ACÓRDÃO - AC00 - 1442/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/11040/2018/001
PROTOCOLO	: 2106980
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDRO GOMES
RECORRENTE	: FRANCISCO VANDERLEY MOTA
INTERESSADO	: KATYBELLE FRANCYELLE OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADA	: DENISE CRISTINA ADALA BENFATTI – OAB/MS 7.311
RELATOR	: CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – ATO DE ADMISSÃO – FUNÇÃO DE FISIOTERAPEUTA – CONTRATO TEMPORÁRIO – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS – REMESSA INTEMPESTIVA – MULTA – NÃO REGISTRO – AMPARO LEGAL – COMPROVAÇÃO – REGISTRO – EXCLUSÃO DA MULTA DECORRENTE DA IRREGULARIDADE – ENCAMINHAMENTO EXTEMPORÂNEO NÃO JUSTIFICADO – PENALIDADE MANTIDA – PROVIMENTO PARCIAL.

1. A necessidade da contratação pressupõe transitoriedade, ainda que seja para realizar atividade de caráter permanente.
2. A demonstração de que a contratação por tempo determinado para o exercício da função de fisioterapeuta encontra amparo legal no art. 37 da CF/88, nas jurisprudências do Tribunal de Contas, bem como na Lei Municipal autorizativa, fundamenta a reforma da decisão para o fim de registrá-la e afastar a multa correspondente.
3. Deve ser mantida a penalidade de multa aplicada pelo descumprimento do prazo de envio dos documentos ao Tribunal de Contas que não justificado por meio de prova de excludente da responsabilidade do recorrente, uma vez que os argumentos expostos no recurso acerca da ausência de prejuízo não são suficientes para afastá-la, pois o fato gerador independe da comprovação de dano, da efetividade do controle realizado, ou, tampouco, de elementos volitivos, tais como dolo e culpa.
4. Parcial provimento do recurso ordinário para reformar a decisão singular, a fim de registrar a contratação por tempo determinado e excluir somente a multa referente à irregularidade afastada, mantendo-se inalterada a multa pela intempestividade e os demais itens da decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 14ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 29 de junho de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** do Recurso Ordinário, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS; e no mérito, pelo

parcial provimento do Recurso formulado pelo Sr. **Francisco Vanderley Mota**, Prefeito Municipal à época, para reformar a Decisão Singular DSG - G–FEK – 2603/2020, nos seguintes termos: **1)** registrar a contratação da servidora Katybelle Francyelle Oliveira de Souza, na função de fisioterapeuta, com fundamento nas regras dos arts. 21, III, e 34, I, da Lei Complementar n.º 160/2012; **2)** excluir o item "II"; **3)** manter a multa aplicada no item "III"; **4)** manter inalterados os demais itens da decisão recorrida.

Campo Grande, 29 de junho de 2022.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Cuidam-se os autos de Recurso Ordinário interposto pelo Prefeito Municipal de Pedro Gomes/MS à época, Francisco Vanderley Mota, em face da Decisão Singular DSG – G.FEK – 2603/2020, publicada no Diário Oficial do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n.º 2450, do dia 05 de maio de 2020, que assim decidiu:

> I – pelo não registro do ato de admissão da Sra. Katybelle Francyelle Oliveira de Souza, realizado pelo município de Pedro Gomes, formalizado no Contrato Temporário n. 14/2013, pela ausência de documentos necessários para a instrução processual, com fundamento nas regras dos arts. 21, III e 34, I, da LC 160/12 e do art. 11, I do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE-MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018;
>
> II – aplicar multa no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS, ao Sr. Francisco Vanderley Mota, CPF: 273.199.541-68, Prefeito Municipal de Pedro Gomes à época, pela infração descrita nos termos dispositivos do inciso I, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, caput e inciso IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (Estadual) n. 160, de 2012;
>
> III – aplicar multa no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS, ao Sr. Francisco Vanderley Mota, CPF: 273.199.541-68, Prefeito Municipal de Pedro Gomes à época, pela intempestividade na remessa de documentos, conforme art. 46 da Lei Complementar (Estadual) n.160, de 2012;
>
> IV - fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias úteis contado da data da intimação, para o apenado pagar os valores das multas que lhe foram infligidas eassinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, em conformidade com as disposições dos arts. 50, II, 54 e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, e dos arts. 99, parágrafo único, 185, § 1°, I e II, 203, XII, a, e 210 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

Inconformado, o responsável apresentou o recurso ordinário para buscar a reapreciação da decisão prolatada e no mérito a sua reparação, conforme peça 2 deste processo, onde alegou que encaminhou a cópia dos documentos, requerendo a reforma do julgado.

Quanto à intempestividade, explana que não houve prejuízo à análise dos documentos e que seria necessária apenas a recomendação ao responsável, sem aplicação de multas.

Ato contínuo, o processo foi remetido à equipe técnica (peça 9) e ao Ministério Público de Contas (peça 10) ambos sugerindo pelo desprovimento do pedido, por entender a ausência de motivos capazes de alterar o juízo de julgamento.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Conforme consta do fundamentado *decisum* atacado, foram aplicadas multas ao jurisdicionado, pela irregularidade da contratação e pela intempestividade na remessa dos documentos.

Prospera em parte o presente recurso ordinário, pelas razões a seguir expostas.

Verifica-se que o recorrente, Francisco Vanderley Mota, realizou a contratação da servidora na função de fisioterapeuta para suprir a necessidade do município, tratando-se de função da área da saúde, necessária para o bom funcionamento do município.

A mencionada convocação encontra amparo legal no art. 77, inciso I, da Lei Municipal n.º 858/2005, que dispõe sobre o regime especial de contratação por prazo determinado no âmbito do Município.

Neste particular, impende ressaltar o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal[1], no sentido de que "*o art. 37, IX, da CF/88 autoriza que a Administração Pública contrate pessoas, sem concurso público, tanto para o desempenho de atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, como também para o desempenho das funções de caráter regular e permanente, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público*".

Assim, a natureza da atividade a ser desempenhada (se permanente ou eventual) não é fator determinante para se definir sobre a possibilidade ou não da contratação temporária. É a necessidade da contratação que tem de ser transitória, ainda que diga respeito à atividade de caráter permanente.

Desta forma, os argumentos trazidos pelo responsável são suficientes para registrar a contratação temporária, bem como isentá-lo da aplicação de multa quanto a sua irregularidade.

Por outro lado, o recorrente requesta pela exclusão da multa aplicada pela

[1] STF. Plenário. ADI 3247/MA, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 26/3/2014 (Info 740).

intempestividade, porém não trouxe nenhum documento que justificasse o encaminhamento extemporâneo.

A incidência de penalidade pecuniária em face da extemporaneidade no encaminhamento de documentos é ato formal, que se perfectibiliza com a superação do prazo legalmente entabulado pelas normas internas desta Corte, *in casu*, a Instrução Normativa n.º 35/2011, vigente à época.

Com efeito, o fato gerador da multa independe da comprovação de dano, da efetividade do controle realizado, ou, tampouco, de elementos volitivos, tais como dolo e culpa, sendo a justificativa apresentada pelo jurisdicionado incapaz de elidir sua responsabilidade, não havendo o que se falar em dosimetria da pena, tendo em vista que a multa foi devidamente aplicada.

Cabe ressaltar que as Súmulas n.º 39 e 87 do TCE/MS invocadas pelo recorrente, para embasar a aplicação da recomendação no lugar da multa pela intempestividade, foram canceladas pela Deliberação TCE/MS n.º 32, de 19 de agosto de 2021.

Assim, deve-se registrar a contratação temporária, excluir a multa quanto à irregularidade da contratação e manter inalterada a multa aplicada pela intempestividade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, formulo o meu **VOTO** no seguinte sentido:

I- pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Ordinário, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS;

II- no mérito, pelo **PARCIAL PROVIMENTO** do Recurso formulado por Francisco Vanderley Mota, Prefeito Municipal à época, para reformar a Decisão Singular DSG - G–FEK – 2603/2020, nos seguintes termos:

1) registrar a contratação da servidora Katybelle Francyelle Oliveira de Souza, na função de fisioterapeuta, com fundamento nas regras dos arts. 21, III, e 34, I, da Lei Complementar n.º 160/2012;

2) excluir o item “II”;

3) manter a multa aplicada no item “III”;

4) manter inalterados os demais itens da decisão recorrida.

III – por INTIMAR o interessado do resultado deste julgamento, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar pelo conhecimento e parcial provimento do Recurso Ordinário.

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

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Jerson Domingos, Flávio Kayatt 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 João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 29 de junho de 2022.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

CESB/MSS/dssm