

LICITAÇÕES NAS EMPRESAS PÚBLICAS¹

Marcelo de Barros²

Guilherme F. Figueiredo Castro³

RESUMO

As Licitações nas Empresas Públicas, conforme inserida na Constituição Federal do Brasil, faz menção para que se observe a criação de condições mais favoráveis, com base nos recursos públicos, com vista a atingir a máxima eficiência, bem como a adequada prestação dos serviços públicos. Contudo, busca-se com este conceito, demonstrar a obrigatoriedade das Empresas Públicas em licitar no intuito de que a Administração Pública consiga plenos resultados diante da utilização dos recursos públicos. Diante disso, este trabalho tem como objetivo, identificar alguns aspectos relevantes aos processos licitatórios, principalmente àqueles que irão conduzir às licitações nas Empresas Públicas, tendo como reforço, o seguimento aos princípios constitucionais, que estabelecerão uma ligação direta com os demais princípios essenciais da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

PALAVRAS-CHAVES: 1 EFICIÊNCIA. 2 SERVIÇOS PÚBLICOS. 3 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 4 PRINCÍPIOS.

INTRODUÇÃO

A presente obra é tratada sumariamente, como parte de um estudo sobre a obrigatoriedade de licitação no cotidiano da Administração Pública, especificamente nas Empresas Públicas, principalmente àquelas que recebam recursos direta ou indiretamente da União, Estados, DF e Municípios, e que, obrigatoriamente deverão licitar para que se alcance os melhores resultados para a Administração Pública.

¹ Este título tem como escopo demonstrar a obrigatoriedade de licitação nas Empresas Públicas adequando-se às normas legais para que se busque evitar o desvio e o desperdício do dinheiro público.

² Graduado em Gestão de Recursos Humanos pela Universidade Paulista (2014) e em curso, Especialização no curso de Pós-graduação em Gestão Pública - Lato Sensu, pela UCDB - Universidade Católica Dom Bosco. Ex-Servidor Público Temporário no Ministério da Saúde, pelo qual exerci o cargo de Agente Administrativo na Secretaria de Saúde Indígena – SESAI. e-mail: marcelo.debarros79@gmail.com.

³ Advogado e Professor Universitário. Mestre em Direito Tributário pela PUC/SP, Pós-graduado em Direito Constitucional pela PUC/SP, Pós-graduado em Direito Tributário pelo IBET. Professor orientador do Curso de Pós Graduação Lato Senso da UCDB/MS. email: guilherme@acvsadvogados.com.br.

Os estudos foram consolidados por intermédio das normas legais que regem as Licitações Públicas, justificadas por suas bases, extraídas da Constituição Federal do Brasil e, em observância aos critérios da transparência e do equilíbrio das contas públicas.

Entre os conceitos sobre licitações nas Empresas Públicas, foi acrescida, de forma sucinta, a utilização das Licitações Públicas tanto na Administração Direta (União, Estados, DF e Municípios) quanto na Administração Indireta (Autarquias, Empresas Públicas, Sociedade de Economia Mista e Fundações).

Finalmente, quanto ao aspecto da obrigatoriedade de se licitar nas Empresas Públicas, apresenta-se o conjunto de regras, formalidades técnicas e legais exigidas na elaboração e organização do edital.

Diante disso, o objetivo deste trabalho é demonstrar de forma clara e objetiva, como são elaboradas as licitações e os contratos, no âmbito das Empresas Públicas, tanto no aspecto da obrigatoriedade e regras, condições essenciais para a formalização dos atos, e as ordenações impostas em cada fase do edital, quanto nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade previstas em lei.

1 EMPRESA PÚBLICA

O tema pertencente à Empresa Pública foi introduzido no direito pátrio por intermédio do Decreto 200/1967, lei que estabeleceu às diretrizes para a Reforma Administrativa.

Como exemplo, ao que foi estabelecido pela reforma, tanto as Empresas Públicas quanto as Sociedades de Economia Mista, são entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por intermédio de lei específica, cujas especificidades são a exploração de atividades de natureza econômica ou execução de serviços públicos.

Por conta da forma jurídica e da constituição do capital será possível distinguir entre as entidades. Portanto, as Empresas Públicas são instituídas sob qualquer forma jurídica (Sociedade Anônima - S/A, Ltda.), conseqüentemente o seu capital será de 100% (cem por cento) público, logo, vedada a possibilidade de participação de recursos particulares na formação de seu capital. Com relação as Sociedade de Economia Mista, são instituídas apenas sob a forma jurídica, S/A, e na formação de seu capital, existe uma conjugação de capitais públicos e privados, cujas ações, com direito a voto, deverão pertencer em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta.

Em conceitos gerais, segundo Hely Lopes Meirelles (1998 – pág. 65), “a administração é o aparelhamento do Estado preordenado a realização de serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas”.

O eminente Celso Antonio Bandeira de Mello (2007) traz em sua explicação clara e objetiva, o conceito sobre Empresa Pública:

pessoa jurídica criada por lei, como instrumento de ação do Estado, dotada de personalidade de Direito Privado, mas submetida a certas regras especiais decorrentes desta sua natureza auxiliar da atuação governamental, constituída sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade de sua Administração Indireta, sobre remanescente acionário de propriedade particular

Em regra, a Empresa Pública é criada pelo Estado, para a prestação de serviços no campo da atividade econômica privada, nos termos e limites fixados pela legislação e pela Constituição Federal, artigo 37, inciso XIX:

somente por **lei específica** poderá ser criada autarquia e **autorizada** à instituição de **empresa pública**, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à **lei complementar**, neste último caso, definir as áreas de sua atuação (*grifo nosso*).

No que diz respeito aos mais diversos conceitos elencados é possível descrever que as Empresas Públicas deverão manter obediência às leis que as instituir, ou seja, uma norma disporá sobre a criação e atuação destas entidades. Com base nesse dispositivo, deverá conter os procedimentos que regularão o seu funcionamento em face às situações impostas pela própria Constituição, dentre estas a submissão a “licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, em observância aos princípios da Administração Pública”.

Concernente ao dispositivo que trata sobre a definição da Empresa Pública se torna relevante trazer a baila a transcrição do artigo 5º, inciso II, do Decreto Lei 200/1967:

[...] entidade dotada de **personalidade jurídica de direito privado**, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criada por lei para exploração de atividade econômica que o governo seja levado a exercer por força de contingência administrativa, podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito (*grifo nosso*).

O dispositivo supra, é, de certa maneira, acomodado pelo art. 5º do Decreto-Lei Nº 900, de 1969:

Desde que a maioria do capital votante permaneça de propriedade da União, será admitida, no capital da Empresa Pública (art. 5º, inciso II, do Decreto-

Lei nº 200/1967), a participação de outras pessoas jurídicas de direito público interno bem como de entidade da Administração Indireta da União, dos Estados, Distrito Federal e Município.

Diante dos conceitos elencados pela doutrina majoritária, conclui-se que as Empresas Públicas foram criadas no intuito de auxiliar a Administração Pública em questões administrativas tuteladas pelo Estado, isto é, em eventuais demonstrações do Poder Público, estas instituições se farão presentes e neste vínculo poderão atuar no campo das atividades econômicas, exigindo-se apenas um esforço mais eminente, principalmente do ente governamental.

Além disso, destaca-se, neste contexto, que as Empresas Públicas distinguem-se em dois tipos: as exploradoras de atividades econômicas e as prestadoras de serviço público, sendo que no primeiro caso possuem um regime jurídico mais próximo daquele aplicado às empresas privadas. No segundo, por desenvolverem atividades próprias do Estado, sofrerão uma influência maior dos princípios e normas de Direito Público. Acrescenta-se ainda que, as Empresas Públicas sejam instrumentos de ação do Estado, que auxiliará o Poder Público, principalmente na busca dos interesses superiores aos tão somente privados.

Os recursos trazidos pela Administração Pública às Empresas Públicas são frutos das arrecadações feitas pela União, Estados, DF e Municípios e estabelecidos pela previsão orçamentária e a capacidade governamental de distribuir e destinar entre as esferas governamentais.

O que diferencia às Empresas Públicas das demais empresas privadas, é que àquelas deverão estar subordinadas aos ditames das leis, principalmente por estarem recebendo recursos públicos. Sendo assim, devem manter a transparência, quanto aos gastos públicos, e seguir preeminente aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Em menção à Empresa Pública, é uma obrigatoriedade da Administração Pública, principalmente àquelas que recebem recursos públicos, prestar contas ao cidadão, fundamentalmente no sentido de consolidar a transparência da atividade pública perante a sociedade.

2 LICITAÇÃO PÚBLICA

Segundo Leandro Cadenas Prado (2008, pág. 1):

licitação, então, é um procedimento administrativo que, para fins de contratação, objetiva a seleção da melhor proposta entre as apresentadas, seguindo regras objetivas, respeitada a isonomia entre os participantes

Conforme leciona Sayagues Laso (1978, pág. 9):

licitação pode ser definida como um procedimento relativo ao modo de celebrar determinados contratos, cuja finalidade é a determinação da pessoa que ofereça à Administração condições mais vantajosas, após um convite a eventuais interessados para que formulem propostas, as quais serão submetidas a uma seleção

Celso Antonio Bandeira de Mello (2004, pág. 483) instrui que:

Licitação, em síntese, é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada de forma isonômica entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir.

Entre os conceitos apresentados, destaca-se que o estudo observado pela Licitação Pública, exigirá, primordialmente, o prévio conhecimento da norma em foco, que, em atenção aos princípios contumazes dos interesses coletivos, será exigido a plena observância aos princípios licitatórios elencados na legislação.

Enfim, a Licitação é uma lei editada pela União, mas de caráter nacional, ou seja, se aplica a todos os entes federados (União, Estados, DF e Municípios), estabelecendo normas gerais sobre Licitações e Contratos, tendo como competência privativa a União.

Tal exigência quanto ao conhecimento prévio, está consolidada na Constituição Federal de 1988, nos artigos 22, inc. XXVII, 37, inc. XXI, 173 e 175:

Art. 22. [...]

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;

Art. 37. [...]

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

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Em apresentação aos dispositivos elencados, foi determinado que, antes de dar início à elaboração do edital, as Empresas Públicas deverão seguir às normas estabelecidas por lei, especialmente porque estas deverão observar as regras impostas pelos princípios que disciplinam os procedimentos licitatórios, como:

- a) Moralidade: comportamento sem defeito, franco e honesto da Administração Pública;
- b) Impessoalidade: o interesse é público e não do particular durante o processo licitatório, para que não seja frustrado o caráter competitivo;
- c) Legalidade: vinculada à lei, não havendo subjetividade do gestor público;
- d) Probidade: estritamente obediente às pautas de moralidade, incluindo a correção defensiva dos interesses de quem a promove, bem como as exigências de lealdade e boa-fé no trato com os licitantes;
- e) Publicidade: dar publicidade aos atos da Administração Pública, exceto àquele que são resguardados pela intimidade das pessoas;
- f) Julgamento objetivo: vedação da utilização de qualquer critério ou fator sigiloso, subjetivo, secreto ou reservado no julgamento das propostas que possa suprimir a igualdade entre os licitantes;
- g) Vinculação ao Instrumento Convocatório: respeitando às regras impostas no edital;
- h) Sigilo das propostas: igualdade entre os licitantes, sendo que o conteúdo das propostas não poderá ser público e nem acessível, até o momento previsto para a sua abertura, para que nenhum concorrente encontre-se em vantagem em relação aos demais competidores e
- i) competitividade, que estará presente em todo o processo licitatório, sendo obrigatoriamente à Administração Pública o dever de buscar sempre o melhor serviço, dentro da legalidade do menor preço.

Quanto aos princípios dispostos, estes afirmarão regras no intuito de impactar o modelo de gestão do setor público na direção de fortalecer o controle centralizado das dotações orçamentárias, na medida em que exigem o estabelecimento de limites totais de gasto e definem limites específicos para algumas despesas e fortalecer os instrumentos de avaliação e controle da ação governamental.

Nota-se, que nas Empresas Públicas não será diferente, pois estas estarão sob as condições normativas, especialmente quando tiverem que licitar; seguindo plenamente aos dispositivos apresentado no nosso ordenamento jurídico e definido para toda Administração Pública que estará subordinada ao regime especificado nessa norma, conforme disciplinado no parágrafo único do artigo 1º da Lei 8.666/1993, *in verbis*:

Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as **empresas públicas**, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (*grifo nosso*).

Com a redação do *caput* é possível perceber a abrangência de que todos os entes da federação foram acolhidos pelas “normas gerais” elencados por esta lei. Neste caso, os entes abrangidos, em regra, deverão se submeter à exigência de licitação, sendo-lhe, contudo, em hipóteses de dispensa e inexigibilidade, não haver o certame.

Finalmente, às intenções expostas com o advento desta lei, se fez necessário para que pudesse vigorar e estabelecer regras, diante de todos os entes aqui dispostos, principalmente quando preenchessem aos requisitos legais derogadas pela norma.

2.1 PROCEDIMENTOS DAS LICITAÇÕES PÚBLICAS

O conteúdo de tais normas gerais está descrito na Lei 8.666/1993, o estatuto de Licitações e Contratos. Todavia, devemos destacar que tais regras dizem respeito tão-somente a normas gerais; devendo, portanto, os Estados membros da federação legislarem sobre normas específicas, quando assim tratar deste tema, conforme o inciso XXVII do artigo 22 da Carta Magna.

Após o delineamento dos conceitos aqui desenvolvidos sobre Empresas Públicas, estas, por utilizarem o capital exclusivamente da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, terão que se submeter aos procedimentos licitatórios nos instantes em que tiverem que: comprar, adquirir serviços, locar e alienar bens, condicionando-as aos princípios

da Licitação Pública (parágrafo único do artigo 1º da Lei 8.666/1993). Toda organização pública, que detém em seu capital, o dinheiro público, obrigatoriamente deverá observar ao princípio da isonomia, ou da *igualdade, ressalvados, segundo o inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal de 1988*:

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

Segundo José Afonso da Silva (2004, p. 210), o princípio da legalidade constitui o signo fundamental da democracia, por não admitir privilégios e distinções permitidos em um Estado liberal.

Diante disso, os procedimentos licitatórios é uma sucessão de atos e fatos, praticados pelo órgão, que tem como finalidade estabelecer cada aspecto preparatório da licitação no intuito de atingir um objetivo final, que é justamente, a prática de um ato administrativo.

Sendo assim, estes procedimentos consistirão em uma série de manifestações preparatórias, objetivados, tanto pela Administração quanto do licitante.

Na definição, quanto aos procedimentos licitatórios, destaca-se o artigo 4º da Lei 8.666/1993:

todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Parágrafo único o procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

Partindo-se dos efeitos procedimentais da licitação, cuja fonte criadora é a própria Constituição Federal do Brasil, confere prerrogativas, com o objetivo de assegurar independência e o equilíbrio no exercício das Licitações Públicas, especialmente ao respeito dos direitos individuais, também assegurados pela Constituição.

Atente-se, ainda, para o fato de que a autonomia dos cidadãos, assim resguardados pela Constituição, permite que estes acompanhem a todos os procedimentos licitatórios no intuito de evitar eventuais abusos do Poder Público.

A partir da supressão do regime autoritário, predominante até a década de 1980, a participação cidadã foi resgatada como modelo de fortalecer os ditames democráticos.

Souza Júnior e Parente (2006) afirmam:

que as políticas públicas funcionam como instrumento de aglutinação de interesses diversos em torno de objetivos comuns, podendo o Estado utilizá-las como um importante elemento de planejamento, racionalização e participação popular.

No mesmo seguimento da participação popular, destaca-se que o próprio cidadão lhe é conferido o direito de poder impugnar o edital, por perceber irregularidades na aplicação da lei, conforme repetido no § 1º do artigo 41 da Lei 8.666/1993:

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

Nos termos do artigo 113, refere-se à faculdade que qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta lei, para fins de controle das despesas decorrentes dos contratos.

Sendo assim, o ato de impugnação do edital deve ser apresentado por razões escritas formalmente na forma e condições previstas no parágrafo 1º do artigo 41 da Lei 8.666/1993.

Da leitura do *caput* deste artigo e com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, deixaram em aberto a possibilidade de ser instituído um regime diferenciado de licitação e contratação para as Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, justamente por se tratar de entidades que exercerão atividades econômicas pelo Estado, subsidiária à iniciativa privada, tornando-as mais compatível com as atividades que exercem em regime de concorrência com as empresas privadas.

Destarte, que a lei de Licitações e Contratos, é composta de diversos procedimentos, que se expressa em termos gerais, como meta aos princípios constitucionais basilares da legalidade, da isonomia, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, e da eficiência com o intuito de proporcionar à Administração Pública uma melhor transparência e legalidade para a aquisição, a venda ou a prestação de serviços de forma vantajosa, ou seja, menos onerosas e com propósitos que possibilitem as melhores qualidades possíveis, conforme artigo 3º da Lei 8.666/1993, *sic*,

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da **isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável** e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da **legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo** e dos que lhes são correlatos (*grifo nosso*).

Além desses princípios supracitados, depreendem-se outros, do Direito Administrativo, que no mesmo sentido têm a observância em conduzir os procedimentos licitatórios, entre estes, destacam-se os princípios da eficiência (CF/88, art. 37, *caput*, com redação dada pela EC nº 19/98), da supremacia do interesse público, da motivação, do devido processo legal, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Concernente à literatura, existem alguns outros princípios implícitos, como:

O da padronização, que está regulado de acordo com o artigo 15, inciso I, da Lei 8.666/1993, as compras, necessariamente, deverão estar atentos ao princípio da padronização, isto é, compatibilizar suas especificações técnicas e de desempenho, observando-se, quando for o caso, com as condições de manutenção, assistência técnicas e principalmente, com as garantias propostas.

Da competitividade, exige-se, conforme os fundamentos essenciais e peculiares da Licitação Pública, que somente o procedimento que assegure uma efetiva competição entre os participantes, será digno de afirmar à Administração Pública a obtenção da proposta mais vantajosa para a execução dos seus fins.

Mais adiante, pertinente ao da fiscalização, apresenta-se como um dos principais instrumentos que, conforme a materialização dos valores, que regem os princípios da democracia, inseridos na Constituição, permitirá à população a participação na tomada das decisões da Administração Pública.

E por fim, o da adjudicação compulsória, que é a atribuição do objeto da licitação ao vencedor do certame licitatório, com isto, impede que a administração, concluído o procedimento licitatório, atribua seu objeto a outro, que não ao legítimo vencedor.

Em uma breve complementação aos princípios anteriormente enumerados, Marçal (2006, pág. 316), aponta que a oferta mais vantajosa é um procedimento disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determinará os critérios e aos objetivos desta seleção, e que esteja em observância ao princípio da isonomia.

Esta complementação, pelo qual Marçal destaca, condiz com o que está prescrito no artigo 5º da Constituição Federal, *“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]” (grifo nosso)*.

Pode-se dizer que esta distinção é chamada de igualdade formal, pois é proibido que qualquer um venha a fomentar ou editar leis que possam violar este dispositivo. Esta garantia está alicerçada ao tratamento igualitário em conformidade com a lei disposta aos cidadãos.

Na mesma amplitude, Celso Antonio Bandeira de Mello (2001, pág. 469) atribui que os certames, promovidos pelas entidades governamentais, devem abrir disputas entre os interessados para travar determinadas relações e com isto escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas.

E para Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2001, pág. 291), versa que no exercício da função administrativa, fixará no instrumento convocatório, a possibilidade das empresas de formularem propostas dentre as quais será selecionado a aceitação da mais conveniente para celebração do contrato.

Fernando (1996, pág. 397), conceitua o momento da licitação como sendo àquele que protege das condições intrínsecas do licitante.

Nas descrições fundadas pelos eminentes autores, observa-se a preocupação quanto aos procedimentos aqui propostos e que estes devem estar precipuamente ligados, como regra geral, aos termos que a lei impulsiona. Nesta ordem, a lógica é introduzida de forma específica, ou seja, que os procedimentos utilizados para elaboração da licitação esteja alicerçada e disciplinada pelas normas específicas. Diante disso, inclui que a Administração Pública não deve, em hipótese alguma, buscar outros meios que possam comprometer todos os procedimentos que regem as Licitações Públicas.

Por fim, a oferta mais vantajosa, na legislação brasileira entende-se pelo critério de menor preço, melhor técnica ou a de técnica e preço ou, a de maior lance ou oferta para os casos de alienação de bens ou de concessão de direito real de uso (artigo 45 da Lei 8.666/1993). Dentre estes, o critério de “Menor Preço” (inciso I do artigo 45 da Lei 8.666/1993) é comumente o mais utilizado. No mesmo esteio, figuram-se o critério de “Melhor Técnica” (§ 1º do artigo 46 da Lei 8.666/1993), quando se leva em consideração, além do preço, a qualificação do licitante e as características de sua proposta e por fim, o de “Maior Lance” (inciso IV do artigo 45 da Lei 8.666/1993), utilizado quando o objetivo é alienar, ou seja, vender os bens públicos, como o que ocorre nos leilões.

O procedimento da licitação divide-se basicamente em duas fases, uma interna, que será iniciada com abertura de processo administrativo, isto é, este será autuado, protocolado e numerado e, além disso, conterà a respectiva autorização, a indicação sucinta do objeto e do recurso próprio para a despesa. E por fim, a fase externa, de maior relevância, será iniciada quando a licitação torna-se pública.

Salienta-se que todos os procedimentos compreenderam as seguintes fases: edital, habilitação, classificação, homologação e adjudicação.

Nos procedimentos analisados quanto às espécies verifica-se uma maior complexidade na concorrência, tendo em vista o maior vulto dos contratos a serem celebrados; é um pouco menos complexo na tomada de preços, em que o valor dos contratos é médio; e simplifica-se ainda mais no convite, dado o pequeno valor dos contratos.

A necessidade do procedimento licitatório é uma atividade que visa a verificar o andamento de atuação administrativa do Estado, sempre voltado ao interesse público. É comum, que estes interesses prevaleçam sobre o interesse dos particulares, pois o interesse da coletividade é bem mais importante do que o interesse do indivíduo. Estes direitos só serão válidos se forem respeitados os direitos e garantias expressos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

No entanto, sempre que o ente utilizar-se desses procedimentos haverá a presença do interesse público sobre o particular, pois se estas atividades não estiverem em consonância com os requisitos normativos, dificilmente o processo poderá ser declarado como válido.

Em meio à necessidade do processo licitatório, não cabe ao agente público escolher sobre a melhor conduta a ser tomada pela Administração Pública, ou seja, desvincular-se da lei, pois uma vez atendidas às condições legais, o procedimento deverá ser realizado, exceto quando a lei confere certa liberdade à Administração Pública, provendo a discricionariedade necessária no intuito de que sua atuação seja mais eficiente.

Segundo Sundfeld (1994, pág. 36) a Administração Pública têm o dever de promover a licitação a todos os entes estatais, independentemente do caráter público ou privado de sua personalidade, nestas categorias de obrigatoriedade, exigível a toda Administração Pública, transparece o entendimento da Empresa Pública.

Dentro do conceito, instituído pela norma geral de Licitações e Contratos, exige-se do gestor público, isto é, do responsável pela elaboração do edital, que indique os recursos orçamentários, no intuito de cumprirem com as obrigações decorrentes dos serviços prestados. Nesse contexto, a presente exigência revela-se suficiente para que se satisfaça a aludida norma e autorize ao respectivo gestor público a dar início ao processo licitatório.

Em face de necessidade do processo licitatório e as despesas decorrentes das licitações e dos contratos, dispõe a Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

Art. 7º - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

[...]

§ 2º - As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

[...]

III – houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a ser executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

§ 3º - É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, exceto nos casos de empreendimento executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica.

Art. 14 – nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

Art. 38 – O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente.

Conclui-se que, para qualquer procedimento licitatório deve observar, com esta orientação, que a lei está implicitamente dizendo que as compras governamentais devem ser eficientes e realizadas nas condições de mercado.

Marçal Justen Filho (2008, pág. 137), afirma que:

qualquer contratação, que importe dispêndio de recursos públicos, depende da previsão de recursos orçamentários. Sendo assim, esta previsão decorre do princípio constitucional de que todas as despesas deverão estar previstas no orçamento (art. 167, incisos I e II), somente podendo ser assumidos compromissos e deveres com fundamento na existência de receita prevista.

Por fim, é evidente, que a própria legislação vigente exige, para a deflagração de licitações, principalmente àquelas com vistas à aquisição de bens e a contratação de obras e serviços, a previsão ou indicação dos recursos orçamentários suficientes.

Com respeito às exigências supracitadas, a necessidade do procedimento licitatório se faz presente em todas as esferas da Administração Pública, direta e indireta, para União, Estados, DF e Municípios (parágrafo único e artigo 1º da Lei 8.666/1993).

A existência e o respeito a estas normas se deve ao fato da administração pública ter como ideal atuar de forma mais eficaz e com moralidade nos negócios administrativos.

Assim, em atenção aos dispositivos elencados anteriormente, na Administração Pública, não serão admitidos critérios que venham a contrariar ao que fora exposto pela lei,

pois estas normas têm o condão de controlar e estabelecer às diretrizes que serão capazes de se obter os melhores resultados nos procedimentos licitatórios.

Por destaque, a licitação de obras, serviços, compras e alienações passaram a ser uma exigência constitucional para toda a Administração Pública, exceto em casos especificados nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666/1993, que torna impossível licitar, decorrentes do valor, situação emergencial, calamidade pública, inviabilidade de competição, e demais hipóteses enumeradas nos artigos supracitados, denominados como contratação direta.

Nestas excepcionalidades, existem alguns casos em que não há necessidade dos procedimentos licitatórios, são os casos de doações de imóveis a outros órgãos, direito real de uso, locação e a permissão para uso de interesse social, especificados nos incisos I e II do artigo 17 da Lei 8.666/1993.

A obrigatoriedade, imposta pela lei à Administração Pública, tem o objetivo de garantir a moralidade do procedimento licitatório, evitando que supostos membros políticos, amigos pessoais ou familiares dos administradores se beneficiem quando da necessidade de uma aquisição ou execução de um serviço, bem como a função de manter a eficiência e transparência nas Licitações Públicas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo proposto neste trabalho foi de possibilitar uma análise de como são elaboradas as Licitações Públicas nas Empresas Públicas.

Além disso, foi permitido do ponto de vista acadêmico, apresentar, por intermédio de renomados autores, de forma clara e objetiva, às fases que compõem os procedimentos licitatórios, bem como a apresentação de outros dispositivos extraídos da Constituição Federal do Brasil e outras normas que regem as Licitações Públicas.

Na busca de uma maior aproximação com a Administração Pública, foram apresentadas no desenvolvimento deste trabalho e em consonância com a lei, contribuições para tornar o procedimento de licitação ainda mais transparente e que demonstre ao cidadão, certificada em lei, a permissão de acompanhar a todas as fases licitatórias, com respeito ao sigilo das informações e a publicidade dos atos.

Diante das dificuldades encontradas sobre o assunto, que é pouco difundido, sugere-se que novos rumos investigativos sobre Licitações nas Empresas Públicas possam se complementar aos conceitos elencados e dessa forma enriquecer o estudo nesta área.

O repasse das informações contidas nestes achados será de grande relevância para a Administração Pública. Isto se deve aos dados analisados que trouxe, no âmbito das Empresas Públicas, o ajustamento de suas ferramentas às normas interpostas nas Licitações Públicas.

Do ponto de vista apresentado, evidenciou-se uma relação direta das Empresas Públicas com os procedimentos licitatórios, principalmente por estas entidades receberem recursos públicos, por isso criou-se esse vínculo e na obrigatoriedade de licitar, quando a lei o exigir.

Dada a importância do interesse público sobre o particular torna-se necessário a responsabilidade de se licitar nas Empresas Públicas, com ênfase no conhecimento aos princípios necessários que regem as Licitações Públicas. Nesse sentido, as licitações são atividades comuns na Administração Pública, por isso é preciso que as Empresas Públicas busquem não só o melhor meio para se alcançar os objetivos, mas a melhor forma de se estatizar os recursos públicos.

Apesar desses esforços trazidos pela Administração Pública para diagnosticar e conter as possíveis improbidades administrativas faz-se necessário a elaboração de mais pesquisas voltadas ao desenvolvimento de estudos capazes de amenizar os contrastes existentes e que todos os entes respeitem as definições impostas pela licitação em conformidade com as normas e condições do edital.

REFERÊNCIAS

BORTOLETO, Leandro. **Noções de direito constitucional e de direito administrativo**. 4ª edição: Revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Juspodivm, 2017.

DALLARI, Adilson Abreu. **Aspectos jurídicos da licitação**. Editora Saraiva, 1992.

DIAS, Antonio Garcia. **Noções gerais de direito**. Disponível em: www.ucdb.br/docentes/agarcia. Acesso em 01.10.11

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 13ª edição. São Paulo: Editora Atlas, 2001.

FERNANDO, A. B. Normando. *in*, "**Boletim de licitações e contratos**". Editora NDJ, 1996.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de direito administrativo**. 2ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

FILHO, Marçal Justen. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 12ª edição. São Paulo: Dialética, 2008.

MACHADO, N. **Sistema de informação de custo: diretrizes para integração ao orçamento público e à contabilidade governamental**. Brasília: ENAP, 2005.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. Revista dos Tribunais, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 35ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo**. 13ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo**. 22ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

PRADO, Leandro Cadenas. **Licitações e contratos: Lei nº 8.666/93 - simplificada**. 1ª edição. Niteroi - RJ: Editora Impetus, 2008.

SAYAGUES LASO, Enrique. **La licitación pública**. 4ª. Edição. Editora Actual. Montevideo, Acali. 1978.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 23º ed. Malheiros: São Paulo, 2004, p. 210.

SOUZA JÚNIOR. G.J; PARENTE, L.B.M. **Participação social como instrumento construção da democracia: a intervenção social na administração pública brasileira**. Brasília, 2006. Disponível em <portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054994.PDF>. Acessado em março de 2017.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Licitação e contrato administrativo**. São Paulo: Malheiros, 1994.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acessado em dezembro de 2016.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acessado em dezembro de 2016.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acessado em dezembro de 2016.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm. Acessado em março de 2017.

<http://www.stj.jus.br> - Jurisprudência. Acessado em janeiro de 2017.