



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

**Processo n.º:** 9.511/2019-e

**Interessados:** Governadoria do Distrito Federal e Câmara Legislativa do Distrito Federal

**Assunto:** Representação

**Ementa:** Representações, com pedidos de medidas cautelares, oferecidas pela Federação Nacional dos Servidores Públicos Estaduais e do Distrito Federal – Fenasepe, visando manifestação do TCDF para determinar ao Governo do Distrito Federal e à Câmara Legislativa do DF a aplicação de tratamento isonômico aos empregados em comissão da Administração Direta e Indireta admitidos até 23.04.1993, nos moldes do que foi conferido a beneficiários de acordos judiciais, termos de ajustamento de conduta - TAC e decisão desta Corte de Contas. Decisão n.º 1.951/2019. Conhecimento pelo Tribunal. Não concessão das cautelares requeridas. Esclarecimentos por parte do Governo do Distrito Federal e da Câmara Legislativa do Distrito Federal. Exame do mérito das Representações. Decisão n.º 407/2020: pedido de vista e adiamento do julgamento da matéria. Voto de vista pela manutenção do encaminhamento proposto pelo relator. Reapresentação do feito, ratificando o voto anteriormente proferido. Decisão n.º 1.233/2020: conhecimento, improcedência, ilegalidade da concessão e alerta à jurisdicionada. **Nesta Fase:** oposição de embargos de declaração pela Fenasepe, em face de suposta obscuridade e contradição existentes na Decisão n.º 1.233/2020. Conhecimento pelo Tribunal. No mérito, improcedência. Esclarecimentos à embargante.

## **RELATÓRIO**

Tratam os autos de Representações, com pedidos de medidas cautelares, oferecidas pela Federação Nacional dos Servidores Públicos Estaduais e do Distrito Federal – Fenasepe, no sentido de que o TCDF determine ao Governo do Distrito Federal e à Câmara Legislativa do DF a aplicação de tratamento isonômico aos empregados em comissão da Administração Direta e Indireta admitidos até 23.04.1993, nos moldes do que foi conferido a beneficiários de acordos judiciais, termos de ajustamento de conduta - TAC e decisão desta Corte de Contas, conforme os termos descritos na ementa.

A unidade instrutiva, por meio da Informação de e-DOC DF1DDE58-e, peça 26, após contextualizar a matéria, manifestou-se sobre as alegações apresentadas nas aludidas representações.

O Ministério Público, por meio do Parecer n.º 786- GP1P (e-DOC D4EFBC0B-e, peça 29), opinou por que o Plenário acolhesse as sugestões emanadas da unidade instrutiva.

Na ocasião, apresentei o voto de e-DOC C7A0E095-e, peça 31, tendo o Conselheiro Paulo Tadeu pedido vista dos autos, adiando o julgamento da matéria, nos termos da Decisão n.º 407/2020 (e-DOC 794A8E8B-e, peça 32).



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

O Revisor lançou voto de vista pela manutenção do encaminhamento por mim proposto.

Submeti, então, os autos a julgamento na Sessão Ordinária n.º 5206, de 29.04.2020, oportunidade em que o Tribunal, acolhendo a proposta deste Relator, prolatou a Decisão n.º 1.233/2020 (e-DOC 704731F4-e, peça 37), nos seguintes termos:

*“I – tomar conhecimento: a) do Ofício nº 217/2019 – GP (Peça n.º 20) e do Ofício SEI-GDF nº 240/2019 – GAG/CJ (Peça n.º 21), oriundos, respectivamente, da Câmara Legislativa do Distrito Federal – CLDF e do Gabinete do Governador, considerando atendida a diligência determinada pelo item III da Decisão n.º 1.951/2019; b) do Voto Vista de e-DOC C277DC85; II – considerar improcedentes as representações consubstanciadas nas Peças nºs 3 e 6/7, tendo em vista que o alegado não se trata de situação semelhante aos precedentes invocados pela requerente, bem como não se mostra juridicamente possível a conversão, com a respectiva transposição, de cargo comissionado em cargo efetivo; III – dar ciência desta decisão à signatária das representações, bem como à Câmara Legislativa do Distrito Federal – CLDF e ao Governo do Distrito Federal; IV – autorizar o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização de pessoal – Sefipe/TCDF, para fins de arquivamento.”*

Em 11.05.2020, a Federação Nacional dos Servidores Públicos Estaduais e do Distrito Federal – Fenasepe opôs embargos de declaração contidos nos e-DOCs 3810509F-c, peça 43, e E1810E53-c, peça 44, nesses termos:

**e-DOC 3810509F-c, peça 43**

*“(…)*

***DA DECISÃO Nº 1233/2020***

*Entenderam os Conselheiro do C. Tribunal de Contas do Distrito Federal e Territórios por considerar improcedentes as representações apresentadas pela Embargante nos seguintes termos:*

*“considerar improcedentes as representações consubstanciadas nas Peças nºs 3 e 6/7, tendo em vista que o alegado não se trata de situação semelhante aos precedentes invocados pela requerente, bem como não se mostra juridicamente possível a conversão, com a respectiva transposição, de cargo comissionado em cargo efetivo; III - dar ciência desta decisão à signatária das representações, bem como à Câmara Legislativa do Distrito Federal - CLDF e ao Governo do Distrito Federal; IV - autorizar o retomo dos autos à Secretaria de Fiscalização de pessoal-Sefipe/TCDF, para fins-de arquivamento”*

*Ocorre que a respeitável decisão encontra-se contraditória e obscura, concessa venia, conforme se demonstrará a seguir.*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*A presente representação formulada em desfavor do Distrito Federal e da Câmara Legislativa do Distrito Federal teve por objetivo inicial solicitar que os empregados em comissão da Administração Direta e Indireta do Distrito Federal, que ingressaram até 23.04.1993, tenham direito ao atendimento do V. Julgado no MS/STF nº. 21.322, do MM. Ministro Relator Paulo Brossard, publicado no Diário Oficial de 23.04.1993; à regra de transição prevista no artigo 19 do ADCT; à isonomia de tratamento decorrente da Decisão nº 4.316/2018 do Colendo Conselho de Contas do Distrito Federal, datada de 11 de setembro de 2018, constante do PROCESSO Nº 21.151/2014, uma vez que os empregados em comissão da CODEPLAN foram reconhecidos como efetivos, face ao direito adquirido.*

*No entanto, existem três situações diversas a serem analisadas por este Colendo Tribunal de Contas do Distrito Federal: a situação dos trabalhadores que ocupavam empregos públicos na Administração Direta e Indireta do Distrito Federal; dos trabalhadores que ingressaram nos quadros da Câmara Legislativa do Distrito Federal, quando de sua criação em 1993, denominados equivocadamente de Comissionados; e os demais trabalhadores que ingressaram em cargos/empregos em comissão, também denominados equivocadamente de comissionados.*

*Nesse sentido, as referidas situações serão consideradas separadamente para melhor elucidação dos fatos.*

**DA SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES QUE OCUPAVAM EMPREGOS PÚBLICOS NO DISTRITO FEDERAL**

*Durante muito tempo permaneceram dúvidas acerca da exigência de concurso público para o ingresso nas Empresas Públicas e Sociedade de Economia Mista, mormente porque antes da Emenda Constitucional 19/98, o artigo 173 § 1º da Constituição Federal de 1988 submetia estas entidades da Administração Indireta ao regime próprio das empresas privadas.*

*O artigo 95 da Constituição Federal de 1967 restringia a exigência de concurso público apenas aos ocupantes de cargos públicos, nada se referindo aos empregos públicos, senão vejamos:*

***“Art 95 - Os cargos públicos são acessíveis a todos os brasileiros, preenchidos os requisitos que a lei estabelecer.***

***§ 1º - A nomeação para cargo público exige aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos.***

***§ 2º - Prescinde de concurso a nomeação para cargos em comissão, declarados em lei, de livre nomeação e exoneração.***

***§ 3º - Serão providos somente por brasileiros natos os cargos da***



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

***carreira de Diplomata, os de Embaixador e outros previstos nesta Constituição.”***

*As contratações de trabalhadores sem concurso público, portanto, ocorreram em larga escala em todos os estados da federação. No Distrito Federal empresas como TERRACAP, NOVACAP, CAESB (Companhia de Saneamento do Distrito Federal), CEB (Companhia Energética de Brasília), promoveram p ingresso de trabalhadores em seus quadros através do denominado “Processo Seletivo Simplificado”, ou através de comprovação de experiência anterior; ou seja, através de avaliação meritocrática.*

*Ocorre que a controvérsia acerca da obrigatoriedade de realização de concurso público para provimento de cargos em Empresas Públicas e Sociedade de Economia Mista, prevista nos incisos I e II, do artigo 37. da Constituição Federal tornou-se pacífica após a decisão da Suprema Corte proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 21.322 do Ministro Paulo Brossard publicado no Diário Oficial de 23.04.1993.*

***“EMENTA: CARGOS e EMPREGOS PÚBLICOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, INDIRETA e FUNDACIONAL; ACESSIBILIDADE. CONCURSO PÚBLICO. A acessibilidade aos cargos públicos a todos os brasileiros, nos termos da Lei e mediante concurso público e princípio constitucional explícito, desde 1934, art. 168. Embora cronicamente sofismado, mercê de expedientes destinados a iludir a regra, não só foi reafirmado pela Constituição, como ampliado, para alcançar os empregos públicos, art. 37,1 e II. Pela vigente ordem constitucional, em regra, o acesso aos empregos públicos opera-se mediante concurso público, que pode não ser de igual conteúdo, mas há de ser público. As autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista estão sujeitas a regra, que envolve a administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Sociedade de economia mista destinada a explorar atividade econômica está igualmente sujeita a esse princípio, que não colide com o expresso no art. 173, PAR. 1.. Exceções ao princípio, se existem, estão na própria Constituição. (MS 21322 / DF - DISTRITO FEDERAL -Relator(a): Min. PAULO BROSSARD - Julgamento: 03/12/1992 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação em 23.04.1993, inwww.stfius. br)”***

*No entanto, mesmo com a mencionada decisão do STF a matéria ainda inspirou grande polêmica, uma vez que as contratações, realizadas antes da publicação do acórdão do MS 21.322 em 23.04.1993, foram realizadas em conformidade com a legislação vigente a época.*

***A administração pública tem o poder dever de rever*** seus atos pelos fundamentos que passaremos a declinar, para tratar de forma isonômica os empregados públicos e servidores públicos em razão do



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*momento de sua contratação.*

**DO DIREITO ADQUIRIDO E O PODER- DEVER DA  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE ANULAR OS ATOS QUE  
PREJUDICARAM OS EMPREGADOS PÚBLICOS**

*O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que diante de indícios de ilegalidade, a Administração deve exercer seu poder-dever de anular seus próprios atos, sem que isso importe em contrariedade ao princípio da segurança jurídica.*

*Nesse sentido as Súmula 346 e 473 do STF*

*“Súmula 346 -A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”*

*“Súmula 473 -A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”*

*Conforme será demonstrado a título de exemplo, os Empregados ditos em Comissão da TERRACAP (que originalmente foram contratados através de convênio, pela NOVACAP entre os anos de 1984 a 1993) sempre trabalharam diretamente na atividade fim da empresa e por isso foram efetivados sem prévia aprovação em concurso público, após serem beneficiados em Acordo Judicial realizado nos autos do processo 0054000-68.2009.5.10.0021, nos mesmos moldes do Termo de Ajustamento de Conduta - TAC nº 100/2010 celebrado com a CEB DISTRIBUIÇÃO S/A e do Acordo Judicial pactuado entre o MPT e a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal - CAESB, nos autos do processo 0089300-35.1997.5.10.0014.*

*No entanto, surpreendentemente os empregados de outras empresas públicas admitidos nos já mencionados anos de 1984 a 23.04.1993 ou foram demitidos; ou foram cedidos a outros órgãos da Administração Direta ou mesmo Indireta (a exemplo da TERRACAP, CAESB, CEB) regularizados no ano de 2018 sem reflexo pretérito; ou se encontram hoje em situação de mero terceirizado ou em cargos em comissão.*

*Portanto, os trabalhadores da Administração Indireta do Distrito Federal, em razão do TAC Nº 100/2010, do Acordo Judicial da CAESB, CEB é o da TERRACAP, conforme se comprovou, ante a mesma situação jurídica é ante o Princípio da Isonomia, fazem jus ao mesmo tratamento oferecido aos trabalhadores relacionados nos documentos contidos nos autos.*

*A proteção ao direito adquirido foi incluída pela Constituição democrática de 1988 no elenco dos direitos fundamentais, com a vedação da retroatividade das leis em prejuízo das situações jurídicas*





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*consolidadas e preexistentes à edição e vigência do ato legislativo*

**“Art. 5º, inciso XXXVI - "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.**

**Sendo regulares as contratações realizadas pelo Distrito Federal em conformidade com a legislação vigente à época (1984 a 19931, em nome da: segurança jurídica e da estabilidade das situações criadas administrativamente. devem ser mantidas conforme se demonstrará.**

**BALISA DA CONTRATAÇÃO**

*O Tribunal de Contas da União, ao analisar o caso infraero. Autos TC 016.629/92-2, através, do Acórdão publicado no DOU em 03/11/1993, balisou que o entendimento se firmaria no Supremo Tribunal Federal, no seguinte sentido:*

*“Acórdão n 110/93 - TCU – Plenário*

*I.Processo n TC 016.629/92-22.Classe do Assunto: (IV) Prestação de Contas - Exercício de 1991 (...)*

*8.Acórdão: VISTOS relatados e discutidos estes autos de prestação de contas da Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, relativa ao exercício de 1991.Considerando, ainda, que a recomendação do tribunal foi transmitida à INFRAERO após terem sido efetivadas as admissões irregulares. ACORDAM, os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:*

*8.1- Com fundamento nos arts. 1, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da lei n 8.443/92, julgar as presentes contas regulares com ressalva, e dar quitação ao(s) responsável(eis) indicado (s) no item 3 supra.*

*8.2 -Determinar à INFRAERO que no prazo de 30 (trinta) dias úteis adote providências com vistas a regularizar as 366 admissões, sob pena de nulidade das mesmas.”*

*Diante desta situação fática, o STF nos termos do Mandado de Segurança n° 22.357/DF, firmou entendimento de que a contratação de empregados de janeiro de 1991 até novembro de 1992, que tenham sido contratados por empresas públicas ou sociedades de economia mista, sem prévio concurso público deveriam ter sido convalidadas em nome do princípio da segurança jurídica, senão vejamos:*

**“EMENTA: Mandado de Segurança. 2. Acórdão do Tribunal de Contas da União. Prestação de Contas da Empresa Brasileira de Infra-estrutura Aeroportuária - INFRAERO. Emprego Público. Regularização de admissões. 3. Contratações realizadas, em conformidade com a legislação vigente à época. Admissões realizadas por processo seletivo sem concurso público, validadas por decisão administrativa e acórdão anterior do TCU. 4. Transcurso de**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

mais de dez anos desde a concessão da liminar no mandado de segurança. **5. Obrigatoriedade da observância do princípio da segurança jurídica enquanto subprincípio do Estado de Direito. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 6. Princípio da confiança como elemento do princípio da segurança jurídica. Presença de um componente de ética jurídica e sua aplicação nas relações jurídicas de direito público.** 7. Concurso de circunstâncias específicas e excepcionais que revelam: a boa-fé dos impetrantes; a realização de processo seletivo rigoroso; a observância do regulamento da Infraero, vigente à época da realização do processo seletivo; a existência de controvérsia, à época das contratações, quanto à exigência nos termos do art. 37 da Constituição, de concurso público no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista. 8. Circunstâncias que, aliadas ao longo período de tempo transcorrido, afastam a alegada nulidade das contratações dos impetrantes. 9. Mandado de Segurança deferido. (Mandado de Segurança 22357/DF, relator: Min. GilmarMendes, publicado em 27mai.2004,DJ05nov.2004, in [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br))"

Além disso, restou firmado pelo Recurso Extraordinário n.º 442.683/RS, do C. S.T.F. no seguinte sentido.

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO: PROVIMENTO DERIVADO: INCONSTITUCIONALIDADE: EFEITO **EX NUNC**. PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DA SEGURANÇA JURÍDICA. I- A Constituição de 1988 instituiu o concurso público como forma de acesso aos cargos públicos. CF, art. 37, II. Pedido de desconstituição de ato administrativo que deferiu, mediante concurso interno, a progressão de servidores, públicos. Acontece que, à época dos fatos -, o entendimento a respeito do tema não era pacífico, certo que, apenas em 17.02.1993, é que o Supremo Tribunal Federal suspendeu, com efeito ex nunc, a eficácia do art. 8º, III; art. 10, parágrafo único; art. 13, § 4º; art. 17 e art. 33, IV, da Lei 8.112, de 1990, dispositivos esses que foram declarados inconstitucionais em 27.8.1998: ADI 837/DF, Relator o Ministro Moreira Alves, "DJ" de 25.6.1999. II. - Os princípios da boa-fé e da segurança jurídica autorizam a adoção do efeito ex nunc para a decisão que decreta a inconstitucionalidade. Ademais, os prejuízos que adviriam para a Administração seriam maiores que eventuais vantagens do desfazimento dos atos administrativos. III. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal. IV. - RE conhecido, mas não provido. (RE' 442683, publicado no DJ Nr. 58 do dia 24/03/2006 Acórdãos 2º Turma)"

O STF, portanto, no RE 442.683, com base nos princípios da boafé e da segurança jurídica, admitiu a progressão de servidores públicos mediante concurso interno ocorrido entre 1987 e 1992.

Não obstante, o Tribunal Superior do Trabalho em recente decisão publicada no DJET em 17 de agosto de 2018 admitiu contratações sem prévio concurso público, desde que anteriores a 23.04.1993,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

conforme se verifica:

**“AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE PRESIDENTE DE TURMA QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO DE EMBARGOS. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ANTES DE 23.4.1993. VALIDADE. DECISÕES DO STF NOS PROCESSOS MS 21322/DF E MS 22357/DF. Discute-se a possibilidade de processamento do recurso de embargos, o qual versa sobre a obrigatoriedade do concurso público na contratação de empregado por sociedade de economia mista. Em razão de o reclamante ter sido contratado em 20 de junho de 1989, verifica-se que o acórdão da Turma deste Tribunal ao declarar a validade da contratação está em consonância com a jurisprudência desta Subseção, no sentido de que o termo inicial para a declaração da nulidade das contratações realizadas por empresas públicas e sociedades de economia mista, sem prévio concurso público,, é a data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal proferida nos autos do Processo MS 21.322/DF (23.4.1993), a qual pacificou a matéria encerrando a controvérsia acerca da obrigatoriedade do certame para a contratação de empregados públicos pelas entidades estatais. Além de não verificar a contrariedade à Súmula 363 do TST, por má aplicação<sup>^</sup> inviável é o conhecimento do recurso de embargos a partir de tese superada pela jurisprudência iterativa e atual desta Corte, nos termos do artigo 894, § 2º, da CLT, sendo certo que a função uniformizadora deste Colegiado já foi eumprida. Decisão de inadmissibilidade dos embargos que se mantém. Agravo regimental não provido ( AgR-E-ED-RR 116500-71.2008.5.02.008. Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho. Data do Julgamento: 09/08/2018, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Data de Publicação: DJET 17/08/2018)”**

Assim é que na década de 90, ainda quando permeava controvérsia acerca da forma de ingresso dos empregados nas entidades da Administração Indireta, o Distrito Federal procedeu a contratação de diversos empregados sem a realização de concurso público, mas mediante processo meritocrático simplificado, já citado na presente, e com carteira de trabalho devidamente assinada.

A título de exemplo, cite-se que a TERRACAP firmou Convênios nº 051/1991 e 007/1992 com a NOVACAP objetivando locar mão de obra para suprir demanda existente em seu quadro, os quais assumiram as mais diversas funções na empresa.

Ocorre, porém que nos autos do processo 1.025/1995 em trâmite na 13ª Vara do Trabalho da 10ª Região foi proferida decisão, determinando a rescisão contratual de 4.893 empregados contratados a partir de 05 de outubro de 1988.





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

***Para contornar essa situação de desemprego foi editada a Lei nº 2.583 de 2000 que objetivava a contratação do pessoal que havia sido demitido, no que se convencionou chamar de emprego em comissão, quando na realidade sempre exerceram as atividades fins da respectiva pessoa jurídica, nos quadros de Pessoal do Distrito Federal.***

*A TERRACAP contratou os empregados (que estavam abarcados pelas decisões proferidas no MS 21.322 e MS 22.357) outrora demitidos em virtude da decisão judicial 1.025/1995 da 13ª Vara do Trabalho, em manifesta continuidade de vínculo laboral.*

*No entanto, a Lei nº 2.583 de 2000 foi declarada inconstitucional pelo STF nos autos do Recurso Extraordinário nº 376.440 e nova situação de insegurança jurídica se perpetrou.*

*Destaca-se para o fato de que independentemente das formalidades constantes na Carteira de Trabalho dos Empregados contratados pelo Distrito Federal, fato é que sempre se mantiveram trabalhando para a mesma empresa, cumprindo a mesma rotina e reportando-se aos mesmos superiores.*

*Percebe-se, desta forma, que após a Constituição Federal de 1988 o Distrito Federal se viu obrigado a encontrar soluções para situações jurídicas que consolidaram em meio-a-discussões que permeavam as contratações de empregados nas Empresas Públicas.*

*E não só. No âmbito da Administração Direta, Autárquica e Fundacional Federal existiram regras de transição para os trabalhadores que já se encontram prestando seus serviços nestas entidades em detrimento do Princípio Constitucional do Concurso Público.*

*Muito embora o Distrito Federal tenha sido regulado pela Lei nº 8.112/90, recepcionada pela Lei nº. 197/91, até o ano de 2011, quando sobreveio a Lei Complementar nº. 840/11, não foi aplicada nenhuma regra de transição aos seus empregados.*

*Sabe-se que antes da Constituição Federal de 1988 havia a possibilidade de contratação de “Funcionários Públicos” nos termos da Lei 1.711/52 e de Empregados Públicos nos termos da Consolidação das Leis do Trabalho -CLT.*

*Com o advento da Carta Magna de 1988, o artigo 39 trouxe a figura do Regime Jurídico Único, de forma que se passou a admitir apenas servidores estatutários no âmbito da Administração Direta, Autarquia e Fundações, nos seguintes termos:*

*“Alt. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.”*

*A União, no ano de 1990, por sua vez, editou a Lei nº 8T12 optando pelo regime estatutário para os servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, especialmente em seu artigo 243.*

*O artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabeleceu regra de transição dispondo que:*

***“Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37 da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.”***

*Ocorre que a Emenda Constitucional nº 19 de 1998 alterou o caput do artigo 39 da Constituição Federal para permitir a existência no âmbito da União, de Servidores regidos pela Lei nº. 8.112/90 e de empregados contratados pelo regime celetista.*

*Nessa toada o Congresso Nacional editou a Lei nº 9.986 em 2000, permitindo a contratação nas agências reguladoras, ou seja, autarquias em regime especial, de trabalhadores pela Consolidação das Leis do Trabalho, em regime de emprego público.*

*No entanto, o STF no ano de 2007 julgou a inconstitucionalidade formal da Emenda Constitucional nº 19/98, no que se refere ao caput do artigo 39, da Constituição Federal, modulando seus efeitos para o futuro.*

*Ocorreu, desta forma, o retomo ao regime jurídico único, porém entre os anos de 2000 a 2007 houve a contratação de servidores públicos regidos pela Lei 8.112/90 e empregados públicos regidos pela CLT nos órgãos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, coexistindo essas duas figuras nos dias atuais em razão dos efeitos “ex nunc” proferido na AD12135, de 02 de agosto de 2007, do C.S.T.F.*

*O Supremo Tribunal Federal firmou tese no sentido de que a norma do artigo 1º do ADCT estabelece hipótese excepcional de estabilidade no caso do servidor que não ocupa cargo de provimento efetivo.*

*Conforme já afirmado, a exigência de concurso público veio a ser consagrada constitucionalmente no artigo 169 da Carta de 1934. Essa exigência, contudo, somente era aplicável à “primeira investidura nos postos de carreira das repartições administrativas” (art. 170 § 2º*

*A bipartição entre “cargos” e “empregos” na Administração Pública*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*somente foi implementada na Constituição de 1946, de forma que o "cargo" seria ocupado por "funcionário público" enquanto o "emprego" seria expressão destinada a entidade autárquica, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público.). Somente se exigia concurso público para investidura em "cargo de carreira e em outros que a lei determinar" (art. 186).*

*De 1946 até a Constituição de 1988, a contratação de pessoal para o Estado sempre prescindiu de concurso público, exigindo-se somente processo seletivo simplificado, ressalvados apenas os casos de servidores efetivos estatutários, que eram a minoria do quadro funcional, exatamente porque naquela época entendia-se que o concurso representava um "engessamento burocrático" na dinâmica da mão-de-obra estatal.*

*O aspecto fundamental que justificou a popularização do regime celetista na Administração Pública, especialmente a partir da década de 1970, foi o texto contido no artigo 97 § 1º da Constituição de 1967, com redação atribuída pela Emenda Constitucional nº 1/69: "a primeira investidura em cargo público dependerá de aprovação prévia, em concurso público de provas e títulos, salvo os casos indicados em lei".*

*Propagou-se a partir de então o entendimento de que o texto constitucional permitiria a livre contratação de trabalhadores sem concurso público, mediante processo seletivo simplificado, desde que não ocupassem "cargo público" e que não estivessem sendo investidos pela primeira vez nesse posto.*

*Disseminou-se, assim, a lógica de que, segundo a Constituição, o concurso público seria a exceção e a contratação livre seria a regra, bastando que não se tratasse de "primeira investidura em cargo público", entendimento que encontrou ressonância na permissiva interpretação do STF em relação a esse dispositivo constitucional.*

*A Lei nº 6.185 de 1974 que "dispõe sobre os servidores públicos civis da Administração Federal direta e autárquica, segundo a natureza jurídica do vínculo empregatício", nos artigos 1º, 2º e 3º assim assevera:*

*Art. 1º. Os servidores públicos civis da Administração Federal direta e autárquica reger-se-ão por disposições estatutárias ou pela legislação trabalhista em vigor.*

*Art. 2º. Para as atividades inerentes ao Estado como Poder Público sem correspondência no setor privado, compreendidas nas áreas de Segurança Pública, Diplomacia, Tributação, Arrecadação e Fiscalização de Tributos Federais e Contribuições Previdenciárias, Procurador da Fazenda Nacional, Controle Interno, e no Ministério Público, só se nomearão servidores cujos deveres, direitos e obrigações sejam os definidos em Estatuto próprio, na forma do art. 109 da Constituição Federal (Redação dada pela Lei n. 6.856, de 1980).*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

**Art. 3º. Para as atividades não compreendidas no artigo precedente só se admitirão servidores regidos pela legislação trabalhista, sem os direitos de greve e sindicalização, aplicando-se-lhes as normas que disciplinam o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.**

*Em face dessas normas, é possível deduzir a dinâmica pretendida pelos gestores públicos da época: somente nas atividades ditas "inerentes ao Estado", sem correspondência no setor privado, é que seria necessário o provimento de cargo público (art. 2º da lei), o que implica afirmar que, a teor do disposto no art. 97 § 1º da Constituição de 1967, com a redação que lhe foi atribuída pela Emenda Constitucional n. 1/69, essas carreiras deveriam ser providas por servidores concursados.*

*Essa circunstância, no entanto, nem sempre ocorria, já que o mesmo art. 97 § 1º da Constituição de 1967 (com a redação que lhe foi atribuída pela Emenda Constitucional n. 1/69) dispunha que "a primeira investidura em cargo público dependerá de aprovação prévia, em concurso público de provas e títulos, salvo os casos indicados em lei".*

*Bastava, portanto, que o "estatuto próprio" dos servidores das carreiras mencionadas no art. 2º da Lei n. 6.185/74 dispensasse-os da exigência de concurso público, que então se teria servidores exercendo atribuições "inerentes ao Estado", compulsoriamente vinculados ao regime estatutário (e afastados, pois, da vinculação trabalhista), mas possivelmente não concursados, um verdadeiro contrassenso.*

*Muito embora a Lei nº 6.185 de 1974 tenha sido revogada em razão do artigo 39 da Constituição Federal de 1988 e da Lei 8.112 de 1990, fato é que regulou relações jurídicas consumadas à época de sua vigência.*

*Pautados pelos princípios da isonomia, boa-fé objetiva, segurança jurídica, razoabilidade e dignidade da pessoa humana, tanto o Poder Executivo como o Poder Legislativo, regularizaram a contratação de pessoal nas empresas públicas em todos os entes da federação.*

*Nesse sentido, a título de exemplo, a COMPANHIA IMOBILIÁRIA DE BRASÍLIA TERRACAP, nos autos da ACP 0054000-68.2009.5.10.0021 da 2ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, firmou Termo de Acordo Judicial para consolidar a situação jurídica funcional de empregados em comissão cuja contratação foi efetivada sem prévia aprovação em concurso público antes de novembro de 1992, baseando-se no Mandado de Segurança 22.357 do Supremo Tribunal Federal.*

*O mencionado acordo pautou-se no já mencionado Termo de*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*Ajustamento de Conduta nº 100/2010 celebrado com a CEB DISTRIBUIDORA S/A, assim como o acordo judicial firmado pela COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO DISTRITO FEDERAL - CAESB nos autos da Ação Civil Pública 0089300-35:1997.5.10.0014.*

*Há que se mencionar que recentemente foram editadas as **Emendas Constitucionais nº 79/2014 e nº 98/2017** que beneficiaram pessoas que tiveram qualquer tipo de vínculo trabalhista com os ex-territórios de Roraima e Amapá entre outubro de 1988, data de criação dos dois estados, e outubro de 1993.*

*A emenda constitucional nº 98 do ano de 2017, tratou ainda de outro caso específico, de pessoas cuja inclusão na folha de pagamento do Amapá foi considerada irregular pelo Tribunal de Contas da União em 1994, conforme decisão de portaria do Ministério do Planejamento, na época Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado.*

*Segundo a Portaria 4.481/95, de dezembro de 1995, o TCU constatou que, das 1.038 contratações apontadas como irregulares, 258 continuavam na folha de pagamento sem amparo em documentação exigida a época.*

*A referida **Emenda Constitucional 98/17** reconhece o vínculo com a União dos servidores a que se refere a portaria e convalida atos de admissão, aposentadoria, pensão, progressão, movimentação e redistribuição, desde que não caiba mais recurso judicial à decisão do TCU determinando sua exclusão dos quadros da União.*

*Por sua vez a Lei nº 13.681 de 18 de junho de 2018, regulamentou as Emendas Constitucionais 19, 60, 79 e 98, de forma que aqueles que satisfizerem os requisitos de enquadramento detalhados na lei e optarem pela inclusão farão parte de um quadro em extinção, cujas vagas terão fim após sua aposentadoria. Esses servidores e empregados poderão ser cedidos pelo governo federal aos governos estaduais e municipais dos ex-territórios.*

*Também recentemente foi publicado o Decreto nº 9.506 de 20 de setembro de 2018, que promoveu alteração no Decreto nº 9.324 de 2018 que versa sobre o exercício do direito de opção para a inclusão em quadro de extinção da União.*

*Nesse sentido, o artigo 2º da Decreto 9.324 de 2018 regulariza o ingresso de pessoas que mantiveram qualquer vínculo com a Administração Pública Direta e Indireta, trinta anos após a promulgação da Constituição Federal que consagrou expressamente o princípio do concurso público, inclusive, para as empresas públicas e sociedade de economia mista, senão vejamos:*

**Art. 2º Poderão exercer a opção de que trata a Emenda Constitucional nº 98, de 2017:**





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

*I - a pessoa que revestiu a condição de servidor público federal da administração direta, autárquica ou fundacional, de servidor municipal ou de integrante da carreira de policial, civil ou militar, dos ex-Territórios do Amapá e de Roraima e que, comprovadamente, encontrava-se no exercício de suas funções, prestando serviço à administração pública dos ex-Territórios ou de prefeituras neles localizadas, na data em que foram transformados em Estados; II - a pessoa que revestiu a condição de servidor público ou de policial, civil ou militar, admitido pelos Estados do Amapá e de Roraima, entre a data da transformação em Estado e outubro de 1993; III - a pessoa que comprove ter mantido relação ou vínculo funcional, de caráter efetivo ou não, ou relação ou vínculo empregatício, estatutário ou de trabalho com a administração pública dos ex-Territórios do Amapá e de Roraima, dos Estados do Amapá e de Roraima ou das prefeituras neles localizadas ou com empresa pública ou sociedade de economia mista que haja sido constituída pelos ex-Territórios do Amapá e de Roraima ou pela União para atuar no âmbito dos ex-Territórios do Amapá e de Roraima, inclusive as extintas, na data em que foram transformados em Estados ou entre a data da transformação em Estado e outubro de 1993;*

*Ainda, em meados de setembro de 2018 foi proferido voto pelo Conselheiro Mareio Michel do Tribunal de Contas do Distrito Federal, nos autos do processo 21.151/2014, para que a Companhia de Planejamento do Distrito Federal - CODEPLAN, que adote tratamento isonômico aos seus empregados em razão do precedente estabelecido no já mencionado TAC 100/2010.*

*Todo delineamento histórico serve para demonstrar que aos empregados da coisa pública do conjunto administrativo do Distrito Federal, não foi dada a mesma opção.*

*Os Empregados, denominados equivocadamente “em Comissão” da TERRACAP (que originalmente foram contratados pela NOVACAP entre os anos de 1984 e 1993, através do denominado “Processo Seletivo Simplificado”: ou através de comprovação de experiência anterior; ou seja através destes métodos de avaliação meritocrática. que nada mais eram do que um verdadeiro Concurso Público sempre trabalharam diretamente na atividade fim da empresa e por isso foram beneficiados no Acordo Judicial realizado nos autos do processo 0054000- 68.2009.5.10.0021, nos mesmo molde do Termo de Ajustamento de Conduta - TAC nº 100/2010 celebrado com a CEB Distribuição S/A e do Acordo Judicial pactuado entre o MPT e a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal - CÃESB, nos autos do processo 0089300-35.1997.5.10.0014.*

*No entanto, surpreendentemente os demais empregados do Distrito Federal admitidos nos já mencionados anos de 1984 a 23.04.1993 (porquanto deveria ter sido aplicado aos empregados públicos os seis anos de transição aplicados aos servidores públicos), ou*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*foram demitidos, ou foram cedidos a outros órgãos da Administração Direta ou mesmo Indireta (a exemplo da TERRACAP, CAESB, CEB) regularizados no ano de 2018 sem reflexo pretérito, ou se encontram hoje em situação de mero terceirizados ou desempregados.*

*Não se admite, desta forma, o tratamento diferenciado entre os empregados desses órgãos e os demais empregados do Distrito Federal.*

*Diante de toda a realidade narrada, o MPT, através da Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região firmou com os trabalhadores da CAEB, CEB E TERRACAP, em situações idênticas, os instrumentos abaixo relacionados, devolvendo a paz e justiça social que estes trabalhadores merecem, em nome dos princípios da moralidade, estabilidade, confiança e da segurança jurídica que deve permear toda a Administração Pública:*

- Termo de Ajustamento de Conduta nº 100/2010, de 28/09/2010- CEB DISTRIBUIÇÃO S/A;*
- Termo de Acordo Judicial, firmado coma Companhia De Saneamento Ambiental Do Distrito Federal-CAESB-ACP 0089300-35.1997.5.10.0014 - TAC 107/2004;*
- Termo de Acordo Judicial firmado coma Companhia Imobiliária De Brasília-TERRACAP - ACP 2570-09.2010.5.10.0000, homologado em 27/03/2018.*

*Pois bem, estamos diante de situações idênticas, vez que são todos órgãos pertencentes a mesma estrutura jurídica e administrativa do GDF.*

*O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que diante de indícios de ilegalidade, a Administração deve exercer seu poder-dever de anular seus próprios atos, sem que isso importe em contrariedade ao princípio da segurança jurídica.*

*Nesse sentido as Súmula 346 e 473 do STF:*

***“Súmula 346 - A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”***

***“Súmula 473 -A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tomam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”***

*Os trabalhadores que restaram desatendidos e fora do escopo dos acordos realizados, como citados, são trabalhadores que por muitas*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*vezes não possuem conhecimento técnico ou apoio que os possibilite buscar o mesmo direito postos nos acordos anteriores.*

*O parecer técnico jurídico nº 0045/2018 - ACJUR, pertencente a coisa pública, no processo 111.000.872/2015 de 11/05/2018, corrobora com as presentes alegações ao afirmar que:*

*“Inobstante, reiteram-se as considerações já lançadas quanto ao termo inicial do enquadramento dos empregados em recorte da TEP da Terracap, não havendo, em princípio, razão para conferir tratamento distinto a qualquer outro empregado que ingressasse nos quadros da empresa naquela mesma data.*

*Com relação à situação jurídica das empregadas Glaucia Istela Alcantara Tanajura e Carmem Lucia Guimarães, embora não tenham sido incluídas na relação de fl. 730, verifica-se que sua situação está diretamente atingida pelo acordo homologado nos autos da Ação Civil Pública 2570-09.2010.5.10.0000.*

*Ressalte-se, outrossim, que a transação judicial não teve sua eficácia restrita aos Convênios 51/1991 e 7/1992, contemplando, ao revés, todos os trabalhadores da Terracap admitidos sem concurso até novembro de 1992. Tanto é que as empregadas em destaque foram enumeradas no rol dos empregados que instruiu a petição do Ministério Público na suscitada ação, conforme cópias anexas.*

*De acordo com a informação da GEPES à fl. 7487, ambas as obreiras foram admitidas em momento anterior a novembro de 1992, o que levaria a conclusão de que os empregados em comento fariam jus ao enquadramento dos mesmos moldes aplicados aos demais funcionários já discriminados no presente autuado administrativo.” (gn)*

*Não obstante, com relação a alegação, feita por este C. Tribunal de Gostas de que ‘não se trata de situação semelhante aos precedentes invocados’\ foi juntamente diante dessa conjuntura que, no Distrito Federal, foi reconhecida como legítima a contratação de empregados de empresas públicas e autarquias do DF (CAESB, CEB, TERRACAP E CODEPLAN - sendo, no caso desta última, a extensão do TAC ocorreu pelo reconhecimento do Pleno do TCDF, de forma administrativa) sem concurso público - provimento derivado - temporalidade do direito.*

*Como é de amplo conhecimento dessa C. Corte de Contas, a esses empregados públicos foi aplicado o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no MS 22.357, por meio do qual se reconheceu que existia razoável discussão se os órgãos da Administração Pública Indireta (autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista) estavam ou não sujeitos ao princípio constitucional do concurso público para acesso aos cargos e empregos públicos. Por essa razão, foram **convalidadas as situações de admissão pretérita sem concurso público até 23/04/1993**, inclusive com a reintegração de empregados que haviam sido indevidamente afastados, tendo o GDF se comprometido a não efetuar futuras admissões sem concurso.*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

***Por fim, a Embargante requereu em sua representação que a relação de empregados em situações idêntica aos casos paradigmas fossem extraídas do Sistema Único de Gestão de Recursos Humanos, para o fim de corroborar com as alegações ora suscitadas, contudo tal pedido não foi apreciado por este C. Tribunal de Contas do Distrito Federal, estando concessa venia, a R. Decisão omissa.***

*Assim sendo, tendo em vista que a presente representação não trata dos ditos hoje nomeados de cargos comissionados, conforme restou consignado da Decisão N° 1233/2020, mas de pessoas que tiveram vínculo empregatício pretérito em verdadeira continuidade de prestação de serviços (não obstante o subterfúgio utilizado pelo Distrito Federal com a denominação “em comissão”, requer a Embargante que este C. Tribunal avalie a situação dos empregados em detrimento dos Termos de ajustamento de conduta - TAC e acordos judiciais e administrativos, das decisões do MS 21.322, do MS 22.357/DF, RE 442683, Processo 0054000-68.2009.5.10.0021, Processo 0089300- 35.1997.5.10.0014, TAC 100/2010 e Processo 21.151/2014 do TCDF, ante a situação idêntica posta nos acordos realizados pela coisa pública, mediante a aplicação da súmula 473 e 346 do STF, para o fim de reconhecer direito adquirido e promover o ajustamento dos atos viciados de demissão ou realocação como cargos em Comissão, em obediência ao princípio da isonomia.*

**DO PEDIDO**

*Sendo assim, sendo certo de que o Embargante preencheu os requisitos para a interposição dos presentes Embargos de Declaração, requer a Embargante sejam acolhidos os presentes EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITO MODIFICATIVO, com fulcro no disposto no artigo 5° inciso XXXTV da CF, Súmula 98 do STJ, artigo 287 § 1° do RITCDF, uma vez que se trata de situações idênticas às decisões proferidas no MS 21.322, do MS 22.357/DF, RE 442683, Processo 0054000- 68.2009.5.10.0021, Processo 0089300- 35.1997.5.10.0014, TAC 100/2010, parecer técnico jurídico n° 0045/2018 - ACJUR, processo 111.000.872/2015 de 11/05/2018, Processo 21.151/2014 do TCDF, todos pertencentes a coisa pública, para o fim de reconhecer direito adquirido e promover o ajustamento dos atos viciados de demissão ou realocação, ante a situação idêntica posta nos acordos realizados pela coisa pública.”*

**e-DOC E1810E53-c, peça 44**

“(…)

**DA DECISÃO N° 1233/2020**

*Entenderam os Conselheiros do C. Tribunal de Contas do Distrito Federal e Territórios por considerar improcedentes as representações*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

apresentadas pela Embargante nos seguintes termos:

*“considerar improcedentes as representações consubstanciadas nas Peças n°s 3 e 6/7, tendo em vista que o alegado não se trata de situação semelhante aos precedentes invocados pela requerente, bem como não se mostra juridicamente possível a conversão, com a respectiva transposição, de cargo comissionado em cargo efetivo; III - dar ciência desta decisão à signatária das representações, bem como à Câmara Legislativa do Distrito Federal - CLDF e ao Governo do Distrito Federal; IV - autorizar o retomo dos autos à Secretaria de Fiscalização de pessoal - Sefipe/TCDF, para fins de arquivamento”*

*Ocorre que a respeitável decisão se encontra contraditória e obscura, concessa venia, conforme se demonstrará a seguir.*

*A presente representação formulada em desfavor do Distrito Federal e da Câmara Legislativa do Distrito Federal teve por objetivo inicial solicitar que os EMPREGADOS; **ditos em comissão, da Administração Direta e Indireta do Distrito Federal, quando na realidade sempre executaram funções e/ou atribuições privativas de emprego permanente ou cargo efetivo, lembrando que todos eram regidos pela Lei n°. 1711; e que ingressaram até 23.04.1993, aplicando aos mesmos os direitos concedidos com a publicação da Lei 8112 em especial o artigo 243 e a transição, tenham direito ao atendimento do V. Julgado no MS/STF n°. 21.322, do MM. Ministro Relator Paulo Brossard, publicado no Diário Oficial de 23.04.1993; à regra de transição prevista no artigo 19 do ADCT; à isonomia de tratamento decorrente da **Decisão n° 4.316/2018 do Colendo Conselho de Contas do Distrito Federal, datada de 11 de setembro de 2018, constante do PROCESSO N° 21.151/2014, uma vez que os empregados em comissão da CODEPLAN, foram reconhecidos como efetivos, face ao direito adquirido.*****

*No entanto, existem três situações diversas a serem analisadas por este Colendo Tribunal de Contas do Distrito Federal, lembrando que todos eram regidos pela Lei n°. 1711: 1) a situação dos trabalhadores que ocupavam empregos públicos na Administração Direta e Indireta do Distrito Federal e **que, posteriormente, na Administração Direta evoluíram para Cargos Públicos e na Indireta evoluíram para empregos permanentes; 2) a situação dos trabalhadores que ingressaram nos Quadro de Pessoal efetivo (temporário) da Câmara Legislativa do Distrito Federal, quando de sua criação na década de noventa através de um processo de pré requisitos e denominados equivocadamente de comissionados, executando todas as atividades e atribuições privativas do cargo efetivo, **haja vista que os primeiros efetivos só ingressaram a partir de 1993 e a posse tanto dos Parlamentares Distritais, como dos servidores efetivos foram eles os ditos (comissionados) que concederam;** e 3) os demais trabalhadores que ingressaram em cargos e/ou empregos em comissão, que depois evoluiu para a nomenclatura de cargo comissionado com as reestruturações administrativas’ **também*****





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

***denominados equivocadamente de comissionados à época.***

***Nesse sentido, as referidas situações devem ser consideradas separadamente para melhor aplicação e reconhecimento dos direitos a eles inerentes à época, observando-se o que prevê a Súmula nº. 473, do C. S.T.F. e evitando-se em incorrer no que prevê a Súmula nº. 19, do C. S.T.F., para que não ocorra o “bis in idem”.***

**DA SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES CONTRATADOS NA  
CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL**

*O Distrito Federal é uma divisão político-administrativa criado pela Constituição dos Estados Unidos do Brasil em 1891. O seu território inicialmente equivalia ao território do antigo Município Neutro, sede da monarquia brasileira, que existiu de 1834 a 1891, desmembrado da província do Rio de Janeiro.*

*Ocorre que o Distrito Federal passou a ter autonomia política apenas com o advento da Constituição Federal de 1988. A Câmara Legislativa, por sua vez, foi criada após intensa luta pela autonomia política do Distrito Federal. Somente em 1990 foram eleitos os primeiros deputados distritais.*

*Em 1990 começaram os trabalhos para instalação da Câmara Legislativa, através da criação de um quadro provisório de pessoal, que executava todas as funções hoje privativas de cargos efetivos e que elaborou todo o serviço necessário para a instalação e início das atividades do Poder Legislativo no Distrito Federal.*

*Em 1º de janeiro de 1991, quando foi instalada, a Câmara Legislativa do Distrito Federal não contava com nenhuma estrutura administrativa que desse suporte aos trabalhos da Casa. A Resolução nº 06/91 permitiu o provimento dos cargos e funções necessários ao funcionamento da Casa, mediante requisição de servidores da Administração Pública Direta, Indireta e Fundacional, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.*

*Em 12 de março de 1991, a Resolução nº013/91 aprovou o Quadro Administrativo Provisório da Câmara Legislativa, com 256 cargos de requisição e 48 de livre provimento, até que fossem aprovados o Quadro de Pessoal definitivo e o Plano de Carreira.*

*O artigo 4º § 2º da Resolução nº013/91 estabelecia que:*

***Art. 4. ficam criadas 38 (trinta e oito) Funções de Assessoramento Especial e 10 (dez) de Assistência Especializada de livre provimento, cuja remuneração será estabelecida conforme os valores constantes dos Anexos I e II respectivamente, da Resolução nº 006/91, da Câmara Legislativa.***

***§ 1º. As funções constantes do "caput" deste artigo serão vinculadas***



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

35 (trinta e cinco) à 3ª Secretaria, 10 (dez) à 2ª Secretaria e 03 (três) à Vice-Presidência.

§ 2º. A nomeação para as funções em comissão, referidas no "caput", deste artigo, deverá ser, exclusivamente, para profissionais especializados em taquigrafia e em processo legislativo, manutenção, serviços gráficos, documentação e informática, subordinados à 3ª e 2ª Secretarias, respectivamente, e a Vice-Presidência, observado o disposto no Parágrafo 3º do art. 2º da Resolução 006 de 1991.

Art. 5. Aos servidores de que trata esta Resolução aplica-se, no que couber, a Lei 8.112 de 11 de dezembro de 1990 até que seja elaborado o estatuto dos servidores civis do Distrito Federal, nos termos da Lei nº 3.751 de 13.04.60.

*“É inconteste que os empregados que ingressaram na década de noventa abarcados pela Resolução nº 013/91 se encarregaram integralmente do exercício das atividades-fim da CLDF e foram peças essenciais ao início das atividades daquele órgão, visto que atuaram nas áreas de taquigrafia, processo legislativo, manutenção, serviços gráficos, documentação, informática e outros.*

*Muito embora a Constituição Federal, ao dispor sobre a criação de cargos de confiança, os destinou apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento, nos termos de seu art. 37, inciso V, diante da necessidade de provimento imediato de quadro de pessoal para dar início às atividades da Casa Legislativa, criou-se situação jurídica excepcionalíssima na qual foram contratados de forma direta empregados ditos equivocadamente “em comissão” para desenvolvimento de todas as atividades-fim do órgão.*

*A roupagem jurídica da atuação administrativa, naquela oportunidade, se tratou de opção válida e que teve por efeito a escolha de pessoas capacitadas que tomaram possível a primeira legislatura distrital e o início das atividades da CLDF, e as quais dedicaram uma vida inteira ao referido órgão máximo do Poder Legislativo Distrital, visto que se encontram prestando serviços até a presente data. Neste diapasão, destaca-se que ocorreu, de forma significativa, um processo seletivo que contemplou os mais capacitados.*

*No âmbito da Administração Direta, Autárquica e Fundacional existiram regras de transição para os trabalhadores que já se encontram prestando seus serviços nestas entidades em detrimento do Princípio Constitucional do Concurso Público.*

*Sabe-se que antes da Constituição Federal de 1988 havia a possibilidade de contratação de “Funcionários Públicos” nos termos da Lei 1.711/52 e de Empregados Públicos nos termos da Consolidação das Leis do Trabalho -CLT.*

*Com o advento da Carta Magna de 1988, o artigo 39 trouxe a figura*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*do Regime Jurídico Único, de forma que se passou a admitir apenas servidores estatutários no âmbito da Administração Direta, Autarquia e Fundações, nos seguintes termos:*

*“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.”*

*A União, no ano de 1990, por sua vez, editou a Lei nº 8.112 optando pelo regime estatutário para os servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, especialmente em seu artigo 243.*

*O artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabeleceu regra de transição dispondo que:*

***“Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37 da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.”***

*E não só, conforme já afirmado, o artigo 243 da Lei 8.112/90 regulou a situação dos contratados antes da promulgação da Constituição de 1988, nos seguintes termos:*

*“Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 -Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.*

***§ 1º Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação.***

*Ocorre que a Emenda Constitucional Nº 19 de 1998 alterou o caput do artigo 39 da Constituição Federal para permitir a existência, no âmbito da União, de Servidores regidos pela Lei 8.112/90 e de empregados contratados pelo regime celetista.*

*No entanto, o STF no ano de 2007 julgou a inconstitucionalidade formal da Emenda Constitucional Nº 19/98, no que se refere ao caput do artigo 39 da Constituição Federal, modulando seus efeitos para o*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*futuro.*

*Ocorreu, desta forma, o retorno ao regime jurídico único, porém entre os anos de 2000 a 2007 houve a contratação de servidores públicos regidos pela Lei 8.112/90 e empregados públicos regidos pela CLT nos órgãos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, coexistindo essas duas figuras nos dias atuais em razão dos efeitos “ex nunc” proferido na ADI 2135.*

*O Supremo Tribunal Federal firmou tese no sentido de que a norma do artigo 19 do ADCT estabelece hipótese excepcional de estabilidade no caso servidor que não ocupa cargo de provimento efetivo e a Emenda Constitucional 19/98 reconheceu diversos direitos mantidos pelo efeito ex nunc.*

*Há que se mencionar que recentemente foram editadas as **Emendas Constitucionais nº 79/2014 e nº 98/2017** que beneficiaram pessoas que tiveram qualquer tipo de vínculo trabalhista com os ex-territórios de Roraima e, Amapá entre outubro de 1988, data de criação dos dois estados, e outubro de 1993.*

*A emenda constitucional nº 98 do ano de 2017, tratou ainda de outro caso específico, de pessoas cuja inclusão na folha de pagamento do Amapá foi considerada irregular pelo Tribunal de Contas da União em 1994, conforme decisão de portaria do Ministério do Planejamento, na época Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado.*

*Por sua vez a Lei nº 13.681 de 18 de junho de 2018, regulamentou as Emendas Constitucionais 19, 60, 79 e 98, de forma que aqueles que satisfizerem os requisitos de enquadramento detalhados na lei e optarem pela inclusão farão parte de um quadro em extinção, cujas vagas terão fim após sua aposentadoria. Esses servidores e empregados poderão ser cedidos pelo governo federal aos governos estaduais e municipais.*

*Recentemente foi publicado o Decreto nº 9.506 de 20 de setembro de 2018, que dispõe sobre o exercício do direito de opção para a inclusão em quadro de extinção da União.*

***Mister destacar que somente em 23 de dezembro de 2011 foi editada a Lei nº 840 que disciplinou o Regime Jurídico dos servidores públicos do Distrito Federal, de forma que até o ano de 1990 os servidores deste ente federativo híbrido eram regidos pela Lei nº 8.112/90 que alterou a mencionada Lei nº 1.711/52, conforme disposto no artigo 5º da Lei nº 197/91.***

*Todavia, os servidores públicos da Câmara Legislativa do Distrito Federal não tiveram o mesmo tratamento conferido aos do Congresso Nacional e demais órgão da Administração Direta que passaram por regras de transição. Ao contrário, mesmo sendo regidos pela Lei 8.112/90, à época, não foram abrangidos pela regra contida na*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*conjugação do artigo 39 da CF, artigo 24 do ADCT e artigo 243 § 1º da Lei 8.112/90, em manifesta ofensa aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência.*

*A mesma situação excepcional já se verificou, inclusive, no que diz respeito a servidores de casa legislativa estadual. Veja-se, nesse sentido, o que ficou decidido pelo STJ quanto aos servidores que assumiram cargos efetivos na Assembleia Legislativa da Paraíba, sem prévio concurso público:*

*“RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS QUE ASSUMIRAM CARGOS EFETIVOS SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO, APÓS A CF DE 1988. ATOS NULOS. TRANSCURSO DE QUASE 20 ANOS. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS CUMPRIDO, MESMO CONTADO APÓS A LEI 9.784/99, ART. 55. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.*

*1. O poder-dever da Administração de invalidar seus próprios atos encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, de índole constitucional, pela evidente razão de que os administrados não podem ficar indefinidamente sujeitos à instabilidade originada da autotutela do Poder Público.*

*2. O art. 55 da Lei 9.784/99 funda-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público, estipulando o prazo decadencial de 5 anos para a revisão dos atos administrativos viciosos e permitindo, a contrario sensu, a manutenção da eficácia dos mesmos, após o transcurso do interregno quinquenal, mediante a convalidação ex ope temporis, que tem aplicação excepcional a situações típicas e extremas, assim consideradas aquelas em que avulta grave lesão a direito subjetivo, sendo o seu titular isento de responsabilidade pelo ato eivado de vício.*

*anulação será a melhor solução. Em face da dinâmica das relações jurídicas sociais, haverá casos em que o próprio interesse da coletividade será melhor atendido com a subsistência do ato nascido de forma irregular.*

*4. O poder da Administração, destarte, não é absoluto, de forma que a recomposição da ordem jurídica violada está condicionada primordialmente ao interesse público. O DECURSO DO TEMPO, EM CERTOS CASOS, É CAPAZ DE TORNAR A ANULAÇÃO DE UM ATO ILEGAL CLARAMENTE PREJUDICIAL AO INTERESSE PÚBLICO, FINALIDADE PRECÍPUA DA ATIVIDADE EXERCIDA PELA ADMINISTRAÇÃO.*

*5. Cumprir a lei nem que o mundo pereça é uma atitude que não tem mais o abono da Ciência Jurídica, neste tempo em que o espírito da justiça se apoia nos direitos fundamentais da pessoa humana, apontando que a razoabilidade é a medida sempre preferível para se mensurar o acerto ou desacerto de uma solução jurídica.*

*6. Os atos que efetivaram os ora recorrentes no serviço público da Assembleia Legislativa da Paraíba, sem a prévia aprovação em concurso público e após a vigência da norma prevista no art. 37, II da Constituição Federal, é indubitavelmente ilegal, no entanto, o transcurso de quase vinte anos tomou a situação irreversível,*





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*convalidando os seus efeitos, em apreço ao postulado da segurança jurídica, máxime se considerando, como neste caso, que alguns dos nomeados até já se aposentaram (4), tendo sido os atos respectivos aprovados pela Corte de Contas Paraibana.*

*7. A singularidade deste caso o extrema de quaisquer outros e impõe a prevalência do princípio da segurança jurídica na ponderação dos valores em questão (legalidade vs segurança), não se podendo fechar os olhos à realidade e aplicar a norma jurídica como se incidisse em ambiente de absoluta abstratividade.*

*8. Recurso Ordinário provido, para assegurar o direito dos impetrantes de permanecerem nos seus respectivos cargos nos quadros da Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba e de preservarem as suas aposentadorias. (RMS 25.652/PB, Rei. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAÍÁ FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 13/10/2008)”*

*Não obstante, com relação a alegação, feita por este C. Tribunal de Contas de que ‘não se trata de situação semelhante aos precedentes invocados’, foi juntamente diante dessa conjuntura que, no Distrito Federal, foi reconhecida como legítima a contratação de empregados de empresas públicas e autarquias do DF (CAESB, CEB, TERRACAP E CODEPLAN - sendo, no caso desta última, a extensão do TÂC ocorreu pelo reconhecimento do Pleno do TCDF, de forma administrativa) sem concurso público - provimento derivado - temporalidade do direito.*

*A própria Câmara Legislativa do Distrito Federal assim se pronunciou:*

*“Diante disso, esta Procuradoria Jurídica acompanha de perto a decisão do Tribunal de Contas do Distrito Federal neste caso, e entende - dentro do âmbito de sua atuação - ser irregular o tratamento diferenciado entre empregados ditos comissionados e servidores hoje classificados como comissionados que não tenham, ainda, reconhecida condição de servidores, situação inclusive já consagrada em Decisum do próprio TCDF, em afronta ao princípio da isonomia e da segurança jurídica. Portanto, devem ser consideradas as circunstâncias que cercam o presente caso concreto para que, considerando os aspectos específicos da situação, preponderem os princípios da igualdade e razoabilidade para evitar gravame aos particulares, sendo que esta Câmara Legislativa do DF aguarda o julgamento desta Corte de Contas para futuras decisões.”*

*Como é de amplo conhecimento dessa C. Corte de Contas, a esses empregados públicos foi aplicado o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no MS 22.357, por meio do qual se reconheceu que existia razoável discussão se os órgãos da Administração Pública Indireta (autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista) estavam ou não sujeitos ao princípio constitucional do concurso público para acesso aos cargos e empregos públicos. Por essa razão, foram **convalidadas as situações de admissão pretérita sem concurso público até***



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL  
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

*23/04/1993, inclusive com a reintegração de empregados que haviam sido indevidamente afastados, tendo o GDF se comprometido à não efetuar futuras admissões sem concurso.*

*Por fim, a Embargante requereu em sua representação que a relação de empregados em situações idêntica aos casos paradigmas fossem extraídas do A Sistema Único de Gestão de Recursos Humanos, para o fim de corroborar com as alegações ora suscitadas, contudo tal pedido não foi apreciado por este C. Tribunal de Contas do Distrito Federal, estando concessa venia, a R. Decisão omissa.*

**CONFIGURA-SE, CRISTALINAMENTE, QUE O PRESENTE PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO ESTÁ" PLEITEANDO EM RELAÇÃO AOS ATUAIS CARGOS COMISSIONADOS, MAS SIM AOS EMPREGADOS DO QUADRO PROVISÓRIO NA CONDIÇÃO DE CEDIDOS REQUISITADOS OU DETENTORES DE CONHECIMENTOS ESPECÍFICOS, QUE INGRESSARAM A PARTIR DE 1990 NO QUADRO DE PESSOAL DA CLDF.**

**DO PEDIDO**

*Sendo assim, sendo certo de que o Embargante preencheu os requisitos para a interposição dos presentes Embargos de Declaração, requer a Embargante sejam acolhidos os presentes **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITO MODIFICATIVO**, com fulcro no disposto no artigo 5º inciso XXXTV da CF, Súmula 98 do STJ, artigo 287 § 1º do RITCDF, uma vez que se trata de situações idênticas às decisões proferidas no MS 21.322, do MS 22.357/DF, RE 442683, Processo 0054000- 68.2009.5.10.0021, Processo 0089300-35.1997.5.10.0014, TAC 100/2010, parecer técnico jurídico nº 0045/2018 - ACJUR, processo 111.000.872/2015 de 11/05/2018, Processo 21.151/2014 do TCDF, todos pertencentes a coisa pública, para o fim de reconhecer direito adquirido e promover o ajustamento dos atos viciados de demissão ou realocação, ante a situação idêntica posta nos acordos realizados pela coisa pública."*

É o relatório.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

**VOTO**

A presente fase processual cuida de embargos de declaração opostos pela Federação Nacional dos Servidores Públicos Estaduais e do Distrito Federal – Fenasepe, por intermédio de representante legal, e-DOCs 3810509F-c, peça 43, e E1810E53-c, peça 44, em desfavor da Decisão n.º 1.233/2020.

No que tange à admissibilidade, em conformidade com o art. 35 da LC n.º 01/1994 e do art. 287 do Regimento Interno do TCDF, observa-se que o recurso em exame foi oposto por escrito e por parte interessada. Quanto à tempestividade, considerando o disposto no art. 1º da Portaria -TCDF n.º 102/2020, que prevê em seu artigo 1º *“medidas temporárias de prevenção à transmissão e ao contágio do novo coronavírus (SARS-COV-2), agente causador da Covid-19, no âmbito do Tribunal de Contas do Distrito Federal”*, constata-se o devido atendimento dos pressupostos legais, conforme os termos do inciso IX do mencionado artigo: *“suspender os prazos processuais relativos a processos físicos e eletrônicos, em tramitação no Tribunal, excetuados os processos urgentes”*.

Quanto ao mérito recursal, antes de ingressar em seu exame propriamente dito, convém assinalar que no voto precedente foram acolhidos os argumentos e interpretações oferecidos pela unidade instrutiva e pelo Ministério Público.

Passo, então, à análise dos embargos de declaração que, no âmbito desta Corte, são regulados pelo art. 287 do RI/TCDF.

A Fenasepe, em seu recurso, alega “que a respeitável decisão encontra-se contraditória e obscura”.

Entretanto, ao examinar os argumentos trazidos pela embargante, verifico que não houve indicação de qualquer contradição ou obscuridade a ser corrigida. Restringiu-se a repetir as alegações contidas nas representações apresentadas a este Tribunal, acrescentando à sua exposição novas considerações acerca da matéria.

Insurge-se a recorrente contra o fato de a Corte ter considerado improcedente as representações, lançando argumentos, contudo, que alcançam o mérito do feito, o que é incabível em sede de embargos, sendo nítida a intenção da embargante de rediscutir matéria já analisada e julgada pelo Tribunal.

Diante do exposto, à luz do Regimento Interno do TCDF, que prevê embargos de declaração somente quando existir obscuridade, omissão ou contradição em decisão do Tribunal, tenho que o recurso em tela não merece acolhida por esta Corte.

Ante o exposto, portanto, VOTO no sentido de que o egrégio Plenário:

I. tome conhecimento dos embargos de declaração opostos em desfavor da Decisão n.º 1.233/2020, pelo representante legal da Federação Nacional dos Servidores Públicos Estaduais e do Distrito Federal – Fenasepe, ante o atendimento dos pressupostos legais constantes do art. 35 da Lei Complementar n.º 01/1994, do art. 287 do RI/TCDF e da Portaria TCDF n.º 102/2020;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

II. no mérito, negue provimento aos embargos declaratórios manejados;

III. autorize:

- a) o envio da decisão que vier a ser proferida ao representante legal da embargante;
- b) o arquivamento dos autos.

Sala das Sessões, 27 de maio de 2020

**INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

Conselheiro-Relator