ACÓRDÃO - AC00 - 1111/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/14589/2017/001
PROTOCOLO	: 2142775
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO BRILHANTE
RECORRENTE	: DONATO LOPES DA SILVA
ADVOGADOS	: ANTONIO DELFINO PEREIRA NETO (OAB/MS N. 10.094), BRUNO ROCHA SILVA (OAB/MS N. 18.848) E LUCAS RESENDE PRESTES (OAB/MS 19.864)
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – ATO DE ADMISSÃO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – NÃO ENQUADRAMENTO NOS CASOS PREVISTOS NA LEI MUNICIPAL – VIOLAÇÃO DO ART. 37, IX, DA CF/88 – NÃO REGISTRO – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – APLICAÇÃO DE MULTAS – RAZOES RECURSAIS INSUFICIENTES – DESPROVIMENTO.

1. Para a contratação por tempo determinado, em consonância com o art. 37, IX, da CF/88, é imprescindível a existência concomitante de três requisitos autorizadores: situação de excepcional interesse público, temporariedade da necessidade e hipótese prevista em lei.

2. Não preenchidos os requisitos pela contratação temporária julgada, e considerada a convocação do mesmo agente, por diversas vezes e para exercer a mesma função, que descaracteriza a necessidade temporária excepcional, deve ser mantida a decisão pelo não registro do ato, com a multa decorrente.

3. É mantida a multa aplicada ao recorrente pela remessa intempestiva de documentos, conforme os termos do art. 46 da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, diante da confirmação do atraso de 86 (oitenta e seis) dias, considerando a inexistência nas razões recursais da demonstração de qualquer excepcionalidade que possa justificar a infração e que a imposição da sanção independe de má-fé por parte do jurisdicionado.

4. Desprovimento do recurso ordinário.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 11ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 25 de maio de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** e **desprovimento** do Recurso Ordinário interposto pelo **Sr. Donato Lopes da Silva,** mantendo-se inalterados os comandos proferidos na **Decisão Singular DSG-G.JD-10677/2021**.

Campo Grande, 25 de maio de 2022.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa - Relator

Vistos, etc.

Trata-se de **Recurso Ordinário** interposto pelo **Sr. Donato Lopes da Silva** (CPF nº 071.977.131-53), Ex-Prefeito do Município de Rio Brilhante/MS, em face da **Decisão Singular DSG-G.JD-10677/2021**, prolatada nos autos do processo **TC/14589/2017**, que assim decidiu:

> *I. **Não registrar** a contratação da servidora Silvia Cristina Svet Goes, CPF 840.413.151-15, pelo município de Rio Brilhante, 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 187, § 3º, inciso II, alínea "b", do regimento Interno, devido ao não enquadramento da contratação nos casos previstos na Lei Municipal, contrariando a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 37, inciso IX;*
>
> *II. **Aplicar multa** ao Sr. Donato Lopes da Silva – CPF 071.977.131-53, Ex-Prefeito Municipal, 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 181, do Regimento Interno, devido ao não enquadramento da contratação nos casos previstos na Lei Municipal;*
>
> *(…)*

Notificado do julgamento proferido por esta Corte Fiscal, o Senhor **Sr. Donato Lopes da Silva** apresenta Recurso (peça 03) requerendo a reforma da decisão prolatada.

Em sede de preliminar, requer o arquivamento dos Autos, nos termos do art. 146 da Resolução nº 98/2018, por se tratar de contratação inferior a 6 (seis) meses.

Ressalta que, apesar de ter havido concurso público, todas as vagas haviam sido preenchidas e que continuava a necessidade de contratações pois o número de profissionais não era suficiente frente à demanda crescente de alunos.

Alega, ainda, que as admissões anteriores, apontadas como fundamento para a caracterização da suposta irregularidade, foram feitas por gestões anteriores, uma vez que o Recorrente não era prefeito.

Por fim, requer o conhecimento do presente Recurso, determinando o arquivamento dos Autos, dando-se provimento total ao Recurso, reformando a decisão ora recorrida com o objetivo de registrar a contratação temporária, bem como excluindo a multa imposta ao Recorrente oum, ainda, reduzindo ao mesma.

O recurso foi recebido pelo Presidente deste Tribunal, mediante Despacho **DSP-GAB.PRES.-35168/2021** (Peça 5).

Os Autos seguiram para o Ministério Público de Contas que, por meio do Parecer **PAR-2ª PRC-1201/2022** (Peça 10), opinou pelo conhecimento e

improvimento do presente recurso, mantendo-se inalterados os comandos da r. Decisão Singular nº G.JD-10677/2021, em face da insubsistência das alegações ofertadas

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa - Relator

I. CONHECIMENTO

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, e 69, da Lei Complementar nº 160/2012 e arts. 159 a 161 da Resolução n° 98/2018.

Assim, conhece-se do Recurso Ordinário e passa-se à apreciação do mérito.

II. MÉRITO

Com a interposição recursal em face da Decisão, os autos foram submetidos ao Ministério Público de Contas, que concluiu pelo conhecimento e não provimento do Recurso, mantendo-se integralmente a decisão recorrida.

O Ministério Público de Contas profere o entendimento no sentido de que, a argumentação apresentada pelo Recorrente é improcedente, pois tal função é atividade corriqueira, perene, previsível, e ainda, o texto constitucional permite a contratação temporária sem concurso público nos casos de excepcional interesse público e, somente nas hipóteses previstas em lei.

Sendo assim, acompanho tal posicionamento por perceber que, de fato, o recorrente não logrou êxito em afastar as impropriedades apontadas no que diz respeito à excepcionalidade da contratação temporária, bem como na questão da intempestividade na remessa de documentos.

É de salientar que a relação laboral com a Administração Pública ocorreu sem concurso público, em desconformidade com o mandamento constitucional[1], e tinha o

[1] Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
(...)
II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração
(...)

propósito de atender “necessidade temporária de excepcional interesse público”.

Para se utilizar da contratação por tempo determinado, em consonância com o art. 37, inciso IX, da Carta Magna, faz-se imprescindível a existência concomitante de três requisitos autorizadores: situação de excepcional interesse público, temporariedade da necessidade e hipótese prevista em lei.

Importante esclarecer que a Constituição Federal não possibilita exceções para que haja contratações pelo simples fato de haver necessidade temporária, esta deve estar fundamentada em real excepcional interesse público.

Vale destacar o que leciona Gustavo Alexandre Magalhães:

> *A interpretação correta da expressão excepcional interesse público deve ser aquela que comporte solução para problemas reais. Deveras, não é de crê que a lei Magna haja expressado comando que se pretendeu cego a dificuldades concretas com que a Administração pode se defrontar e que a deixariam num beco sem saída, com prejuízo dos administrados (MAGALHAES, 2005, p.87)*[2].

Ademais, é de competência do respectivo Ente a edição de lei para regulamentar a norma constitucional, a qual deve dispor, entre outros, sobre as hipóteses e condições em que poderão ser realizadas admissões temporárias de pessoal para atender a necessidade de excepcional interesse público, o prazo máximo de contratação, a viabilidade de prorrogação ou não do contrato e sua limitação, bem como sobre a possibilidade de nova contratação da mesma pessoa, carga horária, remuneração, regime a que se submete a contratação, a obrigatoriedade de vinculação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

O art. 40, § 13º, a Constituição Federal (redação da EC nº 20/98), elucida os direitos e deveres dos contratados, a forma e condições de admissão, critérios de seleção, a definição das funções que poderão ser objeto de contratação temporária, o número limite de admissões temporárias; os procedimentos administrativos para a efetivação das contratações.

A contratação temporária é modalidade que mitiga a necessidade de realização de concurso público. Por isso, latentes tem que ser o caráter excepcional e a temporariedade da situação, o que não restou demonstrado.

Ademais, a afirmação de que as contratações anteriores foram levadas a efeito pela administração anterior, também não deve prosperar, pois, mesmo que as contratações anteriores não estejam no lapso temporal de sua responsabilidade, sua gestão deu sequência à contratação da mesma servidora.

IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;
(...)
§ 2º A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.

[2] MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. Contratação temporária por excepcional interesse público: aspectos polêmicos. 1 ed. São Paulo; Ltr, 2005.

A necessidade temporária de excepcional interesse público deve estar caracterizada para que se possa contratar por tempo determinado na Administração Pública, não podendo ser o instituto utilizado para a satisfação de necessidades permanentes do serviço público[3], senão vejamos:

> *A necessidade a ser atendida, além de temporária, há de ser de* ***excepcional interesse público****. Este não há de ser relevantíssimo, mas tão-só* ***revelador de uma situação de exceção, de excepcionalidade****, que pode ou não estar ligado à imperiosidade de um atendimento urgente. [...] O que não nos parece possível é o aproveitamento dessa faculdade para o atendimento de situações novas, tal qual a instituição e exploração de um serviço público ou a ampliação do já existente, vez que uma e outra decorrem de metas perfeitamente avaliadas a tempo, que inclusive permitem a promoção do competente concurso para a admissão dos servidores necessários à execução. (Grifo do autor)*

Ainda, com relação à contratação por tempo determinado, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no seguinte sentido:

> ***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.*
>
> ***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****.*

[3] Diógenes Gasparini. Direito Administrativo. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009. Págs. 161-162

> *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. (Recurso Extraordinário 658.026 Minas Gerais, Rel. Min. Dias Toffoli) (g.n)*

Nesse contexto, a unidade jurisdicionada deve observar com rigor as normas relativas ao instituto da contratação por tempo determinado, considerando a sua excepcionalidade e os princípios que regem a Administração Pública e o instituto do concurso público.

É de salientar que Sílvia Cristina Svet Goes já fora convocada por diversas vezes pelo Município de Rio Brilhante/MS, para exercer a mesma função, o que descaracteriza a necessidade temporária excepcional.

No que diz respeito à intempestividade na remessa de documentos a essa Corte de Contas, há de salientar que com base na Análise **ANA-DFAPP-8408/2021** (Peça 18), dos Autos do processo originário, verificamos que a remessa dos documentos foi realizada de forma intempestiva, não atendendo ao prazo estabelecido na Instrução Normativa TC/MS nº 38, de 28 de novembro de 2012, vigente à época, para maior compreensão, vejamos:

Data da assinatura do contrato	30/03/2017
Prazo para remessa eletrônica	**17/04/2017**
Remessa	**12/07/2017**

Conforme demonstrado a remessa eletrônica dos documentos referente a contratação foi realizada de forma intempestiva, com o prazo extrapolado em **86 (oitenta e seis) dias**.

A respeito da intempestividade apontada, o recorrente apenas se limita a suplicar pela compreensão e reforma do *decisum* para excluir a aplicação legal da multa imposta, mais em suas razões recursais não apresentou justificativas sobre o envio a destempo.

Note-se que, inexistindo qualquer excepcionalidade que possa justificar a ausência de remessa tempestiva, permanece o dever de prestar contas dentro do prazo exigido ao órgão competente para a fiscalização[4].

Cumpre assegurar que o Controle Interno deve ser empregado de forma eficaz, uma vez que se trata de instrumento de assessoramento fundamental para dar suporte operacional com a finalidade de evitar falhas, como a remessa intempestiva de documentos ao Órgão Fiscalizador.

A mera insatisfação com o resultado do *decisum* recorrido não se mostra suficiente para concluir que a administração tenha atuado conforme os preceitos legais. Ainda que não tenha havido desídia ou má fé por parte do gestor jurisdicionado, não basta para recorrer, manifestar o simples inconformismo.

No caso, o *quantum* da medida de sanção arbitrada com base na Lei Complementar nº 160/2012[5] mostra-se adequada e corretamente aplicada, uma vez que observou o número de dias em atraso e **não ultrapassou o limite máximo de trinta (30) UFERMS previsto.**

Neste sentido, julgo pelo **NÃO PROVIMENTO** deste recurso.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acompanho o parecer do Ministério Público de Contas e, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, **VOTO**:

I- Pelo **CONHECIMENTO** do presente **Recurso Ordinário** interposto pelo **Sr. Donato Lopes da Silva** (CPF nº 071.977.131-53), Ex-Prefeito do Município de Rio Brilhante/MS, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes da Resolução nº 98/2018;

II- No mérito, pelo **NÃO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo-se inalterados os comandos proferidos na **Decisão Singular DSG-G.JD-10677/2021**;

III- Pela ***intimação*** do resultado deste julgamento aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

---

[4] **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.
§ 1º A responsabilidade por infração pode ser excluída se a ação ou omissão do agente ou do responsável decorrer de:
I - situação de emergência ou estado de calamidade pública;
II - efetiva inviabilidade de acesso ou de obtenção tempestiva de documentos ou dados, em virtude de impedimentos ou obstáculos criados por terceiros.

[5] **Art. 46.** A multa incidente sobre a falta de remessa tempestiva de informações, dados ou documentos ao Tribunal corresponde ao valor de uma UFERMS por dia de atraso, não podendo ultrapassar o valor correspondente ao de trinta UFERMS.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e desprovimento ao Recurso Ordinário.

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

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, Ronaldo Chadid, 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, 25 de maio de 2022.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

BFJV/ARN/DSSM