ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.JRPC-236/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/18159/2012
PROTOCOLO	**:**	1261714
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO HORIZONTE DO SUL
RESPONSÁVEL	**:**	MARCÍLIO ÁLVARO BENEDITO
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	EX-PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO N.46/2012
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

ATIVIDADES-FIM DA ADMINISTRAÇÃO – INVIABILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços compreendidos nas áreas ou setores financeiro e de contabilidade 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 7ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 13 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. 9/2012) e de formalização do Contrato Administrativo n. 46/2012, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Novo Horizonte do Sul e a empresa Excel Consultoria e Assessoria S/S Ltda., pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou pessoa jurídica para a "*prestação de serviços de consultoria e assessoria para o setor financeiro e contabilidade, abrangendo a execução orçamentária, finanças e contabilidade e encerramento de mandato* ...", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser realizados por servidores integrantes do quadro de pessoal do ente público, vedada a terceirização, conforme demonstrado nas 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. Marcílio Álvaro Benedito - CPF n. 570.241.111-68, que ocupava na época dos fatos relatados o cargo de Prefeito Municipal de Novo Horizonte do Sul, pelas infrações correspondentes às irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I, 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, consoante o disposto no art. 83 da referida Lei Complementar.

Campo Grande, 13 de maio de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral - Relator.

RELATÓRIO

Referem-se os autos em processamento ao Contrato n. 46/2012, formalizado entre o Município de Novo Horizonte do Sul, pelo Prefeito Municipal na época dos fatos Sr. Marcílio Álvaro Benedito, e a empresa Excel Consultoria e Assessoria S/S Ltda., objetivando a prestação de serviços de consultoria e assessoria no encerramento do mandato.

Do exame dos documentos constantes dos autos, o Corpo Técnico da 1ª Inspetoria de Controle Externo concluiu, nos termos da Análise Conclusiva n. 10393/2013, que o *procedimento licitatório* e a *formalização* do instrumento de contrato não oferecem condições favoráveis para a aprovação.

Em seguida, a autoridade do Ministério Público de Contas exarou o Parecer GAB.7DR.JAC-2892/2014, assinalando que "*... o caso concreto, no nosso entender, afronta o princípio da Eficiência e Razoabilidade, consagrados no artigo 37, caput da Constituição Federal, em razão do procedimento do certame estar incorreto e as atividades declinadas no objeto de contrato, ser de competência dos funcionários do município, não havendo necessidade de terceirizar os serviços elencados no Edital, pois são de cunho puramente administrativo.*".

E havendo assim se manifestado, o Procurador de Contas opinou:

> "*I - Pela irregularidade e ilegalidade do Procedimento Licitatório e Formalização Contratual, nos termos do art. 37, caput da Constituição Federal, infringência aos Princípios da Eficiência e Razoabilidade, Lei Federal 10.520/2002, art. 1º, parágrafo único e art. 59, Inciso III, da lei Complementar n. 160/2012;*
>
> *II - Multa ao Jurisdicionado Sr. Marcilio Álvaro Benedito (à época), portador do CPF n. 570.241.119/68, nos termos do art. 77, Inciso VIII, da Constituição Estadual de Mato Grosso do Sul, pela infringência ao art. 1º, parágrafo único da Lei 10.520/2002 e art. 42, Inciso IX da Lei Complementar n. 160/2012.*
>
> *III – Comunicar o resultado do julgamento aos interessados, nos termos do art. 5°, LV, da Constituição Federal.*".

É o Relatório.

V O T O

Com relação ao assunto examinado, entendo que a contratação de serviços de assessoria e consultoria contábil 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, descreveu os serviços executados pela contratada do modo seguinte:

> "*PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA PARA O SETOR FINANCEIRO E CONTABILIDADE, ABRANGENDO A EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA, FINANÇAS E CONTABILIDADE E ENCERRAMENTO DE MANDATO, OBJETIVANDO O EQUILÍBRIO FINANCEIRO, RESTOS A PAGAR E MONTANTE DA DÍVIDA - PROCEDI-*

MENTOS QUANTO AA CONTABILIDADE E EMPENHO EM ATENDIMENTO A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL PARA O ENCERRAMENTO DE MANDATO; COMPRAS E LICITAÇÕES - AS PROIBIÇÕES, OS LIMITES, E O PLANEJAMENTO PARA O ÚLTIMO ANO; PESSOAL - RESTRIÇÕES QUANTO A DESPESA COM PESSOAL NO ÚLTIMO ANO DE MANDATO, REAJUSTE SALARIAL E PROIBIÇÕES; PATRIMÔNIO - RECOMENDAÇÕES PARA O ENCERRAMENTO DO EXERCÍCIO E ENTREGA DO CARGO E PARA O TERMO DE TRANSMISSÃO DE CARGO; PROIBIÇÕES E VEDAÇÕES NO PERÍODO ELEITORAL QUANTO À ADMINISTRAÇÃO E ORGANIZAÇÃO MUNICIPAL.".

Postas essas considerações, é dizer que não são válidos os argumentos do ex-Prefeito Municipal, firmados para o fim de justificar a falha apontada, resultando comprovado que os serviços descritos podiam ser desempenhados pelos servidores integrantes do quadro de pessoal da Prefeitura.

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 de

"Qual a possibilidade da Câmara Municipal terceirizar os serviços de: Assessoria Jurídica, Segurança, Copeira, Faxineira, Operador de Som e Escriturário, e quais os limites permitidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal?",

assim respondeu:

---

[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.

"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 em questão devem ser declarados irregulares, o que implica sancionar a autoridade responsável na época dos fatos pelo desatendimento das determinações dispostas em lei.

Relativamente à sustação dos atos sequenciais desse contrato, verifico que o termo final do contrato encerrou em 31 de dezembro de 2012, tratando-se, pois, de fato consumado.

Tudo exposto, acolho as razões do Parecer do Ministério Público de Contas e voto nos sentidos de:

1. declarar irregulares as etapas relativas ao procedimento licitatório ─ realizado na modalidade de Pregão Presencial n. 9/2012 ─,e à formalização do Contrato n. 46/2012, firmado entre a Prefeitura Municipal de Novo Horizonte do Sul e a empresa Excel Consultoria e Assessoria S/S Ltda., com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160 de 2 de janeiro de 2012;

2. aplicar multa ao Sr. Marcílio Álvaro Benedito-CPF n. 570.241.119-68, ex-Prefeito do Município de Novo Horizonte do Sul, 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), dando como fundamento as 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 encaminhados 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. 9/2012) e de formalização do Contrato Administrativo n. 46/2012, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Novo Horizonte do Sul e a empresa Excel Consultoria e Assessoria S/S Ltda., pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou pessoa jurídica para a "*prestação de serviços de consultoria e assessoria para o setor financeiro e contabilidade, abrangendo a execução orçamentária, finanças e contabilidade e encerramento de mandato* ...", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser realizados por servidores integrantes do quadro de pessoal do ente público, vedada a terceirização, conforme demonstrado nas razões do voto;

II - aplicada multa equivalente ao valor de 150 (cento e cinquenta) UFERMS ao Sr. Marcílio Álvaro Benedito - CPF n. 570.241.111-68, que ocupava na época dos fatos relatados o cargo de Prefeito Municipal de Novo Horizonte do Sul, pelas infrações correspondentes às irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I, cujo valor deve 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. Terto de Moraes Valente, Procurador de Contas

Campo Grande, 13 de maio de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator