

## Processo TC/019500/2021

**Assunto:** Processo Ordinário da Administração – Transposição de cargos – Súmula TCE/PI nº 05.

### 1. RELATÓRIO

Na sessão da 2ª Câmara do dia 03 de novembro de 2021 foi decidido que alguns processos de Aposentadoria de servidores de Secretarias do Estado do Piauí, especialmente das Secretarias da Fazenda, da Justiça e de Segurança Pública, em tramitação nesta Corte de Contas, cuja matéria contemplasse TRANSPOSIÇÃO DE CARGOS - Súmula TCE/PI nº 05, fossem encaminhados ao Plenário desta Corte de Contas, para discussão e deliberação acerca do posicionamento a ser adotado com relação ao respectivo tema.

Após ter sido designado como relator na Sessão Extraordinária do dia 09 de dezembro de 2021 (peça 4), determinei o encaminhamento do presente processo à Comissão de Regimento e Jurisprudência – CRJ (peça 11), que decidiu à unanimidade **manter a aplicação da Súmula nº 05**, deste Tribunal de Contas.

Em seguida, foram carreados aos autos documentos e manifestações do Sindicato dos Policiais Penais/Sindicato dos Agentes Penitenciários e Servidores Administrativos das Secretarias da Justiça e de Segurança Pública do Estado do Piauí – SINPOLJUSPI (peças 13/20), e do Sindicato dos Técnicos da Fazenda Estadual do Estado do Piauí - SINTFEPI e Associação dos Servidores Fazendários do Estado Do Piauí – ASFEP (peças 29/46), bem com da Assembleia Legislativa do Estado do Piauí (peça 49).

Incluído o presente processo na sessão plenária do dia 23/06/2022, o feito foi adiado para a sessão do dia 22/08/2022 (peça 47) e posteriormente adiado para a sessão do dia 25/08/2022 (peça 52).

É, em síntese, o relatório.

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

A questão é bastante complexa e delicada, vez que envolvem direitos e garantias fundamentais, de um lado, e do outro, o controle da legalidade dos atos de pessoal exercido pelas Cortes de Contas, mormente a observância ao princípio constitucional do concurso público.

Compulsando os processos enviados à pauta, percebe-se que a maioria dos servidores ingressou no serviço público antes da CF/88, sem concurso público. Ocorre que, durante a serventia muitos alçaram a cargos de nível mais elevado na estrutura da carreira, o que é expressamente proibido pela Lei Maior de 1988.

Nesse ponto, cumpre destacar, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **ADI nº 837**, pacificou entendimento de que as transposições ocorridas até **23/04/1993** são admitidas, em razão dos princípios da boa-fé e da segurança jurídica.

Na oportunidade, o Supremo Tribunal Federal editou a **súmula vinculante nº 43**, que dispõe, *in verbis*:

*“É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.” (Grifos nossos)*

Por seu turno, este Tribunal de Contas do Piauí, também enfrentou a questão das admissões e transposições ocorridas após a publicação da CF/88, e, seguindo o mesmo entendimento da Suprema Corte do país, editou a **Súmula nº 05**, em 19/04/2010, que fixou entendimento pela admissão das transposições ocorridas até 23/04/1993.

Assim estabelece a Súmula nº 05, do TCE/PI:

“O INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO SEM CONCURSO OU A TRANSPOSIÇÃO, A ASCENSÃO, O ACESSO, A PROGRESSÃO OU O APROVEITAMENTO COMO FORMAS DE PROVIMENTO DERIVADO DE CARGOS PÚBLICOS APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988, ASSEGURA A APOSENTADORIA PELO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, DESDE QUE O INGRESSO (ORIGINÁRIO OU DERIVADO) NO CARGO EM QUE HOUE A INATIVAÇÃO TENHA OCORRIDO ATÉ 23 DE ABRIL DE 1993, CONSOANTE DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROFERIDA NA ADI 837 MC/DF”.

A título de exemplificação, cita-se dois casos predominantes na Administração Pública Estadual, especialmente em relação a Lei nº 62/05 (SEFAZ), a Lei nº 5.377/04 (AGENTES PENITENCIÁRIOS) e respectivos Decretos reguladores das transposições, sem prejuízo de outras leis, que ferem o artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, bem como a Súmula 43, do STF e Súmula 05, do TCE/PI.

Os processos de aposentadorias e pensões, ora discutidos, tramitaram pelos setores técnicos competentes deste Tribunal, e já se encontram com a instrução processual concluída, alguns até com parecer da PGE/PI, que em alguns casos opinou pelo cancelamento do ato e em outros apenas mencionou que a lei estava em vigor, gerando efeitos, e que o Executivo não poderia declarar a inconstitucionalidade do ato em si.

O próprio Tribunal de Contas, através da Decisão Plenária nº 656/08, já **declarou a inconstitucionalidade do §2º, do art. 4º, da Lei nº 62/05**, por entender que a transposição configura provimento de cargo público efetivo com atribuições diferentes daquelas inerentes ao cargo anteriormente ocupado, em razão deste dispositivo legal haver agraciado servidores da antiga Tabela Geral que desempenhavam tarefas administrativas de suporte, como as do cargo de Auxiliar de

Serviços, com uma nova carreira, com atribuições típicas e específicas de fiscalização e arrecadação, como é a do cargo de Técnico da Fazenda Estadual, sem que, para isso, os contemplados tenham que ter se submetido a concurso público, o que fere de morte o disposto no art. 37, II da CF/88.

Contudo, houve decisões em sentido contrário, inclusive, decisões monocráticas, determinando o registro de atos que versam sobre transposição de cargos. Daí a necessidade desta Corte de Contas firmar uma jurisprudência acerca do tema, de modo a evitar decisões conflitantes acerca da mesma matéria.

Com efeito, reafirma-se a aplicabilidade e a vigência da Súmula nº 05, do TCE/PI, desta Corte de Contas, que fixou entendimento pela admissão das transposições ocorridas até 23/04/1993, consoante decisão do Supremo Tribunal Federal proferida na ADI 837 MC/DF.

Corroborando a tese do controle difuso exercido pelos Tribunais de Contas, cita-se a Súmula nº 347, do Supremo Tribunal Federal, a qual dispõe que:

*“O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.”*

Ressalta-se, por oportuno, que a interpretação do direito deve ter por base o sopesamento de princípios e regras no caso concreto.

O próprio Supremo Tribunal Federal tem reconhecido efeitos de atos concretos praticados com base em lei inconstitucional, em respeito aos princípios da segurança jurídica e da proteção da boa fé.

No caso em tela, percebe-se que os servidores prestaram serviços ao Estado, durante muito tempo, contribuíram efetivamente para a Previdência nos cargos aos quais foram alçados e não praticaram o ato administrativo referente à transposição, portanto, não podem ser responsabilizados por eventual irregularidade.

Indaga-se, então: Como ficaria a **segurança jurídica** diante do não registro das aposentadorias em apreciação?

Não se pode apenas aplicar a legislação friamente, sem observar as particularidades existentes, inclusive sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana, haja vista que a renda de tais servidores será atingida substancialmente, e, em alguns casos, podendo afetar até a subsistência da família.

Ademais, a situação dos servidores se consolidou no tempo, visto que os servidores vêm recolhendo todos esses anos, inclusive, em favor do Estado e na relação previdenciária é necessário evitar o locupletamento ilícito do Estado com as contribuições previdenciárias já pagas pelo servidor.

Dessa forma, seria temerário cogitar-se pela impossibilidade da aposentadoria de muitos dos casos em questão, em respeito aos princípios da boa fé,

da segurança jurídica, da irredutibilidade salarial e da vedação ao enriquecimento ilícito e, ainda, da dignidade da pessoa humana.

Portanto, ainda que tenha ocorrido a transposição ilegal de cargo público, situação inconstitucional, não se pode, para corrigir tal ilegalidade, praticar outras ilegalidades de caráter ainda pior, como a violação ao direito adquirido, à segurança jurídica, violação à irredutibilidade salarial, ao caráter contributivo da previdência e, ainda, proporcionando enriquecimento ilícito e sem causa à FUNPREV e ao Estado do Piauí.

Nesse ponto, cumpre destacar que o STF tem reconhecido efeitos de atos concretos praticados com base em lei inconstitucional, em respeito aos princípios da segurança jurídica e da proteção da boa-fé. Talvez esta seja a saída mais justa frente à situação complexa com que esta Corte se depara agora.

Assim, o STF tem feito a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade sobre os atos individuais (plano concreto) praticados com fundamento na lei inconstitucional, inclusive no caso do provimento de cargo público sem concurso público após a Constituição Federal atual, mantendo os atos de aposentadoria já concedidos e assegurando o direito à aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência aos servidores que tenham preenchidos os requisitos exigidos para a aposentadoria. É o precedente da ADI 4.876-DF e do recentíssimo julgamento na ADI 5.111-RR, relator Min. Dias Tófoli, de 03/12/2018.

Finalmente, como a busca do Direito não é a aplicação estrita da lei, mas sim fazer Justiça no caso concreto, considera-se, razoável e de bom senso alinhar-se ao entendimento já delineado pela Corte Suprema do país em julgados.

### 3. VOTO

Diante do exposto, VOTO, em consonância com a manifestação oral do Ministério Público de Contas, pela MODULAÇÃO do efeito sobre os atos de aposentadoria submetidos a julgamento deste Tribunal, ou seja, cada caso em análise tem que ser analisado individualmente pelo relator que, com base nos princípios constitucionais, da boa fé, da dignidade da pessoa humana, da segurança jurídica e da contributividade previdenciária, bem como considerando o serviço prestado ao Estado, deve reconhecer o direito à Aposentadoria do servidor.

Teresina, 25 de agosto de 2022.

(Assinatura Digitalizada)  
Cons. Joaquim Kennedy Nogueira Barros  
Relator