

PARA OS PREFEITOS, PREFEITAS, SECRETÁRIOS E ASSESSORES MUNICIPAIS DO RN
- Abaixo, Nota Técnica explicativa e esclarecedora da FEMURN, **ACERCA DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS.**

Saudações Municipalistas a todos (as),

NOTA TÉCNICA

A presente nota técnica tem por objetivo elucidar as peculiaridades que devem ser observadas com relação a funcionário/servidor que acumula cargos/funções permitidas pela legislação pátria. É necessário ter conhecimento para se evitar irregularidades, pois é preciso ter sempre em mente que o acúmulo é uma situação excepcional, vez que a regra geral é a da proibição de acumular.

A Constituição Federal dispõe acerca da acumulação de cargos da seguinte forma:

Art. 37. [...]

XVI - **é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:**

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.

Conforme disposto na Carta Magna, a regra é a vedação de acumulação de cargos públicos, porém, há um rol taxativo, disposto nas alíneas acima (a, b e c) que regem as hipóteses de cargos acumuláveis permitidas pela Constituição. Nota-se ainda que, em relação aos cargos legalmente acumuláveis, é preciso verificar a existência de compatibilidade de horários, exigência imposta para a acumulação, devendo ser, portanto, cumprida.

Quanto à compatibilidade de horários é importante destacar que trata-se de uma cláusula constitucional aberta, cuja interpretação tem sido construída pela jurisprudência, especialmente no sentido de limitação da carga horária de modo que a acumulação não afete a saúde do servidor e nem comprometa a prestação do serviço público. Inclusive, alguns órgãos tem adotado o limite de 60 (sessenta) horas semanais como o máximo de horas acumuláveis para a dupla jornada, conforme Parecer QG n° 145 da AGU, mesmo em desacordo com a Constituição que não estabeleceu nenhum limite expresso nesse sentido.

Assim, a proibição de acumular prevista na Constituição é a mais ampla possível, abrangendo, salvo as exceções, qualquer agente público remunerado de qualquer poder ou esfera da Federação, como, por exemplo, um cargo público municipal com um emprego público estadual, ou um cargo público no Executivo estadual com outro no Judiciário do mesmo ou de outro estado e assim por diante.

A finalidade da proibição é impedir que, com o acúmulo de funções, o servidor não execute qualquer delas com a necessária eficiência, assim como o acúmulo de remunerações supere o teto do funcionalismo público. Apenas em situações excepcionais, em

que não se configura prejuízo para o serviço público, a Constituição da República de 1988 admite a acumulação. Afinal, o ocupante de cargo, emprego ou função pública deve se dedicar com afinco ao seu labor, vez que é da essência de suas funções atender aos interesses e necessidades da sociedade.

Além do mais, o ocupante de cargo, emprego e função pública não se encontra gerindo seus próprios interesses, mas sobretudo, executando os objetivos e finalidades do Estado, com vistas a atender às necessidades da coletividade. Por tal motivo, não se pode conceber que um mesmo servidor ocupe simultaneamente duas funções públicas, as quais se encontra impossibilitado de executar de maneira eficiente. Passemos agora, a título de exemplificação, a análise de situações específicas acerca da possibilidade de acumulação, que com frequência geram dúvidas.

a) Acumulação de um cargo de vereador com dois de professor

A Carta Política tem como regra geral não permitir a acumulação de cargos de mandato eletivo com o de servidor público do Poder Executivo, em virtude do princípio da imaculabilidade de funções e do princípio da independência e harmonia dos poderes.

Contudo, o próprio texto constitucional ressalva, de forma expressa, a hipótese de cumulação de funções do servidor público da administração direta, no exercício de mandato eletivo de vereador, **desde que exista compatibilidade de horários**, vejamos:

Art. 38 Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições:

I - tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função;

II - investido no mandato de Prefeito, será afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;

III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

IV - em qualquer caso que exija o afastamento para o exercício de mandato eletivo, seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento;

V - para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento, os valores serão determinados como se no exercício estivesse.

Da leitura dos dispositivos constitucionais retro, depreende-se que a CF fixou excepcionalidade à regra da imaculabilidade de funções públicas remuneradas. Contudo, para que o servidor eleito mantenha-se no exercício do cargo efetivo em conjunto com o mandato de vereador, impõe-se a compatibilidade de horários entre sua jornada na Administração e os horários de funcionamento da Câmara em que o vereador está obrigado a atuar, ou seja, nas sessões plenárias.

Como se percebe, o inc. III, do art. 38, da CF, nomeia como requisito a permitir a acumulação em tela exclusivamente a compatibilidade de horário. José Afonso da Silva¹ assim comenta o art.38,inc. III, da CF:

“Servidor investido em mandato de vereador: tratando-se de servidor investido no mandato de vereador, havendo compatibilidade de horário, exercerá cumulativamente o mandato com o cargo, emprego ou função. O servidor perceberá as vantagens desses ou dessa (vencimentos, etc.) sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo. Não ocorrendo a compatibilidade de horário, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função, facultando-se lhe optar entre a remuneração de sua situação funcional e do mandato. O afastamento também aqui se verifica com a posse”.

Dessa forma, havendo compatibilidade entre o horário das sessões plenárias da Câmara e o horário em que executa suas atribuições no Poder Executivo, o servidor poderá exercer cumulativamente o mandato de vereador com o cargo de provimento efetivo. No que se refere à aferição da compatibilidade de horário, como dito, não há uma regra procedimental explícita na Constituição Federal.

Diante da ausência de norma positiva, a definição de como se dará o exame da não sobreposição de horário passa pelo cumprimento da jornada e da carga horária semanal do cargo e, ainda, pelo emprego dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do princípio da razoabilidade.

¹ SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. Ed. Malheiros, 2005, p. 350.

Noutra via, cumpre atentar que, **em nenhum momento, a Constituição autorizou o acúmulo de três cargos, empregos e/ou funções remuneradas pelo Poder Público, ainda que exista compatibilidade de horários.** Tal é o entendimento é adotado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro²: "as exceções somente admitem dois cargos, empregos ou funções, **inexistindo qualquer hipótese de tríplex acumulação, a não ser que uma das funções não seja remunerada**".

Portanto, **o mandato eletivo de vereador só é acumulável com mais um cargo, emprego ou função, e desde que haja compatibilidade de horários.** A CF/1988 não permite o acúmulo do mandato eletivo de vereador com outros dois cargos, empregos ou funções, ainda que acumuláveis entre si e ainda que haja compatibilidade de horários, tendo em vista o postulado da hermenêutica segundo o qual as exceções são interpretadas restritivamente.

Também nesse sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho³:

“Vale lembrar, afinal, que as hipóteses de permissividade cingem-se exclusivamente a duas fontes remuneratórias, como é o caso de dois cargos, dois empregos ou um cargo e um emprego. Tais hipóteses são de direito estrito e não podem ser estendidas a situações não previstas. **Desse modo, é inadmissível a acumulação remunerada de três ou mais cargos e empregos, ainda que todos sejam passíveis de dupla acumulação, ou mesmo que um deles provenha de aposentadoria.** Na verdade, os

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella Direito Administrativo. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 532.

³ SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. Ed. Malheiros, 2005, p. 526.

casos de permissão espelham exceção ao sistema geral e além disso é de presumir-se que dificilmente o servidor poderia desempenhar eficientemente suas funções se fossem estas oriundas de três ou mais cargos, empregos ou funções”.

Com efeito, **a vedação de acumulação tríplice é aplicável ainda que o servidor já seja aposentado em um e em dois cargos públicos.** Assim, naqueles casos onde o servidor acumula dois cargos de professor com um mandato eletivo de vereador, não é possível tal acumulação, pois viola diretamente o princípio da legalidade, uma vez que a regra é a imaculabilidade de cargos públicos ressalvados as hipóteses previstas no texto constitucional.

b) Acumulação do cargo de professor com Secretário Municipal de Educação

Em relação a possibilidade de servidor, que exerça cargo de professor, ser nomeado para o cargo de Secretário Municipal de Educação, tal possibilidade não encontra amparo na legislação pátria.

A função de Secretário Municipal, por ser um cargo político e de dedicação exclusiva, não pode ser considerado um cargo técnico científico ou administrativo, já que não exige nenhuma habilitação específica para exercê-lo apenas a relação de confiança com o governante que efetivará a nomeação e a capacidade técnica para o exercício da função.

Sobre o tema, a jurisprudência já se manifestou da seguinte forma:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO. **ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE**

CARGOS PÚBLICOS. PROFESSOR E SECRETÁRIO MUNICIPAL. DISCUSSÃO QUANTO À NATUREZA DO CARGO DE SECRETÁRIO MUNICIPAL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Consectariamente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da Constituição Federal). 2. A Súmula 279 do STF dispõe: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. **In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: “MANDADO DE SEGURANÇA - acumulação de cargos públicos - professor e Secretário Municipal - impossibilidade de considerar esse último cargo como técnico ou científico - segurança denegada - recurso improvido.” 5. Agravo regimental desprovido. (STF - ARE: 665187 SP, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 04/12/2012, Primeira**

Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO
DJe-247 DIVULG 17-12-2012 PUBLIC 18-12-2012);

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO CUMULATIVO DE DOIS CARGOS DE PROFESSOR. NOMEAÇÃO DO IMPETRANTE COMO SECRETÁRIO MUNICIPAL DA EDUCAÇÃO. PEDIDO DE AFASTAMENTO DE UM DOS CARGOS DE PROFESSOR EXERCIDO NOS PERÍODOS MATUTINO E VESPERTINO. INTENÇÃO DE PERMANECER DESENVOLVENDO TAIS ATIVIDADES NO PERÍODO NOTURNO. IMPOSSIBILIDADE. CUMULATIVIDADE ENTRE O CARGO DE PROFESSOR E O DE SECRETÁRIO RECONHECIDA. ÚLTIMO CARGO QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO TÉCNICO E/OU CIENTÍFICO EXIGIDO PELA CARTA MAGNA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 37, XVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS QUE CONFIRMAM A PROIBIDA ACUMULAÇÃO DOS CITADOS CARGOS PÚBLICOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. SEGURANÇA DENEGADA. "A possibilidade de se acumular cargos remunerados é autorizada de forma muito restrita pela CRFB, devendo, para tal desiderato, o servidor cumprir os requisitos dispostos no art. 37, XVI [...]" (Mandado de Segurança n. , da Capital, rel. Des. Volnei Carlin, j. 27-4-2005). (TJ-SC - MS: 225733 SC 2009.022573-3, Relator: Vanderlei Romer, Data de Julgamento:

04/09/2009, Grupo de Câmaras de Direito Público, Data de Publicação: Mandado de Segurança n. , da Capital).

Assim, ainda que exista a compatibilidade de horários entre os dois cargos, não será possível sua acumulação, sem que fosse infringida a regra disposta na Constituição Federal.

c) Acumulação de dois cargos de professor e aposentadoria por cargo de professor

Quanto a hipótese de acumulação de dois cargos de professor na atividade com aposentadoria, tal hipótese também não encontra previsão legal. Ademais, o §10 do art. 37 da CF/88, com redação dada pela EC nº 20/98, proíbe a acumulação de proventos de aposentadoria com remuneração de cargo, emprego ou função, ressalvada as acumulações legalmente previstas na atividade (art. 37, XVI da CF/88), as acumulações com cargos eletivos e as acumulações com cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, vejamos:

Art. 37 [...]

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

A referida norma veda a hipótese do servidor aposentado em determinado cargo retornar, após a EC nº 20/98, à atividade em outro cargo e perceber, cumulativamente, os proventos do primeiro com a remuneração do segundo. Isso só seria possível se o servidor retornasse em cargo cuja acumulação na atividade fosse permitida pelo art. 37, XVI da CF/88 (um cargo de professor com outro técnico, por exemplo) ou se retornasse em cargo eletivo ou ainda em cargo em comissão.

Dessa forma, como se depreende da leitura do dispositivo retromencionado, só é possível acumular os proventos de aposentadoria com remuneração nos casos de acumulação legalmente previstos na CF. Assim, no caso em que o servidor acumula um provento de aposentadoria de professor, juntamente com dois cargos de professor, tal acumulação não é possível, uma vez, que a possibilidade de acumulação prevista na CF é apenas para de dois cargos de professor, ou, aposentadoria de um cargo de professor e um cargo ativo.

d) Ofício Circular oriundo do TCE/RN

Por fim, destaca-se que o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte enviou para os Municípios, após encontro de informações cadastradas no SIAI, ofício circular contendo relação de servidores com mais de dois vínculos com a Administração Pública recomendando a apuração dos fatos e a legalidade dos vínculos destes servidores para fins de acumulação de cargos públicos.

De acordo com o ofício, os Municípios que não abrissem o procedimento adequado para apurar a irregularidade e verificada a persistência de acumulações ilegais de cargos públicos seriam submetidos a um procedimento específico no âmbito do próprio TCE para apurar se houve omissão dos gestores ou má-fé dos servidores que optaram por persistir na acumulação ilegal.

Dessa forma, alertamos aos Municípios, especialmente os novos gestores que iniciaram os seus mandatos que verifiquem se o procedimento administrativo de apuração foi realizado e concluído e certifiquem a possibilidade de acumulação ilegal no momento da contratação de servidores mediante declaração expressa dos mesmos e posterior análise jurídica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o exposto acima, conclui-se que a Constituição da República de 1988 no art. 37, incisos XVI e XVII estabeleceu como regra geral a vedação de acumulação de cargos, empregos e funções públicas. Excepcionalmente, admite-se o desempenho de dois cargos consoante permissivo constitucional desde que observados, em todos os casos, a compatibilidade de horários e o limite remuneratório dos Ministros do Supremo Tribunal Federal considerado o teto do funcionalismo público.

A compatibilidade de horário é uma cláusula constitucional aberta que deve ser analisada de acordo com o caso concreto, podendo-se utilizar como referência o limite de 60 (sessenta) horas semanais adotado pela jurisprudência e por alguns órgãos da Administração Pública.

A acumulação de proventos e vencimentos somente é permitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, observadas as regras trazidas pela Emenda Constitucional nº. 20/98, devendo o Município no momento da contratação de qualquer servidor, verificar se o mesmo possui ou não outro vínculo com a Administração Pública através de declaração do mesmo e posterior análise jurídica.

Sendo o que tínhamos para o momento, na oportunidade, colocamo-nos à disposição para quaisquer outros esclarecimentos.



TATIANE DANTAS NASCIMENTO
Mestre em Direito UFRN
OAB/RN N° 9.799

CLECIANE DE MENDONÇA VASCONCELOS
OAB/RN N° 13.927