



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

Embargos de Declaração. Poder Executivo Estadual - Administração Direta - SECRETARIA DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO. Julgamento. Admissão de Pessoal decorrente de Concurso Público. Denúncias anexadas ao processo. Contratações de prestadores de serviço em detrimento dos concursados. Burla ao princípio do Concurso Público. Procedência. Assinação de prazo à administração para regularizar a situação funcional dos servidores lotados na Secretaria de Administração Penitenciária. Recomendação de providências. Acórdão AC2 TC 00768/10. **Embargos de Declaração** em face da decisão que assinou prazo à administração. Inexistência dos requisitos de Admissibilidade. Não conhecimento.

ACÓRDÃO AC2 TC 1130/2010.

RELATÓRIO

Como previsto no art. 182 do Regimento desta Corte apresento EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo Estado da Paraíba, através do Procurador Geral do Estado, Sr. José Edísio Simões Souto e, bem assim, pelo Sr. Antonio Fernandes Neto, Secretário da Administração Estadual, através de Procurador legalmente habilitado, direcionados ao **Acórdão AC2 TC 0768/2010**, publicado no D.O.E., edição do dia 14 de julho do corrente ano.

Através do mencionado aresto, esta Corte, decidiu:

- 1) Dar pela regularidade do certame público;
- 2) Conceder registro aos atos de admissão dele decorrentes já considerados regulares pela Auditoria das pessoas cujos nomes constam do Anexo I, que passam a fazer parte integrante da presente decisão, salvo a dos candidatos subjudice, em relação aos quais deve-se aguardar decisão judicial definitiva;
- 3) Determinar a Secretaria da Administração o imediato envio a esta Corte das portarias originais de nomeação dos candidatos subjudice, após decisão judicial definitiva, para fins de exame;
- 4) Considerar procedentes as denúncias anexadas aos presentes autos acerca de servidores desenvolvendo as atribuições de Agente de Segurança Penitenciária, sem a devida aprovação em concurso público, à vista da decisão da Justiça Estadual, conforme Sentença Cível 200.2006.019.041-6, proferida pela 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital;
- 5) Dar conhecimento ao denunciante e denunciado acerca da presente decisão;
- 6) Assinar o prazo de 90 (noventa) dias à atual administração, com vistas ao restabelecimento da legalidade as quais consistem em, acompanhando a decisão judicial de 1ª instância, adotar providências necessárias de modo a regularizar a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

situação funcional dos servidores lotados na Secretaria da Administração Penitenciária, sob pena de multa e outras cominações legais;

- 7) Determinar a DIAFI, que, através do setor competente, acompanhe de forma constante a evolução no quadro de pessoal do Sistema Penitenciário do Estado da Paraíba, e, ainda, que quando da análise das contas da Secretaria de Administração do exercício de 2010 e do Governo do Estado (Poder Executivo), estes dados sejam informado para que se determinem as responsabilidades, em caso de não cumprimento da determinação deste Tribunal, para regularizar as pendências apontadas.

Os embargos foram opostos em **20 e 23 de julho, pelo Governo do Estado** e Secretário da Administração Estadual, respectivamente, e, tendo sido o supracitado Acórdão publicado no Diário Oficial do Estado, edição do dia **14 do mesmo mês**, na forma do disposto no art. 33 c/c o art. 30 da Lei Complementar nº 18, de 13/07/93, revelam-se **tempestivos**.

Pretendendo conferir efeito modificativo aos embargos, os interessados fundamentaram suas pretensões nos seguintes termos:

1.1 Governo do Estado:

- 1.1.1 Que a decisão constante do item 6 determinou “o cumprimento da decisão judicial sem o trânsito em julgado”, enquanto que o item 3 “recomenda que a decisão judicial deve ser cumprida quando definitiva, isto é, após o trânsito em julgado”.
- 1.1.2 Que houve omissão quanto ao art. 169¹ da CF/88, ao § único e inciso IV do art. 22 da LRF².
- 1.1.3 Que caso a regularização signifique “demissão” ou outra providência administrativa que implique em redução de direitos, a decisão ofende a estabilidade das relações jurídicas, omitindo-se perante o direito adquirido incorporado ao patrimônio material e moral dos servidores.

Adiante, prosseguiu o embargante solicitando, também, resposta para as seguintes indagações:

- a) Qual o termo inicial para implementação do prazo fixado na decisão combatida para regularização de servidores supostamente ocupantes das vagas pertencentes aos concursados? “se do trânsito final do processo que tramita em grau de Recurso no Tribunal de Justiça ou do trânsito em julgado da presente decisão, independentemente do que vier a decidir a Justiça Pública do Estado da Paraíba...”;

¹ A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

² Se a despesa total com pessoal exceder a 95% do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso: IV – provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

- b) Existem servidores estáveis, com desvios de função e servidores contratados por excepcional interesse público para cargos diferentes de Agente Penitenciário, todos admitidos antes do Concurso Público de 2008, nenhum admitido na atual administração, e muitos contratados antes da CF/88, cuja estabilidade é assegurada no ADCT do texto constitucional e “outros com 20, 10 ou mais anos como servidores contratados para prestação de serviço temporário, todos com mais de 5 anos contínuos de serviço público, assim, quais desses servidores serão regularizados”, – “Todos ou só aqueles que estejam ocupando vagas que foram criadas em 2008 para o concurso público sob exame?”;
- c) “Qual a forma de regularização ou restabelecimento da legalidade e o que significa esse termo inserto na Decisão determinada por esta Corte, se “regularização” pode ser entendida como “demissão”, “relocação” ou como “mudança de denominação do cargo” no caso de servidores temporários para servidores permanentes para aqueles que estão amparados pela decadência administrativa, por decurso de tempo de serviço maior que 5 anos?”

1.2 O Secretário de Estado da Administração se insurge contra a decisão alegando:

1.2.1 Que há obscuridade a ser sanada já que não restou esclarecido se o prazo de 90 dias conferido para a regularização proposta na decisão dependerá de manutenção ou não da sentença por parte do Tribunal de Justiça da Paraíba, após julgamento do recurso de apelação interposto pelo ora embargante.

Foram os autos submetidos a exame na sessão do dia 10 de agosto, ocasião em que a representante do Órgão Ministerial solicitou vista dos autos.

Ato contínuo, a estes, foi encartada manifestação do Parquet que depois de tecer comentários, opinou, em síntese, pelo:

1) Não conhecimento dos Embargos interpostos pela Secretaria de Estado da Administração, por entender que este órgão é despersonalizado, apenas integra a pessoa jurídica e que o detentor da personalidade jurídica é o próprio Estado.

2) Conhecimento dos Embargos opostos pelo Estado da Paraíba e acolhimento em parte, a fim de se declarar insubsistente o item 6³ do Acórdão AC2 TC 00768/2010, tornando prejudicada a resposta aos quesitos elaborados pelo embargante, por entender que deve o Tribunal aguardar o desfecho judicial para evitar conflitos de decisões.

Por fim, cabe ressaltar que fiz juntada aos presentes autos decisão do Superior Tribunal de Justiça no Mandado de Segurança de nº 31.652-PB, publicada no Diário da Justiça de 31/08/2010, interposto pelos candidatos que lograram êxito no concurso público em debate e que ainda não foram nomeados, cuja ementa passo a transcrever, na íntegra:

³ Item 6 - Assinar o prazo de 90 (noventa) dias à atual administração, com vistas ao restabelecimento da legalidade que consistem em, acompanhando a decisão judicial de 1ª instância, adotar providências necessárias de modo a regularizar a situação funcional dos servidores lotados na Secretaria de Administração Penitenciária, sob pena de multa e outras cominações legais.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE AGENTE PENITENCIÁRIO, EDITAL PREVENDO DUAS MIL VAGAS. DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. JURISPRUDÊNCIA FIRME DO STJ. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ é assente em afirmar que é dever da administração Pública nomear os candidatos aprovados para as vagas oferecidas no edital do concurso. Com a veiculação em edital de que a Administração necessita prover determinado número de vagas, a nomeação e posse, que seriam, a princípio, atos discricionários, tornam-se vinculados, gerando, em consequência, direito subjetivo para o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital.

2. Recurso ordinário conhecido e provido a fim de determinar a nomeação dos recorrentes para realização do curso de formação, observada a ordem classificatória e o número de vagas previsto no edital.

É o Relatório.

VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR

Como se sabe, os Embargos de Declaração, à luz do disposto no artigo 180⁴ do RI socorrem os jurisdicionados contra eventual contradição, omissão ou obscuridade existente na própria decisão objeto do referido recurso de embargos que, em regra, não se prestam para alterar decisão ou invalidá-la, mas para afastar omissões, contradições ou obscuridades que porventura existam no corpo da decisão embargada.

Ademais, a contradição que autoriza os embargos de declaração é do julgado com ele mesmo, jamais com o entendimento da parte, de vez que os embargos, em regra, não possuem caráter modificativo, não se podendo, por isso mesmo, exigir que o julgador responda todos os questionamentos da parte, conforme Jurisprudência pacífica dos Tribunais sobre a matéria.

Enfrentando o caso em tela, observa-se, não obstante tenha sido, na esteira da decisão judicial de 1ª instância, assinado prazo de 90 (noventa) dias à atual administração para adotar providências necessárias de modo a regularizar a situação funcional dos servidores lotados na Secretaria da Administração Penitenciária, sob pena de multa e outras cominações legais e restar omissa a implementação do prazo fixado na decisão combatida, é preciso trazer à lume que o Regimento Interno desta Corte e, bem assim, a Lei Orgânica disciplinam a contagem dos prazos, razão pela qual não se pode admitir desconhecimento, já que ninguém pode se escusar de cumprir a lei alegando que não a conhece, ainda mais quando as partes e seus procuradores são notoriamente competentes e conhecedores das normas aplicáveis ao caso. Por isso mesmo, é que não há que se falar em omissão ou obscuridade por não ter ficado consignado expresso apontamento do termo inicial para o prazo fixado para cumprimento da decisão.

⁴ Resolução Administrativa RA TC 02/2004 - Art. 180. Cabem embargos de declaração quando houver, na decisão singular ou no Acórdão, obscuridade, omissão ou contradição.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

Assim, é de se reconhecer, na espécie, não restar configuradas as hipóteses ali previstas, de omissão, obscuridade ou contradição na decisão guerreada, de sorte que, com base nas leis que regem o processo no âmbito desta Corte, o termo inicial para implementação do prazo fixado na decisão combatida é, inequivocamente, a partir da sua publicação, sendo totalmente descabida qualquer vinculação com outros atos ou decisões.

Oportuno esclarecer que, independentemente da eventual e futura decisão terminativa da Justiça, o Tribunal de Contas no uso de suas atribuições constitucionais e legais tem competência para se manifestar⁵ para fins de registro acerca da legalidade das admissões de pessoal, a qualquer título, excetuadas as nomeações para cargos de proventimento em comissão. Entenda-se que aí, também, estão incluídas as contratações por excepcional interesse público.

Ademais, é válido destacar que, no caso, não existe qualquer vinculação da decisão desta Corte à decisão da Justiça, porquanto a referência à decisão do Tribunal de Justiça foi apenas mera alusão, não interferindo, portanto, na competência constitucional desta Corte.

Apesar de não configuradas as hipóteses previstas para conhecimento do recurso em apelo, a ocasião permite que seja ressaltada a integral e absoluta nulidade das contratações efetivadas sem antecedência de Concurso Público, sendo notória a irregularidade destas, ex vi do art. 37, II da CF⁶, motivo mais que suficiente para embasar o afastamento dos servidores contratados irregularmente após 5/10/1988, uma vez que seus contratos são nulos de pleno direito, devendo a Administração Pública tomar as providências e medidas cabíveis para efetivar o comando expedido pela Corte de Contas.

Dito isto, voto no sentido de que esta Corte de Contas não tome conhecimento dos Embargos opostos ao Acórdão AC2 TC 00768/2010, por lhe faltarem os requisitos indispensáveis a sua admissibilidade.

DECISÃO DA 2ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos do Processo TC nº 02045/09, no que tange aos Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Antonio Fernandes Neto, Secretário da Administração Estadual, através de procurador legalmente habilitado, contra decisão deste Egrégio Tribunal, consubstanciada no Acórdão **AC2 TC 00768/2010**, e

⁵ CE/1989. Art. 71. III - Art. 71. O controle externo, a cargo da Assembléia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete:

(...)

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

⁶ CF/88 - Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC 02045/09

CONSIDERANDO, ainda, que na forma do disposto no art. 180 do Regimento Interno desta Corte, admitem-se Embargos de Declaração quando houver, na **decisão singular ou no Acórdão**, obscuridade, omissão ou contradição;

CONSIDERANDO que não se configura no presente caso as hipóteses ali previstas, porquanto a decisão guerreada se reveste de absoluta completude;

CONSIDERANDO o voto do Relator e o mais que dos autos consta,

ACORDAM OS CONSELHEIROS INTEGRANTES DA 2ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO, à unanimidade, na sessão plenária realizada nesta data, de acordo com o voto do Relator, em **não tomar conhecimento** destes Embargos de Declaração.

Presente ao julgamento o representante do Ministério Público Especial.

Publique, registre-se e cumpra-se.

TCE – Sala das Sessões da 2ª Câmara – Mini-Plenário Conselheiro Adailton Coelho Costa.

João Pessoa, 21 de setembro de 2010.

Conselheiro Flávio Sátiro Fernandes
Presidente em exercício

Conselheiro Fernando Rodrigues Catão
Relator

Representante do Ministério Público Especial