

**UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO – UNAERP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITOS COLETIVOS E CIDADANIA**

RANDALL KLAI CAVALCANTE LEITE

**PREGÃO ELETRÔNICO OU PRESENCIAL? ANÁLISE DE FATORES
CRÍTICOS PARA A ESCOLHA MAIS VANTAJOSA PARA A
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

**RIBEIRÃO PRETO
2022**

RANDALL KLAI CAVALCANTE LEITE

**PREGÃO ELETRÔNICO OU PRESENCIAL? ANÁLISE DE FATORES
CRÍTICOS PARA A ESCOLHA MAIS VANTAJOSA PARA A
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Dissertação apresentada como requisito parcial para aprovação no Programa de Mestrado em Direitos Coletivos e Cidadania da Universidade de Ribeirão Preto, sob a orientação do Prof. Dr. Rafael Tomaz de Oliveira.

**RIBEIRÃO PRETO
2022**

Ficha catalográfica preparada pelo Centro de Processamento
Técnico da Biblioteca Central da UNAERP

- Universidade de Ribeirão Preto -

L533p LEITE, Randall Klai Cavalcante, 1988-
Pregão eletrônico ou presencial?: análise de fatores críticos para
a escolha mais vantajosa para a administração pública / Randall Klai
Cavalcante Leite. – Ribeirão Preto, 2022.
147 f.

Orientador: Prof.º Dr.º Rafael Tomaz de Oliveira.

Dissertação (Mestrado) - Universidade de Ribeirão Preto,
UNAERP, Mestrado em Direitos Coletivos e Cidadania, 2022.

1. Licitação pública. 2. Administração pública. 3. Pregão.
II. Título.

CDD 340

RANDALL KLAI CAVALCANTI LEITE

**PREGÃO ELETRÔNICO OU PRESENCIAL? ANÁLISE DE FATORES CRÍTICOS
PARA A ESCOLHA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao
Programa de Pós-Graduação em Direito
da Universidade de Ribeirão Preto para
obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direitos Coletivos e Cidadania

Data da defesa: 05 de setembro de 2022

Resultado: Aprovado

BANCA EXAMINADORA


Prof. Dr. Rafael Tomaz de Oliveira
Presidente/UNAERP

Signed with Smallpdf

Danilo Pereira Lima
Prof. Dr. Danilo Pereira Lima
UNIRAXÁ





Prof. Dr. Juvêncio Borges Silva
UNAERP

RIBEIRÃO PRETO
2022

Dedico este trabalho ao meu avô, tia Mara e tio Wesley (pela participação destacada em minha formação infantil e juvenil) como representantes de todos os que contribuíram para o meu desenvolvimento.

A todos vocês, o meu muito obrigado!

AGRADECIMENTOS

Acima de tudo, agradeço a Deus, porque até aqui o Senhor me ajudou, Ebenézer! (1 Samuel 7:12). "Sem Ele, nada do que foi feito se fez" (João 1:3). Por isso, toda a honra, toda a glória e todo louvor sejam dados a Ele.

A minha esposa, pelo imprescindível apoio nessa longa e árdua trajetória.

A minha mãe, por ser um exemplo de luta.

Ao meu pai, por ser um modelo de coragem.

A minha tia Vaninha, por acredita em mim.

Ao meu sogro, pela motivação.

Ao meu irmão Windall, pelo companheirismo.

Ao meu orientador, por ir além da orientação, acalmando, motivando.

Aos meus colegas do mestrado, pelo crescimento em conjunto. Foi um privilégio estar com vocês!

O temor do Senhor é o princípio da sabedoria, e o conhecimento do Santo é prudência (Provérbios 9:10).

RESUMO

O pregão transformou as contratações públicas, revelou ser o meio mais eficiente, moderno e desburocratizado para contratação de objetos comuns. A recente Lei nº 14.133/2021 incorporou o pregão, dada a sua relevância e atualidade. O objetivo deste trabalho é realizar um estudo sobre a viabilidade de se implantar o pregão, na forma eletrônica ou presencial, conforme se apresentar a melhor escolha para a Administração Pública, considerando, entre outras diretrizes, o interesse público, a coletividade, a cidadania, a eficiência das políticas públicas e o desenvolvimento econômico e social na esfera municipal e regional. A metodologia empregada tem natureza qualitativa e quantitativa, constituindo-se de pesquisa bibliográfica e documental. O processo metodológico tem feição descritiva e exploratória, bem como vale-se do argumento histórico na seção 2 deste trabalho, argumento de autoridade e de exemplificação ao longo deste estudo, argumento de provas concretas na seção 4 e 5, bem como argumento de comparação e argumento dedutivo e indutivo principalmente na seção 5 e na conclusão. Ao se comparar as duas formas de se realizar o pregão, verificou-se que o pregão eletrônico apresenta o maior conglomerado de características vantajosas - as mais relevantes, inclusive - e o menor conjunto de aspectos desvantajosos - que, ainda, podem ser neutralizados, sendo, portanto, a melhor escolha para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito, mas não só para a Administração como também para o cidadão considerado individual e coletivamente e para o universo de fornecedores. Assim como o pregão eletrônico, há inúmeros outros mecanismos de governo como plataforma, que libertam o cidadão do ônus desnecessário de deslocamento e são verdadeiros vetores de tecnologia, inovação, informação, comunicação. Por isso, é imprescindível que a Administração não só elabore plano de transformação digital mas também o implemente. A Lei nº 123/2006 ao mesmo tempo que não restringe a competição às ME e EPP locais e regionais incentiva (margem de preferência) essas empresas. O problema reside no que se entende por margem de preferência. Há a interpretação de que é a autorização para contratar ME ou EPP sediada local ou regionalmente, mesmo com preço superior ao melhor preço válido, até o limite de 10% (dez por cento). Para o Decreto nº 8.538/2015, é o simples benefício de desempate, que consiste na possibilidade da ME ou EPP sediada local ou regionalmente melhor classificada ofertar proposta de valor inferior àquela considerada vencedora da licitação. A regulamentação do §3º do art. 48 da Lei nº 123/2006 pela alínea "b" do inc. II do art. 9º do Decreto nº 8.538/2015 destoou da própria Lei. O benefício de simples desempate pode ser incapaz de evitar a evasão de recursos e promover o tão almejado desenvolvimento local e regional. Deve-se rever o ato infralegal, no que diz respeito ao incentivo criado às MEs e EPPs locais e regionais, a fim de que se alcance efetivamente os objetivos insculpidos na Lei nº 123/2006.

Palavras-chave: Pregão. Eletrônico. Presencial. Escolha. Vantajosa.

ABSTRACT

The auction transformed public contracting, it proved to be the most efficient, modern and less bureaucratic way of contracting common objects. The recent Law n° 14.133/2021 incorporated the trading session, given its relevance and timeliness. The objective of this work is to carry out a study on the feasibility of implementing the auction, electronically or in person, as the best choice for the Public Administration is presented, considering, among other guidelines, the public interest, the collectivity, citizenship, the efficiency of public policies and the promotion of economic and social development at the municipal and regional levels. The methodology used has a qualitative and quantitative nature, consisting of bibliographic and documentary research. The methodological process has a descriptive and exploratory feature, as well as using the historical argument in section 2 of this work, argument of authority and exemplification throughout this study, argument of concrete evidence in sections 4 and 5, as well as an argument of comparison and deductive and inductive argument mainly in section 5 and the conclusion. When comparing the two ways of carrying out the auction, it was verified that the electronic auction presents the largest conglomerate of advantageous characteristics - the most relevant, including - and the smallest set of disadvantageous aspects - which, still, can be neutralized, being, therefore, the best choice for the Public Administration, including, in the light of a Democratic State of Law, but not only for the Administration but also for the citizen considered individually and collectively and for the universe of suppliers. As well as the electronic auction, there are countless other government mechanisms as a platform, which free the citizen from the unnecessary burden of displacement and are true vectors of technology, innovation, information, communication. Therefore, it is essential that the Administration not only draw up a digital transformation plan but also implement it. Law n° 123/2006, while not restricting competition to local and regional ME and EPP, encourages (margin of preference) these companies. The problem lies in what is meant by margin of preference. There is the interpretation that it is the authorization to contract ME or EPP headquartered locally or regionally, even with a price higher than the best valid price, up to a limit of 10% (ten percent). For Decree n° 8,538/2015, it is the simple benefit of a tiebreaker, which consists of the possibility of the best-ranked locally or regionally based ME or EPP to offer a proposal with a value lower than that considered the winner of the bid. The regulation of §3 of art. 48 of Law n° 123/2006 by item "b" of inc. II of art. 9 of Decree n° 8.538/2015 clashed with the Law itself. The benefit of a simple tie-breaker may be unable to prevent the evasion of resources and promote the much-desired local and regional development. The infra-legal act must be reviewed, with regard to the incentive created for local and regional MEs and EPPs, in order to effectively achieve the objectives enshrined in Law n° 123/2006.

Keywords: Trading. Electronic. Presential. Choice. Advantageous.

LISTA DE ABREVIATURAS

ABNT	Associação Brasileira de Normas Técnicas
ANATEL	Agência Nacional de Telecomunicações
BBMNET	Bolsa Brasileira de Mercadorias
BID	Banco Interamericano de Desenvolvimento
CF	Constituição Federal
CNAE	Classificação Nacional de Atividades Econômicas
CNH	Carteira Nacional de Habilitação
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
COVID	Coronavirus Disease
CRC	Certificado de Registro Cadastral
DOC	Diário Oficial de Contas
ENAP	Escola Nacional de Administração Pública
ENCCLA	Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro
EPP	Empresa de Pequeno Porte
FIFA	Federação Internacional de Futebol Associado
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
ITBI	Imposto de Transmissão de Bens Imóveis
IN	Instrução Normativa
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
ME	Microempresa
MP	Medida Provisória
MPC	Ministério Público de Contas
MT	Mato Grosso
MPOG	Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão
PNCP	Portal Nacional de Contratações Públicas
PDF	Portable Document Format
RDC	Regime Diferenciado de Contratações Públicas

SEBRAE	Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas
SEGES	Secretaria de Gestão
SEI	Sistema Eletrônico de Informação
SERPRO	Serviço Federal de Processamento de Dados
SICAF	Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores
SICRO	Sistema de Custos Referenciais de Obras
SINAPI	Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil
SINMETRO	Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial
SISG	Sistema de Serviços Gerais
TCE	Tribunal de Contas do Estado
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
UFSC	Universidade Federal de Santa Catarina

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS SOBRE LICITAÇÕES E SUA INCIDÊNCIA NO DIREITO POSITIVO BRASILEIRO	18
2.1	ANTECEDENTES REMOTOS - PROCEDIMENTO "VELA E PREGO", ETIMOLOGIA	18
2.2	TRANSFORMAÇÕES NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	19
2.2.1	No Contexto do Brasil Império, Surgimento do Decreto nº 2.926/1862.....	20
2.2.2	No Contexto da Primeira República, Surgimento do Decreto nº 4.536/1922	21
2.2.3	No Contexto da Ditadura Militar, Surgimento do Decreto-Lei nº 200/1967; Surgimento da Lei nº 5.456/1968, que Conferiu ao Decreto Status de Normas Gerais	22
2.2.4	No Contexto da Nova República, Surgimento do Decreto-Lei nº 2.300/1986, Protótipo da Lei nº 8.666/1993	25
2.2.5	No Período Pós-Constituição Federal de 1988.....	26
3	ANÁLISE DA LEI Nº 14.133/2021 - NOVA LEI DE LICITAÇÕES	47
3.1	ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO II - DAS LICITAÇÕES - DA LEI Nº 14.133/2021	49
3.2	ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO III - DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS - DA LEI Nº 14.133/2021	58
3.3	ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO IV - DAS IRREGULARIDADES - DA LEI Nº 14.133/2021	65
3.4	ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO V DA LEI Nº 14.133/2021, COM ÊNFASE NO PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS	67
3.5	BALANÇO INTERMEDIÁRIO AO CAPÍTULO 1 E 2 DESTE TRABALHO.....	69
4	A IMPORTÂNCIA DO PREGÃO, NO CENÁRIO DAS LICITAÇÕES, PELA ALTA PERFORMANCE EM EFICIÊNCIA	75
4.1	PRESSUPOSTOS PARA COMPREENSÃO DA RELEVÂNCIA DO PREGÃO.....	75
4.1.1	Definição Conceitual do Pregão.....	75
4.1.2	Princípios que Orientam a Modalidade Pregão.....	75
4.1.3	Principais Características do Pregão.....	76
4.2	A IMPORTÂNCIA DO PREGÃO, NO CENÁRIO DAS LICITAÇÕES, PELA ALTA PERFORMANCE EM EFICIÊNCIA	78

5	COMPARATIVO ENTRE O PREGÃO ELETRÔNICO E O PREGÃO PRESENCIAL	82
5.1	PROCEDIMENTO DO PREGÃO ELETRÔNICO	82
5.2	PROCEDIMENTO DO PREGÃO PRESENCIAL	89
5.3	VANTAGENS DO PREGÃO PRESENCIAL	95
5.4	DESVANTAGENS DO PREGÃO PRESENCIAL	101
5.5	VANTAGENS DO PREGÃO ELETRÔNICO	102
5.5.1	Sem Fronteiras	102
5.5.2	Mais Publicidade, Mais Transparência	103
5.5.3	Mais Participação, Mais Democracia, Mais Republicanismo	105
5.5.4	Mais Segurança, Mais Confiabilidade	107
5.5.5	Mais Facilidade, Mais Celeridade	111
5.5.6	Mais Competitividade, Mais Economia	113
5.5.7	Mais Sustentabilidade	120
5.6	DESVANTAGENS DO PREGÃO ELETRÔNICO	125
6	CONCLUSÃO	127
	REFERÊNCIAS	133

1 INTRODUÇÃO

A modalidade licitatória denominada pregão veio para revolucionar as contratações públicas. Isso porque, para objetos comuns (expressiva maioria das contratações públicas), apresentou melhores resultados que as modalidades tradicionais (convite, tomada de preços e concorrência). É vista como um divisor de águas, também, porque promove valores almejados por uma administração gerencial, tais como eficiência, celeridade. Atualmente, é amplamente utilizada.

O pregão possui destaque no cenário nacional, público e privado (se tornou uma vitrine para as licitações privadas) - e internacional, despontando, em suma, como: a modalidade de licitação mais utilizada - corresponde a quase totalidade dos processos de licitação e a aproximadamente 2/3 dos recursos financeiros empregados; produtor de economia real (9,1 bilhões) - dados apresentados pelo governo federal em 2013 (BRASIL, 2013), o que revela ser uma ideia bilionária; motriz de democratização, competição e desenvolvimento nacional; e o meio de contratação mais eficiente, moderno, desburocratizado (para objetos comuns).

A Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) incorporou o espírito do pregão, previu, por exemplo, que: em regra, há inversão de fases, primeiro analisa-se a proposta depois a habilitação; há a possibilidade de negociação com o primeiro colocado para obtenção de preço melhor; há o certificado de registro cadastral – CRC, certificado que atesta que o licitante foi pré-habilitado; e, em regra, a fase recursal é única. Daí a relevância e atualidade do pregão.

Essa modalidade pode ser executada de duas formas: eletronicamente ou presencialmente. Tanto a primeira como a segunda apresentam suas vantagens e desvantagens, o que será o tema principal deste estudo, a fim de subsidiar a melhor escolha para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito.

Em 2004, apesar do sucesso do pregão eletrônico, o governo federal promoveu 3.024 pregões eletrônicos e 11.257 pregões presenciais. O que se percebeu é que “há uma resistência grande contra o pregão eletrônico” (COMPRASNET, 2005).

Atualmente, o pregão eletrônico é extensivamente empregado nos órgãos da Administração Pública Federal, bem como nas contratações, pelos entes federativos, que envolvam recursos da União decorrentes de transferência voluntária, por conta do disposto respectivamente no §1º e §3º do art. 1º do Decreto nº 10.024/2019.

Quanto ao pregão presencial, há vários órgãos públicos estaduais e municipais que empregam esse formato. Para se ter ideia, feita uma pesquisa rápida em alguns sites governamentais (GOIÂNIA, 2022; GOIÂNIA, 2021; GOIÁS, [2022b]; GOIÁS, [2022a]; BELÉM, [2022]; MATO GROSSO DO SUL, 2022; CUIABÁ, 2021; SINOP, [2022]; RONDONÓPOLIS, [2022]; MATO GROSSO, 2021), considerando o ano de 2022 e 2021 e a região de Goiás, Pará, Mato Grosso do Sul e Mato Grosso, foi possível constatar a realização do formato presencial pela Prefeitura e Câmara Municipal de Goiânia, Estado e Assembleia Legislativa de Goiás, Câmara Municipal de Belém, Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul, Câmara Municipal de Cuiabá, Prefeitura e Câmara Municipal de Sinop, Câmara Municipal de Rondonópolis, Assembleia Legislativa de Mato Grosso. E a Lei nº 14.133/2021, nos termos de seu §2º do art. 17, admite a utilização da forma presencial.

Estudar o modo como se exterioriza essa modalidade (eletrônico ou presencial) é muito significativo, pois impacta a relação dos Poderes (exercício da função administrativa) com a sociedade. Em outras palavras, o estudo procurará refletir sobre: as vantagens e desvantagens dessas formas de pregão; como elas impactam a sociedade; as peculiaridades e inovações relacionadas ao tema, tais como metaverso (imersão no mundo virtual) e *blockchain* (tecnologia de registro de transações).

A pesquisa justifica-se em virtude da busca constante de aprimoramento dos ferramentais que o Estado possui, a fim de subsidiá-lo no cumprimento de seu papel social: a efetivação da cidadania, fundamento da República Federativa do Brasil (inc. II do art. 1º da Constituição Federal da República de 1988).

Segundo Hely Lopes Meirelles (2013, p. 97) a boa administração está intrinsecamente ligada à eficiência, que é o “mais moderno princípio da função administrativa”. Na mesma linha, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2020, p. 117) afirma que o princípio da eficiência é inerente à concepção de Administração Pública.

O que está em enfoque é a otimização dos recursos públicos. Até porque o orçamento público é limitado e a demanda por serviços públicos é crescente. Assim, é premente que o Gestor Público utilize as ferramentas mais apropriadas, entendidas como aquelas que alavancem a eficiência, eficácia, efetividade e economicidade, ou seja, que diminuam custos, aumentem recursos e, assim, potencializem a concretização da cidadania, ao atenuar, por exemplo, as desigualdades sociais (COSTA, 2004).

O escopo deste trabalho é realizar um estudo sobre a viabilidade de se implantar o pregão, na forma eletrônica ou na forma presencial, conforme se apresentar a melhor escolha,

considerando, entre outras diretrizes, o interesse público, a coletividade, a cidadania, a eficiência das políticas públicas e o desenvolvimento econômico e social na esfera municipal e regional (art. 47 da Lei nº 123/2006).

Nas palavras de SANTANA (2010, online): "não nos furtemos jamais a debater acerca de fatores reais e circunstanciais que se incrustam em torno da vantajosidade, do menor melhor preço e de princípios afins". Ainda mais considerando que, por envolver grande volume de recursos, é nas contratações públicas que se encontram os maiores desperdícios de dinheiro público, em detrimento da coletividade.

É cediço que os recursos públicos são limitados e as demandas coletivas infundáveis. Não extrair o melhor do potencial orçamentário significa deixar mais pessoas desatendidas (principalmente na área da saúde, onde essa subutilização pode representar o perecimento de vidas humanas), enfraquecendo, assim, a cidadania, os direitos coletivos e o próprio Estado Democrático de Direito.

Há uma relação estreita entre licitação e a efetivação de direitos coletivos. A licitação ou a contratação direta são instrumentos para a efetivação de direitos coletivos e difusos, principalmente no que diz respeito ao direito à saúde e educação. A licitação visa atender o interesse público, as demandas sociais, coletivas, difusas.

Desse modo, a melhoria do sistema de contratação impacta diretamente a sociedade. A excelência na seleção dos fornecedores, o atendimento da demanda com eficiência, traz ganhos reais para a sociedade, aproximando o Estado do cidadão. A eficiência potencializa o recurso e mais pessoas podem ser atendidas.

É importante contrastar o pregão eletrônico com o presencial, pois é preciso conhecer o melhor instrumento voltado à Administração Pública, ao atendimento das necessidades do cidadão considerado individual e coletivamente e ao universo de licitantes, para poder escolher a ferramenta mais vantajosa quanto aos atributos publicidade, transparência, participação, democracia, republicanismo, segurança, confiabilidade, facilidade, celeridade, sustentabilidade, competitividade, economia e outros.

O trabalho foi organizado em 6 capítulos. O primeiro é a presente introdução. O segundo capítulo trata das "considerações históricas sobre licitações e sua incidência no direito positivo brasileiro". A subdivisão deste capítulo aborda os antecedentes remotos, ponto no qual o procedimento "vela e prego" (ato de acender velas, possibilitando-se lances apenas enquanto elas queimam) encontra destaque, pois forneceu as bases para o que se conhece hoje como tempo aleatório e fechamento automático do pregão eletrônico. A subdivisão seguinte versa

sobre as "transformações na legislação brasileira", sobressaindo-se, no contexto do Brasil Império, o Decreto nº 2.926/1862, pela verdadeira ruptura ao estado de coisas anterior, caracterizado pelo vácuo normativo; no contexto da Ditadura Militar, o Decreto-Lei nº 200/1967, pela mudança do modelo de administração burocrática para gerencial; "no período pós-Constituição Federal de 1988", a Lei nº 8.666/1993, pela tendência de informatização da Administração; a Lei nº 9.472/1997, pela criação da modalidade disruptiva denominada pregão; a Resolução nº 5/1998, pela tendência de uso de meios eletrônicos; a Lei nº 10.520/2002, pela nacionalização do pregão, eletronização de seus atos e procedimentos, portais eletrônicos de compras públicas; a Lei nº 12.462/2011, pela preferência por atos e procedimentos eletrônicos, visão macro de vantajosidade, tendência de centralização das contratações públicas, catálogo eletrônico; a Lei nº 13.303/2016, pela preferência por atos e procedimentos eletrônicos, disponibilização de ferramentas eletrônicas nas licitações com etapas de lances; e a Instrução Normativa da Secretaria de Gestão do Ministério da Economia nº 67/2021, pelo sistema de dispensa eletrônica, documentos eletrônicos, sitio eletrônico oficial, encaminhamento automático do aviso, envio da proposta e declaração por meio do sistema, programação do sistema para envio automático de propostas.

O terceiro capítulo apresenta a "análise da Lei nº 14.133/2021 - Nova Lei de Licitações", passando por cada título da Nova Lei, e, ao final, faz um "balanço intermediário ao capítulo 2 e 3 deste trabalho", observando a importância do constante aprimoramento da legislação e das práticas da Administração Pública.

O quarto capítulo desenvolve "a importância do pregão, no cenário das licitações, pela alta performance em eficiência". Para tanto, a subdivisão do capítulo traz a definição conceitual, os princípios e as principais características do pregão.

O quinto capítulo faz um "comparativo entre o pregão eletrônico e o pregão presencial". A subdivisão do capítulo contrasta os modelos de realização dessa modalidade licitatória; pondera sobre as vantagens e desvantagens dessas formas de pregão e como elas impactam a sociedade; e aborda as peculiaridades e inovações relacionadas ao tema.

Desse modo, o trabalho é estruturado em torno do pregão, considera o antes e o depois dessa modalidade nos capítulos 2 e 3, trata especificamente sobre ela no capítulo 4, compara os moldes que se exterioriza (formato eletrônico e presencial) e aborda as inovações relacionadas ao tema no capítulo 5 e, no último capítulo, apresentada os resultados e a conclusão. Sendo assim, em razão dessa configuração, o trabalho conta com o total de 6 capítulos.

A metodologia empregada tem natureza qualitativa e quantitativa, constituindo-se de pesquisa bibliográfica e documental. Além do mais, o processo metodológico tem feição descritiva e exploratória, bem como vale-se do argumento histórico na seção 2 deste trabalho, argumento de autoridade e de exemplificação ao longo deste estudo, argumento de provas concretas na seção 4 e 5, bem como argumento de comparação e argumento dedutivo e indutivo principalmente na seção 5 e na conclusão.

Foram consultadas as principais obras referentes ao pregão presencial e eletrônico, bem como realizou-se o estudo do Decreto nº 3.555/2000, que regulamenta o pregão presencial, e do recente Decreto nº 10.024/2019, que regulamenta o pregão eletrônico.

A partir de então, foi possível contrastar a forma eletrônica e presencial da modalidade pregão. Esse procedimento somado à revisão de literatura permitiram enfrentar a problemática: qual a melhor escolha do formato de pregão, eletrônico ou presencial, para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito?

Como referencial teórico, ainda, foram consultadas, principalmente, as obras dos autores Hely Lopes Meirelles, Celso Antônio Bandeira de Mello, Marçal Justen Filho, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Jair Eduardo Santana, Diógenes Gasparini, Sidney Bittencourt, Joel de Menezes Niebuhr, Onofre Alves Batista Júnior, bem como procedeu-se ao estudo da legislação e jurisprudência pertinentes, teses, estatísticas de portais governamentais, revistas, artigos, entre outros.

2 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS SOBRE LICITAÇÕES E SUA INCIDÊNCIA NO DIREITO POSITIVO BRASILEIRO

2.1 ANTECEDENTES REMOTOS - PROCEDIMENTO "VELA E PREGO", ETIMOLOGIA

Segundo se apresenta (BATISTA e PRESTES, 2004, p. 132), é possível atribuir o surgimento do sistema de venda pública e pelo poder público, desde o Código Hamurabi. Não por acaso, esse conjunto de leis recebeu essa intitulação, por ter sido elaborado durante a dinastia babilônica do rei Hamurabi, no século XVIII a.C. Inicialmente, percebe-se o quanto essa prática é remota.

No século VI d.C., o imperador Justiniano estabeleceu o Código Justiniano, que, posteriormente, veio a ser a base do direito dos países de língua neolatina, dentre eles o Brasil. Esse Código, além de compilar as leis romanas, implementou a venda pública de bens, como forma de receber tributos não pagos, e, depois, a contratação pública de obras públicas. Interessante que o agente público, além de conduzir a contratação, tinha poderes para vetar interessados inidôneos ou que descumpriram contratos anteriores, uma espécie embrionária de habilitação nos tempos atuais (BATISTA e PRESTES, 2004, p. 132).

Na península itálica, criou-se o procedimento "vela e prego", vela, porque acendia-se vela, e prego, porque ofertava-se lance verbal enquanto a vela estava queimando. Com o apagar da vela, era considerado vencedor o último lance, ou seja, a melhor oferta.

Esse precioso método da antiguidade é pormenorizado por MOTTA (2002, pág. 75):

É tão objetivo quanto pitoresco. Na Itália, abrem-se a sessão de verbalização das propostas ao se acenderem três velas. Se todas as três se extinguem sem se formularem propostas, a licitação declara-se deserta. Caso contrário, ouvem-se as propostas e acende-se uma quarta vela; enquanto esta queima, aceitam-se novos lances. Não os havendo, e apagando se por sua vez a vela, o ato está encerrado. Entretanto, pode acender-se ainda uma quinta vela, e uma sexta, enquanto se registrarem lances de melhoria das ofertas anteriores.

No período medieval, essa sistemática se alastrou por quase toda a Europa e, em verdade, forneceu as bases para o que se conhece hoje como tempo aleatório e fechamento automático do pregão eletrônico.

Na idade média, ainda, empreenderam-se as primeiras licitações semelhantes ao formato que se domina hoje. O governo tinha uma necessidade que não conseguia realizar por conta própria, descrevia essa demanda e anunciava publicamente, por avisos, aos interessados. No local, data e hora designados, compareciam os interessados e um agente governamental (RIBEIRO, 2011).

É do latim *licitatione*, que quer dizer venda por lances, a origem da palavra licitação. A origem gramatical retrata a ideia de oferta por uma coisa vendida em hasta pública. Essa expressão hasta pública relaciona-se intimamente com a palavra licitação. Licitar, em seu sentido etimológico, significa *subastar*, expressão árabe que designa a venda *sub-hasta* ou sob a hasta, sob a lança. A hasta ou lança era uma arma de guerra que representava propriedade, pois os espólios de guerra eram obtidos por meio dela (LOPEZ-ELIÁS, 1999, p. 51) e, mais um detalhe, a população fazia ofertas aos bens, apropriados na guerra, que eram expostos em meio a lanças fincadas no chão, por isso, fala-se em lances (BATISTA e PRESTES, 2004, p. 132).

No século XVII d.C., o monarca Filipe II institui o Código Filipino. Filipe II, de origem espanhola, era rei não só da Espanha mas também de Portugal, devido a uma crise sucessória da coroa portuguesa. Esse fato ficou conhecido como União Ibérica, em razão de ambos países estarem localizados na península ibérica, e teve repercussões no Brasil, que era colônia de Portugal. Em resumo, as Ordenações Filipinas impactaram o Brasil. Elas ventilaram, também, noções do que hoje se conhece como pregão (MOTTA, 2002, p. 75).

2.2 TRANSFORMAÇÕES NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

No Brasil, a rememoração passa pelo Brasil Imperial (1822 a 1889) - Decreto nº 2.926/1862, Primeira República (1889 a 1930) - Decreto nº 4.536/1922, Ditadura Militar (1964 a 1985) - Decreto-Lei nº 200/1967, Lei nº 5.456/1968, Nova República (1985 - atual) - Decreto-Lei nº 2.300/1986, Lei nº 8.666/1993, Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral das Telecomunicações), Resolução nº 5/1998, Medida Provisória nº 2.026/2000 e reedições, Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão), Decreto nº 3.555/2000, Decreto nº 3.697/2000, Decreto nº 5.450/2005, Decreto nº 5.504/2005, Decreto nº 10.024/2019, Lei nº 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratações), Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais), Lei nº 13.979/2020, Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações), Instrução Normativa SEGES/ME nº 65 e 67 e Decreto nº 10.922/2021.

Essa regressão é importante a fim de que se perceba o constante aprimoramento das contratações públicas, tudo em prol do atendimento das necessidades coletivas e, sob o enfoque individual, da promoção da cidadania. O que vai se notar é que cada dia mais as contratações estão mais eficientes. Esse fator está estreitamente relacionado com o bom atendimento das demandas da sociedade. No final das contas, busca-se o mínimo de custos e o máximo de proveito. Não há como negar que, quanto ao aspecto celeridade, a pandemia do COVID-19 deixou marcar deletérias na legislação. A Lei nº 13.979/2020, em especial, implementou mecanismos que agilizaram as aquisições públicas para o enfrentamento da emergência.

2.2.1 No Contexto do Brasil Império, Surgimento do Decreto nº 2.926/1862

É interessante que a noção de disputa - ampliada com a rodada de lances no pregão - foi estabelecida no Império pelo Decreto nº 2.926/1862. Nessa época, a licitação não era denominada por esse nome, mas por "concurrência" - grafia da época (LIMA, 2014).

O surpreendente é que o primeiro marco legal sobre a seleção de fornecedores tratava da matéria com certo nível de detalhamento em 39 artigos, distribuídos em 2 capítulos. Não se pode deixar de notar algumas questões interessantes nesse normativo: eram publicados anúncios convidando os interessados (art. 1º - visível o princípio da publicidade), no caso de fornecimentos, a Administração apresentava amostras (art. 2º), diferente do que ocorre hoje em que os licitantes é que a apresentam, e, nesse mesmo sentido, só que no caso de construção ou consertos de obras, havia a possibilidade de exame de plantas e de orçamentos pelos licitantes (art. 2º); exigia-se caução como garantia da proposta (art. 3º); já nesse regramento podia ser visto insculpido o princípio geral da seleção da proposta mais vantajosa (art. 3º); aspecto do pregão presencial também pode ser vislumbrado - propostas verbais (art. 5º); o art. 7º estabelece que "finda a praça, a junta, perante a qual houver tido lugar a arrematação, examinará todas as propostas e documentos dos concurrentes" (BRASIL, 1862), vê-se, conforme a ordem estabelecida na redação, a mesma sequência de análise do pregão (proposta depois habilitação); cláusulas exorbitantes a respeito da fiscalização do contrato (art. 27) e da possibilidade de alteração unilateral do contrato pela Administração (art. 18 - aumento ou diminuição de até um quinto do valor do contrato original), estampando, assim, o princípio da supremacia do interesse público; é possível extrair do art. 18 - "o valor do contracto soffrerá identico accrescimo ou redução" (BRASIL, 1862) - o princípio do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, erigido hoje a norma constitucional (inc. XXI do art. 37 da CF/1988); preceitos

de recebimento provisório e definitivo (art. 20, 29 e 30), de garantia de qualidade das obras (art. 28), entre outros elementos.

Sobre o contexto em que esse Decreto foi emanado, Guilherme Rosa (PINHO, 2014, online) fala da gênese de uma "Administração verdadeiramente pública":

Com a derrocada do absolutismo, surge uma Administração verdadeiramente pública. Embora a independência não tenha apagado a monarquia do país, e ressalvada a centralidade do Poder Moderador, iniciou-se um governo para o bem da nação, e não para o interesse real. Fala-se em Administração exógena – que administra para outrem – e não mais endógena – administra para si mesma. O termo administrar passa, ao menos, a expressar o sentido pelo qual hoje é conhecido: quem administra, administra algo alheio.

O que só ressalta a importância do Decreto como um divisor de águas no direito administrativo brasileiro. Assim como o pregão nos dias de hoje (que revolucionou a forma de seleção de interessados), o "processo de arrematação", instaurado pelo Decreto, trouxe verdadeira ruptura ao estado de coisas anterior, caracterizado pelo vácuo normativo. Com base na compreensão de que o Estado foi criado por causa do homem, a concorrência, e a ideia de vários participantes a ela subjacente, favoreceu a coletividade na forma de propostas mais vantajosas e potencialização do orçamento.

2.2.2 No Contexto da Primeira República, Surgimento do Decreto nº 4.536/1922

Na Primeira República (1889 a 1930), é fato curioso que a normatividade da licitação foi incorporada no bojo do Decreto nº 4.536/1922 (Código de Contabilidade da União). A visão era finalística, pensava-se no resultado da "concorrência pública". Tanto é que os procedimentos desta foram previstos no capítulo IV - Da Despesa Pública, o art. 49 (primeiro artigo sobre o tema licitação no Decreto) já começava abordando assunto financeiro "Ao empenho da despesa deverá preceder contracto, mediante concorrência pública" (BRASIL, 1922) e as alíneas "a" a "c" do art. 54 - requisitos de cunho financeiro para a validade dos contratos - reforçavam a preocupação com a matéria.

As alíneas do referido artigo estabeleciam limites mínimos para a realização da concorrência e o art. 51 inovou ao ser o primeiro a tratar das hipóteses de licitação dispensável, sem olvidar-se da estipulação de preços máximos (§1º - proposta mais barata, que não podia exceder em 10% os preços correntes da praça), dentre elas a curiosa dispensa "para a aquisição de animais para os serviços militares" (alínea "c") (BRASIL, 1922) e a situação de licitação

deserta (alínea "e"). Percebe-se, assim, certa dose de sensibilidade do legislador no trato de situações que demandavam celeridade e que, por isso, dispensavam o procedimento regular.

O art. 52 criou uma figura interessante o regime de concorrências permanentes - voltado para fornecimentos ordinários ou artigos de consumo habitual - que consistia, em síntese, na inscrição dos interessados e indicação dos preços oferecidos, uma espécie de cadastro de fornecimento ou por que não dizer um embrião do que se conhece hoje como ata de registro de preços. Esta noção pode ser confirmada pelo §3º, em que os preços não poderiam ser alterados antes de decorridos quatro meses da data da inscrição, e pelo §4º, onde o inscrito ficava vinculado, não podendo recusar-se a fornecer o pedido.

O art. 54, ao estipular em sua alínea "d" a indicação minuciosa e especificada do objeto, outorgou elemento para o que se entende hoje como definição "precisa, suficiente e clara", prevista na Lei do Pregão - inc. II, do art. 3º, da Lei nº 10.520/2002 (BRASIL, 2002).

Outro ponto interessante diz respeito ao papel preponderante do Tribunal de Contas. Este órgão registrava os contratos (alínea "i" do art. 54) e as requisições de pagamento (alínea "d" do art. 59), autorizava a devolução de cauções, mediante prova de execução ou rescisão legal dos contratos (art. 56), bem como a desconsideração de multas aplicadas em virtude de lei ou contrato sujeitava-se a sua permissão prévia (art. 57).

2.2.3 No Contexto da Ditadura Militar, Surgimento do Decreto-Lei nº 200/1967; Surgimento da Lei nº 5.456/1968, que Conferiu ao Decreto Status de Normas Gerais

Na Ditadura Militar (1964 a 1985), sobreveio o Decreto-Lei nº 200/1967, que dispôs sobre a organização da Administração Federal e estabeleceu diretrizes para a Reforma Administrativa. É flagrante a relevância deste Decreto para o direito administrativo.

O Decreto instituiu os princípios fundamentais do planejamento, coordenação, descentralização, delegação de competência e controle (art. 6º), que, de fato, são essenciais para o adequado funcionamento da Administração Pública, inclusive moderna.

Prezou pela eficiência em diversos pontos: segregação de funções - separação entre direção (§2º do art. 10 - "atividades de planejamento, supervisão, coordenação e controle") e execução (§2º do art. 10 - "rotinas de execução e das tarefas de mera formalização de atos administrativos"); foco na direção e não na execução, "recorrendo, sempre que possível, à

execução indireta, mediante contrato", a fim de enxugar a máquina administrativa (§7º do art. 10) (BRASIL, 1967).

Como instrumento de descentralização administrativa, as competências foram delegadas. Isso conferiu celeridade às decisões e proximidade com os fatos, pessoas e problemas (art. 11). Definiu-se o conceito de eficiência - máximo de rendimento com o mínimo de dispêndios (§3º do art. 30), mediante a apuração dessa relação custo/resultado da gestão (art. 79).

O princípio da eficiência materializou-se nas premissas de simplificação de processos, supressão de controles puramente formais ou cujo custo seja superior ao risco (art. 14), dirigentes capacitados (inc. V do art. 25), reforço do sistema de mérito (inc. VII), avaliação periódica de rendimento e produtividade (alínea "h" do parágrafo único do art. 26), coordenação (§2º do art. 30), "valorização e dignificação da função pública e do servidor público" (inc. I do art. 94), "profissionalização e aperfeiçoamento do servidor público" (inc. III), "aprovação das lotações segundo critérios objetivos que relacionam a quantidade de servidores às atribuições e ao volume de trabalho do órgão" (inc. IX), "produtividade de pessoal (...), visando a colocá-los em níveis de competição com a atividade privada" (art. 95), provimento em cargos em comissão e funções gratificadas mediante processo de recrutamento com base no Sistema de Mérito (alínea "b" do art. 101), criação de centro de aperfeiçoamento de pessoal (art. 121) (BRASIL, 1967). Fica nítida a mudança de pensamento de um modelo de administração burocrática, demasiadamente preocupada com exigências formais, muitas vezes desnecessárias, para a administração gerencial, focada em resultados e importada da iniciativa privada.

É notório que o postulado da eficiência impacta diretamente a coletividade. Se o serviço é eficiente, mais pessoas podem ser atendidas - conceito previsto na formulação e coordenação da política nacional de saúde (§1º do art. 156 do Decreto): "Com o objetivo de melhor aproveitar recursos e meios disponíveis e de obter maior produtividade, visando a proporcionar efetiva assistência médico-social à comunidade (...)" (BRASIL, 1967). Esse resgate do axioma da máxima produtividade somado ao mínimo de custos operacionais é importante, tendo em vista que a Lei do Pregão é inspirada nele.

A licitação foi erigida a princípio (art. 126) e foram criadas as hipóteses de dispensa de licitação - contratação de fornecedor exclusivo e de serviço que exija notória especialização (alínea "d" do art. 126) - que hoje são classificadas como situações de inexigibilidade. Formulou-se a hipótese de dispensa de pequeno valor (alínea "i"), tendo em vista os custos operacionais de uma licitação, que podem ser maiores que os benefícios dela extraíveis.

Foram instituídas as modalidades de licitação: concorrência, tomada de preços, convite (art. 127), leilão (art. 143) e concurso (art. 144), as quais foram incorporadas na Lei nº 8.666/1993, mas, com o advento da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações), a tomada de preços e o convite deixaram de existir.

A habilitação foi destrinchada em documentos relativos à personalidade jurídica, capacidade técnica e idoneidade financeira (art. 131). A realização de contrato foi exigida apenas nos casos de concorrência, tendo em vista o vulto dessa modalidade (inc. I do art. 134). Foram especificadas as modalidades de garantia admissíveis: caução em dinheiro, em títulos da dívida pública ou fidejussória, fiança bancária e seguro-garantia (art. 135).

Ainda, detalhou as penalidades aplicáveis aos fornecedores: multa, suspensão do direito de licitar e declaração de inidoneidade (observa-se que o surgimento das duas últimas penalidades se deu com o Decreto). E admitiu recursos tanto na licitação quanto na execução (art. 137) em atenção ao princípio da ampla defesa previsto na Constituição Federal de 1967 (§15 do art. 150).

Um dos efeitos do sucesso do Decreto-Lei nº 200/1967 foi a ampliação de sua aplicação, por meio da Lei nº 5.456/1968, aos Estados e Municípios das normas relativas às licitações. Antes do Decreto, cada Estado e Município tinha sua norma sobre licitações e contratos, era uma verdadeira aventura e descobrimento participar de licitações de diferentes entes.

Dessa forma, o Decreto ganhou contorno de normas gerais sobre licitações e contratos administrativos no âmbito dos Poderes da União, dos Estados e dos Municípios, sem prejuízo de se estabelecer que lei estadual: fixaria os limites das modalidades de licitação (observado o teto instituído no art. 2º da Lei nº 5.456/1968), poderia reduzir determinados prazos (art. 3º da Lei nº 5.456/1968), legislar supletivamente de acordo com as nuances regionais e locais (art. 4º da Lei nº 5.456/1968).

Isso, sem dúvida, além de padronizar e organizar o sistema licitatório e contratual no país, motivou o disposto no inc. XXVII do art. 22 da CF/1988:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
XXVII – 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 (BRASIL, 1988);

De certa maneira, o Decreto e a Lei contribuíram para a estruturação da Lei nº 8.666/1993, especialmente no que diz respeito à definição como normas gerais, modalidades licitatórias, requisitos de habilitação, dispensa em razão do valor, exigência de contratos apenas nos casos vultosos, fixação da penalidade de suspensão de licitar e declaração de inidoneidade.

2.2.4 No Contexto da Nova República, Surgimento do Decreto-Lei nº 2.300/1986, Protótipo da Lei nº 8.666/1993

Na Nova República (1985 - atual), surgiu o Decreto-Lei nº 2.300/1986. A Lei nº 8.666/1993 possui muita semelhança com ele, parece até uma cópia adaptada. Sendo assim, esse Decreto é relevante.

O Decreto estabeleceu os princípios básicos condutores das licitações públicas - igualdade, publicidade, proibição administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo (art. 3º).

Introduziu o princípio da padronização, que impõe "compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção e assistência técnica" (inc. I do art. 14) (BRASIL, 1986), visando, assim, atingir a eficiência nas compras públicas.

Deu origem ao sistema de registro de preços (inc. II do art. 14), que, posteriormente, com o Decreto nº 3.931/2001, veio a revolucionar as contratações públicas. Criou a inexigibilidade de licitação, quando a competição for inviável, e apresentou rol exemplificativo dessas situações (art. 23). Detalhou a organização dos registros cadastrais para efeito de habilitação nas licitações (art. 27), mediante certificado (§1º do art. 29). Constituiu tipos de licitação (parágrafo único do art. 37).

Foi instituído o regime jurídico dos contratos administrativos, que confere à Administração a prerrogativa de modificá-los e extingui-los unilateralmente (incs. I e II do art. 48), fiscalizar a execução (inc. III do art. 48), suspendê-la por até 120 dias (inc. XV do art. 68), atrasar pagamentos por até 90 dias (inc. XVI do art. 68), aplicar sanções (inc. IV do art. 48). Ou seja, os contratos realizados pelos entes federativos, por via de regra, se submetem ao regime de direito público (por isso, são denominados de contratos administrativos), empregando-se, complementarmente, preceitos de direito privado (art. 44). O conceito de vinculação do contrato administrativo aos termos da licitação e da proposta (§1º do art. 44) foi reforçado.

A duração dos contratos foi limitada ao exercício financeiro (art. 47), excepcionando os projetos ou investimentos incluídos em orçamento plurianual (inc. I) e a prestação de serviços a ser executada de forma contínua (inc. II). Quanto a este último inciso, interessante o raciocínio do legislador, se é contínuo, o serviço naturalmente vai ultrapassar o exercício financeiro, não há por que limitar a vigência do contrato ao orçamento anual.

O Decreto introduziu o princípio do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, que corresponde à manutenção do inicial equilíbrio do contrato (alínea "d" do inc. II do art. 55). A licitação dá espaço à proposta, que gera o contrato. Quando se diz inicial, está se referindo às "condições efetivas da proposta" (expressão hoje prevista no inc. XXI da CF/1988) (BRASIL, 1988).

Também, ressaltou o papel de órgão de controle externo do Tribunal de Contas, ao dispor que: "Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas contra irregularidades na aplicação deste decreto-lei, para fins do disposto neste artigo" (§1º do art. 79) (BRASIL, 1986).

2.2.5 No Período Pós-Constituição Federal de 1988

A Lei nº 8.666/1993 é praticamente o Decreto-Lei nº 2.300/1986 mais detalhado. Ela regulamentou o inc. XXI do art. 37 da CF/1988, dispositivo que representa um marco constitucional nas licitações e contratos administrativos, já que foi a primeira abordagem a nível constitucional sobre o assunto. Os princípios fundamentais das licitações foram aditivados, acrescentaram-se os princípios da promoção do desenvolvimento nacional sustentável (Lei nº 12.349/2010), legalidade, impessoalidade, moralidade, sendo estes últimos três também princípios básicos da Administração Pública, conforme art. 37 da CF/1988. Dentre as especificações da Lei nº 8.666/1993, destacam-se alguns pontos.

A previsão de orçamento detalhado em planilhas, que expressem quantitativos, preços unitários e a composição de todos os seus custos (inc. II do §2º do art. 7º e inc. II do §2º do art. 40), pois trouxe maior transparência às propostas, inclusive para futuro aditivo contratual.

A densificação do princípio da competição pela vedação à descrição do objeto "sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas", salvo quando for tecnicamente justificável (§5º do art. 7º) (BRASIL, 1993).

A equiparação das condições de aquisição e pagamento das compras públicas ao setor privado (inc. III do art. 15) - trata-se, conforme já visto no Decreto-Lei nº 200/1967, da tendência de tomar as referências de eficiência da iniciativa privada e da ideia de administração de resultados.

O parcelamento do objeto, quando técnica ("sem prejuízo para o conjunto ou complexo") e economicamente ("sem perda da economia de escala") viável, com vistas à maior competitividade e ao "melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado" (inc. IV do art. 15 e §1º e §7º do art. 23) (BRASIL, 1993).

Quanto ao sistema de registro de preços, sem sombra de dúvidas, a grande novidade que a Lei nº 8.666/1993 apresentou foi a facultatividade da Administração em contratar os bens registrados em ata, mas, ao mesmo tempo, a obrigatoriedade da outra parte em fornecer. Vê-se também a tendência de informatização da Administração, ao dispor a respeito da digitalização do sistema de controle de preços (§5º do art. 15).

Rol taxativo e, por isso, extenso e detalhado de licitação dispensável (art. 24), passando por diversas situações curiosas: compras de hortifrutigranjeiros (inc. XII), contratação de associação de portadores de deficiência física (inc. XX), contratação de obra em estabelecimentos penais (XXXV), entre outros.

A possibilidade de exigir do licitante a comprovação de experiência, por meio de certidões e atestados, a fim de selecionar fornecedor apto (§2º e §3º do art. 30). A propensão à organização do procedimento licitatório baseada em meios informáticos - "códigos de acesso dos meios de comunicação à distância" (VII do art. 40) (BRASIL, 1993).

Acrescentou-se uma definição importante no tipo de licitação menor preço - "proposta de acordo com as especificações" (inc. I do art. 45) (BRASIL, 1993). E, como bem observa Ronaldo (CORRÊA, 2020, online), é o único tipo "cuja redação traz algum detalhamento acerca de sua utilização (...) Tal destaque a meu ver deve-se à prevalência do menor preço como principal critério de julgamento das propostas".

O artigo 54 foi mais específico, ao dispor sobre a aplicação supletiva, para os contratos administrativos, dos princípios da teoria geral dos contratos. Em nome da superioridade do interesse público, foi adicionada a cláusula exorbitante que prevê a ocupação temporária de serviços essenciais nos casos de rescisão contratual e da necessidade de resguardar apuração administrativa desencadeada por faltas contratuais do contratado (inc. V do art. 58).

O conglomerado de hipóteses de revisão contratual (baseado na teoria da imprevisão do Código Civil - arts. 478 a 480) - fatos imprevisíveis ou previsíveis porém de consequências incalculáveis; força maior, caso fortuito; e fato do príncipe (alínea "d" do inc. II do art. 65).

Criou-se uma seção (seção III) especialmente dedicada aos crimes e penas, um verdadeiro estatuto penal licitatório (hoje revogado pela Lei nº 14.133/2021). As expectativas sobre a Lei de 120 artigos eram altas. Pensava-se no rigorismo legal como panaceia para a corrupção administrativa. É preciso considerar o curto lapso temporal (praticamente 6 meses) entre o impeachment do ex-presidente Fernando Collor de Mello em 29 de dezembro de 1992, acusado de corrupção, e a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Certamente esse contexto histórico impactou a intensidade da Lei. Vislumbrava-se a Lei nº 8.666/1993 "como possível e heroico remédio contra a falcatura, o oportunismo criminoso, os delitos negociais" (RIGOLIN apud FORTES JR., 2017, online). Além da seção penal, enrijeceu-se e burocratizou-se os procedimentos, mas o efeito foi rebote - houve perda na celeridade e eficiência das contratações, muitas vezes por mero formalismo desnecessário, restrição à competitividade, pois muitas empresas não estavam preparadas para as exigências, aumento nos preços e, o pior de tudo, como se verá abaixo, "o dinheiro continuou escorrendo pelo ralo":

A princípio acreditou-se que a Lei 8666/93 inibiu a prática de corrupção, assim como inibiu a participação de empresas idôneas e que não estavam adaptadas às novas exigências. Como acontece em qualquer ramo de atividade, os profissionais vão se especializando na matéria e o que era antes algo indecifrável e impossível de ser burlado, passa a ser respaldo para novas formas de corrupção (FORTES JR., 2017, online).

Aproximadamente quatro anos após, surge a Lei Geral das Telecomunicações (Lei nº 9.472/1997), que cria as modalidades de licitação pregão e consulta (parágrafo único do art. 54), restritas à Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL).

Esta agência funcionou como um verdadeiro laboratório de contratações públicas para o Brasil e os resultados foram muito positivos. Segundo relatou Sólton (PINTO, 2000, p. 660), em virtude da implementação do pregão:

(...) a ANATEL tem conseguido, em média, reduções de 22% entre os preços iniciais e os vencedores. A confrontação direta dos participantes possibilitou diminuições de preços expressivas, como a redução de 62% na contratação de serviços de saúde e 68% na aquisição de softwares para uso na Internet.

A Lei foi um vetor de inovação, por exemplo, ao excluir os serviços de engenharia da incidência das novas modalidades (parágrafo único do art. 54). O legislador foi muito sábio. Ele fez um recorte de um objeto das contratações públicas - os bens e serviços disponíveis no mercado com padrões usuais (bens de prateleira) - e criou uma modalidade licitatória - o pregão - especificamente para atender esse objeto. Uma vez que os bens e serviços comuns representam a maior parte das contratações da Administração Pública, a Lei resolveu a maioria dos problemas relacionados à contratação. Simples assim. Aliás, o pregão é reconhecido pela simplificação dos procedimentos para a seleção do fornecedor.

A Lei resgatou do Brasil Império (Decreto nº 2.926/1862) diretrizes tão importantes, porém, na mesma medida, tão esquecidas (há mais de 130 anos), como: a sequência da redação estabelecida pelo art. 7º do Decreto - "examinará todas as propostas e documentos dos concorrentes" (BRASIL, 1862), isto é, a análise da proposta prioritariamente, para, só então, ser verificada a habilitação; as propostas verbais e rodada de lances (art. 5º do Decreto), nesse sentido, a Lei nº 9.472/1997 colocou a disputa por lances como instrumento para se alcançar a finalidade do procedimento licitatório, qual seja, "um contrato econômico, satisfatório e seguro" (inc. I do art. 55 e art. 56). Ainda, imprimiu eficiência ao procedimento licitatório, admitindo a verificação da habilitação "apenas em relação ao licitante vencedor" (inc. VIII do art. 55) (BRASIL, 1997).

Veja só que interessante, o inc. IV do art. 55 não só relacionou a exigência da qualificação à garantia do cumprimento das futuras obrigações, de modo a apenas espelhar o inc. XXI do art. 37 da CF/1988, mas também trouxe luz adicional à expressão "indispensável" deste dispositivo, ao estabelecer a compatibilidade e proporcionalidade da exigência de qualificação em relação ao objeto.

O inc. VII do art. 55, ao instituir a diretriz acerca da razoabilidade na fixação dos prazos para o preparo de propostas, preocupou-se tanto com o licitante, que precisa de tempo suficiente para preparar sua proposta, como com a Administração, que necessita atender tempestivamente as demandas da coletividade.

Em 15 de janeiro de 1998, é aprovada a Resolução nº 5/1998, que regulamenta as contratações da Agência Nacional de Telecomunicações, ou seja, pormenoriza o Título VI (Das contratações) da Lei nº 9.472/1997. Alguns pontos da Resolução precisam ser frisados.

As licitações e contratações públicas certamente robusteceram-se pelo reconhecimento de seus diversos princípios:

Art. 2º A licitação será juridicamente condicionada pelos princípios da legalidade, celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, impessoalidade, imparcialidade, igualdade, devido processo legal, publicidade, moralidade, vinculação ao edital, competitividade e justo preço, bem como pelos da seleção e comparação objetiva de licitantes e propostas (BRASIL, 1998b).

O procedimento não como um fim em si mesmo, mas como instrumento para alcançar o objetivo da licitação (§1º do art. 2º). O não afastamento do licitante em razão do descumprimento de exigências formais desnecessárias (§2º do art. 2º). Interpretação das normas em prol da otimização da concorrência entre interessados (§2º do art. 2º). Inclusive, essas diretrizes afastam a noção de uma administração burocrática, focada no formalismo, e confirma a perspicácia de uma administração gerencial, concentrada nos resultados.

Devido aos benefícios do pregão (celeridade, economia, eficiência), essa modalidade tornou-se quase que obrigatória (adoção preferencial - art. 7º) para a ANATEL. O pregão foi marcado também pela oralidade, ou seja, pela possibilidade de realização de lances verbais na sessão (art. 8º, caput, §1º e § 2º, do art. 10 e inc. IX do art. 13).

No §3º do art. 10 ("poderá ser realizado pregão por meio de telecomunicação"), já se anteviu o futuro das licitações públicas - o pregão eletrônico. E a tendência de digitalização continua - convocação por "meios eletrônicos" (inc. I do art. 13), aviso por "correio eletrônico ou telecomunicações" (inc. II do art. 13) (BRASIL, 1998b), para participação no pregão.

Adotou-se exclusivamente o critério de menor preço, mas sem perder de vista as características técnicas e requisitos mínimos de desempenho delineados no edital (inc. IV do art. 12). Ou seja, no pregão, a aceitação da proposta depende da análise do valor (menor preço) e do objeto (deve obedecer às especificações definidas no termo de referência).

Prazo reduzido, mas suficiente para elaboração das propostas (não inferior a 8 dias úteis - inc. VI do art. 13). Também, conferiu celeridade e economia ao procedimento licitatório (concepção moderna de processo), pois concentrou todos os recursos no final da sessão (fase recursal única - inc. XIV do art. 13), bem como determinou o máximo de aproveitamento dos atos processuais ao restringir a sua invalidação a apenas aqueles insuscetíveis de aproveitamento, no caso de acolhimento de recurso (inc. XVII do art. 13).

Como dito, o resultado da aplicação do pregão na esfera da ANATEL foi excelente e essa peripécia acabou por repercutir na União. No dia 4 de maio de 2000, foi expedida a Medida Provisória nº 2.026, instituindo o pregão no âmbito da União.

O fato curioso é que essa Medida Provisória (MP) foi reeditada inacreditáveis 18 vezes - MP nº 2.026-1, de 1º de junho de 2000, MP nº 2.026-2, de 29 de junho de 2000, MP nº

2.026-3, de 28 de julho de 2000, MP nº 2.026-4, de 28 de agosto de 2000, MP nº 2.026-5, de 27 de setembro de 2000, MP nº 2.026-6, de 26 de outubro de 2000, MP nº 2.026-7, de 23 de novembro de 2000, MP nº 2.026-8, de 21 de dezembro de 2000, MP nº 2.108-9, de 27 de dezembro de 2000, MP nº 2.108-10, de 26 de janeiro de 2001, MP nº 2.108-11, de 23 de fevereiro de 2001, MP nº 2.108-12, de 27 de março de 2001, MP nº 2.108-13, de 26 de abril de 2001, MP nº 2.108-14, de 24 de maio de 2001, MP nº 2.108-15, de 21 de junho de 2001, MP nº 2.182-16, de 28 de junho de 2001, MP nº 2.182-17, de 26 de julho de 2001, MP nº 2.182-18, de 28 de agosto de 2001.

Se já não se pode vislumbrar os requisitos da relevância e urgência na criação da modalidade pregão por MP, conforme Joel de Menezes (NIEBUHR, 2005, p. 25). Agora imagine reeditar essa MP por 18 vezes.

Em suma, perdeu-se de vista a relevância e urgência caracterizadoras de uma Medida Provisória. Pode-se dizer que ocorreu quase que uma espécie de *dolus bonus* (desvirtuar a MP para o bem). Mas, a Emenda Constitucional nº 32/2001 restringiu a reedição de MP (§10º do art. 62 da CF/1988) e, enfim, em 17 de junho de 2002, converteu-se a MP nº 2.182-18 na Lei nº 10.520/2002.

O destaque do pregão é notório. Começou a ser aplicado na ANATEL, passou a ser utilizado na União e, com a conversão da MP, ganhou status de Lei Nacional, tornando-se norma geral sobre o pregão. Vale dizer, esta modalidade, antes restrita à ANATEL, tornou-se unânime, passou a ser aplicável a todos os Entes Federativos - União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Que bela trajetória! Seguem alguns pontos interessantes da Lei nº 10.520/2002.

Mais uma vez, confirmando o indicativo de eletrônica dos atos e procedimentos administrativos, a admissão da convocação dos interessados por meios eletrônicos (inc. I do art. 4º), a possibilidade de realização do pregão por intermédio de recursos de tecnologia da informação (§1º do art. 2º) e, para tanto, a previsão do uso de bolsas eletrônicas de mercadorias no suporte técnico e funcional (§2º do art. 2º). Quanto a este último dispositivo, é preciso registrar alguns comentários. O legislador singelamente fez essa previsão, sujeitando-a à regulamentação, que nunca veio a existir. A ideia foi muito boa, mas é preciso entender o contexto histórico de sua inefetivação. O legislador almejava implementar o pregão eletrônico quanto antes, falava até na unificação de sistemas eletrônicos (§3º do art. 2º), porém a Administração Pública não estava preparada técnica e operacionalmente para esse feito. Então, pensou-se em utilizar a estrutura já existente das bolsas de mercadorias do setor privada. Como dito, a percepção era boa, mas nunca veio a se concretizar nos moldes propostos, por uma série

de obstáculos. A bolsa seria intermediada por corretoras (§3º do art. 2º). Haveria conflito de interesses entre os órgãos públicos e as corretoras, já que a diminuição do valor dos bens importaria na redução de sua comissão. Outro ponto, quem arcaria com o custo da comissão? Os custos não poderiam ser repassados ao fornecedor, devido à previsão do §5º do art. 32 da Lei nº 8.666/1993. Hipoteticamente, caso fossem, poderia ser afetada a competitividade, afastados fornecedores e, no final das contas, o custo seria embutido no preço do objeto. Ademais, a finalidade da licitação não é angariar fundos. E, como a Administração Pública Federal (referência a nível nacional), teve uma rápida ascensão tecnológica (mais célere do que o esperado), acabou sendo despciendo o §2º do art. 2º da Lei nº 10.520/2002, mas, apenas, em parte, pois o dispositivo, além de servir de mola propulsora para o desenvolvimento tecnológico da União, teve grande serventia em revelar o interesse coletivo pelo *e-government* (governo eletrônico). Atualmente, tem-se a Bolsa Eletrônica de Compras do Estado de São Paulo, gerida pelo próprio Estado, e vários outros portais eletrônicos de compras públicos. Adriel (BONO, 2011, online) fez um prognóstico, visualizando a unificação das contratações públicas em um único sistema - "bolsa eletrônica de compras governamentais", com a participação de todos os entes federativos.

Diferente do formato tradicional até então vigente em que uma comissão decidia por maioria de votos (e, por essa razão, seus membros eram solidariamente responsáveis), o inc. IV do art. 3º concentrou a atividade decisória na figura do pregoeiro, mas sem deixá-lo desguarnecido de uma equipe de apoio. Isso facilitou o processo de tomada de decisão (só uma pessoa tem que decidir) e, ao mesmo tempo, não prejudicou a parte procedimental, devido à previsão do auxílio de uma equipe administrativa.

A inteligente estipulação da margem de 10% (dez por cento) em relação ao melhor colocado, para ingressar na rodada de lances (inc. VIII do art. 4º). Esse ponto implica na ideia de que, se os licitantes oferecerem preços exacerbados ou destoantes do mercado, podem ficar de fora da disputa por lances. Mas, na sequência (inc. IX), preocupou-se em manter a competitividade, definindo um patamar mínimo de 3 (três) ofertas em não havendo a mesma quantidade de propostas naquela situação.

A previsão de negociação direta do pregoeiro com o licitante classificado em primeiro lugar para obtenção de preço melhor (inc. XVII do art. 4º da Lei nº 10.520/2002). Interessante que, para a aferição do melhor preço, a Nova Lei de Licitações (§1º do art. 23 da Lei nº 14.133/2021) possibilita utilizar concomitantemente ou isoladamente os parâmetros de: consulta ao Portal Nacional de Contratações Públicas, empregando-se a "composição de custos

unitários menores ou iguais à mediana do item" (inc. I); "contratações similares feitas pela Administração Pública", observado o lapso temporal máximo de um ano (inc. II); consulta à mídia especializada, tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo Federal, sítios eletrônicos especializados (inc. III); "pesquisa direta com no mínimo três fornecedores", mediante apresentação de justificativa de sua escolha e respeitado o prazo máximo de "seis meses de antecedência da data de divulgação do edital" (inc. IV); e o inovador e moderno recurso de "pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas" (inc. V) (BRASIL, 2021d).

Detalhou a fase recursal única (inc. XVIII e XX do art. 4º da Lei nº 10.520/2002), estabelecendo um procedimento célere e enxuto - manifestação imediata e motivada da intenção de recorrer, sob pena de decadência; prazo de três dias para apresentação das razões de recurso e, observando o paralelismo das armas, o mesmo prazo para as contrarrazões, já saindo os licitantes intimados na própria sessão e com vista franqueada dos autos.

A ideia de processo eletrônico e do processo como instrumento de controle já se encontra prevista no art. 8º, em que os atos eletrônicos serão documentados para controle. No art. 11, há previsão de que as contratações por sistema de registro de preços podem ser licitadas pelo pregão.

Vários decretos regulamentaram o pregão. Será feita uma retrospectiva breve com os principais pontos de cada Decreto.

O Decreto nº 3.555, de 08 de agosto de 2000 (regulamentou a MP nº 2.063-3, de 28 de julho de 2000) regulamentou o pregão presencial, conceituou a modalidade pregão por seu traço distintivo - a oralidade na forma de lances verbais (art. 2º). Devido aos benefícios do pregão (celeridade, economia, eficiência), essa modalidade tornou-se quase que obrigatória (adoção preferencial - art. 3º) para a União.

Esse Decreto definiu, no art. 5º, a não aplicação do pregão às contratações de obras e serviços de engenharia e locações imobiliárias (por não serem bens e serviços comuns), bem como às alienações em geral (por não utilizarem o critério menor preço).

Veja só a tendência de atos eletrônicos se confirmando - a previsão, na alínea "d" do inc. I do art. 11, de disponibilização do edital na rede mundial de computadores, em sítio eletrônico (em se tratando de órgão ou entidade integrante do Sistema de Serviços Gerais - SISG).

A manifestação do devido processo legal (contraditório e ampla defesa) pela possibilidade de pedir esclarecimentos, providências ou impugnar o edital em até dois dias úteis antes da data da sessão pública para recebimento das propostas (art. 12).

A concretização do princípio da publicidade ao considerar como ato essencial do pregão a publicação do aviso do edital, do resultado da licitação, do extrato do contrato (inc. XII do art. 21).

Prosseguindo, o pregão, no formato eletrônico, trouxe novas perspectivas ao pregão tradicional, otimizando-o. Foi, definitivamente, um marco nas licitações públicas, popularizando-a. Aumentou a quantidade de participantes, ampliou a competitividade e diminuiu os preços. Quebrou paradigmas, reduzindo distâncias. Trouxe eficiência, celeridade, uma vez que tudo é eletrônico e pré-configurado. Possibilitou o acompanhamento em tempo real, maior publicidade, transparência e fiscalização popular. Em síntese, revolucionou o modo como as licitações eram realizadas.

É preciso consignar que a primeira normatização do pregão eletrônico se deu com o Decreto nº 3.697, de 21 de dezembro de 2000 (que regulamentava a MP nº 2.026-7, de 23 de novembro de 2000), ou seja, ocorreu antes da Lei nº 10.520/2002.

Nesse Decreto é que surgiu a ideia de tempo aleatório e fechamento automático do pregão eletrônico (inc. XIII do art. 7º); o inc. XV foi mais proativo ao possibilitar o envio, pelo pregoeiro, de contraproposta ao primeiro colocado e já se previu dificuldade decorrente de falha no sistema eletrônico - desconexão (art. 11).

O Decreto nº 3.697/2000 foi revogado pelo Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005. Este Decreto conceituou o pregão eletrônico como modalidade em que a disputa é feita à distância, por meio de software conectado a internet (art. 2º).

Possibilitou a cessão do sistema eletrônico da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação à órgão ou entidade dos Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mediante celebração de termo de adesão (§5º do art. 2º). Esse ponto é muito importante, pois permitiu a nacionalização do pregão eletrônico.

Tendo em vista as suas vantagens (ampliação da disputa, publicidade), adotou, de forma obrigatória (exceto nas hipóteses de comprovada inviabilidade), o formato eletrônico do pregão para a União (§1º do art. 4º). Acolheu, preferencialmente, a plataforma de cotação eletrônica para as dispensas de pequeno valor das unidades gestoras integrantes do SISG (§1º do art. 4º).

Fez previsão de que "o aviso do edital conterà (...) o endereço eletrônico onde ocorrerá a sessão pública (...) e a indicação de que o pregão, na forma eletrônica, será realizado por meio da internet" (§2º do art. 17). Estipulou a exclusividade, "por meio eletrônico via internet", dos pedidos de esclarecimentos (art. 19) (BRASIL, 2005a).

Previu-se a disponibilidade, pelo sistema eletrônico: de acompanhamento da desclassificação de proposta por todos os participantes em tempo real (§3º do art. 22); e de informação do preço do menor lance registrado no preciso momento em que ocorrer (§5º do art. 22).

Lances somente por meio da plataforma eletrônica (art. 24) estabelecidos com imediata informação de sua recepção e do numerário registrado (§1º do art. 24). Uma vez que os lances são escritos, no pregão eletrônico, não há lances verbais. Aceitou a verificação pelo órgão promotor do certame nos sites oficiais de órgãos e entidades emissoras de certidões como meio de prova da habilitação (§4º do art. 25).

A concretização de ideais de uma administração gerencial (desapegada de formalidades excessivas), ao possibilitar o saneamento de equívocos ou imperfeições que não modifiquem a essência das propostas, dos documentos e sua validade jurídica (§3º do art. 26).

Por razões óbvias, estabeleceu a validade jurídica dos atos e documentos constantes dos arquivos e registros digitais (§1º do art. 30) e, por motivos de ordem fiscalizatória, determinou que estes devem permanecer à disposição dos órgãos de controle (§1º do art. 30).

A União, observando a lentidão dos entes federativos em estabelecer essa importante ferramenta de gestão pública - o pregão eletrônico, resolveu por bem impor o pregão, na forma eletrônica, a todos os entes federativos, no que diz respeito às transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres ou consórcios públicos, a fim de maximizar a utilização dos recursos públicas. E, assim, nasceu o Decreto nº 5.504/2005, que trata exatamente dessa exigência.

Criou-se, inclusive, um interessante mecanismo de controle, em que se condicionou as transferências voluntárias subsequentes à prova do uso do pregão eletrônico em relação aos recursos repassados posteriores ao Decreto (art. 3º). Fixou-se, pois, a obrigação de se utilizar o pregão eletrônico, excepcionada a inviabilidade de sua aplicação (§2º do art. 1º).

O Decreto nº 5.450 e o Decreto nº 5.504/2005 foram revogados pelo Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019. Com relação a este Decreto, será feita apenas uma análise de aspectos interessantes, com o objetivo de demonstrar o desenrolar do tema. Mais para frente, será realizada uma análise mais aprofundada.

Em especial, o Decreto nº 10.024/2019 estabeleceu a dispensa eletrônica, que recentemente foi regulamentada pela Instrução Normativa SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021. Para a dispensa de pequeno valor (incs. I e II do art. 75), a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), no §3º do art. 75, inaugurou uma forma de disputa viabilizada em uma espécie

de "mini-pregão". A dispensa eletrônica será objeto de análise não só pela grande similaridade com o pregão (no caso do "mini-pregão" da dispensa de pequeno valor) mas também por representar aproximadamente 2/3 das aquisições públicas (SERPRO, 2021a).

Adicionou a obrigatoriedade do pregão eletrônico aos entes federativos, à dispensa eletrônica nos casos também de transferência voluntária de recursos da União, "exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse" (§3º do art. 1º) (BRASIL, 2019a). Só é possível não usar o pregão e a cotação eletrônicos na situação do §3º do art. 1º ou se houver inviabilidade técnica ou desvantagem para a Administração (§4º do art. 1º), vale dizer, presume-se a forma eletrônica como mais vantajosa, pressuposição essa que pode ser elidida com prova em contrário.

O Decreto incluiu os serviços comuns de engenharia como serviços comuns (art. 1º). Condicionou a classificação dos bens e serviços como comuns, à análise fática e técnica (§1º do art. 3º). Excluiu da incidência do pregão bens e serviços especiais, inclusive, serviços de engenharia que demandam complexidade (inc. III do art. 4º).

Acrescentou o critério de julgamento maior desconto (art. 7º), já que o sistema de registro de preços permite a aplicação desse critério sobre uma determinada base de cálculo. Dispensou a comprovação de recursos orçamentários para o registro de preços (inc. IV do art. 8º), tendo em vista que não há obrigatoriedade em contratar. Esse fator conferiu celeridade ao processo (menos uma etapa a ser cumprida, que, inclusive, nesse caso, é desnecessária). Mais uma vez, vislumbra-se os ideais de uma administração gerencial, focada em resultados.

O ponto a seguir é muito importante porque diz respeito ao corpo do processo administrativo eletrônico - a previsão de instrução eletrônica do processo licitatório (§1º do art. 8º). Em virtude da publicidade e transparência, a disponibilização da ata da sessão pública na internet imediatamente após o fim da sessão (§2º do art. 8º).

Caráter sigiloso ao valor estimado ou valor máximo aceitável (art. 15). Assim, o pregoeiro tem uma carta na manga para negociar. Será público, no entanto, tal valor depois do fechamento do envio de lances (§2º do art. 15). Dinâmica diversa aplica-se quando o critério de julgamento é o maior desconto, pois o licitante necessariamente precisa saber o valor de referência para aferir e poder fazer sua proposta (§3º do art. 15).

Que as respostas aos pedidos de esclarecimentos não fiquem restritas aos solicitantes, mas sejam divulgadas no sistema e, dessa forma, vinculem os envolvidos (§2º do art. 23); Impugnação por meio eletrônico (art. 24); Encaminhamento da proposta e documentos

de habilitação, por meio de sistema (art. 26); Sessão pública na internet (art. 27); Chat entre pregoeiro e licitantes - comunicação digital (§2 do art. 27); Ordenação automática, pelo sistema, das propostas classificadas pelo pregoeiro - é o universo da automação atuando nas licitações. Assim, é nítido o impacto do *e-government* nas licitações públicas.

Vedação de identificação dos licitantes na rodada de lances (§5º do art. 30). Já que, no pregão eletrônico, eles não se encontram presencialmente, não há porque permitir a sua identificação. Evita-se, portanto, o conluio entre empresas.

Acrescentou, no inc. II do art. 31, o modo de disputa híbrido - aberto e fechado, que consiste na apresentação de lances iniciais - públicos e sucessivos - e lance final - fechado (sigiloso até o encerramento do prazo de até 5 minutos - §2º do art. 33).

O sorteio eletrônico no caso de empate entre propostas escritas (parágrafo único do art. 37). A negociação por meio eletrônico e com a possibilidade de acesso pelos demais licitantes (§1º do art. 38). O envio, pelo sistema, da readequação da proposta e documentos complementares ao último lance ofertado (§2º do art. 38 e §2º do art. 42). O envio, pelo sistema, da readequação da planilha de composição de preços ao lance vencedor (§5º do art. 43).

Manifestação da intenção de recorrer em campo próprio do sistema (art. 44). Retorno da sessão, após sua suspensão, apenas mediante aviso prévio no sistema (parágrafo único do art. 47). O art. 54 reitera a ideia de ampliação de acesso no formato eletrônico do pregão ao prever que qualquer pessoa pode acompanhar o desenrolar da licitação, inclusive em tempo real.

Disponibilização das propostas na internet, após a homologação (art. 57). Esse ponto é muito importante, pois, através dele, é possível a criação de um banco de preços públicos, garantindo, assim, facilidade e eficiência às cotações - menos pessoal para cotar, menos esforço e menos tempo.

Retornando a transformação histórica após a Lei nº 10.520/2002 e seus desdobramentos, tem-se a Lei nº 12.462/2011, denominada de Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), não por acaso, pois foi uma Lei especialmente dedicado a viabilizar contratações relativas à infraestrutura de eventos específicos, Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016 (inc. I do art. 1º), Copa das Confederações da FIFA 2013 e Copa do Mundo FIFA 2014 (inc. II do art. 1º), proporcionar a estruturação de aeroportos (inc. III do art. 1º), principalmente para o tráfego aéreo internacional, que é uma das principais portas de entrada no país, sem se olvidar dos voos internos.

O contexto histórico da Lei foi o de atender com celeridade as obras para os eventos acima especificados. Percebeu-se que havia grande risco das obras não se concretizarem a tempo. Esse risco representava a possibilidade de um vexame tupiniquim a nível mundial. Percebeu-se que a Lei nº 8.666/1993 estava aquém de atender com presteza as demandas de infraestrutura exigidas como condição para que os eventos pudessem ser realizados. Então, entendeu-se por bem alterar a legislação e torná-la mais dinâmica. E, de fato, isso aconteceu, "a Infraero, realizando licitações de obras e serviços de engenharia utilizando o RDC, reduziu o tempo de contratação de 278 dias, em média, para 78 dias" (MIGUEL, 2015, online).

Posteriormente, as hipóteses de aplicação do RDC foram ampliadas para outras questões (inc. IV ao X do art. 1º), como, por exemplo, o Programa de Aceleração do Crescimento (inc. IV do art. 1º).

O RDC foi instituído, em especial, com a concepção de ampliar a eficiência nas contratações públicas (inc. I do §1º do art. 1º), mediante a majoração da competitividade entre os licitantes (inc. I), fomento do intercâmbio de know-how e tecnologias em busca de extrair o melhor da relação custo/benéfico para o setor público (inc. II), e incentivo à inovação tecnológica (inc. III). Veja que o uso da tecnológica e do meio eletrônico, como mecanismos de eficiência, são um dos objetivos preponderantes da Lei.

Para implementar esse ideal permanente de eficiência, trouxe, também, a previsão de parametrização de minutos de editais e contratos (inc. II do art. 4º), que, inclusive, foi transportada para a Nova Lei de Licitações (inc. IV do art. 19 da Lei nº 14.133/2021).

A padronização consiste na utilização de moldes pré-elaborados, relaciona-se com a metodologia, a fim de obter o melhor modo de cumprir uma tarefa, considerando aspectos, tais como facilidade, rapidez, segurança, confiança, *compliance*, o que resulta em qualidade, economia de tempo, energia, recursos humanos.

O Regime Diferenciado tem visão macro de vantajosidade, pois almeja maior vantagem, considerando não só custos e benefícios diretos mas também indiretos de ordem econômica, social, ambiental, relativos à manutenção, desfazimento de bens e resíduos, índice de depreciação econômica e outros (inc. III do art. 4º).

Tem por modelo o regime privado e suas condições de aquisição, seguros, garantias e pagamento (inc. III do art. 4º). Neste último ponto, estabeleceu um diferencial em relação às legislações anteriores. Não se havia falado até então em "pagamento de remuneração variável conforme desempenho" (inc. IV do art. 4º) (BRASIL, 2011). Dessa forma, o RDC inaugurou um modelo mais próximo da realizada de mercado e, assim, da iniciativa privada.

A Lei que regulamentou às contratações da Copa do Mundo de 2014 determinou a ampla publicidade, em sistema eletrônico, de todas as etapas do processo de licitação e do contrato (inc. VII do art. 4º). Assim, o meio eletrônico permeou todos os aspectos da contratação pública.

Essa Lei permitiu a indicação de marca ou modelo para efeito de padronização do objeto (alínea "a" do inc. I do art. 7º), referência (alínea "c") ou "quando for a única capaz de atender às necessidades da entidade contratante" (alínea "b") (BRASIL, 2011). Ainda, admitiu a exigência de amostra (inc. II do art. 7º), certificado de qualidade (inc. III) e carta de solidariedade do fabricante com o revendedor ou distribuidor (inc. IV).

A Lei nº 12.462/2011, ainda, a fim de conferir celeridade a fase interna, previu o uso de tabelas referenciais para cotação de preços, dispensando, assim, se suficiente a tabela, a pesquisa de mercado. Basta o pregoeiro se basear na tabela para aceitação do preço na sessão. A Lei exemplificativamente menciona duas tabelas: Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI) e Sistema de Custos Referenciais de Obras (SICRO) (§3 do art. 8º).

Criou o formato denominado de contratação integrada, que envolve todos os aspectos do objeto: projeto básico, executivo, a própria execução e outros, até a entrega total do objeto (§1º do art. 9º). Se é uma empreitada total, por assim dizer, fica vedada, em regra, a realização de aditivos (§4º do art. 9º). Também, possibilitou a contratação de mais de uma empresa para executar concorrente e simultaneamente (múltipla execução) o serviço, desde que vantajoso para a Administração (caput e incs. I e II do art. 11).

Novamente, confirmando o prognóstico de implantação, em maior medida, do *e-government* - previu a preferência/obrigatoriedade (por via de regra) da forma eletrônica, admitindo, desse modo, a prática, pelos licitantes, de atos em formato digital (caput e §1º do art. 13).

Chama a atenção o prazo reduzido para apresentação de propostas para aquisição de bens quando o critério de julgamento for menor preço ou maior desconto - prazo de apenas 5 dias úteis (no mínimo), conforme a alínea "a" do inc. I do art. 15.

A alternativa de divulgação do edital em sítio eletrônico oficial centralizado (inc. II do §1º do art. 15) foi estabelecida. Muito interessante esse aspecto, pois verifica-se nele a tendência de centralização das contratações públicas.

Inovação na previsão do critério de julgamento maior retorno econômico (inc. V do art. 18). Esse critério, baseado em parâmetros objetivos, considera o menor dispêndio para a

Administração Pública. O interessante é que, para esse intento, pode levar em conta custos indiretos, tais como manutenção, depreciação e outros (§1º do art. 19). O emprego desse critério dá ensejo aos intitulados contratos de eficiência (art. 23). Eficiência porque, de um lado, a Administração visa maior economia, e de outro, o contratado é remunerado com base em percentual da economia gerada, na forma de diminuição de despesas de funcionamento e manutenção (§1º do art. 23).

Criação do catálogo eletrônico para padronização de itens de compras, serviços e obras em uma plataforma digital, de gestão centralizada, conforme art. 33. Este artigo concentra muitos aspectos ou termos passíveis de serem relacionados à eficiência - padronização (melhor forma de executar algo), eletrônico (acesso amplo) e centralizado (em um único lugar). Por isso, o cadastro nesses termos representa um grande avanço nas licitações públicas.

Muito interessante a previsão do art. 47-A, pois retrata um tipo de locação peculiar (*built to suit*) de um bem móvel ou imóvel em que a Administração pode escolher "tudo" - exemplo: o local, como será o projeto do prédio, os bens móveis que o guarnecerão - cabendo a execução ao locador. Ao final da locação, o bem, ainda, pode ser revertido para a Administração (§2º do art. 47-A). E o valor da locação é limitado a 1% (um por cento), ao mês, do valor do bem locado (§3º do art. 47-A).

Prosseguindo, após o RDC (considerando as leis de maior impacto nas contratações), surgiu a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, denominada de estatuto jurídico da empresa pública, sociedade de economia mista e suas subsidiárias, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Apesar dessa Lei ter incorporado muito do que já existia antes, ela trouxe novidades. Ampliou os valores da dispensa para R\$ 100.000,00 (cem mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia (inc. I do art. 29), e para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de serviços, compras e alienações (inc. II do art. 29). Detalhe que esse limite foi importado para a Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021) em seus incs. I e II do art. 75.

Para efeito de análise de proposta mais vantajosa, apresentou outros critérios objetivos como ciclo de vida do objeto e combateu, de forma expressa, operações com sobrepreço ou superfaturamento (art. 31). Interessante que a própria Lei trouxe uma definição clara sobre sobrepreço e superfaturamento. Sobrepreço é conceituado pela situação - quando há superioridade, seja antes, no momento da estimativa ("preços orçados"), seja depois da contratação ("preços contratados"), em comparação aos "preços referenciais de mercado" (inc. I do §1º do art. 31) (BRASIL, 2016). Um exemplo da primeira hipótese é quando o orçamentista

não exclui um preço excessivo, isso eleva e distorce a média das cotações, e a Administração acaba contratando preço superior ao de mercado. Superfaturamento é fruto de um dano ao patrimônio na forma de: medição superior, isto é, que não corresponde à realidade (alínea "a" do inc. II do §1º do art. 31); ou déficit na execução de obras e serviços de engenharia (alínea "b" do inc. II do §1º do art. 31) que importe em redução da qualidade, vida útil ou segurança; ou mudanças no orçamento de obras e de serviços de engenharia que favoreçam o contratado (alínea "c" do inc. II do §1º do art. 31); ou recebimentos antecipados, distorção do cronograma físico-financeiro, prorrogação injustificada do prazo contratual com custos adicionais, reajuste irregular de preços (alínea "d" do inc. II do §1º do art. 31). Um exemplo de uma das hipóteses (alínea "b" do inc. II do §1º do art. 31) é a contratação de asfalto de boa qualidade, mas na execução ser utilizado asfalto inferior ao contratado, que tem sua duração reduzida e, além disso, influencia a segurança dos usuários de ruas, avenidas, estradas.

Ampliação da noção de competitividade relacionando-a a maior vantagem competitiva, que abrange a análise de "custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza econômica, social ou ambiental, inclusive os relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância" (inc. II do art. 32) (BRASIL, 2016).

Adotou-se preferencialmente (quase que obrigatoriamente) o pregão (inc. IV do art. 32). Admitiu-se o pregão eletrônico, mediante acesso público na internet (§3º do art. 32), confirmando, assim, as diretrizes da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2018). Nesse ponto, não há novidade, mas confirma-se o pregão como modalidade prioritária nas licitações.

O §4º do art. 32 trouxe uma grande inovação, previu que, nas licitações com etapa de lances, devem ser disponibilizadas ferramentas eletrônicas para o seu envio. Isso significa que, independente da forma de licitação, seja presencial, seja eletrônica, se houver fase de lances, deve ser disponibilizado meio eletrônico para o seu envio. Muito interessante! Retrata a ampliação da competitividade por excelência nas licitações que envolvam lances.

A preocupação ambiental com a contratação de objetos que economizem energia e recursos naturais (inc. III do §1º do art. 32). A diretriz de avaliação de impactos de vizinhança (inc. IV do §1º do art. 32), que consiste na avaliação dos efeitos locais da contratação.

Nos termos do art. 35, submissão das licitações e contratações aos ditames da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) - divulgação dos procedimentos licitatórios e contratos em portal específico na internet (art. 39), ou seja, divulgação de tudo o que não for sigiloso.

Elementos do que se entende por eficiência - redução de custos, aumento de qualidade, redução do prazo de execução e facilidade de manutenção ou operação (inc. IV do §1º do art. 42). Para aferir a qualidade do bem e atender à eficiência, possibilitou a exigência, no edital (condição de aceitabilidade da proposta), de adequação às normas da ABNT ou à certificação da qualidade do produto por instituição credenciada pelo Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial (SINMETRO) (parágrafo único do art. 47).

Mais uma vez, confirmando a onda do *e-government*, realização de atos e procedimentos, relativos às fases da licitação (preparação, divulgação, apresentação de lances ou propostas, julgamento, verificação de efetividade dos lances ou propostas, negociação, habilitação, interposição de recursos, adjudicação do objeto, homologação do resultado ou revogação do procedimento - incs. I a X do art. 51), preferencialmente (quase que obrigatoriamente) por meio eletrônico (§2º do art. 51).

O disposto no inc. VI do art. 56 prevê um interessante mecanismo de acomodação da proposta aos termos do edital. A Lei caracterizou o fato superveniente, capaz de revogar a licitação, como aquele que constitua óbice manifesto e incontornável (art. 62).

A cláusula necessária denominada de matriz de riscos (inc. X do art. 69), que consiste em uma ferramenta para análise dos riscos envolvidos na transação. Essa cláusula é importante, por exemplo, para vedar a pactuação de aditivos derivados de eventos supervenientes previstos, na matriz de riscos, como obrigação da contratada (§8º do art. 81). A Lei nº 14.133/2021, também, inseriu a matriz de riscos como cláusula necessária quando for o caso (inc. IX do art. 92).

Apesar dessa Lei ter incorporado muito do que já existia antes, ela trouxe novidades: interessante a possibilidade de vigência contratual superior a 5 anos quando for prática rotineira de mercado ou a fixação desse prazo inviabilizar ou onerar excessivamente a relação do negócio (inc. II do art. 71) e a previsão de preservação da autonomia da empresa pública ou sociedade de economia mista, de modo contrário, a proibição de ingerência em sua administração e funcionamento, bem como no exercício de suas competências ou na definição de políticas públicas (art. 89 e 90). Preceito este válido para o âmbito das contratações públicas e direcionado, também, aos órgãos de controle.

Mais adiante, tem-se a Lei nº 13.979/2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Pensou-se nas travas das contratações como gargalo para o urgente atendimento das necessidades públicas. A demora na contratação

representava prejuízos insuportáveis à saúde da população. Talvez, nunca antes havia ficado tão visível a relação entre licitação e a efetivação de direitos coletivos, ou seja, a licitação ou a contratação direta como instrumento para a efetivação de direitos coletivos e difusos, principalmente no que diz respeito ao direito à saúde. Assim, ficou mais bem delineado que a licitação visa atender o interesse público, as demandas sociais, coletivas, difusas. O estado não é um fim em si mesmo, ele foi constituído por causa do cidadão, para servi-lo, não se servir dele.

Tendo em vista o contexto de emergência, essa Lei admitiu, na dispensa de licitação, a utilização do sistema de registro de preços (§4º do art. 4º). Observa-se que essa previsão foi transferida para a Nova Lei de Licitações (§6º do art. 82).

Possibilitou a aquisição de equipamentos usados (art. 4º-A). Isso traz à tona a reflexão, sempre pensando no interesse público: será que, a depender das circunstâncias, a aquisição de um bem usado não pode ser mais vantajosa que a de um novo? Com relação a este aspecto, a nova Lei de Licitações não trouxe previsão.

A presunção dos requisitos da contratação direta emergencial foi estabelecida (art. 4º-B). Essa pressuposição contribuiu grandemente com a celeridade das contratações durante a pandemia. Aceitou a apresentação de termo de referência simplificado ou de projeto básico simplificado (art.4-E). Autorizou a dispensa de estimativa de preços (§2º do art. 4º-E). Admitiu a contratação por preços superiores resultantes da própria volatilidade do mercado (§3º do art. 4º-E).

No art. 4º-F, foi possibilitada a dispensa dos documentos de habilitação, exceto a exigência de regularidade trabalhista e o cumprimento do disposto no inc. XXXIII do caput do art. 7º da CF. Quanto a esse ponto, a Nova Lei de Licitações, em seu inc. III do art. 70, balizando-se sabiamente no risco da contratação, admite a dispensa total ou parcial dos documentos de habilitação nas contratações de pronta entrega, bem como naquelas que envolvam dispêndio de recursos financeiros menor que 25% (vinte e cinco por cento) do limite para dispensa de licitação para compras em geral.

Criação do pregão simplificado, com os prazos reduzidos pela metade (art. 4º-G), e, ainda, quando o prazo original for número ímpar, arredonda-se para o número inteiro antecedente (§1º do art. 4º-G), o que reduz ainda mais os prazos. A Nova Lei de Licitações, em seu §2º do art. 55, absorveu essa mesma redução de prazo (pela metade), direcionando-a as licitações realizadas pelo Ministério da Saúde, no âmbito do Sistema Único de Saúde.

Foi conferido status de compras nacionais ao pregão realizado por meio de sistema de registro de preços (§4º do art. 4º-G). Daí se verifica, mais uma vez, a tendência de concentração das compras públicas. Nesse sentido, ou seja, a fim de aglutinar as contratações, a Nova Lei de Licitações estabeleceu procedimento público de intenção de registro de preços (art. 86). E mesmo os órgãos ou entidades que não participarem, podem aderir à ata de registro de preços nessa condição (de não participante), conforme §2º do art. 86, porém estarão sujeitos aos limites previstos no §4º e §5º do art. 86. Esses limites, contudo, não se aplicam no caso de "transferências voluntárias destinadas à execução descentralizada de programa ou projeto federal" (§6º do art. 86) ou no caso de "aquisição emergencial de medicamentos e material de consumo médico-hospitalar" (BRASIL, 2021c), mediante adesão à ata de registro de preços gerenciada pelo Ministério da Saúde (§7º do art. 86).

Como a Lei flexibilizou muitos itens (conforme visto), provocando, de certa forma, receio nos agentes públicos de serem punidos por deficiências nos processos de contratação, incumbiu os tribunais de contas em dar suporte e segurança jurídica na aplicação da Lei, inclusive por consultoria (parágrafo único do art. 4º-K).

Assim, o cenário de caos instaurado pela crise sanitária decorrente do coronavírus impulsionou a flexibilização de regras e, dessa forma, imprimiu agilidade às contratações públicas. O regime especial da Lei nº 13.979/2020 impactou diretamente na sociedade que necessitava urgentemente dos bens e serviços destinados a aplacar os efeitos da COVID-19.

Tem-se a novidade mais esperada dos últimos tempos, a Nova Lei de Licitações - Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, cujos pontos de destaque serão abordados no capítulo 2 deste trabalho.

Quanto aos normativos editados pela União, esta recentemente editou a IN SEGES/ME nº 65, de 7 de julho de 2021, que dispõe sobre o procedimento de pesquisa de preços, e a IN SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021, que versa sobre a dispensa eletrônica de licitação e o seu sistema, ambas as Instruções Normativas relativas ao âmbito federal.

Confira os pontos mais interessantes da IN SEGES/ME nº 65, de 7 de julho de 2021. Fixou aquela mesma diretriz a respeito das transferências voluntárias da União, em que se obriga os demais entes federativos a se submeterem, no caso dessa IN, ao procedimento de pesquisa de preços nela descrito (§2º do art. 1º).

De forma inédita, estabeleceu o conceito de preço estimado como sendo uma fórmula matemática que desconsidera os valores inexequíveis, inconsistentes e excessivamente elevados (inc. I do art. 2º). E, para a obtenção do valor estimado, fixou o procedimento que

consiste em empregar a média, mediana ou menor dos valores obtidos, considerando o conjunto de três ou mais preços coletados de acordo com os parâmetros do art. 5º da IN e, repita-se, desconsiderando os valores inexequíveis, inconsistentes e os excessivamente elevados (art. 6º).

Em seu art. 5º, reproduziu os mesmos parâmetros previstos na Lei nº 14.133/2011 para pesquisa de preços, com a diferença de que regulamentou o prazo da nota fiscal, que esteja compreendido no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do edital (inc. V do art. 5º), e definiu a prioridade de utilização dos critérios de composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente nos sistemas oficiais de governo e de contratações similares feitas pela Administração Pública (§1º do art. 5º).

A IN definiu a necessidade de adoção dos parâmetros de pesquisa de preços (art. 5º) também nas contratações diretas, conforme art. 7º. Tendo em vista a baixa complexidade, materialidade e risco da dispensa de pequeno valor e visando acelerar o seu procedimento, estabeleceu a possibilidade de realizar simultaneamente a solicitação formal de cotações e a seleção do fornecedor (§4º e §5º do art. 7º).

Já a IN SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021, regulamentou o sistema de dispensa eletrônica, como afirmado anteriormente. A amplitude do tema deste capítulo não permite o aprofundamento nos assuntos, mas apenas um sobrevoo. Por isso e pelo motivo de que 2/3 das contratações são decorrentes de dispensa (SERPRO, 2021a), serão analisados os pontos mais interessantes da IN.

A IN SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021 fixou aquela mesma diretriz a respeito das transferências voluntárias da União, em que se obriga os demais entes federativos a se submeterem, no caso dessa IN, à dispensa eletrônica (art. 2º).

Incluiu o registro de preços nas hipóteses passíveis de dispensa eletrônica (inc. IV do art. 4º), sendo somente exigida, nesse caso, a previsão de recursos orçamentários quando da formalização do contrato ou de outro instrumento hábil (§1º do art. 5º), detalhe este que é fator de eficiência, já que a dispensa poderá seguir, mesmo que, no momento, não haja recursos disponíveis.

Para efeito de dispensa de pequeno valor, estabeleceu um critério objetivo para o entendimento do que seja "contratações no mesmo ramo de atividade" - a verificação no CNAE. Vale dizer, a IN relacionou a análise do que se entende por ramo de atividade à "partição econômica do mercado, identificada pelo nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE" (§2º do art. 4º da IN) (BRASIL, 2021c), e, dessa forma, trouxe segurança jurídica para o tema.

A IN admitiu a instrução da dispensa com documentos eletrônicos (§2º do art. 5º); determinou a divulgação do ato que a autoriza em sítio eletrônico oficial do respectivo órgão ou entidade (§3º do art. 5º); estabeleceu o encaminhamento automático do aviso da dispensa eletrônica "aos fornecedores registrados no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), por mensagem eletrônica, na correspondente linha de fornecimento que pretende atender" (art. 7º); fixou o envio da proposta e a realização de declarações por meio do sistema de dispensa eletrônico (art. 8º); possibilitou a programação do sistema para envio automático de proposta com valor final mínimo parametrizado e com "caráter sigiloso para os demais fornecedores e para o órgão ou entidade contratante" (art. 9º), essa automatização facilita a participação do licitante (que não precisa ficar acompanhando a disputa, basta que programe o sistema para envio automático de proposta) e tem a aptidão de ampliar o número de interessados e promover propostas mais vantajosas para a Administração; estabeleceu a ordenação e divulgação, pelo sistema, dos "lances em ordem crescente de classificação" (parágrafo único do art. 11) (BRASIL, 2021c), essa automatização agiliza o procedimento e a finalização da dispensa. Portanto, é tangível a influência do governo eletrônico, que representa a redução de tempo e custos, bem como qualifica a comunicação com a sociedade.

Por fim, vale mencionar a recente publicação da área de licitações e contratos, o Decreto nº 10.922, de 30 de dezembro de 2021, que atualizou os valores estabelecidos na Lei nº 14.133/2021.

3 ANÁLISE DA LEI Nº 14.133/2021 - NOVA LEI DE LICITAÇÕES

A Lei nº 14.133/2021, como foi visto e como se pode verificar, é fruto da construção do passado, tanto da legislação, como da doutrina e jurisprudência dos tribunais (em maior parte, dos tribunais de contas deste país).

Ao analisar a Lei, conferiu-se a ampliação do rol de princípios próprios das licitações e contratações, incluindo notadamente os princípios do planejamento, transparência, eficácia, segregação de funções, celeridade, economicidade (art. 5º).

A subordinação da Lei de Licitações aos termos da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (art. 5º). Ou seja, a Lei nº 14.133, através da LINDB, conferiu maior liberdade e segurança jurídica aos agentes públicos acorrentados pelo medo, excesso de controle, instabilidade interpretativa, punições (direito administrativo do medo). Para se ter ideia, a Lei de Introdução fala em considerar os obstáculos e dificuldades reais do gestor na interpretação de normas (art. 22), circunstâncias práticas envolvidas (§1º do art. 22), regime de transição no caso de orientação nova (art. 23), responsabilização dos agentes somente em casos específicos - dolo ou erro grosseiro (art. 28). Isso tudo trouxe, de certa forma, maior tranquilidade no agir dos agentes públicos, fato que reflete na eficiência das contratações públicas.

A consolidação do entendimento da jurisprudência administrativa (Acórdão nº 1234/2018 do Tribunal de Contas da União - TCU, por exemplo) (BRASIL, 2018) sobre o que se entende por compra imediata, que é aquela em que a entrega ocorre em até 30 (trinta) dias após a formalização do pedido de fornecimento (inc. X do art. 6º).

Acresceu a possibilidade de fornecimentos contínuos (inc. X do art. 6º). O inc. II do art. 57 da Lei nº 8.666/1993 trata apenas dos serviços contínuos para efeito de prorrogação do contrato por até 60 meses. Na Nova Lei de Licitações, a duração dos contratos relativos aos serviços e fornecimentos contínuos pode ser de até 5 (cinco) anos (art. 106). Com isso, a Administração Pública ganhou em eficiência, já que não é mais necessário licitar, anualmente, fornecimentos contínuos. Ademais, o novo regime jurídico das contratações deixou claro o conceito do que é contínuo - serviços ou fornecimentos permanentes e prolongados voltados à manutenção da atividade administrativa (inc. XV do art. 6º).

Foi reafirmada a necessidade do estudo técnico preliminar, que consiste em um documento, relativo à fase de planejamento, que visa demonstrar a busca, por parte da

Administração, pela melhor solução e, assim, serve para fundamentar a contratação (inc. XX e alínea "b" do inc. XXII do art. 6º).

Tornou clara a ideia de matriz de riscos (riscos e responsabilidades entre as partes) na forma de rol de possíveis situações posteriores à contratação (alínea "a" do inc. XXVII do art. 6º). E, de uma vez por todas, consagrou o pregão como modalidade obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns (inc. XLI do art. 6º e art. 29).

A criação de uma modalidade de licitação *sui generis*: o diálogo competitivo (inc. XLII do art. 6º). Essa nova modalidade resume-se na exposição das necessidades pela Administração, por meio de diálogo com os licitantes, que, ao final, apresentam propostas e, dessa forma, competem entre si (por isso, diálogo competitivo).

A consolidação do credenciamento (consolidou porque já existia como espécie de inexigibilidade), que é um tipo de cadastro, realizado por meio de edital de convocação de chamamento público, onde vários prestadores ou fornecedores se credenciam e ficam aptos a executar o objeto quando convocados (inc. XLIII do art. 6º).

Autorizou-se a utilização do sistema de registro de preços, mediante contratação direta (inc. XLV do art. 6º). Conforme visto, essa sistemática surgiu com o regime especial de contratação emergencial para o enfrentamento da COVID-19 e acabou se firmando na Nova Lei de Licitações.

O governo digital foi intensificado, por meio da concentração de informações e serviços do ente federativo em um único lugar, acessível a todos os cidadãos de qualquer localidade - o sítio eletrônico oficial (inc. LII do art. 6º).

A criação da figura do agente de contratação (inc. LX do art. 6º). Trata-se não só de um facilitador, mas do regente das licitações. Antes, a culpa pela morosidade do trâmite licitatório era de todos e não era de ninguém. Agora, tem-se um agente responsável pela licitação do começo ao fim, dos estudos preliminares à homologação. Cabe a ele realizar uma espécie de "impulso oficial", ou seja, cuidar da marcha processual, impulsionando-a, de modo contrário, não deixar que o processo fique parado.

Ademais, foi explicitado o princípio da segregação de funções, segundo o qual proíbe que o mesmo agente público seja designado para exercer simultaneamente funções de maior risco, a fim de evitar o caminho inversamente proporcional - diminui-se o controle, aumentam-se os erros ou ocultação deles e fraudes (§1º do art. 7º). O agente de contratação não é uma exceção ao denominado princípio. Apesar dele cuidar do bom andamento de todas as etapas da licitação, isso não exclui a competência e atividade de cada agente, cada setor.

3.1 ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO II - DAS LICITAÇÕES - DA LEI N° 14.133/2021

A Lei implantou diretrizes do setor privado para a administração pública como o planejamento estratégico (parágrafo único do art. 11), onde se traçam planos para se alcançar objetivos, do modo mais eficiente, efetivo e eficaz, ou seja, aliando o melhor caminho com o melhor resultado. Nesse mesmo sentido, previu o plano de contratações anual - planejamento mais específico (voltado às contratações), que é direcionado pelo planejamento estratégico - planejamento mais geral (envolve as finalidades precípua do órgão). Aspecto relevante é que o plano anual possui efeito vinculativo, isto é, deve ser respeitado pelo ente federativo na realização de licitações e na execução dos contratos (§1º do art. 12). Assim, a Nova Lei de Licitações, criou um mecanismo como uma engrenagem (onde tudo se encaixa). O plano estratégico fornece diretrizes para o plano anual e ambos subsidiam a elaboração das respectivas leis orçamentárias (inc. VII do art. 12).

Mais uma vez, reforçando o governo eletrônico, definiu o meio digital como preferencial, para que sejam "produzidos, comunicados, armazenados e validados" os atos (inc. VI do art. 12). Autorizou a realização de assinatura digital, por meio de "certificado digital emitido em âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira" (§2º do art. 12) (BRASIL, 2021d).

Apontou a forma eletrônica como o melhor caminho para as licitações, admitindo, no entanto, de forma excepcional - quando houver inviabilidade técnica ou desvantagem para a Administração - o formato presencial (§2º do art. 17). Nesse sentido, a Nova Lei concedeu o prazo de adaptação de 6 (seis) anos, a partir de sua publicação, para os municípios de pequeno porte, com até 20.000,00 (vinte mil) habitantes, realizarem suas licitações eletronicamente (inc. II do art. 176).

A maior vantajosidade como filtro para as escolhas da Administração Pública. Esse vetor da contratação mais vantajosa é aplicado em grande medida na fase preparatória, em que ocorrem a maioria das definições, como se pode verificar no VIII do art. 18.

O estudo técnico preliminar, que é o instrumento determinante para a escolha da melhor solução à luz do interesse público (inc. I e §1º do art. 18). Esse estudo considera, em especial, as diretrizes: levantamento do mercado em busca das melhores alternativas (inc. V do §1º do art. 18); economicidade e melhor aproveitamento dos recursos disponíveis (inc. XI do §1º do art. 18); solução macro, incluindo manutenção, assistência técnica, questões ambientais

como logística reversa, reciclagem, entre outras questões pertinentes (inc. VII e XII do §1º do art. 18).

Os seguintes mecanismos de eficiência: a) Centralização das compras públicas, conforme previsto no inc. I do art. 19. Este dispositivo deve ser lido em conjunto com o art. 181, que trata das centrais de compras. Tais centrais são fruto da concentração das unidades de licitação dos órgãos em uma só, visando as compras comuns dos órgãos do respectivo ente federativo, observando-se que, no caso de municípios bem pequenos, com até 10.000,00 (dez mil) habitantes, a lei indica o caminho da constituição de consórcios públicos (parágrafo único do art. 181). Essa centralização de demandas comuns resulta em uma série de vantagens: no aspecto financeiro, maior poder de compra, economia de escala, redução de preços; no aspecto processual, diminuição de processos, economia processual; no aspecto relativo aos recursos humanos, o decréscimo de processos representa disponibilidade de pessoal que pode ser direcionado para as atividades finalísticas do órgão. Essa racionalização aplica-se, também, aos órgãos de controle interno e externo, que terão menos processos para fiscalizar. b) Acompanhamento de obras digitalmente (inc. III do art. 19). c) Fomentou a utilização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia (inc. III do art. 19) e, nesse sentido, a adoção da modelagem da informação da construção (*Building Information Modelling* - §3º do art. 20), que consiste na simulação virtual da obra em um modelo tridimensional. É como se o usuário da plataforma pudesse andar na obra já finalizada sem ela, ao menos, ter sido iniciada. Essa ferramenta revolucionou a forma de prestação dos serviços de engenharia e realização de obras. Ela permite um melhor planejamento da construção, devido ao acesso à informação. Isso promove melhor especificação do objeto, levantamento do quantitativo com melhor precisão, melhor conhecimento e atuação nos riscos envolvidos e na gestão de projetos, diminui os imprevistos e os aditivos contratuais, em suma, traz eficiência para a administração pública em um seguimento das contratações públicas que envolve grande volume de recursos. É a tecnologia da informação inovando na forma das contratações públicas. d) Disponibilização de modelos de termos de referência, editais, contratos, entre outros documentos do gênero (inc. IV do art. 19). As minutas padronizadas facilitam e aceleram as contratações, evitam erros e retrabalhos, bem como uniformizam a atuação da Administração Pública.

Vedação da aquisição de itens de luxo, entendidos como aqueles desnecessários ou com qualidade superior à necessária para desempenhar as finalidades institucionais. A depender do caso, podem servir como exemplos de artigos de luxo, a aquisição de iPhones, compra de lombo de bacalhau, salmão, entre outros.

A Lei incorporou o que a jurisprudência dos tribunais de contas (Acórdão nº 1565/2015 do Tribunal de Contas da União, por exemplo) (BRASIL, 2015c) já orientava nas contratações diretas por inexigibilidade ou dispensa, quando não houver os elementos ordinários para a estimativa de preços, ou seja, para suprir a falta de referências de valores: a apresentação, pelo contratado, de notas fiscais emitidas para outros contratantes, observada à correspondência de objeto (§4º do art. 23).

Por razões lógicas, estabeleceu a necessidade de divulgar, em sítio oficial eletrônico, o edital e seus anexos (termo de referência, minuta de contrato e outros anexos) na mesma data (§3º do art. 25). De nada adianta difundir o edital desacompanhado dos respectivos componentes fundamentais para sua compreensão (ex. divulgar o edital sem o termo de referência). Além do mais, o novo Estatuto das Licitações, em atenção à Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), estipulou o livre acesso ao edital e anexos, sem necessidade de registro ou identificação.

Criou-se uma espécie de "lista negra" de marca ou produto, ou seja, aqueles que não atenderam às condições essenciais ao total cumprimento da obrigação contratual e que, por isso, são rejeitados pela Administração (inc. III do art. 41). Antes, na égide da Lei nº 8.666/1993, havia a sensação de que os órgãos públicos entravam em um verdadeiro dilema - excluir a marca ou produto insatisfatórios e restringir a licitação ou permitir e ampliar, mas contratar mal. Agora, com a Nova Lei de Licitações, ficou expresso que não é eficaz nem vantajoso contratar uma marca ou produto que já apresentou problemas em pontos essenciais. Por outro lado, admitiu como meio de prova de qualidade de que o produto ofertado pelo licitante é similar ao indicado no edital, documento de satisfação expedido por outro órgão ou entidade de mesmo nível federativo ou superior que tenha contratado o objeto (inc. II do art. 42).

Veja só que curiosa a possibilidade de oferecimento de protótipo pela Administração (§2º do art. 42), que não é bem uma novidade, já que, no art. 2º do Decreto nº 2.926/1862, havia a faculdade da entidade licitante apresentar amostras no caso de fornecimentos.

Denominou de "processo de padronização" o passo a passo para parametrização da aquisição de determinados produtos. Esse processo envolve, basicamente, parecer técnico com análise, inclusive, de questões de manutenção e garantia (inc. I do art. 43), bem como despacho autorizativo da autoridade superior (inc. II do art. 43). Adicionalmente, visando poupar tempo

e energia (eficiência), a Nova Lei admitiu a "padronização com base em processo de outro órgão" (§1º do art. 43) (BRASIL, 2021d).

Concretizando o mandamento constitucional de igualdade material, instituiu a observância, nas obras e serviços de engenharia, da transitabilidade para pessoas com deficiência ou mobilidade limitada (inc. VI do art. 45).

A Nova Lei é nitidamente marcada por vetores de eficiência - diminuição de custos, majoração da qualidade, celeridade na execução e simplificação na manutenção ou operação (§5º do art. 46). Ela imprimiu eficiência até mesmo na forma como deve ser realizada a análise jurídica - atribuindo-se prioridade, vale dizer, focando-se no que é importante, conforme inc. I do art. 53 - ou na possibilidade de sua dispensa, tendo em vista o baixo valor, baixa complexidade da contratação, entrega imediata do bem, utilização de minutas previamente padronizadas (§5º do art. 53). Atentou-se para um importante fator a ser considerado no parcelamento do objeto - o custo da gestão de vários contratos (inc. II do §1º do art. 47).

O Novo Regime Jurídico das Licitações cuidou até mesmo de questões relacionadas ao nepotismo, vedando, nos serviços terceirizados, a contratação de parente (conforme especificação do parágrafo único do art. 48) de dirigente do órgão ou de agente público que atue na contratação. Conferiu tratamento igualitário ao estrangeiro, vedando a realização de exigências habilitatórias, classificatórias e de julgamento que restrinjam sua participação simplesmente por ser um licitante de outro país (§6º do art. 52).

Como forma de proporcionar a mais ampla publicidade, instituiu a divulgação do ato convocatório no Portal Nacional de Contratações Públicas (art. 54). E, com vistas à máxima transparência, determinou a disponibilização (no mesmo portal e após a homologação) dos documentos relativos à fase preparatória que não fizeram parte do edital e anexos (§3º do art. 54).

A Lei outorgou ao gestor a discricionariedade de escolha pelo modo de disputa aberto e/ou fechado (art. 56). Definição essa que deve ser a mais vantajosa para a Administração. Vedou, apenas, a utilização do modo exclusivamente fechado na hipótese de aplicação dos parâmetros de julgamento de menor preço ou maior desconto, por ser antieconômica (§1º do art. 56). Estabeleceu um interessante procedimento de disputa pelo segundo lugar, mediante reinício de disputa aberta, quando a diferença for de pelo menos 5% (cinco por cento) entre a proposta classificada nessa posição e as demais colocações (§4º do art. 56).

Se comparado com a Lei nº 8.666/1993, explicitou melhor a garantia de proposta, que consiste em um instrumento garantidor da assinatura do contrato ou da entrega dos documentos para a contratação (§3º do art. 58).

O princípio da eficiência pode ser visto, também, em pequenos detalhes da Lei, como na avaliação da exequibilidade e sobrepreço, em que sutilmente é feito um recorte, não se consideram todos os preços unitários indiscriminadamente, mas aqueles tidos como relevantes (§3º do art. 59). A ideia do legislador é bem clara - promover o melhor aproveitamento dos recursos humanos disponíveis; não vale a pena perder tempo e energia com questões insignificantes.

No caso de proposta inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado, a Lei resguardou a Administração de eventuais inexecuções, exigindo garantia correspondente à diferença entre este percentual e o percentual da proposta (§5º do art. 59). Depreende-se do dispositivo que as contratações públicas devem ser tratadas com seriedade, uma vez que atendem necessidades públicas. Por essa razão, deve-se evitar perda de tempo, retrabalhos.

Trouxe novos critérios de desempate, destacam-se a possibilidade de apresentação de nova proposta (inc. I do art. 60), que promove a competitividade e a proposta mais vantajosa, e o critério de igualdade entre homens e mulheres no ambiente laboral (inc. III do art. 60), conforme regulamento (talvez podendo ser utilizado como um dos fatores a menor diferença salarial). O último critério é bem interessante porque serve-se das contratações públicas para fomentar a igualdade, ou seja, retrata a função extraeconômica das licitações.

Como critério de desempate, estabeleceu, também, a preferência por empresas estabelecidas regionalmente em relação ao órgão ou entidade licitante (inc. I do §1º do art. 60). Dessa forma, a Lei demonstrou preocupação com a utilização dos recursos públicos para a promoção do desenvolvimento regional, já que as contratações geram empregos, impostos, que retornam ao próprio ente, entre outras repercussões locais e regionais.

Consolidação da visão da jurisprudência administrativa (Acórdão nº 234/2015 do Tribunal de Contas da União, por exemplo) (BRASIL, 2015b) acerca da vistoria prévia como um direito do licitante, facultando, assim, a substituição da exigência de vistoria por declaração formal do licitante de que conhece as condições e peculiaridades do objeto (§2º e §3º do art. 63). Caso o licitante opte por realizar a vistoria prévia, a Administração deve cuidar para que ocorra em dia e hora distintos para os possíveis interessados (§4º do art. 63), a fim de evitar, implicitamente, o encontro e conluio entre empresas.

Mais uma vez, adentrando no mundo digital, estabeleceu a possibilidade de habilitação eletrônica, ou seja, sem necessidade da presença do licitante. A habilitação digital é fator não só de modernidade mas também de democracia das contratações públicas na forma de ampliação da participação de interessados, o que resulta em maior concorrência e em propostas mais vantajosas.

A fim de não criar barreiras desnecessárias aos licitantes, fez um recorte de eficiência, vale dizer, restringiu a qualificação técnico-operacional, por meio de atestados, "às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação" (§1º do art. 67) (BRASIL, 2021d), e, conforme jurisprudência dos tribunais de contas (Acórdão nº 2924/2019 do Tribunal de Contas da União, por exemplo) (BRASIL, 2019b), limitou a 50% (cinquenta por cento) das parcelas referidas, a exigência de atestados com quantidades mínimas (§2º do art. 67).

Os serviços contínuos são relevantes para a Administração, pois revelam necessidades perenes. Por essa razão, a Lei criou um mecanismo para aferir a capacidade operacional do licitante nesse tipo de serviço - a exigência de certidão ou atestado de execução de serviços equivalentes ao objeto da licitação, que não pode exceder a 3 (três) anos (§5º do art. 67).

Ampliou o espectro de possibilidades de habilitação (princípio da instrumentalidade das formas), admitindo outras formas capazes de atestar a conformidade do licitante, inclusive a eletrônica. Tendo em vista o baixo risco ou valor da contratação, autorizou, no inc. III do art. 70, a dispensa, total ou parcial, dos documentos de habilitação nas contratações para entrega imediata ou com valores inferiores a R\$ 13.505,10 (treze mil quinhentos e cinco reais e dez centavos), considerando o valor atual de dispensa de R\$ 54.020,41 (cinquenta e quatro mil vinte reais e quarenta e um centavos) para compras em geral.

A fim de desestimular retrabalhos e a ineficiência deles decorrente, determinou a apuração da responsabilidade do agente causador de atos com falhas irremediáveis (§1º do art. 71). A Lei, embora tenha estabelecido, na contratação direta irregular, a responsabilidade solidária do contratado e do agente público responsável, não o fez de modo amplo e aberto, pelo contrário, restringiu-a às situações de dolo, fraude ou erro grosseiro (art. 73). Em verdade, quis-se evitar a administração pública do medo, em que o excesso de punições e a reprimenda por divergências interpretativas causam paralisia (ausência de decisões) nos gestores públicos e ineficiência à Administração. Por isso, a Lei foi específica quantos aos casos de punição.

Considerando a concepção de uma administração moderna e finalística, bem como em atenção ao princípio do formalismo moderado, a Lei reduziu a documentação da contratação direta ao mínimo exigível, por isso, utilizou as expressões "se for o caso" (incs. I e III do art. 72) e "requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária" (inc. V do art. 72) (BRASIL, 2021d).

Em seus incs. I e II do art. 75, absorveu os parâmetros de dispensa de pequeno valor, previstos na Lei das Estatais (inc. I e II do art. 29 da Lei nº 13.303/2016), que, inclusive, já foram recentemente atualizados pelo Decreto nº 10.922, de 30 de dezembro de 2021, e criou métodos para aferir o limite de valor desse tipo de dispensa. Esse último ponto é muito importante, já que havia muita insegurança e medo acerca do tema. Muitas vezes, recusava-se a realizar a dispensa, com base no medo de eventual punição, dadas as vertentes interpretativas (administração pública do medo). Atualmente, ficou melhor delineado que, para aferição do limite de valor, considera-se "o somatório despendido no exercício financeiro pela respectiva unidade gestora" (inc. I do §1º do art. 75) e "somatório da despesa realizada com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade" (inc. II do §1º do art. 75) (BRASIL, 2021d). E com a Recente IN SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021, que regulamentou o sistema de dispensa eletrônica, ficou estabelecido um critério objetivo para o entendimento do que seja "contratações no mesmo ramo de atividade" - a verificação no CNAE. Isto é, relacionou-se a análise do que se entende por ramo de atividade à "partição econômica do mercado, identificada pelo nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE" (§2º do art. 4º da IN) (BRASIL, 2021c).

Veja só que interessante, considerando que aproximadamente 2/3 das contratações são decorrentes de dispensa (SERPRO, 2021a), a Nova Lei de Licitações criou, dentro da dispensa de pequeno valor, uma espécie de pregão simplificado. Nessa dispensa com roupagem de pregão, divulga-se o aviso com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis da abertura do procedimento e recebimento de propostas (§3º do art. 75). A partir da data e horário previstos, é aberto o envio de lances, que, segundo a IN (art. 11), ocorrerão exclusivamente por meio de sistema eletrônico e em um período compreendido entre 6 (seis) e 10 (dez) horas.

A redação do inc. III do art. 75 acolheu a jurisprudência dos tribunais de contas do país (Acórdão nº 1742/2005 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, por exemplo) (MATO GROSSO, 2005), ao possibilitar a dispensa de licitação não só quando for deserta mas também fracassada. Relevantemente, estabeleceu a faixa de prazo (confortável ao gestor) de

menos de 01 (um) ano, contado da realização da licitação deserta ou fracassada, para proceder-se a esse tipo de dispensa. Pensou-se na licitação como um instrumento, não um fim em si mesmo, ou seja, se a licitação constituir um obstáculo para a contratação e atendimento das necessidades públicas, deve-se privilegiar a contratação direta e o atendimento da sociedade. Assim, o dispositivo é um vetor de economia processual e eficiência.

Modernização da utilização do suprimento de fundos, mediante cartão de pagamento, que é como se fosse o cartão de crédito do poder público voltado para despesas de pequeno vulto, eventuais, como viagens e serviços especiais que exijam pronto pagamento (PORTAL DA TRANSPARÊNCIA, [2021]).

O limite atual de R\$ 108.040,82 (cento e oito mil quarenta reais e oitenta e dois centavos), por exercício financeiro, para dispensa relacionada a serviços de manutenção de veículos automotores, aplica-se apenas quando a contratação direta ultrapassar R\$ 8.643,27 (oito mil seiscentos e quarenta e três reais e vinte e sete centavos). Em outras palavras, nesse tipo de serviço, incluído o fornecimento de peças, autorizou-se a realização de quantas dispensas de pequeno valor forem necessárias, mesmo que a soma delas supere o teto do inc. I do art. 75 (R\$ 108.040,82), desde que o valor de cada uma delas seja de até R\$ 8.643,27 (oito mil seiscentos e quarenta e três reais e vinte e sete centavos), conforme §7º do art. 75. Esse dispositivo retrata a sensibilidade em perceber-se que o serviço de manutenção de veículos é essencial e rotineiro. Sob essa perspectiva é que se tirou as travas do somatório do exercício financeiro e se conferiu fluidez à contratação.

Diferente do que ocorre com a Lei nº 8.666/1993, em que, por esforço interpretativo, enquadra-se o credenciamento na situação de inexigibilidade, a Nova Lei foi muito clara ao designar os casos de credenciamento: "contratações simultâneas em condições padronizadas", sempre tendo em vista a proposta mais vantajosa para a Administração (inc. I do art. 79); escolha direta por terceiro beneficiário da prestação (inc. II do art. 79); mercados voláteis, que inviabilizam o processo de licitação em razão da variação de preços e condições (inc. III do art. 79). A Lei nº 14.133/2021 estabeleceu, ainda, o procedimento, que envolve basicamente a publicação de edital de chamamento de interessados, com a previsão: da possibilidade de "cadastramento permanente de novos interessados" (inc. I do parágrafo único do art. 79); de "condições padronizadas de contratação" (inc. III do parágrafo único do art. 79); do preço da contratação nas situações dos inc. I e II do art. 79, conforme inc. III do parágrafo único do art. 79; de parâmetros objetivos de divisão da demanda "quando o objeto não permitir a contratação imediata e simultânea de todos os credenciados" (inc. II do parágrafo único do

art. 79); e de "registro das cotações de mercado vigentes no momento da contratação" na situação do inc. I do art. 79, conforme inc. IV do parágrafo único do art. 79 (BRASIL, 2021d). Assim, a previsão tanto das hipóteses como do procedimento de credenciamento trouxe segurança jurídica aos órgão e entes contratantes e aos credenciados.

Foi criado o procedimento de manifestação de interesse, que consiste em permitir que a iniciativa privada apresente soluções inovadoras para assuntos de relevância coletiva (art. 81). Esse novo formato de consultoria privada, relativo à fase interna da licitação, materializasse em estudos, investigações, levantamentos e projetos que, conforme visto, além de não serem realizados pela própria Administração, ainda serão pagos pelo vencedor da licitação, desde que vinculados a esta e a contratação (inc. IV e §1º do art. 81). Trata-se do máximo de benefícios com o mínimo de custos. É como se o órgão ou entidade contratante, em busca de inovação, transferisse o estudo técnico preliminar a uma empresa que tenha expertise no assunto e, ainda, o pagamento ficasse por conta do vencedor da licitação. Inevitavelmente, a preocupação da Administração é que a solução atenda as efetivas demandas do órgão, isto é, seja adequada e suficiente, e, principalmente, que a metodologia seja a mais econômica, vantajosa e eficiente (§3º do art. 81). O interessante é que o §4º do art. 81 se atentou para o mercado das startups, possibilitando a realização do procedimento de manifestação de interesse apenas entre esses pequenos e multiplicados centros de inovação.

Como a quantidade do objeto a ser adquirido afeta o preço (grandes quantidades é um valor, pequenas é outro), condição mercadológica esta denominada de economia de escala, a Nova Lei autorizou, no edital de licitação para registro de preços, a previsão de preços diferentes, quando o tamanho do lote variar (inc. V do art. 82). E visando aproveitar esse poder de barganha decorrente de maior quantitativo é que se previu procedimento público de intenção de registro de preços, no qual oportuniza-se a participação de outros órgãos ou entidades na ata (art. 86).

Não se admite o registro de preços sem previsão de quantitativos porque estes impactam no preço, conforme já afirmado. No entanto, a Nova Lei foi leniente ao admitir o registro de preços apenas com a indicação de unidades de contratação, ou seja, sem a necessidade de apresentação do montante a ser adquirido, nas hipóteses em que não houver registro de demandas anteriores (inc. I do §3º do art. 82), alimento perecíveis (inc. II do §3º do art. 82), tendo em vista a dificuldade de se estimar e a primazia no atendimento de necessidades públicas.

Baseando-se na Lei nº 13.979/2020, relacionada à contratação emergencial decorrente do COVID, admitiu a utilização do sistema de registro de preços não só na dispensa, conforme já afirmado, mas também na inexigibilidade de licitação e, ainda, por mais de um órgão ou entidade (§6º do art. 82). Simplesmente fantástica a ideia de reunir contratações diretas de órgãos ou entidades e empregar o registro de preços. Criou medida de economia processual - a possibilidade de prorrogar a vigência da ata por mais um ano (art. 84).

Conforme exposto anteriormente, a fim de aglutinar as contratações, a Nova Lei de Licitações estabeleceu procedimento público de intenção de registro de preços (art. 86). E mesmo os órgãos ou entidades que não participarem, podem aderir à ata de registro de preços nessa condição (de não participante), conforme §2º do art. 86, porém estarão sujeitos aos limites previstos no §4º e §5º do art. 86. Esses limites, contudo, não se aplicam no caso de "transferências voluntárias destinadas à execução descentralizada de programa ou projeto federal" (§6º do art. 86) ou no caso de "aquisição emergencial de medicamentos e material de consumo médico-hospitalar" (BRASIL, 2021d), mediante adesão à ata de registro de preços gerenciada pelo Ministério da Saúde (§7º do art. 86).

Licitação restrita a fornecedores cadastrados. Essa permissão agiliza não só a comunicação do aviso da licitação, que pode ser feita diretamente aos fornecedores do ramo, por e-mail ou sistema eletrônico, mas também acelera a habilitação, uma vez que os licitantes já estarão cadastrados (habilitados). Apesar dessa possibilidade limitadora, a Lei determinou, na origem, a abertura do cadastro a todos os interessados (divulgação abrangente do procedimento - §3º do art. 87). Assim, aliou-se eficiência no procedimento à ampla participação no cadastramento.

Com o objetivo de implementar medidas de incentivo a bons fornecedores e prestadores de serviço e, assim, realizar contratações eficazes, a Nova Lei estabeleceu a possibilidade de se criar um cadastro positivo - registro de licitantes que tiveram ótimo desempenho (§4º do art. 88).

3.2 ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO III - DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS - DA LEI Nº 14.133/2021

Mais uma vez, consolidando o *e-government*, admitiu a realização de contratos e aditivos por meio eletrônico (§3º do art. 91). Conforme afirmado, a Lei nº 14.133/2021, inspirada pela Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais), inseriu a matriz de riscos como cláusula

necessária quando for o caso (inc. IX do art. 92). Pacificou a questão se pode ou não realizar pagamento antecipado quando for um padrão de mercado exigido, vale dizer, permitiu a antecipação, desde que oferecida garantia (inc. XII do art. 92). A Lei nº 14.133/2021, atenta a otimização do objeto e ao pós-venda, definiu a necessidade de se estabelecer prazo mínimo de garantia do objeto (inc. XIII do art. 92).

A Lei reafirmou o preceito constitucional de igualdade material ao exigir reserva de cargos "para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz" (inc. XVII do art. 92) (BRASIL, 2021d). Interessante a ideologia subjacente. A contratação não diz respeito somente à obtenção de um objeto, vai muito além. Conforme visto, pode ser utilizada, em especial, para corrigir distorções e, assim, revelar-se como um verdadeiro instrumento de justiça.

Pensou-se em um fator importante na execução contratual: a sua gestão. Se, de um lado, uma má gestão ou a falta dela resulta em retrabalhos, do outro, uma gestão eficiente resulta em ganhos para a coletividade. Desse modo, a Nova Lei inseriu o modelo de gestão do contrato como cláusula necessária (inc. XVIII do art. 92).

Definição do orçamento estimado como data-base de reajustamento de preço, baseado em índice e relativo a insumos (§3º do art. 92). Antes, havia muita celeuma em relação à data base para reajustamento, se devia ser considerado o orçamento estimado ou a apresentação da proposta. A decisão ficava por conta dos entendimentos dos tribunais de contas espalhados pelo país. Agora, pacificou-se o assunto de forma objetiva e com base na lei (princípio da legalidade).

Nos contratos de serviços contínuos, a Nova Lei foi didática ao trazer o traço distintivo entre reajustamento e repactuação - o regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra. O objeto do primeiro não envolve esse regime, por isso, são aplicados índices específicos ou setoriais (inc. I do §4º do art. 92). O objeto da segunda versa sobre o regime referenciado, por isso, ocorre por meio de comprovação detalhada da oscilação de custos (inc. I do §4º do art. 92). Cita-se, por exemplo, a verificação do impacto de uma nova Convenção Coletiva de Trabalho no custo da mão de obra contratada.

Este ponto - o da importante previsão de cessão de todos os direitos patrimoniais relativos à programa ou software (art. 93), mesmo quando insuscetível de privilégio (§1º do art. 93) - trouxe libertação para a Administração Pública, principalmente após finda a relação contratual, em que, na maioria das vezes, era necessário proceder-se à inexigibilidade para contratar a mesma empresa, tendo em vista a dependência de informações, arquivos e outros

suportes para dar continuidade à utilização de programa ou software. Assim, preocupou-se com a transmissão de conhecimentos tecnológicos (inclusive, daqueles produzidos na execução do contrato) e a independência da Administração em relação à contratada, incluindo-se, na cessão de direitos, o "fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra" (§1º do art. 93) (BRASIL, 2021d).

Relacionou a eficácia dos contratos ao princípio da publicidade. Segundo o art. 94, os contratos e aditivos só produzirão efeitos a partir de sua divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas, exceto os contratos sob o regime de urgência que, em razão dessa peculiaridade, terão eficácia a partir da assinatura, sem prejuízo, é claro, de sua publicação no prazo legal.

No inc. II do art. 97, houve o afastamento da exceção do contrato não cumprido, sendo nítido o caráter de prerrogativa da Administração e, assim, de supremacia do interesse público na previsão de continuidade da vigência do seguro-garantia, a despeito do eventual inadimplemento, pelo contratado, do prêmio nos prazos avençados.

Inspirada pelo modelo norte-americano de seguros das contratações públicas, a Nova Lei inovou ao admitir a exigência de seguro-garantia acompanhado de cláusula de retomada, que consiste no múnus de a seguradora, em caso de inadimplemento pelo contratado, assumir a execução ou subcontratá-la total ou parcialmente e concluir o objeto do contrato (art. 102).

Necessária valorização dos riscos e sua consideração nos custos do preço estimado da contratação (§3º do art. 103), tendo em vista o princípio constitucional de equilíbrio econômico-financeiro do contrato (inc. XXI do art. 37 da CF/1988). A equivalência entre prestação e pagamento significa que, se o evento foi contemplado na matriz de alocação de riscos, não cabe pedido de reestabelecimento do equilíbrio, pois o risco não só foi assumido mas também adimplido (§3º do art. 103).

Reafirmou às prerrogativas da Administração, com vistas às finalidades públicas (art. 104). Nesse ponto, não há novidade, mas é importante sempre ter em mente a primazia do interesse público sobre o particular e a indisponibilidade desse interesse, vigas-mestras do regime jurídico-administrativo.

A programação do exercício financeiro permaneceu, devendo ser verificada a disponibilidade de créditos orçamentários no momento da contratação e a cada exercício financeiro. Ou seja, a fixação da vigência contratual continuou dependendo de previsão

orçamentária. Os contratos comuns têm a vigência limitada à duração do exercício financeiro. É necessário que os contratos que ultrapassem o exercício financeiro tenham previsão no plano plurianual. A duração dos contratos de serviços contínuos permaneceu de até 5 (cinco) anos. Até aqui nenhuma novidade. O fato interessante é que se acrescentou à redação legal os fornecimentos contínuos. Antes, havia bastante divergência se eles poderiam ou não ter prazo de vigência elástico, pelo fato de conter menção, na Lei nº 8.666/1993, apenas aos serviços contínuos. Com a Nova Lei, ficou definido e claro. Sem contar que a previsão do art. 106 definitivamente atendeu o interesse público, uma vez que a continuidade do fornecimento retrata a necessidade permanente da sociedade. Um dos melhores exemplos é o fornecimento de remédios.

Muito bem se atentou à adequada prorrogação contratual ou ao desfazimento do contrato e a realização de uma nova licitação. Por isso, fixou datas para a Administração se planejar e não dar ensejo ela própria a uma contratação emergencial, decorrente da não prorrogação e não preparação de uma nova licitação. Assim, o §2º do art. 106 estabeleceu a forma de extinção do contrato contínuo, que não poderá sobrevir em período inferior a 2 (dois) meses, contado da próxima data de seu aniversário. A Lei, ainda, ampliou o prazo de vigência dos contratos de aluguel de equipamento e de utilização de programa de informática para 5 (cinco) anos (§2º do art. 106).

A surpreendente possibilidade de prorrogação máxima dos contratos de serviços e fornecimentos contínuos por até 10 (dez) anos. Em comparação com a Lei nº 8.666/1993, verifica-se que o art. 107 dobrou esse prazo e trouxe a possibilidade de maior economia processual, celeridade e eficiência, de modo que há a possibilidade de ficar sem licitar contratos contínuos por até uma década. A Lei, ainda, em seu art. 113, estendeu o decênio (vigência de até 5 anos prorrogável por até 5 anos) ao contrato híbrido de fornecimento e prestação de serviço de operação e manutenção, em razão deste último apresentar características de continuidade.

Fixou-se a possibilidade de indeterminação de prazo de vigência nos contratos em que a Administração é usuária de serviço público prestado em regime de monopólio (art. 109). Não faz sentido ficar prorrogando esse tipo de contrato se o resultado sempre vai ser o mesmo. O dispositivo claramente apresenta elementos de uma administração moderna e pragmática, afastando-se da ideia puramente formalista.

Curiosidade: a contratação que proporcione ganho e o contrato de eficiência que propicie racionamento têm o maior prazo de duração de contrato previsto na Lei - até 35 (trinta

e cinco) anos, nos contratos com investimento (inc. I do art. 110). Já nos contratos sem investimento, o prazo é bem menor - até 10 (dez) anos (inc. II do art. 110).

Uma vez que a razão de existir do contrato por escopo é a entrega de um determinado bem, sendo que a vigência desse ajuste não tem função extintiva, mas de constituir o contratado em mora, passível de sanção; considerando que a vigência do contrato por objeto é suscetível de expirar sem que o objeto seja entregue e o contrato seja satisfeito; considerando, assim, que a duração do contrato seria um obstáculo formal ao seu cumprimento, podendo representar prejuízos ao atendimento de necessidades públicas, como, por exemplo, a paralização da construção de um hospital; considerando que deve prevalecer o interesse coletivo e não a forma, haja vista o princípio da supremacia do interesse público e a adoção do modelo de administração gerencial; o art. 111 criou um interessante mecanismo, aplicável ao contrato por escopo, de prorrogação automática de vigência. Esse dispositivo, engendrado em prol do interesse público, além de possibilitar o cumprimento do contrato, não impede a sua extinção, a critério do órgão ou ente público.

Veja só o peso do *e-government* na Lei. Como o governo digital depende do contrato de operação continuada de sistemas estruturantes de tecnologia da informação, o art. 114 fixou a possibilidade de vigência desse contrato em prazo 50% (cinquenta por cento) maior que o dos serviços e fornecimentos contínuos, isto é, autorizou a duração total de até 15 (quinze) anos.

O princípio da continuidade do serviço público aplica-se a própria Administração, que tem que seguir, ter a conduta pautada na lei, ou seja, só pode fazer o que está previsto na legislação, segundo a concepção do princípio da legalidade no direito administrativo. O princípio da permanência diz respeito ao não prejuízo à população, destinatária dos serviços, ele foi regrado no §1º do art. 115, que proscreeu a lentidão imotivada de execução de obra ou serviço, inclusive na alternância de mandatos.

O princípio do planejamento foi estampado no §4º do art. 115, que determinou a obtenção do licenciamento ambiental ainda na fase interna da licitação (antes da divulgação do edital), quando a responsabilidade for da Administração.

O princípio da publicidade foi materializado no §6º do art. 115, que, de forma inédita, instituiu a necessidade de divulgação de obras paradas por mais de 01 (um) mês em site oficial e em letreiro evidente, a ser colocado no local da obra, contendo motivo, responsável e data para reinício.

Pacificou, de uma vez por todas, especificamente nas contratações de serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, a responsabilidade solidária previdenciária e subsidiária trabalhista da Administração, se constatada falha na inspeção do cumprimento dos deveres do contratado (§2º do art. 121). Sendo assim, para assegurar o cumprimento de obrigações trabalhistas por parte deste, estabeleceu, em resumo, as medidas de caução, fiança bancária e seguro-garantia (inc. I do §3º do art. 121), pagamento condicionado à demonstração de quitação dos encargos trabalhistas vencidos (inc. II do §3º do art. 121), conta vinculada (inc. III do §3º do art. 121), pagamento direto (inc. IV do §3º do art. 121), pagamento pelo fato gerador (inc. V do §3º do art. 121).

A Lei nº 14.133/2021 possibilitou o reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, da mesma forma que na Lei nº 8.666/1993, o diferencial é que excluiu do reequilíbrio a alocação de riscos de responsabilidade de cada parte (alínea "d" do inc. II do art. 124).

Vedou terminantemente a transfiguração de objeto da contratação (art. 126), que consiste na alteração do objeto para receber outro substancialmente diverso. Exemplo, é feita a contratação de notebooks, mas altera-se o objeto para entregar impressoras. A desnaturação do objeto configura burla à licitação e afronta à isonomia, já que não houve licitação para o novo objeto, ou seja, as empresas interessadas foram excluídas da disputa pelo objeto final. Em verdade, a Nova Lei absorveu o que já existia consolidado na jurisprudência administrativa no país (Resolução de Consulta nº 45/2011 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, por exemplo) (MATO GROSSO, 2011).

Ao fixar parâmetros de preços unitários e valores globais, a Nova Lei fechou o cerco contra sobrepreços e jogo de planilha em aditamentos (art. 126 e 127) e incorporou o entendimento, já consolidado pelo Parecer Normativo JT nº 02, de 26 de fevereiro de 2009 (aprovado pelo Presidente da República e publicado no Diário Oficial da União de 06 de março de 2009) (BRASIL, 2009), de preclusão de direitos no caso da não realização do pedido de reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, durante a vigência e antes de eventual prorrogação do contrato (parágrafo único do art. 131).

Este ponto é bem incomum, mesmo sendo medida excepcional. Estabeleceu a possibilidade de execução do objeto sem termo aditivo, desde que justificada a necessidade de antecipação de seus efeitos e que a sua formalização ocorra no prazo máximo de 1 (um) mês (art. 132).

A Lei fixou o prazo de garantia mínimo de 5 (cinco) anos para obras e, assim, a responsabilidade objetiva do contratado pela solidez e segurança dos materiais e serviços executados e pela funcionalidade da obra (§6º do art. 140).

Veja como o princípio da continuidade do serviço público tem peso. Inspirada nele, a regra do inc. V do §1º do art. 141 possibilita alterar a ordem cronológica de pagamento quando o objeto for imprescindível a integridade do patrimônio público ou a manutenção das atividades finalísticas da Administração e quando for demonstrado risco de interrupção da prestação de serviço público de relevância ou risco de descumprimento da missão institucional.

Remontando o RDC (Lei nº 12.462/2011), que, conforme dito, inaugurou um modelo mais próximo da realidade de mercado e, assim, da iniciativa privada, a Nova Lei admitiu o pagamento de remuneração variável conforme desempenho do contratado (art. 144) e, nos contratos de eficiência, o pagamento de remuneração com base em percentual de economia gerada em determinada despesa (§1º do art. 144).

A fim de resguardar a arrecadação de tributos, a Nova Lei fez uma importante previsão de integração dos serviços de contabilidade com os órgãos da administração tributária, mediante comunicação, no ato de liquidação da despesa, de suas características e valores pagos (art. 146).

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942) foi veemente, em seus arts. 20 e 21, ao fixar a necessidade de se considerar as consequências práticas na tomada de decisão, *a contrario sensu*, não apenas decidir com base em valores jurídicos abstratos, de modo inconsequente e irresponsável, mas considerar as alternativas possíveis, indicar expressamente as consequências jurídicas e administrativas e, principalmente, privilegiar o interesse público. Não foi outro o caminho trilhado pela Nova Lei, que, resgatando a LINDB, estabeleceu a necessidade de se considerar as múltiplas repercussões da decisão de suspensão da execução ou declaração de nulidade de um contrato administrativo. Para tanto, a Lei nº 14.133/2021, tendo por alvo o atendimento do interesse público na maior medida possível, foi clara ao trazer critérios objetos de avaliação (incs. do art. 147), tais como prejuízos sociais (o que incluiu o fechamento de postos de trabalho diretos e indiretos) e de segurança à comunidade, reflexos econômico-financeiros, tais como, custos decorrentes de deterioração ou perda das parcelas executadas, preservação das instalações e dos serviços já executados, desmobilização e posterior retorno às atividades, realização de nova licitação e novo contrato. Talvez nunca antes o princípio da supremacia do interesse público e, assim, a primazia no atendimento das necessidades públicas tenham sido levados tão a sério. Para se ter

ideia, mesmo que o contrato contenha vícios, o órgão ou ente público deverá decidir pela continuidade do contrato quando a paralização ou anulação não for medida de interesse público (parágrafo único do art. 147).

Este dispositivo é fruto da união entre os principais regentes de todo o direito administrativo - a supremacia e a indisponibilidade do interesse público, dos quais o gestor não deve se afastar. A Lei, ainda, admitiu, em seu §2º do art. 148, um meio-termo, uma medida proporcional, ao possibilitar, de forma inovadora, a declaração de nulidade do contrato com eficácia futura por prazo de até 6 (seis) meses, prorrogável uma única vez, ou seja, com vistas à continuidade da atividade administrativa, outorgou prazo com margem de segurança para realização de nova licitação e contratação. Ademais, a vertente da LINDB (de consideração dos efeitos de uma decisão) foi levantada no inc. II do §1º e §3º do art. 171 da Nova Lei, que determinou a definição objetiva, pelo tribunal de contas, na situação de suspensão de licitação, de como será resguardado o interesse público, quando se tratar de objetos essenciais ou de contratação por emergência, e das ações necessárias e adequadas para a retificação do processo licitatório ou, se não for este o caso, o seu arquivamento.

Devido à eficiência e eficácia na solução de controvérsias, inclusive, por ser um instrumento amplamente utilizado no âmbito privado, a Nova Lei, visando trazer resultados positivos para a administração pública, admitiu o emprego dos modernos meios de prevenção e resolução de controvérsias - conciliação, mediação, arbitragem e outros - desde que relacionados a direitos patrimoniais disponíveis (parágrafo único do art. 151).

3.3 ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO IV - DAS IRREGULARIDADES - DA LEI Nº 14.133/2021

A fim de desestimular potenciais licitantes infratores, a Lei fixou: um teto de multa considerável de 30% (trinta por cento) sobre o valor do contrato (§3º do art. 156); a sanção de impedimento de licitar e contratar - limitada ao ente federativo que a tiver aplicado e ao prazo de 3 (três) anos (§4º do art. 156); a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar - abrangendo todos os entes federativos e com prazo de 3 (três) a 6 (seis) anos (§5º do art. 156). Detalhe: a aplicação de sanção não elimina a obrigação de reparação integral do dano causado à Administração, trata-se de questões distintas, analisadas separadamente (§9º do art. 156).

Estabelecimento de importante mecanismo de responsabilização - a desconsideração da personalidade jurídica, no caso de abuso do direito ou confusão patrimonial, para atingir os seus "administradores e sócios com poderes de administração, a pessoa jurídica sucessora ou a empresa do mesmo ramo com relação de coligação ou controle, de fato ou de direito, com o sancionado" (art. 160) (BRASIL, 2021d).

Reportando-se à Lei anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), a Lei nº 14.133/2021 exigiu, no parágrafo único do art. 156, a implementação ou melhoramento de programa de integridade como condição de reabilitação do licitante ou contratado infrator do disposto nos incs. VIII (declaração ou documentação falsa) e XII (prática de ato lesivo previsto na Lei anticorrupção) do art. 155. O programa de *compliance* consiste na empresa combater a própria corrupção (uma espécie de controle interno privado), por meio de medidas preventivas e repressivas à prática de atos lesivos, tais como, suborno, fraudes licitatórias.

Reforçou a concentração, em um único momento, dos recursos de julgamento das propostas e dos atos de habilitação ou inabilitação (inc. II do §1º do art. 165). Conforme dito, a fase recursal única, sem sombra de dúvidas, prestigia a celeridade e economia processuais, sendo, assim, fator de modernização dos processos licitatórios.

Devido a sua relevância relacionada à prestação de contas à sociedade (*accountability*), a Nova Lei dedicou um capítulo inteiro (Capítulo III) ao controle das contratações públicas. E atendida à revolução digital, a Lei previu o uso da tecnologia de informação como instrumento de controle preventivo e gestão de riscos (art. 169).

A Nova Lei, em seus incs. do art. 169, organizou estrategicamente o controle das contratações a ser realizado pelo próprio órgão em linhas de defesa: primeira linha, de um modo mais geral, é composta por servidores públicos e gestores, que atuam, respectivamente, em nível executório e decisório nas licitações e contratos; segunda linha, é mais específica e especializada, envolve unidades de assessoramento jurídico e controle interno; terceira linha, é fruto do trabalho em conjunto do controle interno (órgão central) e do controle externo (tribunal de contas).

Conforme o §3º do art. 163, a Lei nº 14.133/2021 não só estabeleceu a defesa tática do patrimônio público mas também operacional, subdividindo esta de acordo com a irregularidade: se formal, sem dano à Administração, o procedimento consiste em corrigir e prevenir nova ocorrência, mediante aprimoramento dos mecanismos de controle preventivo e capacitação dos responsáveis; se material, com a ocorrência de dano à Administração, sem

olvidar-se do procedimento anterior, apura-se o responsável pela infração administrativa e encaminha-se ao Ministério Público para que apure os ilícitos de sua competência.

O Novo Estatuto enumerou, em seu §1º do art. 169, caput do art. 170 e art. 171, diversas diretrizes de controle: promoção de *compliance* (integridade, confiabilidade e segurança jurídica); produção do resultado mais vantajoso (eficiência, eficácia e efetividade) para a Administração nas contratações públicas; adoção de parâmetros de oportunidade, materialidade, relevância e risco. Inclusive de ordem processual (§1º do art. 170 e incs. do art. 171): aplicação efetiva do contraditório - consideração das motivações trazidas pelos órgãos e entidades, nesse sentido, a avaliação prévia, por estes, da relação entre custos e benefícios de possíveis propostas de encaminhamento provenientes do órgão de controle; utilização de procedimentos objetivos e imparciais, nesse sentido, formulação de relatórios tecnicamente fundamentados, apoiados tão somente nas evidências e, assim, apartados de interesses pessoais e de interpretações tendenciosas.

3.4 ANÁLISE RELACIONADA AO TÍTULO V DA LEI Nº 14.133/2021, COM ÊNFASE NO PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

Mais uma vez, concretizando o governo digital e a centralização das contratações públicas, os mais modernos ideais da administração pública, a Nova Lei criou o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), um verdadeiro marco de inovação, tecnologia, modernidade, transparência, publicidade, competitividade e organização das contratações.

Conforme o inc. I e §2º do art. 174, o PNCP é um sítio eletrônico oficial (<https://pncp.gov.br/>) voltado à divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos pela Lei nº 14.133/2021, bem como destinado ao acesso a planos de contratação anuais, catálogos eletrônicos de padronização, editais de credenciamento e de pré-qualificação, avisos de contratação direta e editais de licitações e respectivos anexos, atas de registro de preços, contratos e termos aditivos, notas fiscais eletrônicas, entre outras informações relativas às contratações.

Por meio do Portal Nacional, o cidadão, o licitante, o agente público ou quaisquer interessados poderão acessar informações e documentos de todas as contratações públicas já realizadas (a partir da implementação do Portal) ou a serem realizadas. Por exemplo, o cidadão poderá consultar o preço do medicamento que está recebendo na unidade de saúde de seu município (GOVERNO..., 2021).

Entretanto, o PNCP não consiste apenas em um big data (grande volume de dados), vai muito além, trata-se de uma ferramenta múltipla, conforme o §3º do art. 174, com as funcionalidades de disponibilização de sistema eletrônico para a contratação pelos entes federativos de todas as esferas, sistema de registro cadastral unificado, painel para consulta de preços, banco de preços em saúde e acesso à base nacional de notas fiscais eletrônicas, sistema de planejamento e gerenciamento de contratações, incluído o cadastro de atesto de cumprimento de obrigações, acesso ao Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas e Cadastro Nacional de Empresas Punidas, sistema de gestão compartilhada com a sociedade de informações referentes à execução do contrato, entre outras aplicabilidades.

Como o Portal foi recém lançado (09/08/2021), por enquanto, a plataforma está limitada à divulgação de atos, mas serão implementadas as funcionalidades referenciadas e outras. Serão reunidos, em um único lugar - no sítio eletrônico do PNCP (<https://pncp.gov.br/>), todos os sistemas ou portais de compras públicos ou privados (que tratem de contratações públicas) do país.

Trata-se de um projeto tecnológico inovador e ambicioso, que, em atenção à transparência ativa e à Lei nº 12.527/2011, contará com o formato de dados abertos, ou seja, às informações contidas no portal estarão disponíveis ao público sem qualquer barreira de cadastro, usuário ou senha e poderão ser acessadas em qualquer lugar, a qualquer hora. A ideia inicial, inclusive, era que, com o Portal, não fosse mais necessária a publicação em diário oficial e em jornal de grande circulação, mas, por razões de lobby da imprensa junto ao Congresso Nacional, a proposição não se manteve.

Por proporcionar a ampliação de acesso de interessados, o aumento da transparência, do controle de atos públicos e do controle social, e por ser dirigido por colegiado deliberativo composto por representantes das três esferas de governo, o Portal Nacional revela-se como um verdadeiro instrumento de democracia.

É relevante dizer que a reunião de informações e a sua disponibilização em formato aberto (direito à informação na máxima medida possível) gera uma série de consequências positivas: atração de fornecedores de todos os lugares do mundo, aumento da competitividade e projeção de economia, já que a facilidade de acesso decorrente de se ter um portal único com tudo disponível é fator de atratividade e de divulgação mais ampla ao universo de potenciais licitantes; a reunião de dados possibilita o aprimoramento das contratações públicas, melhora na sua qualidade e redução de custos, tendo em vista que a Administração disporá de maiores subsídios para planejar e executar suas aquisições (GNOVA, [2020]); o encontro de

informações em um único ambiente possibilitará compras unificadas e cooperação entre os entes e, do lado dos licitantes, pode gerar a percepção de nichos de mercado (SERPRO, 2021b).

Para se ter ideia, estima-se o crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) em até 4% (quatro por cento) com a implementação do Portal Nacional de Contratações Públicas:

"Com as informações sobre licitações e compras públicas em um só lugar, vai ficar muito mais fácil para o governo atrair melhores fornecedores não só do Brasil, mas também do exterior", avaliou o representante do BID no Brasil, Morgan Doyle. Segundo cálculos da organização financeira, seria possível um aumento de 4% no PIB do país apenas com o aumento da eficiência nas compras públicas. "Além disso, com o lançamento com a consolidação da base de dados dos contratos, já podemos imaginar como será a utilização de todos esses dados em leituras estatísticas ou o potencial para tecnologias que utilizem big data e inteligência artificial", contemplou (SERPRO, 2021b, online).

Assim, a solução tecnológica inovadora (PNCP) está inteiramente sincronizada com a eficiência, boas práticas e otimização da gestão pública, bem como retrata uma governança pública moderna e digital, transparente e democrática.

Acrescentou, no Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/1940), capítulo específico (Capítulo II-B) relativo a crimes em licitações e contratos administrativos. Nesse contexto, é interessante notar - no, então, art. 337-L do Código Penal - que a Nova Lei remodelou o art. 96 da Lei nº 8.666/1993 e majorou a sua pena de 3 a 6 anos para 4 a 8 anos (esta é a pena mais alta encontrada no estatuto penal licitatório), revelando a gravidade da fraude em licitação ou contrato. A Nova Lei tipifica as condutas fraudulentas que causem prejuízo, onerosidade para a Administração, tais como entrega de produto de qualidade diversa (inc. I do art. 337-L), mercadoria falsificada ou com prazo de validade vencido (inc. II do art. 337-L).

A Lei estabeleceu medida de economia normativa ao possibilitar o aproveitamento, pelos demais entes federativos, de normativos editados pela União para execução da Nova Lei (art. 187).

3.5 BALANÇO INTERMEDIÁRIO AO CAPÍTULO 1 E 2 DESTE TRABALHO

Em conclusão, Fortes Junior (2017, online) diz "o que aprendemos é que não importa quão duras sejam as leis, as mesmas de nada adiantam se os líderes e governantes não forem honestos. (...). Não torço mais por leis melhores e sim por governantes, líderes e cidadãos melhores".

Por outro lado, em um estado democrático de direito, de nada adianta haver governantes, líderes e cidadãos melhores e honestos, se não existirem bons mecanismos normativos propulsores de eficiência. Nesse sentido, é notório o aprimoramento da legislação, desde o Código Hamurabi (séc. XVIII a.C.); Código Justiniano (séc. VI d.C.) - inaugurou o embrião do que seria mais tarde denominado de fase habilitatória; procedimento "vela e prego" criado na Itália na idade média; Código Filipino (séc. XVII d.C.) - pincelou os rudimentos do pregão; Decreto nº 2.926/1862 - veiculou as noções da rodada de lances e a mesma sequência de análise do pregão; Decreto nº 4.536/1922 - foi o primeiro a tratar das hipóteses de licitação dispensável, iniciou o que se conhece hoje como ata de registro de preços; Decreto-Lei nº 200/1967 - estabeleceu diretrizes para a Reforma Administrativa, tendo como carro-chefe o princípio da eficiência e a alteração do modelo de administração burocrática para gerencial, instituiu a delegação de competência, segregação de funções; Lei nº 5.456/1968 - foi a primeira a conferir roupagem de norma geral à lei de licitações e contratos; Decreto-Lei nº 2.300/1986 - estabeleceu os princípios básicos condutores das licitações públicas, introduziu o princípio da padronização, deu origem ao sistema de registro de preços, criou a ideia de serviço contínuo e a necessidade de contratos mais longos para esse tipo de serviço; Lei nº 8.666/1993 - estabeleceu a exigência de orçamento detalhado em planilhas, que expressem quantitativos, preços unitários e a composição de todos os seus custos, trouxe à tona o parcelamento do objeto, a facultatividade da Administração em contratar os bens registrados em ata, mas, ao mesmo tempo, a obrigatoriedade da outra parte em fornecer; Lei nº 9.472/1997 - fez o recorte dos bens e serviços comuns e engendrou uma modalidade licitatória especificamente para atender esse objeto, assim, criou o pregão e nele estabeleceu a confrontação direta entre os licitantes, que trouxe reduções significativas de preços, a simplificação de procedimentos (fixação de prazo reduzido, mas suficiente para elaboração das propostas, análise da proposta previamente à habilitação, habilitação apenas em relação ao licitante vencedor, fase recursal única, máximo aproveitamento dos atos processuais), que implicou em relevante redução de prazos; Resolução nº 5/1998 - foi a primeira a prever a possibilidade de realização do pregão por meio de telecomunicação, convocação por meios eletrônicos, aviso por correio eletrônico ou telecomunicações; Lei nº 10.520/2002 - concentrou a atividade decisória na figura do pregoeiro, estipulou a margem de 10% (dez por cento) em relação ao melhor colocado, para ingressar na roda de lances, mas sem perda da competitividade ao definir o patamar mínimo de 3 (três) ofertas em não havendo a mesma quantidade de propostas naquela situação, previu a possibilidade de negociação direta do pregoeiro com o licitante para obtenção de preço melhor, estabeleceu um

procedimento célere e enxuto na fase recursal única, previu a possibilidade de realização de atos eletronicamente, possibilitou a realização de pregão para contratações que envolvam sistema de registro de preços; Decreto nº 3.555/2000 - previu a disponibilização do edital em meio eletrônico, na internet e no site; Decreto nº 3.697/2000 - nesse Decreto é que surgiu a ideia de tempo aleatório e fechamento automático do pregão eletrônico; Decreto nº 5.450/2005 - possibilitou a cessão do sistema eletrônico da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação à órgão ou entidade dos poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, previu o sistema de cotação eletrônica para as dispensas de pequeno valor, previu a possibilidade de acompanhamento em tempo real e por qualquer pessoa de tudo o que ocorrer no pregão eletrônico, estabeleceu a validade jurídica dos atos e documentos constantes dos arquivos e registros digitais; Decreto nº 10.024/2019 - estabeleceu a dispensa eletrônica, dispensou a comprovação de recursos orçamentários para o registro de preços, previu a instrução eletrônica do processo licitatório, permitiu conferir caráter sigiloso ao valor estimado ou valor máximo aceitável, estabeleceu o encaminhamento da proposta e documentos de habilitação, por meio de sistema, sessão pública na internet, campo próprio para comunicação digital entre o pregoeiro e os licitantes, ordenação automática, pelo sistema, das propostas classificadas pelo pregoeiro, vedação de identidade dos licitantes na rodada de lances, modo de disputa híbrido (aberto e fechado), sorteio eletrônico no caso de empate entre propostas escritas, criação de um banco de preços públicos a partir da disponibilização das proposta na internet, após a homologação; Lei nº 12.462/2011 - trouxe a previsão de padronização de instrumentos convocatórios e minutas de contratos, apresentou visão macro de vantajosidade ao considerar não só os custos e benefícios diretos mas também indiretos, inaugurou o modelo de pagamento de remuneração variável conforme desempenho, admitiu a exigência de certificado de qualidade, previu o uso de tabelas referenciais para cotação de preços, criou o formato denominado de contratação integrada, autorizou a contratação de mais de uma empresa para executar concorrente e simultaneamente (múltipla execução) o serviço, inovou na previsão do critério de julgamento maior retorno econômico, criou o catálogo eletrônico para padronização de itens de compras, serviços e obras em uma plataforma eletrônica, de gestão centralizada; Lei nº 13.303/2016 - previu que, nas licitações com etapa de lances, devem ser disponibilizadas ferramentas eletrônicas para o envio de lances, mesmo se a licitação for realizada no formato presencial, criou a cláusula necessária denominada de matriz de riscos; Lei nº 13.979/2020 - admitiu, na dispensa de licitação, a utilização do sistema de registro de preços, possibilitou a aquisição de equipamentos usados, autorizou a dispensa de estimativa de preços, criou o pregão

simplificado, incumbiu os tribunais de contas em dar suporte e segurança jurídica na aplicação da Lei; Lei nº 14.133/2021 - a própria Lei nº 14.133 subordinou-se aos termos da LINDB, conferindo maior liberdade e segurança jurídicas aos agentes públicos, acrescentou a possibilidade de fornecimentos contínuos, consagrou o pregão como modalidade obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, criou a modalidade licitatória diálogo competitivo, instituiu o governo digital em maior medida, por meio da concentração de informações e serviços do ente federativo em um único lugar, acessível a todos os cidadãos de qualquer localidade - o sítio eletrônico oficial, criou a figura do agente de contratação, implantou a necessidade de se estabelecer diretrizes como o planejamento estratégico e o plano de contratações anual (com efeito vinculativo), definiu o meio digital como preferencial para realização de atos, de forma que sejam validados por meio eletrônico, autorizou a realização de assinatura digital, por meio de certificado digital, e apontou a forma eletrônica como o melhor caminho para as licitações, previu a centralização das compras públicas, centrais de compras, acompanhamento de obras digitalmente, modelos digitais de obras e serviços de engenharia, modelagem da informação da construção (*Building Information Modelling*), vedou a aquisição de itens de luxo, criou uma espécie de "lista negra" de marca ou produto, admitiu documento de satisfação expedido por outro órgão ou entidade de mesmo nível federativo ou superior que tenha adquirido o produto, admitiu a padronização da aquisição de determinados produtos com base em processo de outro órgão, estabeleceu a possibilidade de habilitação digital, criou métodos claros, objetivos, para aferir o limite do montante da dispensa de pequeno valor, criou, dentro da dispensa de pequeno valor, uma espécie de pregão simplificado ou "mini-pregão", previu as hipóteses e o procedimento de credenciamento relativo à inexigibilidade, criou o procedimento de manifestação de interesse, admitiu a utilização do sistema de registro de preços nas contratações diretas por mais de um órgão ou entidade, estabeleceu a possibilidade de se criar um cadastro positivo de licitantes que tiveram ótimo desempenho, admitiu a realização de contratos e aditivos por meio eletrônico, definiu a necessidade de se estabelecer prazo mínimo de garantia do objeto, inseriu o modelo de gestão do contrato como cláusula necessária, previu a cessão de todos os direitos patrimoniais relativos à programa ou software, previu a continuidade da vigência do seguro-garantia, a despeito do eventual inadimplemento, pelo contratado, do prêmio nos prazos avençados, admitiu a exigência de seguro-garantia acompanhado de cláusula de retomada; estabeleceu a necessidade de valorar os riscos e considerá-los nos custos do preço estimado da contratação; possibilitou a prorrogação máxima dos contratos de serviços e fornecimentos contínuos por até 10 (dez) anos; possibilitou a

vigência do contrato de operação continuada de sistemas estruturantes de tecnologia da informação por até 15 (quinze) anos; estabeleceu a possibilidade de execução do objeto sem termo aditivo, observadas determinadas condições, possibilitou a alteração da ordem cronológica de pagamento, observadas determinadas condições, estabeleceu a necessidade de se considerar as múltiplas repercussões da decisão de suspensão da execução ou declaração de nulidade de um contrato administrativo, admitiu o emprego dos modernos meios de prevenção e resolução de controvérsias, dedicou um capítulo inteiro ao controle das contratações públicas, previu o uso da tecnologia de informação como instrumento de controle preventivo e gestão de riscos, organizou estrategicamente o controle das contratações a ser realizado pelo próprio órgão em linhas de defesa; estabeleceu a defesa tática e operacional do patrimônio público, criou o Portal Nacional de Contratações Públicas; Instrução Normativa SEGES/ME nº 65 - dispôs sobre o procedimento de pesquisa de preços; Instrução Normativa SEGES/ME nº 67 - versou sobre a dispensa eletrônica de licitação e o seu sistema, admitiu a instrução da dispensa com documentos eletrônicos, estabeleceu o encaminhamento automático do aviso da dispensa eletrônica aos fornecedores registrados no SICAF, por mensagem eletrônica, na correspondente linha de fornecimento que pretende atender, possibilitou a programação do sistema para envio automático de proposta com valor final mínimo parametrizado; até o Decreto nº 10.922/2021 - atualizou os valores estabelecidos na Nova Lei de Licitações.

É importante que se perceba que o avanço na legislação refletiu efetivamente no melhor atendimento das necessidades públicas. Cada dia mais as contratações estão mais eficientes, devido aos instrumentos normativos, que têm abraçado às inovações e aprimoramentos, e graças ao dever de obediência dos agentes públicos ao princípio da juridicidade, que determina ao administrador a observância à totalidade do sistema jurídico vigente e corresponde à expansão do princípio da legalidade, pilar do Estado Democrático de Direito.

A melhoria do sistema de contratação impacta diretamente a sociedade. A eficiência potencializa o recurso e mais pessoas podem ser atendidas. Na pandemia do COVID-19, houve um movimento de aceleração das contratações, motivado pelo cenário de calamidade pública. Como já afirmado, a demora na contratação representava prejuízos insuportáveis à saúde da população. Talvez, nunca antes havia ficado tão visível a relação entre licitação e a efetivação de direitos coletivos, ou seja, a licitação ou a contratação direta como instrumento para a efetivação de direitos coletivos e difusos, principalmente no que diz respeito ao direito à saúde. A legislação (Lei nº 13.979/2020) forneceu ferramentas para aquisições céleres. Resultado: a

população foi socorrida em tempo recorde. Dessa maneira, ficou mais bem delineado que a licitação visa atender o interesse público, as demandas sociais, coletivas, difusas. Principalmente, por essa razão, as contratações públicas devem ser tratadas com seriedade.

Assim, o que se vê é a progressão das contratações públicas ao longo do tempo, notadamente com o emprego da tecnologia da informação. Um dos passos fundamentais para a modernização das licitações foi o pregão, que posteriormente foi viabilizado no formato eletrônico. O leilão reverso representou a ruptura com o antigo sistema burocrático advindo das licitações comuns e inaugurou uma nova ordem de coisas, pois instalou uma sistemática eficiente, arrojada, célere e econômica. O governo eletrônico tem impactado a sociedade, imprimindo transparência, democratização, controle popular e institucional. E os recursos de tecnologia da informação renovaram o modelo de compras públicas.

4 A IMPORTÂNCIA DO PREGÃO, NO CENÁRIO DAS LICITAÇÕES, PELA ALTA PERFORMANCE EM EFICIÊNCIA

4.1 PRESSUPOSTOS PARA COMPREENSÃO DA RELEVÂNCIA DO PREGÃO

4.1.1 Definição Conceitual do Pregão

O pregão é a modalidade de licitação, exclusiva para aquisição de bens e serviços comuns, obrigatória a todos os entes federativos, direcionada por princípios licitatórios, que visa a seleção da proposta de menor preço, observada a descrição do objeto, sendo primeiro negociado o preço em sessão pública, onde ocorrem lances decrescentes e sucessivos, e depois verificada a documentação - somente do primeiro colocado - e, ao final, aberta a fase de recursos de tudo o que se passou na sessão.

Para JACOBY (2003, p. 419), pregão:

É o procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública, garantindo a isonomia, seleciona fornecedor ou prestador de serviço, visando à execução de objeto comum no mercado, permitindo aos licitantes, em sessão pública, reduzir o valor da proposta por meio de lances sucessivos.

É, pois, marcante, nessa modalidade, a atenção dispensada à natureza do objeto e a possibilidade de renovação de propostas até se obter a mais vantajosa.

4.1.2 Princípios que Orientam a Modalidade Pregão

Este item trata apenas de uma enumeração dos princípios condutores do pregão. A licitação, como processo público "que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes" (inc. XXI do art. 37 da CF/1988) (BRASIL, 1988), por si só, já é um postulado constitucional, um princípio elementar sem o qual o pregão não existiria.

O preceito licitatório pressupõe disputa, competição, concorrência. A licitação, como princípio, diz que tem que haver um processo isonômico para selecionar o fornecedor. Dessa afirmação pode surgir a pergunta: como selecionar o fornecedor, observando a igualdade? O pregão responde a indagação, mostrando o caminho. Essa modalidade, como desdobramento da ideia de licitar, é o passo-a-passo para se chegar a contratação de objetos

comuns e só existe, reitera-se, por causa do princípio que determina o concurso entre interessados em fornecer ao Estado.

Visando ampliar a compreensão, é importante fazer um paralelo com o concurso público. O princípio do concurso público é uma das formas de ingresso de pessoal na Administração Pública. A licitação é o meio mais democrático, igualitário e impessoal (nesses aspectos o concurso é análogo) do Estado realizar "alienação e concessão de direito real de uso de bens, compra, locação, concessão e permissão de uso de bens públicos, prestação de serviços, obras e serviços de arquitetura e engenharia, contratações de tecnologia da informação e de comunicação" (art. 2º da Lei 14.1333/2021) (BRASIL, 2021d). Ambos princípios se tocam, pois o pano de fundo deles é a tutela do interesse coletivo e do dinheiro público, mas cada um tem um foco diferente, o primeiro é voltado aos recursos humanos e o último às coisas.

Prosseguindo com os princípios que conduzem o pregão, com a nova redação do capítulo II (Dos Princípios) do Título I da Nova Lei de Licitações, os 10 princípios previstos na Lei nº 8.666/1993 - isonomia, seleção da proposta mais vantajosa, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, proibidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo - quase dobraram, sendo ampliados para 19 princípios - legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, interesse público, proibidade administrativa, igualdade, planejamento, transparência, eficácia, segregação de funções, motivação, vinculação ao edital, julgamento objetivo, segurança jurídica, razoabilidade, competitividade, proporcionalidade, celeridade, economicidade, desenvolvimento nacional sustentável e segurança jurídica - conforme o art. 5º da Nova Lei. Alguns deles serão analisados oportunamente neste trabalho.

4.1.3 Principais Características do Pregão

Cada especificidade do pregão produz um impacto no mundo fático. Assim, serão apresentadas as principais características do pregão acompanhadas das respectivas consequências.

Transparência - as sessões são públicas (qualquer pessoa pode fiscalizar) e divulga-se cada um dos atos que acontece na sala de licitações. Consequências: potencial aumento da fiscalização e diminuição da falcatrua.

Publicidade - divulgação e manutenção do inteiro teor do edital e de seus anexos no PNCP (art. 54 da Lei nº 14.133/2021), bem como divulgação facultativa em sítio eletrônico

oficial do ente responsável pela licitação e, ainda, diretamente a interessados devidamente cadastrados para esse fim (§2º do art. 54); publicação do extrato do edital no Diário Oficial do ente responsável pela licitação, bem como em jornal diário de grande circulação (§1º do art. 54). Consequências: aumento de interessados, competitividade - menores preços e estímulo a economia do país.

Simplicidade - toda a estrutura comumente utilizada, até então, foi mexida, traduzindo-se em uma espécie de campanha publicitária de "não a forma pela forma e sim a desburocratização". Pontos relativos à simplificação: inversão de fases - primeiro abertura das propostas, formulação de lances, barganha; depois habilitação - reduziu-se, inclusive, os seus requisitos; substituição da comissão de licitação pelo pregoeiro - conforme afirmado, diferente do formato tradicional até então vigente em que uma comissão decidia por maioria de votos (e, por essa razão, seus membros eram solidariamente responsáveis), concentrou-se a atividade decisória na figura do pregoeiro, mas sem deixá-lo desguarnecido de uma equipe de apoio, isso facilitou o processo de tomada de decisão (só uma pessoa tem que decidir) e, ao mesmo tempo, não prejudicou a parte procedimental, devido à previsão do auxílio de uma equipe administrativa; fase recursal única - o recurso é apresentado no final do processo, assim, o interessado em recorrer deve registrar todas as irregularidades que julgar procedentes e manifestar-se após a divulgação do vencedor.

GASPARINI (2006, p. 224) resume os aspectos acerca da simplificação:

A inversão das etapas de habilitação e julgamento das propostas; substituição da comissão de licitação pelo pregoeiro, que é auxiliado por uma equipe de apoio; possibilidade de reformulação das propostas comerciais pelo licitante, após a abertura dos envelopes respectivos; bem como a concentração dos recursos na etapa final do procedimento e as peculiaridades quanto à homologação e a adjudicação.

Consequências: menor esforço, celeridade, agilidade, redução de prazos, economia processual, facilidade de organização dos processos, maior controle, simplificação, aumento do universo de pessoas interessadas em contratar com a Administração.

Competitividade - renovação de propostas com lances sucessivos e decrescentes. Conforme afirmado, estipulou-se a margem de 10% (dez por cento) em relação ao melhor colocado, para ingressar na rodada de lances. Esse ponto implica na ideia de que, se os licitantes oferecerem preços exacerbados ou destoantes do mercado, podem ficar de fora da disputa por lances. Porém, preocupou-se em manter a competitividade, definindo um patamar mínimo de 3 (três) ofertas em não havendo a mesma quantidade de propostas naquela situação.

Consequências: disputa, propostas mais vantajosas, preços condizentes com os referenciais de mercado, se não abaixo dele, estímulo à economia.

Vale ressaltar que, de um modo geral, essas características foram potencializadas no formato eletrônico de pregão. Por exemplo, qualquer um consegue acompanhar em tempo real tudo o que está acontecendo na sessão.

Assim, essas características do pregão revolucionaram a forma como são realizadas as contratações públicas. O resultado foi compras rápidas e sem burocracia, mas sem prejuízo para o controle interno, externo e popular, pelo contrário a organização e simplificação dos processos facilitou a fiscalização; aumento do universo de interessados, competitividade, preços abaixo dos referenciais de mercado - o pregão é a forma mais eficiente para a redução de valores. Logo, a excelência na seleção dos fornecedores, o atendimento da demanda com celeridade e economia, trouxe ganhos reais para a sociedade, aproximando o Estado do cidadão.

4.2 A IMPORTÂNCIA DO PREGÃO, NO CENÁRIO DAS LICITAÇÕES, PELA ALTA PERFORMANCE EM EFICIÊNCIA

É importante posicionar o pregão no cenário das licitações, o que ele representa e quais avanços concretos trouxe, para se ter ideia de sua relevância. Advinha só quem foi o primeiro lugar do 7º Concurso de Inovações na Gestão Pública Federal? O projeto "uma Nova Modalidade de Licitação" (referindo-se ao pregão), sendo, ainda, o melhor na área de Desburocratização. Interessante mencionar quem foi o seu autor: o Departamento de Logística e Serviços Gerais da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (COMPRASNET, 2002). Um dos maiores avanços promovidos pelo Governo Federal nas licitações se deu com a criação do pregão, que, inclusive, integrava o Programa Redução de Custos na Aquisição de Bens, Obras e Serviços, do Plano Plurianual 2000/2003, do Governo Federal (CAMARÃO, 2017).

A inovadora modalidade de licitação trouxe mudanças radicais principalmente no procedimento comumente utilizado nas licitações tradicionais. Com regras simples, inovadoras e flexíveis, o pregão (presencial e eletrônico) permitiu ao Governo Federal promover uma profunda alteração nos processos de licitação, modificando, inclusive, a postura dos profissionais da área de compras. Nasceu com ele um novo paradigma para as aquisições governamentais, que promoveu a economia de gastos, a modernização, a desburocratização de

procedimentos e a diminuição de prazos. Mais do que isso, a utilização do pregão criou uma nova cultura administrativa no que se refere aos serviços gerais (COMPRASNET, 2002).

O pregão foi revolucionário, representou uma mudança da "água para o vinho" no mundo das licitações, por ser moderno, descomplicado, ágil, aberto, versátil, competitivo, econômico, transparente, eficiente (comprar melhor a um custo baixo), eficaz (empregar bem o dinheiro público). Ideários esses que se tornaram estatística. A Lei nº 10.520/2002 é um ponto alto da transformação das licitações. Seus dispositivos moldaram um estilo eficiente de contratar, um standard, um modelo de agir, proceder, que se tornou realidade.

O pregão apresentou resultados inacreditáveis: "ganhos efetivos na agilização dos processos licitatórios de até 60 dias, comparados a outras modalidades de licitação; 20% de ganho real de valor nas aquisições realizadas de bens e serviços comuns; 173,4 milhões de economia" (COMPRASNET, 2002). Como se vê, o pregão é uma ideia milionária, se não bilionária, já que nesse cálculo (173,4 milhões) não estão computados os Estados, Municípios e a Administração Indireta. Para se ter noção da redução de preços que o pregão proporcionou, mormente no início de sua implantação, a maior preocupação do pregoeiro não era aceitar valores acima da média de mercado, mas preços inexequíveis (COMPRASNET, 2002).

Atualmente, o pregão é a modalidade de licitação mais utilizada no Brasil. Não por acaso que a Nova Lei de Licitações erigiu o pregão à modalidade obrigatória para aquisição, pelas administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais dos entes federativos (art. 1º), de bens e serviços comuns. Essa disposição revela o entendimento de que o leilão reverso (do quem paga menos) é o meio de contratação mais eficiente para objetos padronizados no mercado, reforçando, assim, sua importância.

Devido ao sucesso deste modo de aquisição, o pregão vem sendo utilizado, inclusive, por empresas privadas na seleção de seus fornecedores (PORTAL DE LICITAÇÃO, 2016). A Bolsa Brasileira de Mercadorias (BBMNET) disponibiliza, por exemplo, plataforma de pregão eletrônico para essa finalidade no site comprasabolsa.com.br (COMPRAS NA BOLSA, [2022]).

Veja só que interessante, está acontecendo o caminho inverso, a iniciativa privada está se espelhando no direito público. Diz-se inverso porque normalmente ocorre o contrário, a administração pública é que se aproxima do setor privado. Essa tendência verifica-se, notadamente, desde 1967, com o Decreto nº 200, que reformulou a administração pública. Ou seja, geralmente, há a aproximação das contratações públicas à sistemática privada. Tanto é que

a dinâmica do sistema de registro de preços veio da prática das empresas de possuírem cadastro de fornecedores e apenas solicitarem nova remessa.

O pregão, no entanto, quebrou esse paradigma. De tão eficiente que é, está sendo utilizado nas licitações privadas, principalmente o pregão, no formato eletrônico, que tem se destacado como a mais célere e econômica forma de contratação.

Além do setor público e privado brasileiro, há notícias da utilização do pregão em outros países da América do Sul como Uruguai e Argentina (MOTTA, 2002).

A maioria dos objetos que o setor público contrata são objetos comuns e o pregão foi moldado justamente para atender essa demanda. Logo, conforme já afirmado, o pregão resolveu a maior parte dos problemas da Administração.

Essa conclusão pode ser vista em números. O pregão eletrônico representou 93% dos processos de licitação, 60% do volume financeiro empregado - aproximadamente 41 bilhões de reais - e proporcionou 9,1 bilhões de economia nas compras públicas do governo federal em 2013 (BRASIL, 2013). Com base neste dado do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão, agora, sim, pode-se afirmar com precisão que a solução do pregão é uma ideia bilionária.

O pregão foi uma espécie de melhoramento genético das licitações. A competitividade do certame está diretamente relacionada à quantidade de participantes. Quanto mais licitantes, mais acirrada a disputa e menores os preços. O pregão maximizou a participação de interessados, principalmente o eletrônico, e os resultados aconteceram conforme a fórmula descrita.

E mais, a democratização do acesso e maior competitividade é um estímulo à economia do país (NEVES, 2012). "Segundo vários estudos econômicos, uma economia mais competitiva é capaz de crescer mais rapidamente, a médio e longo prazo, ao se comparar com uma economia não muito competitiva"(GONÇALVES, 2019, online).

Para se compreender melhor a dimensão dos efeitos da competitividade, mencionam-se aspectos decorrentes da baixa competitividade: "queda na qualidade do produto e no atendimento, pouca inovação e defasagem tecnológica, influência negativa na economia" (GONÇALVES, 2019, online).

Desse modo, o desenvolvimento nacional está umbilicalmente ligado à competitividade, inclusive, ambos são princípios previstos no art. 5º da Lei nº 14.133/2021. Assim, o pregão é sinônimo, também, de desenvolvimento nacional.

Talvez a ampliação da participação, competitividade, propostas mais vantajosas e incremento na economia local, regional e nacional sejam a veia cava (uma das principais veias do corpo), mas não é tudo, o pregão se tornou paradigmático, ainda, ao simplificar, reduzir o tempo e baratear o processo licitatório.

O pregão é a "melhor relação custo-benefício no uso dos recursos públicos" (PERES, 2016, online), revelando-se a melhor forma de atender a demanda da sociedade relativa a objetos comuns. De um lado, frise-se, o melhor instrumento para a Administração Pública obter uma contratação econômica, segura, eficiente e transparente e, assim, atender a necessidade do cidadão considerado individual e coletivamente. Do outro, o melhor instrumento para a seleção dos interessados, pois garante uma disputa justa entre os licitantes.

Portanto, o pregão possui destaque no cenário nacional, público e privado (se tornou uma vitrine para as licitações privadas) - e internacional, despontando, em suma, como: a modalidade de licitação mais utilizada - corresponde a quase totalidade dos processos de licitação e a aproximadamente 2/3 dos recursos financeiros empregados; produtor de economia real (9,1 bilhões) - conforme já visto, os dados apresentados são do Governo Federal em 2013 (BRASIL, 2013), o que revela ser uma ideia bilionária; motriz de democratização, competição e desenvolvimento nacional; e o meio de contratação mais eficiente, moderno, desburocratizado (para objetos comuns).

Ademais, como o pregão foi importado da ANATEL para o Governo Federal e depois estendeu-se a todos os entes federativos, fica a lição de governança, observada pela Secretária Adjunta de Logística e Tecnologia da Informação à época, Renata Vilhena, de que, às vezes, as soluções estão "debaixo do nariz", sendo apenas necessário identificá-las e colocá-las em prática (COMPRASNET, 2002).

Desse modo, "fica a dica": deve-se estar atento às soluções ao redor. Às vezes, a saída pode estar bem próxima do agente público.

5 COMPARATIVO ENTRE O PREGÃO ELETRÔNICO E O PREGÃO PRESENCIAL

5.1 PROCEDIMENTO DO PREGÃO ELETRÔNICO

Justifica-se a análise do procedimento do pregão eletrônico, tendo em vista que é pressuposto para a compreensão do objeto deste trabalho e escolher implica em, antes, conhecer.

Como a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) não desce a minúcias o procedimento do pregão eletrônico e não há, posterior a ela, nenhum decreto detalhando o assunto, será tomado como referência o Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, que regulamenta o pregão eletrônico no âmbito da Administração Pública Federal direta, autarquias, fundações e fundos especiais (§1º do art. 1º do Decreto nº 10.024/2019), como também nas contratações, pelos entes federativos, que envolvam recursos da União decorrentes de transferência voluntária (§3º do art. 1º).

O formato eletrônico de pregão significa que ele ocorre à distância, por meio de sistema seguro (dotado de recursos de criptografia e autenticação) e disponível em endereço eletrônico (caput e §1º do art. 5º).

O pregão é dividido em dois momentos principais: a fase interna e a fase externa. O fato que marca a passagem da primeira fase para a última é a publicação do edital - momento a partir do qual divulga-se o pregão ao público, por meio da imprensa e sítio eletrônico oficiais (art. 20), e, assim, dá-se início à fase externa. Esta fase subdivide-se em várias outras. Dentro dela há, por exemplo, a fase competitiva, que consiste na disputa por meio do envio de lances.

O Decreto, em seu art. 6º, descreve cronologicamente as etapas do pregão eletrônico: fase interna - planejamento da contratação; e fase externa - publicação do aviso de edital, apresentação de propostas e de documentos de habilitação, abertura da sessão pública e envio de lances, julgamento, habilitação, recursos, adjudicação e homologação.

Na Nova Lei de Licitações, pelo visto em seu inc. III do art. 17, a apresentação de documentos de habilitação só ocorre na fase da habilitação (inc. V), pois não há menção à apresentação desses documentos na etapa de apresentação de propostas (inc. III).

E diferente do que aparece no Decreto (inc. III e IV do art. 6º) - etapas de apresentação de propostas e de documentos de habilitação; e de abertura da sessão pública e

envio de lances - a Lei nº 14.133/2021 (inc. III do art. 17) organizou essas etapas em uma única: a de apresentação de propostas e lances, mas, de fato, não houve mudança substancial.

Ainda, a etapa de adjudicação e homologação, prevista no Decreto (inc. VIII e IX do art. 6º), consta apenas como homologação, embora permaneça a necessidade de adjudicação, conforme IV do art. 71, §1º do art. 82, inc. I e II do §4º do art. 90, §5º do art. 90, todos da Lei nº 14.133/2021, e art. 337-F do Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal).

Prosseguindo, para acesso ao sistema eletrônico, todos os participantes deverão ser previamente credenciados, perante o provedor do sistema, mediante chave de identificação e senha (caput e §1º do art. 9º).

Apresentada acima uma visão geral das etapas, ressaltam-se os seguintes pontos de cada etapa. Planejamento da contratação (art. 14) - elaboração e aprovação do estudo técnico preliminar e termo de referência, elaboração do edital, designação do pregoeiro e equipe de apoio. Observação: conforme afirmado, pode-se conferir caráter sigiloso ao valor estimado ou valor máximo aceitável (art. 15). Assim, o pregoeiro tem uma carta na manga para negociar. Será público, no entanto, tal valor depois do fechamento do envio de lances (§2º do art. 15). Dinâmica diversa aplica-se quando o critério de julgamento é o maior desconto, pois o licitante necessariamente precisa saber o valor de referência para aferir e poder fazer sua proposta (§3º do art. 15).

Publicação do aviso de edital: divulgação na imprensa e sítio eletrônico oficiais (art. 20); disponibilização da íntegra do edital no endereço eletrônico oficial e no portal do sistema (caput e parágrafo único do art. 21); modificação do edital, mediante a reabertura do prazo inicialmente estabelecido, salvo se não atingir a formulação das propostas (art. 22); pedidos de esclarecimentos: devem ser encaminhados, por meio eletrônico, "até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública" (art. 23) e as respectivas respostas "no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento do pedido" (§1º do art. 23), sendo que são divulgadas pelo sistema e vinculam os participantes e, também, segundo o princípio da boa-fé, a Administração (§2º do art. 23); impugnação por meio eletrônico: pode ser realizada por qualquer pessoa, "até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública" (art. 24), e a respectiva decisão "no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação" (§1º do art. 24) (BRASIL, 2019a), sendo que o acolhimento da petição importa em nova data para realização do certame (§3º do art. 24).

Apresentação da proposta e dos documentos de habilitação, por meio do sistema, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública na internet (art. 26), devendo

a abertura respeitar prazo não inferior a oito dias úteis, contados da data de publicação do aviso do edital (art. 25), a fim de se conceder tempo hábil para a elaboração das propostas; declaração digital de conformidade com as exigências do edital (§4º do art. 26).

Abertura da sessão pública na internet e envio de lances: toda a comunicação entre o pregoeiro e os licitantes ocorre de forma online, ou seja, não há necessidade da presença física do licitante ou de seu representante (§2º do art. 27).

É verificada a conformidade das propostas pelo pregoeiro que, acompanhado em tempo real por todos os participantes, desclassifica, fundamentadamente, aquelas que não atendem o edital (caput e parágrafo único do art. 28).

A ordenação e classificação das propostas é realizada automaticamente pelo sistema (é o universo da eficiência/automação atuando nas licitações - imagine ter que fazer esse trabalho manualmente, ainda mais quando há vários licitantes - assim, é nítido o impacto do *e-government* nas licitações públicas), sendo que apenas as classificadas poderão enviar lances (parágrafo único do art. 29).

Dá-se início à etapa de lances, que são encaminhados exclusivamente por meio do sistema eletrônico (art. 30) e informados em tempo real, vedada a identificação dos licitantes (§5º do art. 30). Muito importante o último detalhe. Já que, no pregão eletrônico, os licitantes não se encontram presencialmente, não há porque permitir a sua identificação. Evita-se, portanto, o conluio entre empresas.

O modo de disputa pode ser aberto - com lances públicos e sucessivos, acompanhados de prorrogações (inc. I do art. 31) - ou aberto e fechado - com lances iniciais públicos e sucessivos e lance final fechado e sigiloso até o encerramento do prazo de até 5 minutos (inc. I do art. 31 e §2º do art. 33).

Nesse sentido, a Nova Lei de Licitações outorgou ao gestor a discricionariedade de escolha pelo modo de disputa aberto ou aberto e fechado para o pregão (caput e §1º do art. 56). Definição essa que deve ser a mais vantajosa para a Administração.

No primeiro modo, o prazo para o envio de lances dura 10 (dez) minutos, tempo este que pode ser prorrogado automática e sucessivamente sempre que houver lance ofertado nos últimos dois minutos e até não haver novos lances, momento este em que se encerra a etapa de lances, admitindo-se, no entanto, o seu reinício, pelo pregoeiro, mediante justificativa, que envolva a busca pelo melhor preço (art. 32).

No segundo modo, o prazo para o envio de lances públicos dura 15 (quinze) minutos, após, o sistema dispara um aviso de fechamento iminente dos lances no prazo de até

10 (dez) minutos, aleatoriamente determinados, depois, o autor da oferta de valor mais baixo e os autores das ofertas com valores até 10% (dez por cento) superiores àquela podem ofertar um lance final, fechado e sigiloso até o prazo de 05 (cinco) minutos (caput, §1º e §2º do art. 33).

Observações: na ausência de 03 (três) ofertas dentro da margem percentual estabelecida, abre-se a oportunidade para que os autores dos melhores lances subsequentes, até o máximo de três, ofereçam um lance final, fechado e sigiloso até o prazo de 05 (cinco) minutos (§3º do art. 33).

Na ausência de lance final e fechado, dá-se o reinício da etapa fechada, convocando-se, na ordem de classificação, os demais licitantes, até o máximo de três, para oferecerem lance final, fechado e sigiloso até o prazo de 05 (cinco) minutos (§5º do art. 33); da mesma forma, admite-se o reinício da etapa fechada na ausência de licitante habilitado (§6º do art. 33).

Caso não haja envio de lances após o início da fase competitiva e haja empate entre propostas escritas, deverão ser aplicados os critérios de desempate previstos nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, se não forem suficientes, aplica-se o critério estabelecido no §2º do art. 3º da Lei nº 8.666/1993, se ainda assim permanecer o empate, far-se-á sorteio eletrônico (arts. 36 e 37).

"Os documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante melhor classificado somente serão disponibilizados para avaliação do pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances" (§8º do art. 26) (BRASIL, 2019a). Esse dispositivo foi engendrado em prol da preservação da etapa competitiva, para que a disputa seja puramente relacionada a preços, como se fosse uma "teoria pura do direito", ou seja, "nada de apelar para a metafísica, a razão ou à religião" (AUGUSTO, 2010, online), traduzindo-se, nada de apelar para questões documentais.

Julgamento - o início da etapa de julgamento se dá com o fim da fase de envio de lances. A dinâmica procedimental ocorre dessa maneira porque o julgamento abrange, também, o momento de negociação da proposta e, para negociar, o pregoeiro precisa ter, antes, a definição do licitante que tenha apresentado o melhor preço, sendo que essa definição só é possível com o encerramento da fase competitiva. Por isso que, finalizada esta fase, dá-se início a etapa de julgamento, ocasião em que o pregoeiro faz contraproposta, pelo sistema eletrônico, ao detentor do melhor preço (art. 38). Os demais licitantes podem acompanhar a barganha (§1º do art. 38).

Após a negociação, o licitante terá, no mínimo, duas horas, contadas da solicitação do pregoeiro no sistema, para envio da proposta adequada e dos documentos complementares

(§2º do art. 38), "quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados" (§9º do art. 26) (BRASIL, 2019a).

Passo seguinte, adentra-se no julgamento da proposta propriamente dito. Nesse momento, o pregoeiro confere se a proposta se adéqua ao objeto pretendido e ao valor referência e verifica a habilitação (art. 39). É importante ressaltar que, em relação ao exame da documentação, houve um recorte de eficiência - em vez de se verificar a documentação de todos os licitantes, como era feito antes do surgimento do pregão e resultava em perda de tempo, apenas é analisado os documentos do licitante melhor classificado. Essa simplificação representa, principalmente, o melhor aproveitamento dos recursos humanos disponíveis.

Habilitação - em vez de apresentar a documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista, o licitante pode realizar o registro cadastral no SICAF ou em sistemas semelhantes, quando a licitação for realizada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios (parágrafo único do art. 40). A realização do registro cadastral antecipa a apresentação e conferência da maioria dos documentos habilitatórios, o que permite imprimir maior velocidade ao certame, sem que isso macule o processo licitatório.

Procedimento de verificação da habilitação: será verificado o SICAF ou sistemas semelhantes (art. 43). Observa-se que os documentos exigidos para habilitação que não estejam contemplados no registro cadastral deverão ser encaminhados, exclusivamente por meio do sistema, na etapa de apresentação da proposta e documentos de habilitação, ou seja, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, sob pena de inabilitação (§1º do art. 43).

É importante observar que, acerca da regularidade fiscal, foi criado, em favor das microempresas e empresas de pequeno porte, a benesse processual de dilação de prazo (§7º do art. 43). Essas empresas podem apresentar certidão positiva de débitos fiscais e mesmo assim não serem automaticamente desclassificadas. Em havendo restrição dessa natureza, é concedido às MEs e EPPs o prazo de 05 (cinco) dias úteis, prorrogável por igual período, contado a partir da divulgação do resultado da etapa de habilitação. E a abertura da etapa recursal fica aguardando o transcurso do prazo de regularização fiscal, a fim de que todos os acontecimentos da sessão sejam passíveis de recursos a serem realizados em fase única.

Superada a etapa de habilitação, tem-se a declaração do vencedor do certame (§8º do art. 43). Após, abre-se a etapa recursal.

Recurso - o procedimento consiste, conforme art. 44, na manifestação da intenção de recorrer em campo próprio do sistema, de forma motivada e imediata, sob pena de

decadência; prazo de três dias para apresentação das razões de recurso e, observando o paralelismo das armas, o mesmo prazo para as contrarrazões, já saindo os licitantes intimados na própria sessão e com vista franqueada dos autos.

A concentração, em um único momento, dos recursos de julgamento das propostas e dos atos de habilitação ou inabilitação, bem como a prescrição acerca do máximo aproveitamento dos atos processuais, ao se invalidar apenas aqueles insuscetíveis de aproveitamento, no caso do acolhimento de recurso (§4º do art. 44), atende a concepção moderna de processo, já que essa configuração resulta em celeridade e economia processuais.

Como o recurso é apresentado no final do processo e só existe esse momento para consignar as irresignações, é importante rememorar que o interessado em recorrer deve registrar todas as irregularidades que julgar procedentes e manifestar-se após a divulgação do vencedor. Duas são as possibilidades na etapa recursal: a apresentação ou não de recurso. Cada uma tem um efeito na etapa de adjudicação e homologação, que será vista a seguir.

Última etapa - adjudicação e homologação - conforme dito, são duas as situações: quando não houver recurso, o pregoeiro adjudicará o objeto ao licitante declarado vencedor e encaminhará o processo à autoridade competente para que, constatada a regularidade dos atos praticados, homologue o procedimento licitatório (art. 46 do Decreto nº 10.024/2019); quando houver recurso, este será encaminhado ao pregoeiro para que, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, reconsidere ou não sua decisão, sendo que independente do resultado, o recurso será remetido à autoridade superior para decisão final, adjudicação e homologação, no mesmo prazo (art. 45 do Decreto nº 10.024/2019 e §4º do art. 109 da Lei nº 8.666/1993).

Ademais, o Decreto traz alguns aspectos interessantes. Em nome do máximo aproveitamento dos atos processuais, considerando o princípio do formalismo moderado e a não restrição desnecessária à competição (corolário do princípio da ampla concorrência e da concepção gerencial de administração pública), o Decreto permite classificar propostas ou habilitar licitantes, mesmo que a respectiva documentação contenha erros ou falhas, desde não se altere a sua substância e validade jurídica e o saneamento seja instrumentalizado por decisão motivada, consignada em ata e disponível aos licitantes (art. 47). O Decreto admite até mesmo a suspensão da sessão pública para realizar diligências em prol do saneamento (parágrafo único do art. 47).

A ata da sessão pública é disponibilizada na internet imediatamente após o fim da sessão (§2º do art. 8º). Esse procedimento garante publicidade e transparência ao certame e,

assim, possibilita eventuais questionamentos pelos licitantes, controle interno, externo (art. 58) e popular.

A proposta é disponibilizada na internet, após a homologação (art. 57). Como afirmado, esse ponto é muito importante, pois, através dele, é possível a criação de um banco de preços públicos, garantindo, assim, facilidade e eficiência às cotações - menos pessoal para cotar, menos esforço e menos tempo.

No âmbito federal, o procedimento previsto no Decreto é um direito público subjetivo dos participantes (art. 54). Esse ponto tem múltiplas repercussões. Se, de um lado, há o direito de participar de uma disputa já com o rito pré-definido. Do outro, há o dever do administrado e da Administração, principalmente (já que esta é a condutora do certame), de observar esse rito.

Veja que é um direito subjetivo dos participantes, mas, ao mesmo tempo, um dever. É um compromisso da Administração, mas, ao mesmo tempo um direito difuso e coletivo, já que, em um vislumbre constitucional e infraconstitucional, o procedimento deve perseguir, notadamente, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência (art. 37 da CF/1988), interesse público (decorrente da própria ideia de Estado Democrático de Direito - art. 1º da CF/1988), proibidade administrativa (§4º do art. 37 da CF/1988), igualdade (caput do art. 5º e inc. XXI do art. 37 da CF/1988), planejamento (art. 174 da CF/1988), eficácia (inc. II do art. 74 da CF/1988), competitividade (inc. XXI do art. 37 da CF/1988), celeridade (inc. LXXVIII do art. 5º da CF/1988), economicidade (caput do art. 70 da CF/1988), desenvolvimento nacional sustentável (inc. II do art. 3º e §1º do art. 174 da CF/1988), segurança jurídica (caput do art. 5º da CF/1988 e arts. 20, 22 ao 24, 26 e 30 da LINDB), transparência, segregação de funções, julgamento objetivo (art. 5º da Lei nº 14.133/2021).

"O sistema jurídico não pode mais ignorar a instituição do direito subjetivo, sob o risco de tornar-se sistema autoritário em que a figura central do direito deixa de ser o indivíduo e passar a ser o próprio Estado" (ABBOUD; CARNIO; OLIVEIRA, 2020, p. 436).

Desse modo, o procedimento, como direito público e subjetivo, revela-se como um direito fundamental de todo cidadão considerado coletiva e individualmente e um desdobramento da democracia ativa na forma de participação direta na gestão pública (NEVES, 2012).

Essa conclusão pode ser vista, por exemplo, no fato de que, no pregão eletrônico, além da possibilidade de participar à distância, qualquer interessado de qualquer lugar poderá

acompanhar o desenvolvimento do seu procedimento em tempo real, por meio da internet (art. 54 do Decreto).

Alguns entes públicos ou seus órgãos poderiam dar a desculpa de que não conseguem implementar o pregão eletrônico porque não tem sistema eletrônico, setor de tecnologia da informação. No entanto, o Decreto disponibiliza, aos Estados, Distrito Federal e Municípios, o Sistema de Compras do Governo Federal e o SICAF (arts. 55 e 56).

5.2 PROCEDIMENTO DO PREGÃO PRESENCIAL

Justifica-se, igualmente, a análise do procedimento do pregão presencial, tendo em vista que é pressuposto para a compreensão do objeto deste trabalho e escolher implica em, antes, conhecer.

É importante observar que não serão abordados todos os aspectos do procedimento do pregão presencial, para não ser repetitivo, tendo em vista que muitos pontos comuns já foram apresentados na explanação referente ao procedimento do pregão eletrônico - por exemplo, o prazo mínimo para abertura da sessão, destinado à preparação das propostas.

Como a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) não desce a minúcias o procedimento do pregão presencial e não há, posterior a ela, nenhum decreto detalhando o assunto, será tomado como referência o Decreto nº 3.555, de 8 de agosto de 2000, que regulamenta o pregão presencial no âmbito da Administração Pública Federal direta, autarquias, fundações, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União (parágrafo único do art. 1º).

O formato presencial de pregão significa que ele ocorre "em sessão pública, por meio de propostas de preços escritas e lances verbais" (art. 2º). Para garantir a compra mais econômica e eficiente (art. 3º), o procedimento envolve uma disputa justa, que se norteia pelo princípio da interpretação mais favorável à ampliação da competição entre interessados, mas sem perder de vista o "interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação" (parágrafo único do art. 4º) (BRASIL, 2000a).

O procedimento é um direito público subjetivo e um direito fundamental de todo cidadão coletiva e individualmente considerado, cuja observância, pela Administração e pelo próprio participante, tutela um direito difuso e coletivo.

A sessão é pública, qualquer um pode chegar lá e acompanhar o desenrolar do pregão. Como a sessão é presencial, o interessado precisa se dirigir até o local de sua realização

ou enviar representante para exercer a faculdade de acompanhar. A esse direito corresponde o dever de não prejudicar o desenvolvimento das atividades (art. 6º).

Em relação à fase preparatória, o Decreto faz uma descrição detalhada, que será sintetizada a seguir: o objeto deve ser definido de acordo com as especificações praticadas no mercado. Nelas, deve-se cuidar para não limitar ou frustrar a competição (inc. I do art. 8º); a fim de possibilitar a avaliação do custo, a realização de orçamento detalhado, a mensuração dos preços praticados no mercado e a definição do valor estimado do objeto em planilhas, o termo de referência deve conter elementos capazes para tanto, tais como definição do objeto, métodos, estratégia de suprimento, prazo de execução do contrato (inc. II do art. 8º); o termo, ainda, deverá justificar a necessidade da aquisição, apresentar critérios de aceitação das propostas, exigências de habilitação, sanções administrativas aplicáveis por inadimplemento, fixar prazos máximos para fornecimento, especificações técnicas, parâmetros mínimos de desempenho e qualidade e demais condições essenciais para o fornecimento (incs. III e V do art. 8º).

A modalidade pregão preocupa-se com a qualificação do objeto (dirige-se à aquisição de bens e serviços comuns) e não com sua quantidade. Por isso, pode ser empregada independentemente do valor da licitação (art. 1º).

Já a publicação de aviso, por meio do qual se dá a convocação dos interessados e o início da fase externa, será diretamente proporcional ao vulto da licitação, ou seja, quanto menor o seu valor estimado, menor a divulgação; quanto maior o seu valor estimado, maior a divulgação. Licitações com valores estimados em até R\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais) - Diário Oficial da União e meio eletrônico, na Internet (alínea "a" do inc. I do art. 11). Licitações com valores estimados acima de R\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais) até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) - Diário Oficial da União, meio eletrônico, na Internet e jornal de grande circulação local (alínea "b" do inc. I do art. 11). Licitações com valores estimados superiores a R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) - Diário Oficial da União, meio eletrônico, na Internet e jornal de grande circulação regional e nacional (alínea "c" do inc. I do art. 11).

Assim, esses parâmetros atentam para a ponderação da relevância e materialidade e promovem o princípio da eficiência. Já que os recursos são escassos, deve-se dedicar àquilo que tem maior relevância e representatividade, potencializando, assim, os recursos disponíveis. Aliás, como afirmado, o Novo Estatuto das Licitações, em seu art. 170, adotou, como diretriz de fiscalização, os parâmetros de oportunidade, materialidade, relevância e risco, direcionando

a escolha do gestor para as medidas mais vantajosas (eficientes, eficazes e efetivas) nas contratações públicas (§1º do art. 169).

Continuando, a íntegra do edital deverá ser disponibilizada no site www.comprasnet.gov.br (alínea "d" do inc. I do art. 11). Os pedidos de esclarecimentos, providências, e/ou a impugnação devem ser encaminhados até dois dias úteis antes do prazo estabelecido para entrega das propostas (art. 12) e a respectiva resposta ou decisão no prazo de vinte e quatro horas (§1º do art. 12), sendo que o acolhimento da petição importa em nova data para realização do certame (§2º do art. 12).

No local, dia e horário firmados, é aberta presencialmente a sessão pública, ocasião em que são entregues as propostas e documentos de habilitação em envelopes separados (inc. V do art. 11). É possível que, apenas, sejam entregues a proposta escrita e os documentos de habilitação ou, somente, seja enviada essa documentação por correios, desde que ela chegue antes do início da sessão. No entanto, é mais comum que se compareça antes do início da sessão e efetue o credenciamento, que consiste em uma espécie de habilitação para manifestar-se durante a sessão.

Para realizar o credenciamento, o interessado ou seu representante legal deverá apresentar o documento que lhe dê os poderes necessários para participar na sessão, sob pena de ficar impedido, conforme o caso, de apresentar lances, formular intenção de recurso ou praticar todos os demais atos inerentes ao certame (inc. V do art. 11).

Considera-se como representante do interessado: qualquer pessoa habilitada nos termos do estatuto ou contrato social; do instrumento público de procuração ou particular ou documento equivalente, devendo vir acompanhado dos documentos de constituição da empresa.

É preciso observar que o comparecimento para credenciamento e entrega de envelopes ou apenas a entrega destes ou somente o envio por correio gera custos de deslocamento, de impressão, com envelopes e com frete, conforme o caso. Ou seja, além do dispêndio de tempo, recursos humanos, o licitante, ainda, tem que arcar com aqueles gastos para oferecer seus produtos ou serviços, sem saber se vai lograr êxito em ser contratado.

Interessante o ponto de vista de ALCHIAN e ALLEN (1983, p. 35), segundo o qual: "os custos de transação e os custos de oportunidade, também significam desperdícios no processo de distribuição. Ambos esses fatores contribuem para uma diminuição na riqueza agregada".

No pregão realizado à distância, como o próprio nome já diz, o credenciamento (mas não só ele) prescinde da presença física do interessado ou seu representante legal. Nesse

formato de pregão, o credenciamento é o meio pelo qual se obtém acesso ao sistema eletrônico para participar do certame.

Esse prévio cadastro permite a comunicação no sistema e a realização de atos, tudo de forma online. É um pressuposto para acessar o sistema eletrônico como participante. Por isso, todos os participantes deverão ser previamente credenciados, sob pena de ficarem alijados do pregão eletrônico.

O credenciamento habilita o interessado a manifestar sua vontade no sistema e, assim, serem produzidos atos eletrônicos. Como afirmado, toda a comunicação entre o pregoeiro e os licitantes ocorre de forma online.

Logo, enquanto no pregão eletrônico, o credenciamento acontece no provedor do sistema, onde todos se conectam, de qualquer localização geográfica; no pregão presencial, para que ocorra o credenciamento, o interessado precisa comparecer fisicamente. Enquanto no primeiro, não há custos com deslocamento, impressão, envelopes, frete, já que os atos são realizados digitalmente; no segundo, há.

Avançando, os envelopes das propostas serão abertos e estas serão classificadas. Essa etapa de classificação das propostas é muito importante, pois somente os licitantes classificados poderão oferecer lances.

Para ser classificado e ingressar na rodada de lances, estipulou-se a inteligente margem de 10% (dez por cento) em relação ao melhor colocado (inc. VI do art. 11). Conforme afirmado, esse ponto implica na ideia de que, se os licitantes oferecerem, na proposta escrita, preços exacerbados ou destoantes do mercado, podem ficar de fora da disputa por lances.

Mas, na sequência (inc. VII), preocupou-se em manter a competitividade, definindo um patamar mínimo de 3 (três) propostas escritas em não havendo a mesma quantidade de propostas naquela situação. Ou seja, nesse caso, serão classificadas as melhores propostas subsequentes, independente de seus valores.

No pregão eletrônico, modo de disputa aberto, não se aplica essa margem de 10% (dez por cento). Neste tipo de procedimento de disputa, conforme afirmado, o prazo para o envio de lances dura 10 (dez) minutos, tempo este que pode ser prorrogado automática e sucessivamente sempre que houver lance ofertado nos últimos dois minutos e até não haver novos lances, momento este em que se encerra a etapa de lances, admitindo-se, no entanto, o seu reinício, pelo pregoeiro, mediante justificativa, que envolva a busca pelo melhor preço (art. 32 do Decreto nº 10.024/2019). Dessa maneira, apesar de não se aplicar o critério dos 10% (dez

por cento), há a possibilidade, conforme visto, de sucessivas prorrogações e, ainda, de reinício dos lances.

No pregão eletrônico, modo de disputa aberto e fechado (híbrido), aplica-se os 10% (dez por cento) como critério de seleção para participação na disputa fechada. No procedimento de disputa híbrido, conforme afirmado, o prazo para o envio de lances públicos dura 15 (quinze) minutos, após, o sistema dispara um aviso de fechamento iminente dos lances no prazo de até 10 (dez) minutos, aleatoriamente determinados, depois, o autor da oferta de valor mais baixo e os autores das ofertas com valores até 10% (dez por cento) superiores àquela podem ofertar um lance final, fechado e sigiloso até o prazo de 05 (cinco) minutos (caput, §1º e §2º do art. 33 do Decreto nº 10.024/2019), sendo que, na ausência de 03 (três) ofertas dentro da margem percentual estabelecida, aplica-se a mesma regra, explanada há pouco, para essa mesma situação, e as demais observações (ausência de lance final e fechado e ausência de licitante habilitado) também já foram tratadas no procedimento do pregão eletrônico.

Retornando à sequência do pregão presencial, objeto deste tópico, após a classificação, dá-se início à fase de lances verbais. A oralidade, por meio de lances verbais e sucessivos, de valores distintos e decrescentes em sessão pública (inc. VIII do art. 11 do Decreto nº 3.555/2000), é um elemento do conceito e uma marca distintiva do pregão presencial (art. 2º).

Em vias normais, o lance falado implica na presença dos licitantes ou de seus representantes em sessão pública. Diferente do que ocorre no pregão eletrônico, cujos lances são formulados exclusivamente por meio do sistema (art. 24 do Decreto nº 10.024/2019) e informados em tempo real, vedada a identificação dos licitantes (§5º do art. 30 do Decreto nº 10.024/2019).

É importante o último detalhe. Uma vez que, no pregão eletrônico, os licitantes não se encontram presencialmente, não há porque permitir a sua identificação. Evita-se, portanto, o conluio entre empresas. Idêntico raciocínio não ocorre no pregão em que tudo é realizado de forma presencial e, sendo assim, os licitantes identificam uns aos outros.

Com a etapa de lances, o núcleo que se quer proteger é o da competitividade. A renovação de propostas com lances sucessivos e decrescentes é toda baseada nesse princípio. A impossibilidade de melhorar as propostas tem o condão de afetar a competitividade e atingir o interesse público.

Nas modalidades licitatórias tradicionais da Lei nº 8.666/1993 (concorrência, tomada de preços, convite), por exemplo, mesmo que os licitantes queiram reduzir o valor de

suas propostas para vencer o certame, não há possibilidade de lances, triunfa a proposta escrita mais vantajosa.

Se, de um lado, a sistemática, que impede a renovação de propostas, tem aptidão para aumentar a margem de lucro do licitante vencedor, do outro, tem o condão de reduzir o poder de compra público e afetar os destinatários dos serviços públicos.

É cediço que os recursos públicos são limitados e as demandas coletivas infundáveis. Não extrair o melhor do potencial orçamentário significa deixar mais pessoas desatendidas, enfraquecendo, assim, a cidadania, os direitos coletivos e o próprio Estado Democrático de Direito.

Assim, a possibilidade de renovação de propostas dá corpo à competitividade e revela-se como um interesse coletivo. SANTANA (2009, p. 172) comenta que:

[...]o procedimento licitatório promove a participação dos cidadãos na dinâmica do poder político vez que permite ao particular chegar-se à gestão pública na condição de fornecedor. Dita possibilidade deriva da engenharia constitucional que elaborou modelo de Estado fundado na livre concorrência e no capitalismo, onde se afasta a atividade econômica das missões estatais.

Prosseguindo, os licitantes classificados são convidados a apresentar lances verbais, obedecida a sequência do maior para o menor preço e em rodadas sucessivas até se exaurir os lances, momento em que se encerra a etapa competitiva (inc. IX do art. 11 do Decreto nº 3.555/2000).

Observações: caso desista de apresentar lances, o licitante será eliminado da respectiva etapa e será considerado seu último preço para a ordenação das propostas (inc. X do art. 11 do Decreto nº 3.555/2000); caso não haja lances verbais, será apurado se a proposta escrita de menor preço está de acordo com o valor estimado para a contratação (inc. XI do art. 11 do Decreto nº 3.555/2000).

Passo seguinte, o pregoeiro regateia com o primeiro colocado, a fim de obter melhor preço (inc. XVI do art. 11 do Decreto nº 3.555/2000). É conferido se a proposta se adéqua ao objeto pretendido e ao valor referência (inc. XII do art. 11).

Aceita a proposta, verificar-se-ão os documentos de habilitação, confirmando-os com a base de dados do SICAF ou do registro cadastral da Administração (inc. XIII do art. 11), sendo que a documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal deverá ser substituída por um desses sistemas de cadastramento (parágrafo único do art. 13).

Superada a etapa de habilitação, tem-se a declaração do vencedor, "sendo-lhe adjudicado o objeto do certame" (inc. XIV do art. 11). Observação: não se pode perder de vista que o objetivo da licitação não é só encontrar a proposta mais vantajosa, mas também aquela que satisfaça as exigências editalícias. Sendo assim, caso não seja aceita a proposta ou não sejam cumpridas as condições relativas à habilitação, é analisada a oferta seguinte, repetindo-se o procedimento já exposto (negociação, aceitação e habilitação), "na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma proposta que atenda ao edital" (inc. XIV do art. 11) (BRASIL, 2000a).

A administração gerencial, que tanto ilumina o direito público, além de prezar pelo resultado, não despreza o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (o edital é lei entre as partes). O que essa vertente ataca não é a legalidade e seus desdobramentos como, por exemplo, a finalidade, mas sim a forma pela forma, o entrave despiciendo, a burocracia desnecessária.

Continuando, abre-se a etapa recursal. O recurso depende da manifestação da intenção de recorrer, a ser realizada no final da sessão, sob pena de decadência, sendo a síntese das razões registrada em ata e o prazo para apresentação das razões de três dias úteis (inc. XVII do art. 11).

No pregão presencial, a manifestação da intenção de recorrer depende da presença física do licitante ou de seu representante. No pregão eletrônico, não, ela ocorre em campo próprio do sistema. Assim, enquanto no pregão presencial, o credenciamento, a apresentação de lances, a manifestação da intenção de recorrer e a prática dos demais atos inertes ao certame dependem da presença física do licitante ou de seu representante; no pregão eletrônico, não, tudo ocorre de forma online, inclusive toda a comunicação entre o pregoeiro e os licitantes. Enquanto neste, não há custos com deslocamento, impressão, envelopes, frete; naquele, há. Enquanto um tem barreiras físicas, geográficas e os custos mencionados, o outro é sem fronteiras e isento desses gastos.

Avançando para a conclusão do procedimento do pregão presencial, "decididos os recursos e constatada a regularidade dos atos procedimentais, a autoridade competente homologará a adjudicação para determinar a contratação" (inc. XX do art. 11) (BRASIL, 2000a).

5.3 VANTAGENS DO PREGÃO PRESENCIAL

Serão apresentadas, neste tópico, as vantagens do pregão presencial e, no seguinte, as suas desvantagens. Após, serão expostas as vantagens do pregão eletrônico e as suas desvantagens. Adiante, serão ponderados esses fatores, almejando-se obter uma definição na perspectiva da melhor escolha para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito.

Observa-se que, quando se fala em vantagens do pregão presencial, automaticamente se está cotejando com o pregão eletrônico e assim sucessivamente. Vai se perceber, de certa forma, a seguinte combinação: as vantagens do pregão presencial são o lado oposto das desvantagens do pregão eletrônico; as desvantagens do pregão presencial são o lado oposto das vantagens do pregão eletrônico; as vantagens do pregão eletrônico são o lado oposto das desvantagens do pregão presencial; e as desvantagens do pregão eletrônico são o lado oposto das vantagens do pregão presencial.

Uma vez que, por vezes, a perspectiva positiva de um é a face negativa do outro e vice-versa, alguns dos tópicos relacionados à (des)vantajosidade serão sucintos e outros mais detalhados. Eis as premissas para os pontos que vêm a seguir.

Passa-se, então, às vantagens do pregão presencial. A presença física na sessão do pregão produz melhor comunicação entre interlocutores, facilita a interação, a troca de informações, a resolução de dúvidas, proporciona negociação direta e sem eventuais intercorrências que os recursos da tecnologia possam trazer, como, falhas no sistema, problemas com a internet e outros.

Assim, a vertente presencial do pregão promove comunicação direta entre os envolvidos, facilita a negociação e não está susceptível a falhas de sistema, por não o utilizar, em regra.

Há quem sustente que o pregão presencial protege o mercado local e regional. Isso porque, para os que estão distantes, o custo para participar torna desinteressante entrar na disputa, para os da região, essa obstrução é vantajosa, tendo em vista o prognóstico de concorrência menor e maior possibilidade de lucro.

Segundo esse raciocínio, por reduzir o número de participantes às empresas próximas do órgão licitante (FARIA *et al.*, 2011), o formato presencial geraria empregos, rendas e riquezas no Município e Estado onde é realizado e, assim, promoveria o desenvolvimento local e regional.

Porém, essa suposta vantagem é falha. Não é criando barreiras para a entrada de empresas que se estimula o desenvolvimento local e regional, pois essa estratégia pode provocar

efeitos rebotes (mais acentuados que os supostos benefícios dela extraíveis): baixa qualidade e maiores preços (decorrência natural de um mercado restrito, com competitividade limitada), ineficácia orçamentária (não extrair os melhores resultados que os recursos podem ofertar), prejuízo no atendimento ao cidadão (mais pessoas desatendidas ou menos atendidas), desestímulo ao crescimento da economia (a competitividade fomenta a criatividade, inovação e expansão de mercados) (GONÇALVES, 2019). Esses fatores e argumentos serão aprofundados no subtópico 4.5.6 deste trabalho.

No caso concreto (de situação diferente, mas com lógica semelhante à questão posta no parágrafo anterior), usou-se o argumento do desenvolvimento local e regional para limitar o certame às empresas sediadas no município ou Estado, e o entendimento foi pela vedação dessa contenção, confira o enunciado da jurisprudência do Tribunal de Contas de Mato Grosso (que, inclusive, reflete a posição do Acórdão nº 2957/2011 do Tribunal de Contas da União - BRASIL, 2011c):

Licitação. Edital. Previsão de tratamento diferenciado somente para empresas sediadas no município ou no Estado. Nos editais de licitação destinados à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no inciso I do art. 48 da Lei Complementar Federal nº 123/2006, é vedado o estabelecimento de cláusula que limite o universo de possíveis participantes somente às empresas sediadas no município ou no Estado, tendo em vista que tal exigência restringe de modo ilegal a competitividade do certame (REPRESENTAÇÃO NATUREZA INTERNA. Relator: Sérgio Ricardo. Acórdão nº 478/2014 - Tribunal Pleno. Julgado em 11/03/2014. Publicado no DOC/TCE-MT em 19/03/2014. Processo nº 178772/2013, Divulgado no Boletim de Jurisprudência, Ano: 2014, nº 2, mar/2014) (MATO GROSSO, 2014).

Esse entendimento foi sedimentado no item 7 da Resolução de Consulta nº 17/2015 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso - TCE/MT:

7) A participação em licitações exclusivas para MPes (inciso I, do art. 48, da LC 123/2006), por itens ou lotes de até R\$ 80.000,00, é facultada a todas as MPes, independentemente de estarem, ou não, situadas no mercado local ou regional (CONSULTAS. Relatora: Jaqueline Jacobsen Marques. Resolução de Consulta nº 17/2015 - Tribunal Pleno. Julgado em 21/10/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 11/11/2015. Processo nº 193968/2015) (MATO GROSSO, 2015a).

Para obter resultado semelhante (semelhante porque não é um impedimento, uma impossibilidade de participação como coloca a Resolução de Consulta nº 17/2015, mas uma barreira de entrada a empresas de outras regiões), órgãos ou entes públicos podem estar utilizando o artifício do pregão presencial, mais uma vez sob o manto do desenvolvimento local e regional, sem ponderar os efeitos deletérios já citados.

O caminho é, em vez de colocar obstáculos para os interessados de outras regiões, engendrar incentivos para os locais e regionais. É exatamente isso que a Lei nº 123/2006 faz. Nas licitações exclusivas às Microempresas (MEs) e Empresas de Pequeno Porte (EPPs), o inciso I do art. 48, conforme visto, possibilita a participação de empresas desse porte, independente de sua localização geográfica, e o §3º do art. 48 estabelece margem de preferência, destinada somente às MEs e EPPs locais e regionais, de até 10% (dez por cento) sobre o melhor preço válido. Ou seja, a Lei nº 123/2006 não cria barreiras para as empresas de fora da região e incentiva as de dentro. Genial!

Em uma receita de bolo, a principal substância responsável por fazê-lo crescer é o fermento. Mas o que desencadeia esse processo de crescimento? As substâncias do fermento, sob a ação do calor e em contato com a água, liberam gás carbônico, que faz a massa crescer (BRASIL MAIS DOCE, [2019?]). Da mesma forma, a ação do calor da disputa (concorrência ampla, sem barreiras) em contato com a água, que é a representação da vida, do desenvolvimento, decorrentes da permanência dos recursos no local ou na região da licitação, é capaz de desencadear o efeito do fermento - crescimento de recursos em razão de propostas mais vantajosas e crescimento de recursos em razão de a riqueza permanecer na região. Conforme visto, para liberar o "gás carbônico" e fazer a "massa crescer", são necessários esses dois elementos.

No dilema, propostas mais vantajosas, potencialização do orçamento, fuga de recursos da região, ou seja, não obtenção de retorno posterior em empregos, rendas e riquezas *versus* propostas menos vantajosas (principalmente sob o aspecto financeiro), redução do poder orçamentário, permanência de recursos na região, obtenção de retorno posterior, o caminho é o "melhor dos dois mundos".

A Lei nº 123/2006 ao mesmo tempo que não restringe a competição às MEs e EPPs locais e regionais incentiva essas empresas. O mundo ideal para a Administração é propostas mais vantajosas (visão macro) de empresas locais ou regionais. Para obter melhores preços, precisa-se de todas as empresas, não se pode "dar ao luxo" de excluir as não regionais. E, para comprar de empresas locais ou regionais, muitas vezes, precisa-se de incentivos, pois, a depender da região, estas não conseguem competir igualmente com as de outras regiões e, mesmo que consigam, ainda pode ser mais vantajoso para o município ou Estado que o recurso continue ali.

No final das contas, o que a Lei objetiva é a obtenção de propostas mais vantajosas (permitir a disputa indiscriminadamente entre MEs e EPPs de todo o país), almejando e incentivando o desenvolvimento local e regional pela instituição de margem de preferência.

O problema reside no que se entende por margem de preferência. O Ministério Público de Contas de Mato Grosso (MATO GROSSO, 2015b, online), SANTANA (2014a, online) e o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE, 2017, p. 36) manifestaram, respectivamente, entendimento de que é a possibilidade de pagar mais caro, confira:

Diante disso, há uma estipulação de uma margem de preferência, a exemplo do que ocorre hoje com alguns produtos nacionais, podendo a Administração pagar preço superior ao melhor preço válido, no limite de até 10%, para privilegiar as MEs e EPPs sediadas local ou regionalmente.

Adquirir pagando mais, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido, visa priorizar a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, dinamizando as economias regionais e impulsionando o crescimento local (ar. 48, §3º).

(...) Também é importante que esteja previsto na legislação local e/ou nos editais e cartas convite o que será considerado como local e regional para que possa ser feita aplicação do pagamento de até 10% acima do melhor preço válido.

Assim, por esse viés, a margem de preferência é a autorização para contratar ME ou EPP sediada local ou regionalmente, mesmo com preço superior ao melhor preço válido, até o limite de 10% (dez por cento).

Já para o Decreto nº 8.538/2015, a prioridade de contratação é o simples benefício de desempate, que consiste na possibilidade da ME ou EPP sediada local ou regionalmente melhor classificada ofertar proposta de valor inferior àquela considerada vencedora da licitação (alínea "b" do inc. II do art. 9º). O Portal de Compras do Governo Federal ([2015?], online) elucida que:

Essa prioridade é um desempate entre as microempresas sediadas local ou regionalmente e as demais microempresas e empresas de pequeno porte. Não se trata de possibilidade de contratação com sobrepreço, mas sim de empate ficto, que é a possibilidade dada ao fornecedor de enviar nova proposta para cobrir a melhor proposta válida.

Assim, pelo Decreto, a margem de preferência é o simples benefício de desempate. E, de acordo com o art. 47 da Lei nº 123/2006, aplica-se a legislação federal, "enquanto não

sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte" (BRASIL, 2006).

Porém, é preciso observar que o empate ficto criado pelo Decreto, referente ao §3º do art. 48 da Lei nº 123/2006, é o mesmo expediente previsto no §1º do art. 44 e inc. I e §1º do art. 45 da mesma Lei. A diferença, na essência, é que o primeiro é aplicável à ME ou EPP local e regional em licitação exclusiva, subcontratação e cota reservada (§3º do art. 48), e o segundo é aplicado a todos as MEs e EPPs, indistintamente, em licitação destinada à ampla concorrência (art. 44).

É importante argumentar que, se o legislador realmente quisesse que o §3º do art. 48 da Lei nº 123/2006 tivesse o mesmo sentido que o §1º do art. 44 e inc. I e §1º do art. 45 da mesma Lei, assim o teria feito, utilizaria a mesma redação (com as adaptações necessárias, é claro) ou faria remissão, mas não foi o caso. A redação do primeiro fala em "prioridade de contratação" e a Lei, além de não mencionar a necessidade de regulamentação, encerra no dispositivo todos os elementos para sua aplicação (autoaplicável). Já a redação do segundo fala em "critério de desempate" (BRASIL, 2006) e a Lei regulamenta como funciona.

E, mais importante, precisa ser repensado se o simples benefício de desempate, conforme a definição da margem de preferência pelo Decreto, é capaz mesmo de evitar a evasão de recursos (ao que tudo indica, o Chefe do Poder Executivo Federal destoou da Lei nº 123/2006) e promover o tão almejado desenvolvimento local e regional, assim entendido, pela Lei Municipal nº 10.094/2019 de Rondonópolis, por exemplo, como aquele que eleva o Produto Interno Bruto (PIB), ascende a qualidade de vida, educação, saúde e infraestrutura, melhora o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) (inc. I do art. 3º); gera renda, emprego, distribuição das riquezas no município e na região (inc. II); e aumenta a competitividade das MEs e EPPs sediadas local ou regionalmente, a fim de que possam lidar com o incremento na concorrência (inc. III).

Em resumo, utilizar o pregão presencial como mecanismo de proteção às empresas locais e regionais produz mais malefícios do que benefícios. Deve-se rever a interpretação do dispositivo relacionada ao incentivo criado às MEs e EPPs locais e regionais (§3º do art. 48 da Lei nº 123/2006), para que se alcance efetivamente os objetivos almejados pela Lei nº 123/2006. É muito importante que se prestigie a competitividade e o progresso local e regional, podendo, quanto a este último aspecto, o benefício de simples desempate (regulamentação do Decreto) ser insuficiente para atender o desenvolvimento econômico e social na esfera municipal e regional e a expansão da eficiência das políticas públicas (art. 47).

5.4 DESVANTAGENS DO PREGÃO PRESENCIAL

A necessidade de um representante na sessão acaba por desestimular a participação de interessados que estão distantes, devido ao custo (com deslocamento ou procurador) para apenas participar, sem saber se, de fato, vai vender o objeto à Administração. De forma simplista (o assunto será explorado no subtópico 4.5.6 deste trabalho), a conclusão provável é que a menor participação gere menor concorrência e esta ocasione a elevação de preços na licitação.

O modo presencial de se realizar o pregão, de certa forma, pode comprometer, restringir ou frustrar o caráter competitivo e estabelecer preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio do licitante (inc. I do §1º do art. 3º da Lei nº 8.666/1993), pois demanda a presença física de um representante do licitante na sessão, ou seja, quem é do local da licitação acaba tendo vantagem em relação a quem não é.

Como no pregão presencial a maior parte dos atos é realizada manualmente, quando há vários licitantes, vários itens e vários lances, a organização disso tudo é lenta, já que não é automática como quando feita por sistema. Logo, dependendo do número de participantes, itens e lances, o processo de seleção pode ser moroso. Em estudo de caso com os pregoeiros da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), NUNES (2007, p. 67) constatou, no pregão presencial: "lentidão dependendo do número de itens e tumulto com o elevado número de participantes".

Segundo a Lei nº 14.133/2021 e o Decreto nº 10.024/2019, os respectivos §2º do art. 17 e o §4º do art. 1º presumem que o pregão presencial é menos vantajoso. O primeiro dispositivo consigna a preferência pela adoção da forma eletrônica, sendo assim, admite, de forma atípica e (por isso) motivada, o molde presencial.

O segundo dispositivo (derivado do Decreto) pormenoriza o primeiro (originário da Lei), só aceitando a utilização do pregão presencial mediante comprovação da inviabilidade técnica ou da desvantagem para a Administração na efetivação do pregão eletrônico. Para se ter ideia, exceto esses casos e a ressalva do §3º do art. 1º do Decreto, se os entes federativos não usarem o pregão eletrônico, nas contratações (de objetos comuns) que envolvam recursos da União decorrentes de transferência voluntária, terão problemas no recebimento de novos recursos da União.

Apesar da Lei e do Decreto presumirem a menor vantajosidade do formato presencial, conforme visto, essas normas possibilitam a utilização do pregão presencial de forma excepcional, mirando eventuais hipóteses de inviabilidade técnica, por exemplo, municípios que têm dificuldades com internet, equipamentos, capacitação do pessoal ou, no conceito da lei (cuja solução mais vantajosa perpassa toda ela), alguma outra situação atípica em que a Administração se depare com a desvantagem na concretização da forma eletrônica.

Assim, o pregão presencial tende a restringir a participação a fornecedores locais ou aos que estão nas proximidades, ou seja, tende a afastar interessados de outras posições geográficas e seus potenciais menores preços (o assunto será desenvolvido no subtópico 4.5.6 deste trabalho). A sessão presencial pode ser demorada quando há vários licitantes, vários itens e vários lances. E, segundo a Lei e o Decreto, seus dispositivos presumem a menor vantajosidade do pregão presencial, por isso, é admitido de modo excepcional.

5.5 VANTAGENS DO PREGÃO ELETRÔNICO

5.5.1 Sem Fronteiras

O formato eletrônico quebrou paradigmas, rompeu com limitações geográficas, eliminou barreiras. Com ele, é perfeitamente possível, atendidas as condições editalícias, que, por exemplo, um interessado do Oiapoque (Amapá - ponto setentrional) participe de uma licitação do Chuí (Rio Grande do Sul), ou seja, o pregão eletrônico permite um intercâmbio "do Oiapoque ao Chuí", extremidades do Brasil. Possibilita, ainda, por exemplo, que um interessado de Madri (Espanha) participe de uma licitação na cidade de São Paulo.

Esses exemplos somente são possíveis graças ao fato de que a participação, informação e acompanhamento ocorrem em tempo real, por meio de sistema conectado à rede mundial de computadores. É como se o interessado estivesse presencialmente no local da sessão, só que em vez disso, está em uma sala virtual.

Não só esse ponto é fator de desburocratização (para participar não é necessário estar presente fisicamente), outros também, como a programação e automatização dos procedimentos do certame, que são realizados por intermédio de software.

No pregão presencial, o interessado precisa se dirigir até o local de sua realização ou enviar representante para realizar o credenciamento e poder apresentar lances, manifestar

intenção de recorrer e praticar os demais atos inertes ao certame, ou seja, a realização de todos esses atos depende da presença física do licitante ou de seu representante.

Disso se extrai que, além do dispêndio de tempo, recursos humanos e de ter que suplantando barreiras físicas e geográficas, o licitante, ainda, tem que arcar com gastos relativos à deslocamento, impressão, envelopes, frete (caso o envio da proposta seja pelos correios), como condição intrínseca para poder oferecer seus produtos ou serviços, tudo isso sem saber se vai lograr êxito em ser contratado.

No pregão realizado à distância, como o próprio nome já diz, o credenciamento e todos os demais atos prescindem da presença física do interessado ou de seu representante legal. Tudo é realizado de forma online: a comunicação entre o pregoeiro e os licitantes, mediante chat; o credenciamento acontece no provedor do sistema, onde todos se conectam, de qualquer localização geográfica; os lances são formulados exclusivamente por meio do sistema e informados em tempo real; a habilitação é realizada pelo SICAF; a manifestação da intenção de recorrer ocorre em campo próprio do sistema.

A utilização do meio eletrônico para processar a modalidade significa que não há fronteiras para a participação dos interessados e que os licitantes estão livres dos custos com deslocamento, impressão, envelopes, frete. E se os custos dos licitantes são menores, eles têm margem para oferecer preços melhores. Conforme o estudo de FARIA *et al.* (2011, p. 59):

A inclusão da tecnologia ampliou a possibilidade geográfica de participação no procedimento de licitação, uma vez que ao reduzir os custos necessários para participação rompeu as barreiras de entrada na disputa, de forma a possibilitar aumento dos fornecedores cadastrados. Com o pregão eletrônico, as empresas não precisam se deslocar até o local da licitação, o que reduz os custos com viagens e diárias.

Resultados do pregão sem fronteiras: redução de custos decorrentes de participação, real possibilidade de melhores preços, amplitude do universo de licitantes - licitantes nacionais e internacionais podem participar do certame do conforto de sua casa ou empresa, potencial de atrair os melhores fornecedores não só do Brasil, mas também do exterior.

5.5.2 Mais Publicidade, Mais Transparência

A forma eletrônica de realizar o pregão eleva o padrão de publicidade, transparência e democratização a níveis nunca vistos antes.

O Estado Democrático de Direito revela-se na administração pública. A seleção de fornecedores existe para atender o cidadão e a sociedade, que não só são os destinatários dos bens e serviços, mas também os titulares do poder (todo o poder emana do povo - parágrafo único do art. 1º da CF/1988).

Se a coletividade é o titular, então, ela faz jus à prestação de contas por seus representantes e administradores. E, nos governos democráticos, a publicidade é instrumento de prestação de contas para a sociedade. Segundo JACOBY (2016, online), "a publicidade é meio que concorre para o controle da gestão pública, principalmente quanto à legitimidade e à eficiência".

Na vida privada e principalmente no seio íntimo, não é necessário revelar o que acontece. Inclusive, a privacidade e intimidade são direitos fundamentais (inc. X, art. 5º da CF/1988). Na esfera pública, tudo tem que ser exposto, divulgado, exceto quando o sigilo for fundamental ao próprio cidadão e/ou à sociedade, como nos exemplos de segredo de justiça, sigilo bancário, informação de segurança nacional, operação das forças armadas, defesa nacional, risco ao desenvolvimento científico ou tecnológico (arts. 22 e 23 da Lei nº 12.527/2011). Mas, mesmo a informação sigilosa, depois de um certo tempo (reservada - 5 anos, secreta - 15 anos, ultrassecreta - 25 anos, conforme art. 24 da Lei nº 12.527/2011), vai a público. No direito administrativo, a publicidade existe para que o cidadão, considerado individual e coletivamente, tome conhecimento dos atos públicos.

A transparência, por sua vez, consiste em tornar a informação acessível. Um dos sinais de uma boa governança é o alto nível de disponibilização de informações sobre a coisa pública, para acesso do cidadão. Assim ocorre porque a transparência estreita a relação Estado/sociedade (CULAU; FORTIS, 2006).

A translucidez, por exemplo, está relacionada ao fato da sociedade poder acompanhar o andamento da licitação no momento em que está acontecendo. Ela serve, inclusive, de obstáculo para manipulação de resultados.

A transparência ativa é a disponibilização da informação por iniciativa do próprio poder público, independente de requerimento. Essa forma proativa de lidar com a informação facilita o acesso pela população, combate omissões e resulta em melhor aproveitamento do pessoal da Administração, já que reduz substancialmente a quantidade de pedidos.

O meio eletrônico de pregão fomenta a publicidade e transparência, tendo em vista que possibilita o acesso de qualquer interessado, de qualquer lugar, que pode acompanhar, em

tempo real, pela internet, tudo o que acontece na sessão pública, ou seja, divulga-se cada um dos atos que lá ocorrem.

O pregão eletrônico tem o atributo de promover total divulgação de informações, o que torna as licitações através desse formato mais transparente do que os demais meios de compra (FARIA *et al.*, 2011).

O modo eletrônico da modalidade proporciona ampliação da publicidade e potencializa o acesso - acesso público gratuito e universal, pela internet - atendendo, assim, plenamente as diretrizes da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2018).

Nesse sentido, o pregão eletrônico é vetor de transparência ativa, pois conta com o formato de dados abertos, ou seja, o acompanhamento do pregão é disponível ao público sem qualquer barreira de cadastro, usuário ou senha e a sessão pode ser acessada em qualquer lugar do mundo, pela internet.

A fim de divulgar o certame, é possível até mesmo automatizar o sistema para que dispare comunicado diretamente a interessados devidamente cadastrados no ramo do objeto que vai ser licitado.

Assim, o pregão eletrônico é mais publicidade, mais transparência. Ele é uma espécie de vitrine. As sessões são públicas e divulga-se cada um dos atos que acontece na sala de licitações. E tudo pode ser acessado pela rede mundial de computadores, ou seja, a possibilidade de acesso é sem precedentes.

5.5.3 Mais Participação, Mais Democracia, Mais Republicanismo

A democracia, como o próprio nome já diz, é o governo do povo. Abraham Lincoln foi além da etimologia da palavra ao demarcar não só a titularidade, mas também o exercício e a finalidade - é o "governo do povo, pelo povo, para o povo" (BONAVIDES, 2002, p. 167).

No regime democrático, o titular do poder é o povo, que o exerce diretamente ou indiretamente, pela eleição de representantes. O lado oposto da democracia é a ditadura, que representa a exclusão da participação popular ou a participação simbólica nas decisões políticas.

Avançando, segundo a ótica da democracia representativa, o ponto alto desse regime de governo é o sufrágio universal, que retrata a participação popular no âmbito político, mediante voto, plebiscito, referendo.

Para além das eleições, a democracia participativa é um tipo moderno, que envolve múltiplas possibilidade de participação cidadã na vida pública e política, através de concursos

e licitações públicas, iniciativa legislativa, ação popular, manifestações, debates, audiências públicas, acesso à informação, fiscalização, entre outros.

O princípio republicano em muito se assemelha às propriedades da democracia. Segundo LEWANDOWSKI (2005, p. 190), "república encerra a ideia de coisa comum, de um bem pertencente à coletividade".

A forma republicana de governo é estruturada na eletividade e temporariedade dos mandatos; responsabilidade dos governantes, que implica em prestação de contas e transparência; igualdade dos cidadãos - equivalentes oportunidades de acesso e mesmos direitos; participação popular (LEWANDOWSKI, 2005, p. 191, 192 e 194).

Os ideais republicanos relacionam-se à tutela da coisa pública, que, para ser concretizada, depende de mecanismos que assegurem a transparência e controle na gestão pública.

Veja que o molde eletrônico de se realizar o pregão corresponde, em maior medida, aos anseios democráticos e republicanos. Atende melhor o objetivo da licitação, que, além da seleção da proposta mais vantajosa, busca, segundo MEIRELLES (2013), a igualdade entre interessados para contratar com o poder público. Em cumprimento a esse alvo, o pregão eletrônico transcende o ideal de seleção da proposta mais vantajosa, sendo, também, instrumento de maior justiça ao sublimar o preceito constitucional de igualdade.

O emprego da tecnologia universaliza o acesso à modalidade e populariza a participação, inclusive, na forma de fiscalização. Imagine se fosse implementado um meio seguro para realizar prova de concurso público de qualquer lugar, pela internet. Esse modo aumentaria a quantidade de interessados e certamente impactaria na qualidade do servidor selecionado. No pregão eletrônico, essa lógica já é uma realidade: "outro benefício do pregão eletrônico é uma maior democratização do processo de compra, onde o licitante de todo o país pode participar pois o acesso pela internet é bem mais amplo e fácil do que o presencial" (RIO GRANDE DO SUL, 2007, online).

Conforme afirmado, a participação, também, pode ocorrer na forma de fiscalização. Isso significa que o pregão eletrônico tem relevância relacionada à prestação de contas à sociedade (accountability) e ao controle das contratações públicas.

O uso da tecnologia de informação, como instrumento de controle preventivo, simultâneo (em tempo real, no caso do pregão eletrônico), repressivo e de gestão de riscos, promove melhor defesa do patrimônio público. Para OLIVEIRA (2008, p. 33):

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

Assim, por proporcionar a ampliação do acesso de interessados, bem como o aumento da transparência, do controle de atos públicos e do controle social, o pregão eletrônico revela-se como um verdadeiro instrumento de democracia e republicanismo. Vale dizer, o formato eletrônico não só modernizou as contratações, mas também redimensionou a democracia e a república.

Portanto, o pregão eletrônico é mais participação, mais democracia, mais republicanismo. Resultado: "turbinar" a publicidade, transparência, participação, democracia e republicanismo, com a utilização do formato eletrônico de pregão, agrega virtude cidadã em maior proporção - acentua a igualdade de acesso, rompendo barreiras geográficas e suprimindo privilégios locais, robustece a fiscalização popular e institucional, o que tem o condão de corresponder à redução significativa de falcatruas; serve melhor a liberdade comum; e representa melhor o interesse do povo.

5.5.4 Mais Segurança, Mais Confiabilidade

O modo eletrônico de pregão é mais seguro porque tudo é registrado no sistema. Para se ter ideia até o relatório da sessão (ata) é automatizado eletronicamente e, sendo assim, nem mesmo detalhes são perdidos.

O sistema proporciona segurança, uma vez que é dotado de recursos de criptografia e autenticação e é disponibilizado em sítio oficial eletrônico. A produção, comunicados, armazenamento e validação dos atos acontece eletronicamente. Inclusive, a assinatura é digital e ocorre por meio de certificado digital emitido em âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira. Tudo ocorre em tempo real. Ou seja, o controle é simultâneo. A própria programação do sistema já é uma barreira para manipulá-lo.

Tão importante quanto ter a informação é protegê-la. E zelar pela guarda de informações e documentos é um ponto forte do sistema. Devido ao armazenamento no servidor ou mesmo em nuvem, o risco de extravio ou perda de dados ou documentos é exponencialmente menor, podendo chegar a zero. Segundo JACOBY (2015, online):

É obrigação de todos os servidores zelar pela guarda e segurança dos atos formais, bem como produzi-los de modo legível e sem rasuras que possam impedir a leitura e o acesso à informação. Tudo isso porque é a informação que esclarece e capacita a sociedade, bem como proporciona a transparência, que permite à população tomar conhecimento dos fatos ocorridos e praticados por quem as representa.

Como visto, quanto aos quesitos - formalidade, documentação, guarda, segurança, acesso à informação, transparência, produção de atos legíveis e sem rasuras - derivados do dever da Administração de prestar contas à coletividade, o pregão eletrônico leva vantagem disparadamente. Dessa maneira, o pregão eletrônico é sinônimo de promoção de *compliance* - integridade, confiabilidade e segurança.

Ademais, conforme mencionado, no pregão eletrônico, veda-se a identidade dos licitantes na rodada de lances. Essa proibição evita o conluio entre empresas, inibe a formação de cartéis e, assim, combate crimes em licitações - frustração do caráter competitivo da licitação (art. 337-F do Código Penal - Decreto-Lei nº 2.848/1940), afastamento de licitante (art. 337-K) e fraude em licitação (art. 337-L).

O pregão presencial, por outro lado, dá margem ao conluio entre empresas, já que os licitantes ou seus representantes normalmente se encontram pessoalmente na sessão. Embora haja a preocupação no sentido de impedir que os interessados se encontrem, como, por exemplo, na vedação de visita técnica de vários interessados no mesmo horário; no modo presencial, estes geralmente acabam se aproximando fisicamente na sessão. Logo, o uso da tecnologia da informação no pregão dificulta a fraude.

Assim, o pregão eletrônico é mais segurança, mais confiabilidade. Resultado: por representar um plus na segurança e confiabilidade, o pregão eletrônico passa maior credibilidade aos fornecedores, aumenta o interesse, amplia a disputa e obtém propostas mais vantajosas.

Ademais, nesse aspecto da segurança da tecnologia da informação, o que vem se vislumbrando é a aplicação, no pregão eletrônico e em várias outras áreas da administração pública (em alguns setores já vem sendo aplicada), da tão comentada tecnologia *Blockchain*, cujo conceito e diferenciação foram bem explanados nos seguintes termos (ENCCLA, 2020, p. 5):

De uma forma geral, uma *blockchain* é um software que funciona como um livro-razão (também denominado *ledger*) distribuído por diversos terminais de uma rede (os “nós”).

O que distingue esse livro-razão dos bancos de dados ou softwares tradicionais é sua natureza de resistência à adulteração, pois a alteração dos dados de um bloco de transações requer a manipulação de todos os blocos anteriores. (...) como o *hash* de uma transação é vinculado aos *hashes* de todas as transações anteriores, estas podem ser verificadas e investigadas, de modo que tentativas de adulteração passam a ser perceptíveis para os participantes da rede.

Um fato relevante é que o livro-razão (intrínseco a *blockchain*), além de imutável, devido à conjugação sequencial de vários blocos, ainda, é replicado e distribuído e, o melhor de tudo, sem necessidade de intermediários e autoridades centralizadoras. Confira (ENCCLA, 2020, p. 7 e 12):

Um livro-razão distribuído pode ser visto como um registro de transações ou contratos mantidos de forma descentralizada em diferentes locais, eliminando a necessidade de uma autoridade central para controlar o armazenamento dos dados.

Destaca-se que o elemento de descentralização das tecnologias de livro-razão distribuído cria um sistema no qual todas as transações são compartilhadas, verificadas e aceitas pelas partes, eliminando a necessidade de intermediários.

Esse múltiplo compartilhamento, além de ampliar a transparência, proporciona maior segurança e proteção aos registros, ainda mais se comparado ao formato tradicional (centralizado):

Enquanto um livro-razão centralizado está propenso a diversos ataques cibernéticos, um livro-razão distribuído é mais difícil de atacar, porque todas as cópias distribuídas precisam ser atacadas simultaneamente para que um ataque seja bem-sucedido. Além disso, os registros distribuídos são resistentes a alterações maliciosas por um único participante da rede (ENCCLA, 2020, p. 7).

A partir do exposto, já é possível delinear algumas características da *Blockchain* e expandi-las. Essa tecnologia viabiliza registros descentralizados, compartilhados, acessíveis, transparentes (mas ao mesmo tempo privativos ou sigilosos, no que for necessário), automatizados, desburocratizados, criptografados e com *hash* (que funcionam como uma espécie de impressão digital), precisos, confiáveis, imutáveis, seguros e rastreáveis.

O conglomerado desses predicativos eleva extraordinariamente a confiança dos cidadãos nos dados mantidos pelo governo, através da tecnologia. Eis o ponto fulcral. O que a *Blockchain* propõe é a mudança, relativa a registros e transações, de um modelo baseado na confiabilidade em entidades intermediárias - cartórios (tabeliões), auditores, advogados, corretores, empresas (modelo centralizado - caro, inseguro e ineficaz) - para um modelo

baseado na confiança na tecnologia e seus mecanismos de segurança (modelo descentralizado - barato, seguro e eficaz) (ENCCLA, 2020, p. 15).

A dispensa de intermediários e órgãos centrais favorece, também, o sigilo, já que, em vez de passar pela mão de terceiros, os dados vão para o sistema. Esse fluxo fornece subsídios à concepção de um sistema único de identidade digital, para os cidadãos e empresas, com acesso eletrônico a serviços públicos sem necessidade de expor informações confidenciais a terceiros (MASSARO, 2019).

Observe que essa tecnologia descentralizada tem o potencial de modificar esta relação, transferindo os dados do cidadão, que estão na posse do Estado, para a tecnologia. Esse deslocamento tem o condão de conferir ao cidadão status de verdadeiro gestor de suas próprias informações (identidade soberana), sendo assim, capacita-o a ofertá-las e atualizá-las por conta própria, invertendo a posse de dados (ENCCLA, 2020, p. 15).

Além da emissão de identidades digitais e da proteção de dados, a *Blockchain* viabiliza diversas outras aplicações práticas, como, por exemplo: gestão de saúde pública (ex.: prontuários eletrônicos), de transportes públicos, de programas sociais (possibilita o rastreamento e verificação se o recurso foi devidamente empregado), automação de cadeias de suprimentos, redução de processos burocráticos, inibição à falsificação de documentos - ex.: diplomas falsos (DIAS, 2018), registros públicos (o que inclui registro de imóveis), comércio exterior, criação de mecanismos voltados à democracia direta, compartilhamento de informações entre órgãos públicos, formas inovadoras de troca de recursos: moeda digital - ex.: real digital (GUSSON, 2021), ativos digitais - "internet do valor" não só da informação (ENCCLA, 2020, p. 15), prevenção à lavagem de dinheiro, à sonegação fiscal e combate à corrupção.

Considerando a grande chance de surgirem conflitos de interesses nas relações, principalmente em um ambiente onde não há confiança ou há minimamente, a confiabilidade do registro pela tecnologia *blockchain* tem a aptidão de trazer concordância entre participantes sobre dados e transações, dirimindo, assim, suspeitas e divergências (ENCCLA, 2020, p. 13).

Na perspectiva dos riscos da atuação humana: ilegalidades, fraudes de servidores que têm acesso a dados, alterações voluntárias, malversação, corrupção e vários outros, a governança realizada por meio da *Blockchain* (governança algorítmica) tem por meta justamente a limitação de intervenções deletérias (ERGON, 2020).

Essa tecnologia inovadora tem o potencial de transformar profundamente as bases organizacionais do Estado, já que conecta e estabelece a confiança entre órgãos públicos e

cidadãos, através da tecnologia, ou seja, sem a necessidade de intermediários que não acrescentam nada além de segurança.

A transação direta, automática e segura, mas sem deixar de ser rápida, naturalmente encurta o trâmite e, assim, reduz prazos, custos, promove ganhos em produtividade, previne fraudes em licitações (ex.: falsificação de documentos), entre outras várias repercussões, algumas delas já mencionadas anteriormente.

A plataforma *Blockchain*, por ser, também, instrumento de controle preventivo e detectivo, alavanca a *accountability* no serviço e gasto públicos. A abertura de dados e a manutenção, por vários participantes, do registro atualizado das operações propiciam o rastreamento das transações (ENCCLA, 2020, p. 12).

Pelo exposto, conclui-se que a tecnologia *Blockchain* é disruptiva, contracultural, sendo, portanto, ferramenta de revolução digital. Sua aplicação na plataforma de cidadania digital aproxima a Administração da sociedade, entrega resultados positivos à comunidade e atende melhor o cidadão. E sua utilização nas plataformas de licitações e contratos, eleva ainda mais a segurança e confiabilidade dos pregões eletrônicos e dos contratos administrativos (que, inclusive, passam a ser distribuídos), refletindo em ganhos para a cidadania coletiva e individual.

5.5.5 Mais Facilidade, Mais Celeridade

A eletronização do pregão representa ganhos em simplicidade e rapidez no processo de seleção do fornecedor. Assim ocorre porque os atos e procedimentos - abertura da sessão pública, encaminhamento das propostas e dos documentos de habilitação, apresentação de lances, ordenação das propostas classificadas pelo pregoeiro, julgamento, negociação, habilitação, elaboração da ata, interposição de recursos, adjudicação do objeto, homologação do resultado - são realizados por meio de sistema (grande parte é programada e automatizada) interligado na rede mundial de computadores.

A preordenação aumenta a qualidade e velocidade do pregão e reduz o seu prazo de execução. A instrução do processo licitatório ocorre por meio de recursos da tecnologia da informação. Os atos são produzidos, validados, comunicados e armazenados de forma eletrônica. A assinatura é realizada por certificado digital.

É possível programar o sistema para que dispare automaticamente aviso de pregão aos fornecedores no SICAF, por mensagem eletrônica, na correspondente linha de fornecimento

que se pretende atender. A utilização desse recurso confere maior eficácia na divulgação do certame.

As declarações, a serem realizadas pelos licitantes, ocorrem por meio do sistema, como exemplo, a declaração de cumprimento dos requisitos de habilitação. Os lances são encaminhados exclusivamente por meio do sistema eletrônico e informados em tempo real.

É possível dispor, no sistema, de ferramenta de programação para envio automático de lance com valor final mínimo parametrizado e com caráter sigiloso para os demais fornecedores e para o órgão ou entidade contratante. Essa automatização facilita a participação do licitante (que não precisa ficar acompanhando a disputa, basta que programe o sistema para envio automático de proposta) e tem a aptidão de ampliar o número de interessados e promover propostas mais vantajosas para a Administração. O software permite o emprego de tempo aleatório e fechamento automático da fase de lances no modo de disputa aberto e fechado.

Quanto ao parágrafo anterior, a Nova Lei de Licitações criou, dentro da dispensa de pequeno valor, uma espécie de pregão simplificado, que admite programação para envio automático de lance com valor final mínimo parametrizado, mas que, em vez de utilizar tempo aleatório e fechamento automático (aplicável ao modo de disputa aberto e fechado), emprega tempo regressivo, que consiste na predeterminação de intervalo temporal para realização de proposta. Na dispensa com roupage de pregão, divulga-se o aviso com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis da abertura do procedimento e recebimento de propostas. A partir da data e horário previstos, é aberto o envio de lances, que ocorrerão exclusivamente por meio de sistema eletrônico e em um período compreendido entre 6 (seis) e 10 (dez) horas.

Avançando, a ordenação e classificação das propostas é realizada automaticamente pelo sistema. Imagine ter que fazer esse trabalho manualmente, ainda mais quando há vários licitantes. Logo, essa automatização agiliza o procedimento e a finalização do processo. O envio da proposta adequada e dos documentos complementares ocorre pelo sistema.

Toda a comunicação entre o pregoeiro e os licitantes ocorre de forma online e em tempo real. Isso facilita a elaboração do relatório da sessão pública. Uma vez que toda a comunicação fica registrada no sistema, este, apenas, transpõe automaticamente para a ata. A ata da sessão pública é disponibilizada na internet imediatamente após o seu encerramento. Esse mecanismo garante publicidade e transparência. Possibilita eventuais questionamentos pelos licitantes, controle interno, externo e popular. O recurso é eletrônico e, para tanto, a vista aos autos também é online.

A proposta é disponibilizada na internet, após a homologação. Essa facilidade na migração de dados, possibilita a criação de um banco de preços públicos para consulta, garantindo, assim, facilidade e eficiência às cotações - menos pessoal para cotar, menos esforço e menos tempo.

Pelo exposto, é evidente que o ganho em simplificação e organização, que o meio eletrônico provê, diminui o prazo para contratar e atender a necessidade pública. Além de agilizar as etapas do pregão e a sessão, o sistema eletrônico possibilita a realização de mais de um pregão simultaneamente, o que confere maior autonomia à Administração Pública.

O modo eletrônico, ainda, proporciona: concentração de atos no sítio eletrônico oficial, que é acessível a todos os cidadãos de qualquer localidade; facilidade e presteza no acesso à informação; sistema de registro cadastral unificado, que facilita a vida dos licitantes, já que não precisam realizar um cadastro para cada licitação e para cada ente ou órgão federal; facilidade de utilização de todos os dados em "leituras estatísticas ou o potencial para tecnologias que utilizem big data e inteligência artificial" (SERPRO, 2021b, online). Essas ferramentas de tratamento de informações (leituras estatísticas e outras) têm grande potencial de elevar o interesse de fornecedores, melhorar a gestão pública (GNOVA, [2020]), bem como promover compras unificadas e o despertar para segmentos de mercado (SERPRO, 2021b).

Assim, o pregão eletrônico é mais facilidade, mais celeridade. Resultados: o processo de compra é realçado pela simplicidade e rapidez (economia processual), mas sem prejuízo para o controle interno, externo e popular, pelo contrário, a promoção da facilidade, decorrente da sistematização, programação, automatização e universalização, imprime maior velocidade ao certame (sem que isso macule o processo licitatório) e, assim, reduz o prazo de resposta às necessidades da sociedade e, em muitos casos, principalmente na área da saúde, o tempo de padecimento do cidadão.

5.5.6 Mais Competitividade, Mais Economia

De início, é importante dizer que a forma como o mercado se comporta impacta no direito e vice-versa. "Atualmente, a ideologia de mercado tem trazido desafios interessantes para o direito, pois as modificações sociais que ela impõe (...) traz novos desafios para a criação e aplicação do direito" (ABBOUD; CARNIO; OLIVEIRA, 2020, p. 228).

Grosso modo, o mercado é regido pela competição ou ausência dela. Isto é, a concorrência ou a falta dela é determinante para a precificação de um produto ou serviço. Essa ponderação é um senso comum da teoria mais básica de economia.

Avançando, no mercado, a competição pode ser mensurada pela quantidade de empresas (pela existência de barreira à entrada de novas); pela parcela que estas detêm; pelo fato do produto ou serviço ser comum ou não, ou seja, pelo seu grau de homogeneidade, se é um bem de prateleira, de fácil encontro no mercado, ou se é um bem difícil de obter, em razão, por exemplo, da complexidade, raridade (FARIA *et al.*, 2011).

De forma simplória, o mercado é estruturado pelo grau de competição - monopólio, oligopólio e competitivo (BAIN, 1968). O monopólio é dividido em puro e não puro. O primeiro é o que se conhece mais tradicionalmente. Há singularidade de fornecedor - única origem de policultura de um objeto e pluralidade de compradores. É "imaculado" porque não há substitutos perfeitos para o bem ou serviço, logo, não sofre interferências mercadológicas. Já que é um monopólio puro, as alterações no preço não afetam as vendas e os preços de outros bens (REIS; CARVALHO, 1999; ARBAGE, 2000; PINDYCK; RUBINFELD, 2002).

Por esses motivos e por esse tipo de mercado (puro) ser caracterizado pela distância entre o monopolista e o consumidor, causada por barreiras de acesso, por exemplo, pela superioridade do primeiro em conhecimento, o fornecedor comanda o mercado e os preços (REIS; CARVALHO, 1999; ARBAGE, 2000; PINDYCK; RUBINFELD, 2002).

O não puro, por sua vez, é diferente porque o mercado apresenta substituto para o bem, que pode ou não ser de qualidade (REIS; CARVALHO, 1999). Essa alternativa implica na existência de concorrência, mesmo que de forma embrionária. Segundo ARBAGE (2000), há um grau minimalista de concorrência entre a empresa líder (dominante do mercado) e as seguidoras (detentoras de menor parcela do mercado).

No oligopólio, como o próprio nome já diz, poucas empresas concorrem entre si, pois há barreiras para entrada de novas (PINDYCK; RUBINFELD, 2002). E o comportamento de uma empresa afeta o das demais. Ou seja, cada ação tem impacto no mercado e é seguida de uma reação (ABREU, 1995; BYRNS; STONE, 1996; ARBAGE, 2000).

No mercado competitivo, há muitos agentes econômicos (devido à ausência de obstrução quanto à entrada de empresas), produtos intercambiáveis, informação aberta e acessível ao público; fatos esses que promovem um cenário mais favorável aos compradores (ABREU, 1995; ARBAGE, 2000). Assim ocorre porque os vendedores ou compradores não podem por si sós manipular o mercado (PINDYCK; RUBINFELD, 2002).

Nesse mercado, o lucro das empresas é afetado pela forma que elas se relacionam entre si. Se competitivamente, menor o lucro. Se cooperativamente, maior (ABREU, 1995; PINDYCK; RUBINFELD, 2002)

Verificou-se, pois, que o tipo de mercado contribui para a formação de preços dos produtos e serviços. O poder de uma empresa é impactado pelas variáveis relativas ao número de firmas no mesmo ramo, à parcela de mercado que elas detêm, generalidade do produto. Em vias normais, a relação é diretamente proporcional, quanto maior o poder, maiores os preços; quanto menor, menores os valores.

Para FARIA *et al.* (2011), a maioria dos mercados encontram-se na posição intermediária (são oligopolistas) e o fato de existir um número pequeno de empresas, com a maior parcela de mercado, significa que esses poucos agentes têm maior poder mercadológico, ou seja, controlam a produção e os preços, o que ocasiona a majoração dos bens e serviços e retrai o poder de consumo.

Nessa linha de raciocínio, a concentração de mercado (fusão entre empresas, domínio da produção e preço) representa perda de eficiência da indústria para a sociedade (FERNANDES, 2006).

Sob essa lógica de estrutura de mercado, o pregão eletrônico suplanta radicalmente o presencial em termos de acesso, participação e competitividade.

Quanto mais participantes, mais difícil fica o controle sobre preços e maior o potencial de redução. O inverso também é verdadeiro. Em uma licitação com um fornecedor, este controla o preço.

Em uma licitação com dois fornecedores, eles podem disputar minimamente ou até mesmo nem disputar para que cada qual vença um item ou um conjunto de itens com o máximo de lucratividade possível. Esse comportamento pode decorrer simplesmente de uma estratégia de não enfrentamento (cooperação) ou pode ser fruto de conluio (fraude) (VASCONCELOS, 2008). Quanto ao conluio fraudulento, o pregão eletrônico, também, leva vantagem, uma vez que os licitantes não se identificam na rodada de lances e o universo de participantes é abrangente. Já o pregão presencial é vulnerável à ação combinada de preços, pois os licitantes ou seus representantes se encontram presencialmente na sessão e, devido às barreiras de entrada (custos para participar), o universo de competidores normalmente é local ou, no máximo, regional, o que aumenta a chance dos participantes já se conhecerem.

Em uma licitação com três fornecedores, a situação já vai ficando mais difícil. O controle dos licitantes sobre os valores vai diminuindo e a pressão por menores preços vai aumentando. E assim por diante. Conforme visto, é a tendência de mercado.

Veja que o formato eletrônico conduz o pregão à estrutura de mercado competitiva. A teoria econômica é curiosa. Uma coisa leva a outra sucessivamente até um desfecho final. A eliminação da barreira de entrada avulta o interesse geral, que aumenta o número de participantes, que promove a competição, que exerce pressão para redução de preços, que projeta o leilão reverso via web para o modelo competitivo (VASCONCELOS, 2008).

No final das contas, submeter o pregão a esse panorama de "irrestrita" competitividade aumenta o "poder de fogo" do orçamento do órgão ou ente público, o que significa que, com o mesmo recurso, mais cidadãos serão atendidos. Eis a proposição "mágica" do pregão eletrônico, à luz da teoria econômica de mercado competitivo (VASCONCELOS, 2008).

O pregão presencial, por outro lado, pode levar ao oligopólio e, em alguns casos (geralmente, cidades bastante interioranas), ao monopólio. Se, para os que estão distantes, o custo para participar torna desinteressante entrar na disputa, para os da região, essa obstrução é vantajosa, tendo em vista o prognóstico de concorrência menor e maior possibilidade de lucro. Logo, o formato presencial tende a reduzir o número de participantes às empresas próximas do órgão licitante, o que propicia condições para a formação de oligopólios e, até mesmo, de monopólios (FARIA *et al.*, 2011).

Pode surgir a dúvida de cunho pragmático: mas será que o pregão eletrônico, de fato, promove o crescimento do número de fornecedores? Será que ele, verdadeiramente, provê os menores preços?

Conforme notícias do Portal de Compras do Governo Federal (COMPRASNET, 2005, online):

Fornecedores da União aumentaram 42%. (...). Nos últimos quatro anos, o número de empresas passou de 150 mil para 214 mil, uma elevação de 42%. Apenas no ano passado, 20 mil novas firmas tornaram-se fornecedoras da maior compradora do país, a União. Essa mudança deve-se à prioridade dada aos pregões eletrônicos. Em 2003 e 2004, a utilização dos pregões cresceu 500% na administração federal. (...). “Há situações em que temos o dobro de empresas participando do pregão eletrônico em relação ao pregão presencial”, revelou Santanna. (...) “Antes da popularização dos pregões eletrônicos, poucas empresas participavam das licitações (...)”, afirma Roberto Bacarat, diretor da RHS Licitações.

Assim, os dados demonstram a realidade de que houve vultoso incremento de fornecedores em decorrência da eletronização do pregão.

Quanto aos preços, foi realizado um estudo multicaso - comparando os resultados do pregão eletrônico, utilizado pela Universidade Federal de Viçosa, com os do pregão presencial, utilizado pela Prefeitura Municipal de Viçosa - e relatou-se, bem como concluiu-se que:

Observa-se que em alguns casos o pregão eletrônico reduziu os preços de compra dos produtos em mais de 50%, e em apenas 6,78% dos produtos estudados, a variação dos preços foi negativa, o que significa que o órgão público comprou por um preço acima do mercado. Através do pregão presencial também houve compras com mais de 50%, porém, com menor frequência que o eletrônico. Em 10,17% dos produtos o órgão público comprou acima do preço de mercado.

Analisando os resultados, observa-se que a média de redução de preços do pregão eletrônico é de 23,47% contra 18,25% do pregão presencial, demonstrando maior potencial de economia.

Diante desses resultados, pode-se inferir que o pregão eletrônico, por apresentar média de redução de preços maior, possui maior potencial de redução de preços quando comparado ao pregão presencial (FARIA *et al.*, 2011, p. 56 e 57).

Poder-se-ia alegar que essa diferença foi aleatória, fruto de variações amostrais. Por consequência, foi realizado um teste de igualdade de médias (teste-t pareado), que permite combater o argumento, e arrematou-se que:

Com a rejeição da hipótese de igualdade de médias é lícito propor que o pregão eletrônico é a modalidade que apresenta maior economia nas compras públicas (FARIA *et al.*, 2011, p. 59).

Assim, segundo o estudo comparativo, é real, o modo eletrônico é mais eficiente na diminuição de preços. Reforçando, em estudo de caso com os pregoeiros da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), NUNES (2007, p. 14) afirma que:

Essa forma de licitação de pregão eletrônico apresenta algumas vantagens para as empresas, e, também, para a Administração Pública em geral. Dentre elas pode-se ressaltar (...) o aumento de competitividade com mais empresas participando e, principalmente, a redução dos custos para o órgão público.

No âmbito internacional, não é diferente. A Marinha norte-americana (GHAWI e SCHNEIDER, 2004), Nova Iorque (FERRO, 2006), União Europeia (BEUTER, 2005), Portugal (LOPES e SANTOS, 2006), Reino Unido (JONES; HACKNEY; e IRANI, 2007) registram o mesmo fenômeno da mais-valia econômica do formato digital do leilão reverso.

A competitividade está na veia do pregão eletrônico. A própria definição dele retrata a universalidade - "disputa (...) feita à distancia em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet" (art. 2º do revogado Decreto nº 5.450/2005) (BRASIL, 2005a).

Assim, o pregão eletrônico ataca o cerne da questão, transmutando a tendência de monopólio e sua forma evoluída (oligopólio) para a estrutura de mercado concorrencial. Em termos práticos, os preços fogem do controle das empresas e o preço final é formado pela livre concorrência, princípio constitucional, previsto no inciso IV do artigo 170 da CF/1988 (FARIA *et al.*, 2011).

Além da estrutura de mercado ajudar a entender as perspectivas e realidades criadas pelo pregão eletrônico, a teoria econômica, ainda, ajuda a compreender mais um aspecto de densificação do princípio da competitividade: o tempo aleatório e fechamento automático.

A primeira característica (tempo aleatório) é o intervalo de até 10 (dez) minutos, cuja fixação exata é determinada autonomamente pelo sistema, não havendo interferência humana em sua definição (§1º do art. 33 do Decreto nº 10.024/2019). A segunda característica (fechamento automático) refere-se ao encerramento, pelo sistema, do modo de disputa aberto.

O tempo aleatório e fechamento automático servem para definir a classificação dos licitantes que poderão participar do modo de disputa fechado e, assim, oferecer lance final e fechado. Esse recurso do pregão moderno cria um ambiente favorável à obtenção de melhores preços. O pregão presencial não dispõe dessa ferramenta, já que ela depende da tecnologia computacional.

A ideia subjacente do tempo randômico e fechamento automático é a teoria da escassez - um item e vários interessados - que, nesse caso, insinua a perda de uma chance e instiga a obtenção de menores preços. Por um momento, a imprevisibilidade e incerteza próprias do mecanismo geram urgência e pressionam os licitantes a diminuir suas margens de lucro, para que não fiquem de fora do lance final e fechado.

"O tempo aleatório catalisa ações já perpetradas de modo antecedente pelo pregoeiro" (SANTANA, 2014b, p. 25). O licitante tende a melhorar a oferta porque não sabe quando o tempo vai acabar, não quer deixar de entrar na disputa final fechada e perder a venda (teoria da escassez) e, ainda, pode agir pelo calor do momento, baseado na emoção da disputa. Comportando-se, assim, motiva os concorrentes a proceder da mesma forma. Isso se torna um ciclo, a competitividade acirra-se e a Administração consegue menores preços.

Desse modo, o tempo aleatório e fechamento automático potencializam a disputa (SANTANA, 2014b, p. 25).

Destarte, a universalização do acesso e maior competitividade, representada pela alta probabilidade de mudança de estrutura de mercado e pela oportunidade de negócio, é um estímulo à economia do país (NEVES, 2012).

"Segundo vários estudos econômicos, uma economia mais competitiva é capaz de crescer mais rapidamente, a médio e longo prazo, ao se comparar com uma economia não muito competitiva"(GONÇALVES, 2019, online).

Para se compreender melhor a dimensão dos efeitos da competitividade, mencionam-se aspectos decorrentes da baixa competitividade: "queda na qualidade do produto e no atendimento, pouca inovação e defasagem tecnológica, influência negativa na economia" (GONÇALVES, 2019, online).

O desenvolvimento nacional está umbilicalmente ligado à competitividade, inclusive, ambos são princípios previstos no art. 5º da Lei nº 14.133/2021. A elevação do patamar competitivo, possibilitada graças ao formato eletrônico de pregão, gera, também, maior desenvolvimento nacional. Logo, a opção pelo instrumento eletrônico tem grandes reflexos econômicos-financeiros positivos, representando o recrudescimento do crescimento a nível municipal, estadual e federal. E mais, ao atrair fornecedores de todo o mundo, impacta o sistema financeiro global.

É do interesse público que se tenha competitividade, pois ela tem o condão de aumentar o poder de compra público e afetar os destinatários dos serviços públicos. Uma vez que os recursos públicos são limitados e as demandas coletivas infundáveis, não extrair o melhor do potencial orçamentário significa deixar mais pessoas desatendidas, enfraquecendo, assim, a cidadania, os direitos coletivos e o próprio Estado Democrático de Direito.

A competitividade, pois, revela-se como um instrumento do interesse coletivo. Quanto maior a concorrência, maior a possibilidade de redução de preços e maior o potencial de atendimento do interesse público.

Assim, o pregão eletrônico é mais competitividade, mais economia. Resultados: a seleção do fornecedor se torna aberta ao mercado competitivo (devido à ausência de obstrução quanto à entrada de empresas - custos para participar); promoção do crescimento do número de interessados; densificação da competitividade/potencialização da disputa; os preços fogem do controle das empresas e o preço final é formado pela livre concorrência; pressão sobre os licitantes a fim de que diminuam suas margens de lucro; possibilidade de redução mais

significativa de preços; maior potencial de atendimento do interesse público; aumento do poder de compra público, o que significa que, com o mesmo recurso, menos cidadãos serão desatendidos ou mais serão atendidos; fortalecimento, assim, da cidadania, dos direitos coletivos e do próprio Estado Democrático de Direito; a elevação do patamar competitivo gera, também, maior desenvolvimento nacional; e a atração de fornecedores de todo o mundo impacta na economia global.

5.5.7 Mais Sustentabilidade

Em primeiro momento, é importante saber a extensão dos efeitos colaterais da fabricação de papel na natureza, ou seja, os danos ambientais provocados. A produção de papel deixa um substancial rastro ambiental. Exige, basicamente, a utilização de madeira, água, energia e produtos químicos.

Conforme informações do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC, 2006), estima-se que a produção de 1 (uma) tonelada de papel demanda 2 (duas) a 3 (três) toneladas de madeiras (aproximadamente 15 árvores), uma enorme quantidade de água (44 a 100 mil litros de água) e energia (5 a 7,6 mil kW).

Ainda, calcula-se que 1 (uma) tonelada de papel forma 18 (dezoito) kg de detritos orgânicos e 88 (oitenta e oito) kg de resíduos sólidos, sendo a celulose de difícil degradação e as fibras e breu de material insolúvel (MANSOR, 2010).

No caso da fabricação do papel A4 branco (provavelmente o tipo mais usado e, assim, possivelmente o mais confeccionado), em especial, a polpa da madeira, por ser escura, precisa passar por um processo de branqueamento.

Esse processo envolve bastante água na lavagem da polpa da madeira, pois emprega a proporção 1/99, 1 (uma) parte de polpa para 99 (noventa e nove) partes de água (MANSOR, 2010). E, não menos agressivo, utiliza cloro, peróxido de hidrogênio, reagentes químicos, para gerar o efeito esbranquiçado (MACEDO, 2016, p. 12).

A partir dessas informações, relaciona-se, sem maiores dificuldades, o processo produtivo à desarboreização, efluentes líquidos, poluição hídrica, emissões atmosféricas, o que causa prejuízos à biodiversidade (MACEDO, 2016, p. 20).

A indústria do papel sozinha já provoca grandes estragos ambientais. Se não bastasse, o problema agrava-se porque, na atividade administrativa, o consumo da celulose está

associado à impressão, ou seja, ao uso de cartuchos e tonners. E a produção e refugo destes materiais aprofunda ainda mais os danos ambientais (MACEDO, 2016, p. 12).

Esse vislumbre revela a necessidade de se procurar alternativas sustentáveis. Ser sustentável é não ser egoísta, não pensar apenas no presente e nas próprias necessidades, é considerar o futuro, os filhos, os netos, é progredir sem agredir, é utilizar os recursos naturais de forma inteligente, com o mínimo de impacto ao meio ambiente.

O consumo tem um custo ambiental e financeiro. A proteção ambiental implica em reduzir o consumo, combater o desperdício (que é a exploração desnecessária dos recursos naturais) e, assim, melhorar a qualidade dos gastos públicos.

A sustentabilidade ensina, por meio de práticas ambientais (boas práticas), que é possível reduzir o impacto ambiental e diminuir os gastos financeiros, sem afetar negativamente a qualidade e o resultado dos serviços prestados à sociedade (ENAP, 2016, p. 25). A redução do uso de papel e insumos de impressão está relacionada ao compromisso com a sustentabilidade e gera economia de recursos.

O art. 225 da CF/1988 imputa ao Poder Público e à coletividade a responsabilidade pela defesa e preservação do meio ambiente. Inclusive, essa mesma diretriz de defesa encontra-se prevista no Título VII (Da Ordem Econômica e Financeira), mais especificamente no inc. VI do art. 170 da CF/1988.

Apesar da responsabilidade comum do governo, das empresas e do cidadão considerado individual e coletivamente, é importante que a Administração Pública, como guardiã-mor do interesse público, dê o exemplo (ENAP, 2016, p. 25). A conscientização e prática sustentáveis deverá ter como fundamento inicial as bases governamentais. As políticas públicas são o caminho natural para as mudanças institucionais necessárias acontecerem (MACEDO, 2016, p. 14 e 22).

Nesse sentido, a política do governo sem papel é um programa que visa reduzir ou suprimir o uso de papel. Confira os casos bem-sucedidos da Escola Nacional de Administração Pública e dos Municípios de Gravataí e Rio do Sul - Santa Catarina, respectivamente:

Com o Sistema Eletrônico de Informação (SEI), os processos administrativos passaram a ser autuados e tramitados na forma digital, dispensando-se a utilização de papéis e outros insumos para sua montagem e gestão. Sua utilização gerou uma diminuição média na ordem de 96 resmas de papel por mês, além de proporcionar economia significativa no gasto com serviços continuados de reprografia e impressão. O valor inicial estimado do contrato de outsourcing, em 2015, foi reduzido de R\$ 1.237.188,00 para R\$ 432.796,60, gerando uma economia de 65,02%. Vale ressaltar que a economia gerada com o SEI abrange, ainda, a redução do consumo de materiais

e equipamentos utilizados em processos físicos, tais como capas de processos, colchetes, grampos, clips, perfuradores e grampeadores e ainda das despesas com funcionários e combustíveis para a tramitação dos processos (ENAP, 2016, p. 10).

Gravataí (RS) economizou quase um milhão de folhas de ofício em um ano. (...). Conforme o secretário, agora tudo é virtual. “Em 2019, tivemos quase 76 mil processos exclusivamente digitais. Não tem cópia física, não tem papel. É quase um milhão de folhas de ofício que deixamos de utilizar no período que, além de gerar economia para o município, ainda gera sustentabilidade (IPM, 2021, online).

(...) após a adoção de processos digitais na Prefeitura de Rio do Sul (SC), houve registro de uma economia expressiva. Em 2020, o Projeto Rio do Sul sem Papel resultou em economia de R\$ 250 mil no consumo de papel e materiais de escritório (IPM, 2021, online).

Para que a política de gestão do papel vá bem, é relevante que os órgãos ou entes públicos estabeleçam metas ambientais e econômicas, prazos para o seu cumprimento e métodos. Um município, conectado à boa governança, pode, por exemplo, fixar o alvo de 20% (vinte por cento) de diminuição de seu dispêndio financeiro com folhas A4, a ser atingido no prazo de 4 (quatro) anos (5% a cada ano), mediante a utilização de métodos de: substituição da geração de documentos físicos por digitais, uso de gestão eletrônica de documentos, uso de sistema integrado de gestão, uso de sistema eletrônico de informação e consumo consciente de papel (reduzir ou eliminar impressões).

Logo percebe-se a importância do mundo digital para a dispensa do uso de folhas, que representa a promoção da sustentabilidade e economia.

Um dos fatores decisivos para auxiliar na minimização do uso de papel e seus acessórios foi o progresso tecnológico. Este proporcionou novas formas de substituição do papel por ferramentas eletrônicas equivalentes (DIAS e PENNA, 2014).

Para MORAES, CAPPELLOZA e MEIRELLES (2011, p. 49), no campo da informação e comunicação, os recursos tecnológicos estão substituindo o papel por meios eletrônicos e digitais. Os mesmos autores (2011, p. 61) elucidam que:

[...] o papel impresso teve uma diminuição no seu consumo conforme os investimentos em tecnologia aumentaram, indicando que, possivelmente, o acesso a informações por meio digital, com o uso de tecnologias como tablete-pcs, smartphones, e-readers, entre outros, reduziu a utilização de jornais impressos para circulação de notícias. [...] o papel para escrita teve seu consumo reduzido com o avanço tecnológico, o que pode ser explicado pela utilização direta de computadores para escrita, reduzindo-se a utilização de papel para este fim.

"Com as tecnologias disponíveis é possível desenvolver processos informatizados e sem papel para procedimentos administrativos" (MACEDO, 2016, p. 12). Os processos

integralmente digitais excluem a necessidade de uso de papel, eliminam a necessidade de cópias (já que os documentos são disponibilizados eletronicamente) e, dessa forma, protegem o meio ambiente e geram economia. Por isso, é fundamental a sua adoção.

E mais, a assinatura eletrônica, por certificado digital, substitui a subscrição no papel. A realização da primeira torna despidendo o modelo tradicional de imprimir para assinar, pois assina-se diretamente no arquivo, por meio de certificação com senha, evitando-se, assim, a impressão e desperdício de papel.

CAMPOS, PEREIRA e ZAGHLOUL (2014) realçam as vantagens da assinatura digital, que são melhor definidas pela palavra-chave "economia": nos custos de impressão de documentos; de custos com transporte de documentos; nos custos de armazenamento de documentos.

Quanto a este último ponto, o processo eletrônico representa o melhor aproveitamento do interior do prédio, pois os documentos eletrônicos são armazenados em servidor próprio ou em nuvem (mais seguro), o que torna desnecessária a compra de arquivos deslizantes (cujo metro linear é bem caro), reduz a demanda por áreas internas para arquivamento de documentos e diminui a quantidade de pessoal necessária para gerir o setor de arquivo. Nesse contexto, a realização de trabalho remoto e de sessões virtuais, também, "cria" espaços e reduz despesas.

Continuando, o processo digital tem como um de seus grandes objetivos a não impressão de documentos. A ideia não é escaneá-los para inserir no sistema, porquanto isso significaria que já houve impressão. Uma das soluções é a utilização de assinatura eletrônica, que permite que a versão original dos documentos seja gerada digitalmente. Assim procedido, basta encaminhar o arquivo (por exemplo, um PDF assinado digitalmente), não é preciso imprimi-lo, pois a impressão apenas seria uma simples cópia (CAMPOS *et al.*, 2014).

Conforme visto, umas das formas mais eficazes de reduzir ou eliminar o uso de papel é a implementação de sistemas eletrônicos. Nessa perspectiva, o pregão eletrônico praticamente rechaça a utilização de folhas A4, tendo em vista que produz documentos digitais (por exemplo, gera PDFs em vez de imprimir), a instrução do processo - termo de referência, cotações, edital e anexos, parecer jurídico, publicação do edital, atos da sessão, adjudicação, homologação, contrato, publicações, entre outros - ocorre eletronicamente.

É sabido que o processo licitatório tem um custo para ser realizado. O formato eletrônico barateia o custo ambiental e econômico do processo relacionado ao pregão. O pregão presencial, por sua vez, emprega grande quantidade papel, pois o respectivo processo é físico.

Cotejando ambos os formatos, verifica-se que o eletrônico realiza o mesmo trabalho, mas sem necessidade de papel ou, na pior das hipóteses, com demanda ínfima de impressões, sem falar nas demais vantagens expostas até aqui.

Constata-se, pois, que o pregão eletrônico é veículo de cidadania ambiental. Ao substituir o papel e insumos por meios eletrônicos, implementa uma cultura institucional contra o desperdício.

A malversação do dinheiro público ocorre à custa do "dono do negócio administrado" (CNMP, c2015): o povo. A boa administração tem sua atuação pautada no melhor aproveitamento dos recursos ambientais, humanos e financeiros.

Quanto ao primeiro aspecto (recursos ambientais), o pregão eletrônico não precisa de sala física para realizar a sessão pública, pois esta acontece em endereço eletrônico, mediante acesso pela internet.

Para se ter ideia, o §2º do art. 17 do Decreto nº 5.450/2005 (revogado pelo Decreto nº 10.024/2019) fazia previsão de que "o aviso do edital conterà (...) o endereço eletrônico onde ocorrerá a sessão pública (...) e a indicação de que o pregão, na forma eletrônica, será realizado por meio da internet" (BRASIL, 2005a).

"O pregoeiro e os representantes dos fornecedores cujas propostas foram classificadas entram numa sala virtual de disputa" (FARIA *et al.*, 2011, p. 52). O metaverso pode ser utilizado para ampliar essa noção de sala virtual de disputa e, assim, inovar as sessões públicas, tornando-as mais reais (realidade aumentada). A tecnologia metaverso nada mais faz do que aprofundar a experiência digital a níveis surreais, pois permite interagir de uma forma mais imersiva, mais intensa, com o mundo digital. Inclusive, vem sendo denominada de "a nova rede mundial de internet" (LIMA JUNIOR, 2021, online). Mark Zuckerberg (criador do Facebook), por exemplo, acredita "que o metaverso será o sucessor da internet" (DIGIX, 2022, online).

Quanto ao segundo aspecto (recursos humanos): o sistema automatiza a maioria dos atos, por exemplo, não precisa dar recebimento (o setor de protocolo praticamente deixa de existir), carimbar, numerar, o que reduz a quantidade de pessoas necessárias para dar andamento nos processos; pode ser realizado mais de um pregão ao mesmo tempo, o que diminui a quantidade de pregoeiros necessários. O decréscimo da quantidade de pessoas para esses feitos, se não representa economia de gastos, significa disponibilidade de pessoal, que pode ser direcionado para as atividades finalísticas do órgão ou ente público.

Prosseguindo, o alvo da boa governança é atender ao máximo a sociedade, sempre que possível. "A boa gestão do gasto público permite a redução de desperdícios, possibilitando o aumento dos recursos disponíveis para o Estado atender melhor a população nas mais diversas formas" (CAMBAÚVA, 2013, online).

O pregão eletrônico é um instrumento da boa gestão. Ao eliminar ou reduzir o consumo e gasto com papel, toner, cartucho de tinta, materiais e equipamentos utilizados em processos físicos (exemplos: colchetes e perfuradores), desenvolve e aprimora práticas de sustentabilidade no órgão ou ente público, imprime responsabilidade socioambiental às ações da Administração Pública, atenua o impacto socioambiental negativo consequente de atividades públicas administrativas, produz melhor aproveitamento dos recursos ambientais e humanos e melhoria do gasto público, bem como potencializa o orçamento (funciona como uma espécie de política ambiental, que, ainda, gera significativa economia de recursos públicos financeiros), em suma, contribui com o meio ambiente, com o dinheiro público e com a sociedade.

Assim, o pregão eletrônico é mais sustentabilidade, mais economia. Resultados: o formato eletrônico poupa a utilização de madeira, água, produtos químicos e energia (elementos utilizados na fabricação do papel), evita desmatamentos, erosões, resíduos sólidos, efluentes líquidos, poluições hídricas, atmosféricas e danos ao ecossistema, combate desperdícios, proporciona economia no desembolso com serviços de reprografia e impressão, minimiza a necessidade de cópias (já que os documentos são disponibilizados eletronicamente), reduz o consumo de materiais e equipamentos utilizados em processos físicos, diminui gastos com servidores e com transporte de documentos, dispensa a compra de arquivos deslizantes (cujo metro linear é bem caro), reduz a demanda por áreas internas para arquivamento de documentos, diminui a quantidade de pessoal necessária para gerir o setor de arquivo, dispensa o uso de sala física para realizar a sessão pública (a sessão é realizada em sala virtual de disputa, sendo que, com a utilização da tecnologia metaverso, a interação será mais intensa), reduz a quantidade de pessoas necessárias para dar andamento nos processos (o sistema automatiza a maioria dos atos, por exemplo, não precisa dar recebimento - o setor de protocolo praticamente deixa de existir - carimbar, numerar), diminui a quantidade de pregoeiros necessários (é possível a realização de mais de um pregão ao mesmo tempo) e, como resultado final de toda essa economia, aumenta os recursos disponíveis.

5.6 DESVANTAGENS DO PREGÃO ELETRÔNICO

As desvantagens do pregão eletrônico estão relacionadas a problemas no sistema e na conexão com a internet; nível de comunicação menor (interação indireta) entre pregoeiro e licitantes, o que pode dificultar a negociação; necessidade de computador e internet para poder participar.

É interessante notar que o Decreto nº 10.024/2019, em seus arts. 34 e 35, reconhece o problema da desconexão do sistema eletrônico. RAMOS *et al.* (2016, p. 122) elencam o aspecto de que "todo processo necessita de internet de boa qualidade (pois alguns municípios ainda possuem internet lenta e instável)" e a necessidade de atualização de sistemas.

O formato eletrônico pode ser considerado intrincado, porquanto envolve conhecer o sistema e saber manuseá-lo, sem mencionar, é claro, o conhecimento que se deve ter da legislação e dos procedimentos nela previstos.

Vale dizer, a implementação do pregão eletrônico exige um certo preparo, pois pressupõe a capacitação de todos os envolvidos (pregoeiro, equipe de apoio e licitantes), requer suporte em tecnologia da informação, proteção contra *hackers*, entre outros. Por isso, deve ser programada.

Assim, o pregão eletrônico está sujeito a falhas de sistema, desconexão da internet, interação indireta (que pode trazer ruídos na comunicação e dificultar a negociação), bem como, para operá-lo, é necessário qualificação, equipamentos e suporte.

Quanto ao argumento de que o aparato, que o licitante precisa ter (equipamento e internet adequados, pessoal capacitado), seria um obstáculo a sua participação, é interessante a visão de NIEBHUR (2005, p. 272):

É óbvio que a Administração Pública não deve parar no tempo, nem adotar postura refratária e a novas tecnologias de gerenciamento, curvando-se ao atraso de alguns parceiros. Administração Pública deve avançar e os parceiros, mais cedo ou mais tarde, acabarão por se adaptar.

6 CONCLUSÃO

Apresentadas as (des)vantagens do pregão presencial e as (des)vantagens do pregão eletrônico, serão ponderados esses fatores, a fim de subsidiar a melhor escolha para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito.

Enquanto no pregão eletrônico, não há custos com deslocamento, impressão, envelopes, frete; no pregão presencial, há. Enquanto este tem barreiras físicas, geográficas e os custos mencionados, aquele é sem fronteiras e isento desses gastos. Nesse ponto, o pregão eletrônico é mais vantajoso.

Enquanto a vertente presencial do pregão promove comunicação direta entre os envolvidos, facilita a negociação e não está susceptível a falhas de sistema, por não o utilizar, em regra. O pregão eletrônico está sujeito a falhas de sistema, desconexão da internet, interação indireta (que pode trazer ruídos na comunicação e dificultar a negociação), bem como, para operá-lo, é necessário qualificação, equipamentos e suporte.

Nesse ponto, o pregão presencial leva vantagem, mas que pode ser neutralizada, tendo em vista que as questões apresentadas podem ser contornadas, sem prejuízo para os envolvidos. Se o sistema desconectar para o pregoeiro mas permanecer acessível aos licitantes, os lances continuam normalmente (art. 34 do Decreto nº 10.024/2019). Quando a desconexão do sistema para o pregoeiro superar 10 (dez) minutos, a sessão é suspensa (art. 35 do Decreto nº 10.024/2019). Ruídos comunicativos podem ser superados pela maior aproximação de interlocutores através do uso de recursos tecnológicos (videochamada, por exemplo, e, em um futuro próximo, pela imersão tecnológica proporcionada pelo metaverso). Quanto à qualificação, equipamentos e suporte, a Administração Pública pode atender esses requisitos mediante adequado planejamento para implantação do pregão eletrônico. Alguns entes públicos ou seus órgãos poderiam dar a desculpa de que não conseguem implementar o pregão eletrônico porque não tem sistema eletrônico, setor de tecnologia da informação. No entanto, o Decreto disponibiliza, aos Estados, Distrito Federal e Municípios, o Sistema de Compras do Governo Federal e o SICAF (arts. 55 e 56).

Como no pregão presencial a maior parte dos atos é realizada manualmente, quando há vários licitantes, vários itens e vários lances, a organização disso tudo é lenta, já que não é automática como quando feita por sistema. Nesse ponto, o pregão eletrônico é mais vantajoso.

No pregão eletrônico, é possível dispor, no sistema, de ferramenta de programação para envio automático de lance com valor final mínimo parametrizado e com caráter sigiloso para os demais fornecedores e para o órgão ou entidade contratante. Essa automatização facilita a participação do licitante (que não precisa ficar acompanhando a disputa, basta que programe o sistema para envio automático de proposta) e tem a aptidão de ampliar o número de interessados e promover propostas mais vantajosas para a Administração. O pregão presencial não possui esse artifício. Nesse ponto, o pregão eletrônico é mais vantajoso.

Há quem sustente que o pregão presencial protegeria o mercado local e regional, geraria empregos, rendas e riquezas no Município e Estado onde é realizado e, assim, promoveria o desenvolvimento local e regional. Porém, essa suposta vantagem é falha. Não é criando barreiras para a entrada de empresas que se estimula o desenvolvimento local e regional, pois essa estratégia pode provocar efeitos rebotes (mais acentuados que os supostos benefícios dela extraíveis): baixa qualidade e maiores preços (decorrência natural de um mercado restrito, com competitividade limitada), ineficácia orçamentária (não extrair os melhores resultados que os recursos podem ofertar), prejuízo no atendimento ao cidadão (mais pessoas desatendidas ou menos atendidas), desestímulo ao crescimento da economia - a competitividade fomenta a criatividade, inovação e expansão de mercados (GONÇALVES, 2019). O caminho é, em vez de colocar obstáculos para os interessados de outras regiões, engendrar incentivos para os locais e regionais. É exatamente isso que a Lei nº 123/2006 faz. Nas licitações exclusivas às Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP), o inc. I do art. 48 possibilita a participação de empresas desse porte, independente de sua localização geográfica, e o §3º do art. 48 estabelece margem de preferência, destinada somente às MEs e EPPs locais e regionais, de até 10% (dez por cento) sobre o melhor preço válido.

O pregão presencial tende ao oligopólio e, em alguns casos (geralmente, cidades bastante interioranas), ao monopólio. É importante observar que a baixa competitividade gera: "queda na qualidade do produto e no atendimento, pouca inovação e defasagem tecnológica, influência negativa na economia" (GONÇALVES, 2019, online). O pregão eletrônico ataca o cerne da questão, transmutando a tendência de monopólio e sua forma evoluída (oligopólio) para a estrutura de mercado concorrencial. Neste mercado, os preços fogem do controle das empresas e o preço final é formado pela livre concorrência (FARIA *et al.*, 2011), o que se traduz em pressão sobre os licitantes a fim de que diminuam suas margens de lucro; possibilidade de redução mais significativa de preços; maior potencial de atendimento do interesse público; aumento do poder de compra público; e a elevação do patamar competitivo gera, também, maior

desenvolvimento nacional. Nesse ponto (estrutura de mercado e seus efeitos), o pregão eletrônico é robustamente mais vantajoso.

O pregão presencial emprega grande quantidade de papel, toner, cartucho de tinta, materiais, equipamentos utilizados em processos físicos (exemplos: colchetes e perfuradores), entre outros recursos, pois o respectivo processo é físico. O pregão eletrônico substitui o papel e insumos por meios digitais. Cotejando ambos os formatos, verifica-se que o formato eletrônico poupa a utilização de madeira, água, produtos químicos e energia (elementos utilizados na fabricação do papel), evita desmatamentos, erosões, resíduos sólidos, efluentes líquidos, poluições hídricas, atmosféricas e danos ao ecossistema, combate desperdícios, proporciona economia no desembolso com serviços de reprografia e impressão, minimiza a necessidade de cópias (já que os documentos são disponibilizados eletronicamente), reduz o consumo de materiais e equipamentos utilizados em processos físicos, diminui gastos com servidores e com transporte de documentos, dispensa a compra de arquivos deslizantes (cujo metro linear é bem caro), reduz a demanda por áreas internas para arquivamento de documentos, diminui a quantidade de pessoal necessária para gerir o setor de arquivo, dispensa o uso de sala física para realizar a sessão pública, reduz a quantidade de pessoas necessárias para dar andamento nos processos (o sistema automatiza a maioria dos atos, por exemplo, não precisa dar recebimento - o setor de protocolo praticamente deixa de existir - carimbar, numerar), diminui a quantidade de pregoeiros necessários (é possível a realização de mais de um pregão ao mesmo tempo) e, como resultado final de toda essa economia, aumenta os recursos disponíveis. Nesse ponto, o pregão eletrônico é substancialmente mais vantajoso.

O pregão eletrônico, ainda, é sinônimo, principalmente, de: mais acessibilidade (Sem Fronteiras); Mais Publicidade, Mais Transparência; Mais Participação, Mais Democracia, Mais Republicanismo; Mais Segurança, Mais Confiabilidade; Mais Facilidade, Mais Celeridade; Mais Competitividade, Mais Economia; Mais Sustentabilidade; sendo que cada um desses subtópicos (4.5.1 a 4.5.7) representa a síntese dos resultados verificados ao final de cada um deles.

No aspecto da segurança da tecnologia da informação, a utilização da tecnologia *Blockchain* nas plataformas de licitações e contratos, eleva ainda mais a segurança e confiabilidade dos pregões eletrônicos e dos contratos administrativos (que, inclusive, passam a ser distribuídos).

No aspecto dos recursos ambientais relativos ao pregão eletrônico, "o pregoeiro e os representantes dos fornecedores cujas propostas foram classificadas entram numa sala virtual

de disputa" (FÁRIA *et al.*, 2011, p. 52). O metaverso pode ser utilizado para ampliar essa noção de sala virtual de disputa e, assim, inovar as sessões públicas, tornando-as mais reais (realidade aumentada).

Por todo o exposto, ao se comparar as duas formas de se realizar o pregão, conclui-se que o pregão eletrônico apresenta o maior conglomerado de características vantajosas (as mais relevantes, inclusive) e o menor conjunto de aspectos desvantajosos (que, ainda, podem ser neutralizados), sendo, portanto, a melhor escolha para a Administração Pública, inclusive, à luz de um Estado Democrático de Direito, mas não só para a Administração como também para o cidadão considerado individual e coletivamente e para o universo de fornecedores.

Não se pode deixar de observar que, assim como o pregão eletrônico, há inúmeros outros mecanismos de eficiência pública ou de governo como plataforma ou de serviços públicos digitais ou de autosserviço (realização de serviço sem intervenção humana, exceto a própria), que libertam o cidadão do ônus desnecessário de deslocamento e são verdadeiros vetores de tecnologia, inovação, modernização, desburocratização, informação, comunicação, por exemplo: solicitação, atendimento e acompanhamento digitais relativos à demanda de serviços públicos (inc. I do art. 20 da Lei nº 14.129/2021), protocolo eletrônico de documentos e recibo eletrônico de protocolo (e-protocolo) (art. 8º e inc. IV do art. 27 da Lei nº 14.129/2021), serviços públicos por acesso digital e login únicos, aplicativos móveis (Objetivo 4 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020 e inc. I do art. 3º da Lei nº 14.129/2021), cadastro base do cidadão (cadastro que contém as informações do cidadão), gestão do cadastro base pelo próprio cidadão, mecanismo de compartilhamento do cadastro (Objetivo 6 do Anexo do Decreto nº 10.046/2020), preenchimento automático de dados pelo sistema, a partir de informações constantes no cadastro base do cidadão, no cadastro de endereçamento postal (Iniciativa 6.1 do Objetivo 6 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020), dispensa da apresentação de documentos pelo cidadão, em virtude da integração e interoperabilidade de dados e serviços entre os entes federativos (inc. IV do art. 24 da Lei nº 14.129/2021 e Objetivo 3 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020), compartilhamento das plataformas de governo digital entre os entes federativos (Objetivo 11 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020), comunicações, notificações e intimações por meio eletrônico, pelo domicílio eletrônico (art. 42 da Lei nº 14.129/2021), comunicações aos usuários, assinatura eletrônica e pagamentos digitais integrados à plataforma de serviços públicos (inc. III do art. 25 da Lei nº 14.129/2021), automatização de atendimentos - atendimento robotizado por aplicativo de comunicação (chatbot), avaliação online, pelo cidadão-usuário, referente à satisfação dos serviços digitais (Objetivo 2 do Anexo do Decreto

nº 10.332/2020), emissão de certidão de débito, diploma e outros documentos por meio de plataforma governamental, processo administrativo digital (Decreto nº 8.539/2015), lançamento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis por meio de processo digital (e-ITBI), processo legislativo eletrônico, sistema de controle de processos, sistema de videomonitoramento de vias públicas, trabalho em casa por meio de plataforma ou sistema (*home office*), assinatura eletrônica de documentos, ferramenta de assinatura digital do cidadão, carteira digital de identificação, de vacinação, Carteira Nacional de Habilitação - CNH digital, validações biométricas (Objetivo 12 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020), certificado eletrônico de registro e licenciamento de veículo - digital, autorização para transferência de propriedade de veículo - digital, aplicação de inteligência artificial em plataforma digital, para gestão de políticas públicas com base em dados e em evidências (inc. VII do art. 24 da Lei nº 14.129/2021), serviço público digital de abertura, alteração, extinção de empresas (Iniciativa 1.2 do Objetivo 1 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020), plataforma para consulta e recebimento de dinheiro esquecido em bancos e instituições financeiras, oferta personalizada de serviços públicos digitais (Objetivo 9 do Anexo do Decreto nº 10.332/2020). Por isso, é imprescindível que a Administração não só elabore plano de transformação digital mas também o implemente.

Assim, o pregão eletrônico deve ser empregado sempre que possível (inclusive, o §2º do art. 17 da Lei nº 14.133/2021 direciona nesse sentido). E, na impossibilidade de sua utilização, inspirando-se no §4º do art. 32 da Lei nº 13.303/2016, o caminho é a realização do pregão presencial com lances online, mediante disponibilização de ferramenta eletrônica para o seu envio. Apenas se não for possível a primeira opção e, depois, a segunda, é que se deve recorrer ao pregão presencial no formato tradicional (com lances presenciais, que necessitam da presença de um representante), sendo que esta excepcionalidade deve ser justificada, de modo a comprovar a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a Administração na efetivação do pregão eletrônico (§2º do art. 17 da Lei nº 14.133/2021 detalhado pelo §4º do art. 1º do Decreto nº 10.024/2019). Tudo sem prejuízo do disposto no inc. II do art. 176, art. 191 e inc. II do art. 193 da Lei nº 14.133/2021, bem como do previsto no §1º, §3º e §4º do art. 1º do Decreto nº 10.024/2019.

Por fim, a Lei nº 123/2006 ao mesmo tempo que não restringe a competição às ME e EPP locais e regionais incentiva (margem de preferência) essas empresas. O problema reside no que se entende por margem de preferência. Para o MPC-MT (MATO GROSSO, 2015b), SANTANA (2014a) e o SEBRAE (2017), é a autorização para contratar ME ou EPP sediada

local ou regionalmente, mesmo com preço superior ao melhor preço válido, até o limite de 10% (dez por cento). Já para o Decreto nº 8.538/2015, é o simples benefício de desempate, que consiste na possibilidade da ME ou EPP sediada local ou regionalmente melhor classificada ofertar proposta de valor inferior àquela considerada vencedora da licitação (alínea "b" do inc. II do art. 9º). Deve-se rever a interpretação do dispositivo relacionada ao incentivo criado às MEs e EPPs locais e regionais (ao que tudo indica, a regulamentação do §3º do art. 48 da Lei nº 123/2006 pela alínea "b" do inc. II do art. 9º do Decreto nº 8.538/2015 destoou da própria Lei), a fim de que se alcance efetivamente os objetivos insculpidos na Lei nº 123/2006. É muito importante que se prestigie a competitividade e o progresso local e regional, podendo, quanto a este último aspecto, o benefício de simples desempate ser incapaz de evitar a evasão de recursos e promover o tão almejado desenvolvimento local e regional, assim entendido, pela Lei Municipal nº 10.094/2019 de Rondonópolis, por exemplo, como aquele que eleva o Produto Interno Bruto (PIB), ascende a qualidade de vida, educação, saúde e infraestrutura, melhora o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) (inc. I do art. 3º); gera renda, emprego, distribuição das riquezas no município e na região (inc. II); e aumenta a competitividade das MEs e EPPs sediadas local ou regionalmente, a fim de que possam lidar com o incremento na concorrência (inc. III).

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de; CARNIO, Henrique Garbellini. **Introdução ao direito:** teoria, filosofia e sociologia do direito. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- ABREU, Jether. **Microeconomia:** uma abordagem introdutória. São Paulo: Makron Books, 1995.
- ALCHIAN, Armen A.; ALLEN, William R. **Exchange and production:** Competition, coordination, and control. New York: [Wadsworth Publishing Co], 1983.
- ALVES, Ana Paula Gross. A evolução histórica das licitações e o atual processo de compras públicas em situações de emergência no Brasil. **REGEN Revista de Gestão, Economia e Negócios**, Brasília, DF, v. 1, n. 2, p. 40-60, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/regen/article/view/5162>. Acesso em: 22 jul. 2022.
- ARBAGE, Alessandro Poporatti. **Economia rural:** conceitos básicos e aplicações. Chapecó: Argos, 2000.
- AUGUSTO, Igor Antonio Michallene. O que é a teoria pura do direito. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 73, 1 fev. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-73/o-que-e-a-teoria-pura-do-direito/>. Acesso em: 22 jul. 2022.
- BAIN, Joe S. **Industrial organization**. 2nd. ed. New York: John Wiley & Sons, 1968.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.
- BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- BATISTA, Henrique Gomes; PRESTES, Cristine. **Guia Valor Econômico de licitações**. São Paulo: Globo, 2004.
- BELÉM. Câmara Municipal. **Licitações**. Belém, [2022]. Disponível em: <https://cmb.pa.gov.br/c/publicacoes/licitacoes>. Acesso em: 12 maio 2022.
- BEUTER, Rita. European public procurement reform: Main innovations in the public sector directive: A preliminary assessment. **EIPAScope**, Maastricht, n. 3, p. 5-11, 2005. Disponível em: [http://aei.pitt.edu/5952/1/Scope2005_3_1\(2\).pdf](http://aei.pitt.edu/5952/1/Scope2005_3_1(2).pdf). Acesso em: 22 jul. 2022.
- BITTENCOURT, Sidney. **Pregão eletrônico**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.
- BONAVIDES, Paulo. **Ciência e política**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- BONO, Adriel. Pregão eletrônico com o apoio técnico operacional das bolsas de compras. *In*: ADMINISTRADORES.COM. João Pessoa, 26 ago. 2011. Disponível em:

<https://administradores.com.br/artigos/pregao-eletronico-com-o-apoio-tecnico-operacional-das-bolsas-de-compras>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL MAIS DOCE. **Saiba a função de cada ingrediente do seu bolo**. [Belo Horizonte, 13 set. 2018]. Disponível em: <https://brasilmaisdoce.com.br/2018/09/13/saiba-a-funcao-de-cada-ingrediente-do-seu-bolo/>. Acesso em: 23 jul. 2014.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Parecer Normativo JT nº. 2, de 26 de fevereiro de 2009**. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AGU/PRC-JT-02-2009.htm. Acesso em: 28 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019**. Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal. Brasília, DF: Presidência da República, 2019a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10024.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 10.332, de 28 de abril de 2020**. Institui a Estratégia de Governo Digital para o período de 2020 a 2022, no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2020b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10332.htm. Acesso em: 9 ago. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 10.922, de 30 de dezembro de 2021**. Dispõe sobre a atualização dos valores estabelecidos na Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 - de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Presidência da República, 2021a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/Decreto/D10922.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 2.926, de 14 de maio de 1862**. Aprova o Regulamento para as arrematações dos serviços a cargo do Ministerio da Agricultura, Commercio e Obras Publicas. Rio de Janeiro, RJ: [Palacio do Rio de Janeiro], 1862. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2926-14-maio-1862-555553-publicacaooriginal-74857-pe.html>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 3.555, de 8 de agosto de 2000**. Aprova o Regulamento para a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns. Brasília, DF: Presidência da República, 2000a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3555.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 3.697, de 21 de dezembro de 2000**. Regulamenta o parágrafo único do art. 2º da Medida Provisória nº 2.026-7, de 23 de novembro de 2000, que trata do pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação. Brasília, DF: Presidência da

República, 2000b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3697.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.536, de 28 de janeiro de 1922**. Organiza o Código de Contabilidade da União. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1922. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4536-1922.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005**. Regulamenta o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2005a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 5.504, de 05 de agosto de 2005**. Estabelece a exigência de utilização de pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para entes públicos ou privados, nas contratações de bens e serviços comuns, realizadas em decorrência de transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres, ou consórcios públicos. Brasília, DF: Presidência da República, 2005b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5504.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 8.538, de 06 de outubro de 2015**. Regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas, empresas de pequeno porte, agricultores familiares, produtores rurais pessoa física, microempreendedores individuais e sociedades cooperativas nas contratações públicas de bens, serviços e obras no âmbito da administração pública federal. Brasília, DF: Presidência da República, 2015a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8538.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015**. Dispõe sobre o uso do meio eletrônico para a realização do processo administrativo no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, DF: Presidência da República, 2015d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8539.htm. Acesso em: 9 ago. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986**. Dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1986. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12300-86.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras

providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 19, de 4 de julho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc19.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei nº 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. 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. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10520.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011. Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC; altera a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) e a legislação da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); cria a Secretaria de Aviação Civil, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de Controlador de Tráfego Aéreo; autoriza a contratação de controladores de tráfego aéreo temporários; altera as Leis nºs 11.182, de 27 de setembro de 2005, 5.862, de 12 de dezembro de 1972, 8.399, de 7 de janeiro de 1992, 11.526, de 4 de outubro de 2007, 11.458, de 19 de março de 2007, e 12.350, de 20 de dezembro de 2010, e a Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001; e revoga dispositivos da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998. Brasília, DF: Presidência da República, 2011a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12462.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Lei nº 14.129, de 29 de março de 2021. Dispõe sobre princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital e para o aumento da eficiência pública e altera a Lei nº

7.116, de 29 de agosto de 1983, a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação), a Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, e a Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017. Brasília, DF: Presidência da República, 2021e. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114129.htm. Acesso em: 9 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 5.456, de 20 de junho de 1968.** Dispõe sobre a aplicação aos Estados e Municípios das normas relativas as licitações previstas no Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1968. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L5456.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **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. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997.** Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Brasília, DF: Presidência da República, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19472.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº. 13.303, de 30 de junho de 2016.** Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113303.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.** Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº. 14.133, de 1º de abril de 2021.** Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Presidência da República, 2021d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Ministério da Economia. Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital. **Instrução Normativa SEGES/ME nº 65, de 7 de julho de 2021.** Dispõe sobre o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, no âmbito da administração pública federal, direta, autárquica e fundacional. Brasília, DF: Ministério da Economia, 2021b. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-seges/-me-n-65-de-7-de-julho-de-2021-330673635>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Ministério da Economia. Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital. **Instrução Normativa SEGES/ME nº 67, de 8 de julho de 2021**. Dispõe sobre a dispensa de licitação, na forma eletrônica, de que trata a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, e institui o Sistema de Dispensa Eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, DF: Ministério da Economia, 2021c. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-seges/me-n-67-de-8-de-julho-de-2021-330985107>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Ministério das Comunicações. Agência Nacional de Telecomunicações. **Resolução nº. 5, de 15 de janeiro de 1998**. Aprova o Regulamento de Contratações da Agência Nacional de Telecomunicações. Brasília, DF: Agência Nacional de Telecomunicações, 1998b. Disponível em: <https://informacoes.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/1998/423-resolucao-5>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Informações gerenciais de contratações e compras públicas: janeiro a dezembro de 2013**. Brasília, DF: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2013. Disponível em: http://www.comprasgovernamentais.gov.br/arquivos/estatisticas/01_a_10_informativo_compr_asnet_dados_gerais_2013.pdf. Acesso em: 23 jan. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1234/2018 - Plenário**: Processo 025.898/2016-7. Relator: José Múcio Monteiro. Brasília, DF: Tribunal de Contas da União, 2018. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1234%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 30 jul. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1565/2015 - Plenário**. Relator: Vital do Rêgo. Brasília, DF: Tribunal de Contas da União, 2015c. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/jurisprudencia-selecionada/*/NUMACORDAO%253A1565%2520ANOACORDAO%253A2015/score%2520desc%252C%2520COLEGIADO%2520asc%252C%2520ANOACORDAO%2520desc%252C%2520NUMACORDAO%2520desc/1/sinonimos%253Dtrue. Acesso em: 30 jul. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 234/2015 - Plenário**: Processo nº 014.382/2011-3. Relator: Benjamin Zymler. Brasília, DF: Tribunal de Contas da União, 2015b. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A234%2520ANOACORDAO%253A2015/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 30 jul. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 2924/2019 - Plenário**: Processo nº 009.423/2019-2. Relator: Benjamin Zymler. Brasília, DF: Tribunal de Contas da União, 2019b. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2924%2520ANOACORDAO%253A2019/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 30 jul. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 3957/2011 - Plenário**. Relator: André de Carvalho. Brasília, DF: Tribunal de Contas da União, 2011c. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/jurisprudencia-selecionada/*/NUMACORDAO%253A2957%2520ANOACORDAO%253A2011/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520COLEGIADO%2520asc%252C%2520ANOACORDAO%2520desc%252C%2520NUMACORDAO%2520desc/0/sinonimos%253Dtru. Acesso em: 23 jul. 2014.

BYRNS, Ralph T.; STONE, Gerald W. **Microeconomia**. São Paulo: Makron Books, 1996.

CAMARÃO, Tatiana. Aspectos relevantes do pregão. *In*: JUSBRASIL. [S. l.], 4 jan. 2017. Disponível em: <https://professoratatianacamara.jusbrasil.com.br/artigos/417461232/aspectos-relevantes-do-pregao>. Acesso em: 30 jul. 2022.

CAMBAÚVA, Daniella. Eficiência contra o desperdício na administração pública. **Desafios do Desenvolvimento**, Brasília, DF, ano 10, n. 76, 25 fev. 2013. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&id=2914%3Acatid%3D28&Item. Acesso em: 24 jul. 2022.

CAMPOS, Robson Lopes; ZAGHLOUL, Bernardo Campos; PEREIRA, Luiz Henrique Zanforlin. Governo sem papel: desenvolvendo a cultura do consumo consciente de papel no estado. *In*: CONGRESSO CONSAD DE GESTÃO PÚBLICA, 7., 2014, Brasília, DF. **Anais [...]**. Brasília, DF: CONSAD, 2014. Disponível em: <http://www.sgc.goias.gov.br/upload/arquivos/2015-02/governo-sem-papel.pdf>. Acesso em: 24 jul. 2022.

COMPRAS NA BOLSA: o pregão reverso de compras para o Setor Privado. São Paulo, [2022]. Disponível em: <https://comprasnabolsa.com.br/>. Acesso em: 21 jan. 2022.

COMPRASNET. Pregão Eletrônico reduziu custos das compras do Governo Federal em até 30% em dois anos. *In*: NOTÍCIAS COMPRASNET. Brasília, DF, 17 fev. 2005. Disponível em: http://www.comprasnet.gov.br/noticias/noticias1.asp?id_noticia=159. Acesso em: 24 jul. 2022.

COMPRASNET. Pregão ganha primeiro lugar no concurso de inovações. *In*: NOTÍCIAS COMPRASNET. Brasília, DF, 20 set. 2002. Disponível em: https://www.comprasnet.gov.br/noticias/noticias1.asp?id_noticia=116. Acesso em: 24 jul. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Malversação**. Brasília, DF, c2015. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/476-glossario/7915-malversacao>. Acesso em: 24 jul. 2022.

CORRÊA, Ronaldo. Tipo de licitação e critério de julgamento. *In*: SOLLICITA. [Curitiba], 8 out. 2020. Disponível em: https://sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=16899&n=undefined. Acesso em: 25 jul. 2022.

COSTA, Murilo Carneiro. Redução de custos nas compras governamentais: exemplos de economia dos Governos dos estados da Bahia e de São Paulo. **Bahia Análise & Dados**, Salvador, v. 14, n. 2, p. 375-383, set. 2004.

CUIABÁ. Câmara Municipal. **Pregão Presencial nº 007/2021**. Cuiabá: Câmara Municipal, 2021. Disponível em: https://www.camaracuiaba.mt.gov.br/lic_arqs/AVISO_ABERTURA_PREGAO_PRESENCIAL_N_007-2021_CLIPPING.pdf. Acesso em: 24 jul. 2022.

CULAU, Ariosto Antunes; FORTIS, Martin Francisco de Almeida. Transparência e controle social na administração pública brasileira: avaliação das principais inovações introduzidas pela Lei de Responsabilidade Fiscal. *In*: CONGRESO INTERNACIONAL DEL CLAD SOBRE LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, 11., 2006, Ciudad de Guatemala. **Anais [...]**. Caracas: CLAD, 2006. p. 7-10.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Curso de direito administrativo**. 33. ed. São Paulo: Forense, 2020.

DIAS, Lia Ribeiro. UFPB usa *Blockchain* para acabar com diplomas falsos. *In*: TELE.SÍNTESE. [S. l.], 26 mar. 2018. Disponível em: <https://www.telesintese.com.br/ufpb-usa-blockchain-para-acabar-com-diplomas-falsos/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

DIAS, Taís Silveira; PENNA, Luis Fernando da Rocha. **Diagnóstico do consumo de papel A4: o caso do Instituto Federal Minas Gerais Campus Governador Valadares**. Governador Valadares: IFMG, 2014.

DIGIX. **Metaverso será uma realidade no setor público?**. Campo Grande, 23 fev. 2022. Disponível em: <https://digix.com.br/blog/tecnologia-e-inovacao/metaverso-setor-publico/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

ERGON. **Blockchain**: saiba como utilizar a tecnologia no setor público!. São Paulo, 6 ago. 2020. Disponível em: <https://blog.ergonrh.com.br/blockchain-no-setor-publico/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

ESCOLA NACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ENAP). **Plano de Gestão de Logística Sustentável (PLS): 2016-2019**. Brasília, DF: Enap, 2016. Disponível em: https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/4922/1/Plano_de_Gest%c3%a3o_Log%c3%adstica_a_16_19.pdf. Acesso em: 25 jul. 2022.

ESTRATÉGIA NACIONAL DE COMBATE À CORRUPÇÃO E À LAVAGEM DE DINHEIRO (ENCCLA). **Blockchain no setor público**: guia de conceitos e usos potenciais. Brasília, DF: ENCCLA, 2020. Disponível em: <http://enccla.camara.leg.br/acoes/arquivos/resultados-enccla-2020/blockchain-no-setor-publico-guia-de-conceitos-e-usos-potenciais>. Acesso em: 25 jul. 2022.

FARIA, Evandro Rodrigues de *et al.* Pregão eletrônico versus pregão presencial: estudo comparativo de redução de preços e tempo. **Revista de Contabilidade do Mestrado em Ciências Contábeis da UERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 1, p. 47-62, 2011. Disponível em:

<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rcmccuerj/article/view/5478>. Acesso em: 25 jul. 2022.

FERRO, Enrico; DADAYAN, Lucy. Can government be a good eBay?: The use of online auctions in the sale of surplus property. *In: HAWAII INTERNATIONAL CONFERENCE ON SYSTEM SCIENCES*, 39., Kauai, 2006. **Proceedings** [...]. [Piscataway]: IEEE Xplore, 2006. DOI: <https://doi.org/10.1109/HICSS.2006.79>. Disponível em: <https://ieeexplore.ieee.org/document/1579425>. Acesso em: 25 jul. 2022.

FORTES JÚNIOR, Cléo Oliveira. **Breve história das licitações no Brasil**. [S. l.], 21 fev. 2017. Disponível em: <http://www.fortesjr.com.br/breve-historia-das-licitacoes-nobrasil/>. Acesso em: 6 nov. 2021.

GASPARINI, Diógenes. **Pregão presencial e eletrônico**. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

GHAWI, Dima; SCHNEIDER, Gary P. New approaches to online procurement. **Proceedings of the Academy of Information and Management Sciences**, Maui, v. 8, n. 2, p. 25-28, 2004.

GNOVA. **Projeto**: Portal Nacional de Contratações Públicas. Brasília, DF, [2020]. Disponível em: <https://gnova.enap.gov.br/pt/projetos/experimentacao/design-thinking/projeto-portal-nacional-de-contratacoes-publicas>. Acesso em: 25 jul. 2022.

GOIÂNIA. Câmara Municipal. **Pregão Presencial nº 001/2021**. Goiânia, 2021. Disponível em: <https://www.goiania.go.leg.br/transparencia/licitacoes-e-contratos/licitacoes/pregao-presencial/2021>. Acesso em: 30 jul. 2022.

GOIÂNIA. Companhia de Urbanização. **Pregão Presencial nº 001/2022: Processo nº 89115817/2021**. Goiânia: Prefeitura Municipal, 2022. Disponível em: http://www10.goiania.go.gov.br/DadosINTER/PUBLIC/PREG%c3%83OPRESENCIAL-COMURG/2022/arq_2141475.pdf. Acesso em: 27 jul. 2022.

GOIÁS. Assembleia Legislativa. **Editais de licitação**. Goiânia, [2022a]. Disponível em: https://transparencia.al.go.leg.br/licitacoes/editais?modalidade_licitacao_id=6&pagina=1&q=10. Acesso em: 12 maio 2022.

GOIÁS. **Visão geral sobre as licitações concluídas**. Goiânia, [2022b]. Disponível em: <http://www.transparencia.go.gov.br/portaldatransparencia/gastos-governamentais/licitacoes>. Acesso em: 12 maio 2022.

GONÇALVES, Breno. 5 problemas gerados pela Baixa Competitividade. *In: DNC*. São José dos Campos, 15 ago. 2019. Disponível em: <https://dnc.group/blog/mercado-de-trabalho/5-problemas-gerados-pela-baixa-competitividade/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

GOVERNO Federal lança Portal Nacional de Contratações Públicas. Brasília, DF, 9 ago. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/financas-impostos-e-gestao-publica/2021/08/governo-federal-lanca-portal-nacional-de-contratacoes-publicas>. Acesso em: 30 dez. 2021.

GUSSON, Cassio. Agora é oficial: Banco Central começará testes do Real Digital em 2022 e com uso de *blockchain*. In: COINTELEGRAPH. [George Town], 15 ago. 2021. Disponível em: <https://cointelegraph.com.br/news/now-its-official-central-bank-will-start-testing-real-digital-in-2022-and-with-blockchain>. Acesso em: 27 jul. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (IDEC). O lado escuro do papel. **Revista do Idec**, São Paulo, n. 77, maio 2004. Disponível em: <https://idec.org.br/em-acao/revista/77/materia/o-lado-escuro-do-papel>. Acesso em: 14 abr. 2022.

IPM. **Reduzir o uso de papel gera economia e produtividade para as gestões públicas**. Florianópolis, 18 mar. 2021. Disponível em: <https://www.ipm.com.br/blog/administracao-geral/reduzir-o-uso-de-papel-gera-economia-e-productividade-para-as-gestoes-publicas/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. É legítima a publicação dos valores da remuneração dos servidores públicos?. In: JACOBY Fernandes. [Brasília, DF], 21 jan. 2016. Disponível em: <https://jacoby.pro.br/site/secao/faq/recursos-humanos/>. Acesso em: 22 mar. 2022.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. In: TCU recomenda mais publicidade e formalização dos certames licitatórios na Administração Pública. **Brasil News**, [s. l.], 30 dez. 2015. Disponível em: <https://www.n3w5.com.br/politica/2015/12/tcu-recomenda-mais-publicidade-e-formalizacao-dos-certames-licitatorios-na-administracao-publica>. Acesso em: 27 jul. 2022.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Sistema de registro de preços e pregão**. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

JONES, Steve; HACKNEY, Ray; IRANI, Zahir. E-government: An e-reverse auction case study. In: EUROPEAN AND MEDITERRANEAN CONFERENCE ON INFORMATION SYSTEMS, 2007, Valencia. **Proceedings** [...]. Valencia: Polytechnic University of Valencia, 2007. Disponível em: <https://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.96.5592&rep=rep1&type=pdf>. Acesso em: 27 jul. 2022.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico**. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2013.

LEMONS, André *et al.* Cidade, tecnologias e interfaces: análise de interfaces de portais governamentais brasileiros: uma proposta metodológica. **Fronteiras: estudos midiáticos**, São Leopoldo, v. 6, n. 2, p. 117-136, 2004. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/fronteiras/article/view/6595>. Acesso em: 27 jul. 2022.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Reflexões em torno do princípio republicano. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 100, p. 189-200, 2005. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67670>. Acesso em: 27 jul. 2022.

LIMA JUNIOR, Gilberto. O que é metaverso, a nova revolução?. *In*: CORREIO Braziliense. Brasília, DF, 19 out. 2021. Disponível em: <https://blogs.correio braziliense.com.br/ofuturojacomecou/2021/10/19/o-que-e-metaverso-a-nova-revolucao/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

LIMA, Djalba. Primeira norma de licitações foi editada no Império. *In*: AGÊNCIA Senado. Brasília, DF, 10 jul. 2014. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2014/07/10/primeira-norma-de-licitacoes-foi-editada-no-imperio>. Acesso em: 23 jul. 2014.

LOPES, Ercília Rosa Correia Ribeiro; SANTOS, Leonel Duarte dos. Estratégias de e-procurement na administração pública: uma revisão de literatura. *In*: CONFERÊNCIA IBÉRICA DE SISTEMAS E TECNOLOGIAS DE INFORMAÇÃO, 1., 2006, Braga. **Atas** [...]. [Barcelos]: IPCA, 2006. v. 1, p. 439-454.

LOPEZ-ELIÁS, José Pedro. **Aspectos jurídicos de la licitación pública en México**. Ciudad de México: UNAM, 1999.

MACEDO, Deliane Maria Lopes. **Análise de consumo de papel A4 na reitoria da UFMG: proposta para utilização racional, redução de custos e impactos ambientais**. 2016. 51 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em Gestão das Instituições Federais de Educação Superior) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/BUOS-A9VMBQ>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MANSOR, Maria Teresa Castilho *et al.* **Resíduos sólidos**. São Paulo: SMA, 2010. (Cadernos de Educação Ambiental).

MARQUES, Francisco Paulo Jamil. **Participação política e internet: meios e oportunidades digitais de participação civil na democracia contemporânea, com um estudo do caso do estado brasileiro**. 2008. 498 f. Tese (Doutorado em Comunicação e Cultura Contemporâneas) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/11303>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MASSARO, Vanessa. A aplicação da tecnologia *blockchain* na administração pública. *In*: CONSULTOR Jurídico. [São Paulo], 30 jan. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/vanessa-massaro-aplicacao-blockchainna-administracao-publica>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MATO GROSSO DO SUL. Assembleia Legislativa. **Pregão Presencial nº 002/2022: Processo Administrativo nº 007/2022**. Campo Grande: Assembleia Legislativa, 2022. Disponível em: <https://www.transparencia.al.ms.gov.br/uploads/cc0ec8ca03d8a40c71abaa55e7b63298.pdf>. Acesso em: 22 jul. 2022.

MATO GROSSO. Assembleia Legislativa. **Pregão**. Cuiabá, [2022]. Disponível em: <https://www.al.mt.gov.br/transparencia/area/3/moderno/assunto>. Acesso em: 12 maio 2022.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Acórdão nº 1742/2005 - Plenário:** Processo nº 135313/2005. Relator: José Carlos Novelli. Cuiabá: Tribunal de Contas do Estado, 2005. Disponível em: <https://sistema7.tce.mt.gov.br/jusconex-externo/tese/detalhe?cid=1&tese=1551>. Acesso em: 14 jan. 2022.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Acórdão nº 478/2014 - Plenário:** Processo nº 178772/2013. Relator: Sérgio Ricardo. Cuiabá: Tribunal de Contas do Estado, 2014. Disponível em: <https://sistema7.tce.mt.gov.br/jusconex-externo/tese/detalhe?cid=1&tese=284>. Acesso em: 3 jun. 2022.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Parecer nº 5644/2015:** Processo nº 19.396-8/2015. Parecerista: Getúlio Velasco Moreira Filho. Relator: Gonçalo Domingos de Campos Neto. Cuiabá: Tribunal de Contas do Estado, 2015b. Disponível em: <https://www.tce.mt.gov.br/processo/193968/2015#/>. Acesso em: 6 jun. 2022.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Resolução de Consulta nº 17/2015 - Plenário.** Relatora: Jaqueline Jacobsen Marques. Cuiabá: Tribunal de Contas do Estado, 2015a. Disponível em: <https://sistema7.tce.mt.gov.br/jusconex-externo/tese/detalhe?cid=1&tese=878>. Acesso em: 3 jun. 2022.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Resolução de Consulta nº 45/2011 - Plenário.** Relator: Domingos Neto. Cuiabá: Tribunal de Contas do Estado, 2011. Disponível em: <https://sistema7.tce.mt.gov.br/jusconex-externo/tese/detalhe?cid=1&tese=1097>. Acesso em: 2 fev. 2022.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich. Licitação: passado, presente e futuro. **Fórum de Contratação e Gestão Pública:** FCGP, Belo Horizonte, ano 14, n. 158, p. 41-49, fev. 2015. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2015/04/licitacao-passado-presente-futuro.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MORAES, Gustavo Hermínio Salati Marcondes de; CAPPELLOZA, Alexandre; MEIRELLES, Fernando de Souza. Será o fim do papel?: os avanços tecnológicos e seus 49 possíveis impactos no consumo de papel. **Revista Eletrônica de Negócios Internacionais:** Internext, São Paulo, v. 6, n. 2, p. 48-65, 2011. Disponível em: <https://internext.espm.br/internext/article/view/123>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas licitações e contratos:** licitação, pregão, contratos, concessões, impactos da lei de responsabilidade fiscal: legislação, doutrina e jurisprudência atualizadas. 9. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Práticas de direito administrativo.** Belo Horizonte: Editora Lê, 2002.

NEVES, Sérgio. O pregão eletrônico e a necessidade da administração pública qualificar e capacitar gestores. *In:* ADMINISTRADORES.COM. João Pessoa, 9 jul. 2012. Disponível

em: <https://administradores.com.br/artigos/o-pregao-eletronico-e-a-necessidade-da-adm-publica-qualificar-e-capacitar-gestores>. Acesso em: 27 jul. 2022.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão presencial e eletrônico**. 3. ed. Curitiba: Zênite, 2005.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão presencial e eletrônico**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

NUNES, Novânia. **Pregão presencial e eletrônico: vantagens e desvantagens: um estudo de caso com pregoeiros da UFSC**. 2007. 88 f. Monografia (Bacharelado em Ciências Contábeis) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/125583>. Acesso em: 27 jul. 2022.

OLIVEIRA, Geórgia Fileti Stedile de. **Licitações: pregão presencial x pregão eletrônico do ponto de vista dos fornecedores da grande Florianópolis**. 2008. 57 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Contábeis) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/126117>. Acesso em: 27 jul. 2022.

PERES, Fábio. Licitações e pregão eletrônico: definições, conceitos e importância. *In*: JUSBRASIL. [S. l.], 25 fev. 2016. Disponível em: <https://fps3000.jusbrasil.com.br/artigos/308345826/licitacoes-e-pregao-eletronico-definicoes-conceitos-e-importancia>. Acesso em: 27 jul. 2022.

PINDYCK, Robert S.; RUBINFELD, Daniel L. **Microeconomia**. 3. ed. São Paulo: Makron Books, 2002.

PINTO, Sólton Lemos. **Informativo de licitações e contratos**. Curitiba: Zênite, 2000.

PORTAL DA TRANSPARÊNCIA. **Cartão de pagamento do Governo Federal**. Brasília, DF, [2021]. Disponível em: <https://www.portaltransparencia.gov.br/pagina-interna/603242-cartao-de-pagamento-do-governo-federal>. Acesso em: 9 dez. 2021.

PORTAL DE COMPRAS DO GOVERNO FEDERAL. **Orientação aos gestores para aplicação do Decreto nº 8.538/2015**. Brasília, DF, 10 ago. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/orientacoes-e-procedimentos/7-orientacao-aos-gestores-para-aplicacao-do-decreto-no-8-538-2015>. Acesso em: 27 jul. 2022.

PORTAL DE LICITAÇÃO. **As licitações privadas**. [S. l.], 1 mar. 2016. Disponível em: <https://portaldelicitacao.com.br/2019/questoes-sobre-licitacoes/as-licitacoes-privadas/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

RAMOS, Josiani *et al.* As vantagens e desvantagens do pregão eletrônico e presencial do ponto de vista da administração pública. **RAC Revista de Administração e Contabilidade**, [s. l.], ano 15, n. 29, p. 106-127, jan./jun. 2016.

REIS, Antonio João; CARVALHO, F. A. P. **Comercialização agrícola no contexto agroindustrial**. Lavras: UFLA; FAEPE, 1999.

RIBEIRO, Geraldo Luiz Viera. **A evolução da licitação**. [Florianópolis: UFSC], 2011. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/porta1/conteudo/evolu%C3%A7%C3%A3o-da-licita%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 27 jul. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). **TRT-RS realiza seu primeiro Pregão Eletrônico**. Porto Alegre, 3 jul. 2007. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/143507>. Acesso em: 28 jul. 2022.

RONDONÓPOLIS. **Lei nº 10.094 - de 01 de fevereiro de 2019**. Dispõe sobre o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas no Município de Rondonópolis-MT, nas contratações públicas de bens, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública Municipal, e dá outras providências. Rondonópolis: Câmara Municipal, 2019. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/mt/r/rondonopolis/lei-ordinaria/2019/1010/10094/lei-ordinaria-n-10094-2019-dispoe-sobre-o-tratamento-favorecido-diferenciado-e-simplificado-para-as-microempresas-e-empresas-de-pequeno-porte-sediadas-no-municipio-de-rondonopolis-mt-nas-contratacoes-publicas-de-bens-servicos-e-obras-no-mbito-da-administracao-publica-municipal-e-da-outras-providencias>. Acesso em: 22 jul. 2022.

RONDONÓPOLIS. **Portal Transparência**. Rondonópolis: Câmara Municipal, [2022]. Disponível em: <http://cmroo.portal.mercato.software/index.aspx>. Acesso em: 12 maio 2022.

SANTANA, Jair Eduardo. **Novo estatuto da ME e EPP: Lei Complementar nº 147 de 07 de agosto de 2014: compras públicas e pequenos negócios: essencialidades e orientações**. Belo Horizonte: Fórum, 2014a. v. 1.

SANTANA, Jair Eduardo. Pregão eletrônico: tempo aleatório (randômico) ou prorrogação automática?: qual a melhor (e possível) solução?: opinião legal. **Revista do TCU**, Brasília, DF, n. 119, p. 23-28, 2010. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/issue/view/13>. Acesso em: 27 jul. 2022.

SANTANA, Jair Eduardo. **Pregão presencial e eletrônico**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014b.

SANTANA, Jair Eduardo. **Pregão presencial e eletrônico: sistema de registro de preços: manual de implantação, operacionalização e controle**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

SEGATO, Rita Laura. Antropologia e direitos humanos: alteridade e ética no movimento de expansão dos direitos humanos. **Mana**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 207-236, 2006. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-93132006000100008>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/mana/a/tRYDbBv8ZQf9SJmpvSywtjb/?lang=pt>. Acesso em: 27 jul. 2022.

SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE). **Cartilha do comprador: os novos paradigmas da administração pública**. Brasília, DF: Sebrae, 2017. Disponível em: [https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/43b004296c3f220f0ab750b88790ad61/\\$File/7792.pdf](https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/43b004296c3f220f0ab750b88790ad61/$File/7792.pdf). Acesso em: 30 jul. 2022.

SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS (SERPRO). **Governo vai lançar sistema para permitir disputas nas compras por dispensa de licitação.** Brasília, DF, 19 jul. 2021a. Disponível em: <https://www.serpro.gov.br/menu/noticias/noticias-2021/comprasnet-dispensa-eletronica>. Acesso em: 18 nov. 2021.

SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS (SERPRO). **Portal Nacional de Contratações Públicas é lançado.** Brasília, DF, 10 ago. 2021b. Disponível em: <https://www.serpro.gov.br/menu/noticias/noticias-2021/portal-nova-lei-licitacoes>. Acesso em: 2 jan. 2021.

SILVA, Lino Martins da. **Contabilidade governamental: um enfoque administrativo.** 7. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

SINOP. Câmara Municipal. **[Pregões de 2022].** Sinop, 2022. Disponível em: <https://www.sinop.mt.leg.br/transparencia/sic-sistema-de-informacao-ao-cidadao/licitacoes-e-contratos/licitacoes/pregao/2022>. Acesso em: 12 maio 2022.

SINOP. **Pregão presencial.** Sinop, [2022]. Disponível em: <https://www.transparencia.sinop.mt.gov.br/2018/Pregao-presencial-1/>. Acesso em: 12 maio 2022.

VASCONCELOS, Fernanda. Licitação pública: análise dos aspectos relevantes do pregão. **Prim@ Facie**, João Pessoa, v. 4, n. 7, p. 151-163, 2005. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/primaface/article/view/4566/3436>. Acesso em: 28 jul. 2022.