

Processo n.: @CON 24/00021729

Assunto: Consulta - Quadro funcional e políticas de pessoal, licitação e contratação

Interessado: Herivelton Silva de Souza

Unidade Gestora: Câmara Municipal de Capivari de Baixo

Unidade Técnica: DLC

Decisão n.: 806/2024

O **TRIBUNAL PLENO**, diante das razões apresentadas pelo Relator e com fulcro nos arts. 59 e 113 da Constituição Estadual e 1º da Lei Complementar (estadual) n. 202/2000, decide:

1. Conhecer da presente Consulta, diante do preenchimento dos requisitos e das formalidades previstos nos arts. 103 e 104 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (Resolução n. TC-06/2001).

2. Responder à Consulta, com fundamento no art. 106 do Regimento Interno desta Casa, nos seguintes termos:

2.1. O poder hierárquico, que decorre do exercício da função administrativa conferida pela Constituição Federal aos Poderes de Estado em todas as esferas de Governo, sob o aspecto das relações de coordenação e subordinação existentes entre seus agentes públicos dentro de cada estrutura organizacional interna, quando manifestado dentro dos limites da ética, da moralidade administrativa e da lei, revela o poder de dar ordens e o contraposto dever de obediência, sendo possível ao servidor público, em situações excepcionais, e desde que o faça de maneira formal e motivada, expressar as justificativas pelas quais se recusa a cumprir ordem emanada de superior hierárquico, notadamente em casos de ilegalidade, incompetência, inaptidão técnica e profissional, escusa de consciência, suspeição, impedimento ou incompatibilidade, a fim de permitir, com isso, o controle de legitimidade e de validade da manifestação e a apuração de eventual responsabilidade disciplinar.

2.2. Pelo disposto nos arts. 10, § 7º, do Decreto-Lei n. 200/1967 e 48 da Lei n. 14.133/2021, quando representarem atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares às competências legais dos órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta, os serviços de zeladoria, limpeza e recepção podem ser objeto de licitação de serviço para execução indireta via terceirização, sem que isso represente afronta ao disposto no art. 37, II, da Constituição Federal, caso em que se torna inadequado criar cargos ou empregos públicos com atribuições correlatas a esses serviços no âmbito do quadro de pessoal do serviço público para depois terceirizá-los. Necessário se faz que aqueles cargos ou empregos públicos que assim existam sejam declarados em extinção, por lei, a fim de que sejam substituídos em definitivo, quando vagarem, por pessoal terceirizado.

2.3. Na modalidade pregão, o agente de contratação é denominado pregoeiro, não havendo diferenças de atuações. Nas duas situações (agente de contratação ou pregoeiro), cabe a eles conduzirem os certames, podendo tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento da disputa, até a fase de homologação, conforme previsto no art. 8º, *caput*, e § 5º, da Lei n. 14.133/2021.

2.4. A função de agente de contratação ou pregoeiro deve ser atribuída a servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração Pública, nos termos das regras gerais previstas nos arts. 6º, LX, e 8º, *caput*, da Lei n. 14.133/2021.

2.5. A condução de processo de contratação direta, seja por dispensa ou inexigibilidade, pode ser atribuída ao agente de contratação ou a outro agente público definido na norma de organização administrativa do órgão ou entidade, respeitando-se os requisitos estabelecidos no art. 7º da Lei n. 14.133/2021.

2.6. A condução dos procedimentos auxiliares, a exemplo do credenciamento, pode ser atribuída à comissão de contratação, nos termos do art. 6º, L, c/c o art. 7º da Lei n. 14.133/2021.

2.7. Compete à autoridade competente, no exercício do seu poder regulamentar, estabelecer as regras relativas à atuação do agente de contratação, do pregoeiro e da comissão de licitação, considerando a estrutura administrativa e os fluxos processuais dos processos de contratações do respectivo órgão ou entidade.

2.8. As atribuições do agente de contratação podem ser repassadas para a comissão de contratação quando se tratar de licitação que envolva bens ou serviços especiais, com a necessária observância dos arts. 6º, L, e 8º, § 2º, da Lei n. 14.133/2021.

2.9. Bens e serviços especiais são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade não podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado (bens e serviços comuns), conforme previsão do art. 6º, XIV c/c XIII, da Lei n. 14.133/2021.

2.10. Os agentes públicos designados para comporem a comissão de contratação, bem como para as funções de fiscal ou gestor de contrato, serão, preferencialmente, servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública, considerando-se as regras gerais dos arts. 6º, L, 8º, §§ 1º e 2º, e 117 c/c o art. 7º, I, da Lei n. 14.133/2021. Somente em hipóteses excepcionais e devidamente justificadas é possível preterir-se essa preferência, permitindo-se a nomeação de servidores comissionados para o exercício dessas atividades.

2.11. Não fere o princípio da segregação de funções previsto nos arts. 5º e 7º, § 1º, da Lei n. 14.133/2021, a designação de um mesmo agente público para as funções de agente de contratação e pregoeiro. Permite-se também que essas funções sejam atribuídas a agentes públicos específicos, observados em ambos os casos a regra geral do art. 8º, *caput*, da Lei n. 14.133/2021.

2.12. É vedada a designação simultânea de controlador interno ou de contador para a função de agente de contratação ou pregoeiro, bem como para qualquer outra função considerada essencial à execução da Nova Lei de Licitações, por ofensa ao princípio da segregação de funções previsto nos arts. 5º e 7º, § 1º, bem como ao controle das contratações disposto no art. 169, todos da Lei n. 14.133/2021.

2.13. Os municípios com até 20 mil habitantes (dados do IBGE 2022) têm 6 anos, a partir da data da publicação da Lei n. 14.133/2021 (ocorrida em 1º de abril de 2021), para o cumprimento das regras gerais previstas nos seus arts. 7º e 8º, *caput*.

2.14. As despesas de pronto pagamento possuem origem em pequenas compras ou prestações de serviços com valores não superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados anualmente pelo Poder Executivo da União, e que não possam se subordinar ao processo normal de aplicação da despesa pública (empenho, liquidação e pagamento). Para sua realização, utiliza-se o regime de adiantamento (suprimento de fundos) e se admite a forma verbal de contratação.

3. Dar ciência desta Decisão, do Relatório e Voto do Relator que a fundamentam, bem como dos **Relatórios DAP/CAPE-I/Div.3 n. 127/2024 e DLC/CAJU-II/Div.7 n. 248/2024**, ao Consultente, Sr. Herivelton Silva de Souza, Presidente da Câmara de Vereadores de Capivari de Baixo.

Ata n.: 16/2024

Data da Sessão: 24/05/2024 - Ordinária - Virtual

Especificação do quórum: Herneus João De Nadal, José Nei Alberton Ascari, Adircélio de Moraes Ferreira Júnior, Luiz Roberto Herbst, Luiz Eduardo Cherem, Gerson dos Santos Sicca (art. 86, *caput*, da LC n. 202/2000) e Cleber Muniz Gavi (art. 86, *caput*, da LC n. 202/2000)

Representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas/SC: Diogo Roberto Ringenberg

Conselheira-Substituta presente: Sabrina Nunes Iocken

HERNEUS JOÃO DE NADAL
Presidente

JOSÉ NEI ALBERTON ASCARI
Relator

Fui presente: DIOGO ROBERTO RINGENBERG
Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas/SC