

Processo: 1171013
Natureza: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante: Heliomar Valle da Silveira, ex prefeito do Município
Órgão: Prefeitura Municipal de Pirapora
Processo referente: Representação n. 1082411
Procuradores: Adrianna Belli Pereira de Souza, OAB/MG 54.000; Reinaldo Belli de Souza Alves Costa, OAB/MG 190.000; Lílian Vilas Bôas Novaes Furtado, OAB/MG 169.068
RELATOR: CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO

PRIMEIRA CÂMARA – 29/10/2024

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATOS DE ADMISSÃO E MOVIMENTAÇÃO DE PESSOAL. PRELIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MÉRITO. ARGUMENTOS IMPERTINENTES SOBRE AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL NESTA CORTE DE CONTAS. RESSALVAS CONTIDAS NO ARTIGO 73, INCISO V, ALÍNEA ‘D’, DA LEI FEDERAL N. 9.504/97. ERRO GROSSEIRO. LINDB. REDISCUSSÃO DO CONTEÚDO DA DECISÃO PROFERIDA EM VIA DE EMBARGOS. PROVIMENTO PARCIAL.

1. Os embargos de declaração não constituem espécie recursal própria para rediscutir questões de mérito da decisão recorrida, pois têm estrita função de superar obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, limitando-se às hipóteses dos artigos 409 e 410 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução 24/23).
2. Não se admite no âmbito deste Tribunal de Contas a produção de provas testemunhais nos autos dos processos em tramitação.
3. O erro grosseiro consiste basicamente na inobservância dos deveres objetivos de cuidado, um agir com desleixo, incúria, desmazelo, desprezo à coisa pública em modalidades graves de imperícia, de imprudência e de negligência, averiguadas, obviamente, no caso concreto.
4. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A determinação trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer dos Embargos de Declaração, na preliminar, opostos a tempo e modo;
- II) deixar de acolher, no mérito, os embargos e declarar a improcedência das razões recursais referentes ao apontamento de negativa de prestação jurisdicional, ausência de

fundamentação e violação ao disposto nos artigos 11 e 489, §1º, inciso IV, do CPC/2015 e artigo 93, inciso IX, da CF/88 em relação ao acórdão embargado;

- III) acolher, no mérito, os embargos em relação à omissão do acórdão embargado à preliminar de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo arguida pelo ora recorrente nos autos da Representação 1082411, negando o acolhimento da preliminar suscitada;
- IV) acolher, no mérito, os embargos em relação à omissão do acórdão recorrido referente ao requerimento de produção de prova testemunhal nos autos da Representação 1082411 e pela improcedência das razões recursais, posto que não há que se falar em violação do devido processo legal ou de cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência de previsão legal e regimental para a produção de tal tipo de prova no âmbito desta Corte de Contas;
- V) acolher, no mérito, os embargos em relação à alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à alegação de caracterização de circunstância praticada impositiva, limitadora e condicionante da atuação do embargante enquanto prefeito à época, na forma do artigo 22, § 1º, da LINDB. As razões recursais são improcedentes, bem como negar efeitos infringentes aos embargos;
- VI) deixar de acolher, no mérito, os embargos em relação à incidência da ressalva contida no artigo 73, inciso V, alínea “d”, da Lei Federal n. 9.504/97 ao caso concreto nos autos da Representação 1082411, as razões recursais são improcedentes, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao ponto em destaque, razão pela qual negar efeitos infringentes;
- VII) deixar de acolher, no mérito, os embargos em relação à alegação de contradição do acórdão recorrido quanto ao disposto no artigo 28 da LINDB, as razões recursais são improcedentes, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao ponto em destaque, bem como negar efeitos infringentes;
- VII) determinar a intimação do embargante e dos seus procuradores;
- IX) determinar, após promovidas as medidas legais e regimentais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Agostinho Patrus.

Presente à sessão a Procuradora Maria Cecília Borges.

Plenário Governador Milton Campos, 29 de outubro de 2024.

DURVAL ÂNGELO
Presidente e Relator

(assinado digitalmente)

PRIMEIRA CÂMARA – 29/10/2024

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Senhor Heliomar Valle da Silveira, prefeito de Pirapora à época dos fatos, em face de decisão proferida pela Primeira Câmara nos autos da Representação nº 1.082.411, apreciada na sessão do dia 7/5/2024 (peça 1 do SGAP).

A ementa do acórdão exarado pela Primeira Câmara ficou assim ementado:

REPRESENTAÇÃO. MUNICÍPIO. PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO. PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. NÃO ACOLHIDA. MÉRITO. PRORROGAÇÃO DE CONTRATOS TEMPORÁRIOS. PERÍODO ELEITORAL. MULTA. 1. A existência de ação civil pública em tramitação perante o Poder Judiciário sobre o mesmo objeto de representação em tramitação perante o Tribunal de Contas não constitui óbice para a atuação desta Corte, tendo em vista o princípio da independência das instâncias. 2. A Constituição Federal determina a obrigatoriedade de realização de concurso público por parte da Administração Pública e, excepcionalmente, é possível contratação temporária, desde que sejam observados os princípios da reserva legal e da atualidade do excepcional interesse público. Contudo, em ano eleitoral, nos três meses que antecedem o pleito, não é possível tal tipo de contratação em nenhuma hipótese.

O presente recurso foi protocolado neste Tribunal em 26/06/2024 e distribuído à minha relatoria em 01/07/2024 (peças 1 e 5 do SGAP).

O embargante opôs os presentes embargos de declaração, pugnando em essência que nos autos da Representação nº 1.082.411 não foram analisados alguns pontos arguidos em sua defesa: **I)** em preliminar, a extinção do feito sem resolução do mérito por ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo; **II)** o requerimento de produção de prova testemunhal formulado pelo ora embargante; **III)** a efetiva caracterização de circunstância praticada impositiva, limitadora e condicionante da atuação do embargante enquanto prefeito à época, na forma do artigo 22, §1º, da LINDB na qual o município de Pirapora não tinha ingerência na condução e andamento do concurso público unificado, exigindo-se do chefe do poder executivo a prorrogação dos contratos temporários até que ultimado o certame; e **IV)** a incidência da ressalva contida no artigo 73, inciso v, alínea “d”, da Lei Federal nº 9.504/97 ao caso concreto, **V)** da contradição do r. acórdão quanto ao disposto no artigo 28 da LINDB: impossibilidade de responsabilização do embargante uma vez descaracterizados dolo e erro grosseiro (peça 1 do SGAP).

Ao final, requer o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, para que sanados os vícios de omissão e contradição apontados seja afastada a responsabilidade do embargante, com a consequente retirada da multa que lhe foi aplicada.

Os autos foram apensados à Representação nº 1.082.411 e remetidos à Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão para análise (peças 4 e 7 do SGAP).

A Unidade Técnica entendeu pela improcedência da nulidade alegada pelo recorrente e que as razões recursais apresentadas não merecem acolhimento. Apontou que as alegações de contradição do embargante são, em verdade, tentativa de obter indevidamente a rediscussão do mérito pela via dos embargos de declaração (peça 7 do SGAP).

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – Preliminar - Admissibilidade

Preliminarmente, cabe avaliar a tempestividade do recurso interposto perante esta Corte.

A publicação do acórdão ora embargado e a intimação das partes no Diário Oficial de Contas (DOC) ocorreu em 19/06/2024, a contagem do então vigente prazo recursal de 5 (cinco) dias – contados em dia úteis – teve início em 20/06/2024 e perdurou até 26/06/2024, de modo que os presentes embargos de declaração, protocolizados em 26/06/2024, são tempestivos. Assim, admito os presentes embargos.

II.2- Mérito

II.2.1. Da hipótese de nulidade do acórdão embargado por negativa de prestação jurisdicional, ausência de fundamentação e violação ao disposto nos artigos 11 e 489, §1º, inciso IV, do CPC/2015 e artigo 93, inciso IX, DACF/88.

De acordo com o embargante, teria ocorrido omissão quanto a argumentos sustentados no processo principal que poderiam ter alterado a conclusão adotada por este Tribunal e alega a nulidade do julgamento nos termos dos artigos 11 e 489, §1º do CPC e art. 93, IX da Constituição Federal.

Ao embargante não assiste razão, pois não houve obscuridade ou omissão no acórdão embargado passível de esclarecimento ou correção.

A Unidade Técnica debruçou-se sobre este ponto numa análise que concordo integralmente, razão pela qual transcrevo-a abaixo:

Este Tribunal de Contas, em diversas oportunidades, já se manifestou no sentido de que, uma vez presentes os argumentos suficientes à solução da demanda, é desnecessário o enfrentamento de todas as ponderações das partes.

Ou seja, o julgador deve pronunciar-se apenas sobre os aspectos considerados suficientes para fundamentar sua decisão, não estando obrigado a se manifestar a respeito de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes.

Vejamos, a esse respeito, acórdão do Tribunal Pleno que exemplifica o entendimento fixado por esta Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINARES. ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. NULIDADE. ARGUMENTOS IMPERTINENTES. DESNECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. AFASTADA. MÉRITO. I. OMISSÃO. ESTUDO REALIZADO PELO ÓRGÃO TÉCNICO. INSTRUÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. NÃO RECONHECIDA. II. CONTRADIÇÃO. PEDIDO DE ARBITRAMENTO DE MULTA. INCONGRUÊNCIA DE FUNDAMENTO DA DENEGACÃO. REFORMA. INEXISTÊNCIA SUBSUNÇÃO ART. 86, LC N. 102/2008. III. OBSCURIDADE. ÔNUS DA PROVA. MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO PELA VIA ELEITA. IV. ERROS MATERIAIS. PRECEDENTES. CITAÇÃO JURISPRUDENCIAL PRÓPRIA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL. 1. Considerando-se que o julgador não está obrigado a se manifestar acerca de todos os pontos suscitados pelas partes, mas tão somente sobre os aspectos considerados suficientes para fundamentar a decisão, não se reconhece nulidade sob tal argumento. 2. Os estudos realizados pelo Órgão Técnico desta Corte servem à instrução dos processos, valendo-se o julgador, enquanto dirigente do processo e destinatário das provas, do princípio do livre convencimento motivado para decidir. 3. Existente contradição no

julgado, no que se refere ao fundamento para denegação do pleito ministerial de arbitramento de multa previsto no art. 86 da LC n. 102/2008, reconhece-se a necessidade de reforma da decisão para que sanado o vício de julgamento. 4. A insurgência quanto à distribuição do ônus da prova diz respeito ao mérito recursal, não sendo matéria arguível via embargos declaratórios, sob o pretexto de haver suposta obscuridade na decisão. 5. Segundo decisões precedentes, eventual condenação de ressarcimento ao erário somente é possível mediante a presença de elementos convergentes e robustos de dano, sendo a citação jurisprudencial legítima ao caso. (TCE/MG. Tribunal Pleno. Sessão de 6/12/2023. Embargos de Declaração n. 1148747. Relator: Conselheiro José Alves Viana.) (grifo nosso)

No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que defende que não há que se falar em nulidade processual quando evidenciadas as razões de convencimento do julgador e solucionada a controvérsia com base em fundamentação pertinente:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CONCLUSÃO NO SENTIDO DA VIABILIDADE DA INCLUSÃO DOS INSURGENTES NO POLO PASSIVO DA LIDE. SÚMULA 7/STJ. CONTEXTO FÁTICO QUE EVIDENCIA ATUAÇÃO ABUSIVA DOS SÓCIOS E OCORRÊNCIA DE CONFUSÃO PATRIMONIAL. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Não há nenhuma omissão, carência de fundamentação ou mesmo nulidade a ser sanada no julgamento ora recorrido. A decisão desta relatoria dirimiu a controvérsia com base em fundamentação sólida, sem tais vícios, tendo apenas resolvido a celeuma em sentido contrário ao postulado pela parte insurgente. Ademais, o órgão julgador não está obrigado a responder a questionamentos das partes, mas tão só a declinar as razões de seu convencimento motivado, como de fato ocorreu nos autos. 2. A conclusão no sentido da legitimidade passiva dos insurgentes decorreu da apreciação fático-probatória da causa, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ, que incide sobre ambas as alíneas do permissivo constitucional. 3. O acórdão estampou que a forma como ocorreu o encerramento da pessoa jurídica, além de irregular, caracterizou uma situação abusiva e ensejadora de confusão patrimonial. Também se firmou a ausência de créditos para a satisfação das dívidas da empresa - incidência do verbete sumular n. 7/STJ. 4. O julgado está em sintonia com a moderna jurisprudência desta Corte - Súmula 83/STJ. Isso porque, com suporte nas provas dos autos, foi estipulado um contexto de dissolução irregular e abusiva da sociedade, ocasionando confusão patrimonial. Precedente. 5. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp 1920967/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2021, DJe 05/05/2021) (grifou-se)

Destaca-se, ainda, que tal entendimento prevalece mesmo após o advento do novo Código de Processo Civil, tendo em vista que a redação do art. 489 do CPC/2015 apenas confirmou a jurisprudência sedimentada por nossos tribunais quanto à necessidade de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

No caso dos autos, o acórdão embargado evidenciou suas razões de convencimento de modo pertinente, enfrentando todos os argumentos relevantes para a solução da demanda.

Este Tribunal, por diversas assentadas, já sedimentou entendimento de que o julgador não tem a obrigação de enfrentar todos os pontos suscitados pelas partes, podendo apreciar apenas aqueles capazes de infirmar sua decisão, como se vê em julgado do Superior Tribunal de Justiça que trago à baila:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço. 2. **O julgador não está obrigado a responder a todas as**

questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisum. 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ – Primeira Seção - EDcl no MS 21315/DF – Min. Diva Malerbi - DJe 15/06/2016) (g.n.)

As teses relativas aos pontos que foram suscitados como supostamente não enfrentados em nada impactaram a conclusão alcançada pelo acórdão ora embargado. Ressalte-se que a mesma tese constituiu a única linha de defesa, não tendo havido nenhum outro ponto da decisão primitiva que tenha sido atacado.

Sendo assim, voto pelo não acolhimento dos embargos e pela improcedência das razões recursais, uma vez que o acórdão embargado proferido pelo Colegiado da Primeira Câmara julgou os pontos relevantes e indispensáveis capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

II.2.2. Da suposta omissão do referido acórdão embargado quanto à preliminar de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Ao compulsar os autos, não pude encontrar um só ato ou fato que sustentasse a tese pisada e repisada pelo embargante, em relação a ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Nos autos da Representação, determinei a citação do embargante para que em sua defesa demonstrasse/comprovasse quais os servidores foram substituídos por meio dos contratos temporários e, também, que justificasse o excepcional e inadiável interesse público que deu sustentação aos aditivos das contratações (peças 15 e 16 do SGAP (piloto)).

Naquela oportunidade, o ora embargante arguiu, preliminarmente, o seguinte:

3 - PRELIMINARES.

3.1 – DA INOBSERVÂNCIA AOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DA REPRESENTAÇÃO. HIPÓTESE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR.

Destaca-se que a Representação não satisfaz os requisitos necessários ao regular processamento do feito, pois, **nos termos dos artigos 311 c/c 301 do Regimento Interno** deste Tribunal, são requisitos de admissibilidade da representação, dentre outros, a descrição detalhada e com clareza de todas as circunstâncias dos fatos trazidos à apreciação deste Tribunal de Contas, declinando, ainda, e fundamentadamente, a autoria, as circunstâncias e os elementos que sustentam o seu pedido, bem como as provas que pretende produzir ou indício veemente da existência do fato denunciado.

[...]

Em análise à representação de fls. 01/22, é patente que o Representante se descurou do dever de apontar com clareza quais foram as irregularidades perpetradas pelo então Prefeito de Pirapora na prorrogação dos contratos temporários, limitando-se a explicar que os aditivos contratuais foram realizados em período vedado pela Lei Eleitoral, com finalidade eleitoral e visando a captação de votos. Entretanto, não há sequer UMA PROVA nos autos de que o Representado, de fato, perpetrou qualquer conduta antijurídica que resultasse no seu beneficiamento ou de terceiro, em razão da postergação dos contratos.[Grifei]

Novamente, nestes Embargos de Declaração, o ora recorrente traz os mesmos argumentos alegando a omissão na análise nos seguintes termos “ausente indício veemente da existência do fato denunciado, pugnou-se pela extinção do feito sem resolução do mérito nos termos da jurisprudência desta Corte de Contas e dos artigos 311 e 301 do Regimento Interno vigente à época”.

A Unidade Técnica, no exame, da defesa, rejeitou a preliminar por entender que a exordial trazia “com clareza e objetividade as irregularidades perpetradas pelo Sr. Heliomar Valle da Silveira, disponibilizando, seguramente, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção” (peça 31 do SGAP, proc. piloto).

Pondero que os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo referem-se à formação inicial da ação, a capacidade das partes e licitude do objeto e os requisitos processuais e procedimentos subsequentes. Portanto, a regularidade da representação é o primeiro pressuposto de admissibilidade disciplinada pelos artigos 76 e 932 do CPC/2015.

Nos autos da Representação nº 1.082.411, verifica-se que a documentação encaminhada pelo município de Pirapora foi submetida ao juízo de admissibilidade do Conselheiro Presidente desta Corte de Contas (art. 41, inc. XLII, do RITCEMG), como, também, constata-se estarem preenchidos todos os requisitos estabelecidos nos artigos 310 e 311 do Regimento Interno vigente à época, sendo determinada sua autuação e distribuição como REPRESENTAÇÃO, como se depreende de despacho à fl. 1.101 (peça 13 SGAP).

Realço que o art. 311 remete ao §1º do art. 301 do RITCEMG o qual enumera serem requisitos de admissibilidade, além da comprovação da idoneidade do representante, referir-se a matéria de competência do Tribunal; ser redigida com clareza; conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção; e indicar as provas que deseja produzir ou indício veemente da existência do fato denunciado.

Este Tribunal de Contas detém a competência de verificar a legalidade dos atos de admissão, especialmente, no tocante as contratações temporárias por excepcional interesse público., nos termos do art. 3º, inciso VII, da Lei Complementar 102/2008.

A Representação foi formulada pelo Município de Pirapora/MG, pessoa jurídica de direito público, em face do Sr. Heliomar Valle da Silveira, ex-Prefeito do Município na gestão de 2013 a 2016, assinada pelo Procurador-Geral do Município, Sr. Raul Ulysses Rodrigues de Araújo, sendo, portanto, parte legítima (fls. 2/11, peça 9 SGAP, proc. piloto).

Pois bem, é notório ser atribuição da Advocacia Pública defender e promover os interesses do município por meio de representação que será encaminhada ao órgão competente, quando será instaurado o procedimento para apuração da responsabilidade, com a intimação ou citação do representado para apresentar suas justificativas quanto aos apontamentos inseridos na denúncia.

A Representante denunciou a infringência legal ao inc. V do art. 75, da Lei nº 9.504/97, Lei Eleitoral, com a prática de condutas vedadas aos agentes públicos ao serem firmados 180 (cento e oitenta) aditivos a contratos administrativos temporários.

Para instruir os autos, trouxe farta documentação contendo cópias de todos os 180 contratos administrativos que objetivaram o exercício de função pública por excepcional interesse público, seguidos dos respectivos os 1^{os} Termos Aditivos, objetivando a prorrogação por mais 6 meses, que foram firmados no período de 2/6/2016 e 31/12/2016, portanto período proibido.

Pude notar que em todos os 180 termos aditivos consta a assinatura do ex-prefeito, Sr. Heliomar Valle da Silveira (fls. 13/239 peças 9; fls. 241/427 e 440/523 da peça 10; fls. 528/572, peça 11 SGAP proc. piloto).

Ademais, objetivando comprovar os pagamentos dos servidores contratados, a representante anexou todos os empenhos emitidos pelas Secretaria Municipal de Saúde, Secretaria Municipal de Educação, Secretaria Municipal da Família e Políticas Sociais, Secretaria de InfraEstrutura e Urbanização, Secretaria Municipal de Governo, Secretaria Municipal de Administração e Finanças, nos quais se depreende a assinatura do ex-prefeito como ordenador de despesas.

Ainda, estão presentes todas as folhas analíticas dos meses de agosto a dezembro de 2016, emitidos pelas Secretarias Municipais demonstrando o valor pago pelos proventos/pagamentos realizados para cada um dos beneficiados no período indicado (fls. 428/439, peça 10, fls. 573/740, peça 11, fls. 759/1000, peça 12; fls.1004/1090, peça 13 SGAP proc. piloto).

Também, para comprovar que seus atos foram anulados por ilegalidade, juntou cópia da publicação do Decreto nº 02/2017, de 2/1/2017, assinado pela prefeita sucessora, declarando a nulidade de todos os 180 contratos administrativos para o exercício de função pública por excepcional interesse público que foram firmados no período pré-eleitoral, tendo como fundamento a infração ao art. 73 da Lei 9.504/97.

Acrescente-se que apresentou planilha especificando o nome de cada servidor, o número do contrato, o valor pago em cada mês e total no período que trabalhou, demonstrando que os contratos custaram aos cofres públicos, entre remuneração e encargos, a importância de R\$1.595.008,99 (fls. 1091/1098, peça 14 SGAP piloto).

Como em momento algum da representação, o impetrante questionou a eficácia e efetividade dos serviços, ou apresentou documentação que comprovasse a ausência da prestação de serviços dos servidores de conformidade com o acordado nos contratos, ou instaurou um procedimento de tomada de contas especial para apuração de responsabilidades e de danos ao erário, considere-se que a municipalidade já havia sido beneficiada, não havendo que se falar em prejuízo ao erário municipal.

Caso contrário, se fosse alegada a falta da contraprestação dos serviços estaria configurado o dano, a providência seria mudar a natureza do processo da representação em processo de tomada de contas especial visando apuração e providências para o ressarcimento ao erário.

Todo ato administrativo deve ser previamente justificado para a sua regularidade. Entretanto, as narrativas apresentadas pelo Embargante nos autos da Representação objetivando sanar esta irregularidade foram rejeitadas, por não ter sido comprovada a necessidade temporária e o excepcional interesse público, acrescente-se a débil justificativa da falta da realização de concurso público em tempo hábil para provimento dos cargos que foram ocupados por contratados em caráter temporário, demonstrando a ausência de planejamento e a ausência de cuidado com a coisa pública, em afronta aos ditames constitucionais e infraconstitucionais.

A decisão foi fundamentada na documentação carreada aos autos pelo representante e trouxe as informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e comprovou haver o Sr. Heliomar

Valle da Silveira autorizado o aditamento para a prorrogação de 180 (cento e oitenta) contratos administrativos para o exercício de função pública por excepcional interesse público em período vedado pela Lei Eleitoral, como também autorizado a despesa como ordenador.

Do exposto, voto pelo acolhimento dos embargos neste ponto e não acolho de forma expressa a preliminar de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo arguida pelo ora recorrente nos autos da Representação 1082411.

II.2.3. Da alegação de omissão do acórdão recorrido quanto ao requerimento de produção de prova testemunhal

Perquire o recorrente que nos autos da representação, cujo acórdão é objeto do presente recurso, foi requerido o deferimento de prazo para apresentação de rol de testemunhas objetivando a produção de provas nos autos.

Segundo embargante, o *“Acórdão não se pronunciou sobre o requerimento, impondo-se a necessidade de acolhimento destes Embargos de Declaração para adequar o decisum ao ônus de fundamentação, sob pena de cerceamento de defesa”*.

Como base da fundamentação recursal, apresentou posicionamento do Ministro Gilmar Mendes versando sobre ser irrelevante a norma contida no art. 190 da revogada Resolução nº 12/2008, mantida no art. 300 da Resolução nº 24/2023 (novo Regimento Interno). Alegou que *“fonte de validade das normas jurídicas é a própria Constituição, sendo certo que o aplicador do Direito, entre eles o próprio TCE-MG, aplica o Direito em si, o ordenamento inteiro, e não um fragmento dele (ou um dispositivo isolado). Estes são os motivos pelos quais o deferimento do pedido de prova”*.

Não são novos os argumentos trazidos pelo embargante, eis que já foram apresentados na fase de alegações de defesa e objeto de apreciação.

Em essência, o embargante alega que o requerimento de prova testemunhal deveria ter sido acatado, com vistas a não prejudicar a ampla defesa e o contraditório, princípios basilares do Estado Democrático de Direito.

Mais uma vez, corroboro o entendimento da Unidade Técnica, ao analisar os embargos em destaque, de que o embargante reiterou posicionamento já adotado anteriormente nos autos da Representação recorrida:

Segundo o recorrente, o acórdão embargado não se manifestou a respeito do requerimento de produção de prova testemunhal formulado pela defesa, o que impõe a necessidade de acolhimento destes Embargos de Declaração para adequar o decisum ao ônus de fundamentação, sob pena de cerceamento de defesa.

A esse respeito, reitera-se o entendimento da Unidade Técnica (peça n. 31 da Representação n. 1082411) de que a prova testemunhal não é cabível no âmbito desta Casa, uma vez que seu Regimento Interno disciplina que as provas devem sempre ser apresentadas pela parte na prova documental, mesmo as declarações pessoais de terceiros.

Tal determinação, antes contida no art. 190 da Resolução n. 12 de 2008, foi mantida no art. 300 do novo Regimento Interno, Resolução n. 24 de 2023. Vejamos:

Art. 300. As provas que a parte produzir perante o Tribunal devem sempre ser apresentadas na forma documental, mesmo as declarações pessoais de terceiros.

Nota-se, portanto, que este Tribunal não poderia acatar o requerimento formulado pelo embargante, em razão de expressa vedação regimental.

Além disso, não há que se falar em cerceamento de defesa, tendo em vista a nítida feição documental do processo de controle externo. Justamente por isso o Regimento Interno, a despeito de impossibilitar a coleta de declarações de terceiros pelo Tribunal de Contas, permitiu a produção de prova testemunhal apresentada na forma documental.

Nesse sentido é a jurisprudência consolidada nesta Corte de Contas, como bem exemplifica decisão proferida na Denúncia n. 1066549, de relatoria do Conselheiro Substituto Adonias Monteiro, julgada em 2/8/2022 pela Primeira Câmara, em que foi rejeitada a preliminar arguida pelos defendentes relacionada ao pedido de oitiva de testemunha. Vejamos excerto da decisão:

Com efeito, do ponto de vista regimental, a vedação expressa impede que este Tribunal promova a inquirição de testemunhas, conforme requerido pelos defendentes. Não há que se falar, portanto, em violação ao devido processo legal ou de cerceamento de defesa, cabendo ressaltar que, no âmbito do processo de controle externo, diversamente do que ocorre no processo civil ou no processo penal, não há audiência de instrução e julgamento assegurando a manifestação oral das partes no processo, tampouco há a fase de interrogatório ou a possibilidade de se apresentar alegações finais, dada a ausência de previsão legal nesse sentido. Vale dizer, o processo de contas possui nítida feição documental, não se admitindo a produção de prova testemunhal ou o interrogatório das partes. Assim, com a devida vênia, ao contrário do que alegaram os defendentes, a disposição regimental não afronta o direito fundamental à ampla defesa. Em conformidade com o disposto no art. 443 do CPC, a amplitude do direito à produção de prova, preconizado no art. 5º, LV, da Constituição da República, não abrange todas as modalidades probatórias. De acordo com a regra processual, cuja aplicação subsidiária tem previsão no art. 379 do Regimento Interno, a oitiva de testemunha, apesar de sempre admissível, poderá ser inadmitida quando o objeto da prova versar sobre fatos já demonstrados, confessados, ou que só por documento ou por exame pericial puderem ser comprovados, in verbis: Art. 442. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. Art. 443. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos: I - já provados por documento ou confissão da parte; II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados. O preceito legal conferiu ao julgador a faculdade de indeferir esse meio probatório nas hipóteses ali elencadas, não sendo, portanto, absoluta e obrigatória a sua produção, mesmo no processo civil. A par das limitações à prova testemunhal previstas no CPC, o Regimento Interno inadmitiu a coleta de declarações de terceiros pelo Tribunal de Contas, possibilitando, contudo, a produção de prova testemunhal desde que apresentada, oportunamente, pelos interessados por escrito, durante a instrução processual. (grifou-se)

A despeito da impossibilidade de acolhimento do pedido formulado pelo ora embargante em sua defesa nos autos da Representação n. 1082411, em razão de expressa vedação regimental, entende-se que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de apreciá-lo.

Sugere-se, portanto, o acolhimento dos Embargos de Declaração, para incluir de forma expressa a rejeição do pedido de produção de prova testemunhal formulado à peça n. 27 da Representação n. 1082411.

Deste modo, não há que se falar em violação do devido processo legal ou de cerceamento de defesa, sendo mister ressaltar que, no âmbito do processo de controle externo neste Tribunal de Contas, não há audiência de instrução e, tampouco, há a fase de interrogatório ou oitivas, dada a ausência de previsão em sua Lei Orgânica e no Regimento Interno.

Acolho os embargos em relação a este ponto, mas nego provimento ao pedido de produção de prova testemunhal, em consonância com o entendimento da Unidade Técnica.

II.2.4. Da omissão do r. acórdão quanto à efetiva caracterização de circunstância praticada impositiva, limitadora e condicionante da atuação do embargante enquanto prefeito à época, na forma do artigo 22, §1º, da LINDB. Hipótese na qual o município de Pirapora não tinha ingerência na condução e andamento do concurso público unificado, exigindo-se do chefe do poder executivo a prorrogação dos contratos temporários até que ultimado o certame.

O recorrente alegou que o acórdão embargado foi omissivo quanto à esmerada comprovação dos pressupostos de incidência do §1º do artigo 22 da LINDB ao caso concreto, uma vez que a decisão sobre a regularidade da conduta não levou em consideração as circunstâncias práticas que impuseram, limitaram e condicionaram a ação do agente, ou seja, a ausência de ingerência do Município de Pirapora no andamento do concurso público unificado, conduzido de forma conjunta pelo Ministério Público de Minas Gerais, pela Associação dos Municípios da Área Mineira da SUDENE e pela Associação dos Municípios do Médio São Francisco, com apoio do Governo Estadual.

Conforme entendimento da Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão, em sua análise técnica, o acórdão recorrido enfrentou esse ponto levantado pelo embargante, não havendo que se falar em qualquer omissão a ser superada, razão pela qual transcrevo e corroboro as considerações apresentadas:

O voto condutor do acórdão levou em consideração o argumento da defesa de que foi realizado “Concurso Unificado”, contudo, entendeu que o Município teve tempo hábil para a formalização de concurso público para provimento dos cargos que foram ocupados por contratados em caráter temporário. Destacou, até mesmo, que, no período em que o responsável foi prefeito do Município de Pirapora, em 2014, foi firmado Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por meio do qual o Município se comprometeu nesse sentido.

Assim, constatou-se que, no caso dos autos, não ocorreram circunstâncias práticas que impuseram, limitaram ou condicionaram a ação do agente, de modo que não houve incidência do §1º do artigo 22 da LINDB. Isso porque a realização de “Concurso Unificado” foi uma opção elegida pelo responsável.

É evidente, portanto, que as conclusões do voto estão ampla e suficientemente demonstradas. Vejamos:

Corroboro o entendimento da Unidade Técnica de que o disposto no art. 22, § 1º, da LINDB pressupõe circunstâncias práticas que tenham limitado ou condicionado a situação do agente, as quais necessitam de efetiva comprovação.

Realço que o período no qual o responsável foi o prefeito do Município de Pirapora foi firmado um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais (peça 27), especificamente em 05 de novembro de 2014, com objetivo de regularizar eventuais contratações temporárias que não estivessem em consonância com o referido art. 37, IX da CF. O Município comprometeu-se a realizar concurso público para provimento de cargos vagos existentes, cargos correspondentes às funções exercidas por agentes públicos contratados irregularmente e para os cargos que vierem a ser criados.

Em sede de defesa, o responsável informou que, tendo em vista a existência de mais municípios na mesma situação fático-jurídica, foi realizado um “Concurso Unificado”, iniciativa inédita no país, abrangendo 71 (setenta e um) municípios da região Norte de Minas, a partir da ação conjunta entre Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), por intermédio da Coordenadoria Regional de Defesa do Patrimônio Público, Universidade Estadual de Montes Claros (Unimontes), Associação dos Municípios da Área Mineira da SUDENE (AMAMS) e a

Associação dos Municípios do Médio São Francisco (AMMESF), com o respaldo do Ministério Público do Trabalho (MPT) e do Ministério Público de Contas deste Tribunal.

Contudo, a própria defesa reconheceu que o referido concurso público unificado só foi concluído em 1º de janeiro de 2017 e alegou, portanto, a legitimidade das prorrogações de contratações de pessoal ora sob análise (peça 27).

Sendo assim, mesmo não tendo ocorrido dano ao erário passível de ressarcimento, é certo que o responsável não cumpriu com o dever constitucional de planejamento, tendo em vista que a continuidade da prestação dos serviços públicos é uma obrigação da administração pública. No caso em destaque, deveria ter sido formalizado um concurso público em tempo hábil para provimento dos cargos que foram ocupados por contratados em caráter temporário.

Como o responsável agiu em descumprimento às determinações constitucionais e, ainda, feriu a legislação eleitoral, tal conduta é passível de punição justamente pela ausência de uma gestão ancorada em um planejamento à luz da racionalidade na aplicação dos recursos públicos.

Nesse contexto, percebe-se que as alegações de omissão do embargante são, em verdade, tentativa de obter indevidamente a rediscussão do mérito pela via dos embargos de declaração, o que encontra óbices tanto na legislação de regência² como na jurisprudência desta Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO EM REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NEGADO PROVIMENTO. ARQUIVAMENTO. 1. Os embargos de declaração não constituem espécie recursal própria para rediscutir questões de mérito, pois têm estrita função de superar obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, limitando-se às hipóteses dos arts. 342 e 343 do regimento interno desta Corte, com rígidos contornos processuais. 2. A não comprovação, no exame de mérito, de obscuridade, contradição, omissão ou erro material na decisão impugnada impõe o desprovimento do apelo. (Embargos de Declaração n. 1066790. Segunda Câmara. Relator: Conselheiro Substituto Licurgo Mourão. Data da sessão: 18/06/2019. Publicação no DOC: 07/08/2019. Grifou-se). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. ADMISSIBILIDADE. MÉRITO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. INTUITO DE MODIFICAR O MÉRITO DO JULGADO. INVIABILIDADE. PROVIMENTO NEGADO. Rejeitado os embargos de declaração opostos por não estar demonstrada obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido pelo colegiado do Pleno deste Tribunal, nos termos previstos no art. 342 do Regimento Interno, uma vez que houve solução integral da matéria controvertida, evidenciando que o intuito dos recorrentes não é o de aclarar o julgado, mas o de modificar o mérito da decisão. (Embargos de Declaração n. 1141532. Tribunal Pleno. Relator: Conselheiro Mauri Torres. Data da sessão: 12/04/2023. Publicação no DOC: 26/04/2023).

Sendo assim, voto pelo acolhimento dos embargos em relação a este ponto e nego efeitos infringentes. Em consonância com o entendimento da Unidade Técnica, entendo que as razões recursais são improcedentes.

II.2.5. Da omissão do acórdão quanto à incidência da ressalva contida no artigo 73, inciso V, alínea “d”, da Lei Federal nº 9.504/97 ao caso concreto.

O embargante argumenta que o artigo 73, inciso V, alínea “d” da Lei nº 9.504/97 dispõe que, nos três meses que antecedem o pleito eleitoral, até a posse dos eleitos, são proibidas a nomeação, contratação ou qualquer forma de admissão de servidores públicos, ressalvadas a *“nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo”*.

Argumentou que a prorrogação dos contratos temporários ocorreu, única e exclusivamente, em razão da necessidade de garantir o funcionamento de serviços públicos, até que ultimado o

concurso público unificado deflagrado para provimento efetivo dos cargos, portanto, em clara hipótese de caracterização da situação excepcional prevista no artigo 73, inciso V, alínea “d”, da Lei nº 9.504/97, questão sobre a qual não alega que o acórdão recorrido não se manifestou.

O voto de minha relatoria, o qual foi o condutor do acórdão recorrido, analisou a aplicação do dispositivo retro mencionado sim, conforme trecho que segue abaixo:

No caso em tela, destaco que a prorrogação dos contratos também feriu o disposto no art. 73, V, “d” da Lei n. 9.504/97 (Lei Eleitoral), a qual estabelece: Das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanhas Eleitorais Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais: (...) V- nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados: a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança; b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República; c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo; d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; e) a transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e de agentes penitenciários; (...) § 7º As condutas enumeradas no caput caracterizam, ainda, atos de improbidade administrativa, a que se refere o art. 11, inciso I, da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, e sujeitam-se às disposições daquele diploma legal, em especial às cominações do art. 12, inciso III. (Grifei).

Como citado acima, a legislação eleitoral veda expressamente contratações temporárias em período antecedente ao pleito. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica no entendimento sobre o tema, conforme alguns exemplos de trechos de julgados que seguem abaixo:

[...] Ação de investigação judicial eleitoral. Prefeito. [...] Contratação de servidores temporários às vésperas do período vedado. Abuso de poder econômico e político. Configuração. Precedentes. [...] 3. In casu, a Corte Regional, soberana no exame fático-probatório, concluiu que o ilícito eleitoral - contratação de 188 (cento e oitenta e oito) servidores temporários para trabalhar em ano eleitoral, sem prévio concurso público e sem a demonstração do excepcional interesse público - teve gravidade suficiente para desvirtuar as eleições de 2012 em prol da candidatura à reeleição do ora agravante. [...] 5. É de rigor a incidência da Súmula n. 30/TSE, uma vez que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com o desta Corte Superior de que é possível a caracterização de abuso de poder político na hipótese de contratação temporária de servidores em ano eleitoral fora do período vedado previsto no art. 73, V da Lei n. 9.504/97. Precedentes. [...] 7. Nos termos da iterativa jurisprudência deste Tribunal Superior, para a caracterização do abuso de poder, ‘é necessária a comprovação da gravidade dos fatos, e não sua potencialidade para alterar o resultado da eleição, isto é, deve-se levar em conta o critério qualitativo - a aptidão da conduta para influenciar a vontade livre do eleitor e desequilibrar a disputa entre os candidatos -, e não o quantitativo, qual seja a eventual diferença de votos entre o candidato eleito para determinado cargo e os não eleitos’ Precedentes. [...]8(Grifei).

(...)

Sendo assim, mesmo não tendo ocorrido dano ao erário passível de ressarcimento, é certo que o responsável não cumpriu com o dever constitucional de planejamento, tendo em vista que a continuidade da prestação dos serviços públicos é uma obrigação da administração pública. No caso em destaque, deveria ter sido formalizado um concurso público em tempo

hábil para provimento dos cargos que foram ocupados por contratados em caráter temporário.

Como o responsável agiu em descumprimento às determinações constitucionais e, ainda, feriu a legislação eleitoral, tal conduta é passível de punição justamente pela ausência de uma gestão ancorada em um planejamento à luz da racionalidade na aplicação dos recursos públicos.

(...)

Em conformidade com os apontamentos do referido Professor Gustavo Vidigal, o planejamento na gestão pública possibilita que o gerenciamento das ações seja feito de acordo com as determinações constitucionais e infraconstitucionais.

Além das questões administrativas supracitadas, é crucial o planejamento da administração pública, bem como a celeridade na gestão de recursos humanos no quadro de pessoal. A ausência de planejamento não pode ser justificativa para renovar contratos ou realizar contratações em afronta aos ditames constitucionais e infraconstitucionais.

A Administração Pública precisa se organizar de tal forma que consiga ter a governabilidade necessária e, ao mesmo tempo, realizar seus atos em conformidade com a legislação. Em consonância com José dos Santos Carvalho Filho¹⁵:

A legalidade administrativa deve ser encarada como diretriz básica das condutas dos agentes da Administração, mesmo porque toda e qualquer atividade administrativa deveria ser autorizada por lei, caso contrário seria ilícita.

Concluindo, para fins da exceção prevista na alínea “d” do inciso V do art. 73 da referida Lei 9504/97 a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral entende como serviços públicos essenciais os serviços emergenciais e umbilicalmente relacionados à “sobrevivência, saúde ou segurança da população”. Segundo esta Corte, mesmo a educação não poderia ser enquadrada na aludida alínea, porquanto sua “eventual descontinuidade, em dado momento, embora acarrete evidentes prejuízos à sociedade, é de ser oportunamente recomposta” (TSE, REspe nº 27563, Rel. Min. Carlos Augusto Ayres de Freitas Brito, DJ 12/02/2007).

Ainda, quanto às alegações do embargante sobre a dificuldade de realização de concurso público e nomeação de pessoal efetivo, reitero que a exceção contida na alínea ‘c’ do inciso V do artigo 73 não pode ser invocada para o fim de viabilizar contratações temporárias, ainda que o respectivo processo seletivo tenha sido concluído previamente.

Diante do exposto, voto pelo não acolhimento dos embargos em relação a este ponto. Em consonância com o entendimento da Unidade Técnica, entendo que as razões recursais não merecem acolhimento, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao apontamento sob análise, bem como nego efeitos infringentes.

II.6) Da alegação de contradição do r. acórdão quanto ao disposto no artigo 28 da LINDB: impossibilidade de responsabilização do embargante uma vez descaracterizados dolo e erro grosseiro.

A LINDB foi alterada pela Lei 13.655/2018, para incluir normas sobre segurança jurídica e eficiência e tem por escopo orientar a tomada de decisões nas esferas controladora e judicial.

O artigo 22, *caput* e §1º da LINDB direciona no sentido de ser razoável que o controlador/julgador considere os ônus vivenciados pelo gestor público. Ou seja, exige uma maior atenção às circunstâncias fáticas e jurídicas que impactam sua atuação.

Na realidade, cabem análises das situações práticas objetivamente vivenciadas, os reais obstáculos e dificuldades e as possíveis consequências enfrentadas pelo gestor, bem como se

havia alternativas ou circunstâncias que, possivelmente, poderiam impedir sua responsabilização por simples erros, cometidos de boa-fé.

O artigo 28 da LINDB adentra precisamente no campo da culpabilidade administrativa, refere-se às condições de aplicação de penalidades, a exemplo da aplicação de multas ou inabilitação para o exercício de cargos e assim prescreve: “*O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro*” [Grifei].

O erro grosseiro consiste basicamente na inobservância dos deveres objetivos de cuidado, um agir com desleixo, incúria, desmazelo, desprezo à coisa pública em modalidades de imperícia, de imprudência e de negligência, averiguadas no caso concreto.

Acerca da jurisprudência que vem se firmando sobre o tema, em recente decisão, o Tribunal de Contas da União assim se posicionou: “*Incorre no erro grosseiro a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lindb) , entendido como grave inobservância do dever de cuidado e zelo com a coisa pública, o gestor que falha nas circunstâncias em que não falaria aquele que emprega nível de diligência normal no desempenho de suas funções, considerados os obstáculos e as dificuldades reais apresentados à época da prática do ato impugnado.*” (Acórdão 11674/2023-Primeira Câmara, sessão 24/10/2023. Relator Jhonatan de Jesus.)

Neste ponto, importa ressaltar que as medidas de cunho ressarcitório não se integram no conceito de sanção administrativa, mas de reparação de dano.

No presente caso, novamente, o embargante traz à baila a discussão sobre o Município de Pirapora não ter ingerência no andamento do concurso público unificado para provimento de cargos efetivos correspondentes às funções exercidas por servidores temporários em diversos municípios do Norte do Estado de Minas Gerais.

O embargante alegou que exerceu regularmente o seu mister, mesmo que simplesmente tenha participado de um ato que veio a ser declarado nulo, porém há de se observar o real cenário vivenciado pelo gestor quanto aos concursos públicos nos exercícios de 2015 e 2016.

Realço a iniciativa inédita do Concurso Público Unificado de prefeituras do Norte de Minas, que foram divididas em 4 Polos para suprir cargos dos níveis fundamental, médio/técnico e superior. Nos Polos 1, 2 e 3 teve-se disputa de 8.333 vagas em 72 municípios e no Polo 4 com mais 13 cidades alcançou-se o marco de 85 municípios, com um total de 9.836 vagas ofertadas.

O objetivo do Concurso Público Unificado era de acabar com as contratações irregulares tanto no Executivo como no Legislativo, os quais mantinham a maioria dos servidores com contratos precários, desvirtuando a profissionalização da administração pública.

Pelo próprio volume de trabalho e a quantidade de municípios, já era de prever e entender as dificuldades iniciais de tal empreendimento, que iria da coleta de dados, elaboração do concurso com o chamamento, aplicação de provas, correção, respostas dos recursos, etc. até culminar com a assunção do servidor ao cargo para o qual foi aprovado.

A defesa informou que o Município de Pirapora firmou Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em 05 de novembro de 2014, com objetivo de regularizar eventuais contratações temporárias que não estivessem em consonância com o referido art. 37, IX da CF. O Município comprometeu-se a realizar concurso público para provimento de cargos vagos existentes, cargos correspondentes às funções exercidas por agentes públicos contratados irregularmente e para os cargos que vierem a ser criados (peça 27 SGAP).

A Cláusula Segunda do TAC é clara ao especificar que o concurso público para provimentos dos cargos existentes deveria ser homologado **até 31 de maio de 2015**, para garantir que não

fossem admitidos servidores sem concurso público pelo prefeito a partir do segundo semestre de 2015.

Em conformidade com a análise da Unidade Técnica, trago as considerações sobre este ponto de análise com as quais concordo integralmente:

Assim, o recorrente sustenta que, “sendo impossível qualquer imputação de ato doloso pela Corte de Contas e descaracterizado qualquer erro grosseiro do Embargante enquanto agente público, a responsabilização e imputação de débito levada a efeito nestes autos revelam a contradição do r. Acórdão ao disposto no artigo 28 da LINDB”.

Inicialmente, ressalta-se que, como bem afirma o embargante, não houve qualquer imputação de dolo ao embargante. Sua responsabilização consoante o artigo 28 da LINDB se deve à caracterização de erro grosseiro, como explanado no acórdão recorrido:

Ademais, as irregularidades apuradas constituem erro grosseiro, por representarem descumprimento expresso ao disposto no art. 73, V, da Lei n. 9.504/97 (Lei Eleitoral), que enseja a aplicação de penalidade ao responsável, nos termos do art. 28 da LINDB:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro (Grifei).

Novamente, é evidente que não há qualquer contradição, mas sim inconformismo do embargante em relação aos fundamentos da decisão desfavorável.

Isso porque o acórdão deixa claro que o erro grosseiro consiste no descumprimento expresso ao disposto no art. 73, V, da Lei Eleitoral, uma vez que, por não ter cumprido com seu dever constitucional de planejamento, realizando concurso público em tempo hábil, a necessidade de continuidade dos serviços públicos não pode ser utilizada como justificativa para a prorrogação dos contratos administrativos no contexto dos autos.

Tendo em vista que não restou demonstrada a contradição alegada pelo recorrente, este órgão técnico entende que as razões recursais apresentadas neste tópico não merecem acolhimento.

Considerando que os autos foram instruídos com documentos capazes de se avaliar as peculiaridades das informações que o gestor dispunha à época e formar um juízo sobre os fatos e as irregularidades amplamente analisadas nos questionamentos enumerados acima, sendo evidente que a decisão nos autos da Representação 1.082.411 focou nas circunstâncias fáticas que se apresentaram no momento da prática dos atos ilegais em exame.

Restou claro, portanto, a prática dos atos ilegais, sendo que a justificativa de não haver tempo suficiente para o concurso público de provimento de cargos não ficou comprovado, denotando erro grosseiro por inobservância dos deveres objetivos do gestor ao promover aditamentos que feriram a Legislação Eleitoral.

Diante do exposto, voto pelo não acolhimento dos embargos em relação a este ponto. Em consonância com o entendimento da Unidade Técnica, entendo que as razões recursais não merecem acolhimento, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao apontamento sob análise, bem como nego efeitos infringentes.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, em preliminar, conheço dos Embargos de Declaração, opostos a tempo e modo.

No mérito:

- a) voto pelo não acolhimento dos embargos e improcedência das razões recursais referentes ao apontamento de negativa de prestação jurisdicional, ausência de fundamentação e violação ao disposto nos artigos 11 e 489, §1º, inciso IV, do CPC/2015 e artigo 93, inciso IX, da CF/88 em relação ao acórdão embargado;
- b) voto pelo acolhimento dos embargos em relação à omissão do acórdão embargado à preliminar de extinção do feito sem resolução do mérito por ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo arguida pelo ora recorrente nos autos da Representação 1082411. Nego o acolhimento da preliminar suscitada;
- c) voto pelo acolhimento dos embargos em relação à omissão do acórdão recorrido referente ao requerimento de produção de prova testemunhal nos autos da Representação 1082411 e pela improcedência das razões recursais, posto que não há que se falar em violação do devido processo legal ou de cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência de previsão legal e regimental para a produção de tal tipo de prova no âmbito desta Corte de Contas;
- d) voto pelo acolhimento dos embargos em relação à alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à alegação de caracterização de circunstância praticada impositiva, limitadora e condicionante da atuação do embargante enquanto prefeito à época, na forma do artigo 22, §1º, da LINDB. As razões recursais são improcedentes, bem como nego efeitos infringentes aos embargos;
- e) voto pelo não acolhimento dos embargos em relação à incidência da ressalva contida no artigo 73, inciso V, alínea “d”, da Lei Federal nº 9.504/97 ao caso concreto nos autos da Representação 1082411. As razões recursais são improcedentes, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao ponto em destaque, razão pela qual nego efeitos infringentes;
- f) voto pelo não acolhimento dos embargos em relação à alegação de contradição do acórdão recorrido quanto ao disposto no artigo 28 da LINDB. As razões recursais são improcedentes, posto que não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição em relação à decisão recorrida no que tange ao ponto em destaque, bem como nego efeitos infringentes.

Intime-se o embargante e seus procuradores.

Promovidas as medidas legais e regimentais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

* * * * *