



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

PARECER

Processo nº: 1047680/2018
Natureza: Representação
Representante: José Rosa Filho – Vereador de Cedro do Abaeté
Representado: Luiz Antônio de Sousa – Prefeito Municipal de Cedro do Abaeté

RELATÓRIO

1. Representação oferecida pelo Sr. José Rosa Filho, vereador de Cedro Abaeté, contra atos do prefeito do mesmo município, Sr. Luiz Antônio de Sousa, tendo em vista supostas práticas de nepotismo em afronta à Súmula Vinculante nº 13 do STF e de desvios de função em afronta à Súmula Vinculante nº 43, fls. 1/22.

2. O Conselheiro vice-Presidente, por meio do despacho de fl. 25, encaminhou o processo à unidade técnica para exame da documentação recebida, objetivando possíveis ações de controle.

3. A análise da unidade técnica, fls. 26/31, além de verificar o desvio de função, observou que restou configurada a burla do inciso II do art. 37 da CR/88, sugerindo que a documentação fosse recebida como representação.

4. Após as providências necessárias ao exame de admissibilidade, o Conselheiro Presidente recebeu a documentação como representação e determinou sua autuação e distribuição ao Relator, fl. 32.

5. Por meio do despacho de fl. 34, o Conselheiro Relator determinou que os autos fossem encaminhados à unidade técnica e, em seguida, ao Ministério Público de Contas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

6. Após análise de fls. 35/39, a unidade técnica entendeu pela necessidade de intimação do Sr. Luiz Antônio de Sousa, prefeito municipal de Cedro de Abaeté, para que apresentasse esclarecimentos visando a complementação da instrução processual e também pela sua citação, para que apresentasse defesa sobre os fatos noticiados.

7. O Conselheiro Relator determinou tão somente a intimação do representado, conforme despacho de fl. 40, para que informasse o grau de parentesco entre agentes políticos e ocupantes de cargo comissionado, no prazo de cinco dias, sob pena de multa.

8. Em resposta, o representado encaminhou a documentação de fls. 46/57, tendo o Conselheiro Relator, no despacho de fl. 59, determinado novo exame dos autos pela unidade técnica.

9. Após análise dos documentos encaminhados, a unidade técnica concluiu, às fls. 60/62, que:

- a) os agentes políticos ocupantes dos cargos de Secretário Municipal estão fora da vedação imposta pela Súmula Vinculante nº 13 do STF;
- b) que deve ser demonstrado que as contratações temporárias foram precedidas de processo seletivo e
- c) que restou configurado o desvio de função dos servidores mencionados na peça de representação.

10. Ao final, entendeu, novamente, pela citação do prefeito municipal para demonstrar se as mencionadas contratações temporárias foram precedidas de processo seletivo simplificado e para se manifestar quanto aos desvios de função detectados nos autos.

11. Vieram os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação, tendo informado no parecer de fls. 64/65 que não possuía aditamentos e solicitado a citação do responsável.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

12. Acatando a sugestão da unidade técnica e deste MPC, o Conselheiro Relator, nos termos do despacho de fls. 66, determinou a citação do Sr. Luiz Antônio de Sousa.

13. O representado manifestou-se às fls. 69/79, por meio de seu advogado, e apresentou a documentação de fls. 80/126.

14. A unidade técnica manifestou-se às fls. 129/132, considerando irregulares as contratações realizadas.

15. Vieram os autos novamente ao MPC para manifestação conclusiva, nos termos do despacho de fl. 66.

FUNDAMENTAÇÃO

a) Da prática de nepotismo

16. O vereador representante alegou, inicialmente, a prática de nepotismo no município de Cedro do Abaeté, contrariando o disposto na Súmula Vinculante nº 13, que dispõe que:

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

17. Destacou que, dos seis secretários municipais, quatro seriam parentes até o terceiro grau do prefeito ou do vice-prefeito:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

-
- Bráulio Afonso Borges Brito – Secretário de Esportes – filho do vice-prefeito;
 - Leia Elioenai de Souza – Secretária de Finanças – sobrinha do prefeito;
 - Cássia Maria dos Santos – Secretária de Saúde – esposa do prefeito;
 - Nelson Cipriano da Silva – Secretário de Agricultura – cunhado do prefeito (irmão de Cássia).

18. Em outros cargos, informou ainda que existiam as seguintes nomeações:

- Elyandra Lays Xavier de Brito – agente administrativo – sobrinha da esposa do vice-prefeito;
- Sara Eliane de Souza – professor eventual – sobrinha do prefeito;
- José Eustachio Ribeiro Filho – motorista – marido da sobrinha do prefeito (Sara).

19. Por fim, requereu que fossem suspensas as referidas nomeações.

20. Em seu exame inicial, fls. 35/39, a unidade técnica entendeu afastada a irregularidade no tocante aos ocupantes de cargos de secretário municipal, uma vez que a Súmula Vinculante nº 13 não alcança os agentes políticos, cabendo neste caso apenas que fosse respeitada a razoabilidade da nomeação, verificando-se a qualificação técnica e a idoneidade moral do nomeado.

21. De fato, no que diz respeito aos agentes políticos, acompanho o entendimento da unidade técnica que considerou improcedente a representação a esse respeito, por inaplicabilidade da Súmula Vinculante nº 13 do STF aos agentes políticos.

22. No tocante às demais nomeações, a unidade técnica opinou pela necessária a citação do responsável e apresentação da documentação comprobatória dos atos de nomeação e posse e do eventual parentesco dos nomeados com as autoridades municipais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

23. Intimado pelo Conselheiro Relator, nos termos do despacho de fl. 40, o responsável confirmou o parentesco dos três nomeados com as autoridades e apresentou a documentação solicitada, fls. 46/57.

24. Em novo exame, fls. 60/63, a unidade técnica solicitou esclarecimentos sobre a existência ou não de processo seletivo prévio para a realização das contratações temporárias.

25. Em sua defesa, à fl. 77, o responsável informou que o processo seletivo realizado não teria atendido às exigências do Tribunal de Contas, uma vez que a seleção foi feita por curriculum e experiência.

26. Destacou que a sra. Elyandra Lays Xavier Brito já rescindiu seu contrato com o município, fl. 126.

27. Ressaltou que o sr. José Eustachio Filho era motorista profissional de ônibus e fazia o transporte dos alunos que cursavam a graduação em Bom Despacho, não havendo qualquer motorista nos quadros municipais apto a realizar este serviço extraordinário.

28. Alegou, por fim, que a realização de um concurso estaria em trâmite no município, tendo sido inclusive desencadeada a fase de organização interna, com adequação do aparato legal, fls. 97/124.

29. A unidade técnica, à fl. 130v, entendeu que não tendo havido o devido processo seletivo, restaram irregulares as contratações temporárias realizadas ao arrepio da Súmula Vinculante nº 13 do STF, sendo, neste tópico, procedente a representação.

30. Do cotejo entre a os fatos denunciados, a defesa apresentada e os documentos que dos autos constam, verifico que, de fato, a nomeação das sras. Elyandra Lays Xavier de Brito e Sara Eliane de Souza e do sr. José Eustachio Ribeiro Filho contrariou o disposto na Súmula Vinculante nº 13 do STF, configurando-se hipóteses de nepotismo que



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

devem ser punidas com a determinação de imediata cessação dos vínculos e aplicação de multa ao gestor nomeante.

b) Dos desvios de função

31. O representante alegou que, como forma de burlar o concurso público, o prefeito municipal tem desviado servidores de suas funções, em desacordo com o disposto na Súmula Vinculante nº 43, que dispõe que:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

NOME	CARGO EFETIVO	DESVIO DE FUNÇÃO	PORTARIA
Carlos Donizete de Souza	Operário	Encarregado/Cemitério	7/2017 – fl. 13
Cláudio Ferreira de Souza	Pedreiro	Motorista	23/2017 – fl. 18
Cleber Silva de Moraes	Agente Administrativo	Tesoureiro	5/2017 – fl. 11
Geliana Ângela Rodrigues Borges	Auxiliar de Contabilidade	Encarregado de Serviço Pessoal	6/2017 – fl. 12
João Albertino Ferreira Lopes	Operário	Motorista	15/2017 – fl. 95
Júlio César da Costa	Agente Administrativo	Supervisor Escolar/Especialista de Educação Básica	12/2017 – fl. 14
Lúcia Aparecida da Silva	Serviçal	Professor de Educação Infantil	16/2017 – fl. 16
Norma Borges Pinto Silva	Professor de Educação Básica 2	Professor para o Ensino e Uso da Biblioteca	19/2017 – fl. 17
José Geraldo de Souza Ribeiro	Coveiro	Motorista	3/2017 – fl. 10

32. Solicitou, ao final, que fossem suspensos os efeitos das referidas portarias e que fosse penalizado o chefe do poder executivo municipal.

33. O responsável, às fls. 70/76, alegou, em suma, que houve a adequação de situações temporárias e/ou médicas, para atender à eficiência administrativa, sem novas contratações ou aumento de despesa.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

34. No caso da servidora Geliana, destacou que a situação é temporária, já que ela passou a exercer as funções do cargo efetivo de encarregado do serviço de pessoal tendo em vista a nomeação do titular para o cargo comissionado de chefe de gabinete. Entendeu que não se justificaria a contratação de um novo servidor mediante concurso, uma vez que o cargo está apenas temporariamente vago, nem mediante processo seletivo, já que a servidora tinha afinidade com as funções do cargo e se dispôs a exercê-las.

35. No tocante à servidora Norma, informou que houve na verdade uma readaptação, pois, por razões médicas que se arrastam desde 2013, ela estava impedida de atuar em sala de aula tendo sido aproveitada no cargo de professora para uso de biblioteca.

36. Ressaltou que, em nenhum momento, houve dolo ou a intenção de fraudar a lei, uma vez que todos os atos foram formalmente elaborados e devidamente publicados, visando a continuidade administrativa até a regularização.

37. Em sua explanação, alegou que o acesso aos cargos públicos se dá por concurso, mas que existem situações excepcionais em que a vacância de um cargo, pelos mais variados motivos, exige do gestor a imediata solução para evitar prejuízo à atividade fim da administração.

38. Destacou que nestes casos o foco é o interesse público e que o desvio de função não enseja direito ao cargo diverso do qual é titular, por concurso; tão somente supre uma necessidade da administração, desde que capacitado para o cargo e até que o mesmo seja devidamente provido.

39. Ressaltou que, se nestes casos é permitida a contratação temporária de um particular estranho à administração, com muito mais razão não se deve punir o desvio de função de um servidor efetivo, com a anuência deste e desde que haja a capacitação já mencionada.

40. Citou jurisprudência para amparar seu entendimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

41. Manifestou-se ainda sobre a remuneração, destacando que o direito pátrio garante ao servidor em desvio de função perceber os proventos referentes ao cargo desviado enquanto perdurar a situação (Súmula nº 378 do STJ: Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes).

42. Ponderou ainda que *“o desvio vedado é aquele imposto ou com desvio de finalidade, já que não pode ser móvel de perseguição política ou ter fim diverso do interesse público, deve, ademais, ser formal, motivado e fundamentado”*.

43. Alegou ainda que não houve prejuízo aos cofres públicos, tendo sido, ao contrário, beneficiada a administração, já que se não tivesse desviado os servidores teria sido necessário contratar outros e que não seria cabível punir o gestor que agiu de forma clara e transparente, dando publicidade aos seus atos e garantindo a continuidade dos serviços essenciais até a regularização da situação fática, sem prejuízo do interesse coletivo e público.

44. Em suas considerações finais, ressaltou a ausência de dolo ou culpa e pugnou pela improcedência da representação.

45. A unidade técnica, no exame de fls. 130v e 131, considerou irregulares as nomeações, tendo em vista a burla ao concurso público e opinou no sentido de que fossem tomadas providências para imediata regularização da situação.

46. Inicialmente cumpre destacar que como disposto no art. 22 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4657/42 e alterações):

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

47. O município de Cedro do Abaeté possui, segundo Censo IBGE/2010, 1.212 habitantes. Nos termos das informações prestadas pelo denunciado, 175 são servidores públicos municipais, sendo 68 deles efetivos.

48. Ao realizar o exame do presente caso, a unidade técnica limitou-se a considerar que uma vez constatado o desvio de função, houve burla à determinação constante do art. 37, inciso II da Constituição Federal.

49. De fato, como regra geral, encontrando-se vago um cargo público, o seu preenchimento deve se dar pela via do concurso público. Mas há nos casos em exame pelo menos uma exceção clara a esta regra, senão vejamos:

50. É o caso da servidora Norma Borges Pinto da Silva. Seu cargo efetivo é de professora da educação básica 2 – PEB2 de inglês. Conforme documentação constante dos autos às fls. 80/86, ela vem enfrentando problemas de saúde que a impedem de exercer este cargo, tendo sido nomeada, nos termos da Portaria nº 019/2017, fl. 17, para o cargo de professora para ensino de uso da Biblioteca, em desvio de função.

51. Neste contexto, entendo que se trata de uma readaptação, prevista nos arts. 11, IV e 25 da Lei Municipal nº 09/1995, Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Cedro do Abaeté. No entanto, para que seja considerado regular, faz-se necessário que o ato seja corrigido e que seja observado o disposto no *caput* do referido art. 25, quanto à realização de inspeção médica e de seu § 3º, quanto à remuneração:

Art.25 - Readaptação é a investidura do funcionário em cargo de atribuições e responsabilidades compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental, **verificada em inspeção médica.**

(...)

§3º- Em qualquer hipótese, a readaptação não poderá acarretar aumento ou redução da remuneração do funcionário.

52. Outro caso que merece exame particular é o da Sra. Geliana Ângela Rodrigues Borges. Ela era titular do cargo de Auxiliar de Contabilidade e foi designada, em



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

desvio de função para o cargo de Encarregado do Serviço Pessoal. Este cargo ficou vago em razão da nomeação de seu titular, o Sr. Carlos Rodrigues Pinto, para o cargo comissionado de Chefe de gabinete do prefeito municipal.

53. Neste caso, o cargo não se encontra permanentemente vago, não sendo possível a realização de um concurso público para preenchê-lo. No entanto, também não é possível desviar uma servidora, deixando outra função vaga, sendo cabível nesta situação a realização de uma contratação temporária, nos termos do art. 37, inciso IX da CF/88, enquanto perdurar o afastamento do titular.

54. Nos demais casos, faz-se necessária a realização de concurso público, sendo cabível o provimento temporário, nos termos do referido inciso IX, até que se cumpram todas as etapas do processo.

55. No entanto, por todo o exposto, e apesar de considerar irregulares os procedimentos realizados, tendo em vista o porte do município, a transparência dada aos atos de desvio de função e a comprovação da realização de processos seletivos simplificados, conforme informação constante do site oficial do município, nos termos do já citado art. 22 *caput* e § 1º da LINDB, entendo não ser caso de aplicação de multa ao responsável, mas sim de expedição de recomendação para que sejam tomadas as medidas saneadoras necessárias ao cumprimento da legislação pátria.

CONCLUSÃO

56. Diante de todo o exposto, OPINO:

- a) quanto à prática de nepotismo, pela imediata exoneração das sras. Elyandra Lays Xavier de Brito e Sara Eliane de Souza e do sr. José Eustachio Ribeiro Filho e pela aplicação de multa ao gestor nomeante;
- b) quanto aos desvios de função, pela imediata regularização dos desvios praticados, nos termos da fundamentação deste parecer.

É o parecer.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

Belo Horizonte, 5 de agosto de 2019.

DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES

Procurador do Ministério Público de Contas de Minas Gerais
(Documento assinado digitalmente e disponível no SGAP)