



“Os atos de enquadramento, ainda que possamos admitir a hipótese da ocorrência de ascensão funcional e/ou desvio de função, os quais, repito, não ficaram comprovados no relatório de inspeção, **foram formalizados há mais de quinze anos**. Desta forma, desconstituí-los caracterizaria uma desestabilização na vida dos Servidores (...) que, durante todos aqueles anos, trabalharam com dedicação e boa-fé, acreditando na legalidade das suas nomeações e promoções. Destarte, entendo que o dano ao interesse público causado pela revogação de tais atos seria maior do que a sua manutenção;”

Conselheiro Jonas Lopes de Carvalho Junior  
Processo 240.908-2/01

## INSPEÇÃO ORDINÁRIA

Trata o presente processo de Inspeção Ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Itaocara a fim de verificar *in loco* a legitimidade, legalidade e economicidade dos atos de admissão de pessoal a partir de 08.11.96 sendo que, com relação aos enquadramentos ocorridos com os servidores do órgão, o período examinado foi de 01.01.93 a 08.05.00.

Em Sessão de 25.07.02, nos termos do Voto do Conselheiro-Relator Sergio F. Quintella (fls. 41/42), decidiu o Plenário, entre outras medidas, por notificação pessoal ao Sr. José Romar da Silva Lessa, ex-Prefeito Municipal de Itaocara (1993/1996), para que apresentasse sua justificativa diante do enquadramento irregular em cargos públicos efetuados em 28.07.93, com base na Lei nº 302/93 e Decreto nº 123/95, contrariando o artigo 37, II, da CR/88.

Em Sessão de 11.11.03, também nos termos do Voto do citado Conselheiro (fls. 79/80), decidiu o Plenário por nova notificação aos ex-Prefeitos, Srs. José Romar da Silva Lessa e Manoel Queiroz Faria, bem como, em face do devido processo legal, aos servidores alcançados pela transformação de seus empregos em cargos, relacionados na tabela de fls. 78.

O Corpo Instrutivo (fls. 397/398), em seu exame, sugere aplicação de multa ao Sr. José Romar da Silva Lessa e comunicação ao atual Prefeito Municipal de Itaocara para que promova a desconstituição dos atos de enquadramento dos servidores relacionados na citada tabela e a adequação da atual situação funcional destes servidores, formalizando novos atos, seja para retificar a aposentadoria ou concessão da pensão.

O Ministério Público Especial junto a esta Corte, representado pelo Procurador Vittorio Constantino Provenza (fl. 400), manifesta-se no mesmo sentido do Corpo Instrutivo.

Em sessão de 04.06.09, o Relator, Conselheiro Julio L. Rabello, em consonância com o Corpo Instrutivo e o Ministério Público Especial junto a esta Corte de Contas, apresentou o seguinte voto para apreciação do Plenário, *verbis*:

### VOTO

*I – Pelo NÃO ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelo Sr. José Romar da Silva Lessa, Prefeito Municipal de Itaocara no período de 1993 a 1996;*

*II - Pela APLICAÇÃO DE MULTA, mediante acórdão, ao Sr. José Romar da Silva Lessa, Prefeito de Itaocara no período de 1993 a 1996, no valor de R\$ 5.811,60, equivalente, nesta data, a 3.000 (três mil) UFIR-RJ, com base no artigo 63, inciso II, da Lei Complementar nº 63/90, multa esta que deverá se recolhida com recursos próprios ao erário estadual e comprovada perante esta Corte nos prazos legais, ficando desde já autorizada a cobrança judicial, no caso*

*de não recolhimento em face do reenquadramento ilegal de servidores que passaram a ocupar novos cargos públicos sem concurso público durante a sua Gestão;*

*III – Pelo ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelo Sr. Manoel Queiroz Faria, Prefeito Municipal de Itaocara no período de 2001 a 2004;*

*IV – Pelo NÃO ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelos servidores que foram enquadrados ilegalmente em novos cargos públicos sem o devido concurso público;*

*V – Pela COMUNICAÇÃO ao atual Prefeito Municipal de Itaocara para que tome Ciência da presente Decisão Plenária e que promova o retorno dos servidores enquadrados em novos cargos públicos de forma ilegal conforme listagem constante dos autos;*

*VI – Por Determinação à Subsecretaria de Controle de Pessoal (SUP) para que na próxima Inspeção Ordinária verifique o cumprimento da determinação anterior.*

Na mesma sessão e tendo em vista o disposto no artigo 127 do Regimento Interno, aprovado pela Deliberação TCE nº 167/92, pedi vista do processo, que me foi concedida, conforme certificado expedido pela Secretaria-Geral das Sessões.

É o Relatório

Preliminarmente, esclareço que a irregularidade que gerou a notificação, determinada pelo Plenário em Sessão de 11.11.03 aos Srs. José Romar da Silva Lessa (Prefeito no período 93/96) e Manoel Queiroz Faria (Prefeito no período 01/04), bem como aos servidores relacionados às fls. 78, versa sobre o enquadramento dos mesmos ocorridos em 28.07.93 em razão da transformação de seus empregos em cargos (cf. comprova a Planilha A-6 – fls. 353/357 do Doc. 22.7975/01 em anexo) com base na Lei nº 302/93 e Decreto nº 123/95, constantes às fls. 358/400 do referido documento.

Sobre essa questão, o Conselheiro-Relator Julio L. Rabello manifesta o entendimento que tal forma de provimento em cargo público, após a data da promulgação da CR/88, ainda que os servidores gozem da estabilidade prevista no artigo 19 da ADCT, fere o Princípio Constitucional do Concurso Público estatuído no artigo 37, II, da referida Carta Magna.

Destaco que, ao contrário do apontado pelo Corpo Instrutivo (fl. 397-v) e transcrito nos fundamentos do Voto apresentado pelo Relator à apreciação pelo Plenário (fl. 403), não ficou comprovada no relatório de inspeção a ocorrência de ascensão funcional ou mesmo desvio de função.

A minha divergência quanto ao presente voto refere-se ao não acolhimento das

razões de defesa e conseqüente aplicação de multa ao Prefeito que promoveu o reenquadramento dos servidores, ao não acolhimento das razões de defesa apresentadas pelos servidores, bem como determinação ao atual Prefeito Municipal para que promova o retorno dos servidores enquadrados em novos cargos públicos ao *statu quo ante*.

Observo que o enquadramento, realizado *há mais de quinze anos*, alcançou vinte servidores dos quais três já faleceram, quais sejam, os Srs. Evandro Souto, Manoel Pereira Dias e José Soares (atestado de óbito às fls. 319, 336 e 341) e um se aposentou, Sr. Antônio José de Mello, contando com mais de 74 anos de idade, conforme comprovado às fls. 353.

Os Srs. José Romar da Silva Lessa e Manoel Queiroz Faria, Prefeitos, respectivamente, entre 93/96 e 01/04, bem como os servidores, em suas razões de defesa apresentaram farta documentação, cujos pontos principais destaco a seguir:

- Em virtude do novo ordenamento jurídico instituído pela CF/88 (que à época estabelecia que o regime jurídico dos servidores deveria ser único), foi aprovada a Lei nº 302/93, que dispõe sobre a organização administrativa da Prefeitura. Nela está previsto que os cargos ali criados serão providos em parte pelos servidores que já se encontravam na Prefeitura antes da vigência da Carta Constitucional, e o restante por meio de Concurso Público. Desta forma, restou configurada a boa-fé do agente político que procedeu ao enquadramento, com base em lei promulgada pela Câmara Municipal, bem como dos servidores, vez que não tiveram participação ativa nos atos de enquadramento.

- Alegam que ocorreu a convalidação dos atos pelo decurso do tempo, circunstância que impede as suas anulações e, conseqüentemente, impõe os mesmos como válidos e eficazes, portanto legítimos;

- Nesse sentido mencionam as Leis 9.873/99 e 9.784/99. Em relação a esta reproduzo os seguintes artigos:

*Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, **respeitados os direitos adquiridos**.*

*Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.*

*§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.*

*§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.*

**Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.**

Abro um parêntesis para ressaltar que, corroborando o artigo 55, **não foi constatado dano ao erário no presente enquadramento, conforme o próprio Conselheiro-Relator expõe nos fundamentos do seu Voto.**

- Apresenta jurisprudência desta Corte reconhecendo os institutos da prescrição, decadência e segurança jurídica, destacando os feitos TCE 113.587-9/99, 103.904-4/00, 105.702-5/90 e 204.100-7/95,

- Apresenta vasta doutrina dos ilustres administrativistas Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, José Carvalho dos Santos Filho, Diógenes Gasparini, José Afonso da Silva e Clóvis Bevilacqua, entre outros, também nesse sentido;

- Ressalta o entendimento manifestado pelo Corpo Técnico representado pela SUP (fls. 33/35) reconhecendo o decurso do tempo como fator preponderante para a convalidação dos atos administrativos em questão;

Ante o exposto, e considerando que:

- Ficou evidenciado o cumprimento ao Princípio da Boa-Fé por parte dos agentes públicos e dos servidores;

- Os atos de enquadramento, praticados pelos agentes políticos em apreço com fundamento no Princípio da Presunção da Legitimidade, visavam tão-somente cumprir o estatuído na Lei nº 302/93, a qual determinava que, em razão do regime estatutário instituído, parte dos cargos criados deveria ser provido por servidores considerados estáveis no serviço público, por força do artigo 19 do ADCT da CR/88. Hoje é cristalino o entendimento que tais servidores deveriam ser transferidos para um quadro em extinção, mas àquela época não o era;

- Os atos de enquadramento, ainda que possamos admitir a hipótese da ocorrência de ascensão funcional e/ou desvio de função, os quais, repito, não ficaram comprovados no relatório de inspeção, **foram formalizados há mais de quinze anos.** Desta forma, desconstituí-los caracterizaria uma desestabilização na vida dos Servidores (sendo que três já faleceram e um está aposentado) que, durante todos aqueles anos, trabalharam com dedicação e boa-fé, acreditando na legalidade das suas nomeações e promoções. Destarte, entendo que o dano ao interesse público causado pela revogação de tais atos seria maior do que a sua manutenção;

- Não restou configurado dano ao erário em razão dos enquadramentos.

Por todo o exposto, entendo que, no presente caso concreto, o Princípio da Segurança Jurídica é preponderante ao Princípio da Estrita Legalidade Administrativa, razão pela qual, em desacordo com o Corpo Instrutivo, com o Ministério Público Especial junto a esta Corte de Contas, e com o Conselheiro que examinou o feito,

VOTO:

I - Pelo ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelo Sr. José Romar da Silva Lessa, Prefeito Municipal de Itaocara no período de 1993 a 1996;

II - Pelo ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelo Sr. Manoel Queiroz Faria, Prefeito Municipal de Itaocara no período de 2001 a 2004;

III - Pelo ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA apresentadas pelos servidores alcançados pela transformação de seus empregos em cargos, relacionados na tabela de fls. 78;  
;

IV - Pela EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO aos alcançados pela presente decisão a fim de que sejam cientificados quanto ao decidido;

V - Pelo ARQUIVAMENTO do presente feito, por nada mais haver a apreciar.

JONAS LOPES DE CARVALHO JUNIOR

Revisor