



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº. 06085/12

CONTROLE DA LEGALIDADE DOS ATOS DE ADMISSÃO DE PESSOAL – CONCURSO PÚBLICO – ANÁLISE DA LEGALIDADE DO CERTAME E DOS ATOS DE NOMEAÇÃO PARA FINS DE REGISTRO – COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL PREVISTA NO ART. 71, III, DA CF.

IRREGULARIDADES E OMISSÕES DETECTADAS PELA AUDITORIA, QUE PODEM SER SANADAS PELO GESTOR NO CURSO DO PROCESSO.

ASSINAÇÃO DE PRAZO, PARA A ADOÇÃO DE MEDIDAS, SOB PENA DE APLICAÇÃO DE MULTA.

ACÓRDÃO APL TC 2.559 / 2016

RELATÓRIO

O presente processo versa sobre o exame da legalidade de atos de admissão de pessoal decorrentes de concurso público promovido pela **Prefeitura Municipal de Mataraca/PB**, homologado em **28 de março de 2012**, pelo então Prefeito, Senhor **João Madruga da Silva**.

Em seu relatório inicial (fls. 538/543), a Auditoria detectou *irregularidades no certame e omissão de documentos*, concluindo pela necessidade de notificação do gestor para apresentar justificativas.

Citado (fls. 547/548), o ex-Prefeito, Senhor **João Madruga da Silva**, apresentou defesa e documentos (fls. 549/644), os quais foram analisadas pela Auditoria que conclui pela permanência de várias irregularidades (fls. 646/649).

Instado a se manifestar, o *Parquet* de Contas opinou pela citação do atual gestor, tendo em vista o falecimento do gestor que homologou o certame (fls. 650/651).

Citado (fls. 656/657), o atual gestor, Senhor **Olímpio de Alencar Araújo Bezerra**, apresentou defesa (fls. 662/704), que foi analisada pela Auditoria (fls. 706/710), a qual concluiu pelo *não registro dos atos de admissão*, haja vista a persistência das seguintes irregularidades:

1. legislação sem o quantitativo de vagas para o cargo de professor e sem as atribuições dos demais cargos, exceto os do magistério;
2. falhas na convocação e renúncia se servidores elencados no relatório inicial;
3. ausência de especificação do pertencimento do cargo de Auxiliar de Consultório dentário ao grupo GSF/PSF;
4. ausência de comprovação de que o regime jurídico dos servidores é celetista, devido a nomeação dos candidatos aprovados para cargos efetivos, através de portarias.

Instado a se manifestar, mais uma vez, o *Parquet* de Contas opinou pela *assinação de prazo, para que o Prefeito de Mataraca se manifeste acerca das conclusões da Auditoria e a solicitação de informações ao Ministério Público Estadual acerca do certame*, haja vista que a empresa organizadora, **METTA CONCURSOS & CONSULTORIA**, estava envolvida em investigações.

Foram realizadas as comunicações de estilo.

É o Relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº. 06085/12

VOTO

No concurso público realizado pela Prefeitura Municipal de Mataraca/PB, a Auditoria identificou as seguintes irregularidades: *legislação sem o quantitativo de vagas para o cargo de professor e sem as atribuições dos demais cargos, exceto os do magistério; falhas na convocação dos candidatos Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto, Claudemir Fideles Bezerra Júnior e Jana Samara Barbosa Cabral; ausência de especificação do pertencimento do cargo de Auxiliar de Consultório Dentário ao grupo GSF ou PSF e ausência de comprovação de que o regime jurídico dos servidores é o celetista.*

Inicialmente, no que diz respeito à *legislação sem o quantitativo de vagas para o cargo de professor e sem as atribuições dos demais cargos, exceto os do magistério*, o gestor, no exercício de sua competência constitucional, deverá promover a edição de lei específica, na qual exista a previsão do quantitativo de cargos de professor e que defina claramente as atribuições dos demais cargos objeto do certame, haja vista que a natureza jurídica do cargo público é definida pelo conjunto de suas atribuições¹.

Quanto às falhas na convocação dos candidatos **Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto, Claudemir Fideles Bezerra Júnior e Jana Samara Barbosa Cabral**, a Auditoria constatou que os atos de admissão não foram tornados sem efeito pela entidade, bem como, não houve esclarecimento acerca do deferimento ou não do pedido de prorrogação de prazo de defesa, apresentado pela candidata Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto.

Analisando os autos, observa-se que os candidatos foram regularmente convocados, pessoalmente e pelo Edital nº. 004/12, publicado no Diário Oficial dos Municípios da Paraíba (fls. 691/694 e 696/704). Ademais, não constam os atos de admissão desses candidatos nos autos.

Assim, *data venia* o entendimento da Auditoria, com exceção da situação da candidata **Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto**, não há necessidade de abertura de processo administrativo, concedendo direito à ampla defesa e ao contraditório aos candidatos, pois esses foram regularmente notificados para a posse, mas não manifestaram interesse, de modo que a investidura no cargo (vínculo jurídico entre a Administração e o candidato) não foi concretizada, através da posse².

Todavia, o gestor deve esclarecer se foram editadas portarias de nomeações para esses candidatos e, em caso positivo, deverá torná-las sem efeito, bem como se o pedido de prorrogação da candidata **Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto** foi deferido.

Ademais, quanto ao pertencimento do *cargo de Auxiliar de Consultório Dentário ao grupo GSF/PSF*, constata-se que a Lei nº. 269/2008 criou 02 (duas) vagas para o cargo de Auxiliar de Consultório Dentário do grupo GSP e 03 (três) vagas para o cargo Auxiliar de Consultório Dentário do grupo GSF (fls. 665/686), de modo que não há necessidade de mais esclarecimentos sobre tal fato.

¹ Nesse sentido, observe-se a doutrina de Marçal Justen (*idem*, pág. 914): "A criação e a disciplina do cargo público fazem-se necessariamente por lei de que a lei deverá contemplar a disciplina essencial e indispensável. Isso significa estabelecer o núcleo das competências, dos poderes, dos deveres, dos direitos, do modo de investidura e das condições de exercício das atividades. [...] Exige-se que a lei promova a discriminação das competências e a inserção dessa posição jurídica no âmbito da organização administrativa, determinando as regras que dão identidade e diferenciam a referida posição jurídica".

² Marçal Justen Filho (Curso de Direito Administrativo.11 ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2015, pág. 982) lecionada: "A posse é o instrumento formal para produzir a investidura. O sujeito se investe na titularidade do cargo se e quando assumir juridicamente a posição correspondente".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº. 06085/12

Outrossim, a Auditoria identificou que os candidatos **foram nomeados para cargos em provimento efetivo** (fls. 460/512), quando o regime jurídico dos servidores da Prefeitura Municipal de Mataraca é **o regime celetista**.

Analisando as leis colacionadas, em especial, a Lei nº. 269/2008 (que estabelece o plano de cargos e remuneração dos servidores), observa-se que **existe um verdadeiro regime híbrido na entidade**, pois os servidores ocupam cargos de provimento efetivo, com direitos e garantias de servidores estatutários, mas estão submetidos ao regime celetista, tendo direito, inclusive ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o qual constitui uma despesa a mais ao Município³.

É conhecimento basilar na doutrina administrativa que os agentes públicos submetidos ao regime celetista **não ocupam cargos de provimento efetivo**, mas são titulares de emprego público, de modo que não têm direito à estabilidade e seus direitos são previsto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Porém, observa-se que os direitos dos servidores de Mataraca estão previstos em lei e tais servidores ocupam cargos públicos de provimento efetivo. Assim, o regime jurídico *de fato* a que estão submetidos esses servidores é o estatutário.

Sobre o tema, observe-se a doutrina administrativista:

A competência para definir esse regime legal é de cada ente da Federação, devendo cada qual estabelecer as regras sobre os seus próprios servidores. Para os servidores públicos titulares de cargos públicos, aplica-se o regime previsto nem lei ou na própria Constituição, dito regime legal ou estatutário. [...] os servidores públicos titulares de emprego público que são regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, cujo regime é denominado celetista, tendo como vínculo jurídico um contrato de trabalho (regime contratual) O regime desses servidores está previsto, como para qualquer outro trabalhador, na Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, **não** é possível o registro dos atos de admissão dos servidores/empregados da PM de Mataraca, se não houver a correção da situação funcional dos agentes públicos da entidade, pois tal regime híbrido fere os ditames do direito administrativo e da Constituição Federal.

Quanto à escolha do regime jurídico dos servidores, esta é uma opção política do ente federativo. Observa-se da situação fática que tal opção não foi realizada pela PM de Mataraca, pois, de modo que a entidade deverá fazer a opção definitiva entre os dois regimes, obedecendo a todas as peculiaridades do regime adotado, não sendo possível permanecer com o regime híbrido ora existente.

Todavia, é necessário ressaltar que a maior parte da doutrina administrativista entende que o melhor regime jurídico para os servidores das pessoas jurídicas de direito público é o regime estatutário⁴.

Na ordem jurídica brasileira, desde a Constituição de 1988 prevaleceu o regime jurídico estatutário para os servidores públicos, o que para a doutrina é resultado das maiores garantias apresentadas para os servidores [...]. Esses direitos garantem aos servidores maior segurança e conforto para o exercício de suas funções, o que representa, ao menos na teoria, uma maior eficiência, moralidade e impessoalidade nos serviços públicos. Portanto, para a maioria

³ No exercício de 2015 a despesa da entidade com FGTS foi de R\$ 459.630,96, conforme informado ao SAGRES.

⁴ Nesse sentido, Fernanda Marinela cita o posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Melo (Curso de Direito Administrativo, 26ª Ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 256)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº. 06085/12

dos estudiosos, essas regras são justificáveis, e o regime deve ser preferencialmente o estatutário para assim atender às peculiaridades de um vínculo jurídico em que não se discutem somente interesses empregatícios, mas onde devem prevalecer interesse públicos básicos, pois os servidores representam instrumentos da atuação do Estado na busca dos interesses da coletividade.

Portanto, cabe ao gestor público, titular da **competência legislativa**, estatuída no art. 61, §1º, II, alínea a, da CF, realizar tal opção e adotar todas as medidas cabíveis, visando adequar a situação funcional dos servidores ao regime escolhido.

Finalmente, o *Parquet* de Contas solicitou que o Ministério Público Estadual seja oficiado para prestar informações acerca do presente concurso, haja vista que a empresa organizadora, METTA CONCURSOS & CONSULTORIA, estava envolvida em investigações da chamada "Operação Gabarito". Assim, entendo que a Auditoria deve realizar diligência junto a Promotoria de Mamanguape e colher as informações solicitadas pelo MPJTCE/PB.

Isto posto, Voto para que os membros da 1ª Câmara desta Corte de Contas:

1. **ASSINEM** o prazo de 60 (sessenta) dias ao atual gestor da Prefeitura Municipal de Mataraca, Senhor **Olímpio de Alencar Araújo Bezerra**, para que adote as providências a seguir elencadas, visando sanar as irregularidades e omissões que impedem a declaração de legalidade do certame público e o registro dos atos de admissão por esta Corte de Contas, sob pena de multa pessoal, prevista no artigo 56, inciso VIII, da LOTCE (Lei Complementar 18/93) e outras cominações legais aplicáveis à espécie:

- 1.1. promover a edição de lei específica, na qual exista a previsão do quantitativo de cargos de professor e que defina claramente as atribuições dos demais cargos objeto do certame;
- 1.2. esclarecer se foram editadas portarias de nomeações para os candidatos **Claudemir Fideles Bezerra Júnior** e **Jana Samara Barbosa Cabral** e, em caso positivo, torná-las sem efeito;
- 1.3. elucidar se houve deferimento ou não do pedido de prorrogação de prazo de posse da candidata **Litueana Nery Medeiros Ribeiro Pinto**, apresentando, se for o caso, seu ato de admissão;
- 1.4. realizar a opção definitiva entre os regimes estatutário ou celetista, adequando a situação funcional dos servidores às peculiaridades do adotado, não sendo possível permanecer com o regime híbrido ora existente.

2. **DETERMINEM** a realização de diligência junto a Promotoria de Mamanguape, no sentido de verificar as informações solicitadas pelo MPJTCE/PB, haja vista que a empresa organizadora, METTA CONCURSOS & CONSULTORIA, estava envolvida em investigações da chamada "Operação Gabarito".

É o Voto.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº. 06085/12

DECISÃO DA PRIMEIRA CÂMARA

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC nº. 06085/12; e

CONSIDERANDO os fatos narrados no Relatório;

CONSIDERANDO os fundamentos jurídicos expostos no Voto.

ACORDAM os INTEGRANTES da PRIMEIRA CÂMARA do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-Pb), à unanimidade de votos, de acordo com o Voto do Relator, na Sessão desta data, em:

1. ASSINAR o prazo de 60 (sessenta) dias ao atual gestor da Prefeitura Municipal de Mataraca, Senhor Olímpio de Alencar Araújo Bezerra, para que adote as providências a seguir elencadas, visando sanar as irregularidades e omissões que impedem a declaração de legalidade do certame público e o registro dos atos de admissão por esta Corte de Contas, sob pena de multa pessoal, prevista no artigo 56, inciso VIII, da LOTCE (Lei Complementar 18/93) e outras cominações legais aplicáveis à espécie:

1.1. promover a edição de lei específica, na qual exista a previsão do quantitativo de cargos de professor e que defina claramente as atribuições dos demais cargos objeto do certame;

1.2. esclarecer se foram editadas portarias de nomeações para os candidatos Claudemir Fideles Bezerra Júnior e Jana Samara Barbosa Cabral e, em caso positivo, torná-las sem efeito;

1.3. elucidar se houve deferimento ou não do pedido de prorrogação de prazo de posse da candidata Lituanee Nery Medeiros Ribeiro Pinto, apresentando, se for o caso, seu ato de admissão;

1.4. realizar a opção definitiva entre os regimes estatutário ou celetista, adequando a situação funcional dos servidores às peculiaridades do adotado, não sendo possível permanecer com o regime híbrido ora existente.

2. DETERMAR a realização de diligência junto a Promotoria da Comarca de Mamanguape, no sentido de verificar as informações solicitadas pelo MPJTCE/PB, haja vista que a empresa organizadora, METTA CONCURSOS & CONSULTORIA, estava envolvida em investigações da chamada “Operação Gabarito”.

Publique-se, intime-se, registre-se e cumpra-se.

*Sala das Sessões da Primeira Câmara do TCE/PB - Plenário Conselheiro Adailton Coêlho Costa
João Pessoa, 11 de agosto de 2016.*

Assinado 15 de Agosto de 2016 às 12:00



Assinado Eletronicamente

conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira

PRESIDENTE

Assinado 12 de Agosto de 2016 às 10:03



Assinado Eletronicamente

conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Cons. Marcos Antonio da Costa

RELATOR

Assinado 12 de Agosto de 2016 às 13:13



Assinado Eletronicamente

conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Luciano Andrade Farias

MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO