Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 1140/2019

PROCESSO TC/MS	**:** TC/08901/2014/001
PROTOCOLO	**:** 1754574
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE FIGUEIRAO
JURISDICIONADO	**:** GETÚLIO FURTADO BARBOSA
ADVOGADA	**:** BRUNA ROCHA SILVA OAB/MS 18.848
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO – CONTRATO TEMPORÁRIO – NÃO REGISTRO – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTA – NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS – AUSÊNCIA DE PROVA DO ALEGADO – FUNÇÃO CONTRATADA – LEI MUNICIPAL AUTORIZADORA SILENTE – NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO – INSUFICIENTES – DESPROVIMENTO.

No que se refere à contratação, devem ser atendidos os seguintes requisitos: a) lei estabelecendo os casos de contratação, b) a contratação deve ser por tempo determinado, c) a necessidade deve ser temporária e d) o interesse público deve ser excepcional.

Ausente qualquer um dos requisitos, a contratação é ilegal. Cabe ao jurisdicionado provar o preenchimento desses requisitos. Não basta afirmar, sem documento que comprove o alegado.

A alegação do recorrente acerca do preenchimento dos requisitos sem juntar aos autos prova do alegado, assim como o silêncio da lei municipal acerca da possibilidade de contratação para o cargo analisado, impede o registro da contratação temporária.

Quanto à multa aplicada em razão da remessa intempestiva de documentos, o que se fiscaliza é o cumprimento de norma legal que determina o envio de documentação dentro do prazo, sob pena de aplicação de multa, independentemente da existência ou não de dano, da presença ou não de má-fé por parte do Ordenador de Despesas.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 12ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 14 de maio de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **conhecer e negar provimento** ao Recurso Ordinário interposto pelo Sr. **Getúlio Furtado Barbosa**, ex-Prefeito Municipal de Figueirão, mantendo inalterados os efeitos da **Decisão Singular DSG - G.MJMS - 6973/2016**.

Campo Grande, 14 de maio de 2019.

Conselheiro **Flávio Esgaib Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt – Relator

Examina-se, nos presentes autos, a matéria do Recurso Ordinário interposto pelo senhor GETÚLIO FURTADO BARBOSA, ex-Prefeito Municipal de Figueirão, devidamente recebido pela Presidência (peça n. 3, fl. 12), contra os efeitos da Decisão Singular DSG - G.MJMS - 6973/2016 (peça n. 14, fls. 52-56, do Processo TC/08901/2014), com o seguinte teor da parte dispositiva:

> *1 – Pelo **NÃO REGISTRO DO ATO DE ADMISSÃO** – CONTRATO TEMPORÁRIO N. 020/2013, da Sra. Lucimar Lima Coelho Nunes, uma vez que infringiu o artigo 34 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 145, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas;*
>
> *2 – Pela aplicação de **MULTA** equivalente ao valor de **80 (oitenta) UFERMS** ao Sr. Getúlio Furtado Barbosa – Prefeito Municipal e responsável pela contratação na época, da seguinte forma:*
>
> *- **50 (cinquenta) UFERMS**, por grave infração a norma legal, de conformidade com o artigo 44, inciso I da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 170, §1º, inciso I, a – do Regimento Interno desta Corte de Contas;*
>
> *- **30 (trinta) UFERMS**, pela não remessa de documentação obrigatória ao Tribunal de Contas dentro do prazo legal quanto ao contrato, com base no artigo 10, §1º, inciso III do Regimento Interno deste Tribunal de c/c o artigo 44, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012,*
>
> *3 – (...)*
>
> *4 – (...)*

Inconformado com a decisão, o responsável interpôs este Recurso Ordinário, pleiteando:

> *I. [o conhecimento do] Recurso interposto visto estarem presentes os pressupostos processuais e de admissibilidade pertinentes à legalidade, interesse e tempestividade, na forma dos artigos 68 e 69 da lei complementar 160/2012 e artigo 151, inciso II, art. 152, § 1 da Resolução normativa 76/2013, recebendo-o nos efeitos suspensivo e devolutivo;*
>
> *II. [o] provimento total ao recurso em questão, para reforma da decisão, culminando no REGISTRO DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA de Lucimar Lima Coelho Nunes – Contrato Temporário nº 020/2013, bem como para EXCLUIR todas as penalidades de multa impostas na Decisão Singular DSG – G.MJMS – 6973/2016, do processo TC/08901/2014.* (peça n. 1, fl. 8)

Ao analisar a peça recursal, a Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoa (ICEAP) e o Procurador do Ministério Público de Contas posicionaram-se pelo conhecimento e não provimento do recurso, conforme se verifica na Análise n. 5531/2018 (peça n. 6, fls. 15-19) e no Parecer n. 7631/2018 (peça n. 7, fls. 20-23).

Feito esse introito, anoto que optei por desenvolver diretamente nas razões do voto, adiante expostas, os detalhes da matéria em exame, seja por economia processual, seja porque esse modo de proceder evita a duplicidade de escritos e facilita sobremaneira a leitura, sem olvidar o que de importante deve ser dito ou eficazmente considerado.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt – Relator

Inicialmente, conheço do recurso na forma que admitido pela Presidência, por entender estarem presentes os requisitos necessários à sua admissibilidade. Sendo assim, analiso a seguir os fundamentos e razões que sustentam o pleito do recorrente.

Alega o recorrente que, de acordo com entendimento do STF no julgamento da ADI 3247/MA, ***"a natureza permanente de algumas atividades públicas, por si só, não afasta a possibilidade de contratação de servidores para suprir a demanda eventual ou passageira"*** (peça n. 1, fl. 5), desenvolvendo então o seguinte raciocínio em seu recurso:

> *(...) como relatado pelo STF, deve haver exame caso a caso para que se afirme inexistir a excepcionalidade do interesse público e a transitoriedade da contratação. No caso em tela, havia necessidade temporária de contratar Especialista em Educação, sendo de excepcional interesse público. Portanto, foram observados os requisitos exigidos para a contratação.*
>
> *Ademais, a Lei Complementar citada, como já observado na Análise da ICEAP, diz que as atividades exercidas pelo Especialista em Educação estão relacionadas ao planejamento educacional, administração escolar, orientação educacional, supervisão escolar e inspeção escolar, atividades inerentes aos Professores, mas que não atuam em sala de aula.*
>
> *No momento em que foi firmado o contrato, não era possível esperar a realização de concurso público, pois havia necessidade de contratação, bem como se estava diante da excepcionalidade do interesse público.*
>
> *Frisamos também que a contratação em questão foi realizada por não haver pessoal concursado e habilitado para os respectivos cargos. Desta forma, se faz necessária a reforma para* (sic) *decisão, culminando com o Registro do Ato de Admissão, haja vista estar dentro das situações impostas para tanto.* (peça n. 1, fl. 6)

Ocorre que esta Corte está atenta ao posicionamento do STF e pratica o que alega o recorrente, ou seja, analisa caso a caso cada contratação temporária sujeita à apreciação para fins de registro. Nesse sentido, ainda que salutar juntar jurisprudência deste Tribunal em casos semelhantes, é preciso sempre ter em conta a res-

salva de que os casos são analisados individualmente, podendo haver circunstâncias ou fatos excepcionais que não se encontram no caso apresentado pelo recorrente.

No que se refere à contratação objeto do recurso apresentado, impõe-se registrar que, de acordo com o art. 37, IX, da Constituição, *"a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público"*. Em outras palavras, devem ser atendidos os seguintes requisitos: a) lei estabelecendo os casos de contratação, b) a contratação deve ser por tempo determinado, c) a necessidade deve ser temporária e d) o interesse público deve ser excepcional. Em que pese parecer repetitiva essa enumeração, faço-a no sentido de enfatizar que, ausente qualquer um dos requisitos, a contratação é ilegal. Ademais, cumpre mencionar que cabe ao jurisdicionado provar o preenchimento desses requisitos. Ou seja, não basta afirmar que a contratação foi realizada para substituir professora gestante, é preciso também juntar aos autos cópia da publicação do afastamento da servidora. Ou ainda, não basta afirmar que foi realizado concurso público e não houve candidatos aprovados, é preciso juntar aos autos os editais que compravam esse fato.

No caso em tela, o jurisdicionado alega ter preenchido os requisitos, porém sem juntar aos autos as devidas comprovações, o que, por si só, já seria suficiente para o não provimento do recurso. Além disso, a lei municipal juntada aos autos, ao estabelecer os casos de contratação por tempo determinado, prevê apenas a possibilidade de contratação temporária para o cargo de Professor, sendo silente no que se refere ao cargo de Especialista em Educação, o que impede o registro da contratação temporária em questão.

A análise da ICEAP ilustra de maneira exemplar o raciocínio acima, conforme reproduzo abaixo:

> *Não é a falta de candidato habilitado em concurso ou a continuidade do serviço público que autorizam a contratação temporária.*
>
> *Concurso público e a continuidade dos serviços públicos são regras (e não exceção) que devem observadas pela Administração quando realizar admissões.*
>
> *Para justificar a contratação temporária é necessário provar algo mais. Ou seja, é imprescindível provar o excepcional interesse público e a necessidade temporária da atividade.*
>
> *Sem essa prova, a contratação é irregular.*
>
> *Se não fosse necessária essa prova a mais, qualquer contratação poderia ser considerada regular, pois todas as atuações da Administração devem estar pautadas no interesse público. As justificativas sempre seriam as mesmas: a continuidade do serviço público e a falta de candidato aprovado em concurso.*
>
> *Esses argumentos não condizem com o texto constitucional.*(Análise ANA - ICEAP - 5531/2018, peça n. 6, fls. 16-17)

Quanto à multa por remessa intempestiva de documentos, verifico que não foram apresentadas razões ou fatos que justifiquem o seu afastamento. Nesse aspecto, concordo com os seguintes argumentos apresentados pela ICEAP e pelo MPC, dos quais sirvo-me como razões do voto:

> **ICEAP**
>
> *Quanto à multa aplicada em razão da remessa intempestiva dos documentos a esta Corte, tem-se que as razões apresentadas no recurso são insuficientes a reformar a decisão impugnada.*
>
> *Conforme dispõe o artigo 41 da Lei Complementar nº 160/2012, a responsabilidade por infração qualificada nessa lei independe da intenção do agente ou do responsável, da natureza e da extensão dos efeitos do ato.*
>
> *(...)*
>
> *Compulsando, via e-TCE, os autos originários, é incontroverso que o encaminhamento dos documentos a esta e. Corte ocorreu intempestivamente, razão pela qual a multa corretamente aplicada encontra supedâneo no artigo 46 da Lei Complementar nº 160/2012, e o seu valor é fixado segundo o critério do artigo 45 da mesma lei, cujos critérios são apreciados pelo julgador, conforme o caso concreto.*
>
> *Sob o ponto de vista técnico, a multa aplicada está correta e tem fundamento legal, ainda que tenha sido fruto de um lapso, não tenha causado danos à análise por essa Corte ou mesmo o recorrente tenha sob sua responsabilidade um grande volume de serviço e/ou conte com um quadro reduzido de servidores para realizar as remessas documentais.*(Análise ANA - ICEAP - 5531/2018, peça n. 6, fls. 17-18)
>
> **MPC**
>
> *Quanto à intempestividade na remessa dos documentos a esta Corte, registre-se que é notório o fato de que o Ordenador de Despesas não provocou dano ao erário, ao remeter documentos intempestivamente.*
>
> *Na verdade, o que ora se fiscaliza por esta Egrégia Corte de Contas, é o cumprimento de norma legal, a Lei Complementar deste Tribunal que determina o envio de documentação dentro do prazo, sob pena de aplicação de multa, independentemente da existência ou não de dano, da presença ou não de má-fé por parte do Ordenador de Despesas.* (Parecer MPC PAR - 2ª PRC - 7631/2018, peça n. 7, fl. 23)

DISPOSITIVO

Dessa forma, considerando todo o exposto e em concordância com a análise da ICEAP e com o parecer do MPC, voto no sentido de dar **conhecimento** ao recurso e, no mérito, **negar seu provimento**, mantendo inalterados os efeitos da Decisão Singular DSG - G.MJMS - 6973/2016 (peça n. 14, fls. 52-56, do Processo TC/08901/2014).

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e negar provimento ao recurso ordinário.

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

Relator o Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, Waldir Neves Barbosa, Jerson Domingos e Marcio Campos Monteiro.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 14 de maio de 2019.

Conselheiro **FLÁVIO ESGAIB KAYATT**

Relator

GAB. RT
SETAC. VAB/DSSM