ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.JRPC-326/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/7104/2013
PROTOCOLO	**:**	1412639
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUIRAÍ
RESPONSÁVEL	**:**	RICARDO FAVÁRO NETO
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 10/2013
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

ATIVIDADES-FIM DA ADMINISTRAÇÃO – INVIABILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços compreendidos nas áreas administrativa, de compras e de licitações caracterizam atividades-fim da Administração e, desse modo, devem ser realizados por servidores integrantes do quadro de pessoal do ente público, vedada a terceirização.

CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÍPICOS DE ATIVIDADES-FIM DA ADMINISTRAÇÃO – IRREGULARIDADE

Não podendo ser terceirizados os serviços típicos das atividades-fim da Administração, são irregulares os procedimentos de licitação e de celebração de contrato com pessoa física ou jurídica para a prestação de tais serviços, independentemente da denominação de assessoria, consultoria e de outros termos utilizados para expressar os objetos da licitação e do contrato.

INFRAÇÃO – PENALIDADE

Caracterizada a infração, ao seu autor deve ser infligida a penalidade apropriada ao comportamento ilícito.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 8ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 20 de maio de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em:

I - declarar a irregularidade dos procedimentos de licitação (Pregão Presencial n. 3/2013) e de formalização do Contrato Administrativo n. 10/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Itaquiraí e Suzini & De Paula, Serviços de Advocacia S/S - ME, pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou sociedade de advogados para a prestação de serviços de "*Assessoria e Consultoria, técnica especializada, na área de Administração, Compras e Licitação*", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser prestados por servidores integrantes do quadro de pessoal do ente público, vedada a terceirização, conforme as razões do voto, dando como fundamento da declaração a regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012;

II - aplicar multa equivalente ao valor de 150 (cento e cinquenta) UFERMS ao Sr. Ricardo Fávaro Neto - CPF n. 328.742.359-20, Prefeito Municipal de Itaquiraí, pelas infrações correspondentes às irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I deste Acórdão, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 45, I, da

Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, devendo tal valor ser pago em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, conforme o disposto no art. 83 da referida Lei.

Campo Grande, 20 de maio de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral - Relator.

RELATÓRIO

Tratam os autos em processamento sobre o Contrato n. 10/2013, celebrado entre o Município de Itaquiraí e a empresa Suzini & De Paula, Serviços de Advocacia S/S, objetivando a "*Prestação de Serviços de Assessoria e Consultoria, técnica especializada, na área de Administração, Compras e Licitação, objetivando assegurar maior eficiência na execução dos serviços e dos contratos administrativos, pelo período de 12 (doze) meses ...*".

Da matéria apreciada, concluiu o Corpo Técnico da 1ª Inspetoria de Controle Externo que o *procedimento licitatório* e o ato de *formalização* contratual não oferecem condições de aprovação deste Tribunal (ANC-1ICE-14365/2013 - peça n. 26).

Na sequência, a autoridade do Ministério Público de Contas entendeu, por meio do seu parecer, que "*A prática em contratar serviços por meio de contratos administrativos, independente do procedimento licitatório utilizado, não é um ato salutar por parte do Poder Público, quando se tem a possibilidade de contratação por concurso público.*".

Por final, manifestou-se nos termos do Parecer GAB.2 DR.JOAOMJ-15792/2013 (peça n. 27),

> "*I – Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE do procedimento licitatório e da formalização do Contrato Administrativo n. 010/2013, com lastro nas disposições insculpidas no art. 311, inciso I, c/c art. 312, inciso II (primeira parte), ambos da Resolução Normativa TC/MS n. 057 de 7 de junho de 2006.*
>
> *II – Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao responsável pela prática de ato com grave infração à norma legal, com lastro no artigo 197, incisos II, da Resolução Normativa TC/MS n. 057 de 7 de junho de 2006.*
>
> *III – Pela DETERMINAÇÃO à Câmara Municipal de Itaquiraí/MS para que adote as medidas cabíveis junto ao Poder Executivo com vistas à SUSTAÇÃO do Contrato Administrativo n. 010/2013, dando ciência a esta Corte de Contas das medidas adotadas, sob pena de ser corresponsabilizada, com lastro no artigo 302, incisos II, alínea "c" da Resolução Normativa TC/MS n. 057 de 7 de junho de 2006.".*

É o Relatório.

V O T O

Com relação ao assunto examinado, corroboro os posicionamentos emitidos pelas autoridades do órgão interno deste Tribunal e do Ministério Público de Contas, pois entendo que a contratação de serviços advocatícios é irregular, uma vez que tal serviço é considerado atividade-fim do ente público e, dessa forma, inviável sua terceirização.

Visando a assegurar o exercício regular da ampla defesa, foi realizada a intimação do gestor municipal, que, em atendimento ao objeto da intimação, respondeu às questões formuladas pela Inspetoria competente do modo seguinte:

> "*Inicialmente cabe destacar que a empresa em questão, foi contratada para prestar* ***Assessoria e consultoria técnica especializada na área de licitações, administração e compras,*** *logo a mesma não desenvolve atividade fim, mas sim atividade meio, motivo esse pelo qual se faz necessária sua contratação.*
>
> *[...]*
>
> *Além de ser uma área específica, a contratação foi para Consultoria e Assessoria Técnica, claramente não é atividade fim do ente público, mas apenas uma atividade meio que irá instruir, e aprimorar a atividade fim desempenhada pela administração pública.*".

Postas essas considerações, é dizer que não são válidos os argumentos do Prefeito Municipal, firmados para o fim de justificar a falha apontada.

Da doutrina, destacam-se as diretrizes do professor Frederico Jorge Gouveia de Melo[1], que sobre o tema assim leciona:

> *"Tomada em sentido lato, a terceirização ocorre quando o agente prestador do serviço não pertence aos quadros de servidores, inclusive nos casos de delegação (concessão e permissão). Strito sensu, a terceirização se dá com a transferência propriamente dita do serviço (atividade-meio) a particular, mediante contrato, nos moldes da locação civil de serviços.*
>
> *Na Administração Pública, via de regra, a natureza da atividade, fim ou meio, para a doutrina prevalente, guarda sua relevância, sendo impossível a terceirização de atividade-fim.".*

Aliás, o Tribunal de Contas da União[2] já enfrentou essa questão, havendo sido a matéria objeto de apreciação concreta por meio da decisão formalizada no Acórdão n. 712/ 2007-Plenário, nos termos seguintes:

> "É considerada ilegal a terceirização de atividade-fim, uma vez que devem ser exercidas por servidores componentes dos quadros da entidade.".

No mesmo sentido, versa a orientação sobre licitações e contratos administrativos daquele Tribunal de Contas:

> *"Execução indireta não tem por objeto atividades inerentes às categorias funcionais que integrem plano de cargos do órgão ou entidade contratante. São exceções os casos de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal ou quando a lei determinar o contrário.".*

O assunto também foi abordado por meio do Parecer-C N. 00/0044/2001, deste Tribunal (Processo TC/MS n. 4643/2001), respondendo à consulta formulada pela Câmara Municipal de Ponta Porã e que, ao quesito-pergunta n. 5, firmado nos termos seguintes

> *"Qual a possibilidade da Câmara Municipal terceirizar os serviços de: Assessoria*

---

[1] MELO, Frederico Jorge Gouveia de. *Admissão de pessoal no serviço público*. 2. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 82.

[2] Brasil. Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União. –4. ed. rev., atual. E ampl. -Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p. 197/198.

Jurídica, Segurança, Copeira, Faxineira, Operador de Som e Escriturário, e quais os limites permitidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal?",

assim respondeu:

"Somente poderão ser terceirizados pela Câmara Municipal, os serviços relativos à atividade-meio, dentre os quais, os que se referem a "segurança", "copeira", "faxineira" e "operador de som".

Com relação aos serviços de "assessorias" e "consultorias", aqui incluídos os de assessoria jurídica, por estarem diretamente relacionados com a atividade-fim do Órgão e, também, por representarem contratação de mão-de-obra em substituição a servidores públicos, não poderão ser terceirizados, podendo, porém, serem contratados quando envolverem serviços técnicos especializados e quando o serviço for singular, nos termos do que disciplina a Lei Federal n. 8666/93.".

Desse modo, podem ser notados alguns aspectos imprescindíveis para a terceirização de serviços no âmbito da Administração:

"**a)** em regra, ela somente pode recair sobre os serviços relativos às *atividades-meio* (*atividades de apoio*), significando que, vista a questão do lado oposto, está vedada a terceirização de serviços referenciados com as *atividades-fim*;

b) os serviços relativos às *atividades-meio*, ainda que possam ser terceirizados, dependem da constatação de que a medida efetivamente propiciará "*benefício para a Administração*", cumprindo assim os princípios constitucionais da *eficiência* e *moralidade* (CF, art. 37, *caput*) e o da *economicidade* (CF, art. 70);

c) a contratação de terceiros não poderá ensejar simplesmente a substituição de servidores públicos por pessoas alheias ao "Plano de Cargos" ─ que realizarão os mesmos serviços dos servidores substituídos, sem qualquer justificativa constitucionalmente plausível.".

Neste tanto, é certo então dizer que se não forem observados esses aspectos ou critérios imprescindíveis para determinada terceirização, ela não poderá ser licitamente realizada no âmbito da Administração pública.

Diante do considerado, os procedimentos de licitação e de formalização do contrato firmado devem ser declarados irregulares, o que implica sancionar a autoridade responsável pelo desatendimento das determinações dispostas em lei.

Relativamente à sustação dos atos sequenciais desse contrato, verifico que o termo final do contrato encerrou em 12 de março de 2014, conforme consta do Termo de Encerramento Contratual inserido às fls. 5/6 da peça n. 37, tratando-se, pois, de fato consumado.

Tudo exposto, acompanho parcialmente as razões firmadas no Parecer do Ministério Público de Contas e voto nos sentidos de:

1. declarar irregulares os procedimentos de licitação ─ realizado na modalidade de Pregão Presencial n. 3/2013 ─,e de Formalização do Contrato n. 10/2013, firmado entre a Prefeitura Municipal de Itaquiraí e a empresa Suzini & De Paula, Serviços de Advocacia S/S - ME, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012,

observado o disposto no art. 120, *caput*, I, *a*, e II, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa n. 76, de 11 de dezembro de 2013;

2. aplicar multa ao Sr. Ricardo Fávaro Neto - CPF n. 328.742359-20, Prefeito do Município de Itaquiraí, equivalente ao valor de 150 (cento e cinquenta) UFERMS, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), com fundamento nas disposições dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, 45, I, e 83 da Lei Complementar n. 160, de 2012;

Depois de comunicar o resultado deste julgamento ao jurisdicionado, nos termos do art. 99 do Regimento Interno, os autos devem ser remetidos à 1ª ICE, para o acompanhamento da etapa de execução do objeto do contrato.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro relator e proferida do seguinte modo:

I - declarada a irregularidade dos procedimentos de licitação (Pregão Presencial n. 3/2013) e de formalização do Contrato Administrativo n. 10/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Itaquiraí e Suzini & De Paula, Serviços de Advocacia S/S - ME, pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou sociedade de advogados para a prestação de serviços de "*Assessoria e Consultoria, técnica especializada, na área de Administração, Compras e Licitação*", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser prestados por servidores integrantes do quadro de pessoal do ente, vedada a terceirização, conforme demonstrado nas razões do voto;

II - aplicada multa equivalente ao valor de 150 (cento e cinquenta) UFERMS ao Sr. Ricardo Fávaro Neto - CPF n. 328.742.359-20, Prefeito Municipal de Itaquiraí, pelas infrações correspondentes às irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I desta Decisão, devendo tal valor ser pago em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC.

Presidência do Exmo. Sr. Ronaldo Chadid

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa e Ronaldo Chadid

Presente o Exmo. Sr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior., Procurador de Contas

Campo Grande, 20 de maio de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator