Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 1562/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/8735/2018
PROTOCOLO	**:** 1921321
TIPO DE PROCESSO	**:** PEDIDO DE REVISÃO
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE SÃO GABRIEL DO OESTE
REQUERENTE	**:** SERGIO LUIZ MARCON
ADVOGADO	**:** FABIANO GOMES FEITOSA – OAB/MS Nº 8.861
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: PEDIDO DE REVISÃO – ACÓRDÃO – CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO – PROFESSOR – NÃO REGISTRO – LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL – APLICAÇÃO DE MULTA – ALEGAÇÕES – SÚMULA 52 TC/MS – INAPLICABILIDADE – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS E DE MOTIVOS SUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR O JULGADO – IMPROCEDÊNCIA.

1. A falta de preenchimento dos requisitos necessários impostos no art. 37, IX, da constituição federal, na contratação por tempo determinado, em razão da ausência de previsão em lei específica, impossibilita o registro do ato.

2. A aplicabilidade da Súmula TC/MS n. 52 não pode ser perpetuada de modo a justificar indefinidamente a contratação precária em detrimento das regras constitucionais para a contratação por tempo determinado.

3. Conhecimento e improcedência do Pedido de Revisão.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 7ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 29 de setembro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** e **improcedência** do presente Pedido de Revisão, proposto pelo Sr. **Sérgio Luiz Marcom**, **mantendo-se inalterada a Deliberação do Acordão AC00-528/2017**, que conservou a Decisão Singular DSG-G.JD-1763/2015, proferida no processo TC/00989/2012.

Campo Grande, 29 de setembro de 2021.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

I - Relatório da Tramitação processual:

Em exame o **Pedido de Revisão** interposto por *SÉRGIO LUIZ MARCON*, ex-Prefeito do Município de São Gabriel do Oeste/MS, em face da Deliberação do Acordão do Recurso Ordinário AC00-528/2017, que manteve inalterada a Decisão Singular DSG-G.JD-1763/2015 proferida por esta Corte de Contas, conforme abaixo:

> *"EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – CONHECIMENTO – DECISÃO SINGULAR – ATO DE PESSOAL – PROFESSOR – CONTRATAÇÃO IRREGULAR – CARÁTER PERMANENTE E PREVISÍVEL – LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A CONTRATAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO. É improvido o recurso ordinário em que se verifica que as razões recursais não foram capazes de demonstrar a necessidade excepcional da contratação e não afastam a constatação de que foi efetivada com base em lei declarada inconstitucional."*

Inconformado, o requerente apresentou o Pedido de Revisão visando à reapreciação do acórdão prolatado, alegando que *"O Recurso Ordinário TC/00989/2012/001 foi improvido sob o argumento da ausência de amparo legal. Entretanto, com fundamento em Súmula deste Tribunal de Contas e em recentes julgados, pede-se a revisão da decisão para o fim de anular a multa aplicada, posto que a contratação teve por única e exclusiva finalidade efetivar direito previsto na Constituição Federal."*

Na Decisão Singular o Conselheiro Relator decidiu o seguinte:

> *"Pelo **NÃO REGISTRO** da contratação temporária de Maria Rosália de Souza Surian – CPF 405.518.221-04, pelo Município de São Gabriel do Oeste, nos termos do artigo 21, inciso III c/c o artigo 34, inciso I, ambos da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 e do artigo 174, § 3º, inciso II, alínea "b", da Resolução Normativa nº 76/2013;*
>
> *Pela aplicação da **MULTA** ao responsável, Sr. Sérgio Luiz Marcon – CPF 315.939.761-00, Prefeito Municipal à época, no valor de 50 (cinquenta) UFERMS, nos termos do artigo 44, inciso I e artigo 45, inciso I, ambos da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 170, da Resolução Normativa TC/MS nº 076/2013, com recolhimento da quantia ao Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação da Decisão no DOTCE/MS, conforme dispõe a regra do art. 83 da Lei Complementar em referência, sob pena de*

execução;

*Pela **RECOMENDAÇÃO** para que o responsável e seus sucessores observem com atenção o ordenamento jurídico pátrio que norteia a administração pública, prevenindo e remediando futuras impropriedades semelhantes, em cumprimento ao estabelecido no artigo 37, Caput, da Constituição Federal de 1988;*

*Pela **COMUNICAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados nos termos do artigo 50, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 94 da Resolução Normativa TC/MS nº 076/2013."*

II – Da admissibilidade do Pedido

O Conselheiro Presidente desta Corte de Contas considerou o Pedido tempestivo e cabível, determinado sua distribuição a esta Relatoria conforme despacho às fls. 09.

O presente feito esteve sobrestado neste Gabinete, em atendimento a determinação contida na Instrução Normativa n. 13/20, que regulamentou o programa para fins de adesão ao desconto de multas, instituídas pela Lei n. 5.454/2019, e demais instruções que prorrogaram o prazo de sobrestamento de processos com recurso e pedido de revisão, como no caso em tela, visando à adesão ao programa.

Decorrido o prazo de sobrestamento e não sendo certificado a adesão, vieram-me conclusos para proposta de julgamento.

III – Do Parecer do Ministério Público de Contas:

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, cujo i. *representante* emitiu Parecer n. 19081/2019 (fls. 13-14) no qual analisou em preliminar a presença dos pressupostos de admissibilidade, e em seguida, quanto ao mérito, após considerar os pontos principais das razões do requerente afirmou que *" (...) o pleito recursal deve ser acolhido, com fundamento na Sumula 52 desta Corte de Contas, visto que, não obstante a lei autorizativa ter sido declarada inconstitucional, ficou demonstrado que a servidora em apreço foi contratada temporariamente para a realização de serviços considerados inadiáveis e essenciais à comunidade."*

Assim, o parecer conclusivo foi pelo conhecimento e provimento do presente pedido interposto pelo ex-Prefeito de São Gabriel do Oeste/MS, Sr. *Sérgio Luiz Marcon*, para que a decisão recorrida seja rescindida e proferido novo julgamento.

Encerrada a instrução processual, os autos vieram para a proposta de decisão.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

IV – Das razões à proposta do Voto:

Como relatado, o Sr. Sérgio Luiz Marcon apresentou Pedido de Revisão devido ao seu inconformismo com a Deliberação do Acordão do Recurso Ordinário AC00-528/2017, que manteve inalterada a Decisão Singular n. 1763/2015, que julgou pelo não registro da contratação por tempo determinado de Maria Rosalina de Souza Surian, realizada pelo Município de São Gabriel do Oeste/MS, com base na Lei Municipal n. 551/2004 para exercer a função de professora durante o período de 08/02/2012 a 06/07/2012 e aplicou multa no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS pela admissão temporária amparada por lei municipal julgada inconstitucional.

É pacífico o entendimento de que havendo necessidade temporária de pessoal o gestor 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.

Todavia, para se utilizar da inexigibilidade de certame prevista 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 que deverão estar previamente delimitadas em lei, sob pena de ofensa à obrigatoriedade do concurso público.

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. Acerca do tema, Arnaldo Silva Junior esclarece que:

> “A contratação temporária configura permissivo constitucional de exceção, vinculado a existência de regulamentação própria e adstrita as condições pré-fixadas na constituição, ou seja, nos termos do art. 37, IX, é admissível a contratação temporária e de excepcional interesse público, devidamente prevista e regulamentada por lei específica para cada ente federado.” (Dos Servidores Públicos Municipais. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 113)

O requerente realizou a contratação de Maria Rosalina de Souza Surian com base no art. 2º, I, da Lei Municipal n. 551/2004 para exercer a função de professora durante o período de 02/08/2011 a 21/12/2011 conforme Contrato n. 107/2010.

Ocorre que a contratação em tela foi formalizada com base em Lei inválida, pois os incisos I, II, III, IV, V, e VII do art. 2º, da Lei Autorizativa, que preveem as hipóteses de excepcional interesse público no âmbito do Município de São Gabriel do Oeste/MS, foram declarados inconstitucionais após julgamento (pela procedência) da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2005.010275-6 proposta pelo Procurador-Geral de Justiça objetivando a declaração de inconstitucionalidade do art. 4º, da Lei nº 484/2002, e do art. 2º, incisos I, II, III, IV, V, VII, da Lei n. 551/2004, *in verbis*:

> *"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 4º DA LEI Nº 484, DE 7 DE JUNHO DE 2002, E ART. 2º, INCISOS I, II, III, IV, V E VII, DA LEI Nº 551, DE 26 DE ABRIL DE 2004, DO MUNICÍPIO DE SÃO GABRIEL DO OESTE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. CARGOS PERMANENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 27, INCISOS II E IX, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PROCEDENTE.*
>
> *A lei municipal é inconstitucional quando, ao prever as hipóteses de contratação temporária, dá margem a sucessivas renovações para preenchimento de cargos de caráter permanente, em evidente violação ao art. 27, II e IX, da Constituição Estadual e desrespeito aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade do serviço público."*

O ingresso no serviço público sem concurso é medida excepcionalíssima, dessa forma, não basta à apresentação de alegações genéricas para sua utilização, pois mesmo que o administrador goze de fé pública é necessário demonstrar, mediante prova documental, os contornos fáticos que caracterizam a necessidade temporária de excepcional interesse público, bem como sua adequação a umas das hipóteses definidas na Lei Autorizativa do ente.

Em diversos julgados, o Supremo Tribunal Federal, estabeleceu os seguintes requisitos para a regularidade da contratação temporária pela Administração pública em todos os níveis da Federação: a) previsão legal da hipótese de contratação temporária; b) prazo predeterminado da contratação; c) a necessidade deve ser temporária; e d) o interesse público deve ser excepcional. Nesse sentido, o seguinte acórdão:

> *"CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. C.F., ART. 37, IX. LEI 4.957, DE 1994, ART. 4º, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. RESOLUÇÃO Nº 1.652, DE 1993, ARTS. 2º E 3º, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. SERVIDOR PÚBLICO: VENCIMENTOS: FIXAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 08/95 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.*
>
> *I. - A regra é a admissão de servidor público mediante concurso público. C.F., art. 37, II. As duas exceções à regra são para os cargos em comissão referidos no inc. II do art. 37, e a contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. C.F., art. 37, IX.*

> *Nesta hipótese, deverão ser atendidas as seguintes condições: a) previsão em lei dos casos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional."*
>
> (STF - ADI: 1500 ES , Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 19/06/2002, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 16-08-2002 PP-00087 EMENT VOL-02078-01 PP-00154).

A previsão em lei específica é pressuposto de validade para contratação direta com base no art. 37, IX, da CF. Não existindo autorização na norma local para contratação emergencial deverá ser observada a regra geral estabelecida no artigo 37, II, sob pena de nulidade do ato e de punição da autoridade responsável.

O permissivo constitucional trazido no inciso IX do artigo 37 é uma norma de eficácia limitada de baixa normatividade, ou seja, é uma previsão constitucional que necessita de regulamentação para que possa produzir efeitos. No caso posto nos autos não há como negar a ilegalidade da admissão tendo em vista que foi formalizada com base em lei previamente declarada inconstitucional.

O argumento apresentado pelo requerente de que a contratação era medida necessária para atingir a finalidade pública de acesso à educação não prospera já que a Carta da República condicionou a utilização da contratação emergencial à prévia existência de lei, o que não ocorre no presente caso, já que no momento da formalização da admissão o município padecia da existência de lei autorizativa eficaz, válida.

O requerente faz menção à Súmula 52 deste Tribunal de Contas e alega que a decisão deve ser reformada a fim de anular a multa aplicada posto que a contratação teve por finalidade única efetivar direito previsto na Constituição Federal (educação).

Em que pese o entendimento sumulado no sentido de que "*são legítimas e indispensáveis às contratações temporárias para atendimento a situações que, apesar de não bem definidas ou estabelecidas em lei específica, coloquem em risco os setores de saúde, educação e segurança, dada a relevância das respectivas funções para a comunidade, e face à obrigação do poder público de assegurar ao cidadão aqueles direitos*", entendo por afastar sua aplicação, neste caso, pois além de não ter efeito vinculante, a situação fática e jurídica que justificou a sua edição naquele momento não pode ser perpetuada de modo a justificar indefinidamente a contratação precária em detrimento das regras constitucionais para a contratação por tempo determinado prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal.

Dessa forma, considerando que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos necessários impostos no art. 37, IX, da constituição federal - *previsão legal (lei autorizativa) das hipóteses de contratação temporária; atender necessidade temporária; presença de excepcional interesse público* -, para utilização da contratação temporária como forma de recrutamento de pessoal, não há outro

entendimento a ser lançado.

Ademais, é de notório conhecimento que o Pedido de Revisão é medida excepcional que só pode fundar-se nas hipóteses taxativamente enumeradas na lei, não servindo para rediscussão de matéria já apreciada e discutida por esta Corte de Contas, como é o caso em análise.

V – Dos fundamentos para a não concessão do Pedido de Revisão:

Assim, ante a ausência de justificativas e/ou documentos apresentados tenho que não se pode acolher o presente Pedido de Revisão, sob pena de desrespeito ao preceito contido no art. 73, *caput*, da Lei Complementar n. 160/2012, c/c o art.174, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela Resolução n. 98/2018.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, deixo de acolher o Parecer do Ministério Público de Contas e **voto** pelo **CONHECIMENTO** do presente Pedido de Revisão, proposto por SÉRGIO LUIZ MARCOM, porque presente os pressupostos de admissibilidade no tocante à tempestividade, legitimidade, interesse do requerente, e por sua **IMPROCEDÊNCIA**, mantendo-se inalterada a Deliberação do Acordão AC00-528/2017, que conservou a Decisão Singular DSG-G.JD-1763/2015, proferida no processo TC/00989/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e improcedência do pedido de revisão.

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, 29 de setembro de 2021.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

KBV / VAB/dssm