ACÓRDÃO - AC00 - 919/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/1978/2021
PROTOCOLO	: 2092640
TIPO DE PROCESSO	: PEDIDO DE REVISÃO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE FIGUEIRAO
REQUERENTE	: GETULIO FURTADO BARBOSA
INTERESSADO	: CLAUDENIR OLIVEIRA RUSSO
ADVOGADO	: ANTONIO DELFINO PEREIRA NETO OAB/MS 10.094; BRUNO ROCHA SILVA OAB/MS N° 18.848 E LUCAS REZENDE PRESTES OAB/MS 19.864
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: PEDIDO DE REVISÃO – ACÓRDÃO – RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO – ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – OPERADOR DE MÁQUINAS PESADAS – FALTA DE AMPARO POR LEI MUNICIPAL – INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO – NÃO REGISTRO – MULTA – NECESSIDADE PERMANENTE DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL – AUSENCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS – IMPROCEDÊNCIA.

1. Conforme se extrai da disposição constitucional contida no inciso IX do mesmo art. 37, para que se efetue a contratação de agente público sem a realização de concurso, deve ser comprovada a existência de excepcional interesse público, a ser feita mediante atendimento das seguintes exigências: 1. existência de lei autorizativa; 2. necessidade temporária e; 3. interesse público excepcional.
2. O cargo de operador de máquinas pesadas corresponde àqueles de necessidade permanente da administração municipal, que deve ser preenchido mediante os meios ordinários, sendo que a desídia quanto à previsibilidade para preenchimento não constitui fundamento para justificar a contratação temporária.
3. Não cumpridos os requisitos constitucionais e legais para a regularidade da contratação temporária realizada para o cargo de operador de máquinas pesadas, está correto o não registro do ato, que atrai a aplicação de multa ao responsável.
4. Improcedência do Pedido de Revisão, mantendo inalterado o Acórdão que ratificou a decisão, negando o registro da Contratação temporária e aplicando multa ao requerente.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 8ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 4 de maio de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em **conhecer e julgar improcedente o Pedido de Revisão** apresentado pelo **Sr.**

Getúlio Furtado Barbosa, Prefeito Municipal de Figueirão na época dos fatos, mantendo inalterado o **Acórdão AC00-3638/2019**, proferido nos autos do TC/69711/2011/001, que ratificou a decisão por meio da deliberação AC02-773/2016**,** negando o registro da Contratação temporária do Sr. Claudenir Oliveira Russo, para a função de operador de máquinas pesadas e aplicando multa no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS ao responsável.

Campo Grande, 4 de maio de 2022.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Trata a matéria dos autos de Pedido de Revisão apresentado pelo Sr. Getúlio Furtado Barbosa, ex-Prefeito Municipal de Figueirão, contra os efeitos dos termos dispositivos do **Acórdão AC02-773/2016** (pç. 27, fls. 52-56 do TC/69711/2011 – autos originários), que julgou pelo não registro de contratação temporária e aplicou multa ao responsável nos seguintes termos:

> **1 – Pelo não registro** do ato de Admissão de Pessoal – Contratação Temporária – com fundamento legal no artigo 21, III e artigo 34, I, da Lei Complementar nº 160, de 02 de janeiro de 2012, artigo 10, I, c/c o § 2º, I, e artigo 13, I, artigo 145 e seguintes e artigo 173, I, "b", da Resolução Normativa TC/MS n° 76, de 11 de dezembro de 2013, relativamente ao servidor abaixo relacionado:

SERVIDOR	FUNÇÃO
Claudenir Oliveira Russo CPF nº 327.949.898-80 Contrato nº 043/2011 Período: 01/6/2011 a 31/12/2011	Operador de Máquinas Pesadas

> **2 – Pela aplicação de multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS ao Sr. Getulio Furtado Barbosa,** CPF/MF nº 365.365.801-25, Prefeito à época do Município de Figueirão - MS, nos termos do artigo 53, II, da Lei Complementar Estadual nº 48/90, e redação conferida pelo artigo 42, caput, IV e VI, artigo 44, I e artigo 45, I, da Lei Complementar Estadual n° 160/2012, combinado com o artigo 172, I, "b", da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013, pela realização de contratação temporária não amparada por lei municipal;
>
> 3 – (...);
>
> 4 – Pela determinação ao responsável para que no prazo de 30 (trinta) dias rescinda o contrato, se já não o fez, como também para que suspenda todos os pagamentos dele decorrentes, fazendo prova nos autos no mesmo prazo, sob pena de impugnação dos valores despendidos irregularmente a partir deste *decisum*, além de aplicação de outras penalidades;
>
> 5 – (...).

A decisão acima foi objeto de Recurso Ordinário, que restou **não provido,** nos termos do Acórdão AC00-3638/2019 (pç. 9, fls. 25-31 do TC/69711/2011/001).

A irresignação do recorrente está demonstrada nas razões e documentos postos na peça 3 (fls. 5-10), por meio dos quais sustenta, em síntese, que a decisão deve ser desconstituída para reconhecer a legalidade da contratação temporária,

realizada para suprir a falta de operador de maquinas pesadas, função imprescindível, cujo cargo não poderia aguardar pelo provimento por meio de concurso público. Aduz que a natureza permanente da função não obsta a contratação temporária, conforme já definido pelo STF no julgamento da ADI 3247/MA e que a decisão recorrida deve ser revista nos termos do art. 22 da Lei (federal) n. 13.655/2018. Alternativamente, requer que em caso de manutenção da decisão, seja a multa reduzida, com aplicação da Súmula 83 do TCEMS, ou que seja unificada com outras penalidades aplicadas em casos análogos, nos termos da Súmula 84 do TCE/MS.

O juízo de admissibilidade foi exercido pelo Presidente deste Tribunal de Contas nos termos regimentais (pç. 5, fl. 13).

Após concessão do efeito suspensivo por Despacho desta Relatoria (pç. 8, fl. 16), foi determinado o encaminhamento dos autos à Divisão de Fiscalização de Atos de Pessoal e Previdência (DFAPP) que, nos termos do art. 176, § 1º, do Regimento Interno, proferiu a Análise ANA-DFAPP-4235/2021 (pç. 12, fls. 20-22), concluindo que o **Pedido de Revisão** deve ser rejeitado, com base nas seguintes razões aduzidas:

> **3.2 - DA ANÁLISE DA CONTRATAÇÃO**
>
> (...)
>
> **O requerente confirma não apresenta esclarecimentos ou documentos diferentes dos já apresentados em sede de recurso**, situação que torna o presente pedido inoperante.
>
> **A função de operador de máquinas não se encaixa nas hipótese da Súmula 52 TCE/MS, motivo pelo qual a excepcionalidade de sua admissão deve ser mais fortemente demonstrada por meio de justificativa plausível, o que não se deu.**
>
> Enfim, sobre o pedido de unificação de multas dos processos, com base nas súmulas 83 e 84, esclarecemos que a manifestação não está ao alcance técnico e, portanto, à Relatoria dos autos, nos termos do artigo 4º, inciso III c/c artigo 10, § 1º, inciso I, alínea b, conforme Resolução Normativa n.º 76, de 11 de dezembro de 2013.

Na sequência, com fundamento no art. 175, § 5º, I do Regimento Interno, o Ministério Público de Contas emitiu o Parecer PAR-4ªPRC-10815/2021 (pç. 13, fls. 23-24), opinando pelo *"(...) conhecimento e improvimento do presente recurso, de modo que a r. decisão recorrida seja mantida em sua integralidade, comunicando-se o resultado do julgamento aos interessados, na forma regimental".*

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

O Pedido de Revisão, fundamentado nas disposições do art. 73 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012, dispõe o seguinte:

> **Art. 73.** Da decisão definitiva do Tribunal que julgar os atos sujeitos ao controle externo cabe pedido de revisão fundado em:
>
> **I -** prova inequívoca:
>
> a) de erro de cálculo ou de demonstração financeira inexata nas contas objeto da decisão;
>
> b) da falsidade ou da ineficácia de documento em que tenha se baseado a decisão;
>
> **II - na superveniência de novos documentos que possam efetivamente ilidir prova anteriormente produzida, alterando o resultado do julgamento;**
>
> **III -** nulidade processual que tenha ocasionado efetivo prejuízo ao livre exercício do contraditório e da ampla defesa;
>
> **IV -** ofensa à coisa julgada;
>
> **V -** violação de literal disposição de lei.
>
> § 1º O pedido de revisão pode ser interposto no prazo de dois anos contados da data do trânsito em julgado da decisão.
>
> § 2º No juízo de admissibilidade do pedido de revisão, o Presidente do Tribunal deve indeferir de plano o pedido não fundamentado em regra estabelecida em pelo menos um dos incisos dispostos no caput.
>
> § 3º Julgado procedente o pedido de revisão, deve ser rescindida a decisão objeto do pedido e, sendo o caso, proferido novo julgamento.

O ora requerente encaminhou documentos que entendeu suficientes para desconstituir a decisão e obter o registro da contratação, pelo que conheço do presente Pedido de Revisão na forma que admitido pela Presidência, fazendo-se presentes os requisitos necessários à sua admissibilidade: tempestividade, regularidade formal e legitimidade (art. 73 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, e art. 160, I e III, da Resolução TCE-MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

Analisando as manifestações da equipe técnica da DFAPP e do Ministério Público de Contas, tenho que lhes assiste razão quando concluíram que o pedido de revisão não veio amparado em novos documentos e não contém argumentos suficientes à desconstituição da decisão que concluiu pelo registro da contratação temporária de servidor Claudenir Oliveira Russo pelo município de Figueirão (Contrato n. 043/2011), para exercer a função de operador de máquinas pesadas, no período de 01/06/2011 e 31/12/2011, por falta de subsunção da hipótese aos permissivos elencados na Lei Complementar Municipal n. 003/2006.

Examinando a matéria, verifico que a decisão objeto da pretensão revisional não observou os requisitos do art. 37, IX, da Constituição Federal, notadamente porque a função de **operador de máquinas pesadas**, é daquelas de necessidade permanente da administração municipal, cujo cargo deve ser provido por meio de regular concurso público.

Entendo que a decisão se apresenta hígida ao concluir que a contratação temporária ocorrida no período de 01/06/2011 e 31/12/2011 não encontra amparo na Lei Complementar Municipal n. 003/2006, e que a necessidade somente surgiu em razão da falta de diligencia do gestor que, diante da premente necessidade de pessoal, deveria ter procedido à realização de regular concurso público para provimento do cargo.

Outrossim, vejo que que as razões apresentadas pelo responsável pela contratação não contém fundamentos suficientes a desconstituir a decisão, pois é cediço que a regra para a investidura em cargo ou emprego público, prevista no art. 37, II, da Constituição Federal, é a aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, sendo a contratação temporária por excepcional interesse público e a nomeação para o exercício de cargo em comissão exceções à regra.

Conforme se extrai da disposição constitucional contida no inciso IX do mesmo art. 37, para que se efetue a contratação de agente público sem a realização de concurso, deve ser comprovada a existência de excepcional interesse público, a ser feita mediante atendimento das seguintes exigências: 1. existência de lei autorizativa; 2. necessidade temporária e; 3. interesse público excepcional.

O cargo de operador de máquinas pesadas, conforme defendido pelo próprio recorrente, é daqueles de necessidade permanente da administração municipal, e deve ser preenchido mediante os meios ordinários, sendo que a desídia quanto à previsibilidade para preenchimento dos cargos certamente não constitui fundamento para justificar a contratação temporária.

A falta de diligência não pode servir de esteio para a posterior alegação de que havia excepcional interesse público na contratação e não justifica aquela que foi declarada irregular por meio da Deliberação AC02-773/2016, proferida nos autos.do TC/69711/2011.

No caso, não houve demonstração de que o município de Figueirão estava enfrentando situação emergencial que ensejasse a contratação temporária de operador de máquinas pesadas, sendo este fato suficiente para justificar a rejeição do registro, nos termos em que determinado pela decisão proferida por este Tribunal de Contas, que aqui anoto ter observado os preceitos elencados na LINDB.

A irregularidade da contratação, e por consequência o não registro, justifica a imposição de multa ao responsável, e contrariamente ao que defende o gestor público, a penalidade aplicada independe de existência de dano ao erário ou de intenção do agente.

A par disso, o valor da multa cominada ao requerente, equivalente a 30 UFERMS, está em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não havendo que se falar em excesso a justificar aplicação da Súmula n. 83, deste Tribunal de Contas.

No mesmo sentido, não vejo, nas razões deduzidas pelo requerente no presente Pedido de Revisão, qualquer fundamento no sentido de unificar a sanção nos termos da Súmula n 84 do TCE/MS, pois ele não assinalou nem instruiu os autos com as decisões que, em seu entendimento, conteriam aplicação de penalidades passíveis de reunião.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acompanho os entendimentos da Divisão de Fiscalização de Atos de Pessoal e Previdência – DFAPP e do Ministério Público de Contas e **voto no sentido de conhecer e julgar improcedente o Pedido de Revisão** apresentado pelo Sr. Getúlio Furtado Barbosa, Prefeito Municipal de Figueirão na época dos fatos, mantendo inalterado o Acórdão AC00-3638/2019, proferido nos autos do TC/69711/2011/001, que **ratificou a decisão por meio da deliberação AC02-773/2016,** negando o registro da Contratação temporária do Sr. Claudenir Oliveira Russo, para a função de operador de máquinas pesadas e aplicando multa no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS ao responsável.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e improcedência do pedido de revisão.

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

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel (em Substituição Legal do Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo).

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

Campo Grande, 4 de maio de 2022.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**
Relator

GLX/ARN/dssm