PROCESSO Nº: **1031497**

NATUREZA: **DENÚNCIA**

DENUNCIANTE: **ALTINO EDIGAR MOURA**

ÓRGÃO: **PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTRELA DO INDAIÁ**

RELATOR: **CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVÉCIO**

ANO REF.: **2018**

EXAME INICIAL

I. INTRODUÇÃO

Versam os autos sobre Denúncia formulada pelo Sr. Altino Edigar Moura, em função de fraude na realização de processo licitatório, Pregão Presencial nº001/2017, para contratação de Assessoria e Consultoria Jurídica para a Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá.

A Denúncia é referente a suposta irregularidade no procedimento licitatório, Pregão Presencial nº 001/2017, para a contratação de Assessoria e Consultoria Jurídica.

Esta Coordenadoria se manifestou, preliminarmente, às fls. 40/41v, e após a determinação do Conselheiro-Presidente a documentação foi recebida como Denúncia (fl. 50).

Em conformidade com a análise técnica de fls. 40/41v, o Conselheiro Relator determinou (fl. 52) a intimação do atual Prefeito de Estrela do Indaiá, Sr. Hugo Geraldo Lopes e do atual Prefeito de Serra da Saudade, Sr. Alaor José Machado, para encaminharem a este Tribunal a documentação solicitada pela Unidade Técnica.

Em cumprimento à determinação, o Sr. Alaor José Machado, Prefeito Municipal de Serra da Saudade, encaminhou a documentação de fls. 60/167, e o Sr. Hugo Geraldo Lopes, Prefeito Municipal de Estrela do Indaiá, encaminhou a documentação de fls. 171/400.

Cabe informar ainda que, conforme informação da Secretaria da Primeira Câmara, fl. 401, o Sr. Pedro Cardoso da Silva, Presidente da Câmara de Estrela do Indaiá, encaminhou a documentação protocolizada sob o número 3637010/2017, juntada na Denúncia nº1031498, que tem como matéria possíveis irregularidades na contratação de assessor jurídico pela Câmara Municipal de Estrela do Indaiá.

Em seguida, os autos foram enviados a este Órgão Técnico para exame inicial (fl. 403).

I. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Da análise dos fatos denunciados

II.1.1 – Acúmulo de cargo pelo Sr. Marcelo Ribeiro Machado, sendo concursado na Prefeitura de Serra da Saudade e contratado na Prefeitura de Estrela do Indaiá:

O denunciante alega que o Sr. Marcelo Ribeiro Machado, além de ser contratado como assessor jurídico da Prefeitura de Estrela do Indaiá, também ocupa o cargo de Controlador Interno, com jornada de 40 horas semanais, no Município de Serra da Saudade.

Registre-se que o Sr. Marcelo Ribeiro Machado foi contratado pela Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá por meio do Processo Licitatório nº 001/2017, Pregão Presencial nº 001/2017, com prazo de vigência contratual de 19/01/2017 a 31/12/2017.

Mediante esta informação, foi solicitado ao atual Prefeito do Município de Serra da Saudade, o ato de nomeação do Sr. Marcelo Ribeiro Machado e, também informações sobre a sua jornada de trabalho e folha de frequência nos últimos 05 (cinco) anos.

Em atendimento à determinação (fl. 52), o Sr. Alaor José Machado, Prefeito Municipal de Serra da Saudade, encaminhou o Ofício nº 005/2017 (fl. 60), com os seguintes documentos:

- Decreto nº 011/2012, nomeando o Sr. Marcelo Ribeiro Machado para cargo de Assessor, de provimento em comissão de recrutamento amplo (fl. 61);

- Termo de posse do Sr. Marcelo Ribeiro Machado, aprovado em concurso público para o cargo efetivo de Controlador Interno (fl. 62);

- Lei municipal nº 370/2003, dispondo sobre o Plano de Cargos e Salários da Prefeitura Municipal de Serra da Saudade (fls. 63/71);

- Relatórios elaborados pelo Sr. Marcelo Ribeiro Machado, como Controlador Interno, nos exercícios de 2013/2016 (fls. 72/167).

Análise:

Após análise da documentação, verificou-se que o Sr. Marcelo Ribeiro Machado foi aprovado em concurso público e nomeado pela Portaria nº1073/2003, conforme o Termo de Posse, fl. 62, para exercer, em caráter efetivo, o cargo de Controlador Interno na Prefeitura Municipal de Serra da Saudade.

De acordo com a Lei nº 370/2003 que dispõe sobre o Plano de Cargos e Salários da Prefeitura Municipal de Serra da Saudade, o cargo de Controlador Interno tem jornada de trabalho de 20 (vinte) horas semanais (fl. 69).

Pelo Decreto nº 011/2012 (fl. 61), o Sr. Marcelo Ribeiro Machado foi nomeado para o cargo em comissão de Assessor, sendo o mesmo dispensado de assinatura de ponto em face das características de seu trabalho, de acordo com o art. 22, § 1º da Lei nº 420/2007.

O art. 2º do Decreto nº 011/2012 estabelece que o servidor nomeado, Marcelo Ribeiro Machado, exercerá o cargo de Assessor sem exceder a jornada de trabalho máxima de seu cargo efetivo de Controlador Interno, que são 20 (vinte) horas semanais.

Quanto a contratação de Marcelo Ribeiro Machado na Prefeitura de Estrela do Indaiá, por processo licitatório nº 001/2017 – Pregão Presencial nº 001/2017, tem especificado no item 11.4.7.1.2 do edital, fl. 195, e no item 4.9 do Anexo II – Termo de

Referência, fl. 203, que a assessoria jurídica deverá estar à disposição, na sede do município pessoalmente, no mínimo dois dias da semana.

Entende-se que, como na Prefeitura de Serra da Saudade o Sr. Marcelo Ribeiro Machado foi nomeado para o cargo em comissão de Assessor, sendo o mesmo dispensado de assinatura de ponto em face das características de seu trabalho, e conforme o art. 2º do Decreto nº 011/2012, o servidor nomeado exercerá o cargo de Assessor sem exceder a jornada de trabalho máxima de seu cargo efetivo de Controlador Interno, que são 20 (vinte) horas semanais, e que na Prefeitura de Estrela do Indaiá o cargo de assessoria jurídica exige que o contratado esteja à disposição do município, pessoalmente, no mínimo dois dias da semana, desta forma, não há acumulação de cargo por Marcelo Ribeiro Machado. Há compatibilidade de horário para o Sr. Marcelo exercer o seu cargo na Prefeitura Municipal de Serra da Saudade e a função do contrato na Prefeitura Muncipal de Estrela do Indaiá, proveniente do processo licitatório nº 001/2017

Ademais, verifica-se que não se trata de acumulação de cargos, empregos e função pública como tratado no art. 37, XVI e XVII, visto que Marcelo exercia um cargo público na Prefeitura de Serra da Saudade, mas no município de Estrela do Indaiá, o vínculo dele com a Administração Pública era proveniente de um contrato administrativo com prazo determinado, proveniente ao processo licitatório nº001/2017

Mediante o exposto, conclui-se que o apontamento do denunciado não procede.

II.1.2. – Falta de concurso público para o cargo de Assessoria Jurídica:

O denunciante alega que a Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá realizou a contratação de Assessor Jurídico por meio do Processo Licitatório nº 001/2017 – Pregão Presencial nº001/2017, e não por concurso público, uma vez que se trata de um cargo administrativo. Sendo vencedor deste certame licitatório Marcelo Machado Sociedade de Advogados.

Reitere-se que após a análise realizada por esta Coordenadoria, preliminarmente, às fls. 40/41v, o Sr. Hugo Geraldo Lopes, Prefeito Municipal de Estrela do Indaiá encaminhou a seguinte documentação de fls. 173/400:

- Cópia integral do Processo Licitatório nº 001/2017 (fls. 173/332);

- Cópia das Notas de Empenho e Notas Fiscais (fls. 344/397);

- Relatório de empenhos pagos no período de 01/01/2017 a 07/02/2018 (fl. 400);

- Cópia do contrato e a sua publicação (fls. 335/340);

- Cópia do termo aditivo ao contrato e sua publicação (fls. 341/343) e do Empenho Global referente a este termo aditivo, no valor de 84.500,00 (fls. 398/399).

Análise:

Cumpre analisar sobre a possibilidade de se terceirizar a prestação de serviços de Assessoria e Consultoria Jurídica da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá em detrimento a realização de concurso público.

Conforme preceito constitucional, art. 37, II, o ingresso em cargos ou empregos públicos deve ser precedida de concurso público:

> Art. 37. [...]
>
> II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

A Constituição Federal, em seus artigos 131 e 132, ainda dispõe que as atividades jurídicas de representação judicial e extrajudicial, bem como as de consultoria e assessoramento dos entes federados, incluindo os Municípios por simetria constitucional, devem ser exercidas por servidores concursados na carreira da Advocacia Pública:

> Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.
>
> § 1º - A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.
>
> § 2º - **O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso público de provas e títulos.**

> § 3º - Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observado o disposto em lei.
>
> Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, **organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos**, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas
>
> Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias. (Grifo Nosso.)

O serviço de assessoria e consultoria jurídica, bem como o patrocínio de causas jurídicas e administrativas em geral são rotineiros, permanentes e não são excepcionais em uma Prefeitura Municipal. Por isso, devem ser prestados por ocupantes de cargos providos mediante a realização de concurso público, nos termos dos artigos acima transcritos.

Em análise aos autos, verifica-se que o Pregão Presencial nº 001/2017 tem por objeto a contratação de empresa especializada de assessoria e consultoria jurídica com 2 visitas semanais a serem prestadas na sede da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá. O Anexo II do edital, **em síntese**, detalha o objeto da seguinte forma (fl.203):

> Da Prestação dos Serviços:
>
> 4.1- Assessoria nas realizações de licitações;
>
> 4.2 – Elaboração de pareceres e despachos administrativos;
>
> 4.3 – Elaboração de minutas de contratos e acompanhamento na elaboração dos projetos básico, termos de referência e editais, em todas as modalidades;
>
> 4.4 – Prestação de serviços técnicos de advocacia para o patrocínio, sem exclusividade, de processos judiciais e administrativos;
>
> 4.5 – Assessorar na elaboração de ofícios em resposta ao Ministério Público e outros órgãos de fiscalização Estadual e Federal;
>
> 4.6 – Assessorar na elaboração de ofícios em resposta a Câmara de Vereadores;
>
> 4.7 – Prestar assessoria e consultoria ao Prefeito Municipal e aos secretários Municipais em assuntos relacionados à gestão;
>
> 4.8 – Auxiliar o Prefeito Municipal em todos seus atos normativos de sua competência;
>
> 4.9 – A assessoria jurídica deverá estar a disposição do município, no mínimo dois dias da semana;
>
> 4.9.1 – Acompanhamento do cumprimento das legislações;

4.9.2 – Assessoria e consultoria em licitações, contratos administrativos e controle externo;

Percebe-se que o objetivo da contratação é a assessoria e consultoria jurídica sobre assuntos rotineiros, típicos, contínuos e permanentes da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá, que deveriam ser atribuídos a advogados públicos concursados pela Administração.

Com efeito, em breve pesquisa no SGAP – Sistema de Gerenciamento de Acompanhamento de Processos, de manifestações exaradas por esta Corte sobre a matéria ora examinada, em tese, desde 2001, constata-se as seguintes Consultas: nºs 638.235, 640.656, 639.681, 641.360, 652.069, 684.672, 688.701, 703.162 e 708.580, todas com pareceres no sentido da impossibilidade de contratação de advogado para prestação de serviços rotineiros, permanentes e não-excepcionais do órgão ou entidade, com a observação de que, via de regra, a prestação de serviço jurídico advocatício é atividade profissional que deve ser realizada pelo corpo jurídico do próprio ente.

Cumpre destacar que o corpo jurídico deve estar previsto no Plano de Cargos e Vencimentos/Salários do ente público, quer da Administração Direta quer da Indireta.

Percebe-se, portanto, que a contratação de advogados por concurso público é a regra no caso de serviços cotidianos.

Em pesquisa ao *site* da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá, http://www.estreladoindaia.mg.gov.br/legislacao, localizou-se a Lei nº 1.380/1993, documentação ora anexada (fls. 423/424), que instituiu o Plano de Cargos, Carreiras e Salários dos Servidores Públicos Municipais de Estrela do Indaiá, constando a descrição das classes de cargos e, dentre eles, há o cargo de Diretor de Departamento Jurídico, de recrutamento limitado (fls. 425/425v).

Localizou-se também a Lei Complementar nº 1.829, de 05/07/2007, documentação ora anexada (fls. 426/430), que dispõe sobre a criação de cargos e vagas no Plano de Cargos e Salários da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá. Em seu anexo I, consta a denominação do cargo de Advogado/Procurador II – 1 (uma) vaga, com carga horária de 40 horas semanais, tendo como pré-requisitos mínimos, de curso superior específico e habilitação (fl. 430v).

No referido *site* também se localizou a Lei Municipal nº. 2.369/2017 (fls. 431/432), que alterou os anexos I e II da Lei Municipal nº 1.380/1993, nela constando o vencimento do cargo de Advogado/Procurador, no valor de R$ 2.781,32 (fl. 432).

Pelo exposto, verifica-se que há no Plano de Cargos e Salários da Prefeitura de Estrela do Indaiá 01 (uma) vaga de Advogado/Procurador, com carga horária de 40 horas semanais, sendo que, em 2017, o vencimento é de R$2.781,32.

Em análise ao Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM, verifica-se, pela relação de empenhos, que a Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá vem contratando os serviços de assessoria jurídica, desde 2013, fls.410/419.

Nos autos consta às fls. 341/342 e 398/399, um termo aditivo da referida contratação, com data de início em 02/01/2018 e término em 31/12/2018, no valor de 84.500,00.

Desde modo, pode-se concluir ser necessário a manutenção de quadro próprio de advogados, que desempenhe atuação permanente e contínua, em favor da Prefeitura Municipal.

Sobre a matéria, discorreu Marçal Justen Filho:

> É necessário ressaltar que a opção preferencial da Administração Pública deve ser a execução direta dos serviços advocatícios. É relevante a manutenção de quadro próprio de advogados, que desempenhe atuação permanente e contínua, em favor da Administração Pública.
>
> A atuação profissional da advocacia exige não apenas domínio do conhecimento técnico-jurídico e uma espécie de sensibilidade acerca dos eventos futuros. Demanda o conhecimento das praxes administrativas e o domínio acerca de fatos passados. É extremamente problemático obter atuação satisfatória de um advogado que não conhece o passado da instituição e desconhece a origem dos problemas enfrentados. A terceirização dos serviços advocatícios representa um grande risco para a atuação eficiente da Administração Pública.
>
> Portanto e como regra, a melhor solução é a manutenção de advogados contratados permanentemente, sob vínculo trabalhista ou estatutário (conforme o caso). **A seleção desses profissionais deve fazer-se através de concurso.** (Grifo nosso.)[1]

Se as atividades a serem executadas por um advogado ou por sociedade de advogados na Administração Pública for relacionadas com a sua atividade-fim, sendo atividades do dia-a-dia, entende-se que se deve respeitar a regra geral do concurso

---

[1] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 354 e 355.

público, nos termos do art. 37, II, da Constituição da República de 1988, de forma a preencher o seu quadro de pessoal com um corpo jurídico próprio de advogados, qualificados como procuradores, que possam exercer tarefas rotineiras, permanentes e não-excepcionais do ente.

Dessa forma, conforme acima já exposto, entende-se que o **Pregão Presencial nº 001/2017, realizado pela Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá é irregular**, uma vez que o seu objeto conduz a uma terceirização dos serviços advocatícios rotineiros e permanentes da Prefeitura Municipal.

Conclui-se, pela procedência da denúncia, uma vez que os serviços de assessoria jurídica prestados à Prefeitura de Estrela do Indaiá desde o ano de 2013, são necessários e contínuos, uma vez que são serviços rotineiros, de natureza permanente e não-excepcionais, devendo ser preenchidos por concurso público.

III. CONCLUSÃO

Pelo exposto, conclui-se que é irregular o fato denunciado, passível de aplicação multa, nos termos do art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica desta Corte:

- Falta de concurso público para o cargo de assessoria jurídica da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá;

Assim, após a manifestação preliminar do Ministério Público de Contas (art. 61, § 3º do Regimento Interno desta Casa), os responsáveis legais pelo certame, o Sr. Hugo Geraldo Lopes, Prefeito da Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá, e Pregoeira, Idaiana Eustaquia da Silva, devem ser citados para apresentarem defesa em relação as irregularidades assinaladas, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 187 do RITCEMG.

À consideração superior.
3ª CFM, 25 de abril de 2018.

Mirian Vieira Torres
Analista de Controle Externo
TC 1509-9

PROCESSO Nº: **1031497**

NATUREZA: **DENÚNCIA**

DENUNCIANTE: **ALTINO EDIGAR MOURA**

ÓRGÃO: **PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTRELA DO INDAIÁ**

RELATOR: **CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVÉCIO**

ANO REF.: **2018**

Em / /2018, encaminho os autos ao Ministério Público de Contas, em cumprimento à determinação de fl. 52.

Antônio da Costa Lima Filho
Coordenador de Área
TC 779-7