



## Acórdão 00590/2023-7 - Plenário

**Processos:** 00317/2023-1, 03815/2021-3

**Classificação:** Pedido de Reexame

**UGs:** CBMES - Corpo de Bombeiros Militar do Espírito Santo, PMJN - Prefeitura Municipal de João Neiva, PMVV - Prefeitura Municipal de Vila Velha

**Relator:** Sérgio Manoel Nader Borges

**Interessado:** ALEXANDRE DOS SANTOS CERQUEIRA, RODRIGO MAGNAGO DE HOLLANDA CAVALCANTE

**Recorrente:** MAX FREITAS MAURO FILHO

**Procurador:** GREGORIO RIBEIRO DA SILVA (OAB: 16046-ES)

**PEDIDO DE REEXAME – ACÓRDÃO TC 1344/2022 –  
CONHECER – NEGAR PROVIMENTO – CONCURSO –  
HOMOLOGAÇÃO – VEDAÇÃO PERÍODO ELEITORAL –  
DAR CIÊNCIA AOS INTERESSADOS – ARQUIVAR.**

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:**

### **1. RELATÓRIO**

Trata-se de Pedido de Reexame interposto por MAX FREITAS MAURO FILHO, em face do Acórdão 01344/2022-5 - Plenário, proferido nos autos do processo TC 03815/2021-3, que decidiu nos seguintes termos:

#### **1. ACÓRDÃO TC-1344/2022-5**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas, em:

- 1.1. **MANTER** as seguintes **irregularidades**:
    - 1.1.1 Nomeações realizadas em período de restrição imposta pelo art. 73, inciso V, da Lei nº 9.504/97;
    - 1.1.2 Não comprovação da existência de Declaração de Bens e Valores;
    - 1.1.3 Provimento em data anterior à homologação do resultado final do concurso.
  - 1.2. **DETERMINAR**, com base no art. 207, IV, c/c art. 329, § 7º do RITCEES, ao **atual gestor do CBMES** que:
    - 1.2.1 Nos próximos concursos públicos, **seja exigida dos militares, ao ingressarem na carreira, a apresentação da declaração de imposto de renda e proventos de qualquer natureza**, que tenha sido apresentada à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, conforme Lei nº 8.429/1992.
    - 1.2.2 Adote nos próximos concursos públicos como **data de homologação e início do cômputo do prazo de validade do certame, a data do término da primeira turma do CFSD.**
  - 1.3. **DETERMINAR**, com base no art. 207, IV, c/c art. 329, § 7.º do RITCEES, ao **Prefeito Municipal de Vila Velha/ES** que, nos futuros certames, **todas as etapas relacionadas aos concursos em andamento sejam realizadas anteriormente à homologação destes.**
  - 1.4. **ARQUIVAR** após o trânsito em julgado.
2. Unânime.
  3. Data da Sessão: 03/11/2022 – 56ª Sessão Ordinária do Plenário
  4. Especificação do quórum:
    - 4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo (relator), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

A proposição, protocolizada em 17/01/2023, encontra-se tempestiva, uma vez que a notificação do Acórdão TC nº 1344/2022 (prolatado no Processo TC n. 3815/2021) foi disponibilizada no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal no dia 16/11/2022, considerando-se publicada no dia 17/11/2022.

Posteriormente, foram os autos enviados ao Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, tendo sido confeccionada a Instrução Técnica de Recurso ITR 28/2023 (evento eletrônico 09).

Tendo em vista erro formal, conforme Manifestação do Ministério Público de Contas 0013/2023 (evento13), a ITR 28/2023 foi retificada pela Instrução Técnica de Recurso ITR 00046/2023 (evento eletrônico 17), que, em síntese, opinou pelo conhecimento do Pedido de Reexame, tendo, no mérito, **NEGADO PROVIMENTO, ante o não acolhimento das razões recursais, mantendo-se incólume a Acórdão 1344/2022.**

O *Parquet* de Contas, no uso de suas atribuições institucionais, **anui** aos **argumentos fáticos e jurídicos delineados na 17 - Instrução Técnica de Recurso 00046/2023-2.**

Na 18ª Sessão Ordinária do Plenário, por meio de seus procuradores, o recorrente apresentou Petição Intercorrente 00231/2023 (evento 24) e sustentação oral transcrita conforme as notas taquigráficas 00043/2023 (evento 27).

Os autos retornam a este Gabinete, sendo remetidos à SEGEX, para análise e manifestação da sustentação oral e da juntada de memoriais (evento 25).

No Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, elaborou-se a Manifestação Técnica de Defesa Oral 00016/2023 (evento 28) opinando que, *as alegações trazidas na sustentação oral e nos memoriais não alteram as conclusões havidas na ITR 86/2022-9.*

O *Parquet* de Contas, no uso de suas atribuições institucionais, ***anui*** aos argumentos fáticos e jurídicos delineados na 28 - Manifestação Técnica de Defesa Oral 00016/2023-1, e *considerando a proposta de encaminhamento contida na 17 - Instrução Técnica de Recurso 00046/2023-2 e corroborada pelo 21 - Parecer do Ministério Público de Contas 01388/2023-6, pugna-se para que seja dado CONHECIMENTO ao presente Pedido de Reexame e, no mérito, NEGADO PROVIMENTO, ante o não acolhimento das razões recursais, mantendo-se incólume o 088 - Acórdão 01344/2022-5 (Processo TC 03815/2021-3).*

Agora, os autos retornam a este Gabinete para elaboração de voto.

É o relatório.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO**

### **2.1. DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS RECURSAIS**

Observando os pressupostos recursais, averiguo que a parte é capaz e possui legitimidade e interesse jurídico.

Quanto ao cabimento, constato que o instrumento recursal é adequado, nos termos do artigo 166 da Lei Complementar nº 621/2012.

Por fim, verifica-se que sua interposição é tempestiva.

Dessa forma, também amparado na análise destes pressupostos no bojo da Instrução Técnica de Recurso 00046/2023, manifesto-me pelo conhecimento do presente recurso e passo à análise meritória das questões suscitadas pelo Recorrente.

## **2.2. DO MÉRITO RECURSAL**

Examinando os autos, verifico que a questão jurídica a respeito da qual se insurge o recorrente, buscando a reforma do Acórdão TC 1344/2022, refere-se ao afastamento da irregularidade relativa à nomeação realizada em período de restrição imposta pela Lei das Eleições (Acórdão TC 1344/2022 - 1.1. MANTER as seguintes irregularidades: 1.1.1. Nomeações realizadas em período de restrição imposta pelo art. 73, inciso V, da Lei nº 9.504/97).

Fato é que no referido Acórdão entendeu por bem o órgão julgador manter a irregularidade em relação ao responsável, deixando de aplicar, todavia, multa sancionatória, expedindo-se determinação ao Prefeito Municipal de Vila Velha/ES para que, nos futuros certames, todas as etapas relacionadas aos concursos em andamento sejam realizadas anteriormente à homologação destes.

Em sede recursal, pretende o recorrente o afastamento da irregularidade por considerar que *há relevantes questões fáticas que envolveu a irregularidade que evidencia a ausência de culpabilidade do Recorrente e também a inexistência de violação material à norma invocada como violada.*

Reclama ser descabido o posicionamento pela *desconsideração da homologação do concurso público na data de 11/08/2020 pelo simples fato de ocorrer em momento posterior somente a análise dos critérios de fenótipos dos candidatos que se autodeclararam negros e optaram por participar do certame como cotistas, está-se a empreender uma flexibilização interpretativa, o que não se coaduna com a natureza da norma.*

Baseia-se, ainda, solicitando a reforma do Acórdão TC 1344/2022, *não ter ocorrido nenhum acréscimo de candidatos à lista de aprovados na homologação de 11/08/2020, ou seja, não houve nenhum espaço para a ocorrência de qualquer influência eleitoral, visto que a única alteração ocorrida foi a desclassificação do*

*processo seletivo de alguns candidatos que não foram enquadrados nos critérios de análise de fenótipos pela comissão constituída para tal fim.*

*Por fim, afirma que tais desclassificações não se deram por parte do Recorrente, sendo tal procedimento realizado por uma comissão específica, o que repercute na culpabilidade do Recorrente, questão passível de ser analisada novamente tem sede recursal.*

Quanto à argumentação acima apresentada, uma vez submetidos os autos à área técnica deste Tribunal de Contas, esta apontou que os argumentos trazidos nesse momento recursal são os mesmos da defesa original (TC 3815/2021, Defesa/Justificativa 00909/2022-8), exceto pelo acréscimo da alegação de que “*não houve conduta por parte do Recorrente na etapa de análise de fenótipos, sendo tal procedimento realizado por uma comissão específica, o que repercute na culpabilidade do Recorrente, questão passível de ser analisada novamente tem sede recursal*”.

Em relação aos argumentos do recorrente, faço constar a análise empreendida pela área técnica na Instrução Técnica de Recurso ITR 46/2023 propondo o que passo a expor:

#### **4- ANÁLISE.**

[...]

Os termos trazidos na conclusão da ITC 3106/2022 foram referendados pelo Acórdão 1344/2022 e entendemos, aqui, não haver reparos a fazer: não cabe razão à Defesa quando minimiza o ato de homologação do concurso, desprezando o seu efetivo significado, qual seja, um ato unilateral e vinculado pelo qual se reconhece a legalidade, legitimidade e regularidade de todos os atos administrativos anteriores que integraram o processo homologado (no caso, o concurso), sendo, portanto, realizado necessariamente *a posteriori*.

No caso, as justificativas da Defesa em favor da homologação do concurso, prévia à avaliação dos critérios de fenótipos, levariam à nova ilicitude, pois, efetivamente, tal **avaliação de fenótipos** (em 10/11/2020) e o **resultado final do concurso** (publicado em 24/11/2020, Portaria 577/2020) **não foram homologados** (pois, claro, realizados em momento posterior àquela homologação publicada em 11/08/2020).

Assim, entendemos adequada a conclusão da ITC 3106/2022, de que “analiticamente considerando, o resultado da avaliação a real homologação foi publicada em 10/11/2020 (...), dentro do período restritivo de 3 (...) meses que antecederam o pleito eleitoral”, uma vez que a alternativa, resultante dos argumentos da Defesa – de que avaliação dos critérios de fenótipos não foi homologada, embora publicada no D.O. na forma de “Resultado da análise dos critérios de fenótipos dos candidatos aprovados no concurso público — Edital 002/2019, PMVV/ES de 13 de dezembro de 2019” (TC 3815/2021, Anexo 02199/2022-2, doc. 009, páginas 45 a 48) – representaria ilicitude mais grave, a contaminar com nulidade todo o processo do concurso analisado.

A inversão injustificada das fases “normais” do processo, em que a homologação ocorre antes de qualquer ato administrativo relevante para a classificação dos aprovados, se encontra desprovida de qualquer lógica e distante da razoabilidade que se espera do administrador público, colocando em risco a segurança jurídica de todo o processo.

No mesmo sentido, a celeridade adotada para a homologação do concurso – com etapa não concluída – em 11/08/2020, quatro dias antes do prazo limite definido pela Lei 9.504/97, destoa do dever de cuidado esperado do agente público responsável pelo certame, o que, em nosso sentir, possibilita que se questione tal fato e, ainda que não seja suficiente para – e nem se insere nas competências desta Corte – comprovar o caráter eleitoreiro das nomeações ocorridas entre os dois turnos da eleição, não permite que se presuma a boa fé do agente no caso (ainda que não tenha havido acréscimo de candidatos à lista dos aprovados, como alega a Defesa).

Neste sentido, **opinamos pelo NÃO PROVIMENTO** deste Pedido de Reexame, mantendo-se incólume o **Acórdão 1344/2022**.

Denota-se do caderno original (Processo TC 3815/2021) que, em 11/08/2020 foi publicado no Diário Oficial do Município de Vila Velha o edital de homologação do Concurso Público nº 002/2019, no entanto, pendente a análise dos critérios de fenótipos dos candidatos que se autodeclararam negros.

O resultado desta avaliação foi publicado apenas em 10/11/2020, dentro do período de 3 meses que antecederam o pleito eleitoral, o qual ocorreu em 15/11/2020, alterando o resultado publicado em 11/8/2020, tendo em vista que desclassificou candidatos que não se enquadraram nos critérios de análise de fenótipos considerados pela Administração Municipal.

Somente a partir da publicação do resultado da análise dos recursos dos candidatos declarados inaptos nos critérios de fenótipos, ocorrida em 23/11/2020 (Anexo I, página 49), é que ocorreram as nomeações dos candidatos classificados no concurso.

Incorreu, portanto, o recorrente em irregularidade relativa à nomeação realizada em período de restrição imposta pelo art. 73, inciso V, alínea “c” da Lei nº 9.504/97 ao prever que a nomeação de aprovados em concursos públicos, durante o período que compreende os três meses que antecedem o pleito eleitoral até a posse dos eleitos, poderá ocorrer caso o concurso tenha sido homologado até o início desse prazo, caso contrário, a nomeação e a consequente posse dos candidatos somente poderão ocorrer após a posse dos eleitos.

Não é possível considerar a tese argumentativa realizada pelo recorrente em considerar a data de homologação do concurso em 11/08/2020. Assertiva portanto, a tese oposta contida na ITC 3106/2022 do processo principal, ao mencionar:

(...)

Por fim, dentre alguns pormenores, entenderam [a equipe técnica] que a verificação dos candidatos cotistas deveria ter ocorrido **antes** da homologação do certame - visando o cumprimento da lei eleitoral - , e que um decreto municipal não poderia ser usado como argumento para a violação daquela, configurando assim a nomeação de candidatos em 24/11/2020, patente descumprimento ao art. 73, inciso V, da Lei nº 9.504/97.

Assim, a inversão de fases ocorrida no concurso para se moldar as restrições impostas pela Lei Eleitoral, na intenção de nomear os classificados no concurso ainda no ano em que ocorreu o pleito eleitoral, mostrou-se irregular.

E mais, considerando a incerteza da ocorrência de qualquer influência eleitoral no resultado ocorrido em 23/11, o voto condutor optou por manter a irregularidade, sem aplicação de multa sancionatória ao recorrente, posição acertada que não merece reparos.

Vejam os termos do Acórdão 1344/2022, pautando-se no entendimento técnico exarado na Instrução Técnica Conclusiva 3106/2022 e no Parecer 3915/2022 do Ministério Público de Contas. Senão vejamos:

“(…)

Realmente quando vislumbramos o Edital de homologação do concurso público n.º 002/2019, publicado no Diário Oficial do Município de Vila Velha/ES em 11/8/2020 (Anexo I, páginas 1 a 27), e subsequentemente o resultado da análise dos critérios de fenótipos dos candidatos aprovados (cotas), publicado no Diário Oficial do Município de Vila Velha em 10/11/2020 (Anexo I, páginas 45 a 48), constatamos que as alegações da Área Técnica possuem inicial fundamento – por nos depararmos com uma zona inicialmente acinzentada relativa à vedação eleitoral.

Igualmente ocorre tal inquietação quando compulsamos o resultado da análise dos recursos dos candidatos declarados inaptos nos critérios de fenótipos no presente concurso público publicado no Diário Oficial do Município de Vila Velha em 23/11/2020 (Anexo I, página 49) e posterior Portaria nº 577, publicada em 24/11/2020, no Diário Oficial do Município de Vila Velha, a qual nomeou os candidatos.

**Não obstante**, ao adentrarmos na esfera interpretativa mencionada pelo justificante, observamos certo azo quando o mesmo fundamenta **não ter ocorrido nenhum acréscimo de candidatos à lista de aprovados na homologação de 11/08/2020, ou seja, ausente influência de cunho eleitoral** - a finalidade da referida norma - que é impedir o cerceamento da liberdade de consciência e de voto e a perseguição/favorecimento político.

Como bem lembrado, a única alteração ocorrida foi a desclassificação do processo seletivo de alguns candidatos que não foram enquadrados nos critérios de análise de fenótipos pela comissão própria instituída para tal fim.

Por fim, ao tomarmos uma decisão que poderia acarretar a nulidade de todo um certame, em decorrência de uma situação, ratificando, “acinzentada”, invalidando as nomeações de candidatos aprovados no respectivo concurso, **acarretaria maior prejuízo e consequências até mesmo temerárias para a própria Administração Pública (processos judiciais, impugnações, etc.)**.

**Porém**, analiticamente considerando, o **resultado da avaliação e real homologação foi publicada em 10/11/2020** (Anexo I, páginas 45 a 48), **dentro do período restritivo de 3 (três) meses que antecederam o pleito eleitoral**. Inclusive, o já citado Art. 2º do Decreto Municipal n.º 95/2020<sup>1</sup> fez referência clara à “análise dos aprovados e homologados” - depreendendo-se assim, mesmo cabendo interpretações, que a análise dos fenótipos ocorreria após a homologação do concurso - o que confere ainda mais azo aos apontamentos exordiais contidos no RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO 00006/2022.

Destarte, ponderando todos os argumentos aqui trazidos, principalmente no tocante à ausência de prejuízo frente à situação exposta, *concessa maxima venia* salvo melhor juízo, **OPINAMOS pelo NÃO ACOLHIMENTO DAS JUSTIFICATIVAS, contudo, sem a aplicação da multa sancionatória, in casu.**

---

<sup>1</sup> Art. 2º A Comissão Permanente para análise dos aprovados e homologados nos editais de seleção pública da Prefeitura Municipal de Vila Velha será composta por 05 (cinco) servidores efetivos:  
(…)



Por fim, sugerimos ainda que nos futuros certames, **todas as etapas relacionadas aos concursos em andamento sejam realizadas anteriormente** à homologação destes.

O argumento de ausência de participação do Recorrente na etapa de análise de fenótipos, sendo tal procedimento realizado por uma comissão específica, não é capaz de afastar a irregularidade atribuída ao recorrente, por se observar na conduta do agente a ausência da diligência esperada na condução do concurso, invertendo etapas da seleção para supostamente homologar o concurso dentro do prazo limite imposto pela Lei Eleitoral, inexistindo motivo para alterar o Acórdão objurgado.

Em derradeiro, acompanhando a Manifestação Técnica de Defesa Oral 00016/2023 e a Manifestação do Ministério Público de Contas 00049/2023, os argumentos lançados na sustentação oral apresentada na 18ª Sessão Plenária Virtual, realizada em 27/04/2023, conforme Notas Taquigráficas 00043/2023 juntadas, são mera repetição dos argumentos apresentados na petição de recurso 06/2023-8, sendo insuficientes para alterar o posicionamento desta Corte, mantendo-se o acórdão 01344/2022 em sua integralidade.

Por todo o exposto, corroborando com o entendimento técnico e Ministerial, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado

**SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

Conselheiro Relator

**1. ACÓRDÃO TC-00590/2023-7:**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas em:

**1.1. CONHECER** e, no mérito, **NÃO DAR PROVIMENTO** ao Pedido de Reexame, com a consequente manutenção do Acórdão TC nº 1344/2022 – Plenário;

**1.2. CIENTIFICAR** os interessados acerca desta decisão, nos termos regimentais;

**1.3. ARQUIVAR** os autos, após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 29/06/2023 - 30ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUÍS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das Sessões**