Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 1453/2019

PROCESSO TC/MS	**:** TC/107727/2011/001
PROTOCOLO	**:** 1868896
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE SIDROLÂNDIA
RECORRENTE	**:** DALTRO FIUZA
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – NÃO REGISTRO – AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS – IRREGULARIDADE – APLICAÇÃO DE MULTA – RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES – DOLO OU MÁ-FÉ – SANÇÃO – CONSEQUÊNCIA DA INFRAÇÃO – PROVIMENTO NEGADO.

O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que deverão ser atendidas as seguintes condições para a contratação por prazo determinado: previsão em lei dos casos, tempo determinado e necessidade temporária de interesse público excepcional.

Verificada a ausência dos pressupostos para a contratação temporária, exceção ao concurso público, por consistir a função de auxiliar de serviços gerais como corriqueira, permanente e comum, sem comprovação de situação emergencial e transitória, resta demonstrada a irregularidade do ato.

A aplicação da multa não está atrelada a qualquer suposição de dolo ou má-fé, mesmo porque tais atos não poderiam jamais ser presumidos, e sim como consectário pela irregularidade apurada.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 17ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 18 de junho 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**. Daltro Fiuza**, e, em consequência, manter inalterados os itens eferente à Deliberação - **AC02-2272/2017**.

Campo Grande, 18 de junho de 2019.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Trata-se de um recurso ordinário interposto pelo recorrente Daltro Fiuza, irresignado com a decisão pelo não registro da servidora Zenaide Da Silva Anastacio para exercer a função de auxiliar de serviços gerais no período de 28/7/11 a 21/12/11, junto ao C.M.E.I. Sonho de Criança no Município de Sidrolândia, acrescido da multa correspondente a 30 (UFERMS) pela irregularidade do ato.

Na sua peça recursal, o recorrente alegou, em apertada síntese, os seguintes pontos:

Que os pressupostos necessários para a contratação temporária se fizeram presentes, tais: contrato a termo, necessidade temporária e excepcionalidade para a sua contratação, sob pena de acarretar danos ao erário.

Que não houve a má-fé ou desídia que justificasse a aplicação de multa correspondente a 30 (UFERMS).

Requereu ao final o seu provimento para a reforma do julgado.

Adiante, na análise – ANA – 1ICE – 16767/2018 (peça nº 6 fls. 11/14), a equipe técnica apurou conquanto que a declaração de irregularidade deve ser mantida, por não restarem configuradas a excepcionalidade para a sua contratação.

O *parquet* de contas (peça nº 7 fls. 15/18) ratificou o entendimento do corpo técnico opinando pelo conhecimento e o não provimento do presente recurso.

Eis o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Em homenagem ao Princípio da Primazia do Julgamento de Mérito Recursal, observo que todos os pressupostos restaram presentes, tais: cabimento, legitimidade, interesse e tempestividade.

Passo a análise do recurso em si.

DA AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS

Inicialmente observo que assiste razão ao julgador pelo não registro da contratação da servidora Zenaide Da Silva Anastacio para exercer a função de auxiliar de serviços gerais no período de 28/7/11 a 21/12/11, junto ao C.M.E.I. Sonho de Criança no Município de Sidrolândia, bem como pela aplicação da multa correspondente a 30 (UFERMS) e as razões são várias, e dentre elas:

- cumpriria a Municipalidade, por meio de lei própria, prever de modo específico as atividades a serem exercidas, suas atribuições e responsabilidades;

- ao analisar o teor da Lei Municipal de nº 1.299/2006 (peça nº 2 fls. 3/6) dos autos originários não restou contemplada especificamente, dentre as funções a serem desenvolvida, a de auxiliar de serviços gerais, conforme consta no seu art. 2º[1].

Ao contrário, a casuística corrobora que a função exercida de auxiliar de serviços gerais, se demonstra de natureza ordinária e rotineira, tendo como corolário a contrariedade ao caráter temporário e excepcional, justamente por se tratar de situação administrativa comum.

Se a função se demonstra permanente, conforme apontado neste caso, a contratação só seria legítima se o ente público comprovasse situação emergencial e transitória, o que não restou demonstrado.

Acerca do referido tema, há inúmeros julgados do Pretório Excelso, *in verbis*:

> *Ementa Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos.*
>
> *1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, " à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos" .*
>
> *2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente.*

[1] Art. 2º Caracterizam-se como situações temporárias e de excepcional interesse público para o Município.
I – substituição e convocação de professores;
II – contratações para atender Convênios e Programas Municipal, Estadual e Federal com prazos de duração limitados, em complementação ou não ao quadro efetivo se disposto no programa;
III – Contratações para área de saúde relativos aos profissionais da saúde, ligados diretamente ao atendimento médico, aos PSF (Programa Saúde da Família);
IV - Contratações na situações de calamidade pública, surtos de epidemias, campanhas de vacinação, e emergência quando caracterizada a urgência e inadiabilidade de atendimento a situação que possa comprometer a realização de eventos ou ocasionar prejuízos a segurança e a saúde de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens públicos ou particulares;
V – contratações de estagiários, especialmente os participantes do Programa Bolsa Universitária do Município para a Administração Pública, em levantamentos, cadastramentos, projetos, ou programas para redução de desemprego.

> ***3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.*** *(grifo é meu)*
>
> *4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal.*
>
> *5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de la culture de gestion, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para cultura de gestão estratégica) que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva.*
>
> *6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito ex nunc, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social.(STF - RE: 658026 MG, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 09/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014)*

Em suma, e para que não paire dúvida, o acerto do acórdão recorrido e aqui confirmado se faz presente pela a ausência de pressupostos para a contratação temporária, exceção ao concurso público, por consistir a função de auxiliar de serviços gerais como corriqueira, permanente e comum, onde nem sequer é comprovado pelo recorrente qualquer situação emergencial e transitória.

Ao contrário do deduzido pelo recorrente a razão da aplicação da multa não estaria atrelada a qualquer suposição de dolo ou má-fé, mesmo porque tais atos não poderiam jamais ser presumidos, e sim como consectário pela irregularidade apurada.

Em outras palavras, se este Egrégio apura irregularidade nos processos sob a sua apreciação, uma das possíveis consequências será a aplicação da multa, que tem em si um caráter pedagógico.

O disposto nos artigos 412 e 453 ambos da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, reza em seu teor que a responsabilidade por infração é destituída da intenção do agente.

Destarte, apurada a irregularidade, a aplicação da multa seria uma consequência natural do ato.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acompanho o entendimento do corpo técnico e acolho o parecer do Ministério Público de Contas e voto pelo conhecimento recurso ordinário interposto e pelo seu NÃO PROVIMENTO, devendo permanecer inalterado os termos do acórdão recorrido na sua integralidade.

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 Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros: Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, 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, 18 de junho de 2019.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

LBA/dssm

[2] Art. 41. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração qualificada nesta Lei Complementar independe da intenção do agente ou do responsável, da natureza e da extensão dos efeitos do ato, observado, todavia, o disposto nos §§ 1º e 2º.

[3] Art. 45. As multa decorrentes de infrações apuradas pelo Tribunal devem observar, como limites máximos, os valores correspondentes a:

I – mil e oitocentas Unidades Fiscais Estaduais de Referência de Mato Grosso do Sul (UFERMS), relativamente à infração que não resulte dano ao erário.