

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR RELATOR TIAGO ALVAREZ
PEDROSO - TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO
PARANÁ**

Protocolo n.º 791746/16

Ato recorrido: Acórdão n.º 1169/17 – Primeira Câmara

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, por meio de sua Representante abaixo firmada, vem, mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, no uso de suas atribuições e competências, com fulcro nos artigos 127, *caput*, 129, inciso IX e 130 da Constituição Federal, combinados com os artigos 66 e 73 da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005 e artigos 484 e 485 do Regimento Interno desta Corte, interpor:

RECURSO DE REVISTA

em face do v. Acórdão n.º 1169/17 da Primeira Câmara, que determinou o registro do ato que concedeu aposentadoria à servidora Rosa Honorio Martins de Oliveira, no cargo de Professor de Educação Infantil, junto ao IPMC.

I. DOS FATOS

O processo de origem trata do ato de inativação da Sra. Rosa Honorio Martins de Oliveira, ocupante do cargo de Professor de Educação Infantil no Município de Curitiba.

No curso do processo, foi apontado pela unidade técnica (COFAP) que a servidora ingressou no serviço público no cargo de Auxiliar de Serviços Gerais – nível fundamental, por meio de concurso público realizado em 1987, mas sofreu algumas modificações no decorrer da carreira que não foram provenientes da realização de concurso público.

O Órgão Ministerial (Parecer n.º 15990/16 – peça 21), verificando a alteração do cargo ocupado pela servidora – Auxiliar de Serviços Gerais – para o cargo de nível médio, na modalidade Magistério, de Professor de Educação Infantil, corroborou o entendimento manifestado pela COFAP, pugnano pela necessidade de instauração de Incidente de Inconstitucionalidade em face das Leis Municipais n.ºs 8.328/1993, 10.390/2002, 12.083/2006, 14.580/2014 e 14.581/2014, e consequente sobrestamento do feito.

No entanto, a C. Primeira Câmara deste E. Tribunal determinou o registro do ato que concedeu aposentadoria à servidora, lastreando-se, para tanto, na invocação dos princípios da segurança jurídica, proteção da confiança e boa-fé.

É em face desse r. *decisum* que se volta, destarte, a presente insurgência.

II. DAS RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO

DA TEMPESTIVIDADE

O artigo 484 do Regimento Interno e o artigo 73, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Paraná, são claros ao delimitarem o prazo de 15 (quinze) dias para o exercício do direito dos legitimados à proposição de Recurso de Revista.

Como a ciência do conteúdo da decisão atacada ao *Parquet* ocorreu em 31.03.2017 (sexta-feira), iniciou-se a contagem do prazo no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 03 de abril do corrente ano.

Portanto, a **tempestividade** do presente Recurso é, à vista desses fatos, **indiscutível**, já que **o prazo legal findará no dia 26.04.2017** (art. 385, caput e § 1º, do Regimento Interno).

MÉRITO

O v. Acórdão recorrido se fundamentou na aplicação dos princípios da segurança jurídica, boa-fé e proteção da confiança.

Destacou, ademais, que as modificações advindas da edição das Leis Municipais n.ºs 12.083/2006, 14.580/2014 e 14.581/2014 não podem ser comparadas à “ascensão funcional” ou burla à necessidade de concurso público, uma vez que não alteraram substancialmente as atribuições da servidora.

Ainda, ponderou que a Lei Municipal n.º 10.390/2002 foi editada há quase quinze anos, gerando desde então os seus efeitos, sem haver notícia de que tenham sido levantadas anteriormente dúvidas sobre sua constitucionalidade na seara administrativa ou judicial.

Aduziu que a servidora efetivamente exerceu o cargo de Educador e, posteriormente, de Professor de Educação Infantil, e que seria desproporcional ou desarrazoável considerar ilegal o ato.

Por fim, realçou que a Lei Municipal n.º 10.390/2002, em seu artigo 20, extinguiu o cargo originalmente ocupado pela servidora, não havendo, portanto, uma tabela remuneratória atualizada que sirva de parâmetro para definição dos proventos da servidora no cargo que inicialmente ocupava.

Entretanto, cumpre consignar que o ato de inativação registrado pela decisão atacada está em **desacordo com o texto constitucional** aplicável ao caso, ante a inconstitucionalidade no enquadramento realizado, que alterou o cargo da servidora de Auxiliar de Serviços Gerais – nível fundamental – para o cargo de nível médio, na modalidade Magistério, de Professor de Educação Infantil, conforme abaixo será demonstrado.

Primeiramente, visando um melhor entendimento dos fatos, convém relembrar o histórico funcional da servidora (peça 14):

- 1987 – Nomeação para o cargo de Auxiliar de Serviços Gerais, conforme Registro de Empregado n.º 1548/1987;
- 1993 – Transposição para o cargo de Auxiliar de Serviços de Creche, com fundamento na Lei n.º 8.328/1993;
- 2002 – Enquadramento para o cargo de Educador – nível médio, através da Lei n.º 10.390/2002;

- 2006 – Reestruturação do cargo para Educador – nível médio, na modalidade magistério, através da Lei n.º 12.083/2006;
- 2014 – Transformação do cargo de Educador para o cargo de Professor de Educação Infantil, por meio das Leis n.ºs 14.580/2014 e 14.581/2014

Constata-se que a servidora foi admitida no serviço público atendendo à escolaridade de **nível fundamental** e, com as transposições acima mencionadas, veio a se aposentar em cargo cujos requisitos de investidura são absolutamente diversos do inicialmente ocupado, já que a exigência é de **nível médio, na modalidade Magistério**.

Tal situação afronta não apenas a normativa constitucional¹, como também o entendimento consolidado pela Suprema Corte na **Súmula Vinculante n.º 43**, segundo a qual “**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**”.

Esse posicionamento não é novo. Há muito, o Tribunal Pleno do STF decidiu que “*embora, em princípio, admissível a ‘transposição’ do servidor para cargo idêntico de mesma natureza em*

¹ 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:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

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;

novo sistema de classificação, o mesmo não sucede com a chamada ‘transformação’ que, visto implicar em alteração do título e das atribuições do cargo, configura novo provimento, a depender da exigência de concurso público, inscrita no art. 37, II, da Constituição”².

No que diz respeito aos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção da confiança, invocados no presente caso pelos N. Julgadores integrantes da 1ª Câmara deste Tribunal, ressalta-se que, a despeito de os princípios serem sopesados na interpretação da norma jurídica, eles não têm o condão de afastar a inconstitucionalidade das Leis.

A boa-fé do administrado, aliás, não faz com que ele, pelo transcurso do tempo, possa se apropriar de uma situação jurídica contrária à constituição e à lei, pois, como bem colocado pelo ex-Procurador Geral Aristides Junqueira (RTJ 150/403), “[...] a existência de direito adquirido é inteiramente dependente, subordinada à questão prévia em torno da legalidade ou ilegalidade dos atos de aposentadoria. A proteção ao direito adquirido não acoberta a aquisição ilegítima de aposentadorias, assim declarada pelo Tribunal de Contas, porque os atos nulos são insuscetíveis de gerar direitos individuais”.

É pacífico o entendimento da jurisprudência de que o ingresso em determinada carreira da administração pública deve se dar por meio de concurso público face o que preceitua o artigo 37, II, da Carta Federal de 1988, restando abolidas do ordenamento jurídico pátrio como formas de investidura a ascensão ou acesso, a transferência e o aproveitamento, por se tratarem de formas de ingresso

² STF. Plenário. Ação direta de inconstitucionalidade 266/RJ. Relator: Ministro Octavio Gallotti. 18/6/93, unânime. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14707586/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-266-rj>> .

em carreira diversa daquela para qual o servidor público ingressou por concurso.

Nesse contexto, cumpre colacionar os seguintes Acórdãos do STF:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO QUE DECIDIDO POR ESTA CORTE NOS AUTOS DA ADI Nº 837/DF. IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO EM PERFEITA CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO POR ESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. **1. A transposição, transformação ou ascensão funcional, de servidores públicos de uma categoria para outra, posto consubstanciar modalidades de provimento derivado, sem prévia aprovação em concurso público de provas e títulos, não se coadunam com a nova ordem constitucional (CRFB/88, art. 37, II).** 2. In casu, a decisão reclamada não divergiu dessa orientação, haja vista que anulou todos os atos de provimento de cargo público ancorados em disposições flagrantemente inconstitucionais, que estabeleciam a transposição, transformação ou ascensão funcional de uma categoria a outra, sem prévia aprovação em concurso público de provas e títulos. 3. Agravo regimental desprovido. (Rcl 8222 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 12-05-2015 PUBLIC 13-05-2015)³. [grifou-se]

EMENTA Agravo regimental em ação rescisória. Erro de fato e violação literal de dispositivo legal. Inexistência. Utilização da via rescisória como sucedâneo de recurso. Ministério Público como custos legis e parte. Legalidade. Ascensão funcional posterior ao advento da Constituição Federal de 1988. Inconstitucionalidade. Agravo regimental não provido. 1. O erro quanto à existência, nos autos da ação matriz, de elementos comprobatórios do prequestionamento no recurso extraordinário é matéria a ser objetada pelos meios recursais disponíveis na ação originária, não sendo apto a justificar a utilização da via rescisória, cujas hipóteses de cabimento são restritíssimas, sob pena de conversão desse meio autônomo de impugnação em sucedâneo recursal. 2. Não configura ilegalidade a atuação do Ministério Público, por um lado, como fiscal da lei, expressando-se dentro da independência de suas funções (art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.625/93), e, por outro lado, como réu da ação rescisória. **3. Inexiste violação de literal dispositivo de lei na decisão em que não se**

³ Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/134702847/trf-3-judicial-i-23-01-2017-pg-754>>.

reconhece direito adquirido a ascensão realizada após o advento da Constituição Federal de 1988, uma vez que é pacífico na Corte o entendimento de que é inconstitucional a forma de provimento derivado de cargos ou empregos públicos por ascensão. Precedentes: ADI n° 368/ES, ADI n° 231/RJ e ADI n° 837/DF, Rel. Min. Moreira Alves; ADI n° 3.582/PI, Rel. Min. Sepúlveda Pertence; ADI n° 3.030/AP, Rel. Min. Carlos Velloso; ADI n° 1.345/ES, Rel. Min. Ellen Gracie; RE n° 602.264/DF-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 31/5/13). 4. Agravo regimental não provido. (AR 1958 AgR-segundo, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 10/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 29-05-2014 PUBLIC 30-05-2014)⁴. [grifou-se]

Sob o aspecto, especificamente, das invocações genéricas dos princípios da boa-fê e da proteção da confiança, quando em debate a regra do “Concurso Público”, o STF assim já as rechaçou:

SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. INGRESSO. SUBSTITUTO EFETIVADO COMO TITULAR DE SERVENTIA APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. **DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA. ARTIGO 236, § 3º, DA CRFB/88. NORMA AUTOAPLICÁVEL. DECADÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 54 DA LEI 9.784/1999. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. PRINCÍPIO DA BOA-FÊ. OFENSA DIRETA À CARTA MAGNA. SEGURANÇA DENEGADA.** (MS 26860, Relator Min. Luiz Fux, julgado em 02/04/2014 – Pleno) [grifou-se]

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. ASCENSÃO FUNCIONAL. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. PRECEDENTES. SEGURANÇA JURÍDICA E BOA-FÊ. INAPLICABILIDADE AO CASO. PLEITO QUE REVELA A PRETENSÃO DE CONSTITUIR NOVA SITUAÇÃO JURÍDICA E NÃO A PRESERVAÇÃO DE UMA POSIÇÃO CONSOLIDADA. AGRAVO IMPROVIDO. I – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no

⁴ Disponível em: <[https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25100969/segundo-agreg-na-acao-rescisoria-ar-1958-mg-stf#!](https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25100969/segundo-agreg-na-acao-rescisoria-ar-1958-mg-stf#!>)> .

sentido de que a promoção do servidor por ascensão funcional constitui forma de provimento derivado incompatível com a determinação prevista no art. 37, II, da Constituição de que os cargos públicos devem ser providos por concurso. II – **Inviável a invocação dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé no caso em que se pretende o reconhecimento de uma nova posição jurídica incompatível com a Constituição** e não a preservação de uma situação concreta sedimentada. III – Agravo regimental improvido. (AG. REG. no Recurso Extraordinário: RE 60264, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, DJe-102 DIVULG 29-05-2013 PUBLIC 31-05-2013)⁵. [grifou-se]

Ademais, os seguintes precedentes jurisprudenciais corroboram o entendimento de que **a ascensão funcional constitui forma de provimento derivado incompatível com a determinação insculpida no artigo 37, II, da Constituição Federal, dela não decorrendo direito à manutenção do novo status alcançado de maneira espúria**: ADI 368/ES, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJe 2.5.2003; ADI 231/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, ADI 837/DF, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJe 25.6.1999; ADI 3.030/AP, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJe 18.3.2005; ADI 1.345/ES, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 25.4.2003 e AI-AgR 794.852, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 17.3.2011.

Evidencia-se, também, que **o Supremo Tribunal Federal**, ao se deparar com situação de investidura em cargos públicos por meio de ascensão funcional, **refutou a argumentação apresentada no sentido da aplicação da segurança jurídica face ao transcurso do tempo**:

⁵ Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23334503/agreg-no-recurso-extraordinario-re-602264-df-stf>> .

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE GOIÁS. **INVESTIDURA DERIVADA EM CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: INOBSERVÂNCIA DO INC. II E DO § 2º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ALEGADA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. DECADÊNCIA DO PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE REVER ATOS ILEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.** DEVIDO PROCESSO LEGAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ATENDIMENTO POR PARTE DOS INTERESSADOS. VALIDADE PARCIAL DO ATO. MANDADO DE SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDO. 1. **Não se há cogitar de decadência do poder-dever de revisão pelo Conselho Nacional de Justiça dos atos de investidura dos Impetrantes, dependendo a estabilização das relações jurídicas fundadas em patente desrespeito à determinação expressa contida no inc. II e no § 2º do art. 37 da Constituição da República da existência de circunstâncias específicas e excepcionais, reveladoras da boa-fé dos envolvidos, o que não se verifica na espécie. Precedentes.** 2. Não se há cogitar, na espécie vertente, de contrariedade ao devido processo legal, pois as normas legais e regimentais vigentes na data da prática questionada foram cumpridas, incluído o art. 98 do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, declarado inconstitucional incidentalmente em processo de natureza subjetiva posteriormente julgado. 3. Mandado de segurança denegado. (MS 27673, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 24/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015 – sem destaques no original). [grifou-se]

Ao lado disso, é preciso registrar que o concurso público tem como finalidade intrínseca moralizar os critérios de acesso e garantir a isonomia na composição dos quadros públicos. Ao realizar o provimento derivado de cargo público por meio da transposição e ascensão, a Administração Pública violou o princípio da isonomia, prejudicando terceiros que possivelmente se interessariam em disputar o cargo, como reconhece a jurisprudência do Pretório Excelso:

A transformação de cargos ou a transferência de servidores para outros cargos ou para categorias funcionais diversas traduzem, quando desacompanhadas da prévia realização do concurso público de provas ou de provas e títulos, formas inconstitucionais de provimento no serviço público, pois

implicam o ingresso do servidor em cargos diversos daquele nos quais foi ele legitimamente admitido. Insuficiência, para esse efeito, da mera prova de títulos e da realização de concurso interno. Ofensa ao princípio da isonomia⁶.

Denota-se, portanto, que o posicionamento Ministerial está em harmonia com a jurisprudência do STF.

No que toca a alegação de que as leis não alteraram substancialmente as atribuições da servidora, tem-se que, a toda evidência, não procede.

Impende atentar para o fato de que os cargos eram diversos, com requisitos de investidura distintos e, conseqüentemente, com atribuições completamente diferentes. O cargo de Auxiliar de Serviços Gerais exigia como requisito para provimento a formação no nível fundamental, e não se prestava à realização de atividades de ensino, ao passo em que, para a investidura no cargo de Professor de Educação Infantil, a exigência legal passou a ser a formação em nível médio, na modalidade Magistério, estando o núcleo básico de atribuições do cargo centrado em **“Observar, acompanhar e promover, individual e coletivamente, práticas educativas na Educação Infantil, primeira etapa da educação básica, de forma a contribuir para o desenvolvimento integral da criança de 0 (zero) a 5 (cinco) anos, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, considerando seus limites, interesses e valores, complementando a ação da família e da comunidade, a partir do fortalecimento das relações de afeto e respeito às diferenças”** (Lei Municipal n.º 14.581/2014).

⁶ STF. ADI 248-1/RJ.

É preciso lembrar que, mesmo no caso de manutenção das atribuições e responsabilidades, é discutível a constitucionalidade do aproveitamento de servidor público no novo cargo se alterados os requisitos para o provimento. O STF reconheceu haver repercussão geral em recurso tratando exatamente sobre o tema:

CONCURSO PÚBLICO – OFICIAL DE JUSTIÇA – EXIGÊNCIA DE ENSINO MÉDIO – EXTINÇÃO DO CARGO – APROVEITAMENTO EM OUTRO, COM IDÊNTICA NOMENCLATURA, PRÓPRIO A DETENTOR DE CURSO SUPERIOR – GLOSA NA ORIGEM EM PROCESSO OBJETIVO – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. **Possui repercussão geral a controvérsia acerca da constitucionalidade do aproveitamento de servidor público ocupante de cargo em extinção, cujo requisito de investidura seja a formação no ensino médio, em outro, relativamente ao qual exigido curso superior, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao respectivo provimento.** (STF, RE 740008 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 12/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 27-02-2014 PUBLIC 28-02-2014) [grifou-se]

Assim, embora a servidora tenha implementado os requisitos necessários para a inativação, evidenciada está a irregularidade no que diz respeito ao provimento para o cargo ora ocupado – de Professor de Educação Infantil –, que se deu sem observância ao que prescreve a Constituição Federal em seu artigo 37, II.

Com relação ao argumento de que a Lei Municipal n.º 10.390/2002, em seu artigo 20, extinguiu o cargo originalmente ocupado pela servidora, não havendo, portanto, uma tabela remuneratória atualizada que sirva de parâmetro para definição dos proventos da servidora no cargo que originalmente ocupava, há que se considerar o que segue.

De plano, cumpre reprimir que não há prazo prescricional para a anulação de ato administrativo inconstitucional, pois a inconstitucionalidade é vício que nunca convalesce, não cedendo, inclusive, como já se abordou, nem mesmo diante do imperativo da segurança jurídica⁷.

Logo, se houvesse a declaração de inconstitucionalidade das Leis Municipais em liça, o ato administrativo de transposição/ascensão seria nulo e conseqüentemente operar-se-ia a **restauração da situação anterior à luz da última lei municipal vigente isenta de inconformidades com o texto constitucional**. É o que se denomina “**efeito repristinatório**”, admitido pelo Supremo Tribunal Federal desde a Constituição anterior como defluência do princípio da nulidade do ato inconstitucional.

Ora, se uma lei é aprovada em desacordo com o texto constitucional, cabe declarar a sua invalidade, gerando-se efeitos *ex tunc*, ou seja, todas as situações regidas por ato eivado de inconstitucionalidade devem voltar ao seu *status quo ante*, fazendo com que eventuais repercussões sejam fulminadas. Daí o efeito repristinatório significar que a norma declarada inconstitucional não foi apta para revogar validamente a lei anterior que tratava da mesma matéria, por haver surgido de forma nula no mundo jurídico.

É o que deve ocorrer com o cargo de Auxiliar de Serviços Gerais após o reconhecimento da nulidade da Lei que o extinguiu, pois, como esboçado neste Recurso, não há como convalidar um vício de constitucionalidade pelo decurso do tempo, ainda que exista boa-fé.

⁷ Neste aspecto, cumpre mencionar o AC 200.35.006966-9/GO, Rel. Juiz Federal Francisco Neves da Cunha, Segunda Turma, DJ de 13/02/2006, p. 75.

Em matéria de valores, deve a tabela existente em 2002 sofrer a mesma ordem de atualizações e reajustes operados aos cargos integrantes do segmento até o momento da aposentação. Não há dificuldade em se apurar isso, visto que todos os percentuais de majoração conferidos no período se encontram necessariamente dispostos em lei.

Por essa lógica, faz-se imprescindível a **instauração de Incidente de Inconstitucionalidade** das disposições retromencionadas, tal como sustentado pela COFAP e endossado por este *Parquet* no curso do *iter* processual.

Subsidiariamente, não sendo esse o entendimento a ser adotado, cabe acentuar que em processado idêntico ao presente (Processo n.º 173112/16), em que a servidora também foi beneficiada pelas Leis n.ºs 8.328/1993, 10.390/2002, 12.083/2006, 14.580/2014 e 14.581/2014, a Segunda Câmara deste Tribunal de Contas, **em sessão realizada em 29.03.2017**, por meio do Acórdão n.º 1369/17, **negou diretamente registro** ao ato de aposentadoria em razão da ilegalidade na ascensão funcional da interessada.

É o que se colhe do voto apresentado pelo Relator, Exmo. Conselheiro Substituto Cláudio Augusto Canha, acompanhado pela unanimidade dos presentes, Conselheiros Artagão de Mattos Leão, Ivan Lelis Bonilha e Ivens Zschoerper Linhares:

[...]

A servidora inativada ingressou no serviço público municipal em 26/09/1989, por meio de concurso público, no cargo de auxiliar de serviços gerais da carreira de mesma denominação e com requisito de escolaridade mínima de nível fundamental (segundo informação na fl. 003 da peça processual nº 035). Conforme histórico funcional juntado (peça processual nº 014), a servidora foi transposta, em

01/09/1993, para a carreira auxiliar de serviços de creche, na função auxiliar de serviços de creche (também de nível fundamental), com fundamento da Lei Municipal nº 8.328/1993, que criou a carreira de auxiliar de serviços de creche, nos termos do caput do art. 1, a seguir transcrito:

“Art. 1º A partir de 1º de agosto de 1993, no plano de carreiras da Prefeitura Municipal de Curitiba, fica criada a carreira de auxiliar de serviços de creche, classes I, II e III, padrões 02, 03 e 04, respectivamente, integrando o grupo ocupacional assistência e desenvolvimento social, **cujo provimento se dará mediante remanejamento de servidores integrantes da carreira de auxiliar de serviços gerais**, classes I, II e III, padrões 01, 02 e 03, respectivamente, que, comprovadamente, exercem atribuições específicas nas creches da rede municipal” (grifo meu).

Em 01/01/1995 o cargo ocupado pela segurada (auxiliar de serviço de creche) passou a ocupar a carreira de desenvolvimento social, nos termos do Anexo I-B do Decreto nº 180, de 07/02/1995, e em 01/08/1999, a segurada foi promovida, dentro da mesma carreira, da classe I para a classe II, passando a ocupar o cargo de auxiliar de desenvolvimento social. Quanto à promoção, o instituto tem previsão no inciso II do art. 8º da Lei Municipal nº 7.670/1991, com redação dada pela Lei Municipal nº 8.340/1993, como modalidade de avanço do servidor estável, nos seguintes termos:

“II - Promoção, condicionada à existência de vaga, de acordo com as necessidades da administração, por meio de processo seletivo específico, e que consiste na passagem de uma classe para o padrão e a referência iniciais da classe imediatamente superior, dentro da mesma carreira, respeitada a qualificação profissional, a aptidão e a escolaridade do servidor, cumpridos, no mínimo, 730(setecentos e trinta) dias de trabalho efetivo na classe em que se encontra, na forma do respectivo regulamento.”

Com a edição da Lei Municipal nº 10.390/2002, em 11/04/2002, a carreira de desenvolvimento social foi transformada na carreira de atendimento à infância e adolescência e na de carreira de

atendimento social (art. 1º da referida lei⁸), tendo sido a servidora enquadrada na carreira de atendimento à infância e adolescência, no cargo de educador. Segundo informação na fl.003 da peça processual nº 035, o novo cargo ocupado exigiria escolaridade mínima de nível médio.

Em seguida, a carreira de atendimento à infância e adolescência foi reestruturada por meio da Lei Municipal nº 12.083/2006, que dividiu a referida carreira em três: educador, atendimento social da administração direta e atendimento social da fundação de ação, a primeira composta pelo cargo de educador e as duas últimas compostas pelo cargo de educador social. A servidora foi então enquadrada na carreira de educador, ainda no cargo de mesma denominação. Segundo o art. 2º da referida lei, o cargo de educador exigia escolaridade de nível médio, modalidade magistério ou equivalente, sendo equivalência a comprovação de conclusão de ensino médio na modalidade magistério, pós-médio ou sequencial; graduação em pedagogia com habilitação em educação infantil e séries iniciais; graduação em normal superior; graduação em curso de formação de professores para educação infantil e séries iniciais.

Finalmente, a carreira de educador foi reestruturada nos termos da Lei Municipal nº 14.580/2014, tendo sido criada a carreira de educação infantil, composta unicamente pelo cargo de professor de educação infantil (o qual a segurada passou a ocupar) e por meio de transformação do cargo de educador, conforme art. 5º, caput, da Lei Municipal nº 14.580/2014⁹. Ainda, da leitura do art. 2º, § 1º, da mesma lei¹⁰, verifica-se que o novo cargo possui requisito de escolaridade igual ao do cargo de educador.

Nota-se que, com as transformações de cargos e carreiras efetuadas por meio das Leis Municipais nº 8.328/1993, nº 10.390/2002 e nº 14.580/2014, a segurada passou a ocupar

⁸ Art. 1º Ficam criadas, na Administração Municipal, as seguintes carreiras:

I - Carreira de Atendimento à Infância e Adolescência, por transformação parcial de cargos de cargos da Carreira de Desenvolvimento Social prevista para a Administração Direta na Lei nº 7.670, de 10 de junho de 1991 e suas alterações, constituída por um Quadro composto pelo cargo de Educador, único e com característica multifuncional;

II - Carreira de Atendimento Social, por transformação parcial dos cargos da Carreira de Desenvolvimento Social da Fundação de Ação Social - FAS, previsto na Lei nº 7.670, de 10 de junho de 1991 e suas alterações, constituída por um Quadro composto pelo cargo único de Educador Social.

⁹ Art. 5º A Carreira da Educação Infantil, no cargo único de Professor de Educação Infantil, será composta pela transformação do cargo de Educador, previsto na Lei nº [12.083](#), de 19 de dezembro de 2006, sendo constituída por um quadro composto por uma Parte Especial a ser progressivamente extinta e uma Parte Permanente:

¹⁰ § 1º O cargo de Professor de Educação Infantil terá como requisito de formação mínima a conclusão do ensino médio, com uma das seguintes complementações, que serão consideradas alternativamente:

- a) conclusão de ensino Médio na modalidade Magistério, pós-médio ou sequencial;
- b) graduação em Pedagogia com habilitação em Educação Infantil e Séries Iniciais;
- c) graduação em Normal Superior;
- d) graduação em curso de Formação de Professores para Educação Infantil e Séries Iniciais.

cargo pertencente à carreira diversa da anteriormente ocupada – e com escolaridade mínima superior -, sem que tivessem prestado concurso público para tanto. Assiste razão, portanto, à unidade técnica e à representante do MPJT CPR quando afirmam que tal fato ofende o art. 37, inciso II, da Constituição Federal, o que impede o registro do ato em apreço. Estando clara a irregularidade do ato em apreço, entendo desnecessária, entretanto, a instauração de incidente de inconstitucionalidade para posterior análise de mérito do presente processo, sendo possível desde já apreciar como ilegal o referido ato.

Face ao exposto, acolho parcialmente os opinativos da unidade técnica e da representante do *Parquet* especializado, propondo que esta Câmara negue registro à aposentadoria em análise, sendo determinado ao Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Curitiba que emita novo ato de inativação, considerando o cargo originalmente ocupado pela Srª Ana Maria da Silva Azevedo.

A divergência de posicionamentos entre as Câmaras desta Corte é patente, devendo prevalecer, na linha do que defende o presente Recurso, a conclusão sufragada pela Segunda Câmara, a qual se alinha ao ponto de vista encampado tanto por este *Parquet* quanto pelo próprio órgão técnico deste Tribunal responsável por instruir tais processos (COFAP).

Caso, entretanto, o entendimento aqui galgado se incline em sentido diverso, requer-se, com fulcro no artigo 81¹¹ da LOTCE e no artigo 415¹² do Regimento Interno deste TCE, a **instauração do competente incidente de uniformização de jurisprudência.**

¹¹ **Art. 81.** O Relator, de ofício ou por provocação da parte interessada, antes de proferir seu voto na Câmara, poderá solicitar o pronunciamento prévio do Tribunal Pleno acerca de interpretação de direito, quando, no curso do julgamento, a interpretação for diversa da que lhe haja dado outro órgão colegiado do Tribunal.

¹² **Art. 415.** O Relator, de ofício ou por provocação da parte interessada, os Conselheiros, o Presidente do Tribunal, os Auditores, quando em substituição, e o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, antes de proferido o julgamento, poderão solicitar o pronunciamento prévio

III. PEDIDO

Ante o acima exposto, este Ministério Público de Contas, respeitosamente, requer, em ordem:

- a) Seja o presente expediente **recebido e processado**, em consonância com os princípios constitucionais que regem o devido processo legal;
- b) **Sejam atribuídos os efeitos devolutivo e suspensivo**, conforme previsão do artigo 73 da Lei Orgânica do TC e 484 do Regimento Interno;
- c) Seja intimado o IPMC e a beneficiária a apresentarem contrarrazões recursais no prazo legal;
- d) Seja **provido o presente Recurso** para o fim de se instaurar **Incidente de Inconstitucionalidade**;
- e) Subsidiariamente, **seja negado registro ao ato de inativação com base no cargo ocupado à revelia dos procedimentos exigidos pelo art. 37, II, da C F/88**;
- f) Ainda, caso o entendimento do N. Relator se incline em sentido diverso do aqui abordado, seja determinada a **instauração de Incidente de Uniformização de Jurisprudência**, conforme razões recursais acima

do Tribunal Pleno acerca de interpretação de direito, quando, no curso do julgamento, a interpretação for diversa da que lhe haja dado outro órgão colegiado do Tribunal.

esgrimidas.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Curitiba, 25 de abril de 2017.

- Assinatura Digital -
JULIANA STERNADT REINER
Procuradora do Ministério Público de Contas

LAIS