ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO	:	**AC00-G.MJMS-32/2015**
PROCESSO TC/MS	:	TC/119888/2012
PROTOCOLO	:	1397457
ÓRGÃO	:	FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO BÁSICA E DE VALORIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO DE BRASILÂNDIA
RESPONSÁVEL	:	ANTÔNIO DE PÁDUA THIAGO e FRANCISCO APARECIDO LINS
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	EX-PREFEITO e EX-SECRETÁRIO DE EDUCAÇÃO
ASSUNTO DO PROCESSO	:	RELATÓRIO DE AUDITORIA N° 101/2012
PERÍODO INSPECIONADO		JANEIRO A DEZEMBRO DE 2011
RELATOR	:	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

I – EMENTA

RELATÓRIO DE AUDITORIA – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSORES – TEMPORARIEDADE E EXCEPCIONALIDADE NÃO CARACTERIZADAS – AUSÊNCIA DE REMESSA DE CONTRATOS - ILEGALIDADE E IRREGULARIDADE DOS ATOS E PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS – MULTA – COMUNICAÇÃO DOS FATOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - RECOMENDAÇÃO PARA QUE O ÓRGÃO ADOTE PROVIDÊNCIAS PARA A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO.

II – RELATÓRIO

Cuida-se de RELATÓRIO DE AUDITORIA nº 101/2012, realizada pela Equipe Técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo no FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO BÁSICA E DE VALORIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO –FUNDEB –DE BRASILÂNDIA, tendo como objeto atos e procedimentos administrativos realizados no período de janeiro a dezembro de 2011.

I –DAS IRREGULARIDADES APONTADAS NO RELATÓRIO

7. CONTRATOS TEMPORÁRIOS

7.1. CONTRATAÇÕES IRREGULARES

"Constatamos que o município de Brasilândia/MS realiza contratações formalizadas através de contrato de caráter temporário conforme a Lei Municipal n. 917/96 de 12 de dezembro de 1.996, e nomeados através de Decretos onde o Sr. Antônio de Pádua Thiago, Prefeito Municipal, nomeia temporariamente professores para a Rede Municipal de Ensino.

As contratações ocorrem em sua maioria no mês de fevereiro de cada ano com rescisão em 08 de julho sendo contratado novamente em 26 de julho e novamente rescindido em 31 de dezembro do mesmo ano, ficando evidente que o município sistematicamente realiza contratação de pessoal para suprir as vagas existentes nas Unidades Executoras da Rede Municipal de ensino, em detrimento ao mandamento constitucional, o qual determina a realização de concurso público para a investidura nos cargos.

Outro fato observado foi a não comprovação do envio dos referidos contratos ao Tribunal de Contas do Estado, contrariando o que dispõe a IN/TC/MS n. 15/2000."

II – DA RESPOSTA DO GESTOR

Notificado para se manifestar sobre a divergência apontada pelo Corpo Técnico, o Sr. ANTONIO DE PÁDUA THIAGO, Ex-Prefeito Municipal de Brasilândia, prestou as seguintes informações:

"As contratações temporárias visam suprir as necessidades imperiosas da Secretaria de Educação, uma vez que o Município de Brasilândia-MS, possui escolas municipais de difícil acesso que distam da sede do Município e a admissão de profissionais mesmo por contrato temporário é um ato extremante complexo. A distância da Escola Municipal Raimundo Pedro de Souza a 110 Km e ainda da Escola Municipal Assentamento Mutum, a 160 Km, é um condicionante que anualmente requer minucioso planejamento, a fim de que, as aulas e

ano letivo não fiquem comprometidos, devido ao desinteresse de pessoal de ocupar as vagas existentes na rede municipal, inclusive por meio de concurso público.

O administrador público não possui alternativa, posto que, o difícil acesso (estradas de terra) é o maior empecilho para efetivar por meio de concurso público servidores interessados em laborarem nas escolas já citadas devido a distância da sede do Município, cabendo as contratações por prazo determinado em caráter temporário, nos termos da Lei n. 2.095/05 e art. 37, inciso X, da Constituição Federal, pois caso não uso os instrumentos legais, com certeza as aulas e o ano letivo dos alunos ficarão comprometidos.

Em relação a não comprovação do envio dos contratos ao Tribunal de Contas do Estado, contrariando o que dispõe a IN/TC/MS n. 15/2000, art. 3°, §3º que dispõe: os atos relativos a relotação, remoção ou transferência de servidor dentro do próprio órgão ou entidade e de reajustes de proventos decorrentes de leis gerais não serão remetidos para o Tribunal de Contas, assim como as admissões de professores convocados por período inferior a 6 (seis) meses.

Os profissionais contratados com seus respectivos decretos e vigências nos termos do Relatório de Inspeção 101/2012, fis. 5/7 comprovam que os prazos das contrações são inferiores a 6 (seis) meses, ou seja, estão de acordo com a IN/TC/MS n. 15/2000 para o fim de não serem encaminhados ao Tribunal de Contas".

III – DA ANÁLISE CONCLUSIVA

O Corpo Técnico, ao se manifestar sobre as alegações do gestor, considerou insuficientes as explicações fornecidas.

Segundo os analistas,

"O responsável pelo órgão em sua justificativa nada altera os fatos contatados no momento da inspeção, quando da observação da prática da contratação temporária.

Quando a Constituição conferiu à lei a possibilidade de estabelecer os casos de contratação temporária, não outorgou ampla discricionariedade para o legislador, pois estabeleceu como diretriz hermenêutica que tais admissões sem concurso público só servem para atender necessidade temporária de excepcional interesse público.

Com relação a remessa dos Contratos Temporários estabelecido pela Instrução Normativa nº 15/2000, realmente a mesma determina que sejam encaminhados ao Tribunal de Contas os contratos acima de 6 (seis) meses de vigência. Entretanto, com intuito de burlar a Lei, os jurisdicionados vêm praticando a contratação semestral, ou seja, contrata o profissional por seis meses efetua a rescisão e dentro do mesmo mês o mesmo e recontratado por mais um semestre. Assim, com intuito de acabar com a burla a obrigatoriedade da remessa dos contratos, este Tribunal editou a Orientação Técnica aos Jurisdicionado – OTJ – ICAP/PRES. nº 02, de 17 de março de 2010, que estabelece em seu Artigo 2º o seguinte:

"Art. 2º – As remessas eletrônicas, contendo as informações relativas aos assuntos discriminados nos incisos deste artigo, a serem enviadas por agentes públicos do Poder Judiciário, do Ministério Público Estadual, do Tribunal de Contas, e dos órgãos dos Poderes Legislativos e Executivos dos Municípios e do Estado, bem como suas Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, deverão obedecer aos prazos estabelecidos no Anexo I desta Orientação Técnica". (grifo nosso)

Assunto – Art. 2º	*Situação*	*Prazo para remessa*
Inciso VII – Convocação de Professores	*Convocação realizada a partir de 1º-06-2010*	*30 dias a contar da data de publicação do ato*

IV – DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

O insigne Procurador de Contas alinhou-se com o entendimento dos analistas, sugerindo, em seu Parecer, a aplicação de multa ao gestor e a determinação para que o Órgão *"proceda à adequação necessária no que diz respeito ao preenchimento de vagas pertinentes às funções citadas, com tomadas de medidas administrativas quanto à edição de lei respectiva que altere seu Quadro de Pessoal, remetendo a esta Corte de Contas, no prazo regimental para registro, todos os atos de pessoal atinentes à sua jurisdição, e, após, pela realização de concurso público na área da educação, igualmente, caso esses procedimentos não tomados pela administração municipal em comento, cuja averiguação deva se dar através de inspeção in loco, este parquet comunicará a Ministério Público Estadual para que r. Instituição tome as medidas legais pertinentes".*

Após declarar o encerramento da instrução processual, esta Relatoria determinou a intimação dos Ordenadores de Despesas para apresentarem defesa das irregularidades apontadas pelos órgãos de apoio.

Em atendimento à intimação, os Senhores Francisco Aparecido Lins e Antônio de Pádua Thiago reafirmaram que as contratações temporárias de professores ocorreram regularmente, em razão do excepcional interesse público provocado pela ausência de interessados em assumir vagas no concurso realizado pela Prefeitura Municipal.

No tocante à ausência de remessa dos contratos, os gestores assinalaram que

agiram de acordo com o regulamento da época, imposto pela Instrução Normativa TC/MS nº 15/2000.

III - VOTO

I – DOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS

A irregularidade apontada nos autos versa sobre a contratação temporária de professores, instituto jurídico de previsão constitucional, excepcionadora da regra da investidura por concurso público, e que vem sendo sistematicamente adotado pelos municípios estaduais como forma de diminuir o déficit de mão-de-obra no magistério público.

Diante da possibilidade ventilada no próprio texto da Lei Maior, cumpre-nos avaliar se referido instituto está sendo utilizado de forma correta pelo administrador ou se está ele servindo de instrumento de subversão à regra de ingresso ao serviço público.

Antes de avançar, cumpre-me esclarecer que algumas, ou possivelmente todas as contratações arroladas no presente Relatório, já foram objeto de julgamento por este Tribunal quando a Casa atua no exercício da competência de *"apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal."* (Lei Complementar nº 160, art. 21, III c/c art. 34)

E é também possível que os respectivos atos tenham sido devidamente registrados por esta Corte, porquanto os processos de admissão que aqui dão entrada são esparsamente distribuídos aos gabinetes dos Conselheiros-Relatores, a quem compete o julgamento individualizado dos casos, mediante a análise do preenchimento das formalidades legais e regimentais que disciplina essa modalidade de contratação (julgamento de conformidade).

Entretanto, nada impede que este Tribunal, agora no exercício da atribuição de

"examinar a legalidade e legitimidade dos atos de gestão dos responsáveis sujeitos ao seu controle, quanto aos aspectos contábil, financeiro, orçamentário e patrimonial", venha a considerar irregulares essas mesmas contratações, pois determinadas falhas ou incorreções somente são passíveis de identificação após uma análise ampla e globalizada dos atos e procedimentos praticados pela direção do Órgão, perspectiva que apenas os Relatórios de Inspeção e Auditoria são capazes de fornecer.

Tais ponderações, conquanto breves, se fazem necessárias, na medida em que, ao mesmo tempo em que descortinam algumas das atribuições conferidas a Corte de Contas, demonstram a autonomia e independência de seus procedimentos e afastam a falsa compreensão de que a Casa esteja a proferir decisões conflitantes ou incoerentes.

Prossigo.

De fato, desde o advento da Constituição Federal de 1988, a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos. É o que dispõe o artigo 37, II da Carta Magna:

> *Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)*
>
> *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.*

Contudo, a própria lei maior contempla, no inciso IX do mesmo artigo 37, a mitigação dessa regra, ao prever a possibilidade de contratação temporária de pessoal

mediante o preenchimento de determinados requisitos.

> *"IX -a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público".*

Em atendimento ao comando constitucional, em 9 de dezembro de 1993 foi sancionada a Lei n. 8.745, que estabeleceu as condições e prazos para as contratações temporárias.

> *Art. 1º Para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, os órgãos da Administração Federal direta, as autarquias e as fundações públicas poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta Lei.*
>
> *Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:*
>
> *IV -admissão de professor substituto e professor visitante;*

Como se vê, a lei possibilita a contratação temporária de professores, desde que sejam observados os seguintes requisitos: *a)* contratos firmados por tempo determinado; *b)* temporariedade da função, e; *c)* excepcionalidade do interesse público, a evidenciar circunstâncias incomuns.

O que se observa, no caso em julgamento, é a desvirtuação do instituto da contratação temporária, eis que não restaram caracterizadas as três condições autorizadoras dessa modalidade de admissão especial.

Primeiro porque tais contratos, embora firmados por prazo determinado, vem sendo sistematicamente prorrogados a cada encerramento de vigência, circunstância que lhes retira o caráter de transitoriedade, tornando-os verdadeiramente permanentes.

Válido trazer à colação a doutrina de José dos Santos Carvalho Filho, no sentido de que as inúmeras prorrogações perpetradas em contratos temporários atentam contra o princípio da moralidade:

> *"Lamentavelmente, a contratação pelo regime especial, em certas situações,*

> *tem servido mais a interesses pessoais do que ao interesse administrativo. Por intermédio desse regime, têm ocorrido contratações 'temporárias' com inúmeras prorrogações, o que as torna verdadeiramente permanentes. Trata-se de condutas que refletem desvio de finalidade e que merecem invalidação em face dos princípios da legalidade e da moralidade administrativa."* (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 14ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 489).

Da mesma forma, há de se considerar que a prestação de serviços de educação é atividade típica, permanente e inafastável do Estado. Logo, o trabalho de professores não poderia, sob qualquer argumento, ser considerada uma necessidade temporária da administração municipal.

Assim, para se caracterizar a temporariedade da função, é necessário que a própria atividade a ser desempenhada tenha caráter temporário, não sendo admitida, em regra, a realização de admissões temporárias para o exercício de funções permanentes e regulares da administração – como é a dos professores.

Neste ponto, tem-se por relevante, mais uma vez, a transcrição da lição de Carvalho Filho:

> *"Se a necessidade é permanente, o Estado deve processar o recrutamento através dos demais regimes. Está, por isso, descartada a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes; se tal ocorrer, porém, haverá indisfarçável simulação, e a admissão será inteiramente inválida."*

Por outro lado, a excepcionalidade decorre de fatores inéditos, imprevistos e imprevisíveis, que fogem à situação ordinária. Citemos, como exemplo, a possibilidade de contratação temporária de professores nos casos de vacância do cargo de magistério antes de novo concurso para provimento do cargo ou quando se tem o afastamento temporário do titular em razão de doença ou licença para estudo.

Entretanto, tais hipóteses não se aplicam às contratações em comento, porquanto não se vislumbrou, no caso do município de Brasilândia, a ocorrência de qualquer situação de imprevisibilidade ou surpresa que caracterizem a excepcionalidade prevista em lei.

Isso porque não merece crédito as alegações dos gestores de que nos dois concursos públicos, realizados em 2006 e 2011, não surgiram interessados nas vagas de professores em razão da distância das escolas rurais.

Ora. De acordo com os editais de abertura de concurso público, em 2006 o certame visava o preenchimento de uma única vaga de professor de educação física e, em 2011 foram duas as vagas a serem preenchidas (1 de educação física e 1 de educação artística). Em contrapartida, no ano de 2011, o município firmou um total de 78 contratos temporários, alguns deles com o mesmo profissional, em épocas distintas.

Os números não batem. O ordenador de despesas alega que foi obrigado a firmar contratos temporários porque não houve interessados nas vagas disponibilizadas em concursos públicos. Contudo, se eram somente duas as vagas abertas no concurso –e não preenchidas –porque então contratar 30, 40 professores, cujos contratos foram renovados no meio do ano?

Não há de se confundir situações de emergência e excepcionalidade com falta de planejamento administrativo.

As admissões temporárias de professores, realizadas ao arrepio da lei e em proveito de suposto interesse público, são provenientes muito mais da ausência de vontade política de realizar concurso público do que pelo enfrentamento de situações anormais pela administração municipal.

Sobretudo porque, em razão das consecutivas prorrogações, elas vêm se perpetuando no tempo, tornando permanente aquilo que deveria ser transitório, efêmero, com prazo de validade.

Diante de todas as evidências acima expostas, conclui-se que o município de Brasilândia, conquanto carente de profissionais do magistério público, não está privilegiando o preenchimento de vagas por meio da regra constitucional do concurso público, preferindo, ao invés, utilizar-se do artifício das contratações temporárias, as quais, porém, revestem-se do caráter de ilegalidade, tendo em vista a ausência de transitoriedade e excepcionalidade que caracterizam esse tipo de admissão especial.

Por tais motivos, **MANTENHO A IRREGULARIDADE.**

Outrossim, considerando a gravidade das infrações ora apuradas, e, estando dentro das competências do Tribunal de Contas a "representação à autoridade competente sobre as irregularidades que apurar" (Lei Complementar nº 160/2012, art. 21, VI, "a"), entendo adequada a comunicação dos fatos ao Ministério Público Estadual, para a adoção das providências que julgar cabíveis.

II – DO NÃO ENVIO DOS CONTRATOS

Os técnicos apuraram que o ordenador de despesas deixou de encaminhar a esta Corte de Contas os contratos temporários firmados com os professores do município.

Em sua defesa, o gestor alega que, por força da regra contida na IN/TC/MS nº 15/2000, não estava obrigado a enviar contratos com prazo inferior a 6 meses.

Equivoca-se o ordenador de despesas, em suas justificativas.

Realmente, até 5 de abril de 2010, data da entrada em vigor da Orientação Técnica aos Jurisdicionados nº 12, o responsável não estava obrigado a encaminhar a esta Casa contratos com prazo inferior a seis meses. Diante dessa regra, observou-se que alguns gestores passaram a realizar contratações semestrais, os quais, após o término de sua vigência, eram renovados pelo mesmo período, tudo com a deliberada intenção de não permitir a análise dos respectivos instrumentos por este Tribunal.

Justamente com o intuito de coibir a ocorrência de tais fatos, este Tribunal, em 17 de março de 2010, editou a aludida Orientação Técnica nº 12, obrigando os jurisdicionados a remeter, dentro do prazo de 30 dias a contar da data de publicação dos atos, toda a documentação pertinente, sempre que se tratar de contratação de professores.

Dessa forma, percebe-se que o jurisdicionado deixou de atender às normas regimentais impostas por este Tribunal de Contas, pois não enviou os contratos temporários de professores firmados ao longo do ano de 2011.

Diante dessas ponderações, **MANTENHO A IRREGULARIDADE.**

IV – A DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos, na 29ª Sessão Ordinária do **TRIBUNAL PLENO**, proferida no dia 10 de dezembro de 2014, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos e acolhendo o parecer do Ministério Público de Contas, **ACORDAM,** os Senhores Conselheiros, nos termos do relatório e voto da Conselheira Relatora:

1 - pela **irregularidade** dos atos e procedimentos apurados no Relatório de Auditoria nº 101/2012, realizada no FUNDEB de Brasilândia, abrangendo o período de janeiro a dezembro de 2011, nos termos do artigo 59, III c/c artigo 42, IX, da Lei Complementar nº 160/2012, decorrente das seguintes anomalias:

a) celebração de contratos temporários de forma irregular;

b) ausência de remessa de contratos.

2 - pela aplicação de multa regimental aos Senhores ANTONIO DE PÁDUA THIAGO e FRANCISCO APARECIDO LINS, respectivamente ex-Prefeito Municipal e ex-Secretário Municipal de Educação, Cultura, Esporte e Lazer de Brasilândia, e

Ordenadores de Despesas do Fundo durante o período inspecionado, no valor de **50 (cinquenta) UFERMS a cada um**, por grave infração à norma legal, com fundamento nas regras dos artigos 21, X e 44, I, da Lei Complementar nº 160/2012;

3 - pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, contados da publicação do Acórdão no Diário Oficial do TCE/MS, para que comprovem o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, consoante a regra dos artigos 50, I e 83 da Lei Complementar nº 160/2012, observado o disposto nos artigos 99 e 172, § 1º, I e II do Regimento Interno do TC/MS;

4 - pela recomendação para que o responsável pelo Órgão adote as providências necessárias ao preenchimento de vagas por meio de concurso público na área da educação;

5 - pela remessa dos autos ao Ministério Público de Contas, para o fim de que o digno Procurador responsável, dentro do rol das atribuições que lhe são conferidas (Lei Complementar n. 148/2010, art. 11, VII), dê ciência dos fatos e irregularidades aqui constatadas à Douta Procuradoria Geral de Justiça;

6 - pela comunicação do resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar nº160/2012.

V - Presidiu a Sessão Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral. Participaram do julgamento Excelentíssimo Senhor Conselheiro Iran Coelho das

Neves, Excelentíssimo Senhor Conselheiro, Waldir Neves Barbosa, Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Substituto Célio Lima de Oliveira. Presente o Representante do Ministério Público de Contas Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral Dr. José Aêdo Camilo.

Campo Grande – MS, 25 de fevereiro de 2015.

Conselheira Marisa Serrano
Relatora

mmm