



**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE
SERGIPE – FANESE
CURSO DE GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS CONTÁBEIS**

UINNIE NASCIMENTO DA SILVA

**O PREGÃO COMO ALTERNATIVA PARA REDUZIR
CONDUTAS FRAUDULENTAS NO PROCESSO
LICITATÓRIO**

Aracaju- SE

2013.1

**BIBLIOTECA
FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
FANESE**

UINNIE NASCIMENTO DA SILVA

**O PREGÃO COMO ALTERNATIVA PARA REDUZIR
CONDUTAS FRAUDULENTAS NO PROCESSO
LICITATÓRIO**

**Artigo apresentado à Faculdade
de Administração e Negócios de
Sergipe- FANESE, como
requisito parcial e obrigatório
para a obtenção do grau de
Bacharel em Ciências Contábeis.**

Orientador: Prof. Alex Almeida

**Coordenadora: Luciana Matos
S. F. Barreto**

UINNIE NASCIMENTO DA SILVA

**O PREGÃO COMO ALTERNATIVA PARA REDUZIR
CONDUTAS FRAUDULENTAS NO PROCESSO
LICITATÓRIO**

Artigo apresentado à banca examinadora da Faculdade de Administração e Negócio de Sergipe - FANESE, como requisito parcial e elemento obrigatório para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Contábeis.

Aprovado (a) com média: _____

Prof. Alex Almeida
Orientador

Professor – 1º Avaliador

Professor – 2º Avaliador

Uinnie Nascimento da Silva – Aluna

Aracaju/SE, ____ de _____ de 2013.

RESUMO

Este trabalho acadêmico dispõe sobre licitações públicas, especificamente das situações em que o poder público está autorizado a contratar utilizando a modalidade licitatória Pregão presencial e eletrônico, e destaca que ainda sim, com o aperfeiçoamento desta modalidade, é possível a ocorrência de fraudes e como elas podem ser combatidas. O primeiro item deste trabalho explica alguns tópicos básicos, porém muito importante para se entender um processo licitatório, de acordo a lei 8.666/93, conhecida como lei de licitações. O trabalho explana sobre o pregão, nova modalidade de licitação que comporta subespécies (presencial e eletrônico), implantado primeiramente pela medida provisória n 2.026 de 04 de maio de 2000, logo em seguida transformada em lei, agora nº 10.520 de 17 de junho de 2002, regulamentada pelo decreto 5.504 de 31 de maio de 2005 e tornando-se obrigatória pelo decreto 5.504 de agosto de 2005. No que diz respeito à licitação, o pregão teve influência significativa na mudança de alguns processos, e como consequência tornando-o mais transparente e invulnerável. Concluindo esta pesquisa é possível observar que o pregão eletrônico apesar de passível de fraudes, é o meio mais eficaz, que de forma incisiva fornece benefícios a Administração Pública, quando da redução do tempo para a realização de um processo, diminuição dos custos para a realização do mesmo e dos bens e serviços adquiridos, bem como o aumento da lisura e integridade processual do pregão eletrônico.

Palavras Chaves: Licitação; Pregão Presencial e Eletrônico; Fraude.

LISTA DE TABELA

Tabela 01 – Modalidades de Licitação.....	12
Tabela 02 – Tipos de Licitação.....	12
Tabela 03 - Limites e valores nas compras para cada modalidade de licitação.....	13

SUMÁRIO

RESUMO.....	
LISTA DE TABELAS.....	
1 INTRODUÇÃO.....	07
2 LICITAÇÃO.....	08
2.1 Disposições legais.....	08
2.2 Princípios.....	08
2.3 Modalidades e Tipos.....	11
2.4 Anulação e Revogação.....	13
2.5 Dispensa e Inexigibilidade.....	14
3 PREGÃO.....	15
3.1 Considerações Iniciais.....	15
3.2 Lei de Pregão e Regulamentos.....	15
3.3 Classificação de bens e serviços comuns.....	15
3.4 Características principais.....	17
3.5 Princípios a serem observados no pregão.....	17
3.6 Vantagens e desvantagens.....	18
4 FRAUDES.....	20
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	23
REFERÊNCIAS.....	24
ABSTRACT.....	25

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como assunto principal o pregão, a modalidade de licitação mais eficiente no combate às fraudes, as quais ainda podem ocorrer na aquisição de bens ou serviços na Administração Pública. A fraude em si é um tema que, quando discutido, provoca polêmica tanto entre interessados, quanto para a sociedade comum que indiretamente sofre com a má condução deste processo.

A aquisição de bens e serviços através de licitação deve ser de interesse amplo da sociedade, visto que os recursos para que este serviço público funcione é proveniente dos impostos recolhidos. Logo, se faz necessário que a população saiba como funcionam os procedimentos e se os gastos são realizados de maneira correta.

Assim, este trabalho de conclusão de curso permite ao leitor maior conhecimento no tangente a licitação, pregão (modalidade de licitação presencial e eletrônica); como funciona este conjunto; de como o pregão modificou sensivelmente a noção procedimental das licitações e os benefícios que o mesmo trouxe após sua implantação.

O objetivo geral deste estudo é mostrar de que forma a utilização da modalidade pregão beneficia os órgãos que o utiliza. De que forma o mesmo atua inibindo as fraudes nos procedimentos licitatórios, e como é possível a ocorrência destas, mesmo com o constante aperfeiçoamento dos procedimentos.

O estudo pode ser considerado bibliográfico por possuir pesquisa realizada em livros, revistas, sites e na legislação pertinente. Para melhor entendimento este trabalho foi elaborado usando o método descritivo, que observa, registra, analisa e descreve fatos com exemplos de publicações que expressam informações sobre fraudes em licitações na modalidade pregão e qual o tratamento empregado a estas práticas.

2. LICITAÇÃO

2.1 Disposições Legais

A lei ordinária brasileira tombada sob o nº 8.666 de 21 de junho de 1993 institui normas gerais sobre licitações e contratos administrativos com fundamento no artigo 37 inciso XXI da Constituição Federal, dispositivo este que estabelece, de forma genérica, a obrigatoriedade de licitação. Desta forma, todo ente público, seja ele da Administração Pública direta ou indireta, deverá submeter-se, obrigatoriamente, à legislação supracitada.

Licitação, em linhas gerais, é o procedimento administrativo de observância obrigatória pelas entidades governamentais, resultando, uma vez preenchidos os requisitos mínimos, na escolha da melhor proposta apta a atender a finalidade pública. Ressalte-se que, todo o processo deve assegurar o tratamento isonômico entre os participantes, podendo ser dispensada ou inexigível nos casos previstos em lei.

Segundo a advogada especialista em Direito da Administração Pública, Valéria Cordeiro (2008, p. 18), licitação significa: “um procedimento formal realizado sob regime de direito público, prévio a uma contratação pelo qual a administração pública seleciona com quem contratar e define as condições de direito e de fato que regularão essa relação jurídica futura”.

Com efeito, o procedimento administrativo é utilizado no intuito de contratar serviços ou adquirir produtos pelos governos na esfera federal, estadual ou municipal ou entes de qualquer natureza, tendo como objetivos primordiais tornar o ato mais transparente e possibilitar à entidade a escolha da proposta mais vantajosa de acordo com os seus interesses, além de propiciar aos interessados igual oportunidade de participação e “promover um desenvolvimento nacional sustentável” (PAULO E ALEXANDRINO 2011, p. 563).

2.2 Princípios

Consoante o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/1933, a licitação, em todas as suas modalidades, deve garantir a observância do princípio da isonomia, da seleção da proposta mais vantajosa e da promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Ademais, outros princípios básicos regem o procedimento administrativo licitatório, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

A doutrina crítica pondera que os princípios dispostos no artigo 3º, da Lei de Licitações possuem algumas falhas, senão vejamos:

Pondere-se que o artigo, 3º da Lei de Licitações não seguiu inspiração de todo feliz ao reunir os Princípios que afeta as Licitações Públicas. A uma, porque não as hierarquizou: a duas, porque não as sistematizou: a três porque os distinguiu tanto que repetiu princípios dando diversos nomes – isonomia igualdade, moralidade e probidade administrativa. (JUNIOR, 1994, p. 29).

Em que incida à ponderação acima, o mesmo autor relaciona uma das vantagens da definição dos princípios no corpo da lei quando diz que “já que fixam pontos cardeais para interpretação de todo o conjunto normativo relativo à administração pública” (JUNIOR, 1994, p. 29).

Para melhor compreensão de tais dogmas, torna-se necessária a explanação de cada um deles, nos seguintes termos:

I- Legalidade: o princípio da legalidade, postulado basilar do Direito para a Administração Pública, significa dizer que esta não tem vontade autônoma, estando adstrita somente ao que dispõe a lei. Trata-se de um princípio fundamental que deve ser observado desde a elaboração do edital, ditando a conduta a ser seguida pelo ente governamental e pelos licitantes. Consoante Meireles (2003, p. 86), “na administração pública não há vontade pessoal. Enquanto na Administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o administrador público significa, deve fazer assim”.

II- Impessoalidade: no que concerne ao princípio da impessoalidade, tem-se que os participantes envolvidos no certame não podem ser coagidos e que os atos devem ser feitos visando o interesse público, sem qualquer privilégio. Considera-se também a finalidade deste princípio coibir vinculação de atividades da Administração à pessoa dos administrados, evitando, assim, a propaganda para promoção pessoal destes.

III- Moralidade e Probidade Administrativa: nos termos de tais princípios, exige-se uma atuação ética dos agentes da Administração Pública em todas as etapas do procedimento. É mais do que um princípio jurídico. É também um princípio moral e ético,

onde todos os participantes do processo licitatório se pronunciam de forma honesta, imparcial e dedicada ao serviço público.

VI- Isonomia ou Igualdade: trata-se de princípio constitucional do qual se extrai que devemos tratar e forma igualitária os iguais e oferecer um tratamento diferenciado aos desiguais. Indubitavelmente, esse tratamento desigual não é uma tarefa fácil. Isso porque, para observar a igualdade, basta seguir a risca o que dispõe a lei. Já para o critério de desigualdade, deve-se redobrar o cuidado quando da análise de quais seriam os critérios legítimos e razoáveis.

A verdade é que o legislador criou uma necessidade de ponderação entre o objetivo de atender à isonomia e o de promover o desenvolvimento nacional por meio das licitações. A diferenciação entre os licitantes que a lei passou a autorizar não se restringe a proporcionar compensações decorrentes de desigualdades de natureza econômica imediata entre eles; agora podem ser levados em conta aspectos mediatos, de longo prazo, estratégicos, relacionados à economia do País no plano macro, desvinculados da realidade econômica específica respeitante a um determinado contrato que pretenda celebrar. (PAULO E ALEXANDRINO 2011, p. 567).

VII- Publicidade: Para o administrativista a publicidade;

Abrange desde a divulgação do aviso de sua abertura até o conhecimento do edital e de todos os seus anexos, o exame da documentação e das propostas pelos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões relacionados com o processo licitatório, desde que solicitados em forma geral e por quem tenha legitimidade de pedi-los. Essa publicidade se fará, conforme o caso, pela afixação do edital em recinto aberto ao público, pelas publicações no órgão oficial, pela divulgação na imprensa particular e pelos demais meios de comunicação em massa [...] Se assim não proceder às fases da publicidade, a licitação e o contrato tornam-se passíveis de anulação. (MEIRELES, 2003, p. 88),

Este princípio busca dar transparência aos atos administrativos praticados antes, durante e depois do processo licitatório, somente exigido o sigilo em determinados casos.

VIII- Vinculação ao Instrumento Convocatório: este princípio obriga a Administração Pública e o licitante observarem e cumprirem as regras que foram determinadas no edital. Em outras palavras, o edital faz uma lei interna entre as partes que a ele se submetem. É de suma importância este princípio porque ele nos mostra o quanto um edital deverá ser bem formulado, pois ele servirá de norte para os licitantes, reduzirá as chances de fraudes e é um fator a ser considerado quando das falhas que a Lei contém.

Se houver procedimento que não obedeça ao princípio mencionado, poderá o processo licitatório ser interrompido, sob o justificado argumento de evitar maiores prejuízos ao interesse público.

IX- Julgamento Objetivo: Segundo Justen Filho (*apud* CORDEIRO 2008, p. 34)

“A vantagem deve ser apurada segundo um julgamento objetivo. O ato convocatório tem de conter critérios objetivos de julgamento que não se confundem nas preferências ou escolhas dos julgadores”.

O julgamento objetivo, conforme o próprio nome diz, é o ato de julgar por parte da Administração Pública. Trata-se de fator preponderante no certame, no qual é inadmissível o julgamento de forma inconsequente, obscura e subjetiva. De acordo com o este princípio, os julgamentos das decisões devem ser o mais objetivo possível e, se assim não for, é lícita a contestação por qualquer um licitante, no intuito de anular o processo em questão.

Devidamente explicitados os princípios constitucionais, passamos a analisar as modalidades e tipos de licitação, os quais como serão a seguir demonstrados, não se confundem.

2.3 Modalidades e Tipos De Licitação

Modalidade de licitação é uma forma específica que conduz um processo licitatório, seguindo os pré-requisitos previstos em lei. Para a escolha da modalidade é indispensável observar o preço estimado para a contratação, com exceção do pregão, que tem como característica a natureza do objeto e não valores.

As modalidades de licitação são: concorrência, tomada de preço, convite, concurso, leilão e a pregão, sob a forma presencial e eletrônica. Possuem previsão legal na Lei nº 8.666/93 e, quanto ao pregão, no caput, do art. 1º da Lei nº 10.520/02.

A fim de não prolongar o assunto, por não ser esse o objetivo do trabalho, passamos a sistematizar este tópico explanando o tema em quadros resumidos, os quais tratam acerca das modalidades, tipos e limites.

QUADRO I – Modalidades de Licitação

Concorrência: Podem participar quaisquer interessados que na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para a execução de seu objeto.
Tomada de preços: Interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para o cadastramento até o terceiro dia anterior á data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.
Convite: Interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número de três pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até vinte e quatro horas da apresentação das propostas.
Concurso: Quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes no edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de quarenta e cinco dias.
Leilão: Quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis, prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.
Pregão: Instituída pela Lei nº 10.520/02 em que disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns é feita em sessão pública. Pode ser presencial ou na forma eletrônica.

QUADRO II - Tipos de Licitação

MELHOR PREÇO	O objetivo neste tipo de licitação é obter produto ou serviço, em atendimento as especificações contidas no edital, ou convite aceitando a proposta que apresentar o menor preço.
----------------------------	--

MELHOR TÉCNICA	O objetivo O objetivo neste tipo de licitação é obter produto ou serviço, em atendimento as especificações contidas no edital, ou convite aceitando a proposta que apresentar a melhor técnica, com valor inferior ou igual ao preço máximo fixado no edital.
PREÇO E TÉCNICA	O objetivo é contratar aquele apresentar uma proposta de maior média ponderada, considerando as notas obtidas nas propostas de preço e técnica. Este é obrigatório na contratação de bens e serviços de informática.

QUADRO III – Limites e valores nas compras de serviços comuns, para cada modalidade de licitação:

CONCORRÊNCIA	Obras e serviços de engenharia R\$ 1.500.000,00 Compras e outros serviços acima de R\$ 650.000,00
TOMADA DE PREÇO	Obras e serviços de engenharia acima de R\$ 150.000,00 até 1.500.000,00 Compras e outros serviços acima de R\$ 80.000,00 até R\$ 650.000,00
CONVITE	Obras e serviços de engenharia acima de R\$ 15.000,00 até 150.000,00 Compras e outros serviços acima de R\$ 8.000,00 até R\$ 80.000,00
PREGÃO	Não limita valores

2.4 Anulação e Revogação

A anulação e a revogação são fases previstas no processo licitatório, que se encontram disciplinadas no art. 49 da Lei nº. 8.666/93.

Ocorrerá anulação certame quando surgirem fatos que comprovem sua ilegalidade, sem que isso gere a obrigação de indenizar aos prejudicados (art. 49, § 1º). Já a revogação é uma “modalidade de extinção que observa a conveniência e a oportunidade para a própria administração pública após deflagração do procedimento” (CORDEIRO, 2008, p. 49). Em ocorrendo anulação ou revogação do processo licitatório é imprescindível que haja motivação desta decisão pela autoridade administrativa competente.

2.5 Dispensa e Inexigibilidade

A lei 8.666/93 prevê dispensabilidade, dispensa e inexigibilidade de licitação, onde é permitido que a Administração Pública efetue a contratação de terceiros sem observância aos tramites do procedimento licitatório. Em outras palavras, compreende-se que, nestes casos, é lícito contratar sem que haja a submissão ao certame.

Na forma da lei entende-se que a dispensabilidade se dá quando há possibilidade de competição, e a realização é facultada pela administração pública, já inexigibilidade de licitação é configurada por não haver a possibilidade de competição na licitação, quando da existência de uma só pessoa ou objeto. A lei ainda prevê casos onde é possível a dispensa de licitação em casos de possibilidade de comprometimento da segurança nacional, conforme art. 24 da lei de licitações.

O referido artigo em sua totalidade possui vinte e nove incisos, abaixo se encontram os cinco primeiros mais importantes a exemplo:

(...)

II – para compras de valor até 10% do limite previsto para a modalidade de convite, desde que se refira a parcelamento de um mesmo serviço ou compra que possa ser realizada de uma só vez;

III – nos casos de guerra ou grave perturbação de ordem;

IV – nos casos de emergência e calamidade pública, quando caracteriza urgência de atendimento;

V – quando não acudirem interessados à licitação anterior (licitação deserta) e esta, justificadamente, não se pode ser repetida sem prejuízo a administração;

VI – quando a união tiver que intervir no domínio econômico. (ADELAIDE, 2010, p. 102)

Vale lembrar que, a não ser em casos de dispensa por valor abaixo do limite legal, todos que desejarem contratar sem realizar licitação devem justificar e comunicar o porquê da dispensa, conforme previsto na lei, para que haja a devida validade dos atos.

3. PREGÃO

3.1 Considerações Iniciais

A palavra pregão tem origem latina que “designa as palavras ditas em alta voz, para que se anuncie ou se proclame alguma notícia ou se faça algum aviso” (SILVA, 1998, p. 21). Pregão na linguagem usual é o “ato de apregoar, proclamação pública”. A instituição da modalidade pregão em licitação não é exatamente uma ideia nova, porquanto já no ano de 1952, nas vetustas Ordenações Filipinas, encontravam-se as primeiras práticas de licitação pública assumindo precisamente a modalidade pregão.

3.2 Lei do Pregão e Regulamentos

O Pregão foi instituído no Brasil pelo Governo Federal como a sexta modalidade de licitação para a Administração direta e indireta, através da medida Provisória 2.026, de 04 de maio de 2000, posteriormente transformada na Medida Provisória 2.182, reeditada sucessivamente por 18 vezes, até sua conversão em Lei em 17.07.2002.

A Lei 10.520/02 em seu artigo 1º conceitua pregão como uma modalidade de licitação em que a disputa pelo fornecimento de bens e serviços comuns é feita em sessão pública, por meio de propostas escritas e verbais. Nesta modalidade, o julgamento das propostas antecede a fase de habilitação, admitindo que os licitantes de melhor classificação renovem suas propostas presencial ou eletronicamente.

Sabendo que o pregão comporta subespécies (presencial e eletrônico) temos atualmente a reger estes, o decreto 3.555/00 e 5.450/05 respectivamente. Esta modalidade será utilizada sempre que houver necessidade de adquirir bens e serviços comuns, diferindo das outras espécies de licitação, onde é estabelecida a modalidade em função do valor e objeto licitado.

3.3 Classificação de Bens e Serviços Comuns

A modalidade licitatória denominada pregão foi criada para adquirir bens e serviços comuns, conceituados no parágrafo único do artigo 1º da Lei 10.520 como “aqueles

cujos padrões de desempenho possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”.

Alguns questionamentos são feitos acerca deste assunto, pois, a doutrina considera esse conceito como insuficiente, visto que, conforme disposto no art. 40 da lei 8.666/93 qualquer objeto a ser licitado exige definição precisa no edital. À luz desse conceito considera-se inviável diferenciar o que pode e o que não pode se licitado via pregão.

Veja a definição trazida por Barbosa, (*apud* NIEBUHR, 2005 p. 55-56) no que se refere ao conceito do que ser bens e serviços comuns:

(...) bens e serviços que podem ser definidos no edital de maneira objetiva, sem que variações técnicas sejam importantes ou decisivas para a determinação de qual proposta melhor contempla o interesse público, são os considerados comuns. Nessa ordem de ideias, bens e serviços comuns comportam julgamento centrado unicamente no preço, sem que seja conveniente à Administração Pública avaliar as propostas por meio de critérios técnicos, dado que eles não são importantes ou decisivos para escolher a proposta que melhor atenda ao interesse público.

De acordo com o decreto 3.555/00 anexo II no seu artigo 5º não se aplica a modalidade pregão nas contratações de obras e serviços de engenharia, bem como as locações imobiliárias e alienação em geral. Segundo Santana (2009, p. 89) “muitas vedações no que se refere a bens e serviços comuns já caíram por terra em especial para os serviços de engenharia, seja pelo excesso cometido pelo decreto, seja pela clara possibilidade de se adquirir por pregão muito mais do que se imaginava”.

O art. 13 da Lei 8.633/93 por sua vez dispõe sobre todos os serviços que não são considerados comuns, logo sua aquisição não poderá ser feita sob a luz da modalidade pregão.

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais os trabalhos relativos a:

- I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;
- II - pareceres, perícias e avaliações em geral;
- III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras;
- III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
- IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
- V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
- VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
- VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

Entende-se que existe intenção por parte da Administração Pública em gerir o dinheiro público com economicidade quando da aquisição de bens ou serviços. Contudo, sabe-se que há algum tempo esta prática tem se mostrado cada vez menos intensa, visto que a

eficiência dos atos administrativos tem se dado a partir da análise do custo versus benefício das aquisições. Mesmo que o fator técnica não seja o fator preponderante para as decisões, a mesma não é totalmente desprezada.

O administrador público deve analisar se o objeto do pregão enquadra-se no conceito de bem ou serviço comum trazido pela lei 10.520/02 em seu art. 1º. Considerando dois fatores: se os padrões de desempenho e qualidade são objetivamente definidos no edital; e se as especificações estabelecidas são usuais no mercado. Logo, caso durante a realização do processo licitatório houver a necessidade de analisar mais profundamente os elementos técnicos exigidos no edital, exigindo ainda que haja testes que comprovem a adequação do objeto ofertado constante no edital, fica evidente que o objeto não pode ser adquirido como comum, sendo inviável a sua aquisição via pregão. Quando assim não for, estará o objeto sujeito à modalidade de técnica e preço, ou melhor, técnica.

3.4 Características Principais

A modalidade pregão foi idealizada e instituída com vistas a imprimir maior celeridade e a reduzir os custos nas contratações realizadas pelo poder público, sendo diferenciadas das outras cinco modalidades devido à:

- I - Utilização para aquisição de bens e serviços comuns;
- II - Menor preço como critério de escolha;
- III - Inversão das fases;
- IV - Prazo de validade das propostas de sessenta dias se outro não estiver fixado no edital;
- V - Competição: possibilidade e novos lances após a classificação das empresas participantes;
- VI - Não tem limite em relação ao valor do ajuste a ser firmado para aquisição;
- VII - É conduzida por um único servidor denominado pregoeiro, o qual auxilia ou outras da equipe de apoio;

3.5 Princípios a serem observados no Pregão

O pregão está juridicamente sujeito aos princípios constitucionais da licitação e a alguns outros específicos desta modalidade, chamados de princípios correlatos: o princípio da indisponibilidade ao interesse público, da licitação, da competitividade, da formalidade, da

eficiência, da maior vantagem, do justo preço, do menor melhor preço, da celeridade e da transparência. Em razão de o objeto de estudo ser a modalidade pregão, este estudo limita-se a explanação daqueles mais evidentes neste meio:

A **competitividade** é o desdobramento da igualdade, que visa permitir ao maior número de pessoas o acesso à contratação com o Poder Público e, por conseguinte o encontro da mais vantajosa proposta para tal.

A **celeridade** é um princípio consagrado pela característica da inversão das fases do procedimento licitatório, onde primeiro ocorre à disputa entre as empresas e depois a verificação da habilitação destas. O princípio busca ainda simplificar os procedimentos para que seja evitado rigorismo excessivo que burocratize o processo.

A **eficiência** tem a finalidade precípua que objetivou a instituição da modalidade pregão realizar os procedimentos de maneira eficiente, o que traz um bom resultado para o interesse público com presteza e rendimento funcional.

3.6 Vantagens e Desvantagens

Como se sabe o pregão é realizado de duas formas, presencial e eletrônico. E como toda modalidade, traz consigo vantagens e desvantagens quanto a sua utilização e as suas especificidades.

De modo geral, sem maiores questionamentos têm-se como maior vantagem do pregão, o cunho econômico financeiro. Outras vantagens se dão pela inversão de fases, habilitação apenas do melhor colocado, celeridade da fase externa estabelecendo o prazo para publicação de 08 (oito) dias, julgamento instantâneo, apenas uma fase para o recurso, a economicidade e transparência dos seus procedimentos.

Outra vantagem existente no pregão é o benefício da Lei 123/2006 que permite às ME e EPP concorrer com empresas maiores, já que podem dar lances menores caso sua proposta seja de até 5% acima da menor proposta. Essa prática fornece ganhos para a Administração e para a economia local.

É de fundamental relevância mencionar a possibilidade da utilização do sistema de registro de preços (SRP). O sistema viabiliza o procedimento de aquisições, por se ter preços previamente registrados por intermédio de certames anteriores, permitindo organizar as compras públicas e melhorar o processo da execução orçamentária. O pregão eletrônico permite um acompanhamento de todo processo licitatório, pois ele é aberto ao público, podendo a população acompanhar os procedimentos via internet.

Além das vantagens supracitas, o pregão na forma eletrônica é a vinculação automática das melhores propostas, ao Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI.

Apesar de constatadas as vantagens na aplicação da “nova modalidade de licitação”, foram demonstradas também algumas desvantagens, tais como a principal diferença entre o pregão presencial e o eletrônico quando se trata da abertura da sessão onde no primeiro temos a presença física dos licitantes e no segundo o contato é apenas virtual.

No pregão presencial os interessados a fim de efetuarem seus lances devem se deslocar até o local de realização da sessão, o que com certeza é fator de análise para as empresas, pois custo e benefício de participação no certame nem sempre é viável, já que se trata de uma contratação incerta. O pregão eletrônico, de maneira contrária, permite participação de empresas de qualquer local nacional, sendo necessário apenas que tenham acesso à internet. Essa condição reflete o encurtamento das distâncias e a um número bem maior de interessados, acarretando na demanda e na competitividade.

No pregão eletrônico ações são realizadas pelo sistema, como por exemplo, o credenciamento, a ordem das propostas em ordem classificatória, controle do tempo das fases e dos lances, o desempate de propostas e inclusive confecção de ata da sessão pública. Sendo que, no pregão presencial todas essas atividades ficam por conta do pregoeiro e da equipe de apoio.

O pregão eletrônico assegura ainda a aplicabilidade do princípio da impessoalidade, pois não há identificação dos proponentes até que seja feita a aceitação das melhores propostas. Por esta mesma razão, os doutrinadores entendem que assim há também uma redução na incidência de conluíus.

4. FRAUDES NO PREGÃO

Inicialmente, importa registrar que a intenção do legislador ao criar a modalidade do pregão, principalmente na forma eletrônica, foi de evitar a prática de conduta fraudulenta corriqueiramente encontrada no processo licitatório. Todavia, na prática, a exterminação das fraudes não foi o efeito concreto causado.

Dispõe o artigo 90, da Lei 8.666/93 que:

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

O termo “frustrar” diz respeito ao não alcance do resultado que se espera. Além disso, significa engano, ludíbrio, assemelhando-se, quanto a estes, à palavra “fraudar”, que vem do latim *fraudis*.

No que tange à licitação, fraude é toda a conduta omissiva ou comissiva que desrespeite os princípios que regem o direito, para o fim de obter vantagem ilícita através do certame. Nas palavras de Filho, (2005, p. 188).

Em todos os casos caracterizados como fraude, verifica-se prática maliciosa através da qual um sujeito visa ludibriar outrem, atuando de modo reprovável para obter vantagem indevida. A fraude é o engano intencional gerado através de expedientes antijurídicos para gerar benefícios em prol do fraudador. Nos casos de fraude, o agente não se vale de força física ou psicológica. Na fraude não há violência e o resultado ilícito é buscado através de artimanhas que neutralizam o senso crítico da outra parte, impedindo-a de perceber-se da má-fé do fraudador.

Com efeito, uma das causas que contribuem para o aumento do índice de denúncias de processos licitatórios é um edital mal elaborado, que dá abertura às práticas fraudulentas, as quais se aperfeiçoam com o passar do tempo, com a ajuda, inclusive, do avanço tecnológico.

O conluio entre os participantes é umas das formas mais utilizadas para fraudar o certame. Na prática, as empresas se revezam para dar lances em valores muito próximos, até que uma delas oferte uma quantia muito abaixo daquelas anteriormente oferecidas, não tendo

ninguém que possa acompanhá-la e assim sagra-se vencedora no processo licitatório. Esta mesma empresa, após análise da documentação pela comissão, acaba sendo desclassificada. Desse modo, aquela que ficara originariamente em segundo lugar acaba tornando-se a vencedora.

Neste ponto ganha relevância a manobra. Ainda que nas situações de lances em valores destoantes uns dos outros o pregoeiro advirta os participantes e cobre uma eficácia maior, a fim de assegurar uma disputa efetiva, isso, por si só, não inibe a fraude. Isso porque os organizadores desconhecem a atitude fraudulenta na sua essência e, aquela vencedora, aos olhos da comissão, foi assim declarada por mérito próprio, já que a fraude não é descoberta.

Assemelha-se a esta artimanha a famosa “mesa”, que se tornou mais popular nas licitações para serviços no Hospital de Pediatria da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), veiculada pela mídia televisiva. As empresas se unem para driblar a concorrência, apresentando orçamentos altos, a fim de entrar na disputa para perder. Assim, a vencedora acaba pagando uma percentagem do total do contrato para as demais que participaram e a ajudaram a ganhar o certame.

Outra faceta já empregada pelos fraudadores é o uso de computadores não autorizados pelo governo, mais conhecidos como “robôs”, os quais dão lances automáticos em exíguo lapso temporal, milésimos de segundos, no intuito de manter um dos concorrentes sempre à frente da disputa e com o menor preço. Isso faz com que a empresa assuma uma condição privilegiada no certame e vença a licitação. Muito embora, seja uma prática veemente tida como ilegal pelo Tribunal de Contas da União, o próprio Ministério do Planejamento já se manifestou no sentido de que o uso dos robôs eletrônicos, utilizados para interceptar informações, não se mostra uma conduta ilícita e, ainda, que é quase impossível eliminá-los. A situação é tão grave que existem empresas especializadas no desenvolvimento de softwares que estão comercializando os eletrônicos, que firmam até um contrato de exclusividade para evitar a venda para outro concorrente daquele procedimento licitatório e, além disso, garante que a chance de vitória é quase 95%.

Uma maneira de evitar a fraude seria a adoção de condutas simples que podem fazer a diferença, como, por exemplo, estipular prazo em minutos para a oferta de novos lances, como também exigir que as ofertas posteriores sejam disponibilizadas sobre um alto percentual sobre o último, no intuito de evitar a proximidade entre os valores dos lances. Aliado a isso, é de bom alvitre destacar que uma maior atenção dispensada à elaboração do edital, o qual deve ser claro e objetivo, prevendo condições em observância aos princípios da

legalidade, impessoalidade, eficiência, moralidade, garantindo a livre concorrência e isonomia entre os participantes.

Entre as vantagens do pregão informatizado está a transparência, um dos fatores mais relevantes para diminuir o risco de formação de cartel. É também a mais ágil se antes dele eram necessários 30 (trinta) dias para concluir uma licitação, agora isso é feito em 17 (dezessete) dias. A competitividade entre os vencedores é maior, pois a ferramenta está indisponível na internet. Outro ponto positivo é a possibilidade de qualquer cidadão poder fiscalizar as negociações feitas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por ser de fácil compreensão, o pregão eletrônico trouxe grandes vantagens para a Administração Pública. Desde o advento do pregão até os dias atuais, pode-se concluir que houve um aumento crescente e positivo em torno de sua aplicabilidade.

É possível comprovar que, com a utilização do Pregão, houve não somente uma redução nos custos, mas, também uma celeridade nos procedimentos que impacta fortemente os resultados obtidos.

→ O pregão eletrônico nos tempos modernos não é uma solução para acabar com a corrupção, mas sim um meio, pelo qual, é possível contratar com maior lisura e transparência. Sabe-se que ainda existem pontos fracos nos processos e que é necessário criar barreiras para impedir a ocorrência de práticas ilícitas no procedimento licitatório.

É válido lembrar que mesmo existindo um aperfeiçoamento em torno dos procedimentos, a corrupção acontece constantemente como mostra os noticiários. Portanto, fica comprovado que, quanto mais evoluídos os processos, maiores serão os meios criados a fim de fraudá-los.

A modalidade pregão trouxe bons frutos para a Administração Pública e ainda pode trazer muito mais; porém, para que isso aconteça é necessário e, de fundamental relevância, que se utilizem todos os recursos disponíveis, inclusive a participação da sociedade no acompanhamento e fiscalização dos processos no intuito de combater a corrupção e assegurar a validade dos princípios constitucionais que regem as modalidades de licitação.

REFERÊNCIAS

ADELAIDE, Maria. **Comentários à lei de licitações e contratos da Administração pública**, Ed. 2010.

CORDEIRO, Valéria. **Formação e Capacitação de Pregoeiros. Coleção 10 anos de pregão**. Curitiba: Ed. Negócios Públicos, 2008.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm

- Decreto Nº 3.555, de 8 de Agosto de 2000. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3555.htm

- Decreto Nº 5.450, de 31 de Maio de 2005. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm

FILHO, Marçal Justen. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**, 11ª edição. São Paulo: Dialética. 2005.

FREITAS, Hermano. **Mercadante: fraudes em licitação reforçam pregão eletrônico**. Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/mercadante-fraudes-em-licitacao-reforcam-pregao-eletronico,7fcadc840f0da310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>

JUNIOR, Jessé Torres Pereira. **Comentário a Lei de licitações e Contratos**. 6ª Ed. São Paulo: Renovar, 1994.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. 28. Ed. São Paulo: Malheiros 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

NIEBUR, Joe Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 3 ed. Zênite, 2005, p. 55-56.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito administrativo descomplicado**. 19ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Método, 2011.

PREGÃO ELETRÔNICO. **Vantagens e Desvantagens do pregão eletrônico**. Disponível em: <http://pregaoeletronico.wordpress.com/2011/03/25/vantagens-e-desvantagens-do-pregao-presencial-e-eletronico/>

SANTANA, Jair Eduardo **Pregão presencial e eletrônico** 3ª edição 2009.

SILVA, De plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 14. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. VAZ, Lúcio. **Golpe no pregão eletrônico**. Disponível em:
http://www.istoe.com.br/reportagens/139247_GOLPE+NO+PREGAO+ELETRONICO.

ABSTRACT

This scholarly work provides for public tenders, specifically situations in which the government is authorized to hire using the Auction bidding modality face and electronic, and points out that even so, with the improvement of this method, it is possible the occurrence of fraud and how they can be combated. The first section of this paper explains some basic topics, but very important to understand a bidding process, according to Law 8.666/93, known as bidding law. The paper explains on the trading floor, new bidding method comprising subspecies (face and electronic), implemented primarily by Provisional Measure 2,026 of May 4, 2000, then immediately into law, now No. 10,520 of June 17, 2002 regulated by decree 5,504 of May 31, 2005 and became mandatory by decree 5,504 of August 2005. Regarding the bidding, the trading had significant influence in changing some processes, and as a result making it more transparent and invulnerable. Completing this survey is possible to observe that the electronic trading although subject to fraud is the most effective means, which starkly Public Administration provides benefits when reducing the time for carrying out a process, lower costs for conducting the same and the goods and services purchased, as well as increased procedural fairness and integrity of the Electronic Trading.

KEYWORDS: Bidding; Classroom and Electronic trading; Fraud.