MINISTÉRIO PÚBLICO
Santa Catarina

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE SÃO JOSÉ DO CEDRO

Inquérito Civil n. 06.2020.00003841-6 São José do Cedro, 08 de setembro de 2020.

Ao Excelentíssimo Senhor
ANTÔNIO PLÍNIO DE CASTRO SILVA
Prefeito Municipal de São José do Cedro
São José do Cedro – Santa Catarina

RECOMENDAÇÃO N. 0010/2020/PJ/SJC

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**, por sua Promotora de Justiça, nos autos do Inquérito Civil n. 06.2020.00003841-6 , no uso de suas atribuições institucionais, com fundamento nos arts. 127 e 129, II e III, da Constituição da República Federativa do Brasil; nos arts. 25, IV, "a", e 26, I, ambos da Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); nos arts. 90, 91, I, e 92, da Lei Complementar Estadual n. 738/2019 (Consolidação das Leis Instituidoras da Lei Orgânica Estadual do Ministério Público) e no Ato n. 395/2018 da Procuradoria-Geral de Justiça;

CONSIDERANDO que ao Ministério Público foi dada legitimação ativa para a defesa judicial e extrajudicial dos interesses sociais e individuais indisponíveis, mormente os interesses difusos e coletivos (arts. 127 e 129, II e III, da Constituição Federal);

CONSIDERANDO, ainda, que após a Constituição de 1988, em razão do disposto em seu art. 37, inciso 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;

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIANA MOCELIN. Para conferir o original, acesse o site http://www.mpsc.mp.br, informe o processo 06.2020.00003841-6 e o código 19FD521.

CONSIDERANDO que a Administração Pública deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal;

CONSIDERANDO que pregão é uma modalidade de licitação de tipo menor preço, regida pela Lei n. 10.520/2002, e destinada à seleção da proposta mais vantajosa de contratação de bem ou de serviço comum, caracterizada pela existência de uma fase competitiva inicial, em que os licitantes têm o ônus de formular propostas sucessivas, e de uma fase posterior de verificação dos requisitos de habilitação e de satisfatoriedade das ofertas;

CONSIDERANDO que o serviço de arquiteto tem característica de serviço técnico especializado, a teor do Art. 13 da Lei n. 8.666/93:

> Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:
> I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;
> II - pareceres, perícias e avaliações em geral;
> III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
> IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
> V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
> VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
> VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico.;

CONSIDERANDO que os serviços prestados por profissional de arquitetura são de alta complexidade e até poderiam ser licitados, desde que no contexto de uma necessidade excepcional e específica, quando o objeto do contrato envolva questões complexas, estranhas ao cotidiano dos servidores municipais existentes. Neste caso, porém, os profissionais eventualmente contratados devem ser selecionados por meio de licitação do tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”, conforme prescreve o art. 46 da Lei n. 8.666/93:

> Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior [serviços de informática];

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIANA MOCELIN. Para conferir o original, acesse o site http://www.mpsc.mp.br, informe o processo 06.2020.00003841-6 e o código 19FD521.

CONSIDERANDO que a Lei de Licitações ampara a contratação de pessoas físicas para a prestação de serviços comuns ou de serviços técnicos profissionais especializados, mas não para exercer, em caráter continuado e em aparente substituição a servidores efetivos, atividades-fim dos entes da Administração Pública, ou seja, a contratação de arquiteto, mediante licitação para prestação de assessoria e elaboração de projetos específicos, mas não para atuar no serviço ordinário, em aparente substituição a servidores efetivos que deveriam ser contratados mediante concurso público de provas ou de prova e títulos, conforme dispõe a Constituição Federal (art. 37, II, CF).

CONSIDERANDO que é possível a Administração Pública contratar profissionais em caráter temporário, desde que o município logre demonstrar a excepcionalidade e a temporariedade. E, neste caso, não seria realizada licitação, mas sim processo seletivo simplificado, o qual deve obedecer todos os requisitos legais, tais como contratação por prazo determinado, excepcionalidade e temporariedade, a fim de não caracterizar burla ao concurso público.

CONSIDERANDO que a contratação de empresa especializada para elaborar projetos arquitetônicos, por meio de pregão se reveste de potencial irregularidade, mormente pela incompatibilidade entre a modalidade de licitação escolhida (pregão) e o objeto a ser contratado (serviços profissionais de natureza complexa);

CONSIDERANDO que, caso a Administração Pública tenha necessidade de contratar, de forma temporária e excepcional, profissional/empresa de arquitetura para atuar no Município, deve fazê-lo por meio de processo seletivo simplificado (que deve ser ser temporária e se justifica apenas até a realização de novo concurso público) ou, ainda, para questões complexas e estranhas ao cotidiano dos servidores municipais existentes, por licitação do tipo “técnica e preço”;

CONSIDERANDO que é ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, conforme dicção do art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92, qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições;

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIANA MOCELIN. Para conferir o original, acesse o site http://www.mpsc.mp.br, informe o processo 06.2020.00003841-6 e o código 19FD521.

CONSIDERANDO que os atos de improbidade administrativa ensejarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (art. 37, § 4º, CF),

CONSIDERANDO que o Município de São José do Cedro abriu o Processo Licitatório n. 97/2020, sob modalidade Pregão Presencial n. 97/2020 para o registro de preço, sob regime de entrega parcelada, para eventual contratação de empresa especializada para elaborar projetos arquitetônicos, tipo menor preço, sob a justificativa de aumento significativo do serviço do departamento de engenharia do Município e ausência de profissional habilitado;

CONSIDERANDO a tramitação do Inquérito Civil Público n. 06.2020.00003841-6 nesta Promotoria de Justiça, cujo objeto é apurar suposta ilegalidade na escolha da modalidade de licitação pregão, tipo menor preço, para contratação de arquiteto pelo Município de São José do Cedro (Processo Licitatório n. 97/2020 - Pregão Presencial n. 97/2020),

Resolve o Ministério Público **RECOMENDAR**, **ao Prefeito do Município de São José do Cedro,** com fundamento no artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal n.º 8.625/93, Lei Complementar Estadual n. 738/2019, e no artigo 39, *caput*, do Ato n. 395/2018/PGJ que, **no prazo de 24 horas**, **suspensa o andamento** do Processo Licitatório n. 97/2020 - Pregão Presencial n. 97/2020, que objetiva a eventual contratação de empresa especializada para elaborar projetos arquitetônicos, tendo em vista que a contratação por meio de pregão se reveste de potencial irregularidade, mormente pela incompatibilidade entre a modalidade de licitação escolhida (pregão) e o objeto a ser contratado (serviços profissionais de natureza complexa), procedendo-se, na sequência, a **anulação** do processo licitatório em tela.

Ressalta-se que o não atendimento à recomendação formal de Ministério Público implica a caracterização do dolo imprescindível à configuração dos ilícitos previstos tanto no art. 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que o ato representa a cientificação expressa e formal do agente público quanto ao seu atuar ilícito e às consequências que dele podem advir.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIANA MOCELIN. Para conferir o original, acesse o site http://www.mpsc.mp.br, informe o processo 06.2020.00003841-6 e o código 19FD521.

Salienta-se, ainda, que o não atendimento da recomendação ora expedida poderá ensejar a propositura da competente ação civil pública, além de outras medidas judiciais e extrajudiciais com o fito de alcançar os objetivos pretendidos no presente instrumento.

Por fim, faz-se impositivo constar que a presente recomendação não esgota a atuação do Ministério Público sobre o tema exposto, não excluindo futuras recomendações ou outras iniciativas com relação ao destinatário, bem como a outros eventuais responsáveis.

Nestes termos, solicita-se que Vossa Excelência informe a esta Promotoria de Justiça (saojosedocedropj@mp.mpsc.br), **no prazo de 24 (vinte e quatro) horas**, **acerca do acatamento** da presente recomendação, comprovando documentalmente o que vier a alegar.

Atenciosamente,

[assinado digitalmente]
MARIANA MOCELIN
Promotora de Justiça

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARIANA MOCELIN. Para conferir o original, acesse o site http://www.mpsc.mp.br, informe o processo 06.2020.00003841-6 e o código 19FD521.