

LICITAÇÃO: PRINCÍPIOS E MODALIDADES

Lilian Marina Dornellas FARIA¹

RESUMO: O presente artigo busca explicar e demonstrar a importância da aplicação dos princípios que norteiam a licitação no direito administrativo, bem como especificar quais são as modalidades de licitação e quais os casos em que elas serão utilizadas.

Assim, de forma clara e objetiva, este artigo traz os dispositivos da Lei nº. 8666/93 (Lei das Licitações e Contratos Administrativos) relacionados com o assunto aqui tratado, bem como o posicionamento doutrinário em relação ao tema de licitação.

Palavras-chave: Licitação. Princípios. Eficiência. Edital. Julgamento das propostas.

1 INTRODUÇÃO

Todo princípio é uma regra geral que expressa valores essenciais de certo ramo.

Os princípios que regem a licitação estão previstos no artigo 3º da Lei de Licitação e resumem-se nos seguintes preceitos: procedimento formal, publicidade de seus atos, igualdade entre os licitantes, sigilo na apresentação das propostas, vinculação ao edital ou convite, julgamento objetivo, adjudicação compulsória ao vencedor e probidade administrativa.

É certo que a lei destaca os princípios mais específicos da licitação, porém, todos os princípios constitucionais se aplicam nesse instituto.

1.1 Princípio da Legalidade

Segundo esse princípio é obrigatório ao administrador público sujeitar-se às prescrições da lei e fazer exclusivamente aquilo que a lei autorizar.

¹ Discente do 10º termo do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente.

Assim, ao contrário do particular que pode fazer tudo, exceto aquilo que a lei não permite, a atividade da Administração Pública esta condicionada aquilo que a lei autoriza.

Dessa forma, não havendo lei autorizativa, o administrador público não poderá realizar uma tarefa.

Assim, todas as atividades da Administração Pública são limitadas e subordinadas à ordem jurídica, isto é, a legalidade.

Portanto, qualquer medida que a Administração tome em relação a um particular, sem lei autorizativa ou excedendo o âmbito de sua permissão, será injurídica.

Neste passo, torna claro a importância desse princípio para a atuação da Administração Pública.

No que tange a licitação, o princípio da legalidade rege-a em todos os seus atos e fases, impondo-se a vinculação da licitação às prescrições legais que decorrem não só da lei , mas também, do regulamento, do caderno de obrigações e até d próprio edital ou convite, que complementa as normas superiores.

1.2 Princípio da Isonomia ou da Igualdade

Este princípio é fundamental para garantir que os licitantes sejam tratados de forma igualitária para que possam concorrer com as mesmas condições, sem que haja discriminação entre os participantes do certame.

Assim, entre os licitantes não poderá haver tratamento desigual de forma a privilegiar um dos participantes.

Aplicando-se esse princípio ao caso concreto, terá, então, um julgamento justo das propostas lançadas pelos participantes.

É certo que, é de grande importância que haja competitividade entre os licitantes, uma vez que, interessa ao poder público alcançar uma proposta mais vantajosa.

Por isso, no instrumento convocatório, não poderá conter condições discriminatórias, critérios que a uns favoreça e a outros prejudique, cláusulas que comprometam, restrinjam ou frustrem a competição do procedimento licitatório.

De modo que, havendo cláusula discriminatória, esta será dada como nula e de nenhum efeito, sendo que, se o vício desiguale os iguais ou iguale os desiguais todo o edital será nulo.

Acrescente-se que, o desatendimento ao princípio da igualdade constitui desvio de poder, razão pela qual o Poder Judiciário poderá anular editais e julgamentos.

Entretanto, não configura atentado a este princípio o estabelecimento de requisitos mínimos para a participação no edital ou no convite. É que, a Administração Pública pode fixá-los para garantir a execução do contrato ou atender a qualquer outro interesse público.

1.3 Princípio da Publicidade

Esse princípio se traduz no dever da Administração Pública de manter a transparência de seus atos e a obrigação de oferecer informações quando solicitadas.

Por conta desse princípio é que todos os atos e procedimentos da licitação deverão ser publicados, de modo a informar e dar conhecimento aos licitantes e ao público em geral.

A lei diz que não poderá haver licitação sigilosa, sendo que todas as suas fases deverão ser públicas, exceto a apresentação das propostas pelos licitantes.

Assim, a publicidade da licitação começa com a divulgação de sua abertura, por meio de edital ou convite, e tem o término com a publicação oficial do resultado final, divulgando o vencedor daquela licitação. É neste momento que se abre para os interessados entrarem com recursos administrativos e judiciais.

1.4 Princípio da Eficiência

Esse princípio resume-se em ter o melhor serviço ou obra pelo menor custo à Administração. É que, é de interesse para o Estado que o serviço ou obra realizada seja de boa qualidade e que seja adequado as necessidades e interesses da coletividade. Por outro lado, se faz necessário que o valor pago por tal serviço ou obra seja proporcional ao resultado obtido.

Dessa forma, para atingir a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, fundamental é que se aplique este princípio para que as atividades prestadas possam ser oportunas e eficientes, abrangendo o maior número de pessoas e melhor qualidade, com o menor preço.

1.5 Princípio da Vinculação ao Edital

Na medida em que se publica o edital de uma licitação, a Administração Pública, bem como os participantes do certame estarão vinculados a ele.

Trata-se, portanto, de um princípio específico da licitação, disciplinado no art. 41, da Lei 8666/93, que dispõe:

A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Dessa forma, já havendo edital publicado, o Poder Público não poderá criar um novo critério de julgamento, nem os participantes da licitação poderão enviar propostas sem obedecer aos requisitos exigidos no edital.

É que, o edital é a lei da licitação. Por esse motivo, publicado o edital, as regras do certame tornam-se inalteráveis durante todo o procedimento licitatório.

Por outro lado, se no decorrer do procedimento, a Administração Pública verificar a inviabilidade da licitação, ela deverá invalidá-la e reabri-la com as novas alterações.

1.6 Julgamento Objetivo das Propostas

Segundo esse princípio, o julgamento das propostas apresentadas pelos licitantes será de forma objetiva, ou seja, delimitando-se o poder discricionário da Administração Pública pelas regras contidas no edital.

Este princípio tem previsão no art. 45, da Lei 8666/93:

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

Dessa forma, a obrigatoriedade do julgamento objetivo impede a escolha de propostas com base em juízos de valores e formulações que não tenham sido divulgadas anteriormente.

Garante aos licitantes, o direito de saber, previamente, o vencedor da licitação será aquele que tiver uma proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Assim, o julgamento objetivo das propostas garante a igualdade entre os participantes do certame.

2. CONCEITO DE LICITAÇÃO

Licitação pode ser definida como o procedimento administrativo através do qual o Estado chama interessados em celebrar um contrato com a Administração Pública, para fornecer bens ou serviços, estabelecendo uma competição entre eles, com o fim de alcançar uma melhor proposta.

Segundo Hely Lopes Meirelles (2010):

...a licitação é o antecedente necessário do contrato administrativo; o contrato é o conseqüente lógico da licitação. Mas esta, observa-se, é apenas um procedimento administrativo preparatório do futuro ajuste, de modo que não confere ao vencedor nenhum direito ao contrato, apenas uma expectativa de direito.

Desse modo, a Administração Pública não é obrigada a celebrar o contrato, mas se for cumpri-lo, é necessário que seja realizado com o participante vencedor do processo licitatório.

São finalidades da licitação: proporcionar a seleção do negócio mais vantajoso à Administração Pública através da competitividade e assegurar aos participantes da licitação igual possibilidade de realizar negócios com a Administração Pública, confirmando, assim, o princípio da isonomia.

3. MODALIDADES DE LICITAÇÃO

As modalidades de licitação estão expressas no art. 22, da Lei nº. 8666/93. São elas: concorrência, concurso, convite, tomada de preços e leilão.

Traz, ainda, o § 8º, do referido artigo, a vedação da criação de outras modalidades de licitação ou a combinação delas.

3.1 Concorrência

Nesta modalidade, a licitação é aberta a todos os interessados que preencham os requisitos mínimos exigidos no edital.

O § 1º do art. 22, da Lei nº. 8666/93 diz expressamente:

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

Desse modo, torna-se claro que a concorrência é marcada por dois requisitos essenciais: mais ampla divulgação possível, a fim de atingir o maior número de pessoas para participar da licitação e a participação de qualquer

concorrente, de modo que não haja nenhuma restrição, observado os requisitos mínimos trazidos no edital.

3.2 Tomada de preços

A tomada de preços é um procedimento licitatório menos amplo, uma vez que é realizado a um grupo determinado de pessoas.

O § 2º, do art. 22, da Lei 8666/93 define essa modalidade, como:

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

Sendo assim, para participar dessa modalidade de licitação é necessário que o participante esteja em um cadastro prévio. Por essa razão, trata-se de um procedimento licitatório de menor publicidade e utilizado para objetos de valor intermediário.

3.3 Convite

Nesta modalidade de licitação, a convocação dos licitantes deixa de ser ampla e se torna específica a determinadas pessoas, restringindo a aplicação do princípio da publicidade.

Isto porque essa modalidade é utilizada para contratos de menor valor, sendo exigido apenas a publicidade indispensável para a observância dos princípios básicos da licitação.

Assim diz os §§ 3º, 6º e 7º, do art. 22, da Lei nº. 8666/93:

§3º - Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do

instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

§6º - Na hipótese do §3º deste artigo, existindo na praça mais de três possíveis interessados, a cada novo convite realizado para objeto idêntico ou assemelhado é obrigatório o convite a, no mínimo, mais um interessado, enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações.

§7º - Quando, por limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos no §3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite.

Neste passo, não se realizará validamente o convite sem que haja três participantes e, conseqüentemente, três propostas. Por outro lado, existindo mais de três possíveis interessados, a cada novo convite deverá ser convidado no mínimo mais um interessado que ainda não tenha participado da licitação anterior, até existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações.

3.4 Concurso

Essa é uma modalidade de disputa para projetos técnicos, predominantemente de criação intelectual, isto é, elaborados por profissionais especializados.

Define concurso o disposto no § 4º, do art. 22, da Lei nº. 8666/93:

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

O concurso é uma modalidade especial de licitação uma vez que, apesar de respeitar os princípios da isonomia e da publicidade, não se sujeita as formalidades específica da concorrência.

Dessa forma, em vez de um edital, se faz um regulamento indicando a qualificação dos participantes, as diretrizes e a forma de apresentação dos trabalhos.

Por fim, estabelece as condições para a realização do concurso, bem como os prêmios ou remuneração a serem concedidos.

3.5 Leilão

Leilão é espécie de licitação utilizável na venda de bens móveis e semoventes e, em casos especiais, também de imóveis.

Traz o § 5º, do art. 22, da Lei nº. 8666/93:

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

Por sua vez, o art. 19, inc. III, desta lei dispõe que:

Art. 19. Os bens móveis da Administração Pública, cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou dação em pagamento, poderão ser alienados por ato da autoridade competente, observadas as seguintes regras:

III – adoção do procedimento licitatório, sob a modalidade de concorrência ou leilão.

Portanto, o leilão consiste na colocação de bens à venda pelo sistema de sucessivos lances de elevação de oferta.

Será exigido no procedimento licitatório do leilão, a qualificação dos interessados e todos os elementos considerados indispensáveis para o êxito da operação, inclusive a prestação de garantia.

3.6 Pregão

O pregão é uma modalidade criada pela Lei nº. 10.520/02 para adquirir bens e serviços comuns.

É válida para todas as esferas federativas e funciona no sistema “quem dá menos”.

No pregão, a fase de classificação antecede a fase de habilitação. É que a característica fundamental do pregão é a inversão das fases do procedimento licitatório.

Desse modo, primeiro são julgadas as propostas para depois serem analisados os documentos.

Isso porque essa modalidade é utilizada para comprar bens ou serviços comuns. Assim, a Administração Pública visa ter o menor gasto, já que não há, em regra, uma diferença na qualidade do objeto do contrato.

Dessa forma, fica evidente a presença do princípio da eficiência nessa modalidade.

4 CONCLUSÃO

Com base no exposto acima, conclui-se que vários são os princípios que norteiam a licitação.

Sendo eles obedecidos e aplicados no caso concreto, o procedimento licitatório ocorrerá de maneira correta, clara e pacífica.

Por outro lado, se descumprido um dos princípios acima mencionados, a licitação poderá ser anulada, vez que infringiu os regramentos básicos para um procedimento licitatório válido e correto, já que os princípios estão expressos na lei.

Desta forma, é de fundamental importância que seja respeitado a legalidade, lembrando que o edital é a lei da licitação, a igualdade entre os licitantes, para que não haja vantagem ou prejuízo entre os participantes do certame, bem como a publicidade dos atos da licitação, para dar ciência a todos que queiram participar do procedimento licitatório, enviando suas propostas, de acordo com os requisitos exigidos no edital.

E mais, é necessário que o serviço ou obra prestada à Administração Pública seja de boa qualidade, atendendo aos interesses sociais, porém, o custo pago pela Administração deve ser proporcional a tal obra ou serviço. Assim, o Poder Público busca a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, pondo em prática o princípio da eficiência.

Além disso, para garantir a validade do procedimento licitatório, é preciso que os participantes do certame, bem como a Administração Pública, respeitem os requisitos estabelecidos no edital, já que eles estão totalmente vinculados a este.

Acrescente-se que, o julgamento das propostas apresentadas pelos licitantes deve ser objetivo. Portanto, não cabe a Administração Pública utilizar-se de seu poder discricionário nessa etapa no procedimento licitatório, haja vista que essa fase é objetiva, devendo ser observado a vinculação ao edital para os critérios de julgamento.

Por fim, o art. 22, da Lei nº. 8666/93 traz as modalidades de licitação, sendo elas: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão sendo que, o § 8º, do mesmo artigo e lei acima mencionados, veda a criação de outra modalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

DO AMARAL, Antonio Carlos Cintra (2009). **Licitação e Contratos Administrativos**. 3º edição.

ESCOBAR, J. C. Mariense (1996). **Licitação – Teoria e Prática**.

MAZZA, Alexandre (2010). **Direito Administrativo**.

MEIRELLES, Hely Lopes (2010). **Direito Administrativo Brasileiro**.

SPITZCOVSKY, Celso (2008). **Direito Administrativo**. 10º edição.