



PROCESSO Nº : 21.031-5/2019
REPRESENTANTE : SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE OBRAS E INFRAESTRUTURA
REPRESENTADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO BUGRES/MT
RESPONSÁVEIS : RAIMUNDO NONATO DE ABREU SOBRINHO – PREFEITO MUNICIPAL
EDIRLEI SOARES DA COSTA – PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
ADVOGADO : REINALDO LORENÇONI FILHO – OAB/MT Nº 6459-O
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA INTERNA
RELATOR : CONSELHEIRO SUBSTITUTO ISAIAS LOPES DA CUNHA

JULGAMENTO SINGULAR

I – Relatório

Trata-se de Representação de Natureza Interna, com pedido de medida cautelar, proposta pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Infraestrutura, em face da Prefeitura Municipal de Barra do Bugres/MT, sob a gestão do Sr. Raimundo Nonato de Abreu Sobrinho, em razão de supostas irregularidades no processo licitatório de Tomada de Preço nº 09/2018, de 26/11/2018, informadas por meio da denúncia anônima feita à Ouvidoria/TCE, conforme o Chamado nº 815/2019, de 02/03/2019.

2. O certame licitatório em questão teve por objeto “a contratação sob o regime de empreitada global de empresa de obras e serviços de engenharia para implantação de praça com academia no Jardim Alvorecer, com recursos da SECID/MT, conforme Convênio nº 116/2013, em conformidade com os projetos básicos, Cronogramas Físico-Financeiro, Planilhas Orçamentárias e Projetos de Execuções, parte integrante deste instrumento”, cujo orçamento estimado é de R\$ 373.909,37 (trezentos e setenta e três mil, novecentos e nove reais e trinta e sete centavos).

3. A Representante aponta indícios de irregularidades no procedimento licitatório, relativas às exigências da qualificação econômico-financeira e qualificação técnico-operacional.



4. Em relação às exigências de qualificação econômico-financeira, alega que a suposta irregularidade consiste no fato de o licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME ter sido inabilitado indevidamente por ter apresentado a Certidão de Registro da empresa no CREA-MT com o valor do capital social divergente com o registrado na Jucemat, motivo pelo qual considerou-se que a certidão emitida pelo CREA-MT perdeu a validade.

5. No entanto, destaca que a divergência na informação do capital social registrado no CREA-MT não é suficiente para a inabilitação de capacidade técnica junto ao Conselho Profissional respectivo. Além disso, a certidão emitida pela Jucemat atualiza a informação do capital social, suprimindo a desatualização da certidão do CREA-MT relativa ao capital social.

6. Ainda, reforça a desnecessidade da inabilitação pela divergência das informações apresentadas quanto ao capital social, sobretudo porque o licitante é optante do Simples Nacional e, nesta condição, apresentou a Certidão Simplificada em substituição ao Balanço Patrimonial, em conformidade com o exigido no item 6.3.3 do Edital (Doc. n.º 153938/2019, fls. 38-70).

7. Neste ponto, sustenta que o edital entra em contradição ao facultar a apresentação da Certidão Simplificada para as empresas optantes do Simples Nacional em detrimento à apresentação do Balanço Patrimonial e, simultaneamente, exigir a comprovação do patrimônio líquido no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), conforme item 6.3.8 do Edital, o que somente ocorre por meio do Balanço Patrimonial.

8. Assim, entende ser mais apropriada a exigência de Balanço Patrimonial e Demonstrações Financeiras Contábeis do último exercício para a comprovação da capacidade econômico-financeira da empresa, em atenção ao disposto no art. 31, I, da Lei n.º 8.666/1993, pois a Certidão Simplificada não é suficiente para averiguar a saúde financeira dos participantes da licitação e para certificar se o vencedor do certame terá condições de executar o objeto licitado.



9. Em relação às exigências de qualificação técnica, ressalta que o Edital licitatório mistura em um mesmo requisito os conceitos de capacidade técnico-profissional com capacidade técnico-operacional.

10. Aduz que o licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME foi inabilitado por não ter apresentado atestado de capacidade técnica com registro no CREA-MT, entretanto, para a comprovação da capacidade técnico-operacional não se exige o registro no conselho profissional respectivo, de modo que o licitante atendeu ao referido requisito previsto no Certame por meio dos documentos anexados às fls. 34-36 (Doc. n.º 153938/2019), motivo pelo qual a sua inabilitação mostrou-se indevida.

11. Com esses argumentos, a Representante formulou proposta de encaminhamento para que seja julgada procedente a presente Representação de Natureza Interna, e para que seja deferida medida cautelar para suspender o Processo Licitatório de Tomada de Preços n.º 09/2018, a fim de que os participantes não sejam inabilitados indevidamente.

12. Por fim, pugna pela notificação da Comissão Permanente de Licitação, na pessoa do Sr. Edirlei Soares da Costa, para que reveja o Procedimento Licitatório e abstenha-se de inabilitar participante que apresentou Certidão de registro da empresa no CREA-MT, embora com o valor do capital social desatualizado, e que não apresentou atestado de capacidade técnica com registro no CREA; bem como que se assegure de averiguar a saúde financeira dos participantes da licitação por meio da análise de dados apresentados no demonstrativo do Balanço, e que dê adequada publicidade aos atos.

13. Em Justificativas Prévias, o gestor municipal, Sr. Raimundo Nonato de Abreu Sobrinho e o Presidente da Comissão Permanente de Licitação, Sr. Edirlei Soares da Costa, requereram o indeferimento da proposta de medida cautelar, tendo em vista que a empresa Eliton Luiz Lopes Barros – ME trouxe a certidão emitida pelo CREA, com o valor do capital social desatualizado, em comparação com o valor do capital social informado na Junta Comercial no ano de 2018, invalidando aquela certidão, além de não ter apresentado atestado de capacidade técnica com o registro no CREA-MT (Doc. n.º 169914/2019).



É o relatório.

II – Fundamentação

14. Inicialmente, quanto aos requisitos de admissibilidade da peça exordial, o artigo 219 *c/c* 224, II, a, do Regimento Interno deste Tribunal estabelece que as **Representações de Natureza Interna poderão ser propostas pelos Titulares das Unidades Técnicas do Tribunal de Contas**, devendo atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: i) redação em linguagem clara e compreensível; ii) matéria de competência do Tribunal; iii) identificação do objeto denunciado ou representado; iv) descrição dos fatos irregulares; v) indicação, quando possível, dos nomes dos prováveis responsáveis; vi) indicação, quando possível, do ano ou data em que os fatos ocorreram; vii) indícios de que os fatos denunciados ou representados constituam irregularidade.

15. No caso em tela, verifico que todos os requisitos regimentais impostos encontram-se preenchidos. A representação foi proposta pela Secretaria de Controle Externo de Obras e Infraestrutura, em face de ente público sujeito à jurisdição deste Tribunal de Contas, estando acompanhada de indícios que retratam de forma clara e compreensível a existência de supostas irregularidades nos atos impugnados decorrentes do Edital Licitatório Tomada de Preços n.º 09/2018, com indicação do período em que elas ocorreram e evidências que comprovam a materialidade e autoria dos fatos representados.

16. A concessão de medidas cautelares pressupõe a existência de dois requisitos cumulativos: *fumus boni iuris* e *o periculum in mora*, isto é, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

17. O artigo 86 da Lei Complementar nº 269/2007 – que trata das medidas cautelares – dispõe que nos casos possíveis concessão de medida cautelar, aplicar-se-á subsidiariamente o Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015). A determinação de aplicação subsidiária do *codex* processual civil possui correspondência no artigo 144, *caput*, do Regimento Interno deste Tribunal.



18. No que tange ao *fumus boni iuris*, verifica-se que versa sobre supostas irregularidades concernentes às exigências de qualificação econômico-financeira e técnico-operacional previstas no Edital para fins de habilitação.

19. Inicialmente, constato que o licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME foi inabilitado pela Comissão Permanente de Licitações porque não teria cumprido as exigências previstas no item 6.2.1, alíneas “a” e “d”, do Edital, conforme Ata de Julgamento de Habilitação do Processo Licitatório (Doc. n.º 153938/2019, fls. 73-74).

20. Conforme constou da referida Ata de Julgamento, o licitante em questão apresentou capital social registrado na Junta Comercial com o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e apresentou Certidão referente ao item 6.2.1, “a”, do Edital, que trata do registro da empresa no CREA/CAU, com o capital social no valor de R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais), na qual há a previsão de que, caso ocorra qualquer modificação posterior dos elementos cadastrais nela contidos, a certidão perderá a validade, motivo pelo qual a Comissão Permanente de Licitações entendeu ser inválida a Certidão do CREA, não atendendo aos requisitos do Edital.

21. Ato contínuo, o licitante também foi inabilitado por ter apresentado Atestado de Capacidade Técnica sem registro no CREA, em desacordo com o item 6.2.1, “d”, do Certame, que se refere à Capacidade Técnica Operacional (Doc. n.º 153938/2019, fls. 38-50).

22. Infere-se que o licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME apresentou Certidão de Registro de Pessoa Jurídica emitida pelo CREA-MT, com o capital social no valor de R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais), registrado na Junta Comercial em 8/9/2016, tendo prazo de validade até 31/03/2019 (fl. 3 - Doc. n.º 153938/2019). Entretanto, a alteração do capital social informado na Certidão não tem o condão de inabilitar o licitante perante o Conselho Profissional a que pertence.



23. Além disso, nota-se que a referida Certidão foi apresentada pelo licitante para fins de comprovação do seu registro de pessoa jurídica no respectivo Conselho Profissional, e não para fins econômico-financeiros, atendendo, assim, ao requisito previsto no Item 6.2.1, "a", do Edital, que exige para a comprovação da **Capacidade Técnica** a "Certidão de Registro da empresa no CREA/CRAU".

24. Ademais, a desatualização do valor do capital social da empresa licitante foi suprida pela Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial do Estado de Mato Grosso – JUCEMAT, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) (fl.5 - Doc. nº 153938/2019).

25. Vale destacar que para fins de Qualificação Econômico-financeira, o Edital possibilitou, em seu item 6.3.3, que as empresas optantes pelo simples poderão substituir a apresentação do Balanço Patrimonial e Demonstrativo do Resultado do ano de 2017 pela Declaração Simplificada relativa ao exercício, nos termos da Lei Complementar n 123/2006, requisito este devidamente atendido pelo licitante, que anexou Declaração Simplificada referente ao exercício de 1º/01/2017 a 31/12/2017 (fls. 6-12 - Doc. nº 153938).

26. O tratamento jurídico diferenciado às Microempresas e às Empresas de Pequeno Porte está previsto no art. 179 da Constituição Federal e foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei Complementar nº 123/2006.

27. O § 14 do artigo 3º da Lei nº 8.666/1993, incluído pela Lei Complementar 147/2014, assegura o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na licitação, *in verbis*:

§ 14. As preferências definidas neste artigo e nas demais normas de licitação e contratos **devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei**. (Incluído pela Lei Complementar n.º 147, de 2014) (grifei).

28. Assim, entendo que a exigência de apresentação de Balanço Patrimonial pode ser dispensada quando se tratar de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, nos termos do artigo 27, combinado com o artigo 47, ambos da Lei



Complementar nº 123/2006.

29. No âmbito estadual, a apresentação de Balanço Patrimonial e Demonstração do resultado do exercício somente é exigida pela Administração Pública em licitações de grande vulto, nos termos do artigo 7º, III, da Lei Estadual nº 10.442/2006.

30. Vale ressaltar que licitação de grande vulto é aquela cujo valor estimado seja superior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido para concorrência pública, consoante dispõe o art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.666/93, fato este não constatado nos autos.

31. Com efeito, na fase de habilitação, as micro e pequenas empresas recebem tratamento jurídico diferenciado, sendo suficiente a exigência de comprovação de qualificação econômico-financeira por meio de certidões negativas, termo de opção pelo Simples Nacional ou declaração anual de imposto de renda, conforme dispõe o artigo 6º da Lei Estadual nº 10.442/2006, *in verbis*:

Art. 6º Por ocasião do credenciamento, na modalidade pregão, ou na habilitação quando se tratar das demais modalidades de licitação, a **microempresa ou empresa de pequeno porte que optar pela fruição dos benefícios estabelecidos na Lei Complementar Federal nº 123/06 deverá apresentar:**

I - quando optante pelo SIMPLES nacional:

a) **comprovante de opção pelo SIMPLES**, obtido no sítio da Secretaria da Receita Federal;

b) declaração de que não se encontra em nenhuma das situações do § 4º do art. 3º da Lei Complementar Federal nº 123/2006, conforme Anexo Único desta Lei.

II - quando não optante pelo SIMPLES nacional:

a) **declaração de imposto de renda ou balanço patrimonial e Demonstração do Resultado do Exercício - DRE**, comprovando ter receita bruta dentro dos limites estabelecidos nos incisos I e II do art. 3º da Lei Complementar Federal nº 123/06;

b) declaração de que não se encontra em nenhuma das situações do § 4º do art. 3º da Lei Complementar nº 123/06, conforme Anexo Único desta Lei. (grifei).

32. Sobre o assunto, este Tribunal entendeu que a exigência de apresentação de Balanço Patrimonial às Microempresas e Empresas de pequeno porte, caracteriza cláusula abusiva, conforme jurisprudência extraída do Boletim de Jurisprudência Consolidado, de fevereiro/2014 a julho/2018, deste Tribunal:



11.55) Licitação. Habilitação. Qualificação econômico-financeira. Administração Estadual. Cláusula editalícia abusiva para ME e EPP.

No âmbito da Administração Pública Estadual, salvo em licitações de grande vulto, caracteriza-se abusiva a cláusula editalícia que exige das microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) a apresentação de Balanço Patrimonial e de Demonstração do Resultado do Exercício como condição para qualificação econômico-financeira, na fase de habilitação, consoante os artigos 6º e 7º, inciso III, da Lei Estadual nº 10.442/2016. (Representação de Natureza Interna. Relator: Conselheiro Substituto Isaias Lopes da Cunha. Acórdão nº 93/2018-TP. Julgado em 10/04/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 19/04/2018. Processo nº 20.139-1/2017).

33. Partindo dessas premissas, embora a Representante se insurja quanto ao fato de o Edital possibilitar às empresas optantes pelo simples a substituição do Balanço Patrimonial pela declaração simplificada, não verifico, de plano, qualquer irregularidade neste ponto.

34. Por outro lado, em relação às exigências relativas à Qualificação Técnica previstas no item 6.2.1, verifico que, de fato, houve no certame licitatório confusão dos conceitos de Capacidade Técnico-operacional e Capacidade Técnico-profissional.

35. De acordo com a Resolução nº 1.025/2009, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA), e entendimento do Tribunal de Contas da União, o atestado do CREA é documento apto para fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante (Acórdão 655/2016 – Plenário).

36. Por outro lado, diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é possível exigir que os licitantes comprovem sua capacidade técnico-operacional por meio de atestados registrados no CREA.

37. No caso em apreço, verifico que o licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME logrou comprovar a capacidade técnico-profissional por meio dos documentos emitidos pelo CREA, consoante fls. 15-33, que se referem à Anotação de Responsabilidade Técnica – ART e Certidão de Acervo Técnico – CAT do profissional (Doc. nº 153938/2019). Já a comprovação da capacidade técnico-operacional foi atendida por meio dos documentos apresentados às fls. 34-36, o que evidencia o preenchimento dos requisitos constantes do item 6.2.1, "d", do Edital.



38. Diante das razões expostas, neste momento, compreendo que o *fumus boni iuris* encontra-se demonstrado diante dos fundamentos ora apresentados, que revelam a inabilitação indevida da Empresa licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME, conforme Ata de Julgamento de Habilitação (Doc. n.º 153938/2019, fls. 73-74), apesar do cumprimento das exigências previstas nos itens 6.2.1, “a” e “d”, do Edital.

39. O *periculum in mora* revela-se manifesto diante do risco de prosseguimento do processo licitatório sem a presença de empresa que preenche os requisitos previstos no Certame para habilitação, em nítida ofensa ao princípio da competitividade, pressuposto indispensável para se alcançar a proposta mais vantajosa à Administração, motivo pelo qual afigura-se pertinente o deferimento parcial da medida cautelar pleiteada.

III – Dispositivo

40. Diante do exposto, com fundamento nos artigos 89, inciso IV, 90, inciso IV e 224, parágrafo único do Regimento Interno TCE/MT, **DECIDO** no sentido de:

a) **admitir** a presente Representação de Natureza Interna;

b) **conceder parcialmente** a medida cautelar para DETERMINAR CAUTELARMENTE ao gestor, Sr. Raimundo Nonato de Abreu Sobrinho, e ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação, Sr. Edirlei Soares da Costa, que SUSPENDA o ato impugnado concernente à inabilitação indevida do licitante Eliton Luiz Lopes Barros – ME na Tomada de Preço nº 09/2018, determinando sua participação no referido processo em igualdade de condições com as demais concorrentes, até decisão de mérito, sob pena de multa diária de 20 UPF's/MT aos que derem causa ao descumprimento dessa determinação, nos termos do §1º do artigo 297 do Regimento Interno;

c) determinar a notificação do Sr. Raimundo Nonato de Abreu Sobrinho, Prefeito Municipal de Barra do Bugres/MT, e Sr. Edirlei Soares da Costa, Pregoeiro, enviando-lhes cópia da presente decisão, para ciência e cumprimento imediato, bem como para que envie todos os documentos relativos à Tomada de Preço nº 09/2018 e atos decorrentes.



**Tribunal de Contas
Mato Grosso**

TRIBUNAL DO CIDADÃO

GABINETE DO CONSELHEIRO SUBSTITUTO

Isaias Lopes da Cunha

Telefones: (65) 3613-7627 / 7141 / 2961

e-mail: gab.isaiaslopes@tce.mt.gov.br

d) determinar o envio dos autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer.

Publique-se. Cumpra-se

Cuiabá, 28 de agosto de 2019.

ISAIAS LOPES DA CUNHA
Conselheiro Substituto