ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	:	**AC01-G.JRPC-324/2014**
PROCESSO TC/MS	:	TC/5372/2013
PROTOCOLO	:	1410304
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JAPORÃ
RESPONSÁVEL	:	VANDERLEY BISPO DE OLIVEIRA
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO N.5/2013
CONTRATADO	:	IMDICO INSTITUTO MULTIDISCIPLINAR DE CONSULTORIA LTDA
RELATOR	:	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

ATIVIDADES-FIM DE ENTE PÚBLICO – INVIABILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços compreendidos nas áreas administrativa, financeira, contábil e orçamentária 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 – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÍPICOS DE ATIVIDADES-FIM – IRREGULARIDADE

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

INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DE DOCUMENTOS AO TRIBUNAL – PENALIDADE ESPECÍFICA

Independentemente de outras infrações e respectivas cominações legais, a intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal sujeita o infrator à penalidade específica pelo descumprimento de prazo estabelecido em lei ou regulamento.

INFRAÇÃO DIVERSA – PENALIDADE

Sem prejuízo da penalidade específica pelo descumprimento de prazo estabelecido para a remessa de documentos ao Tribunal, ao autor de qualquer outra infração deve ser infligida a penalidade apropriada ao comportamento ilícito.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 10ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 10 de junho 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. 1/2013) e de formalização do Contrato Administrativo n. 5/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Japorã e a empresa Imdico - Instituto Multidisciplinar de Consultoria Ltda., pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou pessoa jurídica para prestação de serviços de "..... *assessoria técnica especializada, envolvendo as áreas administrativa, financeira, contábil e orçamentária*", 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 ao Sr. Vanderley Bispo de Oliveira - CPF n. 356.506.721-72, que na época dos fatos relatados ocupava o cargo de Prefeito Municipal de Japorã, multas equivalentes aos valores de:

a) 150 (cento e cinquenta) UFERMS, 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;

b) 10 (dez) UFERMS, pela remessa intempestiva de documentos ao Tribunal, com fundamento nas regras dos arts. 44, parágrafo único, e 46 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

III - determinar que os valores das multas aplicadas sejam pagos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, consoante o disposto no art. 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012.

Campo Grande, 10 de junho de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral - Relator.

RELATÓRIO

Referem-se as peças dos autos ao Contrato n. 5/2013, celebrado entre o Município de Japorã e a empresa Imdico - Instituto Multidiciplinar de Consultoria Ltda., constituindo objeto contratual a "*execução de uma ampla assessoria técnica especializada**,** envolvendo as áreas administrativa, financeira, contábil e orçamentária, mediante a realização de estudos, levantamentos e pesquisas, a formulação de normas, procedimentos e processos institucionais e o desenvolvimento de atividades, ações e eventos que possibilitem práticas governamentais que assegurem maior eficiência na execução dos serviços, na aplicação dos recursos e nas prestações de contas do Executivo Municipal.*".

Do exame dos elementos constantes dos autos, concluiu a equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo, nos termos da Análise n. 18093/2013 (peça n. 26), pela irregularidade do *procedimento licitatório* e da *formalização* do instrumento contratual.

Na sequência, a autoridade do Ministério Público de Contas emitiu o Parecer GAB.5DR.TMV/SUBSTITUTO-4084/2014 (peça n. 29), assinalando que "*No caso em tela, o serviço ora contratado é atividade fim do Órgão, o que impede sua terceirização.*".

Alegou ainda que" *Não é saudável a prática, por parte da Administração Pública, de contratação por meio de contratos administrativos, independente do procedimento licitatório utilizado, quando é possível a contratação mediante concurso público.*".

Finalmente ressaltou que "*... a terceirização da atividade-fim é incompatível com a Administração Pública.*".

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

"*1. ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do instrumento contratual, nos termos do art. 120, incisos I e II, da Resolução Normativa n.076/2013, por terceirizar atividade fim da Administração Pública Municipal;*

2. aplicação de multa ao ordenador de despesas, nos termos do art. 44, I, da Resolução Normativa n. 076/2013;

3. determinação ao ordenador de despesas, para encaminhe a essa Corte de Contas todos os documentos referentes a execução financeira, bem como documentos que comprovem a execução física da contratação em comento

4. comunicação do resultado do julgamentos aos interessados.".

É o Relatório.

V O T O

Com relação ao assunto examinado, entendo que a contratação de "*assessoria técnica especializada, envolvendo as áreas administrativa, financeira, contábil e orçamentária ...*" 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 Prefeito Municipal, que, em atendimento ao objeto da intimação, descreveu os serviços executados pela contratada, por meio do Ofício n. 099/GAB/PMJ/2013 (peça n. 22), 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:

> "*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*

[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.

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.

No concernente à remessa intempestiva da cópia do Contrato n. 5/2013a esta Corte de Contas, entendo que a falta deve ser objeto de multa por desatendimento ao disposto no parágrafo único do art. 44 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012, e no art. 170, § 1º, I, ***a***, do Regimento Interno.

Diante do considerado, os procedimentos de licitação e de formalização do contrato em questão devem ser declarados irregulares, o que implica sancionar o gestor municipal pelo desatendimento das determinações dispostas em lei.

Relativamente à sustação dos atos sequenciais desse contrato, verifico que o termo final do contrato ocorreu em 23 de janeiro de 2014, tratando-se, pois, de fato consumado.

Tudo exposto, acompanho o entendimento firmado no Parecer do Ministério Público de Contas e voto nos termos de:

1. declarar irregulares as etapas relativas aos procedimentos licitatório─ realizado na modalidade de Pregão Presencial n. 1/2013 ─,e de formalização do Contrato n. 5/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Japorã e a empresa Imdico - Instituto Multidiciplinar de Consultoria 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. Vanderley Bispo de Oliveira - CPF n. 356.506.721-72, Prefeito do Município de Japorã, equivalente aos valores de 150 (cento e cinquenta) UFERMS, *pela contratação irregular de serviços caracterizados como atividade-fim do ente público*, e de 10 (dez) UFERMS, *pela intempestividade relativa à remessa de documentos a este Tribunal de Contas*, nos termos dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e parágrafo único, 45, I, e 46, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012, com o recolhimento das quantias ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), conforme dispõe a regra do art. 83 da Lei Complementar em referência.

Depois de publicado no DOTCE/MS o resultado deste julgamento, os autos devem ser

encaminhados à 1ª ICE, para o exame da etapa de execução financeira 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. 1/2013) e de formalização do Contrato Administrativo n. 5/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Japorã e a empresa Imdico - Instituto Multidisciplinar de Consultoria Ltda., pelos atos do gestor que indevidamente licitou e contratou pessoa jurídica para a prestação de serviços de "..... *ampla assessoria técnica especializada, envolvendo as áreas administrativa, financeira, contábil e orçamentária"*, 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 - aplicadas ao Sr. Vanderley Bispo de Oliveira - CPF n. 356.506.721-72, que na época dos fatos relatados ocupava o cargo de Prefeito Municipal de Japorã, multas equivalentes aos valores de:

a) 150 (cento e cinquenta) UFERMS, pelas infrações correspondentes às irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I deste Acórdão;

b) 10 (dez) UFERMS, pela remessa intempestiva de documentos ao Tribunal;

III - determinado que os valores das multas aplicadas sejam pagos 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, 10 de junho de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator