PROCESSO	: 010964/2020
ORIGEM	: Prefeitura Municipal de Graccho Cardoso
ASSUNTO	: Denúncia – Atos de Admissão de Pessoal
INTERESSADOS	: José Arakem Araújo – Denunciante
	: José Nicárcio de Aragão – Denunciado
ADVOGADO	: Lourival Freire Sobrinho – OAB/SE nº 5.646
PROCURADOR	: Luis Alberto Meneses – Parecer nº 450/2020
RELATOR	: Cons. Flávio Conceição de Oliveira Neto

DECISÃO TC– PLENO

MEDIDA CAUTELAR *inaudita altera pars.* Prefeitura Municipal de Graccho Cardoso. Suspensão de Posses e Novas Nomeações. Descumprimento da Lei de Responsabilidade Fiscal. *Fumus bani juris e periculum in mora* verificados. Pela expedição de medida cautelar *inaudita altera pars*, sob pena de prejuízos à Administração Pública. DECISÃO UNÂNIME.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, decidem os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe: Flávio Conceição de Oliveira Neto – Relator, Carlos Pinna de Assis, Ulices de Andrade Filho, Susana Maria Fontes Azevedo Freitas e Conselheira Maria Angélica Guimarães Marinho, com a presença do Procurador Geral do Ministério Público Especial de Contas Luis Alberto Meneses, em sessão Virtual Plenária, realizada no dia **17/12/2020**, sob a presidência do Conselheiro Luiz Augusto Carvalho Ribeiro, por unanimidade de votos, julgar pela **Expedição da Medida**

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

DECISÃO TC 21942 PLENO

Cautelar, em face do Senhor **José Nicárcio de Aragão**, inscrito no CPF: 985.830.265-72, nos termos do voto do eminente Conselheiro Relator.

SESSÃO VIRTUAL DO **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE**, Aracaju, 17 de dezembro de 2020.

PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE

LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO
Conselheiro Presidente

FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO
Conselheiro Relator

Fui presente:

LUIS ALBERTO MENESES
Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

RELATÓRIO

Trata-se de Denúncia com pedido de medida cautelar *inaudita altera pars* em caráter de urgência, formalizada pelo Sr. José Arakem Araújo, prefeito eleito do Município de Graccho Cardoso no último sufrágio e que ocupará o Executivo Municipal a partir de 2021, em desfavor do Sr. José Nicárcio de Aragão, atual prefeito que deixa posto de Chefe do Executivo em 31.12.2020, acerca de irregularidades na convocação e nomeação de candidatos aprovados/classificados em Concurso Público ocorrido naquele Município, em desrespeito à Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como à Lei Complementar nº 173/2020.

Na oportunidade, o denunciante alega que o denunciado está a inflar o quadro de pessoal do Município, convocando e nomeando concursados aprovados no último certame, bem como, após o resultado do pleito eleitoral, sem qualquer critério técnico e/ou financeiro, sem que existam vagas no quadro de funcionários, haja vista que o edital do concurso prevê 45 vagas, mas as convocações e nomeações extrapolam demasiadamente este número, onerando financeiramente a municipalidade, com o objetivo de inviabilizar a gestão vindoura, e que isso aviltaria normas de regência, que vetam aumento de gastos nos 180 dias antes do encerramento do mandato, normas de direito financeiro, como a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Ademais, alegou que no Portal da Transparência do Município, somente encontrou a Lei Municipal nº 248/2017, que cria 07 cargos, todavia, o prefeito atual convocou aproximadamente 300 candidatos aprovados sem existir vacância. Por fim, juntou documentação comprobatória das alegações e pleiteou em caráter de urgência, a anulação e sustação das convocações e eventuais nomeações, por meio de Medida

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

Cautelar, ocorridas sem vacância, bem como das nomeações sucedidas nos últimos 180 dias, antes do término do mandato do Prefeito atual, uma vez que, em contrário, inviabilizará a administração seguinte.

Após análise, a Coordenadoria Jurídica por meio do seu Coordenador, opinou pela concessão da Medida Cautelar, para que o gestor não nomeie ou empossе qualquer concursado até o final do mandato, bem como para sustar os efeitos de todas e quaisquer nomeações e posses eventualmente realizadas nos últimos 180 dias anteriores ao final do mandado atual. Por fim, sugeriu a incidência de multa em caso de descumprimento da medida cautelar.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, representado pelo Douto Procurador Luis Alberto Meneses, concordou em parte com o entendimento da COJUR, face a existência da fumaça do bom direito (*fumus boni iuris)* e do perigo de dano de difícil ou impossível reparação em caso de não atuação deste Tribunal de Contas (*periculum in mora)*, ressalvada a hipótese legal de reposição decorrente de vacância de cargo efetivo e que não resulte em aumento da despesa com pessoal até o julgamento final da presente medida cautelar.

O *Parquet* ponderou ainda que a medida cautelar deve sustar os efeitos dos atos de nomeação realizados fora das hipóteses legais a partir de 28 de maio 2020, data de publicação da Lei Complementar Federal nº 173/2020 no Diário Oficial da União, que não constituam reposição decorrente de vacância de cargo efetivo ou que resulte em aumento da despesa com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

Por fim, o Ministério Público Especial opinou pela autuação do expediente como denúncia, pela concessão da Medida Cautelar *inaudita autera pars* e pela aplicação da multa máxima prevista na Lei Complementar desta Corte de Contas em caso de descumprimento da liminar.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Incialmente, saliento que o Supremo Tribunal Federal (em diversas, reiteradas e recentes oportunidades) tem, posicionamento firme no sentido de que, à luz da Teoria dos Poderes Implícitos, compete aos Tribunais de Contas adotar todas as medidas necessárias ao resguardo de suas funções constitucionais, inclusive deferindo cautelares que tenham por objeto assegurar o patrimônio público, contemplando, até mesmo, a indisponibilidade de bens (STF. MS 33.092/DF, Rei. Min. Gilmar Mendes, julgado em 2410312015. MS 24.510, Rei. Mín. Ellen Gracie, voto do Min.Celso de Mello, julgamento em 19-11-2003, Publicado no DJ de 19-3-2004).

Seguindo a orientação da Corte Maior de Justiça, as alterações normativas instituídas na Lei Orgânica e no Regimento Interno do Pretória de Contas de Sergipe demonstram a vocação para a atuação preventiva e célere, a exemplo da regulamentação de Auditorias Operacionais, Termos de Ajustamento de Gestão, Destaques e Medidas Cautelares. Feitas tais ponderações iniciais, adentro à questão que ora se desnuda.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

Analisando detidamente o que consta nesse expediente, nota-se forte elemento verossímil na propositura do denunciante, pois há impeditivo legal para aumento de gastos nos cento e oitenta dias que antecedem o término do mandato.

A *mens legis* da mencionada norma é indubitável: impedir que posturas daquele que deixa a gestão impactem no orçamento e equilíbrio fiscal e financeiro da gestão que se inicia.

E mais: é de se reconhecer e declarar expressamente a potencial e direcionada intenção de prejudicar o sucessor, pois não é nem um pouco razoável pensar-se que apenas agora, no apagar das luzes da gestão, ainda mais de um ano complexo, com as nuances desse 2020 pandêmico, a municipalidade necessita imediatamente daqueles novos servidores.

Nada, absolutamente nada, num universo razoável de leitura, permite aceitar uma conduta dessa, sem causar estranheza.

O risco de arranhar a nova gestão municipal e obstaculizar eventuais ideias e políticas públicas novas já servem para deixar estampado perigo com a demora, ingrediente necessário em tutelas de urgência.

A questão é tão sensível que pode desembocar em improbidade administrativa e ainda pratica delitiva, conforme julgamentos abaixo citados:

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS - ART. 359-C E 359-G, AMBOS DO CP. Preliminar – Pretendida concessão de suspensão condicional do processo (art. 89, da Lei nº 9.099/95) – Descabimento – Proposta de iniciativa exclusiva do Ministério Público – Prolação da sentença que torna inviável a aplicação do instituto, em razão da preclusão lógica – Ademais, a soma das penas aplicadas à acusada supera o patamar mínimo de um ano, o que obsta o a concessão da benesse legal – Inteligência da Súmula 243, do STJ – Preliminar rejeitada. Mérito – Pretendida absolvição por atipicidade das condutas – Impossibilidade – Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas por farta prova documental e oral colhidas durante a instrução – Acusada que, na condição de Prefeita Municipal de Chavantes, autorizou a assunção de obrigações nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato, sem contrapartida em caixa. Despesas que remanesceram para pagamento na gestão subsequente – Da mesma forma, ordenou, autorizou e executou atos que acarretaram aumento de despesa com pessoal nos últimos 180 dias anteriores ao final do mantado – Dolo evidenciado na conduta da agente que, mesmo alertada pelo Tribunal de Contas e pela contabilidade municipal sobre a impossibilidade de ordenar despesas, não se absteve do ato – Parecer do Tribunal de Contas que aponta violação à Lei de Responsabilidade Fiscal, uma vez que comprovada a realização de despesas sem a suficiente dotação orçamentária – Condenação mantida. Penas e regime corretamente fixados, bem como a substituição

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

da reprimenda corporal por restritivas de direitos – Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Criminal 0001146-25.2015.8.26.0140; Relator (a): Camilo Léllis; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Chavantes - Vara Única; Data do Julgamento: 12/12/2017; Data de Registro: 14/12/2017)

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Município de Roseira. Prefeito. Aumento da despesa com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato. Prefeito que foi alertado da irregularidade pelo Tribunal de Contas do Estado, diversas vezes. Dolo caracterizado. Violação dos princípios que informam a Administração Pública. Conduta dolosa que se subsume ao artigo 11 da Lei nº 8.429/92. Improbidade caracterizada. Condenção ao pagamento de honorários ao Ministério Público. Inadmissibilidade. Sentença de procedência. Recurso provido em parte, para excluir a condenação do réu ao pagamento de honorários.

(TJSP; Apelação Cível 1000445-15.2017.8.26.0516; Relator (a): Antonio Carlos Villen; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Roseira - Vara Única; Data do Julgamento: 02/09/2019; Data de Registro: 02/09/2019)

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

Com efeito, faz-se indispensável à atenção desta Corte de Contas em casos como este, pois o que deveria ser uma mera alternância de governantes traz, por vezes, prejuízos irreparáveis na continuidade dos serviços públicos, bem como ocasiona dano ao patrimônio público, em face da ausência de uma boa transmissão da gestão, repercutindo em significativos atrasos no desenvolvimento do Ente Público, desencadeando, por fim, injusta punição à sociedade.

De mais a mais, são inegáveis os prejuízos à gestão vindoura, que será privada de realizar um levantamento minucioso da necessidade de pessoal da Prefeitura, e, a partir disto, possa convocar servidores de forma adequada. Pois bem. De fato, a informação prestada pela requerente e as evidências colacionadas aos autos atestam realizadas diversas nomeações após o pleito eleitoral.

Indubitavelmente, resta ausente a razoabilidade da situação evidenciada, indo de encontro às orientações desta Corte. Assim, entendo que qualquer ato administrativo (omissivo ou comissivo) que intervenha negativamente em princípios basilares da Administração Pública deve ser alvo de controle por parte desta Corte.

A bem da verdade, se o Estado deixa de agir ou age de forma ineficaz na prevenção ou reparação das lesões de tais direitos, cumpre a esta Casa proceder à outorga da tutela, velando pelo fiel cumprimento dos objetivos constitucionais. Nesse sentido, cumpre-nos debater se a situação retratada nos autos merece ou não desta Corte uma tutela de urgência, com expedição de medida cautelar nos termos do art. 64 da Lei Complementar n° 205/2011:

> Art. 64. O Tribunal, em caso de urgência, sempre que verificado fundado receio de grave lesão ao Erário, ao patrimônio público,

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

> ao exercício do controle externo, ou a direitos individuais deve expedir, de ofício, ou mediante provocação, as medidas cautelares necessárias ao resguardo da efetividade da decisão final a ser prolatada.

A extrema urgência, no presente caso, resta configurada nos graves indícios acostados aos presentes autos, demonstrando a crescente nomeação de servidores efetivos no apagar das luzes. O fundado receio de grave lesão ao erário, por óbvio, reside nos possíveis e irreparáveis prejuízos na continuidade dos serviços públicos, desencadeando prejuízos irreparáveis à gestão vindoura.

Ressalte-se que este entendimento é pacífico nesta Corte de Contas, a exemplo da Decisão TC 19.509 - Plenário (Processo TC 2794/2016), quando o Colegiado, em Sessão Plenária do dia 15/12/2016, decidiu pela expedição de medida cautelar *inaudita altera pars* para suspender as convocações dos aprovados no Concurso Público do Município de Nossa Senhora das Dores realizadas no período dos 180 dias anteriores ao final do mandato do atual prefeito, devendo o então gestor se abster de nomear qualquer servidor em cargo efetivo até o último dia do seu mandato.

É mais do que adequado (é preciso) resguardar situações como tais. Isto posto.

CONSIDERANDO que o Tribunal, em caso de urgência, sempre que verificado fundado receio de grave lesão ao Erário, ao patrimônio público, ao exercício do controle externo, ou a direitos individuais deve expedir, de ofício, ou mediante provocação, as medidas cautelares necessárias ao resguardo da efetividade da decisão final a ser prolatada;

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

CONSIDERANDO que a deliberação pela expedição de cautelares é de competência do Pleno desta Corte de Contas;

CONSIDERANDO que a presente Denúncia atendeu às exigências do Tribunal de Contas de Sergipe para o seu recebimento e teve a tramitação regular, obedecendo-se para tanto, a legislação aplicável;

CONSIDERANDO as razões do denunciante e a documentação acostada aos autos;

CONSIDERANDO a análise e pronunciamento da Coordenadoria Jurídica;

CONSIDERANDO a manifestação nos termos do Parecer de nº 450/2020 do *Parquet* de Contas;

CONSIDERANDO a Lei Complementar nº 205/2011 e o entendimento pacífico desta Corte de Contas;

CONSIDERANDO que estão caracterizados os pressupostos para a medida liminar *inaudita autera pars,* em que prescinde da oitiva do gestor responsável;

CONSIDERANDO que há elementos suficientes para conceder a liminar pleiteada;

CONSIDERANDO o *Fumus bani juris e periculum in mora* verificados;

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

CONSIDERANDO a autuação desse expediente como Denúncia na presente sessão plenária ;

CONSIDERANDO o que mais consta dos autos.

Ante toda a fundamentação apresentada, que passa a integrar este dispositivo como se aqui estivesse transcrita, **VOTO** pela **CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR** *inaudita autera pars*, com base na art. 64 da Lei Complementar 205/2011 para determinar:

> **(a)** suspensão de qualquer procedimento administrativo que tenha intuito de nomear/empossar os aprovados no Concurso Público nº 001/2018, considerada a proximidade com o final da gestão;
>
> **(b)** suspensão dos efeitos de todas e quaisquer nomeações e posses havidas desde o dia 28 de maio de 2020, exceto se comprovado documentalmente tratar-se de reposição de servidores, por vacância.

E que se expeça comunicação processual ao denunciado, intimando-o dessa CAUTELAR conferindo-lhe prazo para defender-se.

Por fim, que haja a regular tramitação da presente **DENÚNCIA** para que sejam apuradas as irregularidades apontadas, bem como a aplicação de multa administrativa no valor de **R$ 50.000,00** (**cinquenta mil reais**), em caso de descumprimento dessa medida cautelar, a ser arcada exclusivamente pelo atual gestor da municipalidade, com recursos próprios.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17

É como voto.

Aracaju, 17 de dezembro de 2020.

Conselheiro **FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO**

Relator

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 18/12/2020 13:51:48
Arquivo assinado digitalmente por LUIS ALBERTO MENESES:27623416553 em 18/12/2020 13:54:53
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 18/12/2020 14:39:17