

ANDRÉ LUIZ ARAUJO DE ALMEIDA

**O PREGÃO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO NO ENFOQUE  
DE SUAS NOTÁVEIS CONTROVÉRSIAS  
DOCTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS**

CURSO DE DIREITO – FACULDADE FIBRA  
2016

ANDRÉ LUIZ ARAUJO DE ALMEIDA

**O PREGÃO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO NO ENFOQUE  
DE SUAS NOTÁVEIS CONTROVÉRSIAS  
DOCTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Conclusão de Curso de Direito da Faculdade FIBRA como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em direito, sob a orientação do Ms. Zilmar Wolney Aires Filho.

ANÁPOLIS - 2016

ANDRÉ LUIZ ARAUJO DE ALMEIDA

**O PREGÃO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO NO ENFOQUE  
DE SUAS NOTÁVEIS CONTROVÉRSIAS  
DOCTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS**

Anápolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ 2016

BANCA EXAMINADORA

---

---

---

A Deus por ser base para minha caminhada e amparo em minhas horas difíceis, e por estar presente em minha vida.

A minha esposa, filhos e meus pais que me apóiam e são grandes incentivadores para a busca do meu estudo.

## **AGRADECIMENTOS**

A realização deste trabalho foi possível em razão do auxílio de todas as pessoas que me deram forças em todo meu cotidiano. Declaramos nosso intenso agradecimento a todas elas e de forma especial:

A minha esposa Keila, meus filhos André Filho, Eduardo e Gabriella, meus pais Francisco e Célia, que são razão da minha sobrevivência, que me ensinam como viver com luta, amor e humildade.

A todos os meus colegas de classe e do trabalho, que me compreenderam nas horas difíceis, estando sempre presente em nossas lembranças.

Aos professores do Núcleo de Trabalho de Conclusão de Curso, pela sabedoria e pela compreensão, nas inúmeras vezes que auxiliaram esta pesquisa.

Ao Mestre Zilmar Wolney Aires Filho, pela paciência e pela orientação de qualidade dos primeiros passos até aqui.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	01
<b>CAPÍTULO I – DIREITO ADMINISTRATIVO</b>	
1.1 Direito Administrativo: origem e histórico.....	03
1.2 Direito Administrativo Brasileiro: origem e histórico.....	11
<b>CAPÍTULO II – MODALIDADES DE LICITAÇÃO</b> .....	14
2.1 Licitações públicas.....	14
2.2 Modalidades de licitação.....	18
2.3 Inexigibilidade e dispensa de licitação.....	22
<b>CAPÍTULO III – LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO</b> .....	27
3.1 Breve histórico.....	27
3.2 Princípios orientadores do pregão.....	29
3.3 Pregão presencial e eletrônico.....	34
<b>CONCLUSÃO</b> .....	39
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	41

## RESUMO

O presente trabalho demonstra a importância do processo licitatório, sendo este um ramo da Administração Pública, tão logo ligado ao Direito Administrativo. O processo licitatório é um procedimento administrativo formal em que a Administração Pública convoca, por meio de condições estabelecidas em ato próprio, sendo por edital ou convite, empresas interessadas na apresentação de propostas para o fornecimento de bens e serviços, sendo a licitação um procedimento administrativo, de observância obrigatória pelas entidades governamentais, observando os princípios da Lei Federal 8.666/93, que dispõe acerca da licitação, sendo o princípio da igualdade, da publicidade, procedimento formal, sigilo na apresentação das propostas, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, adjudicação compulsória ao vencedor e competitividade. Dentro das diversas modalidades de licitação, temos a modalidade pregão, modalidade esta não prevista na lei de licitações, mas regulamentado pela Lei Federal 10.520/2002, sendo esta modalidade de licitação sempre do tipo menor preço, para aquisição de bens e serviços comuns, tendo por objetivo a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. E por fim, em se tratando de Administração Pública, sempre há a problemática questão dos crimes e fraudes no âmbito do processo licitatório.

Palavras chave: Administração Pública, Licitação, Pregão.

## INTRODUÇÃO

A presente temática trata-se sobre a modalidade de licitação pregão, visando elaborar um estudo acerca dos aspectos legais e doutrinários da licitação na modalidade pregão no âmbito da Administração Pública, dando ênfase ao contexto histórico, suas características, seus princípios orientadores, as fases, uma definição acerca de bens e serviços comuns, sendo esta a finalidade do pregão, à aquisição de bens e serviços comuns pela Administração Pública, sempre visando a proposta mais vantajosa para o poder Público.

A análise do tema modalidade licitatória pregão, passa pela seara do Direito Administrativo, sendo este concebido do Poder Público, através de um breve conceito histórico, bem como o Direito Administrativo Brasileiro, disposto na Constituição Federal em seus artigos 37 a 43, com uma breve análise de sua origem e história.

Ao analisar os conceitos da origem e história do Direito Administrativo e Direito Administrativo Brasileiro, o presente estudo adentra na seara da licitação pública, com análise do seu procedimento licitatório, seus conceitos, finalidade, objeto, seus princípios, as fases da licitação e suas modalidades regidas por lei específica, denominada Lei das Licitações.

E por fim a modalidade de licitação pregão, sendo esta não instituído pela Lei nº 8.666/1993, conhecida como Lei das Licitações, mas uma modalidade de licitação surgida pela regulamentação da Lei nº 10.520/2002, estendendo esta nova



modalidade de licitação não só à União, como previa a Medida Provisória 2.182-18/2001, mas também aos Estados, Municípios e Distrito Federal.

A modalidade de licitação denominada pregão não está relacionada a valores, como as demais modalidades, mas sim ao seu próprio objeto, que deve ser bem ou serviço comum, analisando seus desdobramentos, princípios, fases, chegando a uma breve análise dos problemas ocorridos dentro do pregão presencial como no eletrônico, principalmente as fraudes cometidas, tanto pela Administração Pública e seus servidores, bem como os licitantes e terceiros alheios ao processo licitatório.

## **CAPÍTULO I - DIREITO ADMINISTRATIVO E SEUS PRINCÍPIOS**

Esse capítulo foi elaborado visando descrever o Direito Administrativo e seus princípios, fontes, com suas origens, conceito e fundamentos legais, sendo um ramo do Direito Público que disciplina o exercício da função administrativa. É também objeto do presente capítulo o estudo do Direito Administrativo Brasileiro, suas origens, fundamentos legais, evolução histórica e a visão da atual realidade do Direito Administrativo Brasileiro.

### **1.1 Direito Administrativo: origem e histórico**

O Direito é o conjunto de normas, princípios, regras. O Direito é considerado, como tronco de onde se esgalham todos os ramos da Ciência Jurídica. O Direito, objetivamente considerado, é o conjunto de regras de conduta coativamente imposta pelo Estado. (MEIRELES, 2014, p. 37).

Como exposto acima, o Direito é um conjunto de regras imposta de forma coercitiva pelo Estado, ou seja, de maneira impositiva, forçada. Diante se tem um conceito acerca do conceito do Direito Administrativo em que se coincide em conjunto de princípios e regras.

Já no raciocínio de Celso Antônio Bandeira de Melo (2014, p. 37), “o Direito Administrativo coincide com conjunto de normas (princípios e regras) que têm o sobredito objeto, ter-se-ia de concluir, logicamente, que a Ciência do Direito Administrativo consideraria com pertinente à sua esfera temática a integralidade de

tudo o que estivesse compreendido na função administrativa. Sem embargo, não é isto que ocorre”.

O conceito acerca do Direito Administrativo, segundo entendimento de Celso Antonio Bandeira de Mello, (2014, p. 1), é que o Direito Administrativo é um Direito concebido do Poder da administração, para que possa vergar, submeter aos administrados, os quais se sujeitam.

Existe uma impressão, quando menos difusa, fluida, mas nem por isto menos efetiva, de que o Direito Administrativo é um Direito concebido do Poder, a fim de que ele possa vergar os administrados. Conquanto profundamente equivocada e antitética à razão de existir do Direito Administrativo, esta é a suposição que de algum modo repousa na mente das pessoas.

Assim sendo, como visto anteriormente, o Direito Administrativo é concebido do Poder, para que possa dobrar os administrados. A seguir expõe-se que mesmo antes de se originar o Direito Administrativo, já existiam anteriormente normas administrativas.

O Direito Administrativo, como ramo autônomo, se originou nos fins do Século XVIII e início do Século XIX, o que para, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, (2014. p. 1), não significa que inexistisse anteriormente normas administrativas, pois onde quer que exista o Estado existem órgãos encarregados do exercício de funções administrativas. O que ocorre é que tais normas se enquadram no jus civile, de mesma forma que nele se inseriam as demais, hoje pertencentes a outros ramos do direito. O conteúdo do Direito Administrativo varia no tempo e no espaço, conforme o tipo de Estado adotado.

Também pode se dizer que o Direito é um conjunto de normas de conduta humana, impostas coativamente pelo Estado, ou seja, impõe normas de forma forçada sem a necessidade de concepção ou não dos administrados, e que se divide em Direito Público e Privado.

O Direito, como um conjunto de normas de conduta humana, impostas coativamente pelo Estado, constitui uma unidade indivisível maciça, monolítica.

Embora seja assim, desde os romanos, é dividido em Público e Privado. O Direito Público regula as relações jurídicas em que predomina o interesse do Estado, enquanto o Direito Privado disciplina as relações jurídicas em que prevalece o interesse dos particulares. É o critério do interesse que, no caso, aparta esses ramos do Direito. (GASPARINI, 2012, p. 55).

Segundo entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello, 2014, p.38-39) o que hoje conhecemos por Direito Administrativo nasceu na França, mas foi sendo construído por obra da jurisprudência de um órgão, o Conselho de Estado responsável de dirimir contendas entre administração e administrados.

O que hoje conhecemos por “Direito Administrativo” nasceu na França. Mais que por leis que regulassem as relações entre Administração e administrados, foi sendo construído por obra da jurisprudência de um órgão – Conselho de Estado – encarregado de dirimir as contendas que surgissem entre as duas partes. Tal órgão, diga-se de passagem, é alheio ao Poder Judiciário. Estava e está integrado no próprio Poder Executivo, a despeito de ter natureza jurisdicional, isto é, de decidir com força de coisa julgada.

O direito Administrativo abebera-se, para sua formação, segundo Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p. 47), em quatro fontes principais, sendo a lei considerada como fonte primária do Direito Administrativo, a doutrina, a jurisprudência e os costumes, sendo estas fontes secundárias do Direito Administrativo.

O Direito Administrativo abebera-se, para sua formação, em quatro fontes principais, a saber: a lei, a doutrina, a jurisprudência e os costumes. A lei, em sentido amplo, é fonte primária do Direito Administrativo, abrangendo expressão desde a Constituição até os regulamentos executivos. E compreende-se que assim seja, porque tais atos, impondo seu poder normativo aos indivíduos e ao próprio Estado, estabelecem relações de administração de interesse direto e imediato do Direito Administrativo.

Como visto as fontes se dividem em primária e secundária, e seguindo este mesmo raciocínio, discorre Alexandre Mazza (2012, p. 58), no Direito

Administrativo, as fontes são se dividem em primária e secundária, sendo a lei como fonte primária, e doutrina, jurisprudência e costumes como secundárias.

O direito Administrativo possui suas fontes principais para sua formação, como exposto, também tem caráter científico, por ser um sistema de normas do Direito, como se expõe adiante.

Vê-se que o Direito Administrativo é um sistema de normas de Direito (conjunto harmônico de princípios jurídicos), não de ação social. Daí seu caráter científico. Suas normas destinam-se a ordenar a estrutura e o pessoal (órgãos e agentes) e os atos da Administração Pública. (GASPARINI, 2012, p. 59).

Como visto acima, a lei como fonte primária, a doutrina, a jurisprudência e os costumes como fontes secundárias, são fontes principais do Direito Administrativo, as quais serão analisadas de acordo com a interpretação de alguns doutrinadores que assim as discriminam:

A lei, em sentido amplo, é a fonte primária do Direito Administrativo, abrangendo esta expressão desde a Constituição até os regulamentos executivos. E compreende-se que assim seja, porque tais atos, impondo o seu poder normativo aos indivíduos e ao próprio Estado, estabelecem relações de administração de interesse direto e imediato do Direito Administrativo. (MEIRELLES, p. 47, 2014).

A lei é o único veículo habilitado para criar diretamente deveres e proibições, obrigações de fazer ou não fazer, no Direito Administrativo. Esse é o sentido da regra estabelecida no art. 5º, II, da Constituição Federal: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”. (MAZZA, 2014, p. 58).

Como regra geral, abstrata e impessoal, a lei é a mais importante das fontes do Direito Administrativo. Deve ser entendida em sentido amplo. Abrange desde a Constituição até os atos normativos mais simples, isto é, que se dispõem a executar as leis, como os decretos, os regulamentos, as instruções. (GASPARINI, 2012, p. 82).

Assim entende-se que, a lei como fonte do Direito Administrativo é a principal fonte, ou seja, primordial, a mais importante das fontes do Direito Administrativo, a que cria diretamente deveres e proibições. Em seguida segue interpretações acerca da doutrina como fonte do Direito Administrativo:

A doutrina, formando o sistema teórico de princípios aplicáveis ao Direito Positivo, é elemento construtivo da Ciência Jurídica. A doutrina é que distingue as regras que convêm ao Direito Público e ao Direito Privado, e a cada um dos sub-ramos do saber jurídico. Influi ela não só na elaboração da lei como nas decisões contenciosas e não contenciosas, ordenando, assim, o próprio Direito Administrativo. (MEIRELLES, 2014, p. 47).

A doutrina não cria diretamente a norma, mas esclarece o sentido e o alcance das regras jurídicas conduzindo o modo como os operadores do direito devem compreender as determinações legais. Especialmente quando o conteúdo da lei é obscuro, uma nova interpretação apresentada por estudiosos renomados tem um impacto social similar a do da criação de outra norma. (MAZZA, 2014, p. 58).

A doutrina, entendida como conjunto de teses, construções teóricas e formulações descritivas acerca do direito positivo, produzidas pelos estudiosos do direito, constitui fonte secundária do Direito Administrativo, influenciando não só a elaboração de novas leis como também o julgamento das lides de cunho administrativo. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 6).

Como visto a doutrina é uma fonte secundária do Direito Administrativo, entendida como conjunto de teses, mas que não cria normas diretamente como a lei. A jurisprudência também se enquadra como uma fonte secundária do Direito Administrativo, a qual alguns doutrinadores a descrevem, assim exposto adiante.

A jurisprudência influencia poderosamente a construção do direito, e especialmente a do Direito Administrativo, que se ressentir de sistematização doutrinária e de codificação legal. A jurisprudência tem um caráter mais prático, mais objetivo, que a doutrina e a lei, mas nem por isso se afasta de princípios teóricos

que, por sua persistência nos julgados, acabam por penetrar e integrar a própria ciência jurídica. (MEIRELLES, 2014, p. 47)

A jurisprudência, representada pelas reiteradas decisões judiciais em um mesmo sentido, é fonte secundária do Direito Administrativo, influenciando marcadamente a construção e a consolidação desse ramo do direito. Embora as decisões judiciais, como regra, não tenham aplicação geral, nem efeito vinculante [...] (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, P. 6).

A jurisprudência, entendida como reiteradas decisões dos tribunais sobre determinado tema, não tem a força cogente de uma norma criada pelo legislador, mas influencia decisivamente a maneira como as regras passam a ser entendidas e aplicadas. (MAZZA, 2014, p.58).

A jurisprudência é um conjunto de reiteradas decisões judiciais sobre determinado tema, mas que não é imposta e, como a jurisprudência é uma fonte secundária do Direito Administrativo, em seguida expõem-se acerca do entendimento dos costumes com fonte do Direito Administrativo.

O costume tem perdido muito de sua importância na construção do Direito. No Direito Administrativo Brasileiro, o costume exerce ainda influência, em razão da deficiência da legislação. A prática administrativa vem suprimindo o texto escrito, e, sedimentada na consciência dos administradores e administrados, a praxe burocrática passa a suprir a lei, ou atua como elemento informativo da doutrina. (MEIRELLES, 2014, p. 47)

Como fonte não escrita do Direito, o costume é reiteração uniforme de um comportamento tido como obrigação legal. Como tal, é fonte do Direito Administrativo. Entre nós, o costume perdeu muito de sua importância como fonte do Direito. (GASPARINI, 2012, p. 85).

Os costumes são práticas reiteradas da autoridade administrativa capazes de estabelecer padrões obrigatórios de comportamento. Ao serem repetidos constantemente, criam o hábito de os administrados esperarem aquele

modo de agir, causando incerteza e instabilidade social sua repentina alteração. (MAZZA, 2014, p. 59).

Segundo Diogenes Gasparini, (2012, p. 61), a Constituição Federal, no art. 037, preceitua que a Administração Pública, tanto a direta como a indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados-Membros, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá os aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Interpretar é alcançar o sentido de alguma coisa; é apreender-lhe a significação. Assim, interpretar o Direito Administrativo é captar o sentido de suas normas. A interpretação, processo pelo qual se obtém essa significação, pode ser: legislativa, judicial, doutrinária, popular e administrativa, conforme seja o seu autor, isto é, o Legislativo, o Judiciário, o estudioso, o administrado ou a Administração Pública. (GASPARINI, 2012, p. 79).

Ante o exposto acima é de grande importância a interpretação do Direito Administrativo para se obter sua significação, porém não se deve confundir com ciência da administração, que consiste em estudo de técnicas e estratégias como adiante exposto.

Para Alexandre Mazza, (2014, p. 38), é importante não confundir Direito Administrativo com a Ciência da Administração. Esta consiste no estudo das técnicas e estratégias para melhor planejar, organizar, dirigir e controlar a gestão governamental.

Ainda Alexandre Mazza , 2014, p. 38, faz a seguinte comparação entre Direito Administrativo, sendo este um ramo jurídico que estuda princípios e normas de direito e Ciência da Computação, sendo esta não considerada como ramo jurídico e que estuda técnicas, como a seguir exposto:

Direito Administrativo: Ramo jurídico, estuda princípios e normas de direito, ciência deontológica (normativa) fixa limites para a gestão pública. Ciência da Administração: Não é ramo jurídico, estuda técnicas de gestão pública, ciência social, subordina-se às regras do Direito Administrativo.



O impulso decisivo para a formação do Direito Administrativo foi dado pela teoria da separação dos Poderes desenvolvida por Montesquieu, e acolhida universalmente pelos Estados de Direito. Até então, o absolutismo reinante e o enfeixamento de todos os Poderes governamentais nas mãos do Soberano não permitiam o desenvolvimento de quaisquer teorias que visassem a recolher direitos aos súditos, em oposição às ordens do Príncipe. Dominava a vontade onipotente do Monarca. (MEIRELLES, 2014, p. 52).

Ainda na seara da definição do Direito Administrativo, Marcelo Alexandrino Vicente Paulo (2012, p. 3), traz a definição de conjunto de regras e princípios aplicáveis à estruturação e ao funcionamento das pessoas e órgãos integrantes da administração pública.

[...] conjunto de regras e princípios aplicáveis à estruturação e ao funcionamento das pessoas e órgãos integrantes da administração pública, às relações entre esta e seus agentes, ao exercício da função administrativa, especialmente às relações com os administrados, e à gestão dos bens públicos, tendo em conta a finalidade geral de bem atender ao interesse público.

Para Diogenes Gasparini, (2012, p. 81), há uma separação das fontes do Direito pelos autores em fontes escritas que genericamente são chamadas de lei, e fontes não escritas, que são a jurisprudência, os costumes e os princípios gerais do direito.

Os autores costumam separar as fontes do Direito em escritas e não escritas. Em relação ao Direito Administrativo, as fontes escritas são as chamadas, genericamente, de lei (Constituição, Emenda Constitucional, Lei Complementar, Lei Ordinária, Medida Provisória, Regulamento, entre outras), enquanto as não escritas são a jurisprudência, os costumes e os princípios gerais de direito.

Os princípios são mandamentos nucleares de um sistema, seu verdadeiro alicerce, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão. Sendo assim é certo que violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. (GASPARINI, 2012, p. 61).

## 1.2 Direito Administrativo Brasileiro: origem e histórico

O Direito Administrativo Brasileiro foi moldado sobre diversas influências de diversos países ao longo do tempo, sendo de países europeus e Estados Unidos, colaborando significadamente para formação de um sistema diferenciado, havendo um crescimento significativo com o decorrer dos anos.

O direito administrativo brasileiro encontra-se previsto na Constituição Federal a partir do Título III, capítulo VII, arts. 37 a 43. Em sentido bastante diverso dos doutrinadores do século XIX que buscavam um conceito para o direito administrativo, Diogenes Gasparini (2012, p. 95), assevera:

Durante o Brasil-Colônia inexistiram autores especializados nessa área do Direito. Nesse período o nosso país esteve atrelado à legislação lusitana, e alguma coisa que dissesse respeito a esse ramo do saber jurídico era objeto de estudo em obras gerais de Direito Público dos autores portugueses.

Com visto acima, no Brasil-Colônia inexistiam autores especializados na área do Direito, mas para Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p. 53), o Direito Administrativo no Brasil não se atrasou cronologicamente das demais nações, desenvolvendo uma cadeira a partir de 1851 nos cursos jurídicos já existentes.

O Direito Administrativo no Brasil não se atrasou cronologicamente das demais nações. Em 1851 foi criada essa cadeira (Dec. 608, de 16. 8. 1851) nos cursos jurídicos existentes, e já em 1857 era editada a primeira obra sistematizada – Elementos de Direito Administrativo Brasileiro – de Vicente Pereira do Rego, então professor da Academia de Direito do Recife. A esse livro, que, no dizer de Caio Tácito, foi o primeiro a ser publicado na América Latina, sucederam-se, durante o Império, as obras de Veiga Cabral, Direito Administrativo Brasileiro, Rio, 1859; Visconde do Uruguai, Ensaio sobre o Direito Administrativo Brasileiro, Rio, 1862, 2vols.; A. J. Ribas, Direito Administrativo Brasileiro, Rio, 1866; Rubino de Oliveira, Epítome do Direito Administrativo Pátrio, São Paulo, 1884.

Nesse mesmo sentido, tem-se a obrigatoriedade do estudo do Direito Administrativo, como matéria curricular, ocorrendo em 1851, criando essa cadeira

pelo Decreto n. 608 de 16 de agosto de 1851, como visto anteriormente e seguindo adiante com a nota de Diogenes Gasparini (2012, p. 95).

A obrigatoriedade do estudo do Direito Administrativo, como matéria curricular, ocorreu em 1851, pelo Decreto n. 608, de 16 de agosto desse ano. Em São Paulo, a Cadeira foi regida por José Ignácio Silveira da Motta, substituído mais tarde, por Antonio Joaquim Ribas. Em Pernambuco, a cátedra foi desempenhada por João José Ferreira de Aguiar e, no momento de sua substituição, por Vicente Pereira do Rego.

Ainda Diogenes Gasparini, (2012, p. 95), aos professores dessas escolas credita-se o trabalho de elaboração doutrinária do Direito Administrativo e a sistematização de seus institutos, desenvolvidos e aprimorados pelos estudiosos que se seguiram.

Segundo Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p. 53), os estudos sistematizados do Direito Administrativo, continuaram com a implantação da República, sob a influência do Direito Público Norte-Americano, onde os republicanos foram buscar modelo para a nossa federação.

Com a implantação da República continuaram os estudos sistematizados de Direito Administrativo, já agora sob a influência do Direito Público Norte-Americano, onde os republicanos foram buscar o modelo para a nossa federação. De lá para cá, centenas e centenas de obras foram editadas, indicadoras de que a curva da evolução histórica do Direito Administrativo no Brasil foi extremamente profícua e se apresenta promissora de novas conquistas. Pelo reportar contínuo de substanciosos estudos, confirmatórios daquela previsão de Goodnow de que os grandes problemas de Direito Público Moderno são de um caráter quase que exclusivamente administrativo.

À semelhança do que ocorreu na Europa continental, o Direito Administrativo não nasceu, no Brasil, como ramo autônomo, enquanto esteve sob regime da monarquia absoluta. (DI PIETRO, 2014, p. 20).

Como visto o Direito Administrativo não nasceu no Brasil como ramo autônomo, mas foi desenvolvido com trabalho de doutrinadores que contribuíram para a evolução ao longo do tempo.

Começa, então, a desenvolver-se o Direito Administrativo graças ao trabalho de doutrinadores, dentre os quais Vicente Pereira do Rego (Elementos de direito administrativo, de 1857), Prudêncio Giraldes Tavares da Veiga Cabral (Direito administrativo brasileiro, de 1859), Visconde do Uruguai (Ensaio sobre o Direito Administrativo, de 1862), Furtado de Mendonça (Excerto de direito administrativo pátrio, de 1865), José Rubino de Oliveira (Epítome do direito administrativo pátrio, de 1865), José Antonio Joaquim Ribas (Direito administrativo brasileiro, de 1866), José Higino Duarte Pereira (Lições de direito administrativo). (DI PIETRO, 2014, p.20).

Diante o exposto neste Capítulo, entende-se que o Direito Administrativo é um conjunto harmônico de princípios jurídicos, sistematização de normas doutrinárias de Direito, que possui caráter científico da disciplina em exame, tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado, sendo esta a caracterização e a delimitação do objeto do Direito Administrativo.

## **CAPÍTULO II – MODALIDADES DE LICITAÇÃO**

Esse capítulo visa descrever a licitação, seus conceitos, finalidade, princípios orientadores das licitações públicas, fases do procedimento licitatório, bem como as principais modalidades de licitação, sendo classificadas em diferentes modalidades, conforme as peculiaridades do respectivo procedimento, ou do objeto do futuro contrato administrativo a ser celebrado.

### **2.1 Licitações Públicas**

Licitação é procedimento administrativo formal em que a Administração Pública convoca, por meio de condições estabelecidas em ato próprio (edital ou convite), empresas interessadas na apresentação de propostas para o oferecimento de bens e serviços. A base constitucional mais genérica da obrigatoriedade de as contratações públicas serem precedidas de licitação está na Constituição Federal em seu inciso XXI do art. 37, cuja redação abaixo se reproduz.

Art. 37, XXI, CF/88: 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 indispensável à garantia do cumprimento das obrigações.

Conforme se consta, esse dispositivo admite a possibilidade de a legislação estabelecer hipóteses excepcionais de celebração de contratos administrativos sem realização de licitação prévia. Diferentemente, quando trata, em preceito específico, dos contratos de concessão e permissão de serviços públicos, o Texto Magno não abre qualquer possibilidade de ser afastada a licitação. Com efeito

nos termos do art. 157 da Carta Política, incube ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 573).

O Procedimento licitatório, segundo discorre Flavia Daniel Vianna, (2011, p. 22) possui como finalidade a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, assegurando igual oportunidade a todos os interessados em com ela contratar, ou seja, a observância do princípio da isonomia.

Conforme visto, o procedimento licitatório possui uma finalidade específica que é obtenção mais da proposta mais vantajosa para a Administração, dando absoluto respeito e igualdade aos ofertantes, em razão de dois princípios fundamentais a seguir expostos.

Para Toshio Mukai (2000, p. 3), há a existência de dois princípios fundamentais no procedimento licitatório: um de direito público, e outro de direito administrativo. O princípio do direito público é o da indisponibilidade do interesse público (a Administração, o Poder Executivo, ele só, não pode abrir mão do interesse público), que obriga o administrador público a buscar sempre e sempre a contratação mais vantajosa para a Administração.

O princípio de direito administrativo é o da igualdade dos administrados ( a Administração está obrigada a tratar igualmente os administrados que estejam em igualdade de situação); este princípio obriga que o administrador ofereça iguais oportunidades aos concorrentes (potenciais ou concretos) de virem a ser contratados com a Administração. (MUKAI, 200, p. 4).

O conceito acerca da licitação, segundo entendimento de Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 574), é um procedimento administrativo, de observância obrigatória pelas entidades governamentais, em que, observada a igualdade entre os participantes, deve ser selecionada a melhor proposta dentre as apresentadas pelos interessados em com travar determinadas relações de conteúdo

patrimonial, uma vez preenchidos os requisitos mínimos necessários ao bom cumprimento das obrigações a que eles se propõe.

Licitação traz ínsita a ideia de disputa isonômica ao fim da qual será selecionada a proposta mais vantajosa aos interesses da administração com vistas à celebração de um contrato administrativo, entre ela e o particular vencedor do certame, para a realização de obras, serviços, concessões, permissões, compras, alienações ou locações.

Segundo Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p. 297) a licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse, inclusive o da promoção do desenvolvimento econômico sustentável e fortalecimento de cadeias produtivas de bens e serviços domésticos.

Em se tratando de procedimento administrativo, para Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2014, p. 373), a licitação é um procedimento integrado por atos e fatos da Administração e os atos e fatos do licitante, todos contribuindo para formar a vontade contratual.

Consoante do art. 3º, *caput*, da Lei 8.666/1993, as licitações destinam-se a garantir a observância do princípio da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Esse artigo enumera os princípios básicos que regem o procedimento administrativo de licitação, especialmente o julgamento das propostas. São os seguintes princípios arrolados: legalidade; impessoalidade; moralidade; igualdade; publicidade; probidade administrativa; vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 578).

A licitação possui diversos princípios informativos, de observância obrigatória. A doutrina não é uniforme quando aos princípios os quais a licitação se submete. Os princípios são normas de hierarquia superior à das meras regras, sendo determinam a interpretação adequada destas e a colmatagem de suas lacunas, ou seja, através dos princípios pode-se resolver problemas não previstos na legislação. (VIANNA, 2011, p. 23).

Em análise a Lei 12.349/2010, Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 586), salienta-se que o legislador procurou criar alguns mecanismos tendentes a evitar abusos, desvios, favorecimento arbitrários, excesso de subjetividade e outros graves problemas que já podem ser antevistos. As regras com esse intuito, entretanto, são quase sempre muito vagas e indefinidas, tornando pouco crível que venham a ter efetividade.

Acerca dos princípios da licitação, Thoshio Mukai (2000, p. 7) discorre que esses princípios foram sendo consagrados na doutrina administrativa, ao longo do tempo, e são hoje, elementos fundamentais para a construção do conceito de licitação.

São eles: o princípio da igualdade, o da publicidade, o do procedimento formal, o do sigilo na apresentação das propostas, o da vinculação ao instrumento convocatório, o do julgamento objetivo, o da adjudicação compulsória ao vencedor e o da competitividade.

As fases do procedimento licitatório se dividem em fase interna e fase externa, conforme discorre Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 594), o procedimento licitatório tem início dentro do órgão ou entidade que realizará a licitação, sendo esta denominada fase interna.

Trata-se da denominada fase interna, descrita no art. 38 da Lei 8.666/1993, segundo o qual o procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa.

Acerca da fase externa, Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 594), afirma que é o conhecimento mais importante, a qual começa no momento em que se torna pública a licitação, contendo as etapas de abertura; habilitação; classificação; homologação e adjudicação.

Como visto anteriormente, a licitação possui a fase interna e a fase externa. Acerca da fase interna, Flavia Daniel Vianna, (2011, p. 32), discorre que reporta-se aos atos preparatórios, essa fase, como regra geral, desenvolve-se



exclusivamente no âmbito interno da Administração, não é exteriorizada perante terceiros.

Essa sequência de atos preparatórios deve observar o seguinte planejamento: requisição do objeto; estimativa do valor; autorização da despesa; elaboração do edital, convite ou instrumento de contratação direta; análise jurídica do instrumento; publicação n Imprensa Oficial.

Ainda discorrendo sobre as fases da licitação, Flavia Daniel Vianna (2011, p. 37) discorre que a fase externa da licitação apenas terá início após o término da fase interna, a etapa externa inicia-se com a publicação do edital ou carta convite e varia de acordo com a modalidade licitatória.

## **2.2 Modalidades de Licitação**

Modalidade de licitação é forma específica de conduzir o procedimento licitatório, a partir de critérios definidos em lei. Competição e consequente busca dos melhores preços à Administração são fundamentos de qualquer modalidade licitatória. A Lei de Licitações e Contratos visa, além da competição, garantir que a contratada possua condições de honrar as obrigações assumidas perante o Poder Público. Esta e a razão da existência da previa fase de habilitação, cuja função é avaliar a capacidade do licitante para suprir os encargos inerentes ao objeto licitado.

As licitações são classificadas em diferentes modalidades, conforme as peculiaridades do respectivo procedimento, ou do objeto do futuro contrato administrativo a ser celebrado. A Lei 8.666/1993 prevê, em seu ar. 22, somente cinco modalidades de licitação – concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. Posteriormente, entretanto, foi criada por medida provisória uma outra modalidade, o pregão, atualmente regulada pela Lei 10.520/2002. Ao lado dessas, cumpre registrar ainda a existência de uma sétima modalidade, a denominada consulta. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 611).

Discorre Alexandre Mazza (2014, p. 396) acerca das modalidades licitatórias as quais são diferentes ritos previstos na legislação para o processamento da licitação. O artigo 22 da Lei 8.666/93 menciona cinco

modalidades: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. A Lei 10.520/02 disciplina outra modalidade licitatória existente no direito positivo brasileiro: o pregão.

A modalidade concorrência conceitua Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 613), a concorrência é a mais complexa das modalidades de licitação. Presta-se à contratação de obras, serviços e compras de qualquer valor. Além disso, é a modalidade exigida, em regra, para a compra de imóveis e para a alienação de imóveis públicos, para a concessão de direito real de uso, para as licitações internacionais, para a celebração de contratos de concessão de serviços públicos e para os contratos de parcerias público-privadas, que são espécie do gênero concessões.

Concorrência, conforme definição legal, é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação no edital para execução de seu objeto, art. 22, § 1º, Lei 8.666/93. A concorrência é a modalidade de licitação mais ampla e para licitações de valores elevados. (VIANNA, 2011, p. 37).

Acerada da tomada de preços o art. 22, § 2º, da Lei 8.666/1993 define a tomada de preços como 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. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 614).

A tomada de preços presta-se à celebração de contratos relativos a obras, serviços e compras de menor vulto do que os que exigem a concorrência. Mas o julgamento, assim como na concorrência, é realizado por uma comissão integrada por três membros.

Assim, poderão participar de licitações na modalidade tomada de preços, aqueles que já estiverem cadastrados ou, os não cadastrados, desde que atendam às condições necessárias de cadastramento até três dias corridos antes da data marcada para o recebimento de todas as propostas. Em consequência disso,

depreende-se a ideia de que essa modalidade possui uma fase de habilitação prévia dos licitantes não cadastrados. (VIANNA, 2011, p. 49).

A carta convite, segundo dispõe Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 614), o convite é uma 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, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de 24 horas da apresentação das propostas.

Na concepção de Luis Fernando Otero, (2012, p. 72), na modalidade convite, a administração pode escolher as empresas as quais receberão o convite para participar do processo licitatório, tendo o ramo de atividade compatível com objeto licitado, sendo esta uma característica da modalidade convite.

Uma das características desta modalidade é que a administração pode escolher as empresas que receberão o convite para participar do processo licitatório, desde que tenham o ramo de atividade compatível com o objeto licitado.

Discorre ainda Luis Fernando Otero (2012, p. 74), que a modalidade convite pode ser utilizada para contratações de obras e serviços de engenharia até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), para compras e outros serviços até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e para o caso de licitações internacionais quando não houver fornecedor no país.

Quanto ao concurso, o art. 22, § 3º, da Lei 8.666/1993 define o concurso como a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 dias. (ALEXANDRINO; PAULO, 2012, p. 615).

Os contratos para a prestação de serviços técnicos profissionais especializados deverão, preferencialmente, ser celebrados mediante a realização de concurso, com estipulação prévia de prêmio ou remuneração, ressalvados os casos de inexigibilidade de licitação.

Como exposto, a modalidade concurso é a modalidade entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, acerca desta modalidade Flavia Daniel Vianna (2011, p. 53), ressalta que esta modalidade de licitação não se confunde com concurso público para recrutamento de pessoal.

Enquanto o concurso público de seleção de pessoal pretende preencher cargo ou emprego, o concurso modalidade de licitação de se ocupa AL Lei 8.666/93 tem outro propósito: a Administração visa um resultado concreto do trabalho predominantemente intelectual, técnico, científico ou artístico.

Segundo Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 616), o art. 22, § 3º, da Lei 8.666/1993 leilão é modalidade de licitação, entre quaisquer interessados, para a venda, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação, dos bens móveis inservíveis para a administração; produtos legalmente apreendidos ou penhorados e bens imóveis da administração pública, cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento.

Leilão é a modalidade entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a Administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação. (VIANNA, 2011, p. 54).

Para Marcelo Alexandrino Paulo; Vicente Paulo, o pregão é uma sexta modalidade de licitação, além das cinco arroladas no art. 22 da Lei 8.666/1993, instituída pela MP 2.026/2000. Durante a vigência dessa medida provisória, dezoito vezes reeditada, o pregão era modalidade de licitação somente aplicável no âmbito da União. A Lei 10.520/2002 expressamente estendeu o pregão a todas as esferas da Federação: Em suma, o pregão é modalidade de licitação, sempre do tipo menor

preço, destinada à aquisição de bens e serviços comuns, que pode ser utilizada para qualquer valor de contrato.

Como visto, o pregão é a modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns, ora restringida apenas à União. Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2014, p. 420), salienta que a Medida Provisória nº 2.182/01 havia instituído o pregão apenas para a unia. A questão ficou superada quando a medida provisória converteu-se na Lei 10.520/02, que não mais restringiu à União o âmbito da nova modalidade de licitação.

### **2.3 Inexigibilidade e Dispensa de Licitação**

Quando o assunto é contratação direta, é comum que as pessoas, não somente as menos qualificadas, mas também as que possuem um relativo grau de instrução, façam confusão entre as modalidades de licitação existentes, a figura da Dispensa de Licitação e a Inexigibilidade. A Dispensa de Licitação ocorre, exclusivamente, para contratações em que os casos estão previstos em lei. Embora a CRFB 88 exija que se proceda com a licitação por entender que ela proporciona igualdade de condições aos interessados em participar do certame, bem como a seleção da melhor contratação para a Administração Pública, a própria Constituição Federal facultou a utilização de contratação direta.

Discorre Marcelo Alexandrino; Vicente Paulo, (2012, p. 634) que as situações em que não haverá ou poderá não haver licitação prévia às contratações em geral, exceto as de concessões e permissões de serviços públicos, dividem-se em dois grupos: situações de inexigibilidade e situações de dispensa. Há inexigibilidade quando a licitação é juridicamente impossível. Quando a lei, diretamente, dispensa a licitação, temos a chamada licitação dispensada.

Como visto anteriormente, a regra, no direito brasileiro, é a obrigatoriedade de prévia licitação para celebração de contratos administrativos. Dentro desta concepção, Alexandre Mazza (2014, p. 421), ressalva que a

Constituição Federal atribui ao legislador a competência para definir casos excepcionais em que a licitação não é realizada, assim, excepcionalmente, a legislação autoriza a realização de contratação direta sem licitação.

As hipóteses de inexigibilidade estão previstas exemplificativamente no art. 25 da Lei 8.666/93. São casos em que a realização do procedimento licitatório é logicamente impossível por inviabilidade de competição, seja porque o fornecedor é exclusivo, seja porque o objeto é singular. (MAZZA, 2014, p. 426).

A dispensa de licitação está taxativamente prevista no art. 24 da Lei 8.666/93, que sendo Alexandre Mazza (2014, p. 421), os casos de dispensa envolvem situações em que a competição é possível, mas sua realização pode não ser para a Administração conveniente e oportuna, à luz do interesse público.

Licitação dispensada ou proibida são situações excepcionais, identificadas pela doutrina e sem previsão expressa na lei, em que a realização do certame licitatório violaria o interesse público em razão da extrema urgência em obter certos bens ou serviços. (MAZZA, 2014 p. 427).

São casos, portanto, nos quais a Administração Pública é obrigatória a adotar a decisão vinculada de realizar a contratação direta pelo fato de a proteção do interesse público ser incompatível com o período de tempo necessário para concluir o procedimento licitatório.

Acerca do da licitação dispensada, Alexandre Mazza (2014, p. 427) diz ser recentemente identificados pela doutrina, os casos de licitação dispensada não envolvem a possibilidade discricionária, como nas hipóteses convencionais de dispensa, de Administração escolher entre promover a licitação ou realizar a contratação direta. Trata-se, portanto, de situações em que a contratação direta é uma decisão vinculada.

A própria Lei nº 8.666/93 distingue casos de licitação dispensável (art. 24, *caput*) e licitação dispensada (art. 27). Naqueles que a Administração decide discricionariamente se a melhor solução é licitar ou contratar diretamente; nestes, a realização da licitação está de antemão excluída, dispensada.

Dentro do âmbito administrativo em se tratando dos processos licitatórios, sempre há uma problemática de crimes envolvendo servidores públicos, contratados, ou terceiros não envolvidos diretamente nos procedimentos licitatórios, crimes estes dispostos na Lei 8.666/1993 em seus artigos 89 a 99.

Acerca desta problemática Hely Lopes Meirelles (2007, p. 187) discorre que o texto exposto na Lei de Licitações acerca dos crimes e penas trata-se de norma especial, com má técnica legislativa, a ensejar, com certeza, divergências doutrinárias. Os dois tipos penais são anormais, por conterem dispositivos de natureza penal e de Direito Administrativo, havendo, assim, conjunção de conceitos extrapenais.

Segundo Antonio Roque Citadini (1999, p. 491) sobre esta parte da Lei 8.666/1993 também afirma que torna-se especial e inovadora a forma como são caracterizados os crimes e as penas nos casos de irregularidades cometidas no processo licitatório e na execução contratual. A lei de licitações é a primeira que dispõe de forma exaustiva e sistematizada os crimes e suas respectivas penas.

Os crimes previstos nos artigos 89 a 99 da Lei 8.666/1993 são: art.89: dispensa ou inexigibilidade ilegais de licitação; art. 90: frustrar ou fraudar competição em licitação; art. 91: patrocínio de interesse privado; art. 92: modificação ou vantagem contratual na fase executória; art. 93: atentar contra ato licitatório; art. 94: devassar o sigilo de proposta; art. 95: afastar ou tentar afastar licitante por meios ilegais; art. 96: fraude à licitação; art. 97: licitação com quem não possui idoneidade; art. 98: frustrar a participação em licitação; art. 99: a multa.

Como exposto, a Lei 8.666/1993 traz nos artigos 89 a 99 os crimes e suas respectivas penas, assim sendo abre-se a discussão acerca da fraude na licitação, um polêmico assunto o qual envolve a Administração Pública.

A fraude dentro do processo licitatório é definida como enganar, burlar, iludir, ação praticada de má fé, dentre outras denominações. A Lei 8666/1993 define em seu artigo 90 a seguinte redação acerca da fraude na licitação:

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: pena detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Destarte, as fraudes são mais comuns, primeiramente, o superfaturamento, ou seja, a cobrança de preços superiores aos de mercado. Por exemplo, quando o governo paga R\$ 18,00 por um remédio vendido em qualquer farmácia por menos de R\$ 7,00. O superfaturamento geralmente é acompanhado do direcionamento ou dispensa da licitação e pode também ser consequência de acordo prévio entre os concorrentes. Essa fraude pode ser observada ainda quando a convocação de licitação não é publicada no Diário Oficial. Em compras de menor valor, o responsável pela licitação também pode escolher sempre as mesmas empresas ou chamar duas que não conseguirão competir com o fornecedor beneficiado pelo acordo. Outra fraude encontrada nos processos é a inexigibilidade de licitação. Recurso que só pode ser usado quando não existe possibilidade de competição, isto é, quando existe somente um fornecedor de produto ou serviço, desde que ele apresente atestado de exclusividade. Há casos de pessoas que se aproveitam dessa brecha na legislação para direcionar e superfaturar uma compra ilegalmente. A inexigibilidade também pode ser usada para a contratação de artistas e especialistas comprovadamente reconhecidos pela sociedade. (SANTANA, 2016, *online*).

A definição de frustrar também é exposta do livro de GASPARINI (2011), como significado de enganar, baldar, tornar inútil, nesse contexto, o caráter competitivo da licitação. Um exemplo colocado pelo referido autor seria quando o servidor, em razão do ajuste efetivado determinado concorrente, prevê no edital exigência que poucos podem satisfazer, ou fixa no instrumento convocatório prazo legal para a apresentação das propostas de técnica e preço incompatível com sua complexidade de elaboração. (Mendes, 2016, *online*).

Como visto neste capítulo, a licitação, conforme se extrai da disposição contida no art. 3º, da Lei 8.666/93, é o procedimento administrativo que se destina a selecionar a proposta mais vantajosa para o contrato de interesse da Administração, preservando, em relação aos diversos interessados, o princípio constitucional da



isonomia. É um conjunto de atos e fatos realizados de forma seqüencial com o escopo dúplice de avaliar as melhores condições para a contratação e, ao mesmo tempo, fornecer aos participantes a certeza de que as regras estabelecidas não se presta a desigualá-los, mas, de modo impessoal, visa a permitir-lhes a mais ampla participação e a condução transparente do procedimento.

Muito embora a licitação busca a transparência no processo, existe ainda a problemática dos crimes e fraudes na licitação, o legislador já como forma de inibir tais práticas criminosas, cria dentro da própria lei o rol de crimes e suas respectivas penas dispostos nos artigos 89 a 99 da Lei 8.666/1993.

## **CAPÍTULO III – LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO**

Esse capítulo visa descrever a licitação na modalidade pregão, sua origem, fundamento legal, procedimento, notáveis controvérsias doutrinárias. O pregão é uma modalidade licitatória não disposta na Lei 8.666/93, conhecida como a lei das licitações, mas regido especificamente pela Lei 10.520/2002, objeto de estudo do presente capítulo.

### **3.1 Breve Histórico**

A modalidade de licitação denominada pregão, segundo conceito de Arrington Campos Sousa (2010, p. 67), surgiu na ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações), através da Lei nº 9.472/1997. Assim podemos perceber que esta modalidade não é tão nova quanto parece.

Diante da aplicação exclusiva no âmbito da ANATEL, e considerando as propaladas vantagens do pregão, o então Presidente da República expediu a Medida Provisória nº 2.026, de 04 de maio de 2000, estendendo a nova modalidade à União.

Nesse contexto, em 17 de julho de 2002, a Medida Provisória finalmente foi convertida na Lei 10.520/2002, a chamada Lei do Pregão, passando a estender o uso do pregão aos Estados, Distrito Federal e Municípios. (SOUSA, 2010, p. 67).

Ainda acerca da conversão da Medida Provisória na Lei 10.520/2000, Continho; Rodor (2012, p. 217), discorre que após muitas críticas, foi estendido o âmbito de aplicação desta modalidade aos Estados, Municípios e Distrito Federal, bem como à administração indireta destes entes políticos.

Discorre Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p.372) acerca do surgimento do pregão que, a MP 2.182-18, de 23.8.2001, havia instituído, no âmbito da União, nova modalidade de licitação, denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

Como não se tratava de norma geral, porque restrita ao âmbito da Administração Federal, surgiram dúvidas quanto a sua constitucionalidade, uma vez que o art. 22, § 8º, da Lei 8.666/93 veda a criação de outras modalidades de licitação, salvo, é claro, se introduzidas por outra norma geral.

Ainda discorre Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p.372) que a Lei 10.520, de 17.7.2002, converteu a referida medida provisória em norma geral, determinado sua aplicação também aos Estados, Distrito Federal e Municípios, dispensando estas entidades federadas de editarem leis próprias sobre a matéria; mas, se editarem, devem observar as normas gerais da lei federal.

Ainda acerca da modalidade de licitação na modalidade pregão, Diogenes Gasparine (2012, p. 637), salienta que com advento da Lei Federal n. 10.520, de 17 de julho de 2002, publicada no DOU do dia imediato, superou a medida provisória n. 2.026-7, de 23 de novembro de 2000, reeditada sob o n. 2.108-10, de 26 de janeiro de 2001, e assim mantida até a edição da Medida Provisória n. 2.182-18, de 23 de agosto de 2001, que substituiu sem lhe promover qualquer alteração.

A modalidade de licitação denominada pregão não está relacionada a valores e, sim, ao próprio objeto. Este deve ser bem ou serviço comum, pois a licitação será sempre do tipo menor preço. Estabelece o art. 1º da Lei 10.520/2000: Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade pregão. (SOUSA, 2010, p. 67-68): Assim, as licitações realizadas sob a modalidade pregão não podem ser julgadas por critérios que envolvam o fator técnica, admitindo-se apenas critério correspondente ao menor preço.

O pregão é uma nova modalidade de licitação em que a disputa, para definir o futuro fornecedor de bens ou serviços comuns, é feita em sessão pública, presencial ou virtual, em que os participantes podem reduzir suas propostas por meio de lances verbais ou eletrônicos, distintos e sucessivos. (OTERO, 2012, p. 77).

Como visto o pregão é uma modalidade de licitação, criado pela Lei 10.520/2002, o pregão é a modalidade de licitação válida em todas as esferas federativas e utilizadas para contratação de bens e serviços comuns, obtendo característica fundamental, como discorre Alexandre Mazza (2012, p. 401):

A característica fundamental do procedimento do pregão é a inversão nas fases naturais da licitação. Isso porque, o julgamento das propostas antecede a habilitação dos licitantes. Essa inversão relaciona-se com o objetivo essencial do pregão propiciar economia de tempo e de dinheiro para o Poder público.

Acerca desta inversão de fases no pregão, Luis Fernando Otero (2012, p. 79) salienta que percebem-se algumas diferenças de procedimento entre o pregão e as modalidades definidas na Lei de Licitações. A mais gritante é a inversão de fases de julgamento da proposta comercial com a de habilitação.

Outra característica da modalidade de licitação pregão, segundo Arllington Campos Sousa (2010, p. 71) não é uma modalidade de licitação entre cadastrados. O Pregão, de forma simplificada, é um leilão às avessas, ou seja, os licitantes poderão ofertar lances sucessivos, vencendo quem tiver o menor preço.

Interessante notar, segundo discorre Alessandro Dantas Coutinho; Ronald Krüger Rodor (2012, p 225.) que nesta inovação o objetivo não foi o de obter uma contratação mais célere, o pregão veio potencializar a aferição d proposta mais vantajosa, promovendo uma competição em tempo real entre os licitantes.

O pregão, segundo Hely Lopes Meirelles et AL. (2014, p.375), é uma modalidade de licitação de menor preço. Assim entregues as propostas, proceder-se-á à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório.

### **3.2 Princípios Orientadores do Pregão**

Dispõe Arllington Campos Sousa (2010, p. 72) que o Decreto Federal nº 5.450/05, que abrange a Administração Pública Federal e entidades controladas

direta ou indiretamente pela União, estabelece em seu art. 5º os princípios a serem observados no âmbito do pregão, os quais podemos destacar como referência na utilização desta modalidade de licitação, sem prejuízo de outros princípios correlatos ou normatizados, os seguintes:

Acerca da legalidade e Impessoalidade, Arllington Campos Sousa (2010, p. 73) dispõe que a legalidade é conformidade às normas jurídicas. É o que impõe a vinculação dos procedimentos de compras às prescrições legais (normativas) que a regem em todos seus atos e fases, ou seja, todos os atos referentes às compras devem seguir estritamente os limites impostos pela lei. Já a impessoalidade, não deve haver fatores de natureza subjetiva ou pessoal intervindo nos atos do processo licitatório. O que significa que toda atividade administrativa, destinada à realização de interesse público, não pode visar beneficiar ou perseguir pessoas ou empresas, de modo que os administrados sejam tratados sem discriminação.

Discorre ainda Arllington Campos Sousa (2010, p. 74) acerca da moralidade que é a observância de todos os preceitos que informam a licitação sem frustrar sua licitude e sem desviá-la de suas finalidades. É de caráter pessoal e representa a atitude e forma de atuação do servidor público na busca de resultados para a administração, de modo a preservar a ética e a moral.

Ainda acerca dos princípios, Arllington Campos Sousa (2010, p. 74) ressalta que a igualdade dispõe que todos são iguais perante a lei. A Administração deve assegurar a todos os interessados e participantes tratamento idêntico. Não pode haver discriminação entre participantes do certame. Contudo, por lógico, só haverá diferenciação nos estritos termos do ato convocatório, visando a escolha da proposta mais vantajosa.

Princípio da publicidade: informar toda a atuação da Administração Pública. Abrange desde a publicação dos avisos de sua abertura até o conhecimento do edital e seus anexos, o exame da documentação e das propostas

pelos interessados e o fornecimento das certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões com ela relacionadas. (SOUSA, 2010, p. 74).

O Princípio da eficiência, discorre Arllington Campos Sousa (2010, p. 75) que os agentes públicos devem agir com rapidez, presteza, perfeição, rendimento. De outro modo, a atividade administrativa do órgãos e entidades públicas deve ser uma atividade eficaz, ou seja, deve produzir o efeito desejado, deve dá bons resultados.

Quanto ao princípio da probidade administrativa, Arllington Campos Sousa (2010, p. 76): o servidor deverá atuar com retidão, sem visar o proveito próprio ou locupletamento de outrem, já o da vinculação ao instrumento convocatório: dever de cumprir as normas e condições do edital. O instrumento convocatório, que poderá ser um edital ou convite, não só é o guia para o procedimento de compra, como também o parâmetro do futuro contrato.

Julgamento objetivo: que seja feita uma análise direta, objetiva das propostas com o solicitado, sem ficar se apegando a erros meramente formais apresentados nas propostas. O princípio da razoabilidade, ter coerência lógica nas decisões e medidas a serem tomadas, adequação entre meios e fins. Proporcionalidade: impor as restrições e sanções em medida estritamente necessárias ao atendimento do interesse público. (SOUSA, 2010, p. 76-77)

Ainda discorre Arllington Campos Sousa (2010, p. 77) acerca do princípio da competitividade que nada deve comprometer, restringir e frustrar a disputa entre os interessados. Exige sempre em que se verifique a possibilidade de se ter mais de um interessado que possa atender, que possa fornecer o que a Administração Pública deseja.

Acerca dos princípios Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p. 375) discorre que o pregão é dominado especialmente pelos princípios da celeridade, concentração e oralidade. Todavia, isso não impede que em caráter excepcional nele seja exigida amostra, mediante fundamentada motivação que justifique a

exigência, devendo o edital detalhar o prazo e as condições de apresentação e do julgamento da amostra, sempre considerado que tais regras devem permitir que haja definição na sessão pública do pregão.

Como nos demais procedimentos licitatórios, o pregão se divide em fase interna ou preparatória e fase externa, conforme discorre Arllington Campos Sousa (2010, p. 77), a fase interna que se inicia na constatação da necessidade de bens ou serviços comuns e termina com a publicação do edital.

Nesta fase são praticados os chamados atos preparatórios do pregão. Nesta fase que a Administração vai materializar o seu planejamento de contratação por meio da elaboração do edita, porque é nele que a Administração define todas as regras e condições determinantes do certame, neste caso, do pregão.

Segundo Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p.374), como todas as modalidades de licitação , o pregão também possui uma fase preparatória, que se passa no âmbito interno do órgão ou entidade responsável pela aquisição dos bens ou serviços desejados.

Esta fase interna inicia-se com o ato da autoridade competente pelo qual justifica a necessidade da contratação, define seu objeto, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, com fixação dos prazos para o fornecimento.

Acerca da fase externa Arllington Campos Sousa (2010, p. 77), afirma que se inicia com a publicação do edital e se encerra com a assinatura do contrato. A publicação do edital ao mesmo tempo que encerra a fase interna, inicia a fase terna. Na fase externa, através da publicação do edital, que os interessados tomam conhecimento dos termos e condições de participação do pregão.

Segundo Alessandro Dantas Coutinho; Ronald Krüguer Rodor (2012, p. 221), ainda na etapa interna 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, a habilitação e a adjudicação (caso não seja interposto recurso administrativo) do objeto do certame ao licitante vencedor.

Acerca do pregoeiro, Carlos Pinto Coelho Motta (2005, p. 953), ressalta que o servidor responsável pelo importante papel de pregoeiro deverá ter, realmente, qualificações para tal. Presume-se que seja capaz de presidir uma assembléia; incentivar a participação; organizar as intervenções; velar pela lisura respeitabilidade de todo o procedimento.

Ainda discorre Alessandro Dantas Coutinho; Ronald Krüger Rodor (2012, p. 223) acerca da etapa externa do pregão inicia-se com a convocação dos interessados, que será feita por publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, por meios eletrônicos facultativamente e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º da Lei 10.520/2002.

A fase inicia-se com a convocação dos interessados, como visto acima, a cerca de tal fase Hely Lopes Meirelles et al. (2014, p.375) reafirma que a fase externa inicia-se com a convocação dos interessados por meio de aviso no Diário Oficial da União e, facultativamente, por meios eletrônicos e em jornais de grande circulação.

Como exposto, o pregão foi instituído pela Lei 10.520/2002, destinado à aquisição de bens e serviços comuns. Carlos Pinto Coelho Motta (2005, p. 410) diz que o conceito de aquisição é o que o art. 6º, III, da Lei 8.666/93 estabelece como compra, ou seja, toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parcelada.

Por sua vez, serviço é definido no inciso II do mesmo artigo como toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração. Em outras palavras, cabe a clássica distinção doutrinária entre compras e serviço, a primeira, obrigação de dar, a segundo obrigação de fazer.



Acerca da definição de bens e serviços comuns, está disposto na Lei de Licitações (Lei 8.666/93), como visto anteriormente, já Arllington Campos Sousa (2010, p. 69) ressalta que a própria Lei do Pregão (Lei 10.520/02) apresenta o significado de bens e serviços comuns.

Art. 1º, § 1º, da Lei 10.520/02: consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado.

Ainda discorre Arllington Campos Sousa (2010, p. 70), trata de um conceito verdadeiramente indeterminado, uma vez que o legislador não definiu com clareza e objetividade o que seria bens e serviços comuns como critério de adoção da modalidade pregão.

Apesar dos esforços para definir o que são bens e serviços comuns no âmbito da Lei do Pregão vemos que sempre existirá subjetividade em cada definição, pois trata-se do que chamamos de conceito jurídico indeterminado. Assim para uns, determinados bens ou serviços são comuns, para outros não, podendo ou não, conforme o caso, ser utilizado o pregão.

O conceito de bens e serviços, segundo Diogenes Gasparini (2012, p. 641) é dado pelo parágrafo único do art. 1º da Lei do Pregão que prescreve: considera-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meios de especificações usuais no mercado.

### **3.3 Pregão Presencial e Eletrônico**

Acerca do pregão como modalidade de licitação, temos duas espécies: o pregão presencial e o eletrônico. Discorrendo sobre o pregão presencial, Diogenes Gasparini (2012, p. 638), ressalta que o pregão presencial não é definido pela Lei Federal n. 10.520/2002, mas pelo art. 2º do Regulamento aprovado pelo Decreto n. 3.555/2000 como a modalidade de licitação em que a disputa pelo de bens ou serviços comuns é feita em sessão pública, por meio de propostas de preços escritas e de lances verbais.

Para Arlligton Campos Sousa, (2010, p. 75) podemos observar que a Lei 10.520/02 dedicou-se quase que completamente ao pregão presencial, se limitando a possibilitar a utilização da forma eletrônica desde que haja regulamentação específica.

A segunda espécie de pregão é a realizada por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação ou, simplesmente pregão eletrônico, conforme a Lei Federal n. 10.520/2002, chamada Lei do Pregão, permite no § 1º do seu vetado art. 2º. (GASPARINI, 2012, p. 644).

O pregão eletrônico foi regulamentado pelo Decreto Federal n. 5.450, de 31 de maio de 2005. Além dessa legislação, aplica-se, subsidiariamente, ao pregão eletrônico a Lei Federal n. 8.666/93, conforme determinado pelo art. 9º da Lei do Pregão.

Ainda acerca do pregão eletrônico, Diogenes Gasparini (2012, p. 644), ressalta que o decreto do pregão eletrônico só é obrigatório para os órgãos da administração federal direta, os fundos, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e para demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, como previsto no parágrafo único de seu art. 1º. Não é obrigatório para Estados, Distrito Federal e Municípios, que, dotados de lei própria sobre essa modalidade licitatória, poderão regulamentar o pregão eletrônico segundo seus interesses.

Acerca do pregão eletrônico, Arlligton Campos Sousa, (2010, p. 75) assegura que é forma onde os atos e feitos por meio da tecnologia da informação (internet), inclusive a sessão pública, bem como o envio da proposta e lances, impugnações e recursos.

A praxe relativa às licitações revela algumas deficiências do pregão eletrônico, entre elas a aquisição de bens e serviços de baixa qualidade. A insuficiência da especificação técnica do objeto a ser licitado pode levar o órgão da Administração Pública Federal a realizar uma má compra. Como o pregão eletrônico é uma modalidade de licitação por menor preço, imperioso é o detalhamento na descrição do objeto, a fim de afastar a compra de produtos e/ou serviços de baixa qualidade. Algumas aquisições merecem um detalhamento ainda mais específico. A

compra de materiais e equipamentos hospitalares é um exemplo. (DIAS, 2016, *online*).

Também, durante o pregão eletrônico, constata-se que muitas empresas, usando de má-fé, ofertam valores muito abaixo da estimativa de preços, somente com o intuito de eliminar os seus concorrentes e, conseqüentemente, adjudicar o objeto licitado. Após a licitação, percebendo que não tem condições de oferecer o produto/serviço de acordo com o quanto ofertado, solicitam revisão de preços. (DIAS, 2016, *online*).

O pregão eletrônico foi criado em dezembro de 2000 para dar maior transparência e proporcionar igualdade de condições nas concorrências públicas. Ele deveria eliminar a corrupção, dando um fim no risco de conluio entre empresas, num jogo de cartas marcadas. Após dez anos, o sistema já movimentou R\$ 103 bilhões, mas o propósito inicial de transparência, da isonomia e da lisura está ameaçado. Programas de computadores espões não autorizados pelo governo, conhecidos como robôs eletrônicos, estão sendo usados para fazer lances automáticos, em fração de segundos, de forma a manter um dos concorrentes sempre com o menor preço e sempre à frente de seus concorrentes. Quando o pregão acaba, ele, em condição privilegiada, invariavelmente vence a licitação. (ISTOE, 2016, *online*).

O governo federal tem conhecimento do problema. E afirma que vem tentando impedir o uso de robôs, para garantir igualdade de condições entre os participantes da concorrência. No entanto, não vem obtendo sucesso nessa tarefa. Ao mesmo tempo que faz um mea-culpa por não conseguir coibir a artimanha, o Ministério do Planejamento sustenta que a prática não é ilegal e é quase impossível eliminá-la. Posição diametralmente oposta à do Tribunal de Contas da União, que considera o uso dos robôs eletrônicos como uma irregularidade grave, por ferir o princípio da isonomia. O tribunal já exigiu que o governo encontre uma maneira de impedir o uso dos robôs, mas até agora nada. (ISTOE, 2016, *online*).

Neste processo existem problemas, quais sejam: o fato de um licitante poder ter problemas na conexão com a internet e por isso ser prejudicado caso não consiga uma nova conexão à tempo. Se isso acontecer, a administração também poderá ser prejudicada, pois poderá ter perdido o vencedor do pregão. É importante salientar que o último dos decretos citados (aquele que efetivamente regula essa modalidade do pregão), prevê que a responsabilidade pela desconexão é exclusivamente do licitante. No caso de um “apagão”, por exemplo, o licitante deve ser prejudicado.

Ainda nesta seara da desconexão, não é difícil imaginar que possa existir, se é que já não existe, licitantes que contratem “hackers” que impeçam a correta conexão de outro licitante concorrente ao Comprasnet, ou que tornem a conexão dele ruim o bastante para atrapalhar o seu desempenho durante a realização do pregão, que normalmente já é um processo tenso. Como foi mencionado, no Decreto 3.697/2000 o governo transfere toda a responsabilidade da desconexão para os licitantes, o que pode ser bastante em face de um problema como os relatados, cuja prova da ocorrência é bastante complexa e que pode, se reiterado, retirar grande parte das supostas vantagens do pregão eletrônico. (BARELLA, 2016, *online*).

A situação mais grave, todavia, é aquela em que o licitante se depara com uma comissão ímproba, deliberadamente articulada para lesar os fins da licitação. São servidores, acobertados por autoridades hierarquicamente superiores, que se colocam a serviço da fraude, em conluio com determinadas licitantes e com as quais dividem os lucros do engodo. Não temem punição, mesmo sabendo que a Lei 8.666/93 tipifica como crime o ato de frustrar o caráter competitivo do procedimento licitatório, levado pelo intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente do objeto da licitação, assinalando, a norma, para esses casos, a pena de detenção de dois a quatro anos e multa. (TAVARES, 2016, *online*).

Como visto neste capítulo, o pregão é uma modalidade de licitação se dividindo em duas especialidades, o pregão presencial e o pregão eletrônico. Modalidade do tipo menor preço, salientado que, não está no rol das modalidades

trazidas pela Lei das Licitações, a Lei 8.666/1993, mas instituído pelo advento da Lei Federal 10.520/2002, conhecida como a Lei do Pregão, a qual se aplicada para aquisição de bens e serviços comuns, visando o princípio da celeridade, simplicidade, e livre concorrência entre os participantes e economicidade para a Administração Pública. Mesmo visando a livre concorrência, a transparência no processo licitatório, ainda há problemas, como fraudes no processo, onde Administração, servidores, licitantes e até mesmo terceiros, buscam fraudar o processo licitatório visando seus próprios interesses ou de outrem. Outra grande problemática se dá a respeito da qualidade dos bens e serviços adquiridos pela Administração Pública, pois como se busca o menor preço, há uma grande preocupação quanto à má qualidade da aquisição.

## **CONCLUSÃO**

Discorrendo sobre o assunto, licitação na modalidade pregão, tratado neste presente trabalho bibliográfico, pode se levantar certas questões a serem discutidas, desde sua instituição pela Lei Federal nº 10.520/2002, sua origem, seu procedimento, fases, princípios orientadores, bem como as problemáticas abrangendo crimes e fraudes no processo licitatório.

O presente trabalho monográfico buscou a reunir elementos na doutrina e na legislação para discorrer acerca do princípios constitucionais ao pregão e sua aplicabilidade. Desta feita, resultou nas seguintes constatações discorridas nos três capítulos do presente trabalho.

Como a licitação na modalidade pregão, bem como as licitações de modo geral faz parte da Administração Pública, no primeiro capítulo buscou pesquisar o Direito Administrativo, seus princípios origem e histórico, bem como o Direito Administrativo Brasileiro.

No segundo capítulo, buscou-se pesquisar os aspectos doutrinários e legais do processo licitatórios, seus conceitos, sua finalidade, suas modalidades, e princípios orientadores, disposto no art. 3º, da Lei 8.666/1993, chamada lei das licitações, chegando aos crimes e fraudes cometidos dentro do processo licitatório, dispostos nos artigos 89 a 99 da lei supramencionada.

Já no terceiro capítulo, o objeto de pesquisa foi a modalidade de licitação pregão, abarcando um breve histórico, modalidade, características, princípios, fases,

sendo elas a presencial e a eletrônica, bem como as fraudes cometidas dentro do pregão, seja presencial, seja eletrônico.

Desta feita, a título de considerações finais, constata-se que o pregão é procedimento licitatório de menor complexidade, buscando a celeridade no processo, economia para a Administração Pública vez que, ao contrário do da modalidade leilão onde se busca o maior lance, no pregão é o inverso, se busca o menor lance ofertado pelos licitantes. Sendo assim, é tendência que cada vez mais a modalidade pregão seja usada pela Administração Pública.

A modalidade pregão sempre será a de menor preço, com isto verifica-se uma deficiência nesta modalidade, entre elas a aquisição de bens e serviços de baixa qualidade e, uma insuficiência da especificação do objeto a ser licitado pode levar o órgão da Administração Pública a realizar uma má compra ou uma má prestação de serviço, pois nem sempre o menor preço garante a boa qualidade.

Quando se fala em pregão, em licitação, sempre estará envolvida a Administração Pública e, sempre surgirá os problemas relacionados com corrupção, fraudes, etc. Dentro do pregão não tem sido diferente, vez que existem administradores, servidores, licitantes ou até mesmo terceiros que insistem em cometer crimes e fraudes, buscando vantagens para si ou para outrem.

Para que possa evitar tais crimes, há a necessidade de uma fiscalização e trabalho em conjunto da Administração Pública e a população, onde cada um exerce o trabalho de fiscal, observando atento a todos os processos licitatórios da Administração, afim de denunciar crimes e fraudes, fortalecendo assim a democracia.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Método, 2012.

BARELLA, Luiz. **Problemas com o Pregão Eletrônico**; conlicitacao.com.br. disponível em: [www.conlicitacao.com.br/sebrae\\_am/bd/resposta\\_legislacao.php?id=137](http://www.conlicitacao.com.br/sebrae_am/bd/resposta_legislacao.php?id=137). Acesso em 05/09/2016.

COUTINHO, Alessandro Dantas; RODOR, Ronald Kruger. **Licitações e Contratos Administrativos**. 3 ed. rev. amp. atual. Niterói: Impetus. 2012.

DIAS, Mariana Dattoli Gouveia. **O Problema das Compras de Baixa Qualidade Decorrente da Utilização do Pregão Eletrônico**; conteudojuridico.com.br. disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-problema-das-compras-de-baixa-qualidade-decorrentes-da-utilizacao-do-pregao-eletronico,48198.html>. Acesso em 08/09/2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

ISTOE. **Brasil Golpe no Pregão Eletrônico**; Istoé.com.br. disponível em: [http://istoe.com.br/139247\\_GOLPE+NO+PREGAO+ELETRONICO/](http://istoe.com.br/139247_GOLPE+NO+PREGAO+ELETRONICO/)

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros. 2014.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes et al. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

MENDES, Denise Nogueira Magri. **Fraudes em Licitação**; conteudojuridico.com.br. disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,fraudes-em-licitacao,47826.html>. Acesso em 11/08/2016.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas Licitações e Contratos**. 10 ed. rev. atual e amp. Belo Horizonte: Del Rey. 2005.



MUKAI, Toshio. **Licitações e Contratos Públicos**. São Paulo: Juarez de Oliveira. 2000.

OTERO, Luis Fernando. **Licitações e Contratos na Administração Pública**. Maringá: CESUMAR. 2012.

SANTANA, Adalberto Santos. **Fraudes de Licitações e Contratos Administrativos**; [jurisway.org.br](http://www.jurisway.org.br). disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=11392](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=11392). Acesso em 11/08/2016.

SOUSA, Arllington Campos. **Licitações e Contratos Administrativos Passo a Passo para Municípios**. Belo Horizonte: Lider. 2010.

TAVARES, Ana Rita. **Problemas em Licitações e a Moralidade Administrativa no País**; [fiscalizajequeie.wordpress.com](http://fiscalizajequeie.wordpress.com). disponível em [fiscalizajequeie.wordpress.com/2009/06/16/cs-problemas-em-licitacoes-e-a-moralidade-administrativa-no-pais/](http://fiscalizajequeie.wordpress.com/2009/06/16/cs-problemas-em-licitacoes-e-a-moralidade-administrativa-no-pais/). Acesso em 01/09/2016.

VIANNA, Flavia Daniel. **Ferramenta Contra o Fracionamento Ilegal de Despesa: A União de dos Sistema de Registro de Preços e a Modalidade Pregão**. 3 ed. São Paulo: Scortecci. 2011.