

# VÍCIOS COMUNS NA FASE RECURSAL DO PREGÃO ELETRÔNICO

---

## COMMON VICES IN THE APPEAL PHASE OF ELECTRONIC AUCTION

**FLAVIA DANIEL VIANNA**

Especialista em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Advogada Especialista e Instrutora na área das licitações e contratos administrativos. Autora de oito obras jurídicas e centenas de artigos sobre o tema. [debate.licitacao@gmail.com](mailto:debate.licitacao@gmail.com)

Data de recebimento: 22.11.2017

Data de aprovação: 12.12.2017

**ÁREA DO DIREITO:** Administrativo

**RESUMO:** O recurso administrativo no pregão eletrônico possui procedimento peculiar e específico. Contudo, pregoeiros de todo o Brasil continuam tratando a fase de recursos no pregão eletrônico de forma similar a um pregão presencial, viciando os atos do procedimento e ensejando sua nulidade. Este artigo tem como foco alertar pregoeiros e órgãos de controle para os cuidados necessários que devem ser respeitados na etapa recursal do pregão eletrônico.

**PALAVRAS-CHAVE:** Licitação – Pregão eletrônico – Recurso administrativo.

**ABSTRACT:** Administrative appeal in electronic auction has a peculiar and specific procedure. However, auctioneers throughout Brazil continue to treat the appeal phase of electronic auction in a manner similar to that of a conventional auction, causing vice to the procedure acts and leading to their nullity. This article focuses on alerting auctioneers and control organisms about the necessary care which must be respected in the appeals phase of electronic auction.

**KEYWORDS:** Bidding – Electronic trading – Administrative appeal.

**SUMÁRIO:** 1. A realidade da etapa recursal no pregão presencial e eletrônico. 2. Adaptando a etapa recursal ao pregão eletrônico. 3. A problemática da habilitação e transparência da documentação do primeiro colocado em pregão eletrônico. 4. Compras governamentais ([www.comprasgovernamentais.gov.br](http://www.comprasgovernamentais.gov.br)). 5. Banco do Brasil ([www.licitacoes-e.com.br](http://www.licitacoes-e.com.br)). 6. Via sistema eletrônico. 7. Via e-mail ou fax. 8. SICAF ou outro registro cadastral.

## 1. A REALIDADE DA ETAPA RECURSAL NO PREGÃO PRESENCIAL E ELETRÔNICO

O recurso administrativo no pregão é tratado pela Lei 10.520/02. A primeira peculiaridade é que toda sistemática existente para essa fase recursal estabelecida pela Lei 10.520/02 é voltada unicamente ao pregão presencial. A referida lei não traduz sistemática que se adapte à realidade do pregão eletrônico.

Em conformidade com a Lei 10.520/02, a fase recursal no pregão ocorre da seguinte forma:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

XVIII – declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

[...]

XX – a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor; [...].

Dessa forma, no momento em que o pregoeiro declara o vencedor da licitação na modalidade pregão, os licitantes que desejarem interpor manifestação recursal terão que fazê-lo na própria sessão (imediate), indicando sucintamente o porquê e contra o quê irão recorrer (motivadamente), como: o licitante “B” manifesta intenção recursal contra a classificação do vencedor “A” e contra a classificação da proposta de “C”, em função das propostas não atenderem todas as especificações do objeto requeridas no edital.

Os licitantes que silenciarem nesse momento não poderão posteriormente interpor recurso administrativo, uma vez que o direito à interposição decai pela falta de manifestação imediata e motivada na própria sessão.

Também, licitantes que por algum motivo não estiverem presentes na sessão também não poderão, posteriormente, interpor recurso, pois a legislação é clara no sentido da obrigatoriedade de manifestação motivada e imediata, na própria sessão, após a declaração do vencedor.

Os licitantes que manifestarem imediata e motivadamente a intenção recursal, terão o prazo de três dias para juntar as razões recursais por escrito, desde

nessa conduta e, mesmo quando solicitado, a maioria dos pregoeiros não encaminha a documentação aos demais concorrentes.

## 8. SICAF OU OUTRO REGISTRO CADASTRAL

Nessa hipótese, dependendo do registro cadastral que for utilizado, os licitantes também não terão acesso à documentação do vencedor provisório.

Ainda, em quaisquer das hipóteses anteriormente mencionadas, o pregoeiro, com fulcro no edital, poderá exigir o envio dos originais ou cópia autenticadas pelo prazo determinado no instrumento convocatório, a ser entregue via correios. Essa documentação será anexada aos autos do processo do pregão eletrônico, ficando disponíveis a qualquer licitante ou cidadão que solicitar vistas ao processo, mas, também, não estará disponível de forma *online* no sistema para que todos tenham acesso pela própria internet.

Ainda, para os órgãos que já implementaram o processo administrativo eletrônico (a exemplo dos integrantes do SISG, com base no Decreto Federal 8.539/15), existe a facilidade de envio da documentação por *link* acessível via *e-mail*, no qual os proponentes terão acesso completo ao processo e toda documentação.

De qualquer forma é de clareza solar que no pregão eletrônico a etapa recursal é moldada por particularidades que não permite a mesma tratativa que ocorre no pregão presencial.

A diferença crucial é que no pregão presencial todos possuem acesso imediato a completa documentação e propostas uns dos outros, podendo a etapa recursal ser aberta logo ao final da sessão.

Já no pregão eletrônico a etapa recursal será flexibilizada, dependendo da forma como cada órgão/entidade proceder na solicitação da documentação do vencedor provisório.

Caso o pregoeiro solicite a documentação via sistema, hipótese na qual todos os demais licitantes terão acesso imediato a tais documentos, a fase recursal ocorrerá da mesma forma que no pregão presencial. Declarado o vencedor e aberta a possibilidade de manifestação recursal, todos os proponentes deverão imediata e motivadamente, em campo próprio do sistema, interpor sua intenção recursal, transcrevendo contra o que irá recorrer e qual a fundamentação sucinta (motivos).

Porém, se a documentação for encaminhada por *e-mail* e/ou com o envio posterior dos originais ou cópias autenticadas via correio, o pregoeiro deverá suspender a sessão do pregão, até o envio efetivo da documentação

(imediatamente via *e-mail* e posteriormente via correios), anexar a documentação ao processo físico ou eletrônico do pregão, informando via sistema a abertura de vistas ao processo com a respectiva documentação, para análise de quem desejar.

Apenas após concessão de vistas com prazo razoável para verificação pelos demais concorrentes, reabre-se a sessão do pregão eletrônico na fase recursal, exigindo a manifestação imediata e motivada daqueles que desejarem interpor recurso administrativo, em campo próprio do sistema.

Cumpre, por fim, salientar que nenhum prazo de recurso administrativo se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vistas franqueadas aos interessados, conforme determina o próprio § 5º do art. 109 da Lei 8.666/93.

Conclui-se, portanto, que a fase recursal do pregão eletrônico não pode ser tratada da mesma forma que ocorre no pregão presencial e, ainda, a conduta da Administração e do pregoeiro, na fase recursal unificada, dependerá das regras dispostas no edital, mas, também, do sistema no qual o pregão for realizado e da forma que a documentação for solicitada ao proponente vencedor do certame.

O agente público deverá ficar atento a tais delineamentos, sob pena de lesão ao princípio básico da transparência e impossibilidade de o licitante exercer seu direito recursal, ocasionando o cerceamento do contraditório e ampla defesa.

Não possui nenhum embasamento, portanto, a prática irregular de boa parte dos pregoeiros em solicitar a documentação via *e-mail* e/ou original ou cópias autenticadas por correios, abrindo a etapa recursal antes dessa documentação ser anexada ao processo e concedida vistas aos autos.

## PESQUISA DO EDITORIAL

### Veja também Doutrina

- Do caos normativo havido entre os entes da federação acerca do pregão como modalidade de licitação e sua conseqüente inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, de Adib Antonio Neto – *RDCI* 78/13-40 (DTR\2012\2479).