ACÓRDÃO - AC00 - 757/2022

PROCESSO TC/MS	**:** TC/11053/2018/001
PROTOCOLO	**:** 2114200
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE IGUATEMI
RECORRENTE	**:** JOSE ROBERTO FELIPPE ARCOVERDE
INTERESSADO	**:** PAMELA PAULA MACEDO
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – PRELIMINAR – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – NÃO RECONHECIDA – MÉRITO – ATO DE ADMISSÃO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS – NÃO REGISTRO – INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DOS DOCUMENTOS – APLICAÇÃO DE MULTAS – RAZÕES RECURSAIS – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ E PREJUÍZO AO ERÁRIO – EXCEPCIONAL E NECESSÁRIO INTERESSE PÚBLICO – NÃO DEMONSTRAÇÃO – LEI MUNICIPAL NÃO ANEXADA AOS AUTOS – INAPLICABILIDADE DA LINDB – CONTRATAÇÃO IRREGULAR – MULTA MANTIDA – PRAZO REGIMENTAL – DESOBEDIÊNCIA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NA DATA DOS FATOS – MULTA AFASTADA – PROVIMENTO PARCIAL.

1. O prazo prescricional da pretensão punitiva da Corte de Contas é interrompido com o inicio de qualquer ato, procedimento ou processo de controle externo praticado ou instaurado, o que afasta a alegação de prescrição processual, uma vez que, nenhum dos intervalos dos tramites processuais completou o quinquênio prescricional.
2. O ingresso no serviço público sem concurso e mediante contratação temporária é medida excepcionalíssima, sendo necessário se comprovar os contornos fáticos que caracterizam a necessidade temporária, de excepcional interesse público, bem como, a temporariedade como no caso em concreto.
3. A ausência de preenchimento dos requisitos necessários impostos no art. 37, IX, da Constituição Federal, nas contratações por tempo determinado, em razão da ausência de ficha de informação, lei municipal, justificativa da contratação e declaração de inexistência de candidato habilitado em concurso público, impossibilita o registro do ato.
4. A multa pela remessa intempestiva não deve ser aplicada, visto que no tempo dos fatos ainda não havia previsão legal para sancionar tal irregularidade, ou seja, não havia tipicidade para adequar o fato ao tipo.
5. Provimento Parcial para reformar a Decisão a fim de excluir a multa aplicada pela remessa intempestiva de documentos, mantendo-se inalterados os demais comandos da decisão.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 2ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 18 a 20 de abril de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento e provimento parcial** do Recurso Ordinário, interposto por **José Roberto Felippe Arcoverde,** para reformar a **Decisão Singular DSG-G.FEK-2609/2020**, proferida no processo TC/MS 11053/2018, afim de **excluir a multa** correspondente no valor de 30 (trinta) UFERMS constante no "item III", mantendo-se inalterados os demais comandos da referida decisão.

Campo Grande, 20 de abril de 2022.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

I – É O RELATÓRIO.

Em exame o **Recurso Ordinário** interposto por *JOSÉ ROBERTO FELIPPE ARCOVERDE*, ex-Prefeito do Município de Iguatemi/MS, em face à Decisão Singular DSG-G.FEK-2609/2020, proferida no processo TC/MS 18755/2017, nos seguintes termos:

> *" **I – pelo não registro** do ato de admissão da **Sra. Pamela Paula Macedo**, realizado pelo município de Iguatemi, formalizado no Contrato Temporário s/n., 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. José Roberto Felippe Arcoverde**, CPF: 698.465.889-68, Prefeito Municipal de Iguatemi 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. José Roberto Felippe Arcoverde,** CPF: 698.465.889-68, Prefeito Municipal de Iguatemi à época, pela intempestividade na remessa de documentos, 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 e assinalar 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 com a r. decisão, o Recorrente apresentou suas razões, requerendo o julgamento procedente para o fim de reformar a decisão, anulando-se as multas aplicadas ou alternativamente que sejam minoradas.

Para tanto, preliminarmente alegou que deve ser observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, conforme estabelece o art. 62 da Lei Complementar n. 160/2012.

Quanto ao mérito, afirmou em síntese que a contratação da Sra. Pamela Paula Macedo, ocorreu em caráter temporário e por interesse público junto à Secretaria Municipal de Assistência Social e que os documentos acerca do contrato firmado há

mais de 10 anos foram remetidos ao arquivo morto do município, sem que tenha o recorrente obtido êxito em localizar.

Ademais, fez menção ao dispositivo do art. 22 da LINDB, apontando que não pode ser penalizado com a aplicação de multa, tendo em vista que não praticou ato irregular e que não houve má-fé e nem causou prejuízo ao erário.

No que tange a remessa intempestiva, afirmou que se mostra até difícil, dez anos depois, indicar as razões pelas quais o servidor responsável pelo Departamento de Recursos Humanos à época não ter promovido a remessa, sendo que a instauração do processo foi realizada somente em 2018, oito anos depois, quando o Recorrente já não era Prefeito do Município.

E ainda aduziu, que segundo Jurisprudência dessa Corte de Contas, a aplicação de multa pela intempestividade na remessa de documentos não se aplica ao caso em tela, visto que no tempo dos fatos (2010) ainda não havia previsão legal para sancionar tal irregularidade, ocorrendo a adequada tipificação apenas com advento da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, que instituiu em seu art. 46 a penalização sobre a falta de remessa tempestiva de documentos.

Autuado o recurso, o Conselheiro Presidente desta Corte de Contas considerou o Recurso e cabível, determinando sua distribuição a esta Relatoria, conforme despacho às fls. 30.

De posse dos autos e diante dos argumentos do recorrente, determinei a remessa à Divisão de Fiscalização e de Atos de Pessoal e Previdência, que manifestou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, no sentido de alterar o entendimento em relação a remessa intempestiva e manter a decisão sobre a irregularidade da contratação.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, em que por meio do Parecer n. 12367/2021 (fls. 37-41) opinou pelo conhecimento e não provimento do presente Recurso Ordinário, para de ofício reconhecer o equívoco na fundamentação e corrigir a Decisão com base no art. 41, §1º, “d”, da Lei Complementar n. 48/1990.

É o relatório, passo à apreciação do presente recurso.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

II – PRESUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A exordial visa combater a decisão publicada em 05 de maio de 2020, no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, n. 2.450, proferida pelo Ilustre Conselheiro Flávio Kayatt, no processo TC/MS n. 11053/2018.

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 *José Roberto Felipe Arcoverde,* Prefeito do Município de Iguatemi/MS, 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.

III – PRELIMINAR:

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

NÃO RECONHECIMENTO.

Como mencionado acima, o Recorrente alegou preliminar de prescrição, a julgar que o contrato fora firmado em 2010 e que somente foi instaurado o processo em exame, por meio do desentranhamento do Processo TC/19353/2012 em 2018, ou seja, já havia transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos para o exercício de eventual pretensão punitiva por este Tribunal.

E que a contratação foi realizada pouco depois da edição da Resolução Normativa TC/MS n.67 de 03/03/2010, que instituiu o Sistema Informatizado de Controle de Atos de Pessoal –SICAP, no âmbito desta Corte, que veio a combinar com o período do envio do contrato, ocasionando grandes dificuldades aos jurisdicionados para atendimento da norma.

Nota-se, que à argumentação do recorrente não merece prosperar, pois houve a realização da Inspeção Ordinária nº 51/2012, referente ao TC/19353/2012, que resultou na Decisão Simples-DS01-SECSES-912/2013 em 10/12/13 ocasionando a determinação para o desentranhamento dos documentos referente ao contrato temporário e autuação em processo próprio, consequentemente em 15 de outubro de 2018, para apreciação e instrução do processo em exame, tendo sido prolatada Decisão em 11 de março de 2020.

É válido lembrar, que em 08/12/2014 transitou em julgado a DS01-SECSES-912/2013, e em 22/05/2015 foi recebido pela Presidência o Pedido de Revisão fls. 394 do TC/17622/2014. No dia 01/09/2015 em análise preliminar, a Conselheira Relatora deferiu o efeito suspensivo, determinado a suspensão de todos os atos decorrentes da decisão recorrida. A Deliberação AC00-2001/2018 foi proferida em 18/04/2018 (fls. 431-437).

Dessa forma, analisando as datas acima, verifiquei que nenhum dos intervalos dos tramites processuais completou o quinquênio prescricional previsto no art. 62, da Lei Complementar n.160/2012, que assim dispõe:

> *"Art. 62. A pretensão punitiva do Tribunal de Contas prescreve em cinco anos contados:*
>
> *I - da data em que deveria ser dado conhecimento ao Tribunal do ato sujeito ao seu controle;*
>
> *(...)*
>
> *§ 1º O prazo prescricional é interrompido com o início de qualquer ato, procedimento ou processo de controle externo praticado ou instaurado pelo Tribunal, ou ainda, pela assinatura de Termo de Ajustamento de Gestão, contada a partir de sua publicação (art. 25-A, § 4º). (Redação dada pela Lei Complementar nº 223, de 24 de agosto de 2016).*

Assim, deixo de acolher a prejudicial apontada pelo Recorrente, por entender que não houve prescrição quinquenal, não comprometendo a decisão proferida, e passo à apreciação do mérito.

IV - MÉRITO

O Sr. *José Roberto Felippe Arcoverde* apresentou Recurso frente aos comandos da Decisão Singular DSG-G.FEK-2609/2020 que decidiu pelo **não registro** do ato de contratação por tempo determinado da servidora Pamela Paula Macedo, realizado pelo Município de Iguatemi/MS, para exercer a função de Assistente Social e **aplicou multa** no valor correspondente a 60 (sessenta) UFERMS, sendo 30 (trinta) UFERMS em virtude da contratação irregular e 30 (trinta) UFERMS pela remessa intempestiva de documentos a esta Corte de Contas.

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 umas 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 é nula, ou pelo menos, anulável, rescindindo-se o acordo, conforme disposição do art. 37, § 2º, da Constituição

Federal[1].

Visando dar maior efetividade à forma de recrutamento de pessoal acima mencionada, a Constituição Federal deu autonomia a cada Ente da Federação para estabelecer, por meio de lei, as hipóteses e situações que autorizam o município a contratar servidor temporariamente.

No caso em tela, a contratação ocorreu no período de 27/01/2010 a 31/12/2010 conforme instrumento contratual às fls. 4-7 do processo n. TC/11053/2018.

Examinando o mencionado processo, verifiquei que a contratação não atende aos requisitos do art. 37, inciso IX, da CF e nem restou demonstrado o caráter excepcional e necessário interesse público, visto que o recorrente não encaminhou os documentos indispensáveis para a análise dos autos, tais como: ficha de informação, lei municipal, justificativa da contratação e declaração de inexistência de candidato habilitado em concurso público, o que torna impossível atribuir legalidade ao ato praticado.

Quanto à questão ventilada nas razões recursais (ausência de má fé ou prejuízo ao erário público) os argumentos apresentados não são suficientes a dar suporte ao pleito de exclusão ou redução da multa, com relação a irregularidade ao ato praticado, pois restou comprovado que a contratação não teve nenhum suporte para embasamento, posto que nem a lei municipal foi juntado aos autos, conforme supramencionado.

Com relação à argumentação sobre o art. 22 da LINDB, o recorrente não demonstrou documentalmente nenhum eventual obstáculo e dificuldade pelos quais teria passado em sua gestão como Prefeito.

Entendo que a norma legal citada pelo recorrente (art. 22, § 2º) não pode servir de escudo. 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,

[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.

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, devendo ser mantida a multa aplicada no valor de 30 (trinta) UFERMS.

Em que pese os argumentos apresentados sobre à aplicação da multa em face da remessa intempestiva de documentos, creio que assiste razão, porquanto, no tempo dos fatos (contrato/2010) não havia a previsão legal do art. 46 da Lei Complementar 160/2012, fundamento utilizado para aplicar a multa no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, afastada a preliminar arguida, acolho parcialmente 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 **PROVIMENTO PARCIAL**, para reformar a Decisão Singular DSG-G.FEK-2609/2020, proferida no processo TC/MS 11053/2018, afim de **excluir** a multa correspondente no valor de 30 (trinta) UFERMS constante no “item III”, mantendo-se inalterados os demais comandos da referida decisão.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e provimento parcial 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, 20 de abril de 2022.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

KBV/ARN