ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.JRPC-563/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/7374/2013
PROTOCOLO	**:**	1414240
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE IVINHEMA
RESPONSÁVEL	**:**	ÉDER UILSON FRANÇA LIMA
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO N. 58/2013
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

ATIVIDADES-FIM DA ADMINISTRAÇÃO – INVIABILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração devem ser realizados por servidores integrantes do seu quadro de pessoal, vedada a terceirização.

CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA – "ACOMPANHAMENTO E ORIENTAÇÃO" – SERVIÇOS TÍPICOS DE ATIVIDADES-FIM – IRREGULARIDADE

Os serviços ditos de "assessoria para acompanhamento e orientação nas áreas de compras, licitações e contratos" são típicos das atividades-fim da Administração e, desse modo, 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 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.

REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – PENALIDADE ESPECÍFICA

Independentemente da declaração de regularidade ou de irregularidade de ato ou procedimento administrativo, a intempestividade na remessa de documento ao Tribunal caracteriza infração e sujeita o faltoso à multa específica para tal proceder.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 12ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 12 de agosto 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. 8/2013) e de formalização do Contrato n. 58/2013, celebrado entre o Município de Ivinhema e a empresa C&A Consultoria e Assessoria em Gestão Pública Ltda. - EPP, pelos atos do Prefeito Municipal que indevidamente licitou e contratou empresa para a prestação de serviços de "*assessoria no acompanhamento e orientação dos processos das áreas de compras, licitações e contratos ...*", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser realizados por servidores integrantes do seu quadro de pessoal, vedada a terceirização, conforme demonstrado nas razões do voto, dando como fundamento para a declaração de irregularidade a regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012;

II - aplicar multas ao Sr. Éder Uilson França Lima - CPF n. 390.231.411-72, Prefeito Municipal de Ivinhema, nos seguintes termos:

a) 250 (duzentas e cinquenta) UFERMS pelas irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I deste Acórdão, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 41,

caput, 42, IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

b) 19 (dezenove) UFERMS pela remessa intempestiva de documentos a este Tribunal, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 41, *caput*, 42, IX, e 46 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

III - assinalar que os valores das multas aplicadas conforme os termos dispositivos inscritos no inciso II, ***a*** e ***b***, devem ser pagos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul-DOTCE/MS, consoante previsto nas regras dos arts. 50, I, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, observado o disposto nos arts. 99 e 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

Campo Grande, 12 de agosto de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral - Relator

RELATÓRIO

Tratam as peças dos autos sobre o Contrato n. 58/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ivinhema, pelo Prefeito Municipal Sr. Éder Uilson França Lima, e a empresa C&A Consultoria e Assessoria em Gestão Pública Ltda., para a prestação de serviços de assessoria no acompanhamento e orientação nos processos da áreas de compras, licitações e contratos, com o fornecimento de software de gerenciamento das sessões de pregão presencial.

Do exame da matéria dos autos, a equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externa concluiu pela irregularidade dos procedimentos licitatório e da formalização do instrumento contratual, consoante os termos da Análise Conclusiva n. 18233/2013 (peça n. 26).

Observada a tramitação processual, a autoridade do Ministério Público de Contas se manifestou nos autos, emitindo o Parecer GAB.2DR.JOAOMJ-3922/2014 (peça n. 27), no qual assinala que "*os serviços contratados insere-se na atividade-fim da Administração, motivo pelo qual é, a princípio, insuscetível de terceirização... .*".

Ademais ressaltou que "*É impensável que o ente, em seu quadro de funcionários, não conte com servidores capacitados para o desempenho das atividades contratadas – ainda que, de fato, não contasse, deveria promover concurso público para suprir essa lacuna.*".

Por final, opinou nos termos seguintes:

> *"I – Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE do procedimento licitatório, com lastro nas disposições constantes no art. 120, inciso I da Resolução Normativa TC/MS n. 076 de 11 de dezembro de 2013.*
>
> *II – Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE da formalização do Contrato Administrativo n. 058/2013, com lastro nas disposições constantes no art. 120, inciso II da Resolução Normativa TC/MS n. 076 de 11 de dezembro de 2013.*
>
> *III – Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao responsável, pela prática de ato com grave infração à norma legal, com lastro no artigo 42, inciso IX c/c artigo 44, I, ambos da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012.*
>
> *IV – Pela DETERMINAÇÃO ao Município de Ivinhema/MS para que se abstenha de executar o Contrato Administrativo n. 058/2013, sustando os seus efeitos na fase em que se encontrar, dando ciência a esta Corte de Contas das medidas adotadas, com lastro na disposição constante no artigo 57, inciso III da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012.".*

É o Relatório.

V O T O

Com relação ao assunto analisado, entendo que a contratação de "*serviços de Assessoria no acompanhamento e orientação dos processos das áreas de compras, licitações e contratos ...*" 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 seu objeto, apresentou argumentos que não foram capazes de elidir o fundamento da irregularidade descrita.

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".*

---

[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-Geralda Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p. 197/198.

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.

No concernente ao envio intempestivo da cópia do Contrato n. 58/2013 a esta Corte de Contas, é apropriado dizer que o Prefeito Municipal não cumpriu o prazo previsto para a remessa de documento ao Tribunal, devendo ser, portanto, apenado com a multa cabível, nos termos do art. 46 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2de janeiro de 2012.

Diante do considerado, os procedimentos de licitação e de formalização do contrato firmado 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 30de janeiro de 2014, tratando-se, pois, de fato consumado.

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

1. declarar irregulares os procedimentos licitatório, realizado por meio do Pregão Presencial n. 8/2013, e de formalização do Contrato n. 58/2013, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ivinhema e a empresa C&A Consultoria e Assessoria em Gestão Pública 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. Éder Uilson França Lima - CPF n. 390.231.411-72, Prefeito do Município, equivalente ao valor de 250 (duzentos e cinquenta) UFERMS, *pela contratação irregular de serviços caracterizados como atividade-fim do ente público*, consoante o disposto nos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, 45, I, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), conforme dispõe a regra do art. 83 da Lei Complementar em referência.

3. Aplicar multa ao Sr. Éder Uilson França Lima - CPF n. 390.231.411-72, Prefeito do Município, equivalente ao valor de 19 (dezenove) UFERMS, *pela intempestividade relativa à remessa de documentos a este Tribunal*, consoante o disposto nos arts. 44, I, 45, I, e 46, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012, com o recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), conforme a disposição 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. 8/2013) e de formalização do Contrato n. 58/2013, celebrado entre o Município de Ivinhema e a empresa C&A Consultoria e Assessoria em Gestão Pública Ltda. - EPP, pelos atos do Prefeito Municipal que indevidamente licitou e contratou empresa para a prestação de serviços de "*assessoria no acompanhamento e orientação dos processos das áreas de compras, licitações e contratos...*", uma vez que tais serviços estão compreendidos no âmbito das atividades-fim da Administração e assim devem ser realizados por servidores integrantes do seu quadro de pessoal, vedada a terceirização, conforme demonstrado nas razões do voto;

II - aplicada multas ao Sr. Éder Uilson França Lima - CPF n. 390.231.411-72, Prefeito Municipal de Ivinhema, nos seguintes termos:

a) 250 (duzentas e cinquenta) UFERMS pelas irregularidades descritas nas razões do voto e sintetizadas no inciso I desta Decisão;

b) 19 (dezenove) UFERMS pela remessa intempestiva de documentos a este Tribunal;

III - assinalado que os valores das multas aplicadas conforme os termos dispositivos inscritos no inciso II, ***a*** e ***b***, devem ser pagos em favor do FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação do Acórdão no DOTCE/MS.

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 Morae Valente, Procurador de Contas

Campo Grande, 12 de agosto de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator