



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ

PREGOEIROS - PREG

Pça Des. Edgard Nogueira s/n - Bairro Cabral - Centro Cívico - CEP 64000-830
Teresina - PI - www.tjpi.jus.br

Despacho N° 88268/2021 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/PREG

Trata-se do Pregão Eletrônico n° 42/2021 no curso do qual, realizada a Sessão Pública (2839153), seguiram os autos à unidade demandante - SENA para análise preliminar das documentações de Propostas, Catálogos e Qualificação Técnica encaminhadas pelos licitantes (Encaminhamento N° 14460/2021 - 2846353), sobrevivendo a Manifestação N° 20567/2021 (2847617). Em sucessivo, foi proferido o Despacho N° 87861/2021 (2847328) redesignando o feito a este Pregoeiro.

Verificando-se o teor da análise técnica preliminar da SENA - Manifestação N° 20567/2021 (2847617), observa-se que para todos os licitantes nos três Grupos em disputa (Grupo 01 – Móvel; Grupo 02 – Decoração; Grupo 03 – Móveis planejados) foi constatada a ausência de documentação referente à formulação da Proposta ou à demonstração da Qualificação Técnica.

Desta feita, vislumbra-se na espécie a situação de fracasso do certame.

Afigura-se pertinente, por conseguinte, suscitar a possibilidade de aplicação do art. 48, § 3° da Lei n° 8.666/93 na presente hipótese:

.....

Lei n° 8.666/93

Art. 48. [...]

§ 3° Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis. (Incluído pela Lei n° 9.648, de 1998)

.....

Nada obstante esteja previsto na Lei n° 8.666/93, há precedentes no âmbito do Tribunal de Contas da União no sentido da possibilidade de aplicação do referido dispositivo à modalidade Pregão, existindo também entendimentos doutrinários na mesma perspectiva.

Com efeito, o TCU entende que o art. 48, § 3° da Lei n° 8.666/93 pode ser aplicado supletivamente ao rito do Pregão, conforme permissivo do art. 9° da Lei n° 10.520/02, devendo ser observada a segmentação das etapas de julgamento de propostas e habilitação de licitantes. A título exemplificativo:

.....

Enunciado: A regra prevista no **art. 48, § 3°, da Lei 8.666/1993**, ao ser **utilizada no pregão**, não pode ser aplicada a licitantes já excluídos em outras etapas da licitação, sendo possível sua aplicação ou aos licitantes desclassificados, ou aos licitantes inabilitados, não a ambas as hipóteses simultaneamente.

Resumo: 18. Nos termos do **art. 48, § 3°, da Lei 8.666/1993**, aplicado **subsidiariamente ao pregão**, facultada-se à Administração a fixação de prazo para apresentação de nova documentação ou de propostas escoimadas de falhas, quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas desclassificadas. Para fins de aplicação do previsto no dispositivo, todavia, deve-se considerar distintamente as etapas do procedimento do pregão, de modo que apenas as propostas classificadas estarão sujeitas ao sucessivo exame dos documentos de habilitação, segundo a ordem de classificação, restando excluídas as

propostas cujas propostas tenham sido desclassificadas, conforme lecionado no Acórdão 429/2013-TCU-Plenário.

(TCU, Acórdão 1946/2016-Plenário)

Enunciado: A regra prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.666/1993 não pode ser aplicada a licitantes já excluídos em outras etapas da licitação, sendo possível sua aplicação ou aos licitantes desclassificados, ou aos licitantes inabilitados, e não a ambas as hipóteses simultaneamente. [...]

Resumo: O Relator [...] Ressaltou que no Pregão há uma inversão de fases, mas que, 'ainda assim, há etapas distintas da licitação (...). E como a aplicação do art. 48, § 3º, da Lei 8.666/1993 ao pregão se dá de forma subsidiária ... o entendimento adequado acerca da aplicação do dispositivo ao pregão deve ser mesmo aquele segundo o qual se considera distintamente as etapas do procedimento'.

(TCU, Acórdão 429/2013-Plenário)

.....

Em autorizada doutrina igualmente encontram-se entendimentos consolidados em favor da aplicabilidade do dispositivo ao Pregão:

.....

“Muito embora na legislação específica do pregão não haja previsão sobre o procedimento a ser seguido quando da desclassificação ou inabilitação de todos os licitantes, **defende-se a aplicação subsidiária da Lei de Licitações nesses casos, com fundamento no art. 9º da Lei nº 10.520/02.**

A aplicação adequada do dispositivo no pregão deve considerar distintamente as etapas do processo. [...]

Esse também é o posicionamento do TCU. [...]

O raciocínio consta do Acórdão nº 429/2013 – Plenário. [...]” [1]

“A questão que se coloca é saber se, no contexto desenhado, pode ou não ser aplicada a solução prevista no artigo 48, §3º da Lei nº 8.666/93. [...]

Por certo que a regra geral da Lei nº 8.666/93 é aplicável ao pregão. É o que determina a própria Lei do Pregão, em seu artigo 9º.

Seja como for, pensamos que há condicionantes para a admissão da solução procedimental apontada aqui.

Há de se ver, desde logo, que a diretriz abraçada deve prestigiar os princípios que informam o pregão, notadamente a isonomia, a competitividade e a economicidade. E, assim, o desfecho atenderia, a um só tempo, os interesses supremos da Administração e os direitos dos administrados.” [2]

“Em pregão presencial promovido pelo Município de Caxias do Sul, desclassificadas todas as propostas, foi estabelecido novo prazo para reapresentação das propostas escoimadas das irregularidades apontadas.

A medida tem amparo do art. 48, §3º, da Lei nº 8.666/93, de aplicação subsidiária. Já escrevemos sobre o assunto 181 e, na ocasião, manifestamo-nos favoráveis à adoção de prazo menor que o previsto na Lei Geral de Licitações, dada a celeridade característica do pregão.”

[3]

.....

Sob a ótica do arcabouço principiológico que permeia o Pregão também é possível

concluir pela viabilidade de aplicação subsidiária da fase sanatória do art. 48, § 3º da Lei nº 8.666/93 às licitações em curso na modalidade aludida:

.....

“Assim, resta claro que o dispositivo tem como objetivo ‘resgatar’ uma licitação potencialmente fracassada, em razão da exclusão de todos os licitantes, por meio da oportunização de apresentação de documentação regularizada, sem os vícios que causaram a inabilitação ou desclassificação no primeiro momento.

Tal medida consagra os princípios da celeridade e economia processual, ao dar seguimento ao procedimento ao invés, simplesmente, de iniciar uma nova licitação descartando a anterior.

Parece-nos, então, que tal medida está em consonância com os próprios objetivos da modalidade pregão, reconhecido por sua celeridade e economia tanto processual quanto material.

Pois bem, como se sabe, o art. 9º da Lei nº 10.520/02 (lei que instituiu o pregão) determina a aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/93 ao pregão. Claro é que tal utilização subsidiária depende da conformação sistemática de ambas as normas, ou seja, é o mesmo que dizer que a Lei Geral de Licitação se aplica ao pregão naquilo em que couber.” [4]

.....

Especificamente na modalidade do Pregão, concebe-se como mais adequada a fixação de 03 (três) dias úteis de prazo para saneamento das Propostas e/ou Documentos de Habilitação, em razão da celeridade procedimental que lhe é inerente, analogamente à previsão estipulada para a modalidade Convite: “[...] facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis” (art. 48, § 3º da Lei nº 8.666/93). Entende-se despropositada a abertura de novo período de 08 (oito) dias úteis, tratando-se aqui de um lapso temporal destinado apenas à complementação/saneamento de documentação já apresentada, notadamente porque a renovação do prazo de 08 (oito) dias úteis coincidiria com o intervalo para publicação/relançamento do certame (art. 4º, inciso V da Lei nº 10.520/02: “o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis”), no que restaria sem efeito a utilização da norma ao caso.

Nessa linha de entendimento, transcreva-se:

.....

“Outro aspecto operacional de grande importância é que **o prazo para renovação da sessão não precisa necessariamente ser de 8 dias úteis**, conforme prevê a disposição paragrafária do artigo 48. Dito prazo, recomenda-se, deve ser adaptado ao espírito do pregão. **Razoável, portanto, o prazo de 3 dias úteis ou outro (menor ou maior)**, a depender sua exata fixação do objeto desejado pela Administração Pública. Assim dizemos porque elaborar uma proposta relativa a certos objetos de consumo ordinário (material de escritório ou, quem sabe, papel) demanda menos tempo que a formatação de propostas que tenham por objeto serviços contínuos (ainda que comuns, como é o caso do pregão).” [5]

.....

Por fim, ressalte-se que a aplicação do art. 48, § 3º da Lei nº 8.666/93 encontra-se assentada na jurisprudência do TCU **inclusive nas hipóteses de existência de apenas um proponente para o item ou grupo em disputa, situação verificada em relação ao Grupo 01 (Mobília) e Grupo 02 (Decoração) do presente Pregão Eletrônico**. Nesse sentido: “A existência de apenas um competidor em determinada fase do certame não impede a aplicação do art. 48, § 3º, da Lei 8.666/1993, ressalvados os casos de licitação na modalidade convite, onde se exige o mínimo de três propostas aptas à seleção.” (TCU, Acórdão 3520/2013-Segunda Câmara).

Em que pese todo o exposto, no sentido da existência de entendimentos jurisprudenciais e doutrinários a amparar a viabilidade do emprego supletivo do art. 48, § 3º da Lei nº 8.666/93 ao rito do

Pregão, é certo que o referido dispositivo é de aplicação facultativa, constituindo objeto de análise de mérito pela Administração sua utilização no caso concreto ou o relançamento do certame, conforme apreciação casuística de conveniência e oportunidade. [6]

Desta forma, ao lume da argumentação acima explanada, encaminho os autos à Superintendente de Licitações e Contratos para ciência do presente Despacho bem como para encaminhamento do feito à Alta Administração a fim de que, entendendo pertinente, venha a deliberar pela utilização da faculdade de saneamento prevista no art. 48, § 3º da Lei nº 8.666/93 ao presente Pregão Eletrônico (abertura de prazo suplementar), ou pelo relançamento do certame.

Respeitosamente,

Fernando Moura Rêgo Nogueira Leal

Pregoeiro TJ/PI

Teresina-PI

16/novembro/2021

[1] *Inabilitação de todos os licitantes ou desclassificação de todas as propostas no pregão – Aplicação subsidiária do art. 48, §3º, da Lei nº 8.666.* Disponível em: <https://zenite.blog.br/inabilitacao-de-todos-os-licitantes-ou-desclassificacao-de-todas-as-propostas-no-pregao-aplicacao-subsidiaria-do-art-48-%C2%A7-3o-da-lei-no-8-666/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

[2] SANTANA, Jair Eduardo. *Pregão e repescagem: uma possibilidade de aproveitamento do certame diante de fracasso ocorrido no procedimento.* Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano 5, n. 60, dez. 2006.

[3] SANTANA, Jair Eduardo. *Pregão Presencial e Eletrônico.* 4.ED.. Belo Horizonte: Fórum, 2014. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/1266>. Acesso em: 16 nov. 2021.

[4] BIANCOLINI, Adriano. *Aplicação do art. 48, § 3º, da Lei nº 8.666/93 na modalidade Pregão, diante da desclassificação ou inabilitação de todos os licitantes.* JML Consultoria e Eventos. Disponível em: https://www.jmleventos.com.br/pagina.php?area=coluna-juridica&acao=download&dp_id=130. Acesso em: 16 nov. 2021.

[5] SANTANA, Jair Eduardo. *Pregão e repescagem: uma possibilidade de aproveitamento do certame diante de fracasso ocorrido no procedimento.* Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano 5, n. 60, dez. 2006.

[6] Nessa direção posiciona-se o TCU: “O disposto no art. 48, § 3º, da Lei 8.666/1993 é de aplicação facultativa e não impede que a administração, em vez de empregá-lo, repita o certame com abertura de nova sessão pública para apresentação de propostas por maior número de licitantes.” (Acórdão 429/2013-Plenário). “Na forma do art. 48, § 3º da Lei 8.666/1993, a abertura de prazo para a apresentação de novas propostas é uma faculdade da Administração, e não uma obrigação.” (Acórdão 1849/2011-Plenário).



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Moura Rêgo Nogueira Leal, Pregoeiro**, em 16/11/2021, às 21:46, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.tjpi.jus.br/verificar.php> informando o código verificador **2850246** e o código CRC **025DC833**.