



PROCESSO: 003.0.20243/2019 - TOMADA DE PREÇOS Nº 02/2019

ASSUNTO: RECURSO HIERÁRQUICO INTERPOSTO POR ECOGROUND TECNOLOGIA EIRELI ME

DECISÃO Nº 016/2019

Trata-se de decisão sobre Recurso interposto, em caráter hierárquico, pela empresa **ECOGROUND TECNOLOGIA EIRELI ME**, CNPJ: 15.096.281/0001-03, contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação, que desclassificou a proposta apresentada pela referida empresa Recorrente no bojo da licitação na modalidade Tomada de Preços nº 02/2019.

1. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A previsão legal do instituto do recurso hierárquico às decisões em processo licitatório realizado nas modalidades tomada de preços ou concorrência, no âmbito do Estado da Bahia, jaz na Lei Estadual nº 9.433/2005, artigo 202, conforme os excertos seguintes:

Art. 202 - Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabe:

I - recurso, no prazo de 05 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- a) julgamento das propostas;
 - b) habilitação ou inabilitação do licitante;
 - c) anulação ou revogação da licitação;
 - d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
 - e) rescisão do contrato, a que se referem os incisos de I a XV, XX e XXI do art. 167 desta Lei;
 - f) aplicação da pena de suspensão temporária;
 - g) aplicação da pena de multa.
- (...)

§ 1º - A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c", "e" e "f", deste artigo, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata, e o previsto na alínea "g", quando se dará a intimação pessoal do interessado.

§ 2º - O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir eficácia suspensiva aos demais recursos.

§ 3º - Interposto o recurso, será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 05 (cinco) dias úteis.

§ 4º - O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado.

§ 5º - Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

§ 6º - Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de convite, os prazos estabelecidos nos incisos I e II e no § 3º deste artigo serão de 02 (dois) dias úteis.

Em semelhantes termos, consignam os itens 20.1 a 20.3 do instrumento convocatório relativo ao certame que:

SEÇÃO XX - DOS RECURSOS

20.1 Dos atos de julgamento das propostas ou dos documentos de habilitação caberá recurso, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, observadas as seguintes regras:

20.1.1 A intimação dos atos referidos neste item será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo se presentes os prepostos das licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata, observadas as disposições dos itens 18.9 e 19.10, e respectivos subitens.

20.1.2 Os recursos deverão ser dirigidos ao Superintendente de Gestão Administrativa, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, e apresentados em meio físico, no Protocolo Geral do Ministério Público do Estado da Bahia, localizado no endereço indicado no preâmbulo deste edital, até às 18 (dezoito) horas do último dia de prazo recursal.

20.1.3 Para que sejam conhecidos, ademais, os recursos deverão ser subscritos por representantes legalmente habilitados ou identificados no processo como representantes das licitantes, além de atender aos requisitos de admissibilidade cabíveis, previstos nos artigos 15 e 60 da Lei Estadual nº 12.209/2011.

20.2 Os recursos interpostos quanto à habilitação ou inabilitação da licitante e ao julgamento das propostas terão EFEITO SUSPENSIVO.



20.3 Será dada ciência aos demais participantes em relação aos recursos interpostos, através de publicação no Diário da Justiça Eletrônico do Poder Judiciário do Estado da Bahia (DJ-e), para que apresentem contrarrazões no prazo de até 05 (cinco) dias úteis.

20.3.1 Será franqueada vista do processo aos interessados na sede do Ministério Público do Estado da Bahia, vedada a retirada dos autos da CPL.

20.3.2 A CPL disponibilizará cópia digitalizada dos autos aos interessados, diretamente na Coordenação de Licitações do MPBA (para gravação em mídia própria da licitante) ou mediante requerimento ao endereço eletrônico licitacao@mpba.mp.br.

Por outro lado, as peças recursais, ao serem interpostas, devem respeitar os requisitos dispostos no art. 15 da Lei Estadual nº 12.209/2011, observadas as disposições contidas no art. 54 e seguintes de tal diploma legal, a saber:

Art. 15 - O requerimento inicial, devidamente datado e assinado pelo postulante ou pelo seu representante legal, será formulado por escrito e conterá os seguintes requisitos:

- I - órgão ou autoridade administrativa a que se dirige;
 - II - qualificação do postulante, com indicação do domicílio;
 - III - instrumento de mandato, quando assistido por representante legal;
 - IV - local para recebimento das comunicações, inclusive endereço eletrônico, se for o caso;
 - V - pedido, com exposição dos fatos e fundamentos;
 - VI - indicação das provas que pretende ver juntadas aos autos e que se encontrem em poder do órgão ou entidade competente para apreciação do pedido.
- (...)

Art. 54 - Das decisões definitivas no processo cabe recurso hierárquico, devolvendo o conhecimento da matéria impugnada. (...)

§ 2º - O recurso hierárquico conterá os motivos de fato e de direito que fundamentam o pedido de nova decisão e será dirigido à autoridade que a proferiu, a qual, se não a reconsiderar no prazo de 10 (dez) dias, o encaminhará à autoridade superior. (...)

Art. 57 - A interposição de recurso independe de caução ou depósito prévio.

Art. 58 - São legitimados para recorrer:

- I - os postulantes relacionados no art. 9º desta Lei;
- II - aqueles que forem indiretamente afetados pela decisão recorrida. (...)

Art. 60 - O recurso não será conhecido quando interposto:

- I - fora do prazo;
- II - perante órgão incompetente;
- III - por quem não tenha legitimação;
- IV - depois de esgotados todos os recursos cabíveis na esfera administrativa. (...)

§ 2º - O não conhecimento do recurso não impede a Administração de rever de ofício o ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa.

Art. 61 - Conhecido o recurso, a autoridade competente intimará os demais interessados para, no prazo de 10 (dez) dias, ou em outro prazo fixado em lei específica, apresentarem alegações.

A par dos regramentos de admissibilidade acima explicitados, em sucinto exame preliminar acerca do recurso interposto, tem-se que:

- 1.1 TEMPESTIVIDADE: A Recorrente apresentou tempestivamente o recurso hierárquico, considerando-se que, conforme art. 202, I c/c §1º da Lei estadual nº 9.433/2005, o termo final para interposição se deu no dia 18/10/2019, e a empresa protocolizou suas razões às 15 horas e 23 minutos desse mesmo dia, conforme se verifica do registro formal de protocolo apostado pelo setor de Protocolo Geral do Ministério Público do Estado da Bahia (fl. 569 dos autos).
- 1.2 COMPETÊNCIA: O recurso foi adequadamente dirigido à presidência da Comissão de Licitação do Ministério Público do Estado da Bahia, colegiado que proferiu a decisão combatida, conforme preceitua o art. 54, §2º, da Lei Estadual nº 12.209/2011.
- 1.3 LEGITIMIDADE: Entende-se que a empresa Recorrente é parte legítima, conforme análise dos artigos 9º, I, e 58, I, da Lei Estadual nº 12.209/2011, combinados com o art. 202, I, a, e §1º da Lei estadual nº 9.433/2005.



1.4 FORMA: A peça recursal da Recorrente foi apresentada com respeito à forma e ao meio previstos em Edital, consoante item 20.1.2, parte final.

1.5 DEMAIS REQUISITOS DE FORMA E MATÉRIA: Quanto ao conteúdo, em observância aos arts. 15 c/c 60 da lei Estadual nº 12.209/2011, tem-se que: indica a autoridade administrativa a quem se dirige; identifica a Postulante, a qual se encontra representada por pessoa física formalmente investida com tal poder (fls. 311/313 dos autos); e contém apertado arrazoado com identificação da decisão a ser atacada, os pedidos formulados e exposição de fatos e fundamentos.

Por sua vez, verifica-se a incompletude da qualificação do postulante, nos termos do art. 15, II e IV, da lei Estadual nº 12.209/2011 c/c o art. 319, II, do CPC. Entretanto, considerando a existência das informações pendentes/incompletas em outras peças processuais existentes nos autos, de modo a afastar eventual hipótese de insegurança jurídica, entende-se evoca-se o princípio do formalismo moderado, para entender atendidos tais requisitos formais mínimos ao conhecimento da peça recursal.

Conclui-se, portanto, com base nos regramentos legais pertinentes, que o recurso hierárquico foi apresentado em observância aos requisitos formais e materiais mínimos de admissibilidade.

2. DAS RAZÕES DA RECORRENTE

2.1 DA PRELIMINAR DE APLICAÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

Pugna a recorrente, em sede de preliminar, pela concessão de efeito suspensivo à *"inabilitação impugnada"*, até que haja uma decisão final na via administrativa. Para tanto, invoca o art. 109, §§ 2º e 4º da Lei federal nº 8.666/1993.

2.2 DO MÉRITO

Em apertada síntese, irresigna-se a Recorrente contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação que, ao analisar a proposta de preços por aquela apresentada, decidiu por sua desclassificação, por descumprimento ao item 18.1.3 do instrumento convocatório, em razão de divergência entre o valor global ofertado e aquele obtido com a aplicação do fator multiplicador "K" proposto sobre os documentos "Planilha de Preços" e no "Cronograma Físico-financeiro".

Para tanto, defende aparente erro decisório por parte da Comissão, a qual teria desconsiderado o disposto no item 17.3, subitens "a" a "d", o qual determinaria, de forma inequívoca, a forma de preenchimento do preço global ofertado, mediante aplicação do fator "k" sobre o preço global da licitação.

Assevera, ademais, que o preenchimento do documento "Planilha de Preços" seria de incumbência exclusiva da Comissão Permanente de Licitação, bem assim questiona eventual formalismo exagerado na decisão de desclassificação em razão de divergência de valor global somente na casa dos centavos, entre o valor proposto e aquele obtido com o preenchimento da planilha suso indicada. Visando fundamentar o quanto alegado, recorre à Lei Federal nº 8.666/1993, à Lei Estadual nº 9.433/2005 e à Instrução Normativa SLTI Nº 02/2008.

Requer, ao final, a anulação da decisão de desclassificação, com consequente declaração de *"habilitação"* da Recorrente para prosseguir no certame. Pugna, para tanto, pela decisão de que a divergência de valores seja entendida como erro material irrelevante e, portanto, passível de saneamento, nos termos do art. 78, §7º, da Lei Estadual nº 9.433/2005.

3. DA ANÁLISE DO RECURSO



3.1 DA PRELIMINAR DE EFEITO SUSPENSIVO

Em que pese a redação da postulação formulada se referir a impugnação sobre decisão de inabilitação, observa-se, pelos ditames legais, se tratar de recurso à decisão de julgamento de proposta, a qual ensejou a desclassificação da Recorrente, hipótese definida no art. 202, I, a, da Lei Estadual nº 9.433/2005, aplicável ao certame.

Por conseguinte, conforme preceitua o §2º do supramencionado artigo, a lei *per si* já confere efeito suspensivo ao recurso, sendo despendida qualquer manifestação decisória concessiva, seja pela Comissão de Licitação ou pela autoridade que lhe é superior, haja vista, inclusive, a ausência de autorização legal para a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso sob comento.

3.2 DO MÉRITO

Inicialmente, cumpre-nos observar que a Instrução Normativa nº 02/2008, da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, utilizada como base legal recursal, foi revogada no ano de 2017, sendo substituída pela Instrução Normativa nº 05/2017, em vigor. Ambas as normativas (revogada e vigente) versam exclusivamente sobre a contratação de serviços, não sendo aplicáveis às obras públicas. Além disso, possuem aplicabilidade restrita à Administração Pública Federal, de modo que não têm o condão de vincular as decisões relativas às contratações realizadas no âmbito do Estado da Bahia, neste incluído o Ministério Público Estadual.

Feita tal consideração, passa-se ao mérito do recurso, propriamente dito.

A Comissão Permanente de Licitação, durante a sessão pública de abertura da Tomada de Preços nº 02/2019, após realizar a classificação inicial das propostas de preços apresentadas, procedeu ao julgamento das mesmas tendo como balizador o disposto no item 17.4.1.2 do instrumento convocatório, a saber:

17.4.1.2 Incumbirá à CPL durante a sessão pública, ao final da etapa de julgamento e classificação das propostas, aplicar o fator multiplicador "k" das empresas classificadas sobre as planilhas indicadas no item 17.4.1, de modo a se obter os valores unitários finais e confirmar os valores globais ofertados nas propostas de preços apresentadas. (grifo nosso)

Deste modo, realizou-se a aplicação dos fatores multiplicadores "k" ofertados pelas licitantes sobre as planilhas indicadas no item 17.4.1 - "Planilha de Preços" e "Cronograma Físico-financeiro", a fim de se determinar os valores unitários e cancelar os valores globais propostos. Em resultado, verificou-se que 06 (seis) licitantes, dentre estas a Recorrente, apresentaram dissonância de valores, restando prejudicada a necessária confirmação de valores e, consequentemente, a aceitação das propostas de preços. Por tal razão, as empresas com valores divergentes foram desclassificadas da disputa.

Contudo, ao proceder detida análise das razões apontadas pela Recorrente em consonância com Edital de licitação, especialmente a análise combinada dos itens 17.3, alínea "a", e 17.4.1, ambos da Seção XVII, subseção II, verifica-se que o instrumento convocatório prevê 02 (dois) balizadores para a definição do valor global ofertado:

- 1) a aplicação direta do fator multiplicador "k" sobre o valor global estimado (item 17.3, "a"); e
- 2) aplicação linear do fator multiplicador "k" sobre os itens que compõem a planilha de preços unitários, de modo a resultar em valor global composto pelo somatório dos valores unitários (item 17.4.1.2).

Os valores globais obtidos em ambas as hipóteses, a princípio, deveriam coincidir, de modo que o balizador indicado no item "2" acima deveria ratificar o valor proposto conforme o regramento "1", nos termos da previsão editalícia contida no item 17.4.1.2. Sob tal premissa, a Comissão de Licitação pautou a conduta de julgamento em sessão, anteriormente detalhada.



Entretanto, durante a análise das razões recursais, e após minucioso exame e realização de diferentes simulações, verificou-se que, ao se proceder à aplicação linear do fator "k" sobre os preços unitários máximos estimados, através do documento "planilha de preços" (previsto no item 17.4.1 do Edital e disponível aos licitantes no sítio eletrônico oficial do *Parquet*), tem-se como resultado valor que contém pequenas distorções (na casa dos centavos), quando este é comparado com o valor ofertado de acordo com a regra editalícia contida no item 17.3, "a". Tal divergência é ocasionada em razão da formatação de regras de aproximação e/ou arredondamento de valores, no software de planilhamento utilizado (Excel).

Em razão das distorções geradas pelo planilhamento, por conseguinte, tem-se que todas as licitantes que formularam suas propostas de preços tendo como norteador somente o balizador "1" (item 17.3, "a"), acabaram por ofertar valores em dissonância com a "Planilha de Preços" e, por tal razão, foram desclassificadas. É o caso da Recorrente:

- 1) Utilizando-se o balizador "1", obtém-se como global o valor de **R\$ 294.237,06**, valor contido na proposta de preços ofertada (fl. 486 dos autos);
- 2) Norteando-se pelo balizador "2", chega-se ao valor global de **R\$ 294.236,80**, conforme planilha de fl. 213/216 dos autos.

Todavia, há que se pontuar que, em análise transversa, é possível concluir que as licitantes que propuseram preços considerando tão somente a "Planilha de Preços", também o fizeram com discrepância, neste caso com o balizador que impõe a aplicação direta de fator "K" sobre global estimado (item 17.3, "a"), fato que, a princípio, também importaria em desclassificação, conforme seguinte demonstração:

	LICITANTE	FATOR K	VALOR GLOBAL PROPOSTO (CONFORME PLANILHA)	VALOR GLOBAL CONFORME ITEM 17.3, a
1	RGM CONSTRUTORA E ENGENHARIA LTDA - CNPJ 11.887.350/0001-38	0,80	294.236,80	294.237,06
2	QUALYMULTI SERVICOS LTDA - CNPJ 22.678.969/0001-59	0,82	301.592,66	301.592,98
3	OZ CONSTRUTORA LTDA - CNPJ 08.769.852/0001-50	0,86	316.304,50	316.304,84
4	LUZLEAL CONSTRUTORA LTDA - CNPJ 18.212.550/0001-30	0,95	349.406,22	349.406,50

Sendo assim, verifica-se que a configuração, pela Administração, da regra de aproximação/arredondamento de valores no documento "Planilha de Preços" desencadeou impacto direto e decisivo sobre a decisão de julgamento das propostas, em razão da distorção involuntária obtida.

Por tal razão, em se tratando de circunstância alheia à vontade das licitantes, entende-se que a estas não deve importar em responsabilidade ou prejuízo, como efetivamente ocorreu com a decisão de desclassificação da Recorrente e das empresas a seguir listadas, as quais seguiram a regra contida no item 17.3, "a" do Edital, conforme demonstração matemática igualmente indicada:

	LICITANTE	FATOR K	VALOR GLOBAL PROPOSTO (CONFORME 17.3, a)	VALOR GLOBAL CONFORME PLANILHA
1	CONSTRUQUALI ENGENHARIA LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL - CNPJ 04.157.035/0001-90	0,75	275.847,24	275.847,02
2	ECOGROUND TECNOLOGIA LTDA - CNPJ 15.096.281/0001-03	0,80	294.237,06	294.236,80
3	LSN EMPREENDIMENTOS LTDA - CNPJ 17.004.157/0001-98	0,81	297.915,02	297.914,63
4	AS ENGENHARIA LTDA - CNPJ 17.700.934/0001-39	0,84	308.948,91	308.948,53
5	CGN CONSTRUcoes EIRELI - CNPJ 12.363.508/0001-33	0,86	316.304,83	316.304,50



Feita a consideração acerca da divergência de valores obtida ao se contrapor os dois balizadores previstos em edital, inicialmente se poderia concluir pela necessidade de anulação do instrumento convocatório em razão da aparente incompatibilidade entre regras/critérios, em respeito aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

Contudo, ao se analisar o caso concreto frente aos princípios da eficiência, da razoabilidade e da proporcionalidade, tem-se que a dissonância de valores verificada se traduz tão somente em aproximações irrisórias de valores, perpassando somente pela casa dos centavos, de modo a não importar em prejuízo significativo tanto para a Administração quanto para as licitantes. Deste modo, e considerando que se trata de questão que afeta às licitantes de modo indistinto, entende-se que, as divergências de valores globais relacionadas à antinomia de critérios podem ser entendidas conquanto **erros materiais irrelevantes** e, portanto, passíveis de saneamento, à luz do art. 78, §7º da Lei estadual nº 9.433/2005.

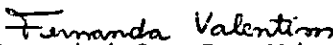
Deste modo, esta Comissão entende pela possibilidade de realização do saneamento da proposta da Recorrente, conforme postulado, de modo a corrigir o valor global proposto (R\$ 294.237,06) para aquele obtido pela aplicação do fator multiplicador "k" sobre a Planilha de Preços (R\$ 294.236,80).

Por fim, no que tange ao pedido da Recorrente, cumpre-nos observar que houve aparente confusão de fases quando da postulação, haja vista que o processo licitatório se encontra na fase de julgamento de proposta, e não de **habilitação** de licitantes. Deste modo, mais uma vez em atenção ao princípio do formalismo moderado, esta análise se atém à finalidade da peça recursal interposta, para compreender que o pleito visa alterar a decisão de **desclassificação** da proposta ofertada.

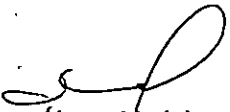
4. CONCLUSÃO

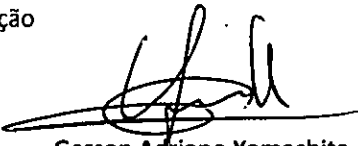
Diante do exposto, recebe-se o recurso hierárquico interposto pela empresa **ECOGROUND TECNOLOGIA EIRELI ME**, para, no mérito, com base nas razões de fato e de direito acima desenvolvidas, **CONCEDER-LHE PROVIMENTO**, decidindo pela **procedência do pedido**, de modo a reconsiderar a decisão de desclassificação da Recorrente e, à luz do art. 78, § 7º, da Lei Estadual nº 9.433/2005, realizar o saneamento da proposta de preços ofertada (fl. 486). Por conseguinte, ajusta-se o valor global proposto de R\$ 294.237,06 (duzentos e noventa e quatro mil duzentos e trinta e sete reais e seis centavos) para o valor obtido com a aplicação do fator "k" sobre a Planilha de Preços, qual seja R\$ 294.236,80 (duzentos e noventa e quatro mil duzentos e trinta e seis reais e oitenta centavos), de modo a considerar este último como o valor global ofertado pela licitante.

Salvador, 06 de novembro de 2019.


Fernanda da Costa Peres Valentim
Comissão Permanente de Licitação
Presidente


Monica Fabiane da Silva Sobrinho
Comissão Permanente de Licitação
Membro


Alvaro Medeiros Neto
Comissão Permanente de Licitação
Membro


Gerson Adriano Yamashita
Comissão Permanente de Licitação
Membro

Christian Heberth Silva Borges
Comissão Permanente de Licitação
Membro