

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, GABINETE DA 1ª RELATORIA, em Palmas, Capital do Estado, aos dias 14 do mês de fevereiro de 2022.



Documento assinado eletronicamente por:

MANOEL PIRES DOS SANTOS, CONSELHEIRO (A), em 15/02/2022 às 14:07:46, conforme art. 18, da Instrução Normativa TCE/TO Nº 01/2012.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://www.tce.to.gov.br/valida/econtas> informando o código verificador **195875** e o código CRC F2D380F

6ª RELATORIA

1. **Processo nº:** 11501/2021
2. **Classe/Assunto:** 7.DENUNCIA E REPRESENTAÇÃO
2.REPRESENTAÇÃO - INTERNA, EM FACE DA TOMADA DE PREÇOS - EDITAL Nº 7/2021 QUE TEM POR OBJETO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM SERVIÇOS DE ENGENHARIA CIVIL, PARA EXECUÇÃO DA 2ª ETAPA DE REVITALIZAÇÃO DA AVENIDA BERNARDO SAYAO, NO MUNICÍPIO DE MIRANORTE/TO
3. **Responsável(eis):** NAO INFORMADO
4. **Representado:** ANTONIO CARLOS MARTINS REIS - CPF: 48505064100
IVONETE MONTEIRO DE CASTRO - CPF: 60157321134
JOSE MARIA VICENTE BARROS - CPF: 00068867107
SANDRA NOGUEIRA DO NASCIMENTO - CPF: 96795506134
VINICIUS GOMES DA SILVA - CPF: 05336867179
5. **Interessado(s):** NAO INFORMADO
6. **Origem:** TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS
7. **Órgão vinculante:** PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANORTE
8. **Distribuição:** 6ª RELATORIA

9. DESPACHO Nº 225/2022-RELT6

9.1. Versam os presentes autos acerca de **Representação Interna**, concernente a TOMADA DE PREÇOS Nº 04/2021, tipo “Menor Preço”, regime “Contratação por menor preço global”, da Prefeitura Municipal de Miranorte, cujo objeto consiste na contratação de empresa especializada em serviços de engenharia civil, para execução da 2ª etapa de revitalização da avenida Bernardo Sayão, no município de Miranorte - TO, no montante de R\$ 614.369,34 (*seiscentos e quatorze mil, trezentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos*), sob a responsabilidade do Sr. **ANTÔNIO CARLOS MARTINS REIS** – Gestor, Srª. **IVONETE MONTEIRO DE CASTRO** – Controle Interno, Sr. **JOSÉ MARIA VICENTE BARROS** - Pregoeiro/Presidente da CPL/Responsável Autorizado, Sr. **VINICIUS GOMES DA SILVA** - Responsável de Obras e Srª. **SANDRA NOGUEIRA DO NASCIMENTO** - Responsável do Contrato.

9.2. Na fase de instrução inicial, a CAENG, por meio da Análise Preliminar de Acompanhamento nº 690/2021 - CAENG, apontou as seguintes impropriedades:

(B) - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(B.2) A empresa deverá apresentar comprovação de aptidão para o desempenho da atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, através de Atestado (s) de capacidade técnica (capacidade técnico-operacional) por execução de obra(s) ou serviço(s) de características semelhantes ao objeto desta Tomada de Pregos, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhado de Certidão de Acervo

Técnico -CAT (capacidade técnico-profissional), onde será considerada "obra de características similares", em nome de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente detentor de atestado (s) de responsabilidade técnica por execução de serviços compatíveis com o ora licitado conforme segue abaixo:

- b1. Serviços preliminares;
- b2. Passeio e estacionamento;
- b3. Meio fio;
- b4. Iluminação;
- b5. Jardinagem;
- b6. Sinalização horizontal e vertical.

a) A capacidade técnico-profissional far-se-á mediante a comprovação pela licitante de possuir no seu quadro permanente, na data prevista para a entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância (item B.2 acima) e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.

b) A licitante deverá comprovar que o referido profissional pertence ao seu quadro, mediante apresentação, no caso de empregado, da cópia autenticada da Carteira de Trabalho ou da Ficha de Registro de Empregado, com a identificação do nome do empregador, do empregado e data de admissão. Caso o profissional seja sócio da licitante, deverá apresentar cópia autenticada do Contrato social ou alterações devidamente registradas na Junta Comercial (Se os mesmos forem apresentados durante a habilitação jurídica não haverá necessidade de apresentá-lo novamente), sendo admitido também, contrato de prestação de serviço, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.

(C) QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

C.1) - Comprovação de ser dotada de capital social devidamente integralizado igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, ou seja, um valor mínimo de R\$ 61.436,93 (Sessenta e um mil quatrocentos e trinta e seis reais e noventa centavos) sendo que a comprovação será obrigatoriamente feita pelo Ato Constitutivo, Estatuto ou Contrato Social em vigor e devidamente registrado ou pelo balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme disposto no artigo 31, inciso I, da Lei No. 8.666/93.

2) - Balanço patrimonial e demonstrações do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme disposto no Art. 31, incisos I, da Lei No. 8.666/93, com registro do CRC (Conselho Regional de Contabilidade), devendo apresentar seguintes indicadores:

(C.2.1) ILG - Índice de Liquidez Geral 1,00

$$ILG = AC + RLP / PC + ELP$$

(C.2.2) ILC - Índice de Liquidez Corrente 1,00

$$ILC = AC/PC$$

C.2.3) GE - Grau de Endividamento 0,70

$$GE = PC + ELP / PL$$

Onde: AC =--- Ativo Circulante

RLP = Realizável a longo prazo

PC = Passivo Circulante

ELP = Exigível a longo prazo

PL- Patrimônio Líquido

AT = Ativo Total

OBS: Os índices acima deverão ser demonstrados em memorial de cálculos assinado pelo licitante e pelo contador (constando o seu número de registro no Conselho Regional de Contabilidade -CRC), juntando-o ao balanço Patrimonial.

(C.3) - A licitante deverá fornecer como parte integrante do ENVELOPE I - HABILITAÇÃO, comprovante de depósito de Garantia de Proposta no valor de R\$ 6.143,69 (seis mil cento e quarenta e três reais e sessenta e nove centavos), dentre as seguintes modalidades: caução em dinheiro ou seguro-garantia ou fiança bancária, a fim de proteger a Entidade de licitação contra atos ou omissões das Licitantes arrolados abaixo, conforme disposto no art. 31, item III da lei 8.666/93

9.3. Em suma, as impropriedades destacadas são referentes a inclusão de cláusulas que podem gerar restrição a participação do certame.

9.4. De início, a Sexta Relatoria cientificou o gestor das impropriedades por meio do **Ofício nº 290/2021-RELT6** (evento 04), encaminhado via Sistema de Comunicação Processual (SICOP), solicitando-lhe as correções mencionadas no item 4.1, da Análise Preliminar de Acompanhamento nº 690/2021 (evento 1), bem como a regularização das informações no SICAP-LCO.

9.5. O responsável ficou-se inerte, razão pela qual o Exmo. Conselheiro Relator reiterou por meio dos **Ofícios nº 2/2022 – RELT6 (evento 7)** e **Ofício nº 22/ 2022 – RELT6 (evento 11)**, o disposto no Ofício nº 290/2021-Relt6, sendo todos eles ignorados pelo gestor, que não apresentou nenhuma justificativa ou documentação capaz de comprovar a regularização dos apontamentos.

9.6. O procedimento de licitação busca a contratação mais vantajosa e o respeito ao tratamento igualitário e impessoal a todos os interessados, devendo a Administração buscar entre os interessados o binômio custo-benefício, de maneira que os recursos públicos possam ser gastos da forma mais vantajosa e eficiente.

9.7. A Lei nº 8.666/1993, inclusive, destaca a garantia de isonomia nos procedimentos licitatórios, bem como a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração, *in verbis*:

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. (grifo nosso).

9.8. São várias as condições impostas pela Lei nº 8666/1993 para participação nas licitações, objetivando a seleção adequada de contratantes que satisfaçam os requisitos necessários à execução contratual com a Administração Pública. Todavia, tais exigências não podem chegar ao ponto de restringir o caráter competitivo do processo.

9.9. A *prima face*, a qualificação técnico-profissional (art. 30, § 1º, inc. I) tem por função aferir se as empresas participantes do procedimento dispõem, para a execução do contrato, de profissional habilitado pela entidade de classe competente.

9.10. Não obstante, a rigor da comprovação de liame entre o responsável técnico indicado e a empresa licitante, deve ser analisado com cautela, para além da literalidade do inciso I, do § 1º do art. 30 do Estatuto Licitatório, não é necessário que os participantes demonstrem possuir em seu quadro permanente tal profissional, bastando a comprovação, na data prevista para apresentação das propostas, de que acomoda na empresa esse profissional para a consecução do objeto, seja ele empregado, sócio ou contratado.

9.11. O vínculo trabalhista é uma opção e não poderá ser uma regra. O TCU já pacificou o assunto:

Configura restrição ao caráter competitivo da licitação a exigência, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993), da demonstração de vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho, do profissional com a empresa licitante, sendo suficiente a comprovação da disponibilidade do profissional mediante contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil. Acórdão 872/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

9.12. Desse modo, na visão do TCU, a qual nos alinhamos, o profissional integrará o quadro permanente da empresa quando estiver disponível para prestar seus serviços de modo permanente, durante a execução do objeto do licitado e, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional, **é irregular a exigência de demonstração de vínculo empregatício do profissional com a empresa licitante.**

9.13. De igual forma, a comprovação de capital social devidamente integralizado, igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, cumulado com a comprovação de depósito de Garantia de Proposta no valor de R\$ 6.143,69 (seis mil cento e quarenta e três reais e sessenta e nove centavos) como requisito para a **qualificação econômico-financeira**, está em desacordo com a Lei de Licitações, bem como o entendimento sedimentado do Tribunal de Contas da União.

9.14. Segundo o Estatuto das Licitações existem duas garantias: a garantia de manutenção da proposta, estatuída no inciso III do artigo 31, e a garantia de execução do contrato, insculpida no artigo 56, do mesmo diploma.

9.15. Contudo, o § 2º do artigo 31, da Lei de Licitações, prevê que a Administração deve optar entre exigir: a) a garantia de manutenção da proposta; ou b) o capital social ou patrimônio líquido para qualificação econômico-financeira da proponente, vejamos:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

. § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para

efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado. (grifou-se)

9.16. A sedimentada jurisprudência do TCU, vem ao longo dos anos, décadas, repisando, no sentido de que a nota editalícia não pode, sob pretexto nenhum, exigir **garantia de manutenção de proposta e capital social ou patrimônio líquido simultaneamente** para habilitação dos licitantes, nos termos do Acórdão 2.743/2016, Relator: Min. Marcos Bemquerer: *9.3. dar ciência ao ICMBio de que, para fins de habilitação econômico-financeira, a exigência cumulada de capital social mínimo, ou de patrimônio líquido mínimo ou de garantia de proposta fere o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993*;

9.17. Assim, é clara a posição do TCU de que as exigências são alternativas, ou uma ou outra, já estando bem assentada na doutrina e jurisprudência pátria.

9.18. Nesta oportunidade, ante as razões ora expostas e a omissão do responsável em atender as diligências deste Tribunal, observamos que os elementos produzidos nestes autos revelam-se **suficientes para justificar a suspensão cautelar do procedimento supra.**

10. DOS REQUISITOS DA MEDIDA CAUTELAR

10.1. A Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins (lei nº 1.284/2001), em seu art. 19, prescreve que: *“É facultado ao relator do processo determinar outras medidas cautelares, de caráter urgente, quando houver justo receio de que o responsável possa agravar a lesão ou tornar difícil ou impossível a sua reparação”*.

10.2. No caso em análise, vislumbramos estarem presentes nos autos os requisitos necessários e autorizadores para a concessão de medida cautelar, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

10.3. Entendemos estarem evidenciadas a presença de condições que poderiam ser classificadas como **potencialmente lesivas ao erário**, em razão de uma provável e iminente irreversibilidade contratação **mediante procedimento licitatório eivado de vícios graves, e com cláusulas restritivas**. Vislumbrando, portanto, o *fumus boni iuris*, que é condição essencial à concessão da medida cautelar pleiteada.

10.4. O *periculum in mora* é evidente, em razão de uma provável e iminente irreversibilidade, indicando um potencial dano ao erário, tendo em vista a previsão de abertura, marcada para o dia 15 de dezembro de 2021.

10.5. Portanto, presentes o *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, é possível a atuação do Tribunal de Contas, haja vista que aos Conselheiros desta Corte é atribuído o poder geral de cautela.

11. CONCLUSÃO

11.1. Diante do exposto, nos termos do artigo 19^[1] e 14^[2], inc. IV, ambos da Lei nº 1.284/2001 e artigo 200^[3], do Regimento Interno deste Sodalício, entendemos estarem presentes, nestes autos, os requisitos necessários e autorizadores para a concessão de medida cautelar, quais sejam, o *fumus boni iuris*, que extrai cristalina a responsabilidade dos Tribunais de Contas chamados a fiscalizar com primor os gastos Públicos e o *periculum in mora*, razão de uma provável e iminente irreversibilidade do procedimento em apreço, determinamos:

I. A SUSPENSÃO Cautelar de todos os atos decorrentes do procedimento licitatório, TOMADA DE PREÇOS Nº 07/2021, tipo “Menor Preço”, regime “Contratação por menor preço global”, no valor de R\$ R\$ 614.369,34 (seiscentos e quatorze mil, trezentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos), proveniente da Prefeitura Municipal de Miranorte, com data de abertura prevista para o dia 15/12/2021;

II. Determinar que a Prefeitura Municipal de Miranorte, se ABSTENHA de homologar, assinar contratos ou efetuar quaisquer pagamentos, referentes ao procedimento licitatório em apreço, até decisão final desta Corte de Contas;

III. Encaminhe-se à Secretaria do Pleno – SEPLE, para que publique essa decisão, com urgência, no Boletim Oficial deste TCE, a fim de que surta seus efeitos legais, bem como promova a inclusão dos autos na próxima Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, para apreciação e ratificação, conforme §2º do art. 19, da LOTCE-TO.

IV. Encaminhar ao Cartório de Contas para que, em cumprimento ao contraditório e ampla defesa, promova a intimação dos responsáveis, Sr. ANTÔNIO CARLOS MARTINS REIS – Gestor, Srª. IVONETE MONTEIRO DE CASTRO – Controle Interno, Sr. JOSÉ MARIA VICENTE BARROS - Pregoeiro/Presidente da CPL/Responsável Autorizado, Sr. VINICIUS GOMES DA SILVA - Responsável de Obras e Srª. SANDRA NOGUEIRA DO NASCIMENTO - Responsável do Contrato, para cumprir, de imediato, as determinações constantes neste, providenciando, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas, a comprovação, perante esta Corte de Contas, da suspensão ora determinada, bem como a citação dos responsáveis, para que, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, apresentem esclarecimentos, justificativas ou a defesa que entenderem sobre os fatos apresentados;

V. Encaminhar a Coordenadoria de Protocolo para correção da capa do processo, no campo distribuição.

VI. Cumpram-se as determinações com urgência, imprimindo a celeridade que o caso requer.

[1] Art. 19. É facultado ao relator do processo determinar outras medidas cautelares, de caráter urgente, quando houver justo receio de que o responsável possa agravar a lesão ou tornar difícil ou impossível a sua reparação.

[2] Art. 14. As medidas cautelares referidas no artigo anterior são as seguintes:

IV – outras medidas de caráter urgente, inominada.

[3] Art. 200 - Nos termos da Lei Orgânica do Tribunal de Contas e deste Regimento, o Relator poderá submeter ao Tribunal Pleno medida cautelar indispensável à proteção do erário ou do patrimônio público, quando haja ameaça de grave dano de difícil e incerta reparação ou, ainda, nos casos em que seja necessário garantir a eficácia de decisão do Tribunal de Contas.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, GABINETE DA 6ª RELATORIA, em Palmas, Capital do Estado, aos dias 15 do mês de fevereiro de 2022.



Documento assinado eletronicamente por:
ALBERTO SEVILHA, CONSELHEIRO (A), em 15/02/2022 às 17:13:31, conforme art. 18, da Instrução Normativa TCE/TO Nº 01/2012.

A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://www.tce.to.gov.br/valida/econtas> informando o código verificador **196354** e o código CRC **EAA7D54**