PROCESSO	:	**TC- 000198/2015**
ORIGEM	:	Câmara Municipal de Cristinápolis
ESPÉCIE	:	Recurso de Reconsideração
INTERESSADO	:	Lenilton Oliveira Santos
UNIDADES DE AUDITORIA	:	Coordenadoria Jurídica – Ana Beatriz da Fonseca Lopes – Analista de Controle Externo II – Área de Auditoria Governamental - Parecer Jurídico n. 386/2016 3ª CCI – Jailton Moura da Silva – Analista de Controle Externo II – Área de Auditoria Governamental.
PROCURADOR	:	José Sérgio Monte Alegre – Parecer n. 22/2017
RELATOR	:	**Conselheiro Luiz Augusto Carvalho Ribeiro**

ACÓRDÃO TC 3445 PLENÁRIO

EMENTA: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. NEPOTISMO. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE, COM CONDENAÇÃO EM MULTA E ENVIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. COJUR OPINA PELA MANUTENÇÃO DO *DECISIUM*. MPE OPINA PELO PROVIMENTO DO RECURSO. DECISÃO: REJEIÇÃO DA PRELIMINAR MINISTERIAL E, NO MÉRITO, PELO PROVIMENTO PARCIAL, EXCLUSÃO DA MULTA E DA REMESSA AO MINISTÉRIO PÚBLICO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC – 000198/2015, decide o Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, em Sessão realizada no dia **15 de agosto de 2019**, sob a Presidência do **Conselheiro Ulices de Andrade Filho**, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade dos votos, pelo conhecimento da peça recursal, rejeição da preliminar ministerial e, no mérito, pelo **PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO**, julgando pela exclusão da multa administrativa e da determinação de remessa de cópia dos autos ao Ministério Público Estadual, nos termos do voto do Relator **Luiz Augusto Carvalho Ribeiro.**

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Augusto Carvalho Ribeiro, Clóvis Barbosa de Melo, Carlos Pinna de Assis, Alexandre Lessa Lima, Susana Maria Fontes Azevedo Freitas e Maria Angélica Guimarães Marinho, sob a Presidência do Conselheiro Ulices Andrade Filho.

PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE

Sala de Sessões do **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE**, em Aracaju, 29 de agosto de 2019.

Conselheiro Ulices de Andrade Filho
Presidente

Conselheiro Luiz Augusto Carvalho Ribeiro
Relator

Fui presente: João Augusto dos Anjos Bandeira de Mello
Procurador Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Lenilton Oliveira Santos**, na qualidade de ex-Presidente da Câmara Municipal de Cristinápolis, em face da Decisão TC n. 18766 – Pleno, prolatada nos autos do processo TC n. 001517/2012, que **julgou parcialmente procedente** a Representação, aplicando multa administrativa no importe de R$ 1.000,00 (mil reais), bem como a remessa à Procuradoria Geral do Estado e ao Ministério Público Estadual, respectivamente.

A Coordenadoria Jurídica desta Corte de Contas se manifestou em dois momentos, ao lançar o **Parecer de Admissibilidade n. 037/2016** (fls. 25-27) e o **Parecer Jurídico n. 386/2016** (fls. 42-48), opinando pelo conhecimento do Recurso, mas, no mérito, negar-lhe provimento.

Com autos, o **Procurador José Sérgio Monte Alegre** lavrou o **Parecer n. 22/2017** (fls. 51-52) ventilando, preliminarmente, a nulidade da instrução por vício de competência e, no mérito, pelo **provimento** integral do recurso.

Foi expedido Mandado de Intimação dando conhecimento da inclusão dos autos em pauta de julgamento (fls. 56-57).

É o bastante para o relatório.

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

VOTO DO RELATOR

Compulsando os autos, não há o que objetar quanto ao conhecimento do recurso manejado, porque atendidos os pressupostos processuais atinentes à espécie.

O Ministério Público de Contas, no uso de suas atribuições, questiona a quem compete a emissão dos Pareceres Preliminares e Conclusivos de Mérito, como também a atuação do presidente desta Corte neste processo. Recorto:

> "Quanto a mim, suscito desde logo uma questão que me parece relevante: a que unidade técnico-administrativa compete o parecer de preliminar e de mérito em causas que tais? À CCI ou À COJUR? Ou à Assessoria Jurídica do Presidente? Sabe-se que cargo é conjunto de atribuições fixadas em lei (Art. 2o, II, da Lei 2148/1977, atualizada em maio de 2010). E da resposta que se der a esta questão resultará a validade ou invalidade da instrução.
>
> Nessa linha, não é ao Presidente que cabe determinar a autuação do feito, mas sim ao próprio Relator (Art. 14 da LC 205/2011 e Art. 6°, regimental, e Art. 28, I, e Parágrafo único do Regimento Interno). A despeito, o ato de autuação foi determinado pela Presidência (fls. 28). Note-se que a resolução TC- 171/95, no seu Art.2°, §2°, está derrogada pela LC 205/2011!!!"

Em sede de enfrentamento da preliminar Ministerial, registramos que, compulsando os autos, não identificamos o acostamento de pareceres da Assessoria Jurídica da Presidência, mas, sim, da Coordenadoria Jurídica do Tribunal.

Nesse sentido, constata-se que os pareceres de admissibilidade e de mérito, especificamente no que se refere à instrução processual relacionada à matéria de natureza jurídica, foram lavrados de acordo com o disposto no art. 1°, § 1° da Lei Complementar Estadual n° 204, de

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

06 de julho de 2011, cujo teor é no sentido de conferir à COJUR a competência para se manifestar em processos deste jaez.

Quanto à autuação do Recurso de Reconsideração, o ato se alicerça no artigo 195 e 196 do Regimento Interno deste Colegiado, de cujo teor se extrai a competência da Presidência para o juízo inicial de admissibilidade, admissão que conduz à necessária autuação do feito.

Esse juízo inicial de admissibilidade, contudo, poderia ter sido indeferido pelo Relator, *ad referendum* da Câmara ou do Pleno, o que não foi feito.

Assim, dúvidas não há do cumprimento do devido processo legal na esfera de controle externo, na medida em que fora observado o disposto no art. 1°, §3°, I da LC 205/2011 e 17, I da LC 204/2011 c/c 195 e 196 do Regimento Interno deste Colegiado, eis que o juízo de admissibilidade foi lastreado em manifestação técnica da COJUR, Unidade de Fiscalização e Instrução processual competente para tanto.

Quanto à inserção nos autos de manifestações técnicas da 3ª CCI e da COJUR, necessário se faz aclarar que a LC 204/2011 elenca 9 Unidades Técnicas de Controle Externo, quais sejam: as 06 (seis) Coordenadorias de Controle e Inspeção, a Coordenadoria Jurídica, a Coordenadoria de Engenharia e a Coordenadoria Operacional, cada uma tendo competência para se manifestar em matérias específicas.

No caso dos autos, versa sobre matéria de pessoal, cuja competência é da COJUR, o que não exclui a competência da 3° CCI para se manifestar sobre as despesas decorrentes do ato eivado de vício.

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

Quanto ao mérito, vale esclarecer que o fato narrado ocorreu em 02/01/2008 e se perdurou até 01/12/2008, conforme narrado no Parecer n. 358/2014:

> No que tange, por sua vez, à segunda irregularidade listada, foi constatado que o Sr. Lenilton Oliveira Santos nomeou o seu próprio filho, Sr. Lendeston Pinto de Oliveira, para o cargo de Assessor de Controle Interno, a 02 de janeiro de 2008, em contratualização que perdurou até 01 de dezembro do mesmo ano.

Sobre a matéria, foi publicada a Súmula n. 13, com vigência a partir da sua publicação, em 29/08/2008, ou seja, posterior ao ato de nomeação. Deve-se gizar que a denúncia foi realizada em 15 de outubro de 2010, um ano e dois meses após a exoneração.

Deve-se registrar que o nepotismo se caracteriza com o dolo do agente, não tendo sido possível aferir a partir dos elementos que integram os autos, mormente em razão do curto lapso temporal entre a publicação da Súmula e a exoneração do agente público, pouco menos de 4 meses. Assim, colacionamos:

> EMBARGOS INFRINGENTES - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E REPARAÇÃO DE DANOS CAUSADOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO - PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO PARA FAZER PREVALECER O VOTO VENCIDO - ATO DE NEPOTISMO - AUSÊNCIA DE DOLO E DE PREJUÍZO AO ERÁRIO PÚBLICO - ACÓRDÃO MANTIDO - RECURSO DESPROVIDO. O recurso de embargos infringentes possui a finalidade de modificar acórdão para que prevaleça o voto vencido, estando o julgamento restrito aos termos dos votos proferidos, não podendo ampliar ou restringi-los. A má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. A ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador, o que não se configura in casu, ante a ausência de dano ao patrimônio público e/ou de enriquecimento ilícito do demandado, tendo em vista a efetiva prestação dos serviços por ele contratados, além da evidente inabilidade administrativa do embargado em conduzir a questão do nepotismo consoante observado pelo voto condutor. Motivo pelo qual deve ser

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:06593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88908878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

mantido. (EI 77668/2010, DR. MARCELO SOUZA DE BARROS, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 02/02/2012, Publicado no DJE 16/03/2012)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÕES. NEPOTISMO. MA-FÉ NÃO COMPROVADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. DEVOLUÇÃO DE VERBAS RECEBIDAS A TITULO DE REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA ATINENTE AO EFETIVO EXERCÍCIO DO CARGO PÚBLICO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELOS RÉUS A QUE SE DÁ PROVIMENTO. RECURSO DO AUTOR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO UNÁNIME. 1. Aduziu o Ministério Público que conforme documentação inserta aos autos via Inquérito Civil de nº: 03/2015, recebeu notícia de fato, dando conta de diversas irregularidades cometidas no âmbito da administração municipal, dentre elas a prática de nepotismo pelo primeiro demandado, atual Prefeito, em favor da esposa do atual vice-prefeito, uma vez que ela foi empossada no cargo comissionado de Assessora Especial de Saúde. 2. A figura do nepotismo, embora possa encontrar variadas definições, tem sido delineada historicamente como o meio pelo qual familiares daqueles que detêm, ainda que temporariamente, o poder estatal, são beneficiados por nomeação para cargos públicos e/ou outras benesses, visando aumentar o poder político e econômico do grupo familiar às custas do erário e em detrimento da sociedade em geral. 3. A princípio, a conduta do prefeito municipal poderia ser enquadrada na hipótese prevista pelo caput deste artigo 11, por violação aos deveres de imparcialidade e legalidade com a nomeação de servidora, cuja proibição estava inserida, segundo o Ministério Público, na Súmula Vinculante nº. 13 do STF e na Recomendação Ministerial aceita pelo prefeito por meio do ofício GP n. 180/2013 (fls. 43/45; 39/40); porém, tal fato é insuficiente a gerar a responsabilização e a punição prevista pela legislação em comento. 4. Com efeito, tal como apontado pela Douta Procuradoria de Justiça em seu parecer de fls. 222/226, a servidora nomeada não possui vínculo de parentesco com a autoridade nomeante (Prefeito), e o Vice-Prefeito, de quem é esposa, não exerce cargo de direção, chefia ou assessoramento. 5. Ademais, entendo que a boa-fé é presumida, devendo a má-fé ser comprovada, o que não ocorreu no presente caso. Portanto, se não há comprovação de que a nomeada recebeu seus vencimentos sem que tenha exercido suas funções, não há de se falar em devolução de salários, sob pena de autorizar o enriquecimento sem causa do Poder Executivo Municipal. 6. Constata-se, portanto, que a má-fé não ocorreu no presente caso, em que a nomeada já havia ocupado o cargo em comissão em mandato executivo anterior, antes mesmo da eleição do sobrinho, [illegible] 7.

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:06596450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

> Apelação dos réus a que se dá provimento, julgando improcedente a ação, com o consequente improvimento do recurso do Ministério Público. (TJPE APL 0000231-91.2015.8.17.0700 PE, Órgão Julgador 1ª Câmara Regional de Caruaru - 2ª Turma, Publicação 06/12/2017, Julgamento 9 de Novembro de 2017, Relator Waldemir Tavares de Albuquerque Filho)

Portanto, a ilegalidade noticiada ocorreu antes da súmula vinculante n. 13, vindo a se perdurar por pouco menos de quatro meses após a sua vigência, reitere-se.

Para além disso, não se mostra também razoável penalizar o gestor com multa alicerçando-se na consolidação de novo entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o curto lastro temporal em que o filho do Interessado se manteve no cargo.

Registre-se, ainda, por oportuno, que a Representação se deu após 1 ano da exoneração do cargo.

Nesse plano, com supedâneo no que revelou os autos, é de se acolher, parcialmente, o Recurso manejado, dando-lhe **PROVIMENTO**, no sentido de excluir a multa administrativa e a remessa de cópia dos autos ao Ministério Público.

Entrementes, é preciso reconhecer que houve procedência quanto aos fatos narrados, não obstante o curto lapso temporal em que o agente se manteve no cargo e o fato de a exoneração ter se dado antes da representação ou da intervenção dos órgãos de controle, por exemplo, atraírem a invocação da proporcionalidade para afastar a sanção e a materialização da função cientificadora desta Corte de Contas, estampada no artigo 1°, X da LC 205/2010.

Ante o exposto, **VOTO** pelo conhecimento da peça recursal, rejeição da preliminar suscitada pelos Interessados, e, no

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44

mérito, pelo **PROVIMENTO PARCIAL RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO**, julgando pela exclusão da multa administrativa e da determinação de remessa de cópia dos autos ao Ministério Público Estadual.

É como voto.

Conselheiro Luiz Augusto Carvalho Ribeiro
Relator

Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 28/08/2019 13:26:46
Arquivo assinado digitalmente por JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 29/08/2019 14:52:51
Arquivo assinado digitalmente por LUIZ AUGUSTO CARVALHO RIBEIRO:04544358515 em 02/09/2019 12:35:44