário ao princípio da eficiência, sendo todo o processo realizado de forma mais célere e podendo ser realizado por apenas um servidor, e de forma transparente pois qualquer cidadão pode acompanhar todas as etapas do processo, em conformidade com o que ensina José Paulo Carvalho dos Santos Filho (2018, p. 84):

O núcleo do princípio (da eficiência) é a procura de produtividade e economicidade e, o que é mais importante, a exigência de reduzir os desperdícios de dinheiro público, o que impõe a execução dos serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento funcional. Há vários aspectos a serem considerados dentro do princípio, como a produtividade e economicidade, qualidade, celeridade, presteza, desburocratização e flexibilização.

A inversão das fases da licitação, onde primeiramente são enviadas as propostas e os lances, para somente depois ser realizada a habilitação possui um reflexo positivo pois elimina a perda de tempo com propostas inviáveis, sendo analisada somente a proposta vencedora. Com isso, resta simplificado o procedimento de análise das propostas tendo em vista que a análise da documentação de todos os participantes da licitação seria muito trabalhoso e demandaria muito tempo.

A eficiência esta estritamente ligada a ideia de economicidade, celeridade e qualidade, de forma que, não haveria eficiência em um certame realizado sem a observância de tais princípios. Com isso, é dever do gestor público agir de forma participativa, eficaz, visando a redução da burocracia e primando pela qualidade, com o cumprimento rigoroso de critérios legais e morais, necessários a melhor destinação dos recursos públicos, de forma que se evite desperdícios desnecessários e obtenha-se da melhor forma o interesse público e a garantia da rentabilidade social.

REFERÊNCIAS

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

LOPES MEIRELLES, Hely; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito Administrativo Brasileiro**. 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

LICITAÇÕES com contratação realizada. **Portal da Transparência**, 2019. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/licitacoes?ano=2018>>. Acesso em: 20 de maio de 2019.