ACÓRDÃO - AC00 - 2047/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/20662/2016/001
PROTOCOLO	**:** 1994697
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE BELA VISTA
RECORRENTE	**:** DOUGLAS ROSA GOMES
ADVOGADO	**:** BRUNO ROCHA SILVA – OAB/MS Nº 18.848 e OUTRO
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL – CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO – AUXILIAR DE DENTISTA – NÃO REMESSA DE DOCUMENTAÇÃO OBRIGATÓRIA AO TRIBUNAL DE CONTAS DENTRO DO PRAZO LEGAL – NÃO REGISTRO – APLICAÇÃO DE MULTA – NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO – NÃO PREENCHIMENTOS DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS – INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS TC/MS 83 E 84 – GRADAÇÃO DA PENALIDADE ADEQUADA – DESPROVIMENTO.

1. A ausência de documentos necessários para a análise da legalidade da contratação temporária, como a justificativa da contratação e o instrumento contratual ou o ato de convocação, não sendo demonstrado o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 37, IX, da CF, impossibilita o registro do ato de admissão de pessoal, mostrando-se correta a incidência da multa, que aplicada em valor proporcional à infração.
2. É incabível a aplicação da Súmula n. 83 desta Corte de Contas ao caso, para o fim de reunião de processos análogos, em que figura como parte o recorrente, e de aplicação de multa única, quando verificada a insistência no descumprimento do preceito legal em face do número de contratações ilegais formalizadas, bem como a gradação da penalidade em valor justo, que visa desestimular a incidência da prática de infração.
3. Resta impossibilitada a aplicação da Súmula n. 84 desta Corte de Contas diante do seu cancelamento, de acordo com a Deliberação TCE-MS n. 32, de 19 de agosto de 2021.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 23ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 29 de novembro a 2 de dezembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento e desprovimento** do Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Douglas Rosa Gomes**, mantendo-se o inteiro teor da Decisão Singular DSG-G.MCM-1293/2019, proferida no processo TC/MS 20662/2016, em face da insubsistência das alegações.

Campo Grande, 2 de dezembro de 2021.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Vistos e etc.

Em exame o **Recurso Ordinário** interposto por *Douglas Rosa Gomes*, ex-Prefeito do Município de Bela Vista/MS, em face à Decisão Singular DSG-G.MCM-1293/2019, proferida no processo TC/MS 20662/2016, nos seguintes termos:

> *"1) Pelo **Não Registro do Contrato Temporário s/n.º** da servidora **Sraª. Elizete dos Santos Balta,** uma vez que infringiram o art. 34, da LC n.º 160/12 c/c o art. 145, § 1º, da RN n.º 76/13;*
>
> *2) Pela aplicação de **MULTA** equivalente ao valor de **30 (trinta) UFERMS** ao Sr. Douglas Rosa Gomes – responsável, pela não remessa de documentação obrigatória ao Tribunal de Contas dentro do prazo legal, com base no art. no art. 44, I, e 46, da LC n.º 160/12, c/c o art. 170, §1º, da RN n.º 76/13;*
>
> *3) Pela aplicação de **MULTA** equivalente ao valor de **30 (trinta) UFERMS** ao Sr. Reinaldo Miranda Benites pelo não atendimento às diligências da Relatora, com base no* art. 170, I, da RN n.º 76/13 c/c o art. 45, I, da LC n.º 160/12;
>
> *4) Conceder prazo regimental para que comprove o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, com base no art. 83, da LC n.º 160/2012, sob pena de execução;*
>
> *5) Pela comunicação do resultado desta Decisão aos responsáveis, com base no art. 50, da LC n.º 160/2012."*

O Conselheiro Presidente desta Corte de Contas considerou o Recurso tempestivo e cabível, determinando sua distribuição a esta Relatoria, conforme despacho às fls. 24.

De posse dos autos e diante da juntada de documentos no presente Recurso, determinei a remessa à Divisão de Fiscalização de Atos de Pessoal e Previdência para manifestação.

Após analisar os documentos apresentados pelo Recorrente, a equipe técnica às fls. 27-29 (ANÁLISE ANA-DFAPP-8745/2021) constatou a ausência da justificativa da contratação, bem como do instrumento contratual, realizado entre o servidor e o município de Bela Vista, razão pela qual sugeriu o não provimento do recurso.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, cujo *i. representante* opinou pelo conhecimento e não provimento do Recurso Ordinário interposto pelo ex-Prefeito de Bela Vista/MS, Sr. *Douglas Rosa Gomes*,

para que se mantenham integralmente os termos da Decisão Singular DSG-G.MCM-1293/2019.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

A exordial visa combater a decisão publicada em 19 de fevereiro de 2019, no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, n. 1.965, proferida pelo Ilustre Conselheiro Marcio Campos Monteiro, no processo TC/MS n. 20662/2016.

Considerando os documentos colacionados nos autos, vislumbro que o presente recurso é cabível, adequado e tempestivo, do mesmo modo, quanto aos pressupostos subjetivos, atesto à admissibilidade, visto que foi interposto por Douglas Rosa Gomes, Autoridade Contratante e ex-Prefeito do Município de Bela Vista, por escrito perante o Presidente deste Tribunal de Contas.

Presentes, então, os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, o recurso em epígrafe deve ser conhecido.

Passo à análise do mérito.

Conforme informado, o Sr. Douglas Rosa Gomes apresentou Recurso frente aos comandos da Decisão Singular DSG-G.MCM-1293/2019 que decidiu pelo **não registro** do ato de contratação por tempo determinado, sob a forma de convocação de Elizete dos Santos Balta, realizado pelo Município de Bela Vista/MS, para exercer a função de Auxiliar de Dentista e **aplicou multa** no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS em virtude da contratação irregular.

A irresignação do Recorrente recai, portanto, sobre à aplicação de multa, em síntese, alegou que tal fato trata-se de mero erro formal e que não ocasionou prejuízo ao erário. Fez menção ao art. 22 do Decreto-Lei nº. 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro), alterado pela Lei n° 13.655, de 2018) e pleiteou ao final à aplicação das Súmulas 83 e 84, ambas desta Corte de Contas, bem como juntou documentos faltantes dos autos originários.

Inicialmente cumpre ressaltar, que para apreciar a legalidade da admissão efetuada pelo Município, com base na exceção Constitucional contida no art. 37, IX, esta Corte de Contas elencou na Instrução Normativa n. 38/2012 (vigente à época); a documentação que o recorrente deveria encaminhar para ser analisada por este Tribunal.

E no caso concreto, o Recorrente não encaminhou todos os documentos necessários para a análise do processo, quais sejam: a justificativa da contratação e o ato de convocação ou instrumento contratual, sendo que os documentos (contratos) acostados às fls. 03 e 06 do processo originário não fazem parte da contratação em tela.

Além de ser indispensável que o Gestor instrua os autos adequadamente, apresentando toda documentação elencada na Instrução Normativa n. 38/2012 (vigente à época); a contratação também tem que estar amparada pela legislação do Município (lei autorizativa), apontando especificamente a hipótese prevista na norma local. De tal modo, o Recorrente apenas juntou a Lei Municipal, mas não apresentou o fundamento legal de acordo com a lei do município, que subsidiou a formalização da contratação e tampouco a Justificativa, descrevendo minuciosamente os fatos que ensejaram a admissão.

É pacífico o entendimento de que havendo necessidade temporária de pessoal o Administrador Público pode utilizar a exceção disposta no art. 37, IX, da Constituição Federal, para que não seja paralisada uma atividade governamental, em respeito ao princípio da continuidade do serviço público, segundo o qual as funções essenciais ou necessárias à coletividade são ininterruptas, independente da forma de provimento do cargo.

Todavia, para fazer uso do permissivo previsto no inciso IX do artigo 37 é necessário comprovar o preenchimento de pressupostos que levam em conta a determinabilidade do prazo da contratação, a temporariedade da carência e a excepcionalidade das situações de interesse público previamente delimitadas em lei.

O ingresso no serviço público sem concurso é medida excepcionalíssima, assim é imprescindível a demonstração dos contornos fáticos que caracterizam a necessidade temporária de excepcional interesse público, bem como a adequação a uma das hipóteses previamente definidas em lei, dado que a contratação de agente público para desempenho de função pública tem de ser, conforme determina o art. 37, IX, da CF, *(a) por tempo determinado, (b) para atender à necessidade temporária, (c) deve esse tipo de necessidade ser de interesse público e, por fim, (d) o interesse público deve ser de caráter excepcional e ter previsão expressa em lei*. Sem essas quatro conotações a contratação se torna nula, ou pelo menos, anulável, rescindindo-se o acordo, conforme disposição do art. 37, § 2º, da Constituição Federal[1].

Dessa forma, não há como atribuir legalidade ao ato praticado, tendo em vista a ausência da justificativa da contratação e o instrumento contratual ou o ato de convocação, documentos imprescindíveis e cuja remessa é obrigatória para à

[1] ADI 1.500/ES, Rel. Min. Carlos Velloso. Cf., também, CRETELLA JR, José. Comentário à Constituição de 1988. Vol. IV. Forense, São Paulo: 1991, p. 2203.

comprovação dos requisitos estabelecidos no art. 37, IX, da Constituição Federal e à legalidade da admissão (temporária) apreciada nos presentes autos.

Quanto à questão ventilada nas razões recursais (ausência de prejuízo ao erário público) os argumentos apresentados não são suficientes a dar suporte ao pleito de exclusão ou redução da multa, pois além da convocação não atender o contido no art. 37, XI, da CF, o Recorrente não supriu a irregularidade apresentada, permanecendo a pendência documental.

No que se refere ao art. 22 da LINDB, o Recorrente não demonstrou documentalmente, quais foram os obstáculos e dificuldades que teria passado em sua gestão como Prefeito.

Entendo que a norma legal citada pelo Recorrente (art. 22, § 2º) não pode servir de escudo para os administradores relapsos ou negligentes. Verifica-se, do texto legislativo, preocupação excessiva com a defesa de certas posições administrativas, como se as esferas administrativa e judicial, na apreciação da regularidade das condutas, já não atentassem para as circunstâncias que impõem, limitam ou condicionam o comportamento dos agentes públicos.

O direito público possui vasto número de princípios próprios, muitos dos quais favoráveis ao administrador, tais como a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos e a supremacia do interesse público sobre o privado. Ademais, a boa aplicação do direito sempre exigiu que as especificidades de qualquer caso concreto, aí incluídos os relativos à gestão pública, fossem levadas em consideração quando da interpretação das normas incidentes.

Nos termos do art. 2º, da Lei n. 9.784/99, a Administração Pública deve respeito aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, cabendo, nos processos administrativos, a observância dos princípios da atuação conforme a lei e o direito e da adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público. Ademais, o *caput* do art. 37 da Constituição Federal impõe a observância dos princípios já citados princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Quanto ao pedido alternativo, em que o Recorrente faz menção à aplicação da Súmula 84 desta Corte de Contas, informo que não vigora mais tal enunciado, posto o cancelamento desta, de acordo com a Deliberação TCE-MS n. 32, de 19 de agosto de 2021.

Com relação ao também pedido alternativo, aplicação da Súmula 83 deste Tribunal, em que requer a reunião de todos os processos análogos em que figura como jurisdicionado e aplicação de multa única, entendo que deve ser afastada, haja vista a insistência do Recorrente em descumprir preceito legal em face do número

de contratações ilegais formalizadas e a gradação na aplicação da penalidade visa desestimular a incidência de prática como esta.

Dessa forma, os argumentos apresentados na exordial não são capazes de ensejar a modificação de qualquer termo da Decisão Singular n. 1293/2019, frente à ausência de elementos que demonstrem a legalidade da contratação por tempo determinado, sob a forma de convocação da Sra. Elizete dos Santos Balta, o que concluo pela manutenção *in totum* da referida Decisão Singular.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas e **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** do presente Recurso Ordinário, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade, e no mérito pelo **DESPROVIMENTO,** mantendo-se o inteiro teor da Decisão Singular DSG-G.MCM-1293/2019, proferida no processo TC/MS 20662/2016, em face da insubsistência das alegações.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e desprovimento do recurso ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros; Waldir Neves Barbosa, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente, o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 2 de dezembro de 2021.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

KBV / VAB/dssm