

RAFAEL SÉRGIO LIMA DE OLIVEIRA
VICTOR AGUIAR JARDIM DE AMORIM

Prefácio

Fabício Macedo Motta

PREGÃO ELETRÔNICO
COMENTÁRIOS AO DECRETO FEDERAL
Nº 10.024/2019

Belo Horizonte

FÓRUM

CONHECIMENTO JURÍDICO

2020

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos xerográficos, sem autorização expressa do Editor.

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari	Floriano de Azevedo Marques Neto
Alécia Paolucci Nogueira Bicalho	Gustavo Justino de Oliveira
Alexandre Coutinho Pagliarini	Inês Virginia Prado Soares
André Ramos Tavares	Jorge Ulisses Jacoby Fernandes
Carlos Ayres Britto	Juarez Freitas
Carlos Mário da Silva Velloso	Luciano Ferraz
Cármem Lúcia Antunes Rocha	Lúcio Delfino
Cesar Augusto Guimarães Pereira	Marcia Carla Pereira Ribeiro
Clovis Beznos	Márcio Cammarosano
Cristiana Fortini	Marcos Ehrhardt Jr.
Dinorá Adelaide Musetti Grotti	Maria Sylvia Zanella Di Pietro
Diogo de Figueiredo Moreira Neto (<i>in memoriam</i>)	Ney José de Freitas
Egon Bockmann Moreira	Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho
Emerson Gabardo	Paulo Modesto
Fabício Motta	Romeu Felipe Bacellar Filho
Fernando Rossi	Sérgio Guerra
Flávio Henrique Unes Pereira	Walber de Moura Agra

FORUM

CONHECIMENTO JURÍDICO

Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira de Oliveira

Av. Afonso Pena, 2770 – 15º andar – Savassi – CEP 30130-012
Belo Horizonte – Minas Gerais – Tel.: (31) 2121.4900 / 2121.4949
www.editoraforum.com.br – editoraforum@editoraforum.com.br

Técnica. Empenho. Zelo. Esses foram alguns dos cuidados aplicados na edição desta obra. No entanto, podem ocorrer erros de impressão, digitação ou mesmo restar alguma dúvida conceitual. Caso se constate algo assim, solicitamos a gentileza de nos comunicar através do *e-mail* editorial@editoraforum.com.br para que possamos esclarecer, no que couber. A sua contribuição é muito importante para mantermos a excelência editorial. A Editora Fórum agradece a sua contribuição.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com a AACR2

OL48p Oliveira, Rafael Sérgio Lima de

Pregão Eletrônico: comentários ao Decreto Federal nº 10.024/2019 / Rafael Sérgio Lima de Oliveira, Victor Aguiar Jardim de Amorim.– Belo Horizonte : Fórum, 2020.

263 p.; 14,5x21,5cm
ISBN: 978-85-450-0764-7

1. Direito Administrativo. 2. Contratação Pública. 3. Compras Públicas. I. Amorim, Victor Aguiar Jardim de. II. Título.

CCD 341.3

CDU 342.9

Elaborado por Daniela Lopes Duarte - CRB-6/3500

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima de; AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. *Pregão Eletrônico: comentários ao Decreto Federal nº 10.024/2019*. Belo Horizonte: Fórum, 2020. 263 p. ISBN 978-85-450-0764-7.

SUMÁRIO

COMENTÁRIOS AO DECRETO Nº 10.024, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019	23
---	----

CAPÍTULO I – DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Objeto e âmbito de aplicação (art. 1º)	23
1.1 Considerações sobre a modalidade pregão	24
1.1.1 Breves notas históricas sobre a figura do pregão	24
1.1.2 Conceito e características do pregão	27
1.1.3 Formas de processamento do pregão: a presencial e a eletrônica	29
1.1.4 Regulamentação do pregão eletrônico diante da aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/1993.....	32
1.2 Abrangência do Decreto nº 10.024/2019	34
1.2.1 Não vinculação obrigatória do Decreto nº 10.024/2019 aos demais Poderes estranhos ao Poder Executivo federal	36
1.2.2 Aplicação do Decreto nº 10.024/2019 às empresas estatais	38
1.2.3 A vinculação dos Estados, Municípios e do Distrito Federal ao Decreto nº 10.024/2019	39
1.3 Objeto do pregão	42
1.3.1 O uso do pregão para serviços de engenharia	47
1.4 Obrigatoriedade do uso do pregão	50
1.4.1 Obrigatoriedade do pregão eletrônico	51
1.4.2 Obrigatoriedade do pregão eletrônico para Estados, Distrito Federal e Municípios.....	53
1.4.3 Obrigatoriedade do Sistema de Dispensa Eletrônica	53
Princípios (ART. 2º)	55
1.5 Princípios do pregão	55
1.5.1 Princípio da legalidade	57
1.5.2 Princípios da impessoalidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.....	59
1.5.3 Princípio da igualdade.....	61
1.5.3.1 A questão da licitação exclusiva para empresas sediadas em determinado local ou região	62
1.5.4 Princípios da publicidade e da competitividade	64
1.5.5 Princípio da eficiência	67
1.5.6 Princípio do desenvolvimento sustentável	67
1.5.7 Princípio da vinculação ao instrumento convocatório	69
1.5.8 Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade	70

1.5.9	Princípio da segurança jurídica	70
	Definições (art. 3º)	71
1.6	Definições	74
	Vedações (art. 4º)	75
1.7	Casos aos quais não se aplica o pregão.....	75
1.7.1	Obra ou serviço de engenharia?	75
1.7.2	Bens e serviços especiais	77
1.7.3	Locações imobiliárias e alienações	78
1.7.4	Possibilidade de uso do pregão para licitar concessão remunerada de uso de bem público	78

CAPÍTULO II – DOS PROCEDIMENTOS

	Forma de realização (art. 5º)	81
2.1	O pregão eletrônico e o Sistema de Compras do Governo Federal	81
2.2	Adoção do <i>Comprasnet</i> por Estados, Distrito Federal e Municípios	82
	Etapas (art. 6º)	85
2.3	Rito procedimental do pregão eletrônico	85
	Critérios de julgamento das propostas (art. 7º)	87
2.4	Os critérios de menor preço e maior desconto	87
2.5	Os critérios para aferição do “melhor” preço previstos no parágrafo único do art. 7º	88
2.6	Pregão com critério de julgamento de maior oferta	89
2.7	Julgamento por menor preço global de grupo de item	90
	Documentação (art. 8º)	95
2.8	Instrução do Processo	97
2.8.1	Estudo Técnico Preliminar – ETP	97
2.8.2	Termo de Referência – TR	98
2.8.3	Planilha estimativa de despesa	99
2.8.4	Demais peças do processo	100
2.8.5	Parecer jurídico referencial	100
2.9	Processo eletrônico	102
2.10	Publicidade da ata da sessão pública	102

CAPÍTULO III – DO ACESSO AO SISTEMA ELETRÔNICO

	Credenciamento (art. 9º) e licitante (arts. 10 e 11)	103
3.1	Acesso ao sistema de processamento da licitação	104

CAPÍTULO IV – DA CONDUÇÃO DO PROCESSO

	Órgão ou entidade promotora da licitação (art. 12) e autoridade competente (art. 13)	105
4.1	Órgão ou entidade promotora da licitação e seu responsável	106

CAPÍTULO V – DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

	Orientações gerais (art. 14)	107
5.1	Fase preparatória do pregão	108
	Valor estimado ou valor máximo aceitável (art. 15)	109
5.2	Possibilidade de sigilo do orçamento estimado da contratação na visão do TCU	110
5.3	Valor estimado, valor máximo aceitável e valor de referência para a aplicação do desconto	113
5.4	O orçamento sigiloso no Decreto do novo pregão eletrônico	115
	Designações do pregoeiro e da equipe de apoio (art. 16)	119
	Do pregoeiro (art. 17)	120
	Da equipe de apoio (art. 18)	121
5.5	Montagem da equipe responsável pelo pregão	121
5.6	Abrangência da responsabilidade unipessoal do Pregoeiro	123
5.7	A participação e a responsabilidade dos “setores técnicos” (parágrafo único do art. 17)	125
	Do licitante (art. 19)	128
5.8	A atuação do licitante no pregão eletrônico	129

CAPÍTULO VI – DA PUBLICAÇÃO DO AVISO DO EDITAL

	Publicação (art. 20) e edital (art. 21)	131
6.1	Publicação do aviso de edital do pregão eletrônico	132
	Modificação do edital (art. 22)	134
6.2	Alterações no instrumento convocatório	134
	Esclarecimentos (art. 23)	137
6.3	Pedido de esclarecimentos e sua resposta	137
	Impugnação (art. 24)	139
6.4	A impugnação do edital do pregão	139
6.4.1	Prazo legal para impugnação do edital do pregão	140
6.4.2	Competência para o julgamento da impugnação	141
6.4.3	Prazo para resposta à impugnação: efeito suspensivo da impugnação?	141
6.4.4	Impugnação intempestiva: preclusão da alegação de nulidade do edital?	143

CAPÍTULO VII – DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

	Prazo (art. 25) e apresentação da proposta e dos documentos de habilitação pelo licitante (art. 26)	145
7.1	Prazo para envio das propostas e dos documentos de habilitação	146

7.2	A integração dos documentos de habilitação a partir do SICAF e sistemas assemelhados	148
7.3	O que se entende por “documentação complementar”?	150
7.4	Regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e das empresas de pequeno porte	151

CAPÍTULO VIII – DA ABERTURA DA SESSÃO E DO ENVIO DE LANCES

	Horário de abertura (art. 27)	153
8.1	Sessão de lances	153
	Conformidade das propostas (art. 28) e ordenação e classificação das propostas (art. 29)	155
8.2	A verificação inicial da conformidade das propostas cadastradas no sistema	155
8.3	Aceitabilidade inicial e presunção de inexequibilidade das ofertas	159
	Início da fase competitiva (art. 30)	160
8.4	Regras gerais sobre os lances no pregão eletrônico	161
	Modos de disputa (art. 31)	162
8.5	Modos de Disputa	162
8.6	O intervalo mínimo entre os lances	164
8.7	O fim dos robôs?	164
	Modo de disputa aberto (art. 32)	166
8.8	O modo de disputa “aberto”	167
8.9	O reinício da etapa de lances no modo de disputa “aberto”	167
	Modo de disputa aberto e fechado (art. 33)	169
8.10	O modo de disputa “aberto e fechado”	170
8.11	A “etapa fechada” de lances	171
	Desconexão do sistema na etapa de lances (arts. 34 e 35)	173
8.12	Desconexão do sistema de processamento do pregão.....	173
	Critérios de desempate (arts. 36 e 37)	175
8.13	O desempate no pregão	175

CAPÍTULO IX – DO JULGAMENTO

	Negociação da proposta (art. 38)	179
9.1	A etapa de negociação	179
	Julgamento da proposta (art. 39)	181
9.2	O julgamento das propostas	181
9.3	Aceitabilidade da proposta quanto ao preço	182
9.4	A inexequibilidade da proposta	183

CAPÍTULO X – DA HABILITAÇÃO

	Documentação obrigatória (arts. 40 a 42)	184
10.1	Habilitação e suas dimensões	186
10.2	Limites às exigências de habilitação	194
10.3	Participação de empresa estrangeira em licitação	195
10.3.1	Formalidade na habilitação de empresas estrangeiras que não funcionem no Brasil	196
10.4	Habilitação e participação de consórcios (art. 42)	199
	Procedimentos de verificação (art. 43)	202
10.5	Obtenção de certidões por parte da Administração (§3º)	203
10.6	Complementação de quantitativo de fornecimento em pregões realizados para o sistema de registro de preços (§6º)	206

CAPÍTULO XI – DO RECURSO

	Intenção de recorrer e prazo para recurso (art. 44)	208
11.1	Características básicas do recurso administrativo na modalidade pregão	209
11.2	A atuação do pregoeiro quanto ao exame dos requisitos de admissibilidade do recurso	210
11.3	Requisitos de admissibilidade recursal	211
11.4	Formalidade e processamento do recurso na modalidade pregão	213
11.5	Efeitos da reconsideração do Pregoeiro	214
11.6	Não apresentação de razões recursais no prazo	215
11.7	Razões de recurso e vinculação aos motivos da intenção recursal	217
11.8	Realização de diligências no âmbito da fase recursal	218

CAPÍTULO XII – DA ADJUDICAÇÃO E DA HOMOLOGAÇÃO

	Autoridade competente (art. 45) e pregoeiro (art. 46)	220
12.1	Adjudicação	220
12.2	Homologação	221

**CAPÍTULO XIII – DO SANEAMENTO DA PROPOSTA
E DA HABILITAÇÃO**

	Erros ou falhas (art. 47)	223
13.1	O critério de saneamento de erros e falhas no Decreto nº 10.024/2019	223
13.2	Art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/1993: a problemática da junta posterior de documento	226
13.3	Prazo mínimo de suspensão em caso de diligência para saneamento de falhas e vícios	228

CAPÍTULO XIV – DA CONTRATAÇÃO

	Assinatura do contrato ou da ata de registro de preços (art. 48)	229
14.1	Procedimento de contratação decorrente do pregão	230
14.2	E se o adjudicatário não assinar o contrato ou a ata de registro de preço?	230
14.3	O prazo de validade das propostas	231
14.4	O regramento dos contratos decorrentes do pregão	231

CAPÍTULO XV – DA SANÇÃO

	Impedimento de licitar e contratar (art. 49)	233
15.1	Penalidades	234
15.2	Obrigatoriedade de instauração de processo administrativo sancionatório	235
15.3	Condutas passíveis de penalização no pregão eletrônico	237
15.4	Atuação do pregoeiro diante de condutas passíveis de sancionamento	239
15.5	Aplicação e dosimetria das sanções	240
15.6	Extensão dos efeitos da sanção: a desconsideração da personalidade jurídica no pregão eletrônico	241
15.6.1	As “Ocorrências Impeditivas Indiretas” informadas no SICAF	243
15.6.2	A desconsideração da personalidade jurídica a partir do conjunto de indícios e presunções	244
15.6.3	Procedimentos a serem observados pelo pregoeiro no curso do processo licitatório	247

CAPÍTULO XVI – DA REVOGAÇÃO E DA ANULAÇÃO

	Revogação e anulação (art. 50)	253
16.1	Desfazimento da licitação	252

CAPÍTULO XVII – DO SISTEMA DE DISPENSA ELETRÔNICA

	Aplicação (art. 51)	255
17.1	Dispensa eletrônica	256

CAPÍTULO XVIII – DISPOSIÇÕES FINAIS

	Orientações gerais (arts. 52 a 59)	257
	Regogação (art. 60) e vigência (art. 61)	258
18.1	Orientações sobre a aplicação do Decreto do pregão eletrônico	259
18.2	Revogação	259
18.3	Vigência	260

REFERÊNCIAS	261
-------------------	-----