DECISÃO SINGULAR	**:**	**DSG-G.JRPC-5097/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/9288/2013
PROTOCOLO	**:**	1418009
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO HORIZONTE DO SUL
ORDENADOR (A) DE DESPESAS	**:**	NILZA RAMOS FERREIRA MARQUES
CARGO DO ORDENADOR (A)	**:**	PREFEITA
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 26/2013
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
CONTRATADO (A)	**:**	ANBAR ADVOCACIA E CONSULTORIA
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	**:**	PREGÃO PRESENCIAL Nº 8/2013
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	**:**	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO A ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL
VALOR INICIAL DA CONTRATAÇÃO	**:**	63.300,00

RELATÓRIO

Versa a matéria dos autos sobre o Contrato nº 26/2013, celebrado entre o Município de Novo Horizonte do Sul e a empresa Anbar Advocacia e Consultoria, contratada para a "*Prestação de Serviços de assessoramento jurídico a Administração Municipal, através de patrocínio, em juízo, de todas as ações judiciais em que o município tenha interesse (na qualidade de parte ou interveniente), e demais atos em que for solicitado vinculado aos tramites judiciais pelo período de 12 (doze) meses.*".

Depois de realizada a intimação à autoridade responsável e analisadas as justificativas por ela enviadas, a equipe de apoio técnico da 1ª Inspetoria de Controle Externo constatou a irregularidade dos procedimentos de licitação e de formalização do Contrato (ANC-1ICE-957/2014, peça nº 27).

Na sequência, o representante do Ministério Público de Contas, por meio do Parecer GAB.7 DR.JAC-12799/2014, entendeu que "*... a Administração Municipal deverá preencher seu quadro de funcionários, neste caso, satisfazer suas necessidades rotineiras referentes a serviços jurídicos por meio de servidores efetivos ou comissionados, e não, por meio de particulares.*".

Por final, o Procurador de Contas, assim se manifestou:

> "*- IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE do PREGÃO PRESENCIAL Nº08/2013, nos termos do artigo 59, inciso III da Lei Complementar nº 160/2012 c/c alínea "a" inciso I artigo 120 do Regimento Interno nº 076/2013;*
>
> *- IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da FORMALIZAÇÃO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL Nº 026/2013, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar nº160/2012 c/c inciso II, artigo 120 do Regimento Interno nº 076/2013;*

- APLICAR MULTA ao Jurisdicionado senhora Nilza Ramos Ferreira Marques, Prefeita Municipal, inscrito no CPF sob o n. 312.512.261-91, nos termos do inciso I do art. 44 da Lei Complementar nº 160/2012, por grave infração à norma regulamentar.

- COMUNICAR o resultado do julgamento aos interessados, nos termos do artigo V inciso LV da Constituição Federal.".

É o Relatório.

DECISÃO

Com relação ao assunto examinado, 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 promovida a intimação da Prefeita Municipal de Novo Horizonte do Sul, que, atendendo ao seu objeto, respondeu às questões formuladas pela Inspetoria competente. Todavia, os argumentos apresentados não são válidos 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 nº 712/2007-Plenário, nesses termos:

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

[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.

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 Nº 00/0044/2001, deste Tribunal (Processo TC/MS nº 4643/2001), respondendo à consulta formulada pela Câmara Municipal de Ponta Porã e que, ao quesito-pergunta nº 5, firmado do modo seguinte

> "*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 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 nº 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 instrumento do contrato analisado 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 seu termo final ocorreu em 19 de maio de 2014, tratando-se, pois, de fato consumado.

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

I. DECLARAR IRREGULARES os procedimentos de **LICITAÇÃO**, realizado por meio do Pregão Presencial nº 8/2013, e de **FORMALIZAÇÃO** do Contrato nº 26/2013, celebrado entre o Município de Novo Horizonte do Sul e a empresa Anbar Advocacia e Consultoria, *pela contratação irregular de serviços caracterizados como atividade-fim do ente público*, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2 de janeiro de 2012;

II. APLICAR MULTA à Sra. **Nilza Ramos Ferreira Marques**, **CPF nº 312.512.261-91**, Prefeita Municipal de Novo Horizonte do Sul, *pela irregularidade descrita no inciso I*, equivalente ao valor de 250 (duzentas e cinquenta) UFERMS, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação da Decisão no DOTCE/MS, nos termos dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, 45, I, e 83 da Lei Complementar nº 160, de 2012.

Depois de tomadas as providências previstas no art. 70, § 2º, do Regimento Interno, os autos devem ser encaminhados à 1ª Inspetoria de Controle Externo, para o acompanhamento do procedimento de execução financeira da contratação.

É COMO DECIDO

Tribunal de Contas, 3 de outubro de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro-Relator

IHS