Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 3386/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/03876/2012/001
PROTOCOLO	: 1880814
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: CÂMARA MUNICIPAL DE BATAYPORA
RECORRENTE	: EDSON PERES IBRAHIM
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO – ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – AGENTE DE SAÚDE PÚBLICA – LEI MUNICIPAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO– MULTA – RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES – DESPROVIMENTO.

O legislador deixou claro que, para se valer do permissivo constitucional de contratação temporária, deve haver a comprovação de que a hipótese (função) está prevista em lei, caracterizando, assim, o excepcional interesse público, e que a utilização do instituto será por tempo determinado.

A ausência de fundamento para subsidiar a contratação temporária evidencia a ilegalidade o ato de admissão, pelo que é negado provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 35ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 27 de novembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em **conhecer** e **negar provimento** ao recurso ordinário interposto pelo Sr. Edson Peres Ibrahim, Ex-Prefeito do Município de Batayporã, mantendo-se o inteiro teor da decisão singular DSG - G.ICN - 7869/2017, proferida no processo TC/MS n. 3876/2012.

Campo Grande, 27 de novembro de 2019.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Em exame o **Recurso Ordinário** interposto por *Edson Peres Ibrahim*, Ex-Prefeito do Município de Batayporã/MS, em face à DECISÃO SINGULAR DSG - G.ICN - 7869/2017 proferida no processo TC/MS n. 3876/2012, nos seguintes termos:

> *1 – Pelo não registro do ato de Admissão de Pessoal – Contratação Temporária – tendo em vista que realizada à revelia do comando constitucional, bem assim, em desconformidade com as disposições consignadas na Lei Complementar Municipal nº 13/2006, do Município de Bataiporã/MS, uma vez que não demonstrada a situação de excepcionalidade consignada no inciso I, do art. 243, do referido ordenamento, relativamente ao servidor abaixo relacionado:*

CONTRATADO	FUNÇÃO
EVER DOS SANTOS CENTURION CPF nº 024.490.241-07 Período: 01/01/2012 a 31/12/2012	Agente de Endemias

> *2 – Pela aplicação de multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS ao então contratante, Senhor Edson Peres Ibrahim, CPF nº 257.326.841-15, em razão da prática de ato à revelia da legislação aplicável, com fundamento nos arts. 42, VII, 44, I e 45, I, todos da Lei Complementar Estadual n° 160/2012, combinado com o art. 172, I, "b", do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;*
>
> *3 – Pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para que o responsável acima citado efetue o recolhimento da multa imposta em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, e no mesmo prazo, faça a comprovação nos autos, nos termos do art. 83, da Lei Complementar nº 160/2012, c/c o art. 172, § 1°, I e II, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.*

O Conselheiro Presidente desta Corte de Contas considerou o recurso tempestivo e cabível, determinado sua distribuição a esta Relatoria conforme Despacho de folha n. 16.

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas, seu Representante opinou pelo provimento do presente recurso frente a *"necessidade de manter a continuidade dos serviços públicos na área de vigilância sanitária e considerando que não houve candidatos aprovados no concurso público realizado, mostra-se caracterizada a necessidade temporária de excepcional interesse público, sob pena de colocar em risco a saúde pública do Município".*

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

A exordial visa combater o acórdão publicado em 09 de agosto de 2017 no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1.604, proferida pelo i. Conselheiro Iran Coelho das Neves no processo TC/MS n. 3876/2012.

Considerando os documentos colacionados nos autos, vislumbro que o presente recurso é cabível, adequado e tempestivo, do mesmo modo, quanto aos pressupostos subjetivos, atesto a admissibilidade, visto que foi interposto por Edson Peres Ibrahim, Autoridade Contratante e Ex-Prefeito do Município de Batayporã, 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.

Passo à análise do mérito.

O recrutamento de servidores pela Administração Pública deve ser efetuada através de aprovação em concurso público, sob pena de nulidade da contratação. A exceção encontra-se expressa no inciso IX do artigo 37 que autoriza o desempenho de função em caráter temporário, no entanto, 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[1].

A fim de 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 a contratação temporária de servidor.

Com base na autorização constitucional, regulamentada no âmbito do Município de Batayporã/MS por meio da Lei Complementar Municipal n. 13/2006, o Recorrente realizou a contratação por tempo determinado de Ever dos Santos Centurion para exercer a função de agente de saúde pública durante o período de 01/01/2012 a 31/12/2012.

Em decorrência da ausência de previsão na Norma local para admissão temporária de servidor para exercer a função de agente de saúde pública, da remessa dos documentos ao SICAP fora do prazo estabelecido na Instrução Normativa TCE/MS n. 35/2011 (vigente à época), da ausência da justificativa para contratação e da

[1] A contratação por prazo determinado pode se justificar, basicamente, em duas situações: a) quando há urgência no provimento de uma determinada função pública, de modo a não ser possível a realização de concurso público; b) quando, embora não haja urgência no provimento, trata-se de uma necessidade temporária, de sorte a não ser necessário um provimento de natureza permanente. (MAFFINI, Rafael. Direito Administrativo, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 246).

comprovação da inexistência de candidato habilitado em concurso público para o cargo, o Conselheiro Relator dos autos originários (TCE/MS n. 3876/2012) não registrou o ato e aplicou multa no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS.

Inconformado com os termos da Decisão Singular n. 18743/2017 proferida no processo TC/MS n7869/2017, o Recorrente interpôs o presente recurso aduzindo em suma que:

> *"Depreende-se dos documentos acostados aos autos que a presente contratação só ocorreu para atender uma situação temporária e excepcional de interesse público, decorrente de autorização deste Legislativo Municipal através da Lei Municipal n° 13/2006 e da previsão legal do artigo 37, inciso IX da CF/1988.*
>
> *Nesse diapasão, a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul tem se posicionado no sentido de que a contratação temporária de profissional da área da saúde, educação e segurança, enquadra-se como função rotineira e constante da administração pública, consoante se afere do disposto na Súmula 52.*
>
> *Desse modo, não pode a população arcar com ônus de não contar com a disponibilização de funcionários para os serviços públicos essenciais prestados à coletividade, em especial manutenção da higiene e limpeza desses órgãos. Sendo certo que, caso o Estado necessite contratar profissionais temporários, para atender a essa finalidade, sendo este ato considerado como de excepcional interesse público".*

- *Legalidade da admissão*

O preceito normativo trazido no artigo 37, IX, da Constituição Federal é bem claro ao estabelecer que "a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público".

A Lei Complementar Municipal n. 44/2005 regulamenta a contratação temporária no âmbito do Município de Nova Alvorada do Sul, pontuando nos incisos do art. 2º as situações consideradas como de excepcional interesse público, são elas:

> Art. 243. A admissão temporária, em caráter excepcional e por prazo determinado, com fundamento no inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal, será formalizada em contrato administrativo que assegurará ao admitido, durante a relação de trabalho, os direitos destacados no § 3° do art. 39 da Constituição Federal e outros atribuídos por lei ou regulamento decorrente de lei, bem como o vencimento da classe inicial da função que ocupar.
>
> § 1° A contratação temporária somente poderá ser formalizada quando estiver caracterizada a situação de excepcional interesse público e, somente, para atender às seguintes situações.
>
> I - desenvolvimento de atividades temporárias vinculadas a convênio ou

> qualquer outra convenção para executar programas, projetos, ações ou atividades, firmados com órgão ou entidade integrante da Administração Pública Municipal, estadual ou federal, no prazo máximo de doze meses, permitida a renovação, por período igual ao inicial, enquanto o termo de origem da admissão estiver em vigor;
>
> II – a execução de trabalhos, mediante execução direta, de recuperação ou conservação vias públicas ou prédios públicos para restabelecer condições de uso ou atender a situação de danos, prejuízos ou riscos iminentes à população ou bens públicos ou de terceiros, por prazo não superior a seis meses, permitida uma renovação se persistir a situação excepcional que originou a contratação;
>
> III – para substituir servidor afastado de posto de trabalho, cuja ausência provoca impedimentos na prestação de serviço público essencial ou para manter atendimento indispensável e inadiável à população nas áreas de saúde e educação, por até seis meses, podendo haver uma renovação;
>
> IV – atendimento a calamidade pública, sinistros ou outros eventos da natureza que demandem ações imediatas e inadiáveis para prevenção, controle ou recuperação da regularidade de situações que implicam em prejuízos a pessoas ou bens, por prazo não superior a cento e oitenta dias, sem renovação;
>
> V – convocação de Professor, na modalidade de suplência, nos termos e condições estabelecidas no Estatuto do Magistério Municipal;
>
> VI - atender outras situações de emergência que vierem a ser definidas em lei.

O legislador deixou bem claro que para se valer do permissivo constitucional disposto no inciso IX do artigo 37 deve haver a comprovação de que a situação que acarretou o desfalcamento do quadro de pessoal foi prevista em lei, caracterizando, assim, o excepcional interesse público, e de que a utilização do instituto se deu por tempo determinado.

No caso em exame, o Recorrente não apontou o fundamento legal que subsidiou a contratação de Ever dos Santos Centurion. Denota-se da Norma acima transcrita que não há previsão para admissão temporária de servidor para exercer a função de agente de saúde pública.

Ante a omissão do Recorrente em especificar de forma sólida e precisa qual foi o embasamento legal utilizado para subsidiar admissão temporária de Ever dos Santos Centurion, não há como atribuir legalidade ao ato, pois não existindo autorização na norma local para contratação deverá ser observada a regra geral estabelecida no artigo 37, II, sob pena de nulidade do ato e de punição da autoridade responsável, conforme imposição constitucional disposta no artigo 37, § 2º. A posição adotada pela Suprema Corte Brasileira, conforme se denota do julgado abaixo colacionado, espelha bem o caso destes autos:

> CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO POPULAR - SERVIDOR PÚBLICO - CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO - NULIDADE - CF, ART. 37, II E IX; I - A INVESTIDURA NO SERVIÇO PÚBLICO, SEJA COMO ESTATUTÁRIO, SEJA COMO CELETISTA, DEPENDE DE APROVAÇÃO EM

> CONCURSO PÚBLICO, RESSALVADAS AS NOMEAÇÕES PARA CARGO EM COMISSÃO DECLARADO EM LEI DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. CF, ART. 37; II - A CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO, PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO, TEM COMO PRESSUPOSTO LEI QUE ESTABELEÇA OS CASOS DE CONTRATAÇÃO. CF, ART. 37, IX. INEXISTINDO ESSA LEI, NÃO HÁ FALAR EM TAL CONTRATAÇÃO; e III - RECONHECIDO E PROVIDO[2].

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, 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 necessidade temporária de interesse público definida em lei, (c) e o interesse público deve possuir caráter excepcional. Sem essas conotações do texto a contratação é nula, ou pelo menos, anulável, rescindindo-se o acordo"*[3].

- *Multa pela remessa intempestiva de documentos*

Quanto à remessa dos documentos referentes à contratação de Ever dos Santos Centurion na folha 14 do processo originário que se deu fora do prazo estabelecido na Instrução Normativa TCE/MS n. 35/2011 (vigente à época):

Especificação	Mês/Data
Data da assinatura	**05/01/2012**
Prazo para remessa eletrônica	**15/02/2012**
Remessa	**18/04/2012**

Vê-se, portanto, que a remessa dos dados e informações acerca da contratação temporária em tela ocorreu fora do prazo o que legitima a multa aplicada pelo Relator na decisão ora guerreada no valor correspondente a 30 (trinta) UFERMS tendo em vista que encaminhamento de deu com mais de 30 (trinta) dias de atraso considerando o prazo estabelecido na IN/TCE/MS n. 35/2011..

Acerca do assunto o Recorrente nada alegou.

A multa é aplicada com a intenção de obrigar o gestor ao cumprimento daquilo que é ordenado pelos manuais de remessa de documentos, especialmente quanto aos prazos neles estabelecidos. A intenção do agente em justificar que agiu de boa fé não é razão para excluir a multa imposta.

---

[2] STF - RE 168.566-2 - RS - 2ª T. - Rel. Min. Nelson Jobim.

[3] 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.

- *Conclusão*

No presente caso não vislumbro a possibilidade de atribuir legalidade à contratação realizada pelo Município de Batayporã, pois não foram apresentados fatos, tampouco documentos apontando qual é a Lei Autorizativa do Município e qual foi o fundamento legal utilizado para subsidiar a admissão temporária de Ever dos Santos Centurion, assim o Conselheiro Relator do processo originário apenas agiu em consonância com a legislação aplicável à matéria ao não registrar o ato e aplicar a sanção cabível ao Recorrente por violar o art. 37, IX, da Constituição Federal (realizar contratação temporária sem identificar a Lei Autorizativa do Município e o fundamento legal utilizado para subsidiá-la) e encaminhar os documentos fora do prazo previsto na Instrução Normativa n. 35/2011 (vigente à época).

DISPOSITIVO

- *Proposição de voto*

Diante do exposto, acolho em parte o Parecer do Ministério Público de Contas e **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** do presente recurso ordinário, porque presentes os pressupostos de admissibilidade, e no mérito pelo **DESPROVIMENTO,** mantendo-se o inteiro teor da DECISÃO SINGULAR DSG - G.ICN - 7869/2017, proferida no processo TC/MS n. 3876/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em conhecer e negar provimento ao recurso.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 27 de novembro de 2019.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

SETAC/BFJV/dssm