DECISÃO LIMINAR DLM - G.MCM - 95/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/7751/2022
PROTOCOLO	: 2179539
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE DOURADOS
INTERESSADO	: ALAN AQUINO GUEDES DE MENDONCA
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
RELATOR	: CONS. MARCIO MONTEIRO

Vistos.

Cuida-se de **DENÚNCIA**, **com pedido cautelar**, oferecida pela pessoa jurídica GTX Construtora e Serviços LTDA, devidamente qualificada nos autos, em desfavor do Município de Dourados, em virtude de suposta irregularidade no procedimento licitatório – Concorrência n.º 1/2022, que objetiva a contratação de empresa especializada para prestação de serviços de engenharia para execução de drenagem de águas pluviais, pavimentação asfáltica e obra de arte especial (ponte).

O expediente foi devidamente recebido pelo Conselheiro Presidente, conforme Despacho de peça 16, que verificou o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos nas normas regimentais.

Em suma, a denunciante foi desclassificada em razão de incorreção na formulação da proposta apresentada, mais especificadamente em relação aos percentuais que compõem o BDI.

Nada obstante, sustenta em suas razões que a desclassificação operou de forma irregular, uma vez que, tratando de erro meramente formal, sem impacto no valor final da proposta, deveria ter-lhe sido oportunizado prazo para reajustar a planilha apresentada.

Levando em consideração a natureza das supostas irregularidades apontadas, proferi Despacho postergando a análise da medida pleiteada, como forma de proporcionar o oferecimento de esclarecimentos pelo Gestor (DSP - 14320/2022).

Regularmente intimado, o Órgão jurisdicionado apresentou sua resposta às

peças 29/63, requestando pelo regular prosseguimento da contratação pública, bem como pelo risco de irreversibilidade dos efeitos de eventual decisão liminar para a Administração Pública.

Como terceira interessada, a empresa Engepar – Engenharia e Participações LTDA, apresentou manifestação à peça 24, onde sustentou a estrita legalidade dos atos praticados na licitação.

Os autos vieram-me para apreciação.

FUNDAMENTAÇÃO

Os argumentos fáticos e legais expendidos na petição inicial não possuem verossimilhança suficiente para autorizar a emissão de cautelar suspensiva, senão vejamos.

Segundo a própria narrativa inicial, a Denunciante participou da sessão pública do pregão em 16 e 17 de maio de 2022 (peça 38), oportunidade em que foi desclassificada por erro na formulação do BDI (bonificações e despesas indiretas).

Outrossim, infere-se da Ata de Sessão que a outra licitante interessada – Engepar Engenharia, também fora desclassificada sob o mesmo fundamento (peça 38):

> • **ENGEPAR – ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA -** apresentou o BDI de **23,73%,** em conferência, foi constado que apresentou impostos 5,00% (que é somente mão de obra), sendo correto 3,00% onde o tipo de serviço é insumos + mão de obra, com isso, gera alteração em toda planilha. Sendo assim, a empresa está **DESCLASSIFICADA**, com base no item 8.2 inciso II letra b) e 9.6 incisos I e V letra a). Valor da proposta apresentada **R$ 6.339.117,35** (seis milhões e trezentos e trinta e nove mil e cento e dezessete reais e trinta e cinco centavos)

- **GTX CONSTRUTORA E SERVIÇOS LTDA -** apresentou o BDI de **23,73%,** em conferência, foi constado que apresenta erro no valor adotado na Administração Central, conforme ÁCORDÃO 2.622/2013, valores a serem adotados são de **3,80% à 4,67%**, onde a licitante adotou **3,50%,** desta forma, aplicando este valor, não condiz com o BDI informado, ademais apresentou impostos 5,00% (que é somente mão de obra), sendo correto 3,00% onde o tipo de serviço é insumos + mão de obra, com isso, gera alteração em toda planilha. Sendo assim, a empresa está **DESCLASSIFICADA**, com base no item 8.2 inciso II letra b) e 9.6 incisos I e V letra a). Sendo assim, a empresa está **DESCLASSIFICADA**, com base no item 9.6 incisos I e V letra a). Valor da proposta apresentada **R$ 6.301.953,08** (seis milhões e trezentos e um mil e novecentos e cinquenta e três reais e oito centavos)

Com a desclassificação das duas únicas licitantes, a Administração facultou a correção e apresentação das propostas, designando nova data para a sessão de licitação.

Portanto, o erro na formulação das propostas é fato incontroverso.

Da mesma forma, não se discute, em momento algum, os critérios técnicos envolvendo os percentuais adotados pela Administração como corretos na formulação do BDI.

Assim, o mérito causal ora apreciado recai, exclusivamente, sobre a legalidade da desclassificação da proponente na primeira sessão do certame.

Para a denunciante, tratando de erro meramente formal, sem impacto no valor final da proposta, deveria ter-lhe sido oportunizado prazo para reajustar a planilha apresentada, nos termos da cláusula 8.2.I. 'f' do Edital: *"Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. A planilha poderá ser reajustada pela licitante, no prazo indicado pela Comissão".*

Por sua vez, a Administração sustenta que a possibilidade de correção acima aventada incide na hipótese de erro na apresentação da planilha, fato que não se adequa ao motivo que levou à desclassificação da licitante, cujo fundamento foi o equívoco na composição dos valores do BDI (cláusula 8.2.II).

Ao menos por ora, em cognição sumária, não se verificam irregularidades nos procedimentos adotados no decorrer do certame.

Pela leitura do instrumento convocatório, extrai-se do item 8.2.I.'f' do Edital a possibilidade de reajustamento da planilha por erro no seu preenchimento.

Por sua vez, o item 8.2.II, o qual dispõe sobre a discriminação detalhada do BDI, não facultou a correção de eventuais vícios na formulação das propostas.

Logo, tratando-se de itens posicionados em fila indiana, e partindo de uma interpretação finalística-teleológica do edital, constata-se que a intenção do administrador foi exatamente a de possibilitar equívocos na planilha apresentada, e não o fazê-lo em relação à composição do BDI.

Portanto, verificando que todos os licitantes tiveram suas propostas desclassificadas, a Administração agiu de forma escorreita ao fixar prazo para apresentação de novas propostas, em estrita obediência ao que dispõe o artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.666/93:

> § 3º 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.

Ademais, acaso possibilitada a correção da formulação da proposta, estar-se-ia violando diretamente o comando preconizado no §3º do artigo 43 do Estatuto, segundo o qual: "é facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta".

Com efeito, o ato de inabilitação apenas cumpriu com as formalidades impostas pela Lei n.º 8.666/93:

> Art. 48. Serão desclassificadas:
> I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;
> (...)

Assim, num juízo perfunctório, próprio das análises que envolvem medidas cautelares, somado ao fato de que as novas propostas apresentadas pelos licitantes resultaram em economia ao ente, entendo que a Administração atuou em observância à lei regente[1], inexistindo no certame irregularidades concretas e suficientes à restrição do seu prosseguimento, medida reservada às ilegalidades flagrantes que comprometam à competitividade e/ou provoquem o risco de dano ao erário público, o que, como visto, não é o caso dos autos.

Ante o exposto, ausentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, revogo a recomendação contida no despacho de peça 17 e **INDEFIRO A MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA,** possibilitando ao Ente Municipal o regular prosseguimento do procedimento licitatório – Concorrência n.º 1/2022.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para emissão de Parecer, nos termos do artigo 128, §3º, do RITCE/MS.

Intimem-se os interessados, com base no artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 20 de junho de 2022.

CONS. MARCIO MONTEIRO
RELATOR

MAT

[1] Lei n.º 8.666/93: Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.