

LIDIAN DIAS DA SILVA

**A LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO FACILITADOR NA ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA**

FACULDADE ARAGUAIA  
GOIÂNIA, 2011

LIDIAN DIAS DA SILVA

**A LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO FACILITADOR NA ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA**

Artigo apresentado à banca examinadora do Curso de Pós-graduação em Planejamento Tributário, Auditoria e Controladoria, como requisito parcial para a obtenção de título de especialista *Lato Sensu* pela Faculdade Araguaia, sob orientação do professor Deusdete Cardoso Belém.

FACULDADE ARAGUAIA  
GOIÂNIA, 2011



# A LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO FACILITADOR NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

LIDIAN DIAS DA SILVA<sup>1</sup>

## RESUMO

Veremos neste artigo as fases e os procedimentos em um processo de licitação pública, assim como o histórico e o embasamento legal para elaboração e formalização de um certame licitatório, às regras estabelecidas por edital e as possíveis patologias existentes no comportamento da administração pública. Com a Constituição Federal de 1988, o Brasil iniciou sua jornada para uma melhoria na administração, trazendo princípios quanto à legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, objetivando transparência e seriedade aos contratos para aquisição de bens e serviços e possibilitando à Administração a escolha da proposta mais vantajosa colocando assim, em condições de igualdade os candidatos ao certame.

**Palavras-chave:** Licitação. Princípios. Eficácia. Modalidades. Finalidade.

---

<sup>1</sup> - Bacharel em Relações Internacionais, pela Pontifca Universidade Católica de Goiás, Pós-graduando em Planejamento Tributário, Auditoria e Controladoria, pela faculdade Araguaia, graduando do curso de Tecnologia de Transportes Terrestre, pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Goiás.

## **INTRODUÇÃO**

O presente artigo consiste em uma pesquisa bibliográfica e tem como objetivo demonstrar as etapas e os procedimentos do processo licitatório, visando esclarecer a importância do processo para o setor público, assim como a transparência e a eficácia para as microempresas e empresas públicas.

O atual sistema de Licitação existente no país surge com a constituição Federal de 1988, sendo que, a palavra licitação comporta vários significados e quase todos ligados à idéia de oferecer, arrematar, fazer preço sobre a coisa, disputar ou concorrer. No contexto da legislação brasileira prevaleceu por longo tempo à expressão concorrência, que seleciona, entre várias propostas apresentadas por particulares que pretendem oferecer serviços ou bens ao Estado, a que mais atende ao interesse da coletividade.

Hoje a terminologia mais utilizada é licitação, porque abrange todas as modalidades do procedimento, constituindo-se, portanto, o instrumento de que dispõe o poder público para coligir, analisar e avaliar comparativamente as ofertas, com a finalidade de julgar e decidir qual será a mais favorável.

Mesmo que os Estados tenham uma Lei própria e específica para os processos licitatórios, ela não substitui a lei 8.666/93 das licitações, que abrange todos os órgãos e setores públicos.

### **1 - VISÃO HISTÓRICA DA LICITAÇÃO**

Desde 1592, nas Ordenações Filipinas observa-se a preocupação de primeiro andar em Pregão, para se dar a empreitada a quem houver de fazer melhor e por menos preço. Em 1828, a Lei de 29 de agosto, no Art. 5º, reiterava a mesma diretriz:

Aprovado o plano de algumas referidas obras, imediatamente será a sua construção oferecida a Empresários por via de Editais Públicos e havendo concorrentes, se dará a preferência a quem oferecer maiores vantagens

A licitação foi introduzida no direito público brasileiro há mais de cento e quarenta anos, pelo Decreto nº. 2.926, de 14.05.1862, que regulamentava as arrematações dos serviços a cargo do então Ministério da Agricultura, Comercio e Obras Públicas. Após o advento de diversas outras leis que trataram de forma singela, do assunto, o procedimento licitatório veio à final, a ser consolidado, no âmbito federal, pelo Decreto nº. 4.536, de 28.01.22, que organizou o Código de Contabilidade da União.

Desde então, o procedimento licitatório veio evoluindo, com o objetivo de conferir maior eficiência às contratações públicas, sendo, por fim, sistematizado através do Decreto-Lei nº. 200, de 25.02.67 (arts. 125 a 144), que estabeleceram a reforma administrativa federal, e estendida, com a edição da Lei nº. 5.456, de 20.06.68, às Administrações dos Estados e Municípios.

O Decreto lei nº. 2.300, de 21.11.86, atualizado em 1987, pelos Decretos lei 2.348 e 2.360, instituiu, pela primeira vez, o Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, reunindo normas gerais e especiais relacionadas à matéria.

A Constituição de 1988 representou um notável progresso na institucionalização e democratização da Administração Pública. Apesar dos textos constitucionais anteriores contemplarem dispositivos relacionados ao acesso à função pública e ao regime do funcionalismo estatal, a verdadeira constitucionalização da Administração Pública somente foi levada a efeito pela Carta de 1988.

A partir de 1988 a licitação recebeu status de princípio constitucional, de observância obrigatória pela Administração Pública direta e indireta de todos os poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Assim, ao analisar o disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, pode-se observar que a obrigatoriedade de licitar é princípio constitucional, apenas sendo dispensada ou inexigida nos casos expressamente previstos em Lei. Este artigo foi regulamentado pela Lei 8.666, de 21.06.93, atualizada pela Lei nº. 8.883, de 08 de junho de 1994, que estatui as normas gerais sobre licitações e contratos completa o ciclo, disciplinando o instituto e os contratos públicos em 125, artigos, a partir das diretrizes traçadas pela Constituição e de molde a exigir sua prática na administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Ressalvadas as hipóteses

previstas na lei, nenhum órgão ou entidade da administração pública brasileira, pode, hoje, contratar compras, obra, serviço, alienação ou locação sem prévia licitação, sob pena de violar os princípios fundamentais da igualdade, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade.

## **2 – CONCEITOS DE LICITAÇÃO**

Para Hely Lopes Meirelles (2003, p.266) “licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse”. Já Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2007, p. 325) ao formular a sua definição de licitação, substitui a expressão administração pública por ente público no exercício da função administrativa e acrescenta que se destina a todos os interessados que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório.

Explica a autora que o uso da expressão ente público no exercício da função administrativa justifica-se uma vez que “mesmo as entidades privadas que estejam no exercício de função pública, ainda que tenham personalidade jurídica de direito privado, submetem-se à licitação.”

Odete Medauar (1996, P. 205) entendeu que:

Licitação é o processo administrativo em que a sucessão de fases e atos leva á indicação de quem vai celebrar contrato com a administração, visando, portanto a selecionar quem vai contratar com a administração, por oferecer proposta mais vantajosa ao interesse público.

A licitação é a forma mais concisa e transparente de se adquirir bens e serviços para a administração pública, tornando mais fácil a prestação de contas.

## **3 – PREVISÕES LEGAIS DA LICITAÇÃO**

A Constituição Federal faz menção ao instituto da licitação pela primeira vez ao tratar da competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação no inciso XXVII do art. 22:

Normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III.

Para Carlos Ayres Britto (1997, p. 17), “normas gerais são normas de amplitude nacional, a demandar aplicabilidade federativamente uniforme, ou homogênea, sem, contudo, fechar a possibilidade de regramento sucessivo pelos Estados, o Distrito Federal e os Municípios”.

Segundo o autor as normas gerais nada têm de molde para as demais normas, apenas operam como limite negativo para a criação de normas específicas, acreditando ser mais apropriado chamá-las de específicas, para evitar confusão com as normas suplementares, argumentando que são o contraponto de outro modelo de normas gerais, precisamente as normas que a União emite no exercício de sua competência concorrente. Não no exercício de sua competência privativa, como é o caso da licitação.

Hely Lopes Meirelles (2003, p.265) define:

Normas gerais como sendo aquelas que podem ser aplicáveis indistintamente às licitações e contratos da União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, bem como de seus desmembramentos autárquicos e paraestatais.

Mantida assim a faculdade de editar, nas palavras do autor, normas peculiares para suas licitações e contratos administrativos em tudo que não contrariar as normas gerais, como já vinha sendo feito na vigência do Decreto lei 200/67, da Lei 5.456/68 e do Decreto Lei 2.300/86.

O instituto da licitação também pode ser encontrado no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal:

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.

No mesmo sentido, é objeto de licitação a prestação de serviços públicos pelo Poder Público conforme art. 175 da Constituição Federal que diz:

Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Com o intuito de regulamentar os dispositivos constitucionais acima transcritos, foi sancionada a Lei 8.666, em junho de 1993, que institui normas para as licitações e contratos da administração pública.

A Constituição Federal em seu artigo 1º remete:

Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Segundo Di Pietro (2007), o legislador federal acabou por cercear a atividade legislativa dos estados e municípios à medida que nada deixou para que decidam a respeito da licitação, ou seja: A inconstitucionalidade é manifesta, porque nada deixa para que Estados e Municípios legislem em matéria de licitação e contrato administrativo.

Adverte que o art. 115 da Lei 8.666/93, ao conceder aos órgãos da administração competência para expedirem normas relativas aos procedimentos operacionais da licitação, não muda em nada o caráter inconstitucional do diploma legal, uma vez que atribui a estes órgãos uma competência que já detinham de editar atos normativos, regulamentos, resoluções e portarias, além de não fazer referência aos legislativos estaduais e municipais apenas trazer em seu texto a expressão órgãos da administração.

Apesar de embates doutrinários quanto a sua constitucionalidade, a Lei 8.666/93 continua em vigência e ao inserir em seu texto as concessões, permissões e locações da Administração Pública expandiu o rol de atividades sujeitas ao processo de licitação.

Vejamos o art. 2º:

As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Sendo obrigatória para todos os órgãos e entidades integrantes da administração, direta ou indireta, em qualquer esfera de governo ou poder, inclusive para autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas.

#### **4 – A MICROEMPRESA**

A definição de microempresa (ME) e de empresa de pequeno porte (EPP) está contida na Lei Complementar 123 de 2006. Trata-se de diploma que visa instituir tratamento privilegiado e diferenciado às mesmas, previsto na Constituição, nas áreas tributária, trabalhista, previdenciária e administrativa, essa última mais especificamente no que tange às compras governamentais. Para tanto, adotou como critério de classificação a receita bruta anual de cada uma delas.

Como podemos ver em seu art.3º:

Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I – no caso das microempresas, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);

II – no caso das empresas de pequeno porte, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Quanto à natureza jurídica das MEs e das EPPs a definição de empresário abarca tanto as pessoas físicas quanto às jurídicas. O exercício da atividade empresarial por pessoa física demanda adoção de formalidades de regularização, e a inscrição de firma individual, nada mais é do que o nome empresarial utilizado pelo sujeito. Sendo que a firma individual não é pessoa jurídica, ainda que receba tratamento equivalente no que concerne às normas de direito tributário.

É inegável a contribuição das sociedades simples ou empresárias denominadas Microempresas e das denominadas Empresas de Pequeno Porte para a economia nacional. Atualmente estima-se que as compras governamentais, nas esferas municipais, estaduais e federais, cheguem a 300 bilhões de reais por ano. Não obstante representarem a maioria das empresas brasileiras, as MEs e as EPPs respondem por apenas 17% desse montante. Segundo dados do Serviço Brasileiro de Apoio as Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE).

## **5 – PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO CERTAME LICITATÓRIO**

Depreende-se de José Afonso da Silva (2007) que os princípios na Administração Pública têm a função de orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e assim garantir a boa administração. Afirma que essa só é atingida com a correta gestão dos negócios públicos, correto manejo dos recursos públicos (dinheiro, bens e serviços) e com base no interesse coletivo. Os princípios constitucionais da administração pública estão elencados no Art. 37 da Magna Carta:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A Lei de Licitações, em seu art. 3º, traz outros princípios além dos enunciados na Constituição:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com

os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Sendo vedado, admitir, prever ou incluir cláusulas ou condições que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências.

## **5.1 – PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE**

O princípio da legalidade antes de estar previsto no art. 37 está previsto no Art. 5º, inciso II da Constituição: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude da lei”.

Como se pode apreender do dispositivo citado o legislador incluiu todos no campo de ação do princípio da legalidade, tanto os particulares quanto a Administração Pública. Contudo, o mesmo princípio é aplicado de formas diferentes aos particulares e aos entes administrativos.

Alexandre de Moraes (2007, p.82) esclarece que:

O administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, diferentemente da esfera particular, onde será permitida a realização de tudo que a lei não proíba.

A não observação desse princípio impregnará o processo licitatório de vício, trazendo a nulidade como consequência.

## **5.2- PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE**

Existem duas correntes doutrinárias no que diz respeito ao princípio da impessoalidade: a primeira isenta o agente administrativo da imputação dos atos por ele praticados por esse representar um órgão ou entidade administrativa, e a segunda o

denomina também de princípio da finalidade pelo qual o administrador só pode praticar atos para um fim legal.

Como representante da corrente que isenta o agente administrativo está José Afonso da Silva (2007, p.667):

O princípio ou regra da impessoalidade da Administração Pública significa que os atos e provimentos administrativos são imputáveis não ao funcionário que os pratica, mas ao órgão ou entidade administrativa em nome do qual age o funcionário. Este é um mero agente da Administração Pública, de sorte que não é ele o autor institucional do ato.

Já Alexandre de Moraes e Hely Lopes Meirelles se filiam a corrente da finalidade; nas palavras de Meireles (2003, p.91):

O princípio da impessoalidade, referido na constituição de 1988 (art. 37, §1º), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal.

Di Pietro (2007, p. 62) lança mão da análise da Lei 9.784/99 que, em seu artigo 2º, parágrafo único, inciso III, põe fim a discussão ao destacar que ambas as posições definem o princípio da impessoalidade “objetividade” no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes e autoridades.

### **5.3 – PRINCÍPIOS DA MORALIDADE**

O princípio da moralidade, segundo Maria Sylvia Zanella di Pietro (2007, p. 69):

É aquele que exige da Administração comportamento não apenas lícito, mas também consoante com a moral, os bons costumes, as regras da boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a idéia comum de honestidade.

Salienta que na lei 8.666/93 faz-se referência ao princípio da moralidade e da probidade, isto porque moralidade ainda constitui um termo muito vago, ao passo que

probidade já teve seus contornos definidos quando se tratou de improbidade na Constituição e inclusive na lei de licitação.

#### **5.4 – PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE**

Para Hely Lopes Meireles (2003, p. 93) “publicidade é a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos, ou seja, perante as partes e terceiros”. Segundo o autor a publicidade não é elemento formativo do ato, sendo apenas requisito de eficácia e moralidade; ao que acrescenta que, por isso, os atos irregulares não se convalidam com sua publicação.

Já a publicidade como princípio da Administração Pública consiste, na visão do autor, em toda atuação estatal, não só o aspecto de divulgação oficial de seus atos como, também de apropriação de conhecimento da conduta de seus agentes. Na licitação está presente desde os avisos de sua abertura até o conhecimento do edital e seus anexos, o exame da documentação e das propostas pelos interessados e no fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões relacionadas.

#### **5.5 – PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA**

O princípio da eficiência foi incluído na constituição pela Emenda Constitucional nº 19 de 1998, e trouxe com ele um conceito que há muito é aplicada na administração privada: menor custo e maior benefício.

Hely Lopes Meirelles (2003, p. 96) define o princípio da eficiência como “aquele que exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional”. Ou seja, a função administrativa é desempenhada com legalidade, mas que, além disso, gere resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros, atribuindo eficiência à ação administrativa implicando na adoção de procedimentos tendentes a diminuir os custos, gastos e despesas na realização das atividades com vistas ao alcance do resultado almejado.

Alvacir Correa dos Santos (2003) ao expor várias opiniões doutrinárias ressalta que eficiência não se confunde com eficácia à medida que a primeira trata dos métodos e procedimentos e a outra cuida dos resultados obtidos, que quando atingem o objetivo esperado são tidos como eficazes.

## **5.6 – PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**

Encontrado nos arts. 3º; inciso V; e mais explicitamente no art. 41 da lei 8.666/93, que reza que a administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. É considerado por Hely Lopes Meirelles (2003) como princípio básico de toda licitação, cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Esclarece o autor que, estabelecidas as regras do certame essas não podem ser alteradas para aquela licitação durante todo o procedimento. Nas palavras do autor “se no decorrer da licitação a Administração verificar sua inviabilidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, enquanto vigente o edital ou o convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento

## **5.7 - PRINCÍPIOS DO JULGAMENTO OBJETIVO**

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2007) apresenta o princípio do julgamento objetivo como um desdobramento do princípio da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório. Encontra-se expresso no art. 45 da Lei 8.666, reza que:

O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Hely Lopes Meirelles (2003) assevera que com essa previsão o legislador buscou afastar discricionarismo na escolha da proposta vencedora e fazer com que os

juízes se ativessem aos critérios objetivos prefixados pela Administração, no edital, e reduzissem assim a carga de valoração subjetiva presente em qualquer julgamento.

## **5.8 – PRINCÍPIOS DA ISONOMIA**

Assegura a igualdade de direitos a todos os interessados em contratar, ou seja, o acesso à competição. A Constituição Federal veda o estabelecimento de condições extraordinárias que impliquem em preferência em favor de determinado licitante e em detrimento dos demais.

Vejamos o art. 37, inciso XXI:

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

Para Joel de Menezes Niebuhr (2000), o princípio da isonomia é a própria causa da licitação pública, já que os contratos administrativos trazem benefícios econômicos ao contratado e como todos os interessados em ter tais benefícios econômicos devem ser tratados com igualdade por força o art. 5º da Constituição, impõe-se à Administração seguir certas formalidades para escolher com quem se deve contratar.

Segundo Di Pietro (2007) o tratamento diferenciado e favorecido dado às microempresas e empresas de pequeno porte pela Lei Complementar 123, não transgredir o princípio da isonomia, uma vez que tal tratamento desigual resulta da própria situação desigual dessas empresas em relação a outras que não têm a mesma natureza.

Justen Filho (2007, p.20) compartilha desse entendimento ao declarar que “somente serão válidos os benefícios que visem dirimir as diferenças entre as micros e pequenas empresas em face das grandes”. Ressalta que é incabível questionar a validade de medidas legislativas que assegurem tratamento preferencial para pequenas empresas mediante o argumento de infração à isonomia. Isto porque a Constituição já

prevê em seu texto que a proteção às micro e pequenas empresas é uma forma de promover a isonomia de condições, ou seja, uma forma de compensar a desigualdade econômica da pequena empresa em face da grande.

## **6 – MODALIDADES DE LICITAÇÃO**

São modalidades de licitação: a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso e o leilão previstos no art. 22 da lei de licitações. Já a modalidade pregão foi instituída com a edição da Lei 10.520 de 2002.

### **6.1 – CONCORRÊNCIA**

Segundo Hely Lopes Meirelles (2003) é a modalidade designada para contratos de grande valor, sendo obrigatória nas contratações de obras, serviços e compras dentro dos limites de valor fixados pelo ato competente, que são diversos para obras e serviços de engenharia e para outros serviços e compras. Está prevista no § 1º do art. 22 da lei 8.666/93, versa:

Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

Também é obrigatória sua adoção, independente do valor do contrato, na compra ou alienação de bens imóveis e na concessão de direito real de uso. O que se justifica pela vontade de que se participe o maior número de interessados possível. Adota-se também essa modalidade quando da licitação internacional em que se busca atrair interessados de outros países. Traz ainda o autor como requisito da concorrência: a universalidade, possibilidade de qualquer interessado participar do certame independente de registro cadastral, a ampla publicidade, a habilitação preliminar e o julgamento por Comissão.

### **6.2 – TOMADA DE PREÇOS**

A tomada de preços é a licitação organizada entre os interessados já registrados e habilitados, convocados por aviso publicado na imprensa oficial e em jornal particular que contenha as informações essenciais da licitação e o local onde pode ser conseguido o edital. Assim como a concorrência, também é instrumento nas contratações de obras, serviços e compras dentro dos limites de valor estabelecidos em lei, e por ato administrativo competente. Os valores de seus contratos são imediatamente inferiores aos estabelecido para a concorrência.

Vejamos o § 2º do art. 22 da lei de licitações:

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

Assim, atualmente está presente o requisito da universalidade também na tomada de preço.

### **6.3 – CONVITE**

É a única modalidade que não exige publicação do edital, uma vez que da convocação se faz por escrito, com antecedência de 5 dia úteis, por intermédio da carta-convite. É a modalidade indicada para contratos de pequeno valor por ser a mais simples.

Necessita de um mínimo de três interessados, cadastrados ou não, escolhidos e convidados pela unidade administrativa. Contudo, pode qualquer interessado cadastrado participar do certame desde que manifeste seu interesse com até 24 horas de antecedência da apresentação das propostas.

O § 3º do art. 22 versa:

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

Se ficar demonstrado que há desinteresse dos licitantes convidados, a licitação poderá prosseguir com menos de três licitantes.

#### **6.4 – CONCURSO**

Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmio ou remuneração aos vencedores.

Está previsto no § 4º do art. 22 como segue:

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

O concurso (que não se confunde com o concurso público para seleção de servidores) será precedido de um regulamento, via edital aos interessados, com as condições para participação no certame, qualificação dos interessados, diretrizes e forma de apresentação dos trabalhos, regras do concurso e premiação para os vencedores.

#### **6.5 – LEILÃO**

É utilizado para a alienação de bens móveis inservíveis para Administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados.

Está elencado no § 5º do art. 22:

Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis previstas no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

Dispensa a habilitação à medida que o pagamento é efetuado à vista, admitindo-se o depósito prévio quando não o for. São feitos lances verbais, enquanto durar o

leilão, e no final o ofertante que oferecer o maior lance, de valor igual ou superior ao avaliado previamente, arremata o objeto da licitação.

## **6.6 – PREGÃO**

Regulado pela Lei 10.520 de 2002 é a modalidade de licitação para a aquisição de bens e serviços comuns, independente do valor estimado para a contratação, em que a disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas e lances em sessão pública. São considerados bens e serviços comuns, conforme art.1º, parágrafo único da referida lei, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

No pregão não há qualquer relação entre seu procedimento e o valor da futura contratação. Desde que o objeto licitado se enquadre no conceito de bem e serviço comum, a contratação derivada de licitação feita nesta modalidade pode envolver qualquer valor, sem limites mínimos ou máximos de dispêndio preestabelecidos em lei.

## **7 – DISPENSA E INEXIGIBILIDADE DA LICITAÇÃO**

Os institutos da dispensa e da inexigibilidade da licitação estão previstos na Constituição em seu art. 37, inciso XXI ao mencionar que a licitação é exigida para os contratos ali mencionados ressalvados os casos especificados em legislação.

Maria Sylvia Zanella di Pietro (2007) salienta que a diferença entre as duas hipóteses está no fato de que, na dispensa há a possibilidade de competição que justifique a licitação, de modo que a lei faculta a dispensa, ou seja, entra na competência discricionária da Administração.

Os casos de dispensa estão previstos no art. 17, incisos I e II e no art, 24 da Lei 8.666/93. Por constituírem uma exceção à regra geral de licitação, os casos de dispensa não podem ser ampliados. Já os casos de inexigibilidade, previstos no art. 25 do mesmo diploma, podem ser ampliados à medida tratam da inviabilidade da competição, o que não descarta que surja uma nova hipótese que a obste.

## 8 – DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

O procedimento licitatório divide-se em duas fases: a interna e a externa. A interna consiste nos atos que definem a necessidade e o objeto da licitação, bem como os recursos disponíveis para tanto.

Prevista no art.38 da lei 8.666/93 reza que:

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, e ao qual serão juntados oportunamente.

Já a fase externa da licitação é o seu lançamento para o público em geral, através de seu edital ou convite. Nele a Administração chama os interessados a participar da licitação para que tomem parte na habilitação, classificação, julgamento, homologação e adjudicação.

Ressalte-se que existem ocasiões em que o valor estimado do contrato ultrapassa o limite de cem vezes o estipulado para a concorrência, o que exige nesse caso, que se proceda a uma audiência pública antes da divulgação do edital.

Edital é o instrumento convocatório através do qual a Administração divulga a abertura da concorrência, fixa os requisitos para a participação, define objeto e as condições básicas do contrato e convida todos os interessados para que apresentem suas propostas.

Segundo Di Pietro (2007) mais do que a lei da licitação é preferível denominá-la como a lei da licitação e do contrato, pois o que nele estiver contido deve ser rigorosamente cumprido sob pena de nulidade.

Com a abertura dos envelopes contendo a documentação dos participantes do certame licitatório tem início a segunda fase da licitação: a habilitação. Abrem-se somente os envelopes contendo os documentos exigidos no art. 27 da lei 8.666/93 que são aqueles que tratam da habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição.

Essa última exigência, inserida pela lei 9.854/99, visa impedir que participem de licitações empresas que descumpram a proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo sob condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos.

Saliente-se que em qualquer modalidade de licitação, o certificado de registro cadastral, previsto no art. 36, § 1º, substitui os documentos necessários à habilitação quanto às informações disponibilizadas em sistema informatizado de consulta direta indicado no edital, Di Pietro (2007) afirma que “a parte é obrigada a declarar qualquer, sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditiva da habilitação”.

Na terceira fase do procedimento tem-se a abertura dos envelopes com as propostas, em público, dos participantes habilitados. É o momento no qual a Administração fará o julgamento das propostas, classificando-as de acordo com critérios já previstos no edital.

Critérios esses utilizados para escolher a proposta mais vantajosa para a Administração e que podem ser de três tipos: menor preço, melhor técnica e técnica e preço. O mais utilizado pela administração é o de menor preço, devido ao seu caráter objetivo de julgamento.

Por fim vem à aprovação do procedimento, com a análise dos atos que o integram, pela autoridade superior: a homologação. Se o procedimento estiver em ordem, será homologado se não, se existir algum vício de legalidade, a autoridade o anulará ou determinará seu saneamento.

Contudo, o ato final do procedimento é o ato da adjudicação, que consiste no ato da Administração atribuir ao vencedor o objeto da licitação. Vale ressaltar que a adjudicação não se confunde com a celebração do contrato, visto que é ato declaratório que antecede a convocação do vencedor para a assinatura do contrato.

## **CONCLUSÃO**

A licitação representa um termômetro da administração, porque, bem formalizada e sem vícios ocorre verdadeira disputa, sendo um instrumento limitador da discricção administrativa. Além de ser um regulador do dinheiro público, devendo obrigatoriamente ser eficaz.

Porém, a eficácia do procedimento licitatório nem sempre é alcançada, podendo ocorrer processos improvisados atribulados, viciosos, projetos incompletos e editais dirigidos. No entanto, se observamos com mais rigor, são apenas as características de processos mal gerenciados, ou seja, as distorções e fraude ao processo licitatório é responsabilidade de uma nação diante de seus problemas. Os erros não surgem por acaso, há todo um ambiente político, toda uma história cultural.

Este trabalho não tem o intuito de esgotar o assunto, porém dar uma contribuição a cerca do tema para facilitar no entendimento. É evidente que não se recupera um sistema, em curto prazo, é preciso selecionar, formar e treinar os responsáveis pelos certames, porque a eficácia de um sistema reside principalmente nos recursos humanos que nele atuam.

A análise histórica mostra o quanto à legislação tem se revogado, tornando-se, mas eficaz e exigindo mais transparência no cumprimento das metas e normas estabelecidas. A administração pública, assim como as microempresas vão se alinhando para chegarem juntas a um resultado comum, o bem coletivo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRITTO, Carlos Ayres. **O Perfil Constitucional da Licitação**. Curitiba: ZNT, 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. **O Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas**. São Paulo: Dialética 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional Administrativo**. 4ed. São Paulo: Atlas. 2007.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas licitações e contratos**, 10 ed. revisada, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

NIEBHUR. Joel de Menezes. **Princípio da Isonomia na Licitação Pública**. Florianópolis: Obra Jurídica, 2000.

SANTOS. Alvacir Correa dos. **Princípio da Eficiência da Administração Pública**. São Paulo: LTr, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo moderno**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

## **OUTRAS REFERÊNCIAS**

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm).>

\_\_\_\_\_, Lei nº. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, 2007. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm) >.

\_\_\_\_\_, Lei nº. 10.520 de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10520.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10520.htm)>.

A contribuição das microempresas e empresas de pequeno porte nas compras governamentais nas esferas, municipal, estadual e federal. Biblioteca online do Sebrae. Disponível em: <http://www.sebrae.com.br/uf/goias/acesse/biblioteca-online>.