



Parecer Jurídico nº 001/2024/JHLM

Ref.: CI nº 001/2024 (e-DOC E7241C8F-e)

Interessado: Pregoeiro – Edital 45/2023 – 5ª/SR

Assunto: Prática de atos de pregão eletrônico fora do horário comercial.

À chefe da 5ª/AJ:

1. Relatório

Vem o presente processo administrativo a esta 5ª/AJ para elaboração de parecer jurídico com o fito de subsidiar decisão do pregoeiro acerca de questionamento emitido pela empresa Nova Brasil Licitações Ltda, CNPJ: 32.110.552/0001-49, participante do Pregão Eletrônico – Edital nº 45/2023, por do qual aponta ilegalidade do pregoeiro no ato de convocação de anexo para apresentação de proposta reformulada pela mesma empresa, para o item 16. Segundo aponta a CI nº 001/2024, “a ilegalidade apontada se daria pelo fato de a convocação ter sido feita no sábado, dia 30/12/2023, o que, segundo a licitante, estaria em desacordo com a legislação vigente”.

O pregoeiro fundamentou a atuação nos seguintes termos:

Justifica-se que ainda em 29/12/2023, dia de abertura da sessão pública do pregão eletrônico, foi informado, via chat, a todos os licitantes, que a sessão teria continuidade a partir das 09:00h do dia 30/12/2023. De igual forma, foi informado a todos, no final dos trabalhos do dia 30/12/2023, que a continuidade da sessão se daria a partir das 09:00h do dia 31/12/2023. As comunicações se encontram marcadas nas páginas 145 e 148 da Ata anexa. Informa-se ainda, que o sistema não apresentou nenhuma restrição à operação da licitação, com exceção do fechamento do prazo para registro de intenções de recurso, uma vez que, ao selecionar a opção, já passava das 18:00h do dia 30/12/2023, tendo sido emitida a mensagem: “opção só pode ser selecionada entre 08:00 e 18:00, sem restrição de dia da semana”. O fechamento do prazo para registro de intenções de recurso foi agendado então, para as 09:00h do dia 31/12/2023, com a devida comunicação, via chat, a todos os licitantes.

Ao final, solicita que esta assessoria jurídica “esclareça acerca da legalidade dos atos praticados pelo Pregoeiro e da observância do tratamento isonômico entre os concorrentes, tendo em vista dos trabalhos realizados nos dias 30 e 31/12/2023”.

Dentre os documentos que compõem o processo, destacam-se: CI nº 001/2024 (e-doc. E7241C8F-e); ata de realização do pregão eletrônico nº 00045/2023 (e-DOC



5FA72F2B-e); e-mail enviado pela empresa Nova Brasil Licitações Ltda. (e-DOC 3EC6400-e); e edital de pregão eletrônico nº 45/2023 (e-DOC 4E52DCB7-e).

É o relatório.

2. Análise jurídica

De início, informa-se que o presente pronunciamento se restringe exclusivamente às questões eminentemente jurídicas, estando excluídos da análise os aspectos de natureza técnica, econômica, financeira, bem como os aspectos referentes à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos. Sigo.

Como se sabe, a observância aos princípios da publicidade e da razoabilidade, ínsitas a qualquer processo administrativo,¹ inclusive o certame licitatório, demanda que o pregoeiro comunique previamente aos licitantes a suspensão e reabertura da sessão pública por ele conduzida, circunstância reiteradamente exposta nos julgados do TCU:

No pregão eletrônico, desde a sessão inicial de lances até o resultado final do certame, o pregoeiro deverá sempre avisar previamente, via sistema (chat), a suspensão temporária dos trabalhos, bem como a data e o horário previstos de reabertura da sessão para o seu prosseguimento, em observância aos princípios da publicidade e da razoabilidade.²

Ademais, o Decreto nº 10.024/19, que regulamenta a modalidade licitatória em análise, dispõe que “*caberá ao licitante interessado em participar do pregão, na forma eletrônica [...] acompanhar as operações no sistema eletrônico durante o processo licitatório e responsabilizar-se pelo ônus decorrente da perda de negócios diante da inobservância de mensagens emitidas pelo sistema ou de sua desconexão*” (art. 19, IV).

Não obstante, diante do quadro normativo, doutrinário e jurisprudencial atual, não nos parece a opção juridicamente mais segura afirmar inexistirem óbices à realização de atos pelo pregoeiro fora do período normal de expediente. Primeiramente,

¹ À exceção das ressalvas legais que impliquem a necessidade de resguardo de sigilo, mitigando, portanto, o princípio da publicidade.

² [Acórdão 2842/2016-Plenário](#), Relator: Bruno Dantas - 09/11/2016. Idêntica a conclusão a que chegou a Corte no [Acórdão 3486/2014-Plenário](#) - 03/12/2014 e no [Acórdão 168/2009 - Plenário](#) - 11/02/2009.

os prazos dados aos licitantes só podem vencer em dias de expediente. A regra, prevista no art. 146, § 7º, do Regulamento Interno de Licitações e Contratos da Codevasf (RILC), é expressamente reproduzida no item 20.12 do edital que baseia o certame em análise.³ Entendemos que mesmo os prazos a serem contados em horas, dado a ausência de regra específica, obedecem à prescrição mencionada. A referida norma, aliás, também tem previsão legal no art. 110, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93,⁴ aplicável às licitações na modalidade pregão pelo disposto no art. 9º da Lei nº 10.520/02:

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.⁵

Mais explícita ainda é a posição do TCU, o qual, por meio do Acórdão nº 5.402/2016 – Segunda Câmara,⁶ aplicou multa a pregoeiro, qualificando como falha, dentre outras, a “prática de atos fora do horário de expediente”:

*61. Assim, fato é que a combinação entre o dispositivo do item 9.8 do edital, a recusa generalizada de propostas (sem a realização de diligências) e a **prática de atos fora do horário de expediente** eliminou um sem número de propostas no certame, as quais não podem ser automaticamente consideradas inexecutáveis, como tenta fazer nesse momento o responsável, fizeram com que fossem perdidas as melhores propostas em inúmeros itens do certame.*

[...]

3. No mérito, com respeito ao chamamento dos responsáveis, foi realizada a audiência dos dois responsáveis para que apresentassem as suas justificativas em relação às seguintes falhas:

a) do Sr. Jean Patrick Correia Augusto:

[...]

³ “20.12. Na contagem dos prazos estabelecidos neste Edital e seus Anexos, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento. Só se iniciam e vencem os prazos em dias de expediente na Codevasf.”

⁴ “Art. 110. Omissis

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.”

⁵ Aliás, importante destacar que, a despeito da revogação, seja da Lei nº 8.666/93, seja da Lei nº 10.520/02, ter ultimado em 30/12/2023, as suas disposições continuam regendo as licitações cujos editais tenham sido publicados até 29/12/2023, se àquelas leis fizerem referência e naquilo que for aplicável às estatais (vide os seguintes dispositivos da Lei nº 14.133/21: “Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do **caput** do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso”; e “Art. 193. Revogase: II - em 30 de dezembro de 2023: a) a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993; b) a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; [...]”.

⁶ Relator Min. André de Carvalho. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/5.402%252F2016/%2520%2520/score%2520desc/0>.

a.2) na qualidade de pregoeiro, **em razão da forma como foi conduzida a sessão do pregão, com a realização de atos que não guardaram a devida razoabilidade**, a exemplo da extensão da análise da documentação por quase três meses, com a reabertura e o fechamento diários, quando se sabia de antemão que não seria possível concluir a análise de um dia para o outro, **bem assim da prática de atos fora do horário de expediente**, como a recusa de propostas e a comunicação de reabertura da sessão após às 18h, além da abertura da sessão, da habilitação de licitantes vencedores e da abertura de prazo para o registro de intenção de recurso antes das 8h, impedindo o pleno exercício do direito de recurso por parte dos licitantes eventualmente prejudicados;

[...]

a.4) na qualidade de pregoeiro, por ter adjudicado os itens aos licitantes vencedores, em 8/10/2015, com a existência de sobrepreços de até 457% em relação às melhores propostas, evidenciando a antieconomicidade de tais contratações, decorrente da combinação entre a redação do item 9.8 do edital, a recusa generalizada de propostas, sem a realização de diligências, **e a prática de atos fora do horário de expediente**; e

[...]

9. De mais a mais, essa irregularidade repercutiu nos demais itens que resultaram na audiência do aludido responsável, notadamente na demora da análise da documentação remetida pelos licitantes que ainda permaneceram no certame, com a **adoção, inclusive, de atos em horários impertinentes para os licitantes no pregão**, além de não ter realizado as diligências que poderiam ter suprido as eventuais falhas da documentação de habilitação, **prejudicando, assim, a ampla competitividade do certame e resultando na escolha de propostas menos vantajosas para a administração**.

[...]

11. Entendo, portanto, que o TCU deve acolher as razões de justificativa do Sr. Miguel Brilhante Sirimarco, ao passo que deve rejeitar as razões de justificativa do Sr. Jean Patrick Correia Augusta para aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

A Corte de Contas entende, assim, que a prática de atos pelo pregoeiro fora do período normal de expediente viola “o exercício da garantia à interposição de recurso administrativo por parte das empresas licitantes, com violação ao pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, além de atentar contra o princípio da competitividade”.⁷ Destaque-se que a conclusão acima não é isolada, mas foi reafirmada em outros casos analisados pelo Tribunal:

12. De fato, conforme argumenta a Unidade Jurisdicionada, o item acima trata dos dias e horários em que estarão disponibilizados o edital e o processo administrativo referentes ao certame, não impedindo a abertura da sessão no período da tarde nas sextas-feiras. **Não se questionaria, por exemplo, se a sessão do pregão fosse aberta às 9 horas da manhã e permanecesse aberta após as 12 horas, desde que dentro do horário comercial.**

[...]

Voto.

[...]

⁷ <https://seac-abc.com.br/tcu-recomenda-vedacao-de-atos-no-comprasnet-fora-do-horario-de-expediente/>.

10. A Selog analisou a resposta enviada pelo Arsenal de Guerra do Rio de Janeiro e assinalou que:

a) o aviso prévio para abertura de lances era obrigação do pregoeiro, nos termos da jurisprudência do Tribunal e do item 9.8 do edital; o item 25.9 do edital estabelecia que este e o processo administrativo estariam disponíveis para consulta em dias úteis, no horário das 10h às 11h45 e das 13h30 às 16h, sendo que, nas sextas-feiras, somente no período da manhã; diante dessa informação e da ausência de aviso prévio, a abertura da sessão para os itens 1 e 2 do certame, numa sexta-feira, às 12h17h, **"contribuiu, de certa forma, para a ausência de participação de empresas que tinham sido classificadas para a disputa, uma vez que teria ocorrido fora de horário de expediente normal da Organização Militar, que se encerra às 12hs"**

[...]

14. Manifesto-me de acordo com a análise da Selog e incorporo o exame empreendido como razão de decidir, sem prejuízo das considerações que faço a seguir.

15. De fato, a abertura da sessão de lances para os itens 1 e 2 do Pregão Eletrônico 1/2021, de forma repentina, sem aviso prévio e, **especialmente, fora do horário de expediente usual do Arsenal de Guerra do Rio de Janeiro, numa sexta-feira, constitui atitude contrária à jurisprudência desta Casa**, consubstanciada nos Acórdão 2751/2013-TCU-Plenário, 2.273/2016-Plenário e 3.486/2014-Plenário.⁸

Destaque-se que o primeiro acórdão do TCU mencionado gerou recomendação à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MPOG), na qualidade de gestora do Portal de Compras Governamentais, para que avaliasse a inclusão de orientação específica, *“no sentido de vedar a realização de atos no citado portal fora do período normal de expediente e em dias úteis”*. Em resposta, o órgão federal publicou a Orientação Normativa /SEGES nº 2, de 06 de junho de 2016,⁹ *“para estabelecimento de Lista de Verificação para o pregoeiro, compondo um dos itens aos quais o pregoeiro deve verificar e se atentar na hora da operação do processo licitatório”*.¹⁰ Assim dispõe a referida norma:

Art. 1º Os pregoeiros e as equipes de apoio deverão adotar nos processos de aquisição de materiais e serviços as listas de verificação constantes dos Anexos I e II, visando o aperfeiçoamento dos procedimentos realizados nos pregões eletrônicos.

[...]

ANEXO II

[...]

13. O Pregoeiro divulgou com clareza os atos no Comprasnet, **dentro do horário de expediente**, e as informações relativas à data e hora das sessões

⁸ Acórdão nº 2269/2021 - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler. 22/09/2021 <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/preg%25C3%25A3o%2520%2522hora-rio%2520comercial%2522/%2520/score%2520desc/2>

⁹ <https://www.gov.br/compras/pt-br/acesso-a-informacao/legislacao/orientacoes-normativas/orientacao-normativa-seges-no-2-de-06-de-junho-de-2016>

¹⁰ Nota Técnica nº 7506/2016-MP, consistente no documento nº 121 do Processo nº 029.373/2015-8 – Representação, no âmbito do TCU.



públicas, sua suspensão e reinício em respeito aos princípios da publicidade, transparência e isonomia?

Além disso, em consonância com o exposto, tanto o Manual do Pregão Eletrônico – Órgão Público – Pregoeiro, disponibilizado pelo Governo Federal,¹¹ como as versões de 2016¹² e 2019¹³ do módulo 3 de Formação de Pregoeiros da Enap afirmam que “ao suspender o pregão, o pregoeiro deverá informar data e hora para a reabertura da sessão pública, **lembrando que os atos do pregão deverão ser praticados no horário comercial**”.

3. Conclusão

Ante o exposto, salvo melhor juízo, opina-se pela impossibilidade legal da prática de atos do pregão eletrônico fora do horário de expediente normal da Codevasf. Dessa forma, recomenda-se que o pregoeiro regularize o certame, refazendo aqueles atos que tenham extrapolado o mencionado horário.

É o parecer, que encaminho para análise superior.

Penedo/AL, 05 de janeiro de 2024.

Jorge Henrique Lima Mendes

5ª/AJ

OAB/AL 16.823

De acordo. Ao pregoeiro, para providências.

Mércia Silva Souto Maia

Chefe da 5ª/AJ

OAB/AL 15.753-A

¹¹ Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/manuais/manuais-antigos/manual-pregao/manual-pregao-eletronico-pregoeiro-parte-i-01062015.pdf>.

¹² Disponível em: https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/3030/1/MO-DULO%203_Preg%C3%A3o%20Eletr%C3%B4nico%20-%20Operacional%20-%20Parte%201.pdf

¹³ Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/5174/2/M%C3%B3dulo%203-%20Preg%C3%A3o%20Eletr%C3%B4nico%20-%20Operacional%20Parte%201.pdf>.