

Pregão presencial, Pregão eletrônico e Bolsa Eletrônica de Compras

José Carlos de Oliveira
Professor de Direito Administrativo na Graduação
e no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de
Ciências Humanas e Sociais da Unesp/Franca

1. Pregão eletrônico e presencial

Neste momento dos estudos, passa-se à análise daquela que talvez seja a mais usual – ou ao menos caminhe nesse sentido – das modalidades licitatórias nos dias atuais: **o pregão**.

Conforme se verá mais detidamente adiante, esta modalidade traz por principais características *a potencial ampliação das vantagens econômicas, a ampliação do universo de licitantes e a simplificação do procedimento licitatório*, adquirindo cada vez mais importância no âmbito das contratações administrativas devido às inúmeras vantagens de ordem prática que oferece à Administração Pública e ao atendimento aos princípios que a norteiam.

1.1. Considerações gerais

Antes de estudar as peculiaridades procedimentais do pregão, é necessário tecer algumas considerações gerais para facilitar a compreensão dos objetivos, das vantagens e desvantagens e dos cuidados a serem observados quando da opção, pela Administração, da realização desta modalidade licitatória para a contratação de um serviço ou aquisição de um determinado objeto.

1.1.1. Conceito, características, objetivos e objeto

Conforme preceitua a doutrina, o pregão (JUSTEN FILHO, 2013, p. 9)

é uma modalidade de licitação de tipo menor preço, destinada à seleção da proposta mais vantajosa de contratação de bem ou serviço comum, caracterizada pela existência de uma fase competitiva inicial, em que os licitantes dispõem do ônus de formular propostas sucessivas, e de uma fase posterior de verificação dos requisitos de habilitação e satisfatoriedade das ofertas.

Primeiramente, portanto, é importante ressaltar que o pregão é uma **modalidade** de licitação, embora não prevista na Lei nº 8.666/93 (art. 22), tendo sido implementado através da Lei Federal nº 10.520 de 17 de julho de 2002 (BRASIL, 2002). Isto porque, conforme opinião majoritária da doutrina possui **características próprias e diferenciadas das demais modalidades** (JUSTEN FILHO, 2013, p. 9).

O pregão se destina à aquisição e contratação de **bens e serviços comuns** pela Administração. Exclui-se, portanto, esta modalidade de licitação para contratação de obras e serviços de engenharia e demais objetos técnica ou logisticamente complexos. Poderá ser utilizado independentemente do valor da contratação.

Importante salientar que se trata, em princípio, de modalidade licitatória de tipo **menor preço**, conforme dispõe o art. 4º, X, da Lei 10.520/02. Entretanto, incumbe ressaltar que é norteadada pela *busca da proposta mais vantajosa*, razão pela qual se costuma dizer que, em verdade, deve a Administração, ao adotar a modalidade pregão, pautar-se pela busca do **melhor preço**.

Neste sentido, Justen Filho (2013, p. 11) ensina que

a adoção do critério do menor preço não significa a irrelevância das características técnicas das propostas. Aplicam-se, nesse ponto, todas as ponderações classicamente desenvolvidas a propósito das licitações de menor preço, no âmbito da Lei nº 8.666. Isso significa que o pregão é necessariamente orientado a selecionar a melhor proposta, o que envolve uma avaliação da qualidade mínima do objeto. As licitações de menor preço não excluem exigências de qualidade mínima. [...]

Na licitação de menor preço, o edital deve necessariamente estabelecer requisitos mínimos de qualidade e técnica, sob pena de nulidade insanável. O licitante que deixar de atender a tais exigências deverá ser desclassificado. A característica diferencial da licitação de menor preço reside em que a seleção da proposta vencedora toma em consideração exclusivamente o preço das *propostas que atendam aos requisitos de qualidade mínima*.

Tal consideração é fundamental, uma vez que um dos erros mais frequentes dos entes administrativos, no dia-a-dia, ocorre quando o pregoeiro e a comissão se deixam guiar estritamente pelo **menor** preço, desvinculando-se da exigência de padrões mínimos de qualidade, fator este que, devido à estrutura simplificada do

pregão – a qual não admite um aprofundamento quanto à qualidade técnica do produto – pode tornar o ente administrativo “escravo do licitante mais ousado”, em virtude do oferecimento de propostas tão “baratas” que se tornam praticamente irrecusáveis, sob um prisma político.

A esse respeito, é importante consignar que ***não existe o pregão de tipo melhor técnica ou melhor técnica e preço***, pois, como se verá mais adiante, o próprio funcionamento desta modalidade – célere e simplificado – não permite uma avaliação complexa, deixando ao alcance do pregoeiro e da comissão, quando muito, apenas a prerrogativa da exigência de *amostras*, que, por vezes, revela-se meio insuficiente para garantir a boa procedência e qualidade do objeto contratado.

Desta forma, a lei prevê a destinação do pregão exatamente à aquisição daqueles objetos que, dada a sua total simplicidade e ausência de peculiaridades e variações qualitativas significativas, não exigem maiores esforços no estabelecimento do padrão de qualidade mínima, que deve ser de fácil aferição, dado o exame superficial das propostas, inerente a esta modalidade licitatória.

Além disso, é característica marcante do pregão a inversão das fases de competição e habilitação. Conforme se verá mais adiante, no procedimento do pregão, os licitantes realizam suas propostas, ao que se segue a fase de lances, e só depois é feita a análise da habilitação, que se restringe ao vencedor (ou aos mais bem classificados, em caso de desclassificação ou inabilitação do primeiro colocado).

Portanto, a Administração deve atentar à possibilidade de aferimento de índices de qualidade mínima à vista da apresentação de propostas não no momento da realização do pregão, e sim **quando da escolha de tal modalidade**, em cotejo com o objeto a ser contratado, impedindo que o pregoeiro e a comissão se vejam em dificuldades técnicas que acarretem a paralização da licitação para consultas, provisão de amostras e outras medidas que retiram totalmente o caráter de rapidez e simplicidade do procedimento¹.

¹ Quanto aos objetos que podem ser considerados como bens e serviços comuns, os tribunais entendem ser possível a realização de pregão para a aquisição de produtos e serviços de informática quando estes tiverem padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos no edital. Outros casos já decididos pelo TCU concluem pela possibilidade de pregão para a contratação de serviços de manutenção de imóveis, de fornecimento e instalação de ar condicionado, serviço de administração, gerenciamento, operação e manutenção de estacionamento de aeroporto, entre outros exemplos.

Por fim, um tema importante ao nosso curso, que atinge diretamente a UNESP e demais instituições de ensino, é a controvérsia travada entre a doutrina e a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) no tocante à possibilidade de utilização do pregão como *licitação de maior oferta*, em casos específicos, tal como ocorre com a outorga de concessões de uso de áreas comerciais (lanchonetes, cantinas, postos de xerox etc.) em *campi* universitários e outras imediações físicas de instituições públicas.

Justen Filho (2013, p. 10) entende que “essa hipótese contraria a disciplina da Lei nº 10.520 e gera efeitos nocivos”, ponderando que

é até compreensível a insatisfação com as modalidades tradicionais da Lei 8.666, mas isso não legitima que a Administração ou os órgãos de controle assumam uma posição de legislador ‘positivo’, criando figuras cuja instituição somente pode ser produzida por meio de lei.

Ademais, arremata,

existem dispositivos legais e regulamentares incompatíveis com a solução prática adotada. Assim, o já referido inc. X do art. 4º da Lei 10.520 estabelece que será adotado o critério de julgamento de menor preço. O art. 5º do Dec. 3.555 determina que o pregão não se aplica a ‘alienações em geral, que são regidas pela legislação geral da Administração.

O Tribunal de Contas da União, entretanto, posicionou-se de forma radicalmente diversa no Acórdão nº 2.844/2010, Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues (apud JUSTEN FILHO, 2013, p. 10-11), defendendo que a utilização do pregão nas licitações voltadas á outorga de concessão de uso de áreas comerciais atende perfeitamente os objetivos públicos, pois preserva a isonomia dos interessados e os interesses da Administração.

Entendeu a Corte de Contas que a legislação sobre contratações públicas (notadamente a Lei 8.666/93) volta-se essencialmente para os contratos que geram dispêndios (aquisição de bens ou serviços), disciplinado deficientemente os casos que geram receitas, ensejando a aplicação analógica do instituto do pregão, na modalidade maior oferta, perfeitamente adequado para tal finalidade.

Em outro julgado, contudo, ponderou que tal procedimento deve ser obrigatoriamente motivado e justificado de forma minuciosa no processo relativo ao

certame, sobretudo com a demonstração da viabilidade mercadológica e do ganho incontestado para a Administração (Acórdão nº 3.042/2008, Plenário, rel. Min. Augusto Nardes apud JUSTEN FILHO, 2013, p. 11).

Não havendo unanimidade e nem posição dominante nos Tribunais de Contas e órgãos do Poder Judiciário, a recomendação geral é de extrema cautela e minúcia na demonstração da possibilidade de emprego do pregão por maior oferta nos procedimentos de outorga de concessões de exploração comercial, seguindo-se à risca a exigência de fundamentação fulcrada na vantajosidade, na viabilidade mercadológica e no estrito atendimento dos princípios gerais da licitação e contratação pública.

1.1.2. Modalidades eletrônica e presencial: circunstâncias e distinções

As modalidades eletrônica e presencial do pregão são consideradas pela doutrina como *modalidades distintas* de procedimentos licitatórios, dadas as várias e significativas diferenças existentes entre ambas.

No pregão comum – ou presencial –, os atos são praticados pessoalmente e anotados em meio físico (papel), desenvolvendo-se uma licitação em modelo tradicional. A sessão pública de pregão ocorre num espaço físico especificamente destinado ao certame, ao qual comparecem pessoalmente os agentes administrativos, os licitantes e demais interessados.

Já no pregão eletrônico, as operações se dão por intermédio de instrumentos de tecnologia da informação e Internet. Os envolvidos conectam-se a um *site* e apresentam suas propostas por via eletrônica, o mesmo ocorrendo com os lances subsequentes.

Embora a legislação regulamentadora do pregão eletrônico prevesse a eliminação do pregão comum – cuja adoção seria reservada apenas aos locais em que não existisse conexão à Internet por banda larga –, as diversas diferenças entre as duas modalidades justificam a manutenção do pregão presencial, reconhecendo-se, hoje, não só a “sobrevivência” do pregão presencial como sua preferência em dados casos concretos.

Isto porque o pregão presencial comporta a realização de certos atos e diligências que não são possíveis pelo meio eletrônico. Qualquer ato externo, físico, obriga, necessariamente, a suspensão do pregão eletrônico e sua retomada

posterior; no pregão comum, diligências simples podem ser tomadas ao longo do certame, sem sua suspensão, bastando mera interrupção ou designação de servidor para praticar algum ato externo que porventura se afigurar necessário.

Um exemplo significativo é a questão das *amostras*, que, numa sessão comum, podem ser prontamente apresentadas e examinadas, enquanto na versão eletrônica, demandam a interrupção da sessão e a designação de data, local e horário para apresentação, retomando-se o procedimento posteriormente.

No mais, dentre as diversas diferenças entre as modalidades presencial e eletrônica do pregão, Justen Filho (2013, p. 15-16) enumera, como principais, as seguintes:

- a)** o *universo de licitantes*, eis que no pregão comum, podem participar quaisquer pessoas, desde que se credenciem no início da sessão, enquanto no pregão eletrônico é necessário credenciamento prévio, com atribuição e utilização senha de acesso eletrônico ao certame;
- b)** a *apresentação dos documentos*, que no pregão presencial é muito mais simples, bastando a apresentação de uma declaração de preenchimento dos requisitos gerais exigidos, examinando-se a regularidade da documentação somente após a fase competitiva, ao passo que no pregão eletrônico, o próprio credenciamento fica condicionado à apresentação prévia e antecipada de boa parte dos documentos de habilitação, que serão apenas complementados, posteriormente, e só pelo licitante que apresentar a melhor proposta;
- c)** o *acesso à fase de lances*, pois no pregão comum passam a esta etapa o licitante que tiver apresentado a melhor proposta, acompanhado tão-somente daqueles outros participantes cujas propostas estiverem dentro de uma determinada margem percentual (observado o mínimo de três licitantes), enquanto no pregão eletrônico todos os licitantes têm acesso à etapa de lances;
- d)** a *formulação de lances*, que, no pregão presencial, se submete a uma ordem: cada licitante tem a sua oportunidade para formular seu lance, não podendo fazê-lo posteriormente se perder tal ocasião. No pregão eletrônico, os licitantes formulam lances irrestritamente, desde que respeitados os limites estabelecidos pelo sistema, de modo que um participante pode fazer sua proposta no último segundo da sessão eletrônica e sagrar-se vencedor.

Para melhor fixação, segue quadro com estas e outras distinções relevantes entre as duas modalidades:

PRESENCIAL	ELETRÔNICO
Na ausência do licitante, este será representado somente por um único preposto, com poderes para formular propostas e praticar todos os demais atos inerentes ao certame.	O credenciamento do licitante dar-se-á pela atribuição de chave de identificação e de senha de acesso.
Declaração dando ciência de que a licitante cumpre plenamente os requisitos de habilitação exigidos no edital.	Os fornecedores somente serão habilitados quando do envio de propostas dentro do período estabelecido no edital.
O fornecedor deverá estar presente <i>in loco</i> para ofertar seus lances.	Os lances serão ofertados eletronicamente via Internet.
A licitante portará dois envelopes contendo: um, a habilitação e o outro as propostas de preço.	A habilitação somente será exigida da licitante vencedora do certame.
Alta probabilidade de recursos.	O índice de recursos é bem inferior.
As licitantes tomam conhecimento das suas concorrentes no ato do pregão	As Licitantes não identificam as suas concorrentes.

1.2. Procedimento

Conforme já se pôde entrever, o procedimento do pregão apresenta uma série de peculiaridades em relação às demais modalidades de licitação estudadas nas semanas anteriores.

Primeiramente, serão analisadas as características procedimentais do pregão presencial, que, em seguida, serão confrontadas com as especificidades do pregão eletrônico.

1.2.1. Pregão presencial

Em ambas as modalidades, o procedimento do pregão se divide, basicamente, em duas fases: uma, interna, preliminar, na qual são realizadas formalidades que antecedem a participação de terceiros interessados, e outra, externa, que se inicia com a publicação do aviso da licitação.

1.2.1.1. Fase interna

A fase interna, preparatória, não possui grandes diferenças em relação ao procedimento estabelecido para as demais modalidades licitatórias.

É a fase que precede a publicação do aviso da licitação e consiste na realização dos atos previstos no art. 3º da Lei 10.520/02 e no art. 7º do Decreto nº. 47.297, de 6 de novembro de 2002. Importante dizer que o rol contido em tais dispositivos é meramente exemplificativo, isto é, nada impede que a Administração adote outras providências que o caso concreto exija.

A fase interna, preparatória, ou preliminar é o momento em que a autoridade competente deve justificar a necessidade de contratação e definir o objeto do certame, o que deve ser feito de forma precisa, suficiente e clara, sem limitar a competição por exigências excessivas ou desnecessárias. Além disso, a autoridade competente deve fixar as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento.

A principal peculiaridade da fase interna do pregão é o ato de designação, pela autoridade competente, do pregoeiro e da equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

Não há, no pregão, a figura da denominada comissão de licitação, órgão colegiado incumbido da direção e definição dos trabalhos, pois esta é substituída por um órgão unitário, representado pela pessoa do pregoeiro (CARVALHO FILHO, 2012).

Segundo descreve o art. 3º, inciso IV da Lei 10.520/02, o pregoeiro deve ser designado entre “servidores” do órgão ou entidade da Administração. No entanto, a doutrina aponta para a necessidade de se “reconhecer a possibilidade de que empregados públicos ou ocupantes de cargos em comissão desempenhem a função de pregoeiro” (JUSTEN FILHO, 2013, p. 96). Já em relação à Equipe de Apoio, a legislação determina que esta deverá ser, em sua maioria, integrada por ocupantes de cargo efetivo ou emprego da Administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento. Não sendo isso possível, deverá haver prévia justificação nos autos do processo da licitação.

Todos os atos que a Administração realizar na fase interna deverão ser registrados, com exposição da motivação e dos elementos técnicos indispensáveis sobre os quais estiverem apoiados.

1.2.1.2. Fase externa

Encerrados os procedimentos acima descritos, a Administração publicará o aviso da licitação e será iniciada a fase externa do procedimento do Pregão, na qual, na lição de Carvalho Filho (2012, p. 306), “se consuma realmente o processo de escolha da melhor proposta e do futuro contratado, estando a respectiva disciplina nas regras do art. 4º” da Lei 10.520/02 e art. 12 da Resolução CEGP-10, de 19-11-2002.

A publicação deve ser realizada no Diário Oficial correspondente ao ente administrativo que promove o certame, facultada a publicação também em meios eletrônicos. Quando não houver Diário Oficial, deverá o aviso ser publicado em jornal de circulação local. Além disso, dependendo do vulto da licitação, será obrigatória também a publicação em jornal de grande circulação.

O aviso a ser publicado deve conter a definição do objeto, o local, a data e a hora para obtenção da íntegra do edital e a data para apresentação das propostas, providenciando a Administração para que cópias do edital e do respectivo aviso sejam colocadas à disposição de qualquer pessoa para consulta, sendo vedado condicionar a participação dos interessados no certame à aquisição do Edital (JUSTEN FILHO, 2013).

O prazo entre a publicação do aviso e a data da sessão pública para a entrega e recebimento das propostas não poderá ser inferior a 8 (oito) dias úteis.

No dia, hora e local designados, aberta a sessão pública, os interessados ou seus representantes apresentarão declaração de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação.

Os licitantes interessados ou seus representantes, devidamente identificados, devem comprovar poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame, ou seja, devem (CARVALHO FILHO, 2012, p. 308)

comprovar aptidão jurídica para formular eventuais propostas verbais e praticar os demais atos do processo. Sem essa prova, valerá apenas a proposta escrita já apresentada, sendo inviável a formulação de outras ofertas de preço menor.

Percebe-se que a apresentação das propostas e o recebimento e exame pela Administração ocorrem na mesma sessão pública, não sendo possível aos licitantes a entrega das propostas em data anterior (CARVALHO FILHO, 2012, p. 307).

As propostas entregues na sessão pública terão validade de 60 (sessenta dias), salvo expressa previsão do edital em sentido diverso.

Além de entregarem ao pregoeiro a declaração de pleno atendimento dos requisitos de habilitação, os licitantes também devem entregar, em envelopes separados, a proposta de preços e os documentos de habilitação.

O pregoeiro procederá primeiramente à abertura dos envelopes contendo as propostas de preços, desclassificando aquelas cujo objeto não atenda às especificações, prazos e condições fixados no edital. Em seguida, selecionará a proposta de menor preço e as demais com preços até 10% superiores àquela, as quais passarão à fase de lances verbais e sucessivos, sendo essa parte do procedimento nitidamente marcada pelo princípio da oralidade, em complemento ao princípio do formalismo (CARVALHO FILHO, 2012).

Não havendo pelo menos 3 (três) propostas com valores no máximo 10% superiores à de valor mais baixo, o Pregoeiro deverá selecionar as melhores, mesmo que acima dos 10%, até o máximo de 3 (três) licitantes, os quais poderão continuar no certame e passar para a fase de oferecimento de novos lances verbais e sucessivos.

A sequência dos licitantes que oferecerão os lances verbais segue a ordem decrescente de vantajosidade da proposta escrita. Ou seja, primeiro apresentará seu novo lance o licitante que antes havia oferecido o maior preço, e assim por diante. O licitante que tinha o menor preço na proposta escrita é o último a dar seu lance verbal. Deve-se anotar que se algum dos licitantes desistir do oferecimento dos lances verbais, valerá a última proposta que havia oferecido antes da desistência.

O edital do pregão poderá prever o valor mínimo a ser reduzido de um lance para o outro, com o fim de evitar o prolongamento insuportável da disputa, para que os licitantes não fiquem reduzindo os lances de centavo em centavo, sendo que esse valor mínimo irá variar de acordo com a dimensão econômica do contrato a ser celebrado (JUSTEN FILHO, 2013).

Importante fazer aqui a ressalva em relação à participação de microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) no pregão. Além dos benefícios gerais que possuem nas diversas modalidades de licitação, os quais já foram estudados

em semana anterior, as MEs e EPPs possuem uma prerrogativa específica no pregão. O pregoeiro, no momento que encerrar a fase de lances, deverá convocar a ME ou EPP mais bem classificada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos, sob pena de preclusão.

Trata-se de um benefício introduzido pelo art. 45, § 3º da Lei Complementar 123/06, pelo qual se confere à ME ou EPP uma nova oportunidade. Assim, se a nova proposta oferecida for de valor igual ou inferior ao oferecido pela empresa até então vencedora, a contratação será firmada com a ME ou EPP, desde que habilitada.

Cabe ressaltar que a ME ou EPP somente será convocada para realizar a nova proposta se antes houver oferecido valor no máximo 5% superior à proposta da empresa até então vencedora. Para deixar mais claro, Carvalho Filho (2012, p. 310) exemplifica

se a melhor proposta foi 100, e duas microempresas tiverem oferecido 103 e 104, será convocada a primeira; entretanto, se tiverem oferecido 106 e 107, nenhuma será convocada, já que, ultrapassado o percentual de 5%, inexistirá o empate legal.

Na eventualidade de várias MEs ou EPPs formularem propostas dentro da margem de 5%, a preferência será da ME ou EPP mais bem classificada. Contudo, se ela não exercer esse direito, será chamada a seguinte, e assim sucessivamente, até que alguma delas decida renovar a proposta (JUSTEN FILHO, 2013).

Após o término dos lances e classificação das propostas em ordem crescente de valor, o pregoeiro analisará a *aceitabilidade* da proposta com menor preço. A legislação não estabelece no que consistiria esse critério, todavia (CARVALHO FILHO, 2012, p. 309),

considerando-se o sistema licitatório de forma global, parece que a ideia da lei é a de permitir a desclassificação quando o preço ofertado for inexecutável, ou seja, quando não comportar a presunção de que o contrato será efetivamente executado.

Além disso, também pode ser entendida como inaceitável, por exemplo, a proposta em que “o produto objeto da futura contratação não atender às especificações técnicas ou ao padrão mínimo de qualidade. Se tal ocorrer, o

pregoeiro declarará inaceitável a proposta e desclassificará o licitante” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 309).

Aceita pelo pregoeiro a proposta de menor preço, poderá ele negociar com o respectivo licitante, buscando um preço ainda mais vantajoso para a Administração.

Concluída esta etapa, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do autor da melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital.

Conforme já mencionado, diferentemente do que ocorre nas modalidades da Lei 8.666/93, no pregão a fase de habilitação somente ocorre depois do julgamento das propostas, isto é, há a *inversão dessas duas etapas do procedimento*, somente procedendo-se à análise dos documentos de habilitação do licitante com a melhor proposta. Essa é uma tendência atual dos procedimentos licitatórios que provavelmente será em breve incorporada para as demais modalidades licitatórias, pois resulta em economia significativa de tempo, já que evita a análise desnecessária de documentação, pois não há razão para analisar documentos de habilitação de um licitante que apresente proposta de nenhum interesse para a Administração.

Entre os documentos de habilitação, devem constar comprovantes de regularidade perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fgts, além de documentação negativa de falência e concordata e, se for o caso, de regularidade frente às Fazendas Estaduais e Municipais, com a comprovação de atendimento das exigências do edital quanto à habilitação jurídica, qualificações técnica e econômico-financeira, além de outros documentos que podem ser exigidos no edital, excetuada a exigência de garantia de proposta, o que é vedado pelo art. 5º, I da Lei 10.520/02. Por outro lado, estará dispensado o licitante de apresentar documentos que já constem do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf) ou do Sistema Integrado de Informações Físico-Financeiras (Siafísico).

Com o atendimento das exigências legais, o licitante será declarado vencedor. Todavia, sendo inabilitado, o pregoeiro examinará os demais licitantes, na ordem de classificação, até encontrar um que atenda aos requisitos e possa ser declarado vencedor. De todo o ocorrido, o pregoeiro deverá elaborar relatório circunstanciado, indicando o licitante vencedor e todos os acontecimentos relevantes do pregão.

Do ato que declarar o vencedor, na própria sessão, qualquer licitante poderá, de forma imediata e motivada, manifestar seu interesse em recorrer. Se for o caso, terá o prazo de 3 (três) dias para apresentar suas razões de recurso. Os demais licitantes ficarão desde logo intimados da possibilidade de apresentarem suas contrarrazões, também no prazo de 3 (três) dias, contados do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos. Na hipótese de ser o acolhido o recurso – que terá efeito suspensivo –, serão invalidados apenas os atos insuscetíveis de aproveitamento.

Julgados e decididos os recursos, a adjudicação e a homologação serão realizadas pela autoridade competente, que convocará o vencedor para assinar o contrato no prazo definido em edital.

Já na hipótese de não haver recursos, o próprio pregoeiro fará a adjudicação, ficando a autoridade competente incumbida de homologar o procedimento.

1.2.2. Pregão eletrônico

Embora as fases procedimentais das licitações realizadas por meio de pregão eletrônico sejam bem parecidas com as do pregão presencial, há algumas peculiaridades interessantes a se destacar, sendo a maioria delas decorrências lógicas da utilização do sistema eletrônico.

A fase preparatória do pregão eletrônico não apresenta grandes especificidades. Os dispositivos legais que dela tratam não são muito claros e podem causar confusão aos intérpretes. Por isso, vale transcrever trecho da obra de Justen Filho (2013, p. 325), que explica o desenrolar dessa etapa procedimental:

A autoridade requisitante deverá, em vista de suas necessidades, elaborar o termo de referência, contendo os dados indicados no regulamento. Deverá ser dirigida à autoridade competente uma solicitação de contratação, acompanhada do termo de referência e de uma justificativa da necessidade de contratação. A autoridade competente promoverá a abertura do procedimento licitatório e aprovará, se for o caso, o termo de referência. Deverão ser desenvolvidos os trâmites internos de avaliação da necessidade de contratação e dos requisitos necessários para tanto e das regras atinentes à licitação.

Por fim, deverá ser elaborado o edital, do qual deverão constar o objeto da futura contratação, os requisitos de participação, os

critérios de aceitabilidade das propostas, o critério de julgamento, a disciplina procedimental licitatória e a minuta do futuro contrato²

Para a garantia da segurança em todas as etapas do certame, é preciso o prévio cadastramento de todas as pessoas envolvidas, desde a autoridade competente do órgão promotor da licitação até os licitantes, com o fornecimento de chave de identificação e senha, pessoais e intransferíveis, que serão usados no acesso de cada um ao sistema eletrônico, devendo o ente da Administração disponibilizar material que instrua os interessados quanto à utilização das ferramentas eletrônicas.

As pessoas interessadas em participar dos pregões eletrônicos precisam estar previamente registradas e os seus representantes credenciados no Cadastro Unificado de Fornecedores do Estado de São Paulo – Caufesp.

Os representantes credenciados é que possuem os poderes para, em nome do fornecedor interessado (o qual se responsabiliza por todos os atos praticados pelo credenciado no sistema do pregão eletrônico), oferecer propostas, formular lances, negociar, recorrer e praticar os demais atos inerentes ao certame.

Para ser pregoeiro no sistema eletrônico, exige-se do servidor ou empregado público a realização de curso de capacitação com treinamento específico em pregão eletrônico, promovido por órgão ou entidade da Administração estadual.

A fase externa se inicia com a publicação do aviso contendo a definição do objeto da licitação, a informação de que esta será realizada por meio eletrônico e em qual endereço virtual. Deve constar também a data e o horário do início da sessão pública, na qual serão abertas as propostas, realizada a etapa de lances, a negociação com o autor da melhor oferta e a adjudicação, se não houver recurso. Além disso, o aviso precisa indicar o endereço eletrônico em que estará disponível a íntegra do edital, para leitura e impressão, e do processo da respectiva licitação, para vista dos autos.

² O **termo de referência** se assemelha ao projeto executivo previsto na Lei nº 8.666. Segundo Justen Filho (2013, p. 328), o referido documento “deverá descrever o objeto da futura contratação, com indicações sobre quantidades, qualidade, prazo e outras condições atinentes à execução. Ademais disso, deverá conter as informações de natureza financeira e orçamentária. Mais ainda, o termo de referência deverá prever regras quanto à fiscalização da execução do futuro contrato, configuração do inadimplemento e possíveis sanções. Tudo isso deverá fazer-se de forma clara, concisa e objetiva. É evidente, no entanto, que o termo de referência apresenta características de simplicidade, que decorrem da natureza comum do objeto. Se houver necessidade de longas e minuciosas regras quanto ao objeto a ser licitado, então a solução será recorrer a uma modalidade licitatória da Lei nº 8.666”.

A forma de publicação do aviso, assim como no pregão presencial, também dependerá do vulto da licitação que será realizada, sendo preciso sempre publicar também no meio eletrônico.

O edital do pregão eletrônico deve, basicamente, observar os mesmos requisitos do pregão presencial. No entanto, alguns pontos devem ser acrescentados para adequá-lo à utilização do meio eletrônico, conforme pode ser verificado no art. 9º do Decreto Estadual 49.722, de 24 de junho de 2005.

A principal diferença existente em relação à sistemática do pregão presencial se refere à participação dos licitantes na fase de lances. No pregão eletrônico, todos os licitantes cujas propostas forem reputadas regulares poderão participar dos lances, não somente o melhor e os três com propostas até 10% superiores. Só não poderão participar da fase de lances as propostas que forem desclassificadas por não atenderem às exigências do edital (DI PIETRO, 2012).

A etapa de lances terá duração de 15 minutos, sem prejuízo da possibilidade de prorrogação automática pelo sistema quando houver, nos 3 minutos finais, novo lance que reduza o anteriormente ofertado, lembrando que o edital poderá estabelecer a redução mínima a ser observada para a aceitação de cada lance.

As propostas e os lances serão todos feitos por meio eletrônico e, após encerrada a fase de lances, o pregoeiro poderá apresentar contraproposta ao licitante que estiver em primeiro lugar, sendo vedada a negociação de condições distintas das previstas no edital (DI PIETRO, 2012).

A fase de habilitação ocorre somente depois de definido o licitante com a melhor proposta e será realizada com base na documentação existente no sistema eletrônico em que ele deve estar previamente registrado, salvo a necessidade do envio por fax de documentos específicos, os quais deverão ser apresentados (originais ou cópias autenticadas) no prazo de dois dias do encerramento da sessão. Estando os documentos de habilitação de acordo com o exigido no instrumento convocatório, será o licitante declarado vencedor.

Quanto aos problemas de conexão com a Internet ocorridos durante a sessão pública, estabelece o Decreto Estadual 49.722, de 24 de junho de 2005 (SÃO PAULO, 2005), que a Administração não responderá pela desconexão de qualquer licitante com o sistema eletrônico e sua ocorrência não prejudicará a conclusão válida da sessão pública. Já em relação à desconexão do pregoeiro, se ocorrer fora da etapa de lances, a sessão será suspensa e reiniciada do ponto em que houver

sido interrompida, salvo se a desconexão permanecer por mais de 15 minutos, caso em que será reiniciada em outra data, após comunicação expressa aos licitantes. No entanto, se a desconexão do pregoeiro acontecer no decorrer da fase de lances, continuarão os licitantes com os lances, até o término do período estabelecido no edital.

Por fim, importante destacar que embora o procedimento seja praticamente todo realizado no meio eletrônico, é necessário que os atos essenciais sejam documentados e juntados aos autos do processo da respectiva licitação.

1.3. O pregão e a Lei 8.666/93

Conforme já estudado nos módulos anteriores, a Lei 8.666/93 (BRASIL, 1993) contempla cinco modalidades licitatórias: a concorrência, a tomada de preços, o convite, o leilão e o concurso (artigo 22, incisos I a V e parágrafos).

A introdução do pregão no ordenamento jurídico brasileiro foi feita apenas no ano 2000, através do Decreto Federal nº 3.555, posteriormente complementado pela Lei 10.520/02, incidindo, num primeiro momento, apenas na esfera federal, e se estendendo, depois, a todas as esferas administrativas.

No entendimento da melhor doutrina (JUSTEN FILHO, 2013, p. 18),

a introdução do pregão envolveu um projeto de alteração geral da legislação sobre licitações. Tratou-se de substituir a disciplina da Lei 8.666 por instrumentos licitatórios mais ágeis e rápidos. Diante da impossibilidade material (por circunstâncias políticas) de produzir a substituição da Lei nº 8.666, a União passou a editar legislação específica e diferenciada, com a perspectiva de que, em médio prazo, todas as licitações se subordinem aos novos modelos.

Neste sentido, com a modernização dos procedimentos, que, no modelo do pregão eletrônico ora estudado, visam maior agilidade e integração entre as contratações públicas e o atual estágio tecnológico da sociedade, pode-se considerar que a tendência é de que a Lei 8.666/93 venha a se tornar apenas um diploma regulador de princípios gerais.

Entretanto, não é correto dizer que a Lei 10.520/02 tenha *revogado* a Lei de Licitações. Isto porque embora trate de matéria específica, não trouxe conteúdo

principiológico que substitua ou se choque com aquele veiculado pela Lei 8.666/93, inclusive em matéria de pregão.

Conforme nova lição de Justen Filho (2013, p. 18-19),

isso significa que as normas da Lei nº 10.520 devem ser interpretadas em termos harmônicos com os princípios e regras albergados na Lei nº 8.666”, sobretudo porque esta “não esgotou a via legislativa sobre a matéria, portanto, não impede a existência de outras leis sobre o tema.

Tem-se, desta forma, que

a omissão da Lei nº 10.520 não significa a autonomia da Administração Pública para adotar as regras e os princípios que melhor lhe aprouver. Tais omissões são meramente aparentes e significam, pura e simplesmente, que incidem ao caso as normas da Lei nº 8.666. Somente não se aplicam ao pregão as regras da Lei 8.666 que sejam incompatíveis com a natureza e com as peculiaridades inerentes à figura.

Tal entendimento foi acolhido pelo C. STJ, que, no REsp nº 822.337/MS, julgado pela 1ª Turma, com relatório do Ministro Francisco Falcão, em 16.05.2006 (BRASIL, 2006), decidiu que “à licitação modalidade pregão, aplicam-se, subsidiariamente, disposições da Lei nº 8.666/93”.

Outra controvérsia envolvendo a criação da modalidade eletrônica do pregão versa sobre sua instituição por mera via regulamentar, uma vez que a Lei nº 10.520/02 foi alterada por mero Regulamento, produzindo-se modalidade licitatória por via distinta da legislativa.

Argumentam a doutrina e a jurisprudência, no entanto, que se trata de uma situação consolidada, eis que o pregão eletrônico já é amplamente utilizado em todos os órgãos estatais, inclusive nos do Poder Judiciário, o que torna implausível sua invalidação (JUSTEN FILHO, 2013, p. 17).

A única saída jurídica é manter a estrita observância da Lei 10.520/02 na prática do pregão eletrônico, conforme se posicionou o TCU no Acórdão nº 665/2008, 2ª Câmara, rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, citada pelo doutrinador acima mencionado.

Por fim, é importante salientar que grande parte dos administrativistas e administradores, quando da inclusão do pregão no ordenamento jurídico brasileiro, tomaram posições doutrinárias e práticas equivocadas, afirmando, por exemplo, que

dada a liberdade conferida pela Lei 10.520/02 ao pregoeiro e à equipe de apoio na condução do certame, e tendo em vista a baixa complexidade dos objetos a serem contratados (JUSTEN FILHO, 2013, p. 23),

o pregão comportaria a atenuação do princípio da vinculação ao edital, assegurando-se ao agente administrativo competência discricionária para admitir ou rejeitar propostas, sanar defeitos nelas existentes, admitir novos documentos e assim por diante.

De acordo com o renomado administrativista em questão, tal entendimento é totalmente incorreto, uma vez que infringe tanto a Lei 8.666/93 quanto a 10.520/02, pois não há respaldo normativo para tal entendimento, já que “o pregoeiro está tão vinculado à lei e ao ato convocatório, num pregão, como se encontra a comissão de licitação nas demais modalidades licitatórias” (JUSTEN FILHO, 2013, p. 23), diferindo o pregão das demais modalidades tão-somente em razão da simplicidade do objeto e da atenuação das exigências de qualificação econômico-financeira e técnica. E isto se dá porque a simplicidade dos requisitos faz com que, usualmente, seja mais fácil suprir defeitos ou insuficiências na proposta ou documentação, o que não implica, de modo algum, afirmar que se trata de hipótese de discricionariedade administrativa.

1.4. Vantagens e desvantagens do pregão

A doutrina aponta algumas vantagens e algumas desvantagens ínsitas à utilização da modalidade pregão, que são muito bem resumidas por Justen Filho (2013, p. 20-21), ao reconhecer os seguintes pontos positivos:

- a)** a *potencial ampliação das vantagens econômicas para a Administração*, já que a possibilidade de alteração da proposta inicial na fase de lances amplia a competitividade – diferentemente do que ocorre nas demais modalidades licitatórias, todas de propostas fixas –, incentivando a obtenção de contratações com baixo custo;
- b)** a *ampliação do universo de licitantes*, sobretudo na modalidade eletrônica do pregão, pois não há necessidade de comparecimento a um local físico determinado, o que assegura a possibilidade de participação de licitantes de todo o Brasil,

dificultando a formação de conluíus e conchavos e contribuindo para a obtenção do menor preço disponível no mercado; e

c) a simplificação do procedimento licitatório, uma vez que a inversão das fases torna desnecessária a análise da documentação de habilitação de todos os licitantes, dando-se apenas em relação aos que oferecem as melhores propostas. Ademais, o cabimento de recurso atine tão-somente à última decisão adotada pela Administração. Tais fatores fazem com que o pregão demande muito menos esforço dos agentes administrativos, podendo, não raro, iniciar-se e terminar em questão de horas ou mesmo minutos.

Quanto às desvantagens, o mesmo autor elenca os seguintes fatores:

a) a dificuldade no tocante à qualidade da prestação, pois, versando o pregão sobre “objeto comum”, todos os produtos disponíveis no mercado acabam sendo, com seus respectivos preços, apresentados à administração, de forma que não raramente o ente administrativo se verá diante da contratação de um objeto economicamente viável, mas qualitativamente imprestável, ou mesmo de um fornecedor tecnicamente inidôneo.

Para evitar tais mazelas, é importante que *na fase de elaboração do edital*, a Administração estabeleça cuidadosamente os critérios e parâmetros de qualidade mínima dos objetos a serem contratados, identificando objetivamente aqueles considerados imprestáveis; *na fase do certame*, que lance mão de todos os meios disponíveis para a aferição da qualidade do objeto ofertado, dentro das limitações apresentadas pelo procedimento sumário do pregão; por fim, *na fase de execução*, é necessário que fiscalize firmemente a compatibilidade entre o objeto contratado e aquele efetivamente entregue, nos termos especificados no edital e constantes da proposta feita durante o procedimento.

b) a redução da segurança da Administração quanto à idoneidade do licitante, decorrência inerente à inversão das fases. Conforme já se mencionou, por vezes “as vantagens econômicas ofertadas pelo licitante incentivam a Administração a ignorar defeitos e a tentar ‘salvar’ uma proposta que, em outro cenário, seria sumariamente rejeitada” (JUSTEN FILHO, 2013, p. 22). Assim, embora o ente administrativo comumente se volte contra o particular prestador do objeto deficiente, não poderá perder de vista que sua própria transigência quanto às exigências legais e editalícias pode ter contribuído para o defeito na prestação; e

c) a *preponderância das empresas de maior poder econômico*, uma vez que por uma regra básica da economia, a elevação da escala de produção ou compra de um determinado objeto possibilita a redução de seu preço sem afetar significativamente a margem de lucro, o que não acontece com a empresa que produz ou negocia em pequena escala. Neste cenário, as empresas menores poderiam se ver obrigadas a praticamente abrir mão de seu lucro para garantir a competitividade com as grandes corporações, o que as conduziria à ruína.

Neste particular, Justen Filho (2013, p. 22) aponta que

a difusão do pregão e, especialmente, a consagração de sua forma eletrônica significou a inviabilização de micro e pequenos empresários sagrarem-se vencedores de licitações públicas. Não foi casual, por isso, a edição da LC nº 123, por meio da qual se estabeleceram preferências em favor das empresas de menor porte econômico. Tais providências representam uma tentativa de neutralizar alguns efeitos altamente indesejáveis da difusão do pregão.

Nota-se, portanto, que como toda inovação, o pregão – sobretudo em sua versão eletrônica – apresenta prós e contras dignos de cuidadoso pensamento. É importante salientar, contudo, que a aplicação precisa e esmerada da principiologia insculpida na Lei 8.666/93, o rigor na fiscalização, a cautela na escolha da modalidade licitatória e outras medidas disponíveis à Administração podem minorar significativamente os aspectos negativos, possibilitando que os entes administrativos possam usufruir das enormes benesses que o avanço legislativo e tecnológico proporcionaram a partir da instituição desta nova modalidade licitatória.

2. Bolsa Eletrônica de Compras (BEC)

2.1. Considerações gerais

De acordo com o que dispõe o sítio eletrônico da BEC paulista, a bolsa de compras é definida como um

sistema eletrônico para a negociação de preço de bens e serviços adquiridos pela administração pública direta e indireta do Estado de

São Paulo, que permite ampla competitividade e igualdade de condições de participação a todos os usuários.³

A disciplina normativa do tema se deu com a instituição do sistema eletrônico de compras pelo Decreto estadual 45.085, de 31 de julho de 2000, denominado “BEC” a partir do Decreto 45.695, de 05 de março de 2001.

Tal diploma regulamentador dispôs que a BEC,

em função da peculiaridade do aplicativo, constitui-se em um sistema automatizado de procedimentos que se inicia com a vinculação de recursos orçamentários e financeiros para permitir a sua operacionalização, encerrando-se com o pagamento da despesa realizada, mediante cumprimento de ordem cronológica própria (artigo 1º, parágrafo único).

O sistema eletrônico, antes da edição do Decreto de 2001, era destinado aos órgãos da Administração Direta, autárquica e fundacional, que nos termos do artigo 2º do Decreto 45.085 (SÃO PAULO, 2000), poderiam utilizar-se:

I – de cartão de compras, com a adoção dos procedimentos que vierem a ser definidos pela Secretaria da Fazenda, para a realização de despesas dentro do limite de dispensa de licitação estabelecido pelo inciso II, do artigo 24, da Lei federal n. 8.666, de 21 de junho de 1993, conforme divulgado por resolução da Secretaria da Fazenda;
II – do recebimento de propostas em sistema eletrônico, por meio da Internet, para a apuração do menor preço ofertado, em hipóteses de dispensa de licitação, pelo valor, e procedimentos licitatórios realizados na modalidade de convite, cujo objeto seja a aquisição de bens para entrega imediata, desde que os licitantes estejam previamente cadastrados no Sistema Integrado de Informações Físico-Financeiras – Siafísico.

Com a edição do Decreto 45.695, foi permitida a participação de outras entidades da Administração Indireta, ou seja, incluíram-se, no rol de pessoas autorizadas a se utilizar do sistema, também as sociedades de economia mista e as empresas públicas.

Os órgãos que adquirem produtos e serviços por meio da BEC são chamados de Unidades Compradoras, que podem ser classificadas em UGEs (Unidades Gestoras Executoras), quando forem unidades contratantes codificadas no sistema, componentes da estrutura dos órgãos da Administração Direta, das Autarquias e das

³ Disponível em: http://www.bec.sp.gov.br/FAQ_UI/FAQ.aspx. Acesso em: 12 abr. 2013.

Fundações, incumbida da execução orçamentária e financeira propriamente dita; ou em UCs (Unidades Compradoras propriamente ditas) que abrangem os demais entes, como Sociedades de Economia Mista, Universidades, Municípios etc.

Em relação aos aspectos organizacionais, a bolsa é gerida pelo departamento de Controle de Contratações, que compõe a estrutura da Coordenadoria Estadual de Controle Interno (Ceci), da Secretaria da Fazenda. Para operar no sistema, por sua vez, é necessária a inscrição no Cadastro Geral de Fornecedores (Cadfor) do Sistema Integrado de Informações Físico-Financeiras (Siafísico).

O cadastramento é realizado por meio do denominado Cadastro Unificado de Fornecedores do Estado de São Paulo (Caufesp), instituído pelo Decreto 52.205, de 27 de setembro de 2007 (SÃO PAULO, 2007a) e definido como um sistema eletrônico de informações, por meio do qual serão inscritos e mantidos os registros dos interessados em participar de licitações e contratar com qualquer órgão da Administração Direta e Indireta do Estado.

2.2. Modalidades admitidas e procedimentos

Conforme escreve Netto de Araújo (2012, p. 630), os Decretos se mostram instrumentos ilegítimos para tratar da matéria, uma vez que “não se criou, com tais atos administrativos governamentais, modalidade nova de dispensa de licitação ou licitação propriamente dita, mas apenas se baixaram (como em regulamento autônomo) normas procedimentais e operacionais (permitidas pelo artigo 115 da Lei 8.666/93)”.

Assim, é admitida na BEC a utilização do convite, do pregão eletrônico, bem como a dispensa de licitação em razão do valor, nos termos do artigo 24, inciso II, da Lei Federal 8.666/93. Permite-se ainda o sistema de registro de preços através de pregão eletrônico.

Importante ressaltar que a utilização do sistema BEC é autorizada às Universidades Estaduais mediante a celebração de convênio com a Secretaria da Fazenda, de acordo com o disposto no Decreto 48.796, de 14 de julho de 2004 (SÃO PAULO, 2004), que, inclusive, traz o instrumento-padrão do ajuste em seu anexo.

2.2.1. Dispensa de licitação

A hipótese de dispensa, regulada pelo anexo do Decreto 45.695/2001 (SÃO PAULO, 2001a), corresponde às compras de bens por órgãos da Administração Direta, entidades fundacionais e autarquias, que impliquem aquisições não superiores a oito mil reais, para entrega imediata e em parcela única. Também é admitida, mediante a celebração de convênios, para os municípios do Estado de São Paulo, para as universidades estaduais e para as sociedades de economia mista (em aquisições de até dezesseis mil reais).

Curiosamente, na dispensa de licitação em razão do valor, realizada pelo sistema BEC, fica caracterizada uma espécie de procedimento competitivo, pois são apresentados diferentes lances-propostas e o menor deles é automaticamente escolhido pelo sistema. Assim escreve Netto de Araújo (2012, p. 630):

(...) nas compras por cartão eletrônico o menor preço é **automaticamente** adotado e considerado 'vencedor' (art. 10 do Regulamento anexo ao Dec. N. 45.695/2001) do certame, configurando, ainda que indiretamente, uma competição, e não uma dispensa de licitação, como aliás mencionado na própria ementa do Decreto citado, podendo se caracterizar infração ao art. 22, XXVII, da Constituição Federal e ao art. 118 da lei n. 8.666/93.

O procedimento da dispensa se encontra disciplinado no anexo do Decreto e exige a observância de algumas formalidades: há, primeiramente, a solicitação e a vinculação de recursos; em seguida, ocorre a emissão da oferta de compra (OC) pela unidade contratante, que é um documento do Sistema Integrado de Administração Financeira para Estados e Municípios (Siafem/SP), expedido pelo ordenador da despesa da contratante, e que contém os elementos básicos para a elaboração do preâmbulo ou extrato do edital padrão, pois identifica e quantifica o bem a ser adquirido.

Ademais, a emissão da oferta de compra, quando devidamente contabilizada pelo Siafem/SP, implica a reserva de recursos para atender a contratação.

Vencida esta etapa, há a programação da data para a realização da cotação eletrônica de cada item da oferta de compra, que será realizada em dois períodos, um fixo, estabelecido pelo edital, e um variável e subsequente ao fixo, com duração definida automaticamente pelo sistema, não superior a trinta minutos.

Neste procedimento, é facultada a cada fornecedor a apresentação de um ou mais lances-propostas, desde que os faça com a oscilação mínima inferior ao último lance apresentado, no percentual estabelecido para cada oferta de compra. Importante observar que no momento do acesso ao endereço eletrônico da BEC e da apresentação da proposta, o interessado assinalará a declaração de inexistência de impedimento para contratar com a Administração.

Encerrada a etapa variável de cotação eletrônica, os cinco melhores lances-propostas recebidos serão divulgados, com identificação daquele que ofertou o menor preço. Assim, o boleto eletrônico de negociação – documento que representa o encerramento da parte eletrônica de apuração de preços, informando a situação de vencedor do proponente que tiver apresentado o melhor lance-proposta – será automaticamente encaminhado pelo sistema ao autor da proposta mais favorável à Administração.

2.2.2. Convite e pregão eletrônico

O procedimento do convite atende aos mesmos requisitos da lei federal, ou seja, aquisição de materiais até o limite de oitenta mil reais, mas em única entrega e único pagamento.

No âmbito da BEC, serão, inicialmente, solicitados e vinculados os recursos para a realização da licitação, bem como emitida a oferta de compra com a consequente contabilização pelo Siafem/SP. Posteriormente, haverá a programação da data para a realização da sessão de abertura, julgamento e classificação das propostas.

Com isso, ocorre a divulgação do extrato e do edital completo no endereço eletrônico do sistema BEC e o recebimento de impugnações a serem apreciadas pela Unidade Gestora Executora.

As propostas, em fase seguinte, serão recebidas também por meio eletrônico, e serão mantidas criptografadas pelo sistema até o momento de sua abertura e divulgação em ata, que trará o julgamento e a classificação final. Eliminadas as propostas desistentes e suprida a fase de recursos, é encaminhado, ao licitante vencedor, o boleto eletrônico de negociação, informando a devida adjudicação do objeto.

Em relação ao pregão eletrônico, o Decreto estadual nº 51.469, de 2 de janeiro de 2007 (SÃO PAULO, 2007b), determinou a obrigatoriedade do uso da modalidade em aquisições de bens e serviços comuns, na forma e prazos a serem estabelecidos pela Secretaria da Fazenda.

As disposições detalhadas acerca da modalidade em questão, no âmbito da BEC, encontram-se insculpidas no Decreto 49.722, de 24 de junho de 2005, que impõe, dentre outras formalidades, a existência de procedimentos de verificação da autenticidade dos usuários e de garantia de sigilo da proposta de preço e dos anexos, que permanecerão criptografados até a hora da abertura da sessão pública.

É assegurado, também, o sigilo da identidade dos proponentes até a etapa da negociação com o autor da melhor oferta, para o pregoeiro, e até a etapa de habilitação, para os demais participantes do procedimento. Observados todos os requisitos, há a apresentação e a classificação de propostas, seguidas de lances, em sessão pública, e de negociação.

Também se realiza por meio de pregão eletrônico o registro de preços praticado no âmbito do sistema BEC. Tal sistema foi instituído pelo Decreto 47.945, de 16 de julho de 2003 e alterado pelos Decretos 51.809, de 16 de maio de 2007, e 54.939, de 20 de outubro de 2009. Além disso, de acordo com o entendimento contido no Parecer GPG/Cons. nº 143/2011, da Procuradoria Geral do Estado, o prazo de vigência da ata de registro de preços não poderá ser superior a um ano, incluídas, neste, as eventuais prorrogações (SÃO PAULO, 2012, p. 5).

Assim, vislumbra-se a complementaridade dos institutos do pregão eletrônico e BEC nas contratações públicas, visando adequar a estrutura das licitações ao atual momento tecnológico por que passa a sociedade brasileira, sobretudo no tocante às transações comerciais e prestações de serviços travadas entre os órgãos públicos e os particulares, o que constitui uma faceta da modernização da administração, em consagração aos princípios administrativos, sobretudo ao da Eficiência.

Referências

ALEXANDRINO, Marcel; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 20. ed. São Paulo: Método, 2012.

BRASIL. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 18 jul. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10520.htm. Acesso em: 30 ago. 2012.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 24 jul. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 822.337. DIREITO ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREGAO. LEIS NºS 8.666/93 E 10.520/02. CUMULAÇÃO DE EXIGÊNCIAS. IMPOSSIBILIDADE (ARTIGO 31, 2º DA LEI DE LICITAÇÕES). Relator: Ministro Francisco Falcão. STJ, 16 de maio de 2006. Disponível em: <http://www.altosestudios.com.br/?p=41306>. Acesso em: 15 maio 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Lei 8.666/93 Licitações e contratos e outras normas pertinentes**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão**: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Dialética, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Licitação e contrato administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2012.

NETTO DE ARAÚJO, Edmir. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 52.205, de 27 de setembro de 2007a. Institui o Cadastro Unificado de Fornecedores do Estado de São Paulo – Caufesp, aprova o regulamento que o regerá, e dá providências correlatas. Disponível em: <http://www.pregao.sp.gov.br/legislacao/decretos/decreto52205.htm>. Acesso em: 13 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 45.085, de 31 de julho de 2000. Institui, no âmbito do Estado de São Paulo, sistema eletrônico de contratações, dispõe sobre normas operacionais de realização de despesas e dá providências correlatas. Disponível em: <http://www.pregao.sp.gov.br/legislacao/decretos/decreto45085.htm>. Acesso em: 14 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 45.695, de 05 de março de 2001a. Denomina Bolsa Eletrônica de Compras do Governo do Estado de São Paulo – BEC/SP o sistema competitivo eletrônico para compra de bens, instituído pelo Decreto n.º 45.085, de 31 de julho de 2000; aprova o regulamento para compra de bens, para entrega imediata, em parcela única, com dispensa de licitação, pelo valor, prevista no artigo 24, inciso II, da Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá providências correlatas. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2001/decreto%20n.45.695,%20de%2005.03.2001.htm>. Acesso em: 14 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 46.074, de 30 de agosto de 2001b. Aprova o regulamento para compra de bens, para entrega imediata, em parcela única, mediante licitação na modalidade de Convite, tipo menor preço, em processo eletrônico, realizado por intermédio do Sistema BEC/SP – Bolsa Eletrônica do Estado de São Paulo, e dá providências correlatas. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2001/decreto%20n.46.074,%20de%2030.08.2001.htm>. Acesso em: 14 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 47.593, 17 de janeiro de 2003. Dá nova redação a dispositivos que especifica do artigo 9º do Regulamento do Sistema BEC/SP – Bolsa Eletrônica do Estado de São Paulo – Convite, aprovado pelo Decreto nº 46.074, de 30 de agosto de 2001. Disponível em: http://www.governoemrede.sp.gov.br/ead/licitacao2/midiateca/legislacao_estadual_s p/decretos/10Decreton47593de17dejaneirode2003.pdf. Acesso em: 14 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 48.796, de 14 de julho de 2004. Autoriza a Secretaria da Fazenda a, representando o Estado, celebrar convênios com as Universidades Estaduais, com sede e foro no Estado de São Paulo, para utilização da Bolsa Eletrônica de Compras do Governo do Estado de São Paulo - Sistema BEC/SP. Disponível em: <http://www.pregao.sp.gov.br/legislacao/decretos/decreto48796.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 49.722, de 24 de junho de 2005. Dispõe sobre o pregão realizado por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, a que se refere o § 1º, do artigo 2º, da Lei federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e o artigo 10 do Decreto nº 47.297, de 6 de novembro de 2002, e dá providências correlatas. Disponível em:

<http://www.pregao.sp.gov.br/legislacao/decretos/decreto49722.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n. 51.469, de 2 de janeiro de 2007b. Dispõe sobre a obrigatoriedade da modalidade de pregão para aquisição de bens e serviços comuns. Disponível em:

<http://www.pregao.sp.gov.br/legislacao/decretos/decreto51469.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

SÃO PAULO (Estado). Secretaria da Fazenda. Coordenadoria de Entidades Descentralizadas e de Contratações Eletrônicas. Manual do sistema de registro de preços. Autoridade competente pregoeiro. São Paulo: [s.n.], 2012. Disponível em: <http://www.bec.sp.gov.br>. Acesso em: 12 abr. 2013.

ZIMMER JÚNIOR, Aloísio. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Método, 2011.