
**DIRETIVA 2014/24/UE DO PARLAMENTO
E DO CONSELHO EUROPEU: PARADIGMA
A SER UTILIZADO NAS CONTRATAÇÕES
PÚBLICAS BRASILEIRAS**

*DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT
AND OF THE COUNCIL: THE PARADIGM TO BE APPLIED TO
THE BRAZILIAN PUBLIC CONTRACTS*

*Ivan Santos Nunes
Advogado da União*

*Consultor Jurídico do Ministério da Educação
Pós-graduado e mestre em Direito Público*

*Marcus Vinícius de Albuquerque Portella
Procurador Federal*

*Lotado no Núcleo de Matéria Finalística da PF-MT
Pós-graduado em Direito Privado*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Pontos essenciais da Diretiva 2014/24/UE: paradigma a ser utilizado nas contratações públicas brasileiras; 2 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente artigo aborda os pontos estruturantes da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento e do Conselho Europeu que trata do modelo de contratações públicas dos Estados-membros da União Europeia. Traz a lume suas principais inovações que empreendem celeridade, economicidade e eficiência às licitações e contratações públicas. Também faz uma comparação com a sistemática brasileira de compras públicas e conclui sugerindo o aprimoramento do modelo Brasileiro com base no paradigma europeu.

PALAVRAS-CHAVES: Licitações. Contratações Públicas. Diretiva 2014/24/UE. Modelo Brasileiro. Paradigma Europeu. Aprimoramento.

ABSTRACT: This article discusses the structural points of Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council which deal with the public contract model of the Members States of the European Union, bringing to light its main innovations, undertaking celerity, economy and efficiency to the public procurement and to the public contracting. It also makes a comparison between the Directive 2014/24/EU and the Brazilian public contracting system, proposing its enhancement by the adoption of the European paradigm.

KEYWORDS: Public Procurement. Public Contracts. Directive 2014/24/EU. The Brazilian Model. European Paradigm. Enhancement.

INTRODUÇÃO

A Diretiva 2014/24/UE do Parlamento e Conselho Europeu disciplina normas gerais de contratações públicas aos países membros da União Europeia, por intermédio de diretrizes que servem como pontos norteadores para balizar as licitações públicas.

A diretriz mais relevante apresentada no documento parte da premissa de que as contratações públicas serão regidas pelos princípios da livre circulação de mercadorias, da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços, bem como traz em seu bojo os princípios da igualdade de tratamento, da não discriminação, do reconhecimento mútuo, da proporcionalidade e da transparência.

Tais princípios são muito semelhantes aos que embasam as normas gerais de licitação no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a Lei nº 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos na Administração Pública do Brasil, dispõe como princípios balizadores da licitação a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa, legalidade, impessoalidade, vinculação ao instrumento convocatório, dentre outros.

No entanto, é uníssono no ordenamento jurídico brasileiro a necessidade premente de mudanças estruturantes na Lei de Licitações. Por ter mais de vinte e dois anos, existe a necessidade de aprimoramento ou revogação da Lei em referência, uma vez que ela não acompanha mais as necessidades da Administração Pública.

É digno de nota que existe o Projeto de Lei do Senado Federal nº 559/2013, em trâmite no Congresso Nacional, que tem por objetivo revogar a Lei nº 8.666/1993 e instituir normas para licitações e contratos no âmbito da Administração Pública brasileira.

Nesse diapasão, estamos diante de uma janela de oportunidade para inserir na nova legislação brasileira diretrizes e experiências exitosas de outros ordenamentos jurídicos, em especial de países europeus. O presente trabalho tem como premissa apresentar os pontos mais estruturantes da mencionada Diretiva, com o fito de sugerir a pertinência em utilizá-los no modelo de contratações públicas do Brasil.

1 PONTOS ESSENCIAIS DA DIRETIVA 2014/24/UE: PARADIGMA A SER UTILIZADO NAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS BRASILEIRAS

Conforme já citado, a Diretiva em referência estabeleceu várias diretrizes, dentre elas a simplificação e flexibilização nos procedimentos de contratação, a preferência de utilização de meios eletrônicos, o incentivo de participação de micro e pequenas empresas em contratos, utilização

do processo licitatório para atingir objetivos sociais e ambientais, além de outras diretrizes a serem detalhadas.

A partir de uma análise comparativa, verifica-se que existem vários pontos abordados no Documento que podem ser vantajosos para nosso ordenamento jurídico.

O objetivo primordial da Diretiva consiste na simplificação e flexibilização dos procedimentos de contratação. Embora as regras sejam diferentes dos procedimentos licitatórios brasileiros, verifica-se que alguns pontos podem ser adotados no Projeto de Lei que tramita perante o Congresso Nacional.

Em primeiro lugar, os artigos 27 e 28, ambos da Diretiva, reduziram o prazo de apresentação das propostas nos procedimentos denominados de concurso aberto e de concurso limitado. De uma forma geral, verifica-se que os prazos da Lei nº 8.666/1993 obstam a celeridade nos procedimentos licitatórios. Assim, a redução dos prazos na apresentação das propostas pode ser um grande fator favorável à celeridade nos procedimentos licitatórios.

Ademais, consta na Consideração nº 80 do Documento que os Estados-membros deverão elaborar prazos e procedimentos mais rápidos e eficientes, ou seja, os prazos de participação nos certames deverão ser tão curtos quanto possíveis.

Outra consideração importante nesta seara é que as autoridades deverão considerar sempre a complexidade do contrato e o tempo necessário para elaboração das propostas ao fixarem prazos para apresentação destas, bem como poderão reduzir ainda mais os prazos nos casos em que uma situação de urgência torne impraticáveis os prazos normais, embora não obste um procedimento regular com publicação.

De plano, verifica-se que este ponto somente pode ser incorporado no ordenamento jurídico brasileiro por intermédio de previsão legal, uma vez que não existe na legislação pátria atinente ao assunto qualquer previsão acerca da possibilidade de redução de prazos legais pela autoridade licitante.

Outro ponto importante da Diretiva em comento, que simplifica e flexibiliza os procedimentos de contratação, é a centralização de aquisições.

Nesse caso, um órgão principal, denominado central de compras, realiza o processo licitatório e fica responsável por todo o procedimento. De acordo com o artigo 2º, item 16, da Diretiva, a central de compras consiste em uma autoridade que realize atividades de aquisição centralizada e atividades de aquisições auxiliares.

Conforme a Consideração nº 69 da Diretiva em análise, as centrais de compras são encarregadas das aquisições e poderão funcionar de duas formas. Podem funcionar como responsável direta pela compra, armazenagem e revenda ou como intermediária para a adjudicação de

contratos, gestão de sistemas de aquisição dinâmicos ou a celebração de acordos-quadro a serem utilizados pelas autoridades licitantes.

Ademais, já restou comprovado no âmbito da União Europeia que a utilização de um procedimento central de compras gera uma grande economia de escala. Buscando sedimentar esse entendimento, a Consideração nº 59 da Diretiva dispõe que a fim de obter economia de escala, incluindo a redução dos preços e dos custos das transações, é possível concentrar as aquisições em uma única autoridade licitante por intermédio da central de aquisições.

O artigo 37 da Diretiva dispõe que os Estados-membros podem prever a possibilidade de as autoridades adjudicantes adquirirem bens ou serviços por intermédio de uma central de compras. É importante ressaltar que essa central pode ser responsável por aquisições e serviços, incluindo também obras públicas.

No ordenamento jurídico brasileiro, a questão em foco ainda é muito incipiente. Por intermédio do Decreto nº 8.189/2014, foi instituída a Central de Compras do Governo Federal, na qual foi atribuída a competência de desenvolver, propor e implementar modelos, mecanismos, processos e procedimentos para aquisição e contratação centralizadas de bens e serviços de uso em comum pelos órgãos, entre outras competências. Trata-se de um órgão inserido no âmbito do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG.

Nos termos do parágrafo terceiro do artigo 13 do citado Decreto, ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão definirá os bens e serviços de uso comum, cuja licitação ou procedimentos de contratação direta serão atribuídos exclusivamente à Central de Compras.

O primeiro contrato objeto da Central de Compras foi o da aquisição de passagens aéreas no âmbito do Governo Federal. Desse modo, foi editada a Portaria MPOG nº 227/2014, que permitiu a emissão de bilhetes de passagens aéreas para viagens a serviço da Administração Pública diretamente pela companhia aérea credenciada pela Central de Compras e Contratações. Logo após, foi editada a Portaria MPOG nº 555/2014, a qual atribuiu exclusividade à Central de Compras e Contratações para realizar procedimentos licitatórios para aquisição e contratação dos serviços de aquisição direta e agenciamento de viagens.

Assim, constata-se que o Brasil está iniciando a centralização de aquisições e utilizando técnicas semelhantes ao ordenamento jurídico europeu, que possui um sistema bem estruturado para este tipo de aquisição, incluindo a utilização do sistema para obras.

Entretanto, como já dito, esse tema ainda é muito incipiente no Brasil. Precisamos evoluir muito nessa temática ainda haja visto que não há justificativa que atenda ao interesse público o fato de cada órgão ou entidade da Administração Pública continuar a licitar separadamente suas aquisições, serviços e obras. É menos vantajoso, mais lento e pouco eficiente.

Desse modo, conclui-se que a centralização de compras atende aos princípios da celeridade, economicidade e eficiência nas contratações, razão pela qual merece ser incluída na nova Lei de Licitações.

Outro aspecto essencial inserido na Diretiva 2014/24/UE que merece ser mencionado no âmbito do ordenamento jurídico europeu é a utilização obrigatória dos meios eletrônicos.

A nova Diretiva trouxe várias diretrizes em relação à utilização dos meios eletrônicos durante os procedimentos de contratação. O artigo 22 dispõe que os Estados-membros devem assegurar que todas as comunicações e intercâmbios de informações sejam efetuados por intermédio de meios de comunicação eletrônicos, desde que em conformidade com os requisitos do presente dispositivo.

Com base na leitura do dispositivo em análise, é importante ressaltar que o uso dos meios eletrônicos não pode limitar o acesso das empresas (operadores econômicos) ao procedimento de contratação. Ressalte-se que o art. 22 tornou a utilização de meios eletrônicos obrigatória quanto à apresentação das propostas.

Assim, as propostas deverão ser apresentadas por meio eletrônico. No entanto, verifica-se que o próprio dispositivo excepcionou algumas hipóteses em que as autoridades não estão obrigadas a exigir meios eletrônicos de comunicação, entre eles: a) quando a utilização dos meios eletrônicos exigir instrumentos, dispositivos que não estejam disponíveis ou não sejam suportados pelas aplicações de uso corrente; b) quando a utilização dos meios eletrônicos exigir equipamentos especializados; e c) quando os documentos exigirem a apresentação de modelos físicos ou maquetes que não possam ser transmitidas eletronicamente.

Em verdade, as ferramentas eletrônicas de comunicação são meios mais céleres e eficazes de transmissão, bem como geram economicidade para os entes públicos. No Brasil, a Lei nº 8.666/1993 não contemplou essa hipótese. No entanto, a Lei nº 10.520/2002, instituiu a modalidade de licitação denominada pregão para aquisição de bens e serviços comuns.

Nessa esteira, o Poder Executivo Federal, por intermédio do Decreto nº 5450/2005, regulamentou o pregão na forma eletrônica e dispôs que, na Administração Pública Federal, será adotada, preferencialmente, a modalidade em sua forma eletrônica.

Destarte, para que seja empreendida máxima efetividade aos referidos princípios, o modelo de contratação pública brasileiro deveria encampar, como obrigatórios, os meios eletrônicos em todas as modalidades licitatórias, haja vista os ganhos em eficiência e efetividade para as contratações públicas.

Outra inovação inserida na Diretiva foi a simplificação de prazos no procedimento denominado leilão, na forma eletrônica. No ordenamento jurídico brasileiro, o leilão é uma modalidade de licitação prevista na Lei

nº 8.666/1993, com o objetivo de venda de bens móveis inservíveis para a Administração ou produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para alienação de alguns bens imóveis a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação, nos termos do art. 22, § 5º.¹

No entanto, a Lei nº 8.666/1993, conforme destacado, não possui nenhuma previsão para licitação na forma eletrônica, sendo esse meio somente utilizado na modalidade pregão.

Na Diretiva europeia, o leilão eletrônico foi previsto na Consideração nº 67 e em seu artigo 35. Conforme os dispositivos, só podem ser leiloados eletronicamente os objetos suscetíveis de avaliação automática por meios eletrônicos, ou seja, elementos que sejam quantificáveis. Ademais, o artigo 35 dispõe que os contratos públicos de empreitada de obras, tais como as concessões de uma obra pública, não poderão ser objeto de leilão eletrônico.

É válido transcrever a inteligência do referido artigo, *in verbis*:

Certos contratos públicos de serviços e certos contratos de empreitada de obras públicas relativos a realizações intelectuais, tais como a concessão de uma obra, que não podem ser classificados com recurso a métodos de avaliação automática, não podem ser objeto de leilões eletrônicos.²

Embora o regime europeu possua um procedimento diferente, no ordenamento jurídico brasileiro a utilização do leilão eletrônico iria trazer vários benefícios a Administração Pública, entre eles a celeridade, eficiência, economia de papel, entre outros.

Uma nova ferramenta também introduzida pelo documento em debate é a chamada de catálogos eletrônicos.

Instituto previsto também no artigo 35 da Diretiva, o catálogo eletrônico é um documento de padronização de apresentação das propostas, que consiste em um formulário padrão, no qual as empresas concorrentes preenchem no ato de apresentação das propostas.

De acordo a norma,

[O]s catálogos eletrônicos são criados pelos candidatos ou proponentes com vista a participarem num determinado procedimento de contratação em conformidade com as especificações técnicas e com o formato estabelecido pela autoridade adjudicante.

1 Art. 22. São modalidades de licitação: § 5º 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.

2 Artigo 35º, da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

No ordenamento jurídico brasileiro, a apresentação das propostas no meio eletrônico somente é realizada no pregão eletrônico. Assim, seria relevante a elaboração de um modelo padrão de apresentação das propostas nessa modalidade, bem como a implementação deste modelo no caso das demais quando estas se derem na forma eletrônica.

Nesse viés, verifica-se o avanço do sistema europeu em relação ao brasileiro, tendo em vista a utilização dos meios eletrônicos como regra nos procedimentos de contratações públicas.

Outro aspecto essencial que a Diretiva detalhou foi com a necessidade de integração de entidades no mercado, cujo objetivo precípua seja a integração social e profissional das pessoas com deficiência e pessoas desfavorecidas, como é o caso de desempregados, membros de minorias desfavorecidas ou grupos socialmente marginalizados.

Essa previsão está contida na Consideração nº 36, a qual dispõe que

[É] conveniente prever que os Estados-membros possam reservar a participação em processos de adjudicação de contratos ou certos lotes dos mesmos a essas entidades ou empresas ou reservar-lhes a execução dos contratos no âmbito de programas de emprego protegido.³

No mesmo sentido, o artigo 20 da Diretiva dispõe expressamente que os Estados-membros podem reservar o direito a participar em procedimentos de contratações públicas a entidades ou empresas (operadores econômicos), cujo objetivo principal seja a integração social e profissional de pessoas com deficiência ou desfavorecidas, ou reservar a execução desses contratos para o âmbito de programas de emprego protegido, desde que pelo menos 30% (trinta por cento) dos empregados dessas atividades sejam trabalhadores com deficiência ou desfavorecidas.

De exegese do artigo em referência, verifica-se a preocupação com a inserção das minorias no mercado de trabalho por intermédio de prerrogativas em processos de contratações públicas. Essas prerrogativas também não constam no ordenamento jurídico brasileiro.

Desse modo, seria uma política inclusiva extremamente relevante a reserva nos procedimentos licitatórios de empresas que tenham por objetivo a integração social, nos moldes do artigo citado.

Ainda em relação às prerrogativas de determinados grupos de empresas, a Diretiva também previu a necessidade de facilitar a participação de pequenas e médias empresas.

Neste ponto, a Diretiva se irmana com a previsão contida no ordenamento jurídico brasileiro, haja vista a Lei Complementar nº 123/2006, com as

3 Consideração nº 36 da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

alterações efetivadas pela Lei Complementar nº 147/2014, que dispõe que a Administração deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor não ultrapassem R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

No sistema da Diretiva europeia, a Consideração nº 78 dispõe que os contratos públicos devem ser adaptados às necessidades das pequenas e médias empresas, de forma que as autoridades licitantes deverão adaptar seus procedimentos visando a participação dessas empresas. Ademais, as autoridades licitantes deverão ser incentivadas a aplicar um documento chamado de Código Europeu de Boas Práticas para Facilitar o Acesso das Pequenas e Médias Empresas aos Contratos Públicos.

Importante ressaltar que a Consideração em tela dispõe que as autoridades serão incentivadas a dividir em lotes os contratos de grande dimensão. No mesmo sentido reza o artigo 46 da Diretiva, que estipula como regra a adjudicação de um contrato sob a forma de lotes separados.

Outro ponto semelhante ao ordenamento jurídico brasileiro foi previsto na Consideração nº 101 da Nova Diretiva. Citado dispositivo regulamenta a situação das empresas que tenham sido consideradas pouco fiáveis, em virtude do descumprimento de obrigações ambientais ou sociais, incluindo as regras em matéria de acessibilidade de pessoas com deficiência ou outras formas de falta profissional grave. Tais empresas poderão sofrer restrições para participar de procedimentos licitatórios e não poderão ser contratadas pelos Estados-membros signatários da Diretiva.

Outrossim, a Consideração mencionada também exclui os candidatos que obtiveram desempenho insuficiente em outros contratos públicos, como falhas na entrega ou execução do objeto, deficiência do produto ou serviço prestado, dentre outras condutas irregulares.

No mesmo sentido segue o artigo 57 da Diretiva, que traz em seu bojo regras sobre as hipóteses de exclusão das empresas (operadores econômicos) nas contratações públicas dos Estados-membros.

Importante trazer a lume a regra contida no item 4, alínea “g” do mencionado artigo:

4. As autoridades adjudicantes podem excluir ou podem ser solicitadas pelos Estados-Membros a excluir um operador económico da participação num procedimento de contratação, numa das seguintes situações: [...]

g) se o operador económico tiver acusado deficiências significativas ou persistentes na execução de um requisito essencial no âmbito de um contrato público anterior, um anterior contrato com uma autoridade

adjudicante ou um anterior contrato de concessão, tendo tal facto conduzido à rescisão antecipada desse anterior contrato, à condenação por danos ou a outras sanções comparáveis;⁴

No ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.666/1993 previu, no artigo 87, algumas penalidades que podem ser aplicadas durante a execução contratual. Entre elas, constam as penalidades de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração⁵, além da pena máxima de declaração de inidoneidade⁶.

Isto posto, caso alguma empresa tenha sido penalizada por algum desses dois dispositivos, será impossibilitada de participar de qualquer certame licitatório, bem como firmar contratos com a Administração Pública enquanto perdurarem os efeitos da penalidade.

Quanto à aplicação dessas penalidades, o administrador público deverá analisar a conduta imposta pela empresa por intermédio de um cotejo entre a conduta praticada e a proporcionalidade da pena aplicada.

No entanto, o sistema europeu parece ser bem mais completo, ao dispor que serão excluídas as empresas pouco fiáveis nas obrigações ambientais ou sociais, incluindo regras em matéria de acessibilidade de pessoas com deficiência.

Trata-se, nesse caso, de outro ponto que poderia ser complementado ao ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que não existe qualquer impedimento de participação de empresas que tenham descumprido obrigações ambientais ou sociais, incluindo-se aqui aquelas matérias relativas a acessibilidade de pessoas com deficiência nos processos licitatórios.

Assim, essa disposição seria muito bem-vinda no ordenamento jurídico pátrio, de modo a evitar as contratações pouco fiáveis, como ressalta o sistema europeu.

Com a Nova Diretiva, o sistema europeu buscou também inovar quanto aos meios de combate à corrupção e ao conflito de interesses. Neste ponto, verifica-se o artigo 24 da Diretiva, o qual determina que as autoridades licitantes deverão tomar as medidas adequadas para impedir, identificar e resolver eficazmente conflitos de interesses que surjam na condução dos procedimentos de contratação.

4 Artigo 57º, item nº 4, “g”, da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014.

5 Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

6 IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

Nesse sentido, o mesmo artigo define que:

[o] conceito de conflito de interesses engloba, no mínimo, qualquer situação em que os membros do pessoal da autoridade adjudicante ou de um prestador de serviços age em nome da autoridade adjudicante, que participem na condução do procedimento de contratação ou que possam influenciar os resultados do mesmo, têm diretamente ou indiretamente um interesse financeiro, económico ou outro interesse pessoal suscetível de comprometer a sua imparcialidade e independência no contexto o procedimento de adjudicação.⁷

Nos termos deste artigo, cada Estado-membro deve se empenhar para assegurar a impessoalidade e isonomia nos processos de contratação, tendo por escopo evitar o conflito de interesses e fraudes nas contratações. Um exemplo que segue essa corrente está previsto no artigo 57, n° 4, alínea “i” da Nova Diretiva, que dispõe no mesmo sentido, *litteris*:

[s]e o operador econômico tiver diligenciado no sentido de influenciar indevidamente o processo de tomada de decisão da autoridade adjudicante, de obter informações confidenciais suscetíveis de lhe conferir vantagens indevidas no concurso, ou tiver prestado, com negligência, informações errôneas suscetíveis de influenciar materialmente as decisões relativas à exclusão, seleção ou adjudicação.⁸

Nessa esteira, verifica-se que a nova Diretiva inovou ao instituir mecanismos de combate à corrupção e aos conflitos de interesses.

Quanto às modalidades licitatórias constantes na Diretiva em foco, é importante mencionar o Diálogo Concorrencial, que surgiu no contexto dos avanços tecnológicos, sendo as administrações públicas obrigadas a aprimorar seus métodos de contratação, de forma a garantir mais eficiência e celeridade aos certames licitatórios.

Trata-se de uma modalidade de licitação, que conforme o artigo 1° 11, “c” da antiga Diretiva n° 2004/18/CE, é

o procedimento em que qualquer operador econômico pode solicitar participar e em que a entidade adjudicante conduz um diálogo com os candidatos admitidos nesse procedimento, tendo em vista desenvolver uma ou várias soluções aptas a responder às suas necessidades e com

7 Artigo 24° da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

8 Artigo 57°, item n° 4, “i”, da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

base na qual, ou nas quais, os candidatos selecionados serão convidados a apresentar uma proposta.⁹

Desse modo, conclui-se que o Diálogo Concorrencial tem por objetivo a aquisição de bens ou serviços de natureza complexa no âmbito europeu, a exemplo das parcerias público-privadas no Brasil.

Conforme o entendimento do professor André Martins Bogossian, o Diálogo Concorrencial:

será aplicável, basicamente, em dois tipos de situações. Primeiramente, quando a Administração não estiver em condições de definir sozinha os meios técnicos, as soluções técnicas das quais necessita para efetuar o edital – complexidade técnica. Por fim, quando não puder estabelecer por si mesma a moldagem jurídica ou financeira do contrato – complexidade jurídica ou financeira. Enfim, em ambas as hipóteses, nota-se a necessidade que o Poder Público tem em recorrer ao setor privado para, com ele, obter soluções que lhe sejam satisfatórias.¹⁰

Nesse contexto, a Administração irá analisar diversos fatores como preço, qualidade, valor técnico, dentre outros, buscando a melhor e mais vantajosa solução. Inicia-se, portanto, um diálogo que terá por objetivo identificar e definir os meios que melhor possam satisfazer as suas necessidades.¹¹

Ressalte-se que nesse procedimento, apesar de haver diálogo com todas as partes, será observada a isonomia diante de todos os participantes, com objetivo de assegurar a impessoalidade nas discussões.

Com base nesses pontos apresentados, verifica-se que o diálogo concorrencial pode ser de grande utilidade para o ordenamento jurídico brasileiro.

Conclui o doutrinador André Martins Bogossian:

[u]m segundo argumento favorável à utilização do instituto reside no fato de que a solução a que se chega no diálogo é uma solução qualificada consensualmente. Posto que não parte unilateralmente da Administração, mas conta com um imenso valor agregado legitimatório conferido pelo debate com os particulares interessados, resulta, em termos práticos, em uma solução que se presume a melhor. Não se está a afirmar que o

9 Artigo 1º, 11, “c” da Diretiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004.

10 BOGOSSIAN, André Martins. O diálogo concorrencial. *Boletim de Direito Administrativo – BDA*, São Paulo, v. 26, nº 4, p. 444-450, abril. 2010.

11 Artigo 30, 3, da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de fevereiro de 2014.

Poder Público irá sempre depender do diálogo com particulares para estabelecer os meios pelos quais podem ser atingidos seus objetivos (em alguns casos o fazer seria manifestamente contraproducente). No entanto, em tais contratos particularmente complexos, por não partir a decisão somente das ideias e conclusões obtidas previamente pelos agentes públicos, e sim ser fruto de um debate com quem presume-se ter as soluções mais eficientes (o setor privado), é que se torna possível falar em presunção (relativa, obviamente) qualificada, de que aquela solução encontrada é a melhor solução para o caso.¹²

Embora seja uma modalidade de licitação nos termos da Diretiva europeia, constata-se que a melhor opção seria incluir esse diálogo como fase durante o procedimento licitatório, uma vez que pode trazer mais celeridade.

Desse modo, seria interessante a inclusão de referido instituto como uma etapa dentro da fase externa da licitação, podendo o setor privado auxiliar, por intermédio do diálogo, bem como definir os meios que melhor possam satisfazer as suas necessidades.

2 CONCLUSÃO

Após o estudo comparativo dos modelos das contratações públicas da União Europeia e do Brasil, foram apontadas várias inovações da Diretiva 2014/24/UE do Parlamento e do Conselho Europeu, as quais poderiam ser inseridas no ordenamento jurídico brasileiro com a finalidade de aprimorar e robustecer nosso sistema.

Dentre as inovações mais importantes, podemos considerar a obrigatoriedade de uso dos meios eletrônicos, em especial o leilão na forma eletrônica, a redução de prazos nos procedimentos licitatórios, a centralização de aquisições, a incorporação dos catálogos eletrônicos, bem como o direito de participação de empresas cujo objetivo principal seja a integração social e profissional de pessoas com deficiência ou desfavorecidas.

Nesse diapasão, cabe aos legisladores brasileiros e doutrinadores da matéria realizarem uma análise aprofundada acerca das inovações apontadas neste trabalho e das possibilidades de adequação ao ordenamento brasileiro, com o escopo de inseri-las no Projeto de Lei do Senado Federal nº 559/2013, em trâmite no Congresso Nacional.

Verifica-se, nesse cenário, que com as inovações implementadas pela União Europeia, o modelo licitatório brasileiro seria muito bem estruturado e flexível, tornando as licitações e contratações mais céleres

¹² Id., p. 444.

e dinâmicas, atendendo, ainda, às necessidades públicas, além de trazer expressiva economia de recursos ao Erário.

REFERÊNCIAS

Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>.

Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>.

Diretiva 2004/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:134:0114:0240:es:PDF>>.

Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32014L0024>>.

Decreto nº 8.189, de 21 de janeiro de 2014. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>.

Portaria nº 227, de 25 de junho de 2014, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

BOGOSSIAN, André Martins. O diálogo concorrencial. *Boletim de Direito Administrativo – BDA*, São Paulo, v. 26, n. 4, p. 444-450, abril. 2010.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. 3. ed. Belo horizonte: Fórum, 2013.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Licitações e Contratos Administrativos*. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum. 2013.

MENDES, Renato Geraldo. *Lei de Licitações e Contratos Anotada*. 7. ed. Curitiba: Zenite, 2009.

FERNANDES, Ricardo Vc e ALVES, Tatiana Muniz S., *Licitações, Contratos e Convênios Administrativos*. Belo horizonte: Fórum, 2013.