DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 3374/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/18210/2014
PROTOCOLO	: 1562693
ÓRGÃO	: MUNICIPIO DE RIO BRILHANTE
ORDENADOR DE DESPESAS	: SIDNEY FORONI
CARGO DO ORDENADOR	: PREFEITO MUNICIPAL À ÉPOCA
INTERESSADO	: FRANÇA E VILALBA LTDA. – ME
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL N. 49/2014
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 137/2014
RELATOR	: Cons. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

Tratam os autos da análise do procedimento licitatório realizado por meio do Pregão Presencial n. 49/2014 e da formalização do Contrato Administrativo n. 137/2014, firmado entre o Município de Rio Brilhante e a empresa França e Vilalba Ltda. – ME, tendo por objeto a Contratação de empresa para "prestação de serviços de assessoria e consultoria na elaboração de projetos para captação de recursos dos Programas Públicos do Governo Federal, Estadual, Ongs, Fundações, Instituições, etc." (peça n. 4, fl. 30-69).

Observa-se nos autos que o senhor Sidney Foroni, Prefeito Municipal à época, foi intimado a se manifestar nos autos encaminhando documentos e justificativas (pç. 30, fl. 19), tendo atendido ao chamamento por meio dos documentos de fls. 223/227 (pç. 34), onde defendeu a regularidade e legalidade do procedimento licitatório e da contratação.

Analisando a documentação dos autos, a então 1ª Inspetoria de Controle Externo concluiu pela irregularidade do procedimento licitatório e da formalização contratual, por entender que o objeto contratado integra a atividade fim do município, privativa de servidor público, e não poderia ser objeto de delegação (ANA-1ICE 10397/2016, pç. 36, fls. 229-234).

Remetidos os autos ao Ministério Público de Contas, seu representante opinou para que se adote o seguinte julgamento (PAR-MPC-GAB.6 DR JAC - 16877/2016, pç. 37, fls. 235-237):

> I- Pela irregularidade e ilegalidade do Procedimento Licitatório – Pregão Presencial n. 49/2014 -, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n.

160, de 2 de janeiro de 2012 c/c o art. 120, I, da Resolução Normativa n. 76, de 11 de dezembro de 2013;

II- Pela irregularidade e ilegalidade da formalização do Contrato n. 137/2014, celebrado entre o Município de Rio Brilhante e a empresa França e Vilalba Ltda.-ME, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012 c/c art. 120, II, da Resolução Normativa n. 76, de 2013;

III- Pela aplicação de multa à autoridade responsável, por restar caracterizado a prática de ato administrativo sem os requisitos formais e materiais exigidos, conforme prevê o art. 42, caput, e IX, c/c os arts. 44, I, e 45, I, todos da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012;

IV-Pela comunicação do resultado aos interessados, nos termos regimentais.

É o relatório.

DECISÃO

Examinando a documentação acostada entendo que, diferentemente do apontado pela equipe técnica da então 1ª Inspetoria de Controle Externo – 1ICE e pelo representante do Ministério Público de Contas, os elementos dos autos oferecem condições para se declarar a regularidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato, conforme se expõe a seguir.

Tanto a 1ª ICE quanto o representante do MPC consideraram irregular a licitação e o contrato, por entenderem que seu objeto não configura serviço técnico especializado, tratando-se de situação comum integrante da atividade fim do Poder Executivo Municipal, que deveria ser desempenhada por servidor integrante do quadro permanecente do município, e não poderia ser delegada a terceiros.

Em que pese o entendimento manifestado, entendo que a análise da regularidade das licitações e contratos que tem por objeto a prestação de assessoria e consultoria não pode deixar de considerar os obstáculos e dificuldades reais enfrentados pelo gestor municipal, em conformidade com o que dispõe o art. 22, *caput* e § 1º, da *Lei de introdução às normas do Direito Brasileiro* (Decreto-lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942), transcrito abaixo:

"Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

"§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)"

É notório que grande parte dos Municípios do Estado encontra dificuldades para garantir (tanto em número quanto em qualidade técnica) um quadro de servidores adequado ao funcionamento do órgão, normalmente deficitário em número e deficiente na qualificação necessária ao desempenho de atividades específicas diferentes daquelas ordinariamente desenvolvidas. Em virtude disso, a contratação de serviços de assessoria e consultoria se apresenta muitas vezes como medida necessária para que os municípios desenvolvam todas as atividades necessárias a atender às necessidades dos municipes.

Este Tribunal já demonstrou estar atento a essas peculiaridades, considerando regular esse tipo de contratação, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"Embora reconheça a controvérsia do tema, e, embora seja indiscutível que as atividades estatais devam ser desempenhadas por servidores dos quadros, a realidade nos mostra que algumas unidades jurisdicionadas, sobretudo as localizadas em municípios menos desenvolvidos, não conseguem transformar essa regra em realidade, por motivos que vão desde a falta de estrutura física, até a inexistência de mão de obra adequada para realizar os serviços – mesmo aqueles corriqueiros e ordinários da Administração.

"Como consequência, deparamo-nos com municípios despidos de corpo técnico ou com este em incipiente fase de formação, dependente de fomento intelectual e aparelhamento adequado.

"Para essas hipóteses, a contratação de empresas de consultorias e assessorias técnicas surge como uma alternativa para que a Administração evite a solução de continuidade e consiga prestar, com razoável qualidade, os serviços à população. Assim, conquanto a regra seja a de que os serviços técnicos na área jurídica e contábil devam ser prestados pelos servidores dos quadros próprios do órgão, é admitida, em situações excepcionais, e mediante a análise circunstanciada de cada caso, a terceirização desses serviços por meio da contratação de escritórios especializados, desde que devidamente motivada e comprovada a sua necessidade."

(AC02 - 3660/2017. Processo TC/7281/2013. Relatora: Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.)

"É necessário que se analise cada caso em sua individualidade, sob pena de inviabilizar o próprio funcionamento do ente administrativo, pois é sabido que grande parte das unidades jurisdicionadas não dispõe de estrutura física, tecnológica e profissional para desempenhar as atividades que lhes são inerentes. Até mesmo aqueles órgãos que possuem o quadro de pessoal completo enfrentam dificuldades para o exercício de determinados trabalhos, seja por inaptidão profissional ou pela falta de conhecimento de assuntos específicos.

"Nesses casos, a contratação de serviços especializados em consultorias e assessorias surge como uma solução para que a administração desenvolva de forma satisfatória os seus trabalhos, desde que precedida de procedimento licitatório que assegure a ampla competitividade e a igualdade de condições." (Acórdão AC02 - 664/2016. Processo TC/4781/2013. Relator: Conselheiro Iran Coelho das Neves.)

"Embora o MPC tenha entendimento contrário à contratação de assessoria jurídica sem concurso público e ainda que a modalidade escolhida para o procedimento licitatório possa permitir o seu questionamento, a nosso ver os procedimentos adotados pelo responsável foram em perfeito cumprimento às normas legais que regem a matéria.

"Este Colendo Tribunal já firmou entendimento, no sentido de que a contratação destes serviços pelas prefeituras é medida muitas vezes necessária para que seja evitada a inviabilidade do seu próprio funcionamento, pois muitos municípios não possuem estrutura física e profissional para desempenhar as atividades que lhes são inerentes (Processos TC-22511/11, TC-5621/2014, TC-7330/2013).

"O simples fato de se imaginar a possibilidade destas contratações já denota que a situação é excepcional, especialmente nos pequenos municípios, onde a situação mais comum é a ausência de estruturação legal da Procuradoria Municipal e a contratação de advogado para a prestação de serviços de advocacia, assessoria e consultoria jurídica se faz necessária.

"E nessa hipótese, está a necessidade de não deixar a municipalidade desguarnecida de um serviço essencial, ordinário e contínuo (observe-se, apenas por exemplo, o art. 38, VI, da Lei 8.666/93).

"Enfim, em caráter excepcional é possível a contratação de serviços de consultorias e assessorias pelo município." (Acórdão AC02 - 909/2016. Processo TC/7170/2014. Relator: Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo)

A documentação acostada aos autos, com destaque para o Termo de referência de fls. 22-26, é esclarecedora no sentido de demonstrar a real necessidade do município no que concerne à prestação de serviços de assessoria objeto da contratação, visando à obtenção de recursos disponibilizados pelo Governo Federal por meio de realização de Convênios. Referida atividade apresenta especificidades muitas vezes desconhecidas dos servidores municipais, notadamente nos pequenos municípios onde o quadro de pessoal é diminuto e normalmente atende apenas às necessidades ordinárias de funcionamento do município.

A busca por recursos disponibilizados pelo Governo Federal ou entidades do denominado terceiro setor envolve conhecimentos específicos, demandando elaboração de projetos e colheita de documentação que os servidores municipais, já bastante atarefados com suas atividades ordinárias, não possuem meios de desempenhar, o que justifica a contratação de empresas especializadas, sob pena de se privar o município da obtenção de recursos destinados a programas que, sem esse auxilio, não conseguem desempenhar em favor dos munícipes.

Dessa forma, não vejo qualquer óbice à realização do certame e à formalização do contrato administrativo dele decorrente.

Diante do exposto, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, decido no sentido de declarar a **regularidade**:

I – do procedimento licitatório realizado por meio do Pregão Presencial n. 49/2014;

II – da formalização do Contrato Administrativo n. 137/2014, celebrado entre o Município de Rio Brilhante e a empresa França e Vilalba Ltda. - ME;

É como decido.

Campo Grande/MS, 20 de abril de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

AK