DELIBERAÇÃO AC00 - 656/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/01693/2012/001
PROTOCOLO	: 1562115
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
RECORRENTE	: SERGIO LUIZ MARCON
INTERESSADO	: EDWIN DIOGO GUILHEN GARCIA
RELATOR	: CONS. JERSON DOMINGOS

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – ATO DE ADMISSÃO – PROFESSOR – CONTRATAÇÃO IRREGULAR – INFRAÇÃO – MULTA – RAZÕES – NÃO CONHECIMENTO DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI APLICADA – EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO – AUSÊNCIA DE DOLO E MÁ-FÉ – PRECEDENTES – MULTA REDUZIDA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Dá-se parcial provimento a recurso ordinário que demonstra que a ausência de dolo e má-fé na ação do administrador são argumentos válidos para redução da multa.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 10ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 4 de maio de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso Ordinário interposto por Sérgio Luiz Marcon, com a finalidade de reduzir a multa aplicada ao recorrente para o valor de 10(dez) UFERMS, mantendo na íntegra os demais termos da Decisão Singular n. 2327/2014.

Campo Grande, 4 de maio de 2016.

Conselheiro **JERSON DOMINGOS** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Em apreciação o RECURSO ORDINÁRIO interposto pelo Senhor SÉRGIO LUIZ MARCON ex-Prefeito Municipal de São Gabriel do Oeste, que se insurge contra os termos da r. Decisão Singular nº 2327/2014, que decidiu pelo não registro da contratação da Professora Edwin Diogo Guilhen Garcia e aplicou multa de 50 (cinquenta) UFERMS.

A questão de fundo reside no fato de que a decisão vergastada se deu em razão de a contratação ter ocorrido com fundamento na Lei Municipal nº 551, de 26 de abril de 2004, que fora julgada inconstitucional pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2005.010275-6 proposta pelo Ministério Público Estadual.

Em suas razões recursais, o recorrente alega o desconhecimento da declaração de inconstitucionalidade da lei, que "não agiu de má-fé e nem teve a intenção de burlar os princípios que regem a administração pública".

> Afirmou ainda:
> A informação sobre a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Municipal n. 551/2004 causou surpresa e preocupação tendo em vista que as contratações por prazo determinado, imprescindíveis para o bom funcionamento das atividades relacionadas à saúde e à educação haviam sido realizadas com supedâneo no referido diploma normativo.
> A declaração da inconstitucionalidade ocorreu em período muito anterior ao mandato do Recorrente, ou seja, em 03 de fevereiro de 2006, o que demonstra que as contratações ocorridas no mandato do Recorrente não se revestiram de dolo e somente foram formalizadas, conforme justificativas constantes nos autos, em situações excepcionais que impediam a contratação de servidor efetivo.

Invoca a Sumula nº 52 deste Tribunal, que na sua visão ampara a contratação, pois se trata de interesse da comunidade, uma vez que "visou impedir que os alunos da rede municipal de ensino fossem prejudicados e houvesse a interrupção do calendário escolar", com a perda do ano letivo para os alunos da rede municipal de ensino.

Mais adiante cita alguns julgados deste Tribunal e entendimentos doutrinários com a finalidade de ratificar sua ação, conclui pedindo o conhecimento do recurso e o provimento meritório com a exclusão da multa.

Considerando que o recurso preencheu todos os requisitos de admissibilidade, foi por meio de despacho Presidencial (peça 3) recebido em seu efeito suspensivo e distribuído ao gabinete de minha relatoria.

A Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal realizou percuciente estudo da matéria e por meio da Análise nº 18392/2015 (peça 8), não aceitou as

argumentações trazidas no recurso, sugerindo o conhecimento mas a manutenção do *decisum*.

Instado a manifestar-se o Ministério Público de Contas (peça 9), proferiu seu r. parecer preliminarmente pelo conhecimento do recurso e no mérito pelo seu improvimento.

Vieram-se então conclusos os autos para relatar.

Este é o relatório que submeto a elevada apreciação dos meus ilustres pares.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Em apreciação o Recurso Ordinário proposto pelo Senhor SÉRGIO LUIZ MARCON ex-Prefeito Municipal de São Gabriel do Oeste, que visa modificar a r. Decisão Singular 2327/2014, que decidiu pelo não registro da contratação da Professora Edwin Diogo Guilhen Garcia e aplicou multa de 50 (cinquenta) UFERMS.

A questão posta em discussão, não demanda muito esforço para se chegar a um desiderato, considerando que o fato motivador da tomada da decisão se deu por que a norma que amparou a contratação estava declarada inconstitucional desde a data de 03/02/2006 e a contratação se deu em 02/08/2011.

Penso que a alegação do recorrente de que não sabia da declaração de inconstitucionalidade, não deve ser considerada, uma vez que demonstra com isso total desconhecimento da realidade do Município que dirige.

Passo a descrição sintética da decisão proferida pelo egrégio Tribunal de Justiça de nosso Estado, *verbis*:

> EMENTA – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGO 4° DA LEI N.° 484, DE 07 DE JUNHO DE 2002, E ART. 2°, INCISOS I, II, III, IV, V E VII, DA LEI N.° 551, DE 26 DE ABRIL DE 2004, DO MUNICÍPIO SÃO GABRIEL DO OESTE – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – CARGOS PERMANENTES – VIOLAÇÃO AO ARTIGO 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 artigo 27, II e IX, da Constituição Estadual e desrespeito aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade do serviço público. (destacado pelo relator)

De um lado, também relevante destacar, que o Administrador deve estar atendo a alguns princípios constitucionais, dentre eles o da legalidade, que afirma que somente pode agir com base em previsão legal, e em estando a lei fora de vigência, deve ser nulificada a contratação amparada em tal.

Noutro giro entendo também por aceitar o argumento da ausência de dolo e

má-fé na ação do administrador, e para ser coerente com posicionamento tomado em outros processos de igual quilate, dou parcial provimento ao recurso, e reduzo a multa para 10 (dez) UFERMS, para que tenha efeito pedagógico.

DISPOSITIVO

Posto isto, e por tudo que consta dos presentes autos, prestigiando em parte o corpo instrutivo e o Ministério Público de Contas, com fundamento no art. 69 e seu parágrafo único da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012, SOU:

1. Pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Ordinário interposto pelo Senhor SÉRGIO LUIZ MARCON ex-Prefeito Municipal de São Gabriel do Oeste, para reduzir a multa para 10 (dez) UFERMS, mantendo-se nos demais termos incólume a r. Decisão Singular nº 2327/2014;

2. Pela INTIMAÇÃO do resultado do julgamento aos interessados, nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012 c/c art. 99 da Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, nos termos do voto do relator, em conhecer e dar provimento parcial ao Recurso Ordinário interposto por Sérgio Luiz Marcon, para o fim de reduzir a multa aplicada, mantendo na íntegra os demais termos da Decisão Singular n. 2327/2014.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral, Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Ronaldo Chadid e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 4 de maio de 2016.

Conselheiro – **JERSON DOMINGOS**

Relator

GAB MLG
SETAC APC/HON