Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 1008/2016

PROCESSO TC/MS	**:** TC/105999/2011/001
PROTOCOLO	**:** 1617113
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE PONTA PORÃ
RECORRENTE	**:** FLAVIO ESGAIB KAYATT
ADVOGADO	**:** ANDRÉ BARBOSA FABIANO – OAB/MS n.º 9.408
RELATOR	**:** CONSª. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SIMPLES – ATO DE PESSOAL – CONTRATO TEMPORÁRIO – FUNÇÃO DE EDUCADOR – MULTA – RAZÕES RECURSAIS – CONHECIMENTO – NECESSIDADE PERMANENTE – ATIVIDADE DESEMPENHADA POR SERVIDOR CONCURSADO – PREVISIBILIDADE – IMPROVIMENTO.

Nega-se provimento a recurso ordinário interposto com o objetivo de reformar decisão que aplicou multa em razão de contratação de servidor público não concursado, por se tratar de função de necessidade permanente e não se enquadrar nas situações específicas previstas em lei.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 9ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 27 de abril de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, em conhecer e, no mérito, negar provimento ao Recurso Ordinário, interposto pelo Sr. Flávio Esgaib Kayatt, contra a Decisão Simples DSG-G.RC-3989/2014.

Campo Grande, 27 de abril de 2016.

Conselheira **Marisa Joaquina Monteiro Serrano** – Relatora.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves –** Designado para lavratura e assinatura do Acórdão, nos termos do art. 73, § 3º, do RI/TCEMS (RN 76/2013).

RELATÓRIO

A Exma. Sr.ª Conselheira **Marisa Joaquina Monteiro Serrano** – Relatora:

Referem-se os autos à Contratação por Prazo Determinado, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ponta Porã/MS representada pelo então prefeito à época Sr. Flávio Esgaib Kayatt e a Sra. Ednir Helena Brum Espindola, para exercer a função de Educadora.

Tratam nesta fase, do **RECURSO ORDINÁRIO** interposto pelo Senhor **Flávio Esgaib Kayatt** – ex-Prefeito Municipal de Ponta Porã/MS.

Opõem-se o recorrente em desfavor da Decisão Simples - **DSG-G.RC-3989/2014**, proferida pelo Conselheiro Ronaldo Chadid, que singularmente decidiu:

> "I - NÃO REGISTRAR a contratação por prazo determinado de Ednir Helena Brum Espíndola, educadora, por falta de amparo legal, com fulcro no art. 34, I, da LC nº 160/12;
>
> II - APLICAR MULTA, no valor correspondente a 50 (cinquenta) UFERMS, ao ex-prefeito municipal de Ponta Porã, Sr. Flávio Esgaib Kayatt, portador do RG 588.823 SSP/MS e do CPF 338.551.881-49, prevista no art. 45, inciso I, da LC nº160/12 c.c art. 170, inc. I, do Regimento Interno TCE/MS, em face da contratação irregular." (grifo nosso)

Inconformado, o Recorrente apresentou o Recurso Ordinário para buscar a reapreciação da decisão prolatada e no mérito a sua reparação, conforme peça 1 deste processo, onde em síntese alegou que:

> "Inicialmente no que tange a contratação de profissionais da educação, especificamente professores ou educadora social, insta suscitar que tal prática tem sido comum dentre todos os entes da Federação, inclusive o nosso Estado de Mato Grosso do Sul, tendo sempre como parâmetro a Lei Federal de nº 8.745/1993 onde em seu artigo 2°, IV admite a contração de professores substitutos.
>
> Logo, mesmo pelo Princípio da Simetria das Formas, justamente com base nesta lei, a Municipalidade por meio de seu Legislativo, aprovação a Lei Complementar Municipal no 62/2.010 aplicara tal regra.
>
> Não há qualquer irregularidade acerca de tal contratação, vez que o cargo de educador, em sua acepção genérica, refere-se tanto a professor como pesquisador pedagógico, supervisor de ensino dentre outros.
>
> Neste diapasão, ao perfilar o teor da Lei Complementar Municipal nº 62 de 25/01/2010, pode se constatar que tal enquadramento estaria previsto em seu artigo 2°, VI, VII e IX da mencionada lei.
>
> Destarte, ao contrário do que fora decidido por este Egrégio, na mencionada Lei Municipal, estaria sim contemplada o cargo de educador.
>
> Quanto à suposta contratação de servidores em regime temporário para

> atividades permanentes, vem manifestar que mesmo pela prática reiterada dos Governos das 03 (três) esferas da Federação, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sua decisão firmara o entendimento de ser permitida a contração de profissionais temporários, mesmo para o desempenho de atividades regulares e permanentes indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público. (...)
>
> Nesta mesma linha de raciocínio o Pretório Excelso, entende que só haveria vedação a contração de temporária em caráter permanente, se caso houvesse candidatos aprovados e concurso que ainda estivesse em vigor, ocasião em que deveria privilegiar os candidatos aprovados ao revés de se valer da contratação temporária, o que não seria o caso em tela.
>
> Destarte, mesmo pelo entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, não há qualquer irregularidade quanto a contratação temporária, primeiro: porque estaria amparado tanto por Lei Federal quanto Municipal; segundo: porque há entendimento solidificado conforme acima já explanado." (grifo nosso)

Ato contínuo, o processo foi remetido a Inspetoria competente para a manifestação sobre as razões recursais e documentos apresentados nesta fase, e, posteriormente, emitir parecer conclusivo.

Ao reapreciar a documentação acostada, a Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal verificou que a Lei Complementar Municipal n. 62/2010 que daria fundamento à contratação, não menciona a possibilidade de contratação de Educador.

O art. 37, IX da Constituição Federal, dispõe que a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

E na hipótese dos autos é uma situação corriqueira para a Administração Pública, pois a contratação para a função em análise sempre será necessária e essencial para o bom funcionamento do órgão. Ou seja, o exercício da atividade enquadra-se como de necessidade permanente, e não como temporária.

Constatou ainda, que pela justificativa do ato, a autoridade administrativa informa que a função de educador é genérica, podendo ser professor, pesquisador pedagógico, supervisor de ensino, dentre outros.

Ocorre que não restou demonstrado nos autos que a atividade exercida pela servidora seria, realmente, vinculada a convênio ou qualquer outra convenção para executar programas, projetos, ações ou atividades, firmados com órgãos ou entidades da Administração Pública.

Diante disso as considerações apresentadas pela Autoridade Responsável, relativas a presente contratação, não atendem as normas regimentais e legais pertinentes à matéria, também não desfazem a ausência de característica emergencial e excepcional, logo, aviou a Análise ANA–ICEAP-22921/2015 de peça 8, onde opinou:

> "Pelo exposto, esta inspetoria manifesta-se no sentido de se conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento." (grifo nosso)

O Representante do Ministério Público de Contas ponderou que preliminarmente o recurso deve ser conhecido por preencher os requisitos de admissibilidade constantes no Regimento Interno desta Corte de Contas, no entanto consoante os argumentos alinhavados pelo corpo técnico são suficientes para demonstrar o não provimento do recurso interposto, pois as razões recursais não elidem as irregularidades que fundamentaram a deliberação recorrida, logo, aviou o Parecer PAR-MPC – GAB.3 DR.JAC/SUBSTITUTO-7156/2015 de peça 8, onde manifestou-se no seguinte sentido:

> "1 – CONHECER o Recurso Ordinário interposto pelo Senhor Flávio Esgaib Kayatt, CPF nº 338.551.881-49, gestão 01/01/2009 a 31/12/2012, haja vista que foram atendidos os requisitos de admissibilidade para o presente recurso, no tocante à tempestividade, legitimidade, interesse do Recorrente e a espécie recursal manejada.
>
> 2 – NEGAR PROVIMENTO a Súplica em questão mantendo-se inalterados os comandos da r. Decisão Singular nº 03989/2014, em face da insubsistência das alegações ofertadas." (grifo nosso)

É o Relatório.

VOTO

A Exma. Sr.ª Conselheira **Marisa Joaquina Monteiro Serrano** – Relatora:

Verifico, por meio da documentação acostada, que trata de **RECURSO ORDINÁRIO**, interposto pelo ex-Prefeito de Ponta Porã/MS, Sr. Flávio Esgaib Kayatt que, inconformado com a Decisão Simples **DSG-G.RC-3989/2014** proferida por este Tribunal de Contas, busca sua reforma.

O que se apresenta, neste caso, é que o recurso foi submetido ao exame da Inspetoria de Controle de Atos de Pessoal e do representante do Ministério Público de Contas que de forma *unânime entenderam pelo Não Provimento, mantendo inalterados os comandos da Decisão ora recorrida.*

Cumpre reconhecer ainda, que o presente recurso preenche os requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade e consequente conhecimento.

Todavia, quanto ao **MÉRITO,** sigo os entendimentos exarados pelos órgãos de apoio, uma vez que o Município tem de forma permanente o dever de promover as condições necessárias viabilizando as demandas emanadas do Programa Governamental, e, para tanto, tem o compromisso de possuir em seu quadro permanente, servidores que desempenhe a função em epígrafe.

Além do mais, não se caracterizou a necessidade temporária nem a excepcionalidade, destacando que a Constituição Federal/88 admite contratação temporária desde que estejam os casos estabelecidos em lei, como dispõe o inciso IX do artigo 37, vejamos:

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

Desta forma averiguo que o Município não especificou na lei complementar n. 62/2010 as possíveis contratações temporárias nos moldes do artigo supracitado, de forma que não se pode interpretar de forma genérica o cargo de Educador como faz crer o Responsável.

Há de se observar que esta Corte de Contas já possui normatizados os possíveis casos para Contratação Temporária, seja ela emergencial ou de excepcional interesse público, situações voltadas especificamente para a área de Educação e Saúde Pública, desde que sejam efetivamente reconhecidas como abrangidas pelos arts. 196 e 205 da Carta Magna.

Diante disso, a função de Educadora de forma genérica como em apreço, ainda que realizada para Programas do Governo, deve ser desempenhada por servidores que compõem o quadro permanente da Administração e não se enquadram como situações específicas da área de Educação e Saúde Pública.

Ademais, quanto à multa aplicada, entendo que esta foi aplicada com fulcro no art. 45, inciso I da Lei Complementar n. 160/2012 c/c art. 170, inciso I do Regimento Interno TC/MS, sendo assim a multa está correta.

DISPOSITIVO

E, pelo todo exposto, formulo o meu **VOTO:**

1– pelo conhecimento do presente Recurso Ordinário por obedecer aos ditames legais e regimentais;

2– no mérito, o **NÃO PROVIMENTO** do Recurso formulado pelo Ex-Prefeito Municipal de Ponta Porã/MS, Sr. Flávio Esgaib Kayatt, **devendo manter inalterada a Decisão Simples DSG-G.RC-3989/2014,** nos termos em que foi posta;

3– pela comunicação do **resultado deste julgamento** aos interessados, com base no artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

É o meu voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, pelo conhecimento e, no mérito, por negar provimento ao Recurso Ordinário, interposto pelo Sr. Flávio Esgaib Kayatt, contra a Decisão Simples DSG-G.RC-3989/2014, nos termos do voto da relatora.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.
Relatora, a Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.
Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral, Iran Coelho das Neves, Ronaldo Chadid e Jerson Domingos.
Presente, também, o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande/MS, 27 de abril de 2016.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO**
Relatora

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**
Designado para lavratura e assinatura do Acórdão,
nos termos do art. 73, § 3º, do RI/TCEMS (RN 76/2013).

gab.fer
setac.asc/crr