

**ESPÉCIE:** Representação do TCE, com Pedido de Medida Cautelar

**DOCUMENTO:** Certificado Nº 0012/2021

**FASE:** Inicial

**PROCESSO Nº:** 01673/2021-0

**ENTE(S):** Município de Aiuaba/CE

**UNIDADE(S) JURISDICIONADA(S):** Prefeitura de Aiuaba/CE, Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo de Aiuaba e Comissão Permanente de Licitação de Aiuaba

**ENTIDADE(S) PRIVADA(S) OU PESSOA(S) FÍSICA(S):**

**RESPONSÁVEL(EIS)/INTERESSADO(S):** Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente - DIENG

**EXERCÍCIO(S):** 2021

**EMENTA:** Representação do TCE, com pedido de medida cautelar, acerca de ilegalidade insanável nos termos do Edital da Tomada de Preços nº 2021.01.26.011-SEINFRA, para contratação da recuperação de pavimentação em pedra tosca e paralelepípedo em diversas ruas da sede e em diversas localidades da zona rural do Município de Aiuaba/CE, lançada em 26/01/2021. Admissibilidade da representação. Deferimento da medida cautelar. Notificação dos envolvidos.

## 1. OBJETO

1. Trata-se de **Representação do TCE**, com pedido de medida cautelar, formulada pela Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente - DIENG, da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, acerca de ilegalidade no certame **TOMADA DE PREÇOS Nº 2021.01.26.001-SEINFRA**, publicado pela **Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo do Município de Aiuaba/CE**, cujo objeto consiste na **CONTRATAÇÃO DE RECUPERAÇÃO DA PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA E PARALELEPÍPEDO EM DIVERSAS RUAS DA SEDE E EM DIVERSAS LOCALIDADES DA ZONA RURAL DO MUNICÍPIO DE AIUABA/CE**, lançada em 26/01/2021 e com data de abertura prevista para o dia 11/02/2021, conforme publicação no sítio eletrônico **PORTAL DE LICITAÇÕES DOS MUNICÍPIOS** do Tribunal de Contas do Estado do Ceará.

## 2. COMPETÊNCIA

2. O servidor desta Corte de Contas, lotado na Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente, ao final assinado, mediante consultas aos sítios eletrônicos da

Administração Estadual (Portal da Transparência, sites de entidades, Sistema Integrado de Gestão da SOP - Sigsop e Diário Oficial do Estado - DOE), observou a existência da **Tomada de Preços nº 2020.01.26.001-SEINFRA** da Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo do Município de Aiuaíba/CE. Após análises desses documentos, **restou evidenciado que os termos do edital do certame não se harmonizavam com a legislação regedora da matéria.**

3. Neste sentido, o art. 1º, inc. VII, da Lei nº. 12.509/95 estabelece ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará a competência para **representar** ao poder competente sobre irregularidades/ilegalidades, indicando o ato inquinado e definindo responsabilidades, inclusive as de Secretário de Estado, ou de Município, ou autoridades de nível hierárquico equivalente. Desta forma, entende-se cabível, em conformidade com esse dispositivo legal, a espécie processual **Representação do TCE** para os presentes autos.

4. Destaca-se, ainda, a atribuição conferida ao Tribunal de Contas do Estado no desempenho de suas funções, consoante termos do art. 46 da Lei nº 12.509/1995, *in verbis*:

Art. 46. Para assegurar a eficácia do controle e para instruir a apreciação e o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos de que resultem receita ou despesa praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial:

[...]

b) os editais de licitação, os contratos em geral, os convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, bem como os atos referidos no Art. 44 desta Lei;

5. E, adicionalmente, **as obrigações funcionais atribuídas aos servidores deste Tribunal**, constantes dos incisos I e II do art. 93 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Ceará (LOTCE), *ipsis litteris*:

Art. 93 - São **obrigações do servidor** que exerce funções específicas de controle externo no Tribunal de Contas do Estado:

I - manter, no desempenho de suas tarefas, atitudes de independência, serenidade e imparcialidade;

II - **representar à chefia imediata** contra os responsáveis pelos órgãos e entidades sob sua fiscalização, em casos de falhas e/ou irregularidades;  
[Destaques nossos]

6. Assim, entende-se estar presente a competência deste servidor em REPRESENTAR junto ao TCE/CE, a Tomada de Preços nº 2020.01.26.001-SEINFRA da Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo do Município de Aiuaba/CE.

### 3. ESCOPO DESTA INSTRUÇÃO

7. O servidor, ao final assinado, em observância às suas obrigações de manter atitudes de **independência, serenidade e imparcialidade**, inc. I do art. 93 da Lei nº 12.509/95 delimitou o escopo desta instrução processual às seguintes questões referentes à Tomada de Preços nº 2020.01.26.001-SEINFRA da Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo do Município de Aiuaba/CE:

- a. verificar a legalidade dos termos editalícios, e;
- b. se for o caso, proposta de encaminhamento saneadora.

8. A técnica aplicada é a análise de legalidade dos documentos acostados aos autos.

### 4. O FATO ENSEJADOR DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

9. A Tomada de Preços em comento tem como fundamento a “*Lei Federal nº 8.666/93 de 21.06.93, e suas alterações posteriores*”, conforme especificado em seu Edital, *in verbis* (doc. seq. 2, fl. 1).

O município de Aiuaba, através da Comissão Permanente de Licitação, devidamente nomeada pela Portaria nº 008/2021, torna público para conhecimento dos interessados que, na data, horário e local, abaixo previstos, abrirá licitação, na modalidade Tomada de Preços, do tipo MENOR PREÇO GLOBAL, para atendimento do objeto desta licitação, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital, **OBSERVADAS AS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI FEDERAL Nº 8.666/93 DE 21.06.93, E SUAS ALTERAÇÕES POSTERIORES.** [Destaque nosso]

10. Nota-se que o preâmbulo não faz menção à **submissão dos termos editalícios à Lei Complementar nº 123/2006**, que estabelece as normas gerais relativas ao tratamento

**diferenciado e favorecido** a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, em especial nas licitações públicas, consoantes seus artigos 1º e 42, *in verbis*:

Art. 1º. Esta Lei Complementar estabelece **NORMAS GERAIS** relativas ao **tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte** no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere:

Art. 42. Nas **licitações públicas**, a **COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA** das microempresas e das empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de **ASSINATURA DO CONTRATO**. [Destques nosso]

11. Neste sentido, analisando os termos editalícios, verifica-se que, na base de Habilitação, o Item **4.0 – DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO – ENVELOPE “A”** estabelece que, especificamente, acerca da **Regularidade Fiscal e Trabalhista**, a empresa participante do certame deverá **comprovar** que, *verbo ad verbum* (doc. seq. 2, fl. 4):

**4.2.3 – REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA:**

4.2.3.1 – Prova de regularidade para com Fazenda Nacional, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante;

a) A comprovação de regularidade para com a Fazenda Federal deverá ser feita através da Certidão Negativa de Tributos e Contribuições Federais e da Dívida Ativa da União, emitida nos moldes da Portaria Conjunta PCFN/LEB nº 03, de 22.11.2005.

b) A comprovação de regularidade para com a Fazenda Estadual deverá ser feita através de Certidão Consolidada Negativa de Débitos inscritos na Dívida Ativa Estadual;

c) A comprovação de regularidade para com a Fazenda Municipal deverá ser feita através de Certidão Consolidada Negativa de Débitos inscritos na Dívida Ativa Municipal.

4.2.3.2 – Prova de situação regular perante o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, através de Certificado de Regularidade de Situação – CRS e;

4.2.3.3 – Prova de situação regular junto à Justiça do Trabalho, através de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, conforme dispõe a Lei Federal nº 12.440, de 07 de julho de 2011.

12. Evidencia-se, portanto, que o edital não faz nenhuma distinção sobre a constituição jurídica das empresas, isto é, engloba todas as sociedades empresariais em geral. Além disso, registra os dispositivos apenas da Lei nº 8.666/93, **não fazendo nenhuma menção à Lei Complementar nº 123/2006.**

13. E, ainda acerca deste **tratamento diferenciado e favorecido** a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, registre-se os critérios, no caso de licitações públicas, de desempate e de preferência da contratação contidos nos arts. 44 e 45 da mencionada Lei Complementar, *verbis*:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º. Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º. Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no §1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I – a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II – não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem de classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III – no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º. Na hipótese de não-contratação nos termos previstos no caput deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º. O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º. No caso de pregão, a microempresa e empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão. [Destaque nosso]

14. Sobressaem-se destes dispositivos o tratamento diferenciado e, especialmente, o favorecimento da preferência de contratação das microempresas e empresas de pequeno porte emanada pela Lei Complementar nº 123/2006, ou seja, as microempresas e empresas de pequeno porte, nas licitações públicas, são legalmente preferidas nas contratações públicas. Assim, para o exercício deste direito, torna-se imperiosa a previsão editalícia da submissão do certame aos



**ditames da Lei Complementar.** Fato que não se verifica no presente caso, conforme os termos da Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA do município de Aiuaba/CE.

15. Portanto, confrontando os termos do edital com esta norma, conclui-se, indubitavelmente, que não há harmonia entre ambos, ou seja, **os termos do edital da Tomada de Preços nº 2021.01.26.001\_SEINFRA não estabeleceu “tratamento diferenciado e favorecido” às microempresas e empresas de pequeno porte**, uma vez que exigiu que essas empresas comprovassem, **quando da habilitação**, as suas regularidades fiscal e trabalhista, ao invés, **quando da assinatura do contrato**, bem como os **critérios de desempate e de preferência de contratação** previstos na Lei Complementar nº 123/2006.

#### 5. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA

16. Em virtude da urgência que o caso requer, conforme art. 15, § 5º, do Regimento Interno desta Corte de Contas, passa-se imediatamente a manifestar-se sobre o **pedido cautelar**, especificamente quanto a presença dos seus dois pressupostos básicos *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

##### 5.1. DA FUMAÇA DO BOM DIREITO

17. Consoante demonstrado anteriormente, evidencia-se que, na **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA** do Município de Aiuaba/CE, a **ausência de submissão do certame aos ditames da Lei Complementar nº 123/2006**, pois não estabeleceu **“tratamento diferenciado e favorecido”** às microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez que exigiu que essas empresas comprovassem, **quando da habilitação**, as suas regularidades fiscal e trabalhista, ao invés, **quando da assinatura do contrato**, bem como os **critérios de desempate e de preferência de contratação** previstos na mencionada **Lei Complementar**.

18. Assim, entende-se que, por ilegalidade de vício de origem, a **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA do Município de Aiuaba/CE** teria que ser **anulado**, nos termos dos

artigos 7º, § 6º, e 49 da Lei nº 8.666/93, restando, pois, **atendido ao requisito da fumaça do bom direito.**

## 5.2. DO PERIGO DA DEMORA

19. Considerando a previsão de abertura da Tomada de Preços em comento para a data de 11/02/2021, inquestionavelmente, **resta demonstrado o requisito do perigo da demora.**

## 6. CONCLUSÃO

20. Considerando a competência constitucional do exercício de controle externo por parte do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, conforme art. 69 da Constituição Estadual e as atribuições amparadas pelos arts. 1º, II, 46, e 96, II, da Lei Estadual nº 12.509/1995;

Considerando que a **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA** do Município de Aiuaba/CE **não estabeleceu “tratamento diferenciado e favorecido”** às microempresas e empresas de pequeno porte;

Considerando que não estabeleceu os **critérios de desempate e de preferência de contratação** previstos na mencionada **Lei Complementar nº 123/2006**; e

Considerando que a previsão de **abertura da Tomada de Preços nº 2020.08.28.001F para a data de 11/02/2021.**

21. *Ex positis*, a **Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente**, no uso de suas atribuições regulamentares, em especial ao disposto no inciso IV, do §2º, do art. 91 do Regimento Interno, **ressalta que o presente documento** reúne o conteúdo examinado neste processo e corresponde à opinião da unidade técnica sobre a matéria, a qual **CONCLUI** que a **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA** não se reveste de forma **regular**, pois civado de ilegalidade de vício de origem, **ausência de submissão do certame aos ditames da Lei Complementar nº 123/2006**, restando configurados os pressupostos do *fumus*

*boni juris e periculum in mora* para concessão de medida cautelar, conforme exposto na presente instrução.

## 7. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

22. No ensejo, submete ao juízo deliberatório do Relator competente, **sugerindo**, de acordo com os fatos, argumentos, dados e evidências apresentados, que:

a. a **ADMISSIBILIDADE** da presente Representação diante do preenchimento dos requisitos exigidos no art. 1º, inc. VII, da Lei nº 12.509/95;

b. o **DEFERIMENTO** da **medida cautelar inaudita altera pars** prevista no art. 21-A da LOTCE e no art. 16 do Regimento Interno desta Corte, **determinando** a Prefeitura de Aiuaba/CE, na pessoa de seu titular Sr. **RAMILSON ARAÚJO MORAES**, à Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo, na pessoa da Ordenadora de Despesas Sra. **ELISSANDRA ARAÚJO MORAES**, à Comissão Permanente de Licitação, na pessoa de seu Presidente Sr. **JOÃO PAULO CARDOSO SILVA**, e à Assessoria Jurídica, Sr. **ANTÔNIO LIUDE ELIAS DA SILVA**, responsável pelo Parecer Técnico, a suspensão do procedimento licitatório **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA**, na fase em que se encontra, por **ausência de submissão do certame aos ditames da Lei Complementar nº 123/2006**, restando caracterizados os pressupostos básicos da Fumça do Bom Direito e do Perigo da Demora;

c. **ASSINAR PRAZO**, nos termos do inciso IV do art. 15 do Regimento Interno deste Tribunal, para que os responsáveis pelos procedimentos da **Tomada de Preços nº 2021.01.26.001-SEINFRA** da Prefeitura de Aiuaba/CE, Srs. **RAMILSON ARAÚJO MORAES**, Prefeito, **ELISSANDRA ARAÚJO MORAES**, Secretário de Educação e Cultura, **JOÃO PAULO CARDOSO SILVA**, Presidente da Comissão de Licitação, e **ANTÔNIO LIUDE ELIAS DA SILVA**, Assessor Jurídico, adotem providências necessárias ao exato cumprimento da Lei, consoante art. 49 da LOTCE, e prestem os



necessários esclarecimentos sobre a matéria abordada na presente Representação e neste certificado, para fins de análise conclusiva de mérito por este Tribunal; e

d. seja autorizada desde já, caso não seja possível a comprovação da comunicação aos aludidos responsáveis pelas modalidades indicadas nos incisos I e II, do art. 20-C, da Lei nº 12.509/1995, alterada pela Lei nº 17.209, de 15 de maio de 2020, com base nos princípios da eficiência e da economia processual, a adoção, no que couber, das formas de comunicação utilizadas no processo civil, observado o disposto no regimento interno, conforme autorizado pelo parágrafo 2º, do mencionado artigo.

Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Fortaleza, 29 de janeiro de 2021.

**Assina(m) digitalmente este documento:**

**José Oscar Feitosa Andrade**  
Analista de Controle Externo  
Mat. 0032-8

**Visto:**

**Harisson Marques Cardoso**  
Diretor de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente  
Mat. 1135-6



## **ANEXOS**

- 1 – Edital TP 2021.01.26.001-SEINFRA Aiuaba
- 2 – Portal Licitações TCE Edital TP 2021.01.26.001-SEINFRA Aiuaba

**PROCESSO Nº 01673/2021-0**  
**DESPACHO SINGULAR Nº 00728/2021**

Trata-se de Representação, com pedido de medida cautelar, interposta pela Diretoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente da SECEX, em face de supostas irregularidades na Tomada de Preços nº. 2021.01.26.001-SEINFRA, promovida pela Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo do município de Aiuaba, lançada em 26/01/21 e com data de abertura prevista para 11/02/21, a qual objetiva a contratação de serviços de recuperação da pavimentação em pedra tosca e paralelepípedo.

Segundo a Unidade Técnica, após consulta ao Portal da Transparência dos Municípios, sites de entidades, Sistema Integrado de Gestão da SOP - Sigsop e Diário Oficial do Estado - DOE, identificou que restou evidenciado que os termos do edital do certame não se harmonizavam com a legislação regedora da matéria.

Segundo os técnicos, o edital da da Tomada de Preços nº2021.01.26.001\_SEINFRA não estabeleceu tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez que exigiu que essas empresas comprovassem, quando da habilitação, as suas regularidades fiscal e trabalhista, e não por ocasião da assinatura do contrato, assim como não preconizou os critérios de desempate e de preferência de contratação previstos para as empresas da espécie nos termos da Lei Complementar nº 123/2003.

Nesse contexto, a Unidade competente requer que seja deferida medida cautelar inaudita altera pars, determinando à Prefeitura de Aiuaba, à Secretaria de Infraestrutura e Urbanismo, à Comissão Permanente de Licitação e à Assessoria Jurídica, a suspensão da referida Tomada de Preços, na fase em que se encontra, tendo em vista a caracterização dos pressupostos básicos da fumaça do bom Direito e do perigo da demora.

Por questão de prudência e com esteio no poder de cautela assegurado aos Tribunais de Contas pelo Supremo Tribunal Federal (MS 26547/DF e MS 24.510/DF), antes de proferir decisão acerca da liminar pleiteada, determino a fixação do prazo de 05 (cinco) dias úteis para que o Sr. Raimilson Araújo Moraes (Preleito), Sra. Elissandra Araújo Moraes (Secretária de Infraestrutura e Urbanismo), Sr. João Paulo Cardoso Silva (Presidente da CPL) e Sr. Antônio Liude Elias da Silva (responsável pelo parecer técnico), se pronunciem acerca dos fatos objeto da presente Representação, bem como do Certificado nº. 0012/2021.

À Secretaria, para realizar os expedientes necessários, encaminhando aos responsáveis cópia da Representação e do presente Despacho.

Fortaleza, 01 de fevereiro de 2021.

**Assina(m) este documento:**

Manassés Pedrosa Cavalcante - RELATOR