

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO – UAD

FRANK VANUTHY DE FREITAS MENDES

ANÁLISE CRÍTICA DA ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS, EMPREGOS
E FUNÇÕES NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO

SOUSA – PB

2017

FRANK VANUTHY DE FREITAS MENDES

ANÁLISE CRÍTICA DA ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS, EMPREGOS
E FUNÇÕES NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Me. Williã Taunay de Sousa

SOUSA – PB

2017

FRANK VANUTHY DE FREITAS MENDES

ANÁLISE CRÍTICA DA ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS, EMPREGOS
E FUNÇÕES NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO

Trabalho monográfico apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas e Sociais da Universidade
Federal de Campina Grande, como
exigência parcial da obtenção do título de
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Me. Williã Taunay de
Sousa

Data de aprovação: 25/08/2017

Banca Examinadora:

Orientador: Prof. Me. Williã Taunay de Sousa

Prof.^a Carla Pedrosa Figueiredo de Azevedo

Prof.^a Maria dos Rémedios Lima Barbosa

Uma vida
sem desafios
não vale a pena
ser vivida.
(Sócrates)

AGRADECIMENTOS

Transcorridos mais de seis anos de ingresso na Universidade Federal de Campina Grande, durante todo este tempo foram enfrentadas diversas dificuldades, sobretudo com duas grandes paralisações de quatro meses, que acabaram por nos deixar ainda mais distantes de uma luz no fim do túnel como saída deste percurso. Contudo, começando a ver agora o surgimento desta luz, podemos passar a notar que tudo isso foi um grande passo para construção de nossa identidade pessoal e profissional, e que, se muitos foram os momentos de desespero, muitos também foram os momentos de risadas e de felicidade. E muitos nos acompanharam e andaram junto conosco neste trajeto, aos quais dedico este trabalho.

Aos meus pais, Vanuza e Francisco, à minha pequena irmã, Vitória, aos avós e à minha família como um todo, uma vez que muitos deles creem no potencial deste simples estudante.

A todos os docentes que contribuíram com nossa soma de conhecimentos durante este tempo, deixando sempre importantes lições para nossas vidas.

Aos meus colegas discentes pelos bons momentos que passamos juntos, pelas contribuições, pelos ensinamentos repassados, pelas boas conversas. Entre estes, em especial ao amigo Francisco George, que muito apoiou nessa caminhada.

Aos servidores técnico-administrativos e funcionários de apoio da Universidade, que dia a dia lutam para que tenhamos uma boa infraestrutura e possamos estudar com tranquilidade, fazendo que me orgulhe por ter tido a oportunidade de também fazer parte deste segmento da UFCG, apesar de em outro Centro.

Aos meus chefes e colegas de trabalho da UFPB, UFCG e IBGE, muitos dos quais entenderam momentos de aperto em que tive que focar um pouco mais nos estudos.

Aos Coordenadores de Curso, da Unidade Acadêmica, de Monografia, do Núcleo de Prática Jurídica, à direção de centro, por sempre buscar resolver questões que nos preocupam.

Ao meu orientador, Prof. Taunay, pela ajuda e confiança prestada no momento de alta tensão que é a elaboração do trabalho de conclusão de curso.

À Banca Examinadora, pelo tempo e paciência despendidos na análise deste material para a realização de uma avaliação técnica.

E acima de tudo ao meu Deus, por colocar essas grandes pessoas em minha vida e por me dar saúde, coragem e tantas oportunidades para lutar por conhecimento.

A todos esses, meu singelo muitíssimo obrigado. Sigamos em frente, sempre.

RESUMO

O trabalho em questão foi realizado através uma análise do regramento da acumulação de cargos, funções e empregos públicos no Brasil, com uma visão focada no âmbito dos servidores da União, com disciplina em lei própria. Indagou-se: o que a Lei nº 8112/1990 traz disposto acerca da acumulação de cargos, empregos e funções públicas e como essas normas são interpretadas? Utilizou-se do método dedutivo, com base na realização de pesquisa à bibliografia e documentos relacionados. Objetivou-se realizar uma análise pormenorizada dos dispositivos da Lei aludida quanto ao tema da acumulação de cargos públicos, e, de forma específica, pesquisar o contexto histórico em que surgiu a proibição de acumular cargos; buscar conceitos e princípios relacionados; verificar como a Constituição de 1988 vê a questão da cumulatividade; e, sobretudo, observar o que o Regime Jurídico Único fixa acerca de acumulação, realizando uma análise de entendimentos da administração, doutrina, Tribunais e órgãos de controle sobre essas regras. Pôde-se chegar a concluir que não de hoje busca o Estado coibir que um único indivíduo venha a concentrar diversos postos com respectiva remuneração, atitude que desrespeita diversos princípios e regras na Lei Maior, na legislação infraconstitucional e em normatizações inferiores. Verificou-se como a questão é abordada, qual a regra aplicável e as exceções cabíveis, e, ainda, como atua a administração na hipótese de violação a essas disposições. Constatou-se que é abundante a jurisprudência sobre o assunto e os entendimentos internos e externos ao Poder Executivo, o que permitiu minuciosamente adentrar nesse campo.

Palavras chave: Cargo Público. Emprego Público. Função Pública. Acumulação. Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União.

ABSTRACT

The work in question was carried out through an analysis of regimes of accumulation of positions, functions and public jobs in Brazil, with a vision focused on the field of the servants of the Union, with discipline in its own law. We inquired: what Law No. 8112/1990 bringing information about the accumulation of positions, jobs and public functions and how these standards are interpreted? The deductive method was used, based on research in bibliography and related documents. The objective was to carry out a detailed analysis of the provisions of the aforementioned Law on the subject of the accumulation of public offices, and, specifically, to investigate the historical context in which a prohibition of cumulative charges arose; Search for concepts and related principles; Verify as a 1988 Constitution; See the question of accumulation; And, above all, observe what the Single Legal Regime establishes on the accumulation, carrying out an analysis of understandings of the administration, doctrine, Courts and control bodies on these rules. It was possible for a meeting that is not today to seek the State to prevent a single individual from concentrating several posts with remittance remunerations, an attitude that violates several principles and rules in the Major Law, infra-constitutional legislation and lower standards. It was verified as an issue addressed, which is the applicable rule as applicable exceptions, and, also, how the administration acts in the event of violation. It was found that jurisprudence on the subject and the internal and external understandings of the Executive Branch are abundant, which allows us to thoroughly study in this field.

Keywords: Public office. Public position. Public function. Accumulation. Statute of Federal Government Civil Servants.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade;
AgR – Agravo Regimental;
AgRg. – Agravo Regimental;
AI – Agravo de Instrumento;
AMS – Apelação em Mandado de Segurança;
AREsp – Agravo em Recurso Especial;
Art. – Artigo;
Arts. – artigos;
CC – Código Civil;
CF – Constituição Federal;
CGNOR – Coordenação-Geral de Elaboração, Orientação e Consolidação das Normas;
CGU – Controladoria-Geral da União;
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho;
CNJ – Conselho Nacional de Justiça;
CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público;
COGES – Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas;
DASP – Departamento Administrativo do Serviço Público;
Dec. – Decreto;
DENOP – Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais;
Divulg. – Divulgação;
DJ – Diário da Justiça;
DJe – Diário da Justiça Eletrônico;
EC – Emenda Constitucional;
Fl. – folha;
Fls. – folhas;
Inc. – inciso;
INSS – Instituto Nacional do Seguro Social;
MC – Medida Cautelar;
Min. – Ministro;
M.P. – Medida Provisória;

MP – Ministério do Planejamento;
MS – Mandado de Segurança;
N. – Número;
Nº – Número;
OAB – Ordem dos Advogados do Brasil;
PAD – Processo Administrativo Disciplinar;
PP – Páginas;
Public. – Publicação;
RDA – Revista de Direito Administrativo;
RE – Recurso Extraordinário;
Rel. – Relator;
REsp – Recurso Especial;
RGPS – Regime Geral de Previdência Social;
RJU – Regime Jurídico Único;
RMS – Recurso em Mandado de Segurança;
RTJ – Revista Trimestral de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal;
SEGEP – Secretaria de Gestão Pública;
SIAPE – Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos;
SIPEC – Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal;
SRH – Secretaria de Recursos Humanos;
STF – Supremo Tribunal Federal;
STJ – Superior Tribunal de Justiça;
TCU – Tribunal de Contas da União;
TRF – Tribunal Regional Federal;
TRT – Tribunal Regional do Trabalho;
Vols. – Volumes.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 VISÃO HISTÓRICA E CONCEITOS	16
2.1 CONTEXTO HISTÓRICO.....	16
2.1.1 Surgimento do Direito Administrativo	16
2.1.2 Evolução do Direito Administrativo no Brasil.....	17
2.1.3 Breve histórico sobre a proibição de acumulação de cargos	17
2.2 CONCEITOS E NOÇÕES PRELIMINARES.....	20
2.2.1 Estado, Governo e Administração.....	21
2.2.2 Poderes e Funções	24
2.2.3 Direito Administrativo.....	26
2.2.4 Agentes Públicos.....	28
2.2.5 Cargos, Empregos e Funções Públicas	31
3 TRATAMENTO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E PRINCÍPIOS CORRELATOS ..	33
3.1 TRATAMENTO NA CARTA MAGNA DE 1988.....	33
3.2 NECESSIDADE DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS	40
3.3 INATIVOS.....	41
3.4 PRINCÍPIOS CORRELATOS.....	44
3.4.1 Legalidade.....	45
3.4.2 Publicidade.....	46
3.4.3 Eficiência.....	47
3.4.4 Razoabilidade.....	49
3.4.5 Ampla Defesa e Contraditório	50
3.4.6 Segurança Jurídica	51
3.4.7 Preponderância do Interesse Público sobre o Particular.....	52
4 A LEI Nº 8112/90, SUAS DISPOSIÇÕES E INTERPRETAÇÕES	53
4.1 O ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS.....	53
4.2 DISPOSIÇÕES QUANTO A ACUMULAÇÕES NA LEI 8112/1990, REGULAMENTAÇÕES E ENTENDIMENTOS.....	54
4.2.1 Regra geral e tolerância quanto às ressalvas constitucionais.....	54
4.2.2 Extensão da Vedação	58
4.2.3 Respeito à compatibilidade de horários.....	59
4.2.4 Acumulação com Proventos.....	61

<i>4.2.5 Acumulação de Cargos em Comissão</i>	63
<i>4.2.6 Acumulação de Cargos Efetivos com Cargo em Comissão</i>	65
4.3 RESPONSABILIDADES DO SERVIDOR	66
4.4 CONSTATAÇÃO DA ACUMULAÇÃO IRREGULAR E PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SUMÁRIO.....	68
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	72
REFERÊNCIAS	75

1 INTRODUÇÃO

O direito administrativo brasileiro proíbe que um mesmo indivíduo ocupe de forma remunerada mais de um cargo, emprego ou função pública. Tal vedação se manifesta há muito tempo nas normas jurídicas pátrias, embasada em vários pressupostos e princípios constitucionais e infraconstitucionais, e, nessa toada, vem sendo repetida, com evoluções e aperfeiçoamentos, no decorrer do tempo. Atualmente, a Lei nº 8.112/90 dispõe sobre esse tema no âmbito do regime dos servidores públicos civis da União.

Fora o possível atentado à eficiência dos serviços administrativos, é de se observar também que as situações de acumulação irregular acabam por gerar em um único indivíduo a concentração de diversas remunerações prestadas pelo Estado, o que, sobretudo em situações de crise econômica e desemprego (como a que claramente tem sido enfrentada atualmente), acabaria por tolher uma melhor distribuição de renda e oportunidades profissionais.

Objetiva o presente estudo, de um modo geral, realizar uma análise pormenorizada dos dispositivos da Lei nº 8.112/90 quanto ao tema da acumulação de cargos públicos. Para isso, os objetivos específicos são: verificar o contexto histórico em que surgiu tal proibição; quais conceitos e princípios se relacionam ao tema; como a nossa Constituição de 1988 o vê; e, especialmente, o que a citada Lei fixa a respeito da acumulação de cargos públicos federais, ou destes com cargos dos outros entes federativos, realizando uma pormenorizada análise de entendimentos da própria Administração, da doutrina, dos Tribunais Superiores do Judiciário e dos órgãos de controle a respeito dessas regras.

Esse levantamento mostra-se relevante pelo fato de que é notória a percepção dos cidadãos de que o serviço público no país precisa ser mais eficiente e dar uma resposta adequada e com o máximo de agilidade aos anseios da sociedade.

A partir disso, é preciso questionar se a existência de situações de acúmulo ilegal de cargos, em que muitas vezes um agente público se submete a diversos vínculos que não pode efetivamente cumprir, não acaba por causar em geral transtornos à atividade da Administração, que já enfrenta tantas outras dificuldades de público conhecimento.

O método empregado na pesquisa será o dedutivo, utilizando-se da técnica de pesquisa bibliográfica e documental, com apoio na doutrina de direito administrativo, na Constituição e nas leis. Imprescindível é, também, a apreciação do histórico de jurisprudência das Cortes Superiores, que norteiam ou vinculam o posicionamento do judiciário como um todo e também, às vezes, a atitude dos próprios gestores públicos, ou seja, as praxes que a Administração vem seguindo ao aplicar as normas. De grande utilidade ainda notar a aplicação das regras pelos órgãos internos e externos de controle na apreciação dos atos administrativos.

Para atingir esses objetivos de investigação, dispor-se-á num primeiro capítulo quanto ao contexto histórico do direito administrativo no Brasil e no mundo, as obras que introduziram o pensamento acerca da disciplina do Estado mesmo no período monárquico, e como foi esta disciplina se desenvolvendo no nosso ordenamento, inclusive no aspecto do tema em questão neste trabalho. Conceitos dos institutos abordados e noções iniciais serão apresentados, tais como as definições de: Estado, Governo e Administração; poderes e funções; direito administrativo; agentes públicos; e de cargos, empregos e funções públicas.

A Carta Magna de 1988 será tratada no segundo capítulo, de modo a especificar as cláusulas trazidas por ela acerca da situação de irregularidade do servidor na acumulação.

Em sequência, discorrer-se-á relativamente à condição essencial de harmonização de horário nas acumulações permitidas. Não poderia ainda deixar de ser apresentada a normatização quanto ao servidor aposentado nessa situação de multiplicidade de vínculos.

Finalmente, o capítulo há de expor alguns princípios que orientam a atividade administrativa e as ações a serem tomadas na situação. Entre estes, podem ser citados o da legalidade; publicidade; razoabilidade; ampla defesa e contraditório; segurança jurídica; e preponderância do interesse público sobre o particular.

Ao adentrar no específico campo da Lei nº 8.112/90, o terceiro capítulo será destinado a uma explicação sobre as finalidades da lei, suas disposições gerais e tolerância quanto às acumulações possibilitadas pela CF/88; quais os agentes abarcados por suas regras; os casos em que se repetem expressamente no plano infraconstitucional as disposições da Carta Maior; como é vista a acumulação de cargo em comissão com outro do mesmo gênero ou efetivo; a que responsabilidades

está sujeito o agente pela violação aos seus deveres; e quais as atitudes tomadas a partir da constatação de situação de acumulação ilegal. Nesse ínterim, a pretensão do estudo é, em breve síntese, concluir como a Lei nº 8.112/90 trata o assunto e como ela é interpretada em relação à temática abordada.

2 VISÃO HISTÓRICA E CONCEITOS

De relevância é verificar de que modo surge o direito administrativo como disciplina autônoma, como se desenvolve, e quais as definições básicas a respeito de seus institutos que importam ao presente estudo.

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

No aspecto do transcurso da história, interessa saber como brotou o direito administrativo em nossas terras, como ele evoluiu e onde surge a proibição de acumulação de cargos públicos.

2.1.1 Surgimento do Direito Administrativo

Foi dado pela teoria da separação dos Poderes, pensada por Montesquieu (*L'Esprit des Lois*, 1748) e abraçada universalmente pelos Estados de Direito, o importante passo para a criação do Direito Administrativo. O reinante absolutismo e a concentração de integrais poderes governamentais na pessoa do Soberano, até então, não possibilitavam a propagação de nenhuma teoria que buscasse a admitir, em detrimento às ordens do Príncipe, direitos aos súditos, como registra Meirelles (2016).

Continuando suas considerações, descreve que a aspiração todo-poderosa do Monarca prevalecia consolidada no brocardo romano "quod principi placuit legis habet vigorem", e, ulteriormente, na egocentrista elocução de Luís XIV: "*L'État c'est moi*".

Depois da Revolução (1789), na França, a divisão das funções estatais em executivas, legislativas e judiciais culminou na especificação das atividades governamentais e na autonomia aos órgãos aos quais competiam alcançá-las. Nasceu então a obrigação de que fossem julgados os atos da Administração ativa, competência dada primeiramente aos Parlamentos. Contudo, percebeu-se depois que seria conveniente separar as alçadas políticas e judiciais. Após, criaram-se os tribunais administrativos, ao lado dos tribunais judiciais. Foi o aparecimento do Direito Administrativo, com a criação da Justiça Administrativa, e, como

consequência lógica, a estruturação de um Direito exclusivo disciplinador da Administração, dos administrados e suas relações recíprocas.

2.1.2 Evolução do Direito Administrativo no Brasil

No nosso país, não houve atraso cronológico do Direito Administrativo quando comparado às outras pátrias, na visão de Meirelles (2016). Lançou-se em 1851, por meio do Decreto nº 608, de 16 de agosto, essa disciplina nos então existentes cursos jurídicos. Foi em 1857 difundida a inicial obra sistematizada acerca do tema: Elementos de Direito Administrativo brasileiro, de autoria de Vicente Pereira do Rêgo, que era docente na Academia de Direito em Recife. Sobrevieram-se a essa obra, no decorrer do Império, os livros “Direito Administrativo brasileiro”, de Veiga Cabral, Rio, 1859; “Ensaio sobre o Direito Administrativo brasileiro”, do Visconde do Uruguai, Rio, 1862, 2 vols.; “Direito Administrativo brasileiro”, de A. J. Ribas, Rio, 1866; “Epítome do Direito Administrativo Pátrio”, de Rubino de Oliveira, São Paulo, 1884.

Narra ainda o autor apontado no parágrafo supra que as sistematizadas pesquisas de Direito Administrativo prosseguiram com o estabelecimento do regime republicano, passando a absorver conhecimentos oriundos do Direito Público dos Estados Unidos, os quais emprestaram paradigma para nossa Federação. Desses dias aos dias de hoje, editaram-se várias obras, que mostram que a evolução do Direito Administrativo no Brasil ao longo da história foi bastante proveitosa, apresentando-se a matéria como propícia a inovações, porquanto se registram notáveis explorações no ramo.

2.1.3 Breve histórico sobre a proibição de acumulação de cargos

A obra Meirelles (2016) traz a compreensão que essa restrição à acumulação objetiva evitar que várias funções sejam preenchidas pelo mesmo indivíduo sem que ele as possa exercer com dedicação, e mesmo assim receba totalmente suas vantagens. Destaca ainda que essa proibição se originou há muito tempo, no Decreto da Regência, de 18 de junho de 1822, da autoria de José Bonifácio, e sua motivação ainda se mantém atual, porquanto evidenciava que buscava vedar que

em uma única pessoa fosse reunido mais de um ofício ou emprego, com recebimento de mais de um salário, o que resultaria em um prejuízo e dano manifesto à Administração Pública e aos interessados, uma vez que não poderia ordinariamente desempenhar as funções das quais seria duplamente designado, sobretudo se inconciliáveis.

Ocorreria, assim, que alguns desses indivíduos nessa situação seriam remunerados por encargos que não exerciam, quer porque eram incompatíveis, quer porque o expediente de um estaria em conflito de horário com o de outro. A Constituição atual, entretanto, reconheceu como conveniente aproveitar melhor a capacidade científica e técnica de certos profissionais, abrindo então exceções à proibição de acumular para expressamente permitir essa situação em determinadas hipóteses.

No mesmo fluxo de percepção está Carvalho Filho (2016), ao declarar que a proibição tratada se motiva a evitar que a situação de cumulação não permita que o servidor exercite nenhuma com a imperiosa eficiência. Ademais, observa que o Constituinte visou inibir que fossem percebidas cumulativamente as remunerações pela mesma pessoa em detrimento da satisfatória realização dos afazeres públicos.

O Decreto-Lei nº 1.713, de 28 de outubro de 1939, revogado pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, tratava quanto ao Estatuto dos “Funcionários” Públicos Civis da União, dispondo que era proibida a acumulação remunerada. Esta vedação se relacionava tanto à acumulação de funções ou cargos assim como à de cargos e funções, e impossibilitava o gratuito desempenho de função ou cargo remunerado. Este impedimento abarcava a acumulação de funções ou cargos da União com os dos Municípios ou Estados, como também das entidades que executassem atribuição pelo poder público delegada, ou por este sustentadas ou gerenciadas, ao qual a manutenção estivesse como responsabilidade.

Também abrangia a disponibilidade e a aposentadoria, da mesma maneira que a percepção de ganhos de disponibilidade ou aposentadoria com os de cargo ou função. Contanto que tivessem relação com a função primitiva, não eram abrangidos pela vedação de acumular: ajuda de custo; diárias; quebras de caixa; função gratificada, com previsão legal, e gratificações: a) pelo desempenho em certas zonas ou locais; b) pelo exercício de trabalho de índole especial, com perigo à vida ou saúde; c) pela execução de atividade extraordinária; d) pela produção ou

cumprimento de tarefa técnica ou científica; e) com fundamento em representação, caso em trabalho ou estudo no exterior, ou se escolhido, pelo Presidente da República, para encargo de sua confiança. Era possibilitado também o embolso de gratificações previstas legalmente por indicação para órgão legal de decisão coletiva; e aditivo por tempo de atividade.

Ainda nas determinações do Decreto-Lei nº 1.713, nenhum funcionário poderia desempenhar cargo ou função em comissão dos Estados, Municípios ou Territórios, sem precedente e clara concordância do Presidente da República. Caso fosse de chefia ou direção o cargo ou a função, o funcionário perderia exclusivamente no decorrer do desempenho do mesmo o vencimento ou a remuneração, e caso fosse aposentado ou em disponibilidade, o relativo provento. Caso o cargo não fosse de direção ou chefia, o funcionário perderia a remuneração ou o vencimento, e caso fosse aposentado ou em disponibilidade, o referente provento, totalizando tempo com propósito somente de disponibilidade ou aposentadoria.

O funcionário que exercitasse por nomeação do Presidente da República outros papéis de governo ou administração em todas as partes do território pátrio poderia somente escolher a remuneração ou o vencimento do próprio cargo. Poderia cumprir cargo de provimento em comissão o funcionário em disponibilidade ou aposentado, contudo desprezando o provento de inatividade enquanto em atividade permanecesse. Neste último caso, poderia embolsar a atinente gratificação, afora o provento de inatividade, quando encarregado a órgão legal de decisão coletiva.

Quanto às providências pela acumulação, o Decreto-Lei nº 1.713 previa que quando se constatasse que o funcionário estava acumulando, seria demitido ele de cada um dos cargos e funções e compelido a restabelecer o que tivesse ganhado impropriamente. Comprovada a boa-fé, seria o funcionário sustentado no cargo ou função que por maior período tivesse preenchido. O funcionário permaneceria demitido em caso oposto, e também, pelo prazo de cinco anos, inabilitado para a atuação em cargo ou função pública, até mesmo em entes dos estados, municípios ou delegados de serviço público.

As autoridades civis e os chefes de serviço, assim como os diretores ou responsáveis pelas aludidas entidades e os fiscais ou representantes dos poderes públicos adjacentes a elas que tivessem ciência de que algum dos seus subalternos

ou empregados de empresa subordinada a fiscalização estava em situação de coibida acumulação tinham o dever de registrar as exonerações que fossem imperativas ou de informar o fato aos responsáveis, se não fosse o ato de sua alçada, sob punição de incidirem em ausência de zelo na execução da obrigação.

Revogada pela Lei nº 8.112 de 1990, a Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, tratava sobre o “Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União” e trazia um capítulo acerca do assunto da acumulação, vedando que ela ocorresse em quaisquer casos, exceto os nela previstos. As exceções por ela registradas referiam-se à acumulação de cargo de magistério, secundário ou superior, com o de Juiz; e à de dois cargos de magistério ou de um destes com outro técnico ou científico, sendo necessário que existissem em todos os casos conexão entre as matérias e compatibilidade de horários.

A proibição abarcava a acumulação de cargos da União com os dos estados, Distrito Federal, municípios, autarquias e sociedades de economia mista. Determinava-se ainda que ao “funcionário” não seria possível desempenhar mais de uma função gratificada nem tomar parte em mais de um órgão de decisão coletiva. Com exceção da hipótese de aposentadoria por invalidez, era expressamente consentido que o “funcionário” aposentado desempenhasse cargo em comissão e participasse de órgão de resolução coletiva, contanto que fosse apreciado como hábil em verificação de saúde prévia à sua posse e consideradas as já citadas vedações.

Não eram taxativamente abrangidos pelo impedimento de acumular nem estavam submissos a nenhum limite o recebimento simultâneo: de pensões civis ou militares; de pensões com remuneração, vencimento ou salário; de pensões com provento de disponibilidade, reforma ou aposentadoria; de proventos quando procedentes de cargos lícitamente acumuláveis. Constatada em processo administrativo a acumulação vedada e evidenciada a boa-fé, o “funcionário” escolheria um dos cargos. Confirmada a má-fé, também perderia até o cargo que há mais tempo preenchia e repararia o que houvesse impropriamente amealhado.

2.2 CONCEITOS E NOÇÕES PRELIMINARES

É preciso definir o significado de determinadas expressões que denominam objetos de nosso estudo, discorrendo melhor sobre elas.

2.2.1 Estado, Governo e Administração

Vários podem ser os ângulos em que pode ser focalizado, de modo que vários são os significados do termo “estado”. No significado de sociedade política constante, entretanto, a designação “Estado” aparece de maneira inicial no século XVI na obra *O Príncipe*, de Maquiavel, sugerindo, contudo, as sociedades desenvolvidas pelas cidades-estados, conforme Carvalho Filho (2016).

Os pensadores tratam a propósito do momento em que nasceu o Estado, ou seja, qual a anterioridade cronológica: o Estado ou a sociedade. O tema tem sua análise enraizada na Teoria Geral do Estado, aí, assim sendo, necessitando ser desenvolvido. O que é importante é o fato presentemente irrefutável de que o Estado é um ente personalizado, mostrando-se não exclusivamente exteriormente, nas correlações internacionais, mas ainda internamente, nesta conjuntura como pessoa jurídica de direito público, apta a contrair direitos e adquirir obrigações no plano jurídico.

Lembra o supracitado autor (CARVALHO FILHO, 2016) que a lista de pessoas jurídicas de direito público foi atualizada pelo novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10.1.2002), com vigor a partir de janeiro de 2003, aludindo dentre elas as pessoas que, por serem federativas, concebem cada divisão interna do Estado federativo nacional: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios (art. 41, I a III). Entretanto, diferentemente do que sobrevinha sob a égide do Código antecedente, o Código vigente menciona os Territórios expressamente, dando arremate à polêmica a respeito do assunto e consolidando-os como pessoas jurídicas de direito público, segundo já escrevia a doutrina predominante, apesar de não terem autonomia política e não comporem a federação, como se conclui do art. 18 da CF, que não refere a eles. Com efeito, trata-se de mera pessoa administrativa descentralizada (com a natureza de autarquia territorial, segundo entendem alguns), regida por lei complementar federal e integrante da União (art. 18, § 2º, CF).

Como resultado, em nosso regime federativo os componentes da federação em sua totalidade concretizam o Estado, cada qual deles agindo dentro das demarcações de competência pela Constituição desenhadas. Findou culminando no nascimento do Estado de direito o desenvolvimento da instituição, ideia aquela que se fundamenta no princípio de que igualmente, como institui o Estado o direito, deve

subjugar-se a ele. Progrediu de tal maneira o procedimento do *rule of law* que no mundo jurídico ocidental foi ele guindado a legítimo e basilar postulado, conforme preleciona Carvalho Filho (2016).

Para Meirelles (2016), a definição de Estado é também modificada de acordo com a perspectiva em que é considerado. No aspecto sociológico, se mostra como congregação territorial a qual possui um poder de mando natural (Jellinek); sob o enfoque político, aparece como grupo de homens, ligado a um território, com domínio significante de ação, de mando e de repressão (Malberg); em uma faceta constitucional, é soberana pessoa jurídica territorial (Biscaretti di Ruffia); na definição do Código Civil pátrio, é pessoa jurídica de Direito Público Interno (art. 41, I).

O Estado, enquanto ente personalizado, pode tanto operar no domínio do Direito Público quanto no do Direito Privado, consecutivamente sustentando sua personalidade singular de Direito Público, porquanto a teoria da dupla personalidade do Estado encontra-se categoricamente suplantada. Esse constitui o Estado de Direito, isto é, o Estado aparelhado juridicamente e submisso às suas próprias normas.

Denota-se que é o Estado de Direito a restrição do poder e a prática do poder conforme a lei. É o Estado composto de três componentes naturais e imanentes: Povo, Território e Governo soberano. Povo é o elemento humano do Estado; Território, o seu pilar físico; Governo soberano, o objeto guia do Estado, que conserva e desempenha o poder integral de autodeterminação e auto-organização do Povo provindo. Sem soberania, não existe nem pode existir Estado autônomo, quer dizer, sem esse poder incondicional, impartível e irrefutável de estabelecer-se e de guiar-se de acordo com a livre inspiração de seu Povo e de fazer exercer as suas determinações até mesmo, se preciso, pela coação. Por meio dos chamados Poderes de Estado, a pretensão estatal expõe-se e se revela.

O Estado, nação politicamente estabelecida, é, conforme ensina Rosa (2012), provido de inerente personalidade jurídica, consistindo em pessoa jurídica de direito público interno (CC, art. 41, I), com quatro elementos básicos: território, povo, poder soberano (poder de autodeterminação e auto-organização dimanados do povo para ser cumprido em território certo e por ele protegido) e especificadas metas. Do Estado se exprime a vontade através do uso de seus Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário). Desde a proclamação da República (Constituição de 1891)

o Estado brasileiro admite a Federação como forma de Estado, atribuindo a todo ente federado poder de se organizar autonomamente, e desta forma se governar e administrar.

Possuem todas suas cláusulas constitutivas (Constituições Estaduais, leis orgânicas municipais), escolhem seus governantes (governadores, prefeitos) e estabelecem seus órgãos e entidades administrativas. Com personalidade jurídica de direito público interno, a União, o Distrito Federal, os Estados-Membros e os Municípios são todos integrantes da Federação. Na ocasião em que criados e regulados por lei complementar federal, os territórios (CF, art. 18, § 2º) terão personalidade jurídica de direito público e serão pertencentes à União.

Explica ainda o supramencionado autor que o Governo e a Administração operam através de suas entidades (com personalidade jurídica), de seus órgãos (entes despersonalizados e inseridos na composição da pessoa jurídica) e de seus agentes (pessoas físicas às quais cabe o desempenho da função pública).

Comumente é a atividade administrativa cumprida pela entidade que propriamente é sua titular, porém, em determinados casos, é possível que seja executada por meio de cooperação de trabalho de mais de uma entidade estatal (tal qual acontece com a administração associada de serviços públicos, através de convênios e consórcios), e também pode advir por ato ou contrato que transmite a realização a pessoas físicas ou jurídicas não componentes da Administração (como se vê com as concessões, permissões, delegações dos serviços públicos).

São pela Administração efetuadas funções administrativas ligadas ao conteúdo do interesse comum e, de tal modo, por vezes seus atos podem ser fixados de forma coativa e livre de aquiescência dos recebedores, ou, até, sem necessidade de permissão judicial preliminar. Constituem atos que, quando efetuados, expõem os privilégios da Administração, os titulados poderes administrativos. São distintos os poderes administrativos dos três Poderes do Estado; estes são estruturais e aqueles somente instrumentos da Administração. A Administração se encontra, nas relações estabelecidas por ela, sempre atrelada a objetivos peculiares e baseada em um valor (o interesse público), assim não mantém a imparcialidade e neutralidade que devem ser consideradas pelas demais funções de Estado.

Governo, ainda para Rosa (2012) equivale à atuação definidora dos fins do Estado ou condutiva das transações públicas politicamente. Advém da soberania ou

autonomia política da União (soberania), Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios (autonomia) os atos de Governo, nominados todos por pessoas políticas ou entidades estatais.

Os atos que derivam da ação governamental (atos de Governo — tais como sanção, veto e decreto autônomo) são diferentes dos atos de Administração: são os primeiros sem vínculo, autônomos, guiados por juízos legais e políticos, diversamente dos atos típicos de Administração, que precisam conservar imperativa subordinação, constituindo resultado da atuação em hierarquia própria da Administração Pública. Pode a análise do arranjo político e da separação espacial do poder ser realizada sob três aspectos: a) da forma de governo; b) da forma de Estado; c) do sistema de governo. É a republicana a forma de governo seguida.

A República prioriza a igualdade entre todos, governantes e governados, não aceita a falta de responsabilidade política e dá primazia ao interesse público. É a federativa a forma de Estado, que implica a descentralização política, a soberania do Estado federal, o princípio do vínculo não dissolúvel, bem como diversas outras particularidades.

Por último, é o presidencialista o sistema de governo, adjudicando também ao Chefe do Executivo a Chefia da Administração Pública, sendo ele representante do Estado e do governo.

2.2.2 Poderes e Funções

O Estado é constituído de Poderes, partes estruturais em que se decompõe o poder geral e abstrato conseguinte de sua soberania, segundo explica Carvalho Filho (2017). Como composições interiores dedicadas ao cumprimento de determinadas funções, os Poderes de Estado foram idealizados por Montesquieu em sua clássica obra, com distinta sensibilidade política para o período (século XVIII), difundindo o grande filósofo que, entre eles, careceria de existir imprescindível equilíbrio, de maneira a ser impedida a supremacia de qualquer deles por sobre outro.

Em nossa Carta Magna, os Poderes de Estado são visualizados de teor expresso: constituem Poderes da União, autônomos e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário (art. 2º). Foi adjudicada precisa função a todos

os Poderes de Estado. De tal modo, foi confiada ao Poder Legislativo a função normativa (ou legislativa); a função administrativa ao Executivo; e a função jurisdicional ao Judiciário.

Salienta ainda o último escritor referido que, contudo, não existe exclusividade na prática das funções pelos Poderes. Existe, sim, preponderância. Figuram na Constituição as balizas definidoras das funções cumpridas pelos Poderes, que apresentam natureza política. É nesse caminho, aliás, que se há de compreender a independência e o consenso entre eles: embora possuam de um lado sua própria estrutura, não estando subordinados a nenhum outro, precisam buscar, também, os termos pretendidos pela Carta Política. Por tal motivo é que os Poderes do Estado, conquanto possuam suas atribuições normais (funções típicas), exercem igualmente funções que de maneira material careceriam de caber a Poder diverso (funções atípicas), sempre que a Constituição os permita.

O Poder Legislativo desempenha, afora a função normativa, a função jurisdicional, na ocasião em que o Senado processa e julga o Presidente da República nos casos dos crimes de responsabilidade (art. 52, I, CF) ou pelos mesmos crimes os Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 52, II, CF). Cumpre igualmente a função administrativa quando elabora suas tarefas internas (arts. 51, IV, e 52, XIII, CF).

Além de sua função típica (função jurisdicional), o Judiciário exercita atos na prática de função normativa, uma vez que elabora os regimentos internos dos Tribunais (art. 96, I, “a”, CF), e de função administrativa, organizando as suas atividades (art. 96, I, “a”, “b”, “c”; art. 96, II, “a”, “b” etc.). Finalmente, o Poder Executivo, ao qual compete de forma primária a função administrativa, exercita ainda função atípica normativa, na ocasião em que elabora, *verbi gratia*, normas gerais e abstratas, por meio de seu poder regulamentar (art. 84, IV, CF), ou, também, no momento em que edita medidas provisórias (art. 62, CF) ou leis delegadas (art. 68, CF).

O sistema constitucional nacional vigente não possibilitou que pudesse ser cumprida pelo Executivo a função jurisdicional. Essa função típica, de tal modo rotulada aquela por meio da qual choques de interesses são decididos com o caráter de definitividade (*res iudicata*), é monopolizada praticamente pelo Judiciário, e exclusivamente em casos extraordinários, como observado, é ela desempenhada

pelo Legislativo, de acordo com o mencionado na Carta Magna expressamente. Pode suceder que quanto à tipicidade ou atipicidade das funções, certa função se enquadre, em determinada ocasião, como típica, e o direito positivo venha a transformar ela em atípica, mutuamente. Ilustrativo exemplo aconteceu com os processos de inventário, separação e divórcio amigáveis: ainda que não houvesse pendência, aos interessados cabia questionar na via judicial.

Quando pelo Judiciário, porquanto fosse administrativa a função desempenhada, classificava-se como atípica função jurisdicional. Todavia, depois o inventário e a partilha (na ocasião em que os interessados são capazes e com opinião conciliada), assim como a separação e o divórcio em consenso (quando não se possuem filhos menores ou incapazes), advieram a ter acolhimento através de simplificada escritura pública em Ofício de Notas comum, servindo o título para o apropriado registro público (arts. 610, § 1º, e 733, Código de Processo Civil). O que se tratava de função jurisdicional atípica passou, com tal alteração, a assinalar-se como típica função administrativa, de acordo com o que leciona Carvalho Filho (2017).

2.2.3 Direito Administrativo

A variedade das acepções está a sugerir o dissenso da doutrina sobre a definição de Direito Administrativo, alternando o raciocínio conforme a escola e o fundamento seguido pelos autores que buscam distinguir seu objeto e delimitar seu campo de atuação, conforme Meirelles (2016), que entende também que não parece a doutrina estrangeira capacitada a ministrar a adequada ideia do Direito Administrativo pátrio.

Como se pode aferir e é exercitado, o Direito Administrativo conduz efetivamente não só os atos do Executivo, porém, além disso, os do Legislativo e do Judiciário, cometidos como atividade instrumental e colateral das que lhe são predominantes e peculiares, ou seja, a de legislação e a de jurisdição. Para ele, a ideia de Direito Administrativo brasileiro resume-se no coeso conjunto de princípios jurídicos que regulam os órgãos, os agentes e as atividades públicas propensos a imediata, concreta e diretamente alcançar os destinos pelo Estado almejados. Ao se

organizar, todo Estado professa os desígnios por ele propendidos e estabelece os Poderes e órgãos indispensáveis ao seu conseguimento.

O Direito Administrativo passa somente a tratar das atividades e dos órgãos estatais ou a eles equivalentes, visando o andamento eficiente da Administração Pública. Interessa-se o Direito Administrativo pelo Estado, pelo que se intui, uma vez que foca seu aspecto dinâmico, funcional, deixando a cargo do Direito Constitucional a fração estrutural, estática. Enquanto um cuida da fisiologia do Estado, o outro trata da sua anatomia.

Para o completo cumprimento de seus objetivos, o Estado moderno age em três direções - administração, legislação e jurisdição – e, em cada uma delas, no que trata ao arranjo e funcionamento de seus trabalhos, à gerência de suas propriedades, à disciplina de seu quadro de equipe e à formalização dos seus atos de administração solicita supervisão ao Direito Administrativo. O Direito Administrativo só se aparta da atividade estatal quando em vista as atividades propriamente legislativas (produção da lei) ou intrinsecamente judiciárias (deliberações judiciais típicas).

A profundidade do conceito adotado admite ao Direito Administrativo disciplinar, como de fato disciplina, toda e qualquer prática de administração, seja ela derivada do Executivo, do Legislativo ou do Judiciário. E, de tal maneira, é na realidade, porquanto não se desvirtua o ato administrativo exclusivamente pelo fato de ser desempenhado na esfera do Legislativo ou do Judiciário, contanto que seus órgãos estejam operando enquanto gerenciadores de suas atividades, propriedades ou de seus agentes. Originam-se desses incursos misteres do Direito Administrativo na totalidade dos setores do Poder Público as suas afinidades com as outras vertentes do Direito e inclusive com os saberes não jurídicos, ainda como analisa o supradito doutrinador.

O conceito de Di Pietro (2016) segue o critério da Administração Pública. Visando uma definição descritiva, que abarca a Administração Pública em acepção objetiva e subjetiva, define a autora o Direito Administrativo como ramificação do direito público que conta como objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas que são integrantes da Administração Pública, a não contenciosa atividade jurídica que desempenha e os bens e meios usados para atingimento de seus objetivos, de caráter público.

Ao tratar como ramo do direito público, realça que é o Direito Administrativo formado por uma associação de normas e princípios que regem os vínculos entre Administração e particulares, marcados por uma postura de verticalidade e regulados pelo ideal da justiça distributiva, distinguindo-se do direito privado, regulador de relações entre semelhantes, em postura horizontal, regidas pelo ideal da justiça comutativa.

Citando órgãos, agentes e pessoas jurídicas da Administração, refere-se a autora citada no parágrafo antecedente ao aspecto subjetivo da Administração. Tratam-se de pessoas administrativas, logo que excluídas da definição estão as pessoas jurídicas políticas – União, estados, Distrito Federal e municípios – porquanto estudadas pelo Direito Constitucional. Ao mencionar atividade não contenciosa, traz limitação à atividade administrativa do Estado, uma vez que está a atividade contenciosa sob o domínio da função jurisdicional.

Referindo-se a bens e meios de agir dos quais se usa, abarca diversos institutos que são estudados pelo Direito Administrativo, tais como os atos, contratos, parcerias com entes do setor privado (a exemplo dos concessionários, permissionários e organizações não governamentais), os processos administrativos e os bens públicos. Já quando dispõe acerca dos fins de natureza pública, combina os aspectos material e subjetivo da definição com o discernimento teleológico, claramente notável no Direito Administrativo, porquanto toda atividade administrativa objetiva o interesse público, aí presente a concretização dos direitos fundamentais.

2.2.4 Agentes Públicos

Os agentes consistem no componente físico da Administração Pública, pelo que entende Carvalho Filho (2017). Sem a sua presença, não haveria sequer como ser crível idealizar a Administração. Não se pode, para a proeminência da pretensão do Estado, apartar-se dos agentes. São agentes públicos todos os que, a todo título, desempenham uma função pública como representantes estatais. Eles integram os órgãos públicos, aos quais se atribui a vontade à pessoa jurídica. Assim sendo, compõem a fundamental trindade que mostra o perfil da Administração: órgãos, agentes e funções.

Tem ampla acepção a expressão agentes públicos. É o agrupamento de indivíduos que como prepostos do Estado desempenham a qualquer título uma função pública. Importante destacar que esta função poderá ser gratuita ou com remuneração, transitória ou permanente, jurídica ou política. Na ocasião em que operam no mundo jurídico, é certo que esses agentes de alguma maneira têm vínculo com o Poder Público. Somente por meio de pessoas físicas o Estado se apresenta e manifesta sua pretensão, sendo a manifestação de vontade desses agentes atribuída ao próprio Estado. Todas essas pessoas são os agentes públicos. A Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8429/92) estabelece o conceito que apresenta corretamente o alcance do sentido. O art. 2º traz *in verbis*:

Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Observado que o transcrito artigo se refere à totalidade dos agentes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, assim como a todos os Poderes dessas pessoas federativas, a magnitude da ideia de agentes públicos é de fácil observação. Mesmo que a definição exiba certas redundâncias e ainda seja voltada para a lei aludida, certo é que pinta firmemente o significado dado pelos estudiosos à expressão. Todos são abarcados pelo amplo significado, das mais altas autoridades da República, a exemplo dos Chefes do Executivo e os membros do Poder Legislativo, até servidores executores das mais humildes atividades, ligados aos mais diferentes órgãos estatais, de acordo com Carvalho Filho (2017).

Ressalta, ainda, que, dada a abrangência qualitativa e quantitativa da categoria dos agentes públicos, imprescindível é registrar a existência de grupos que entre si mantêm semelhanças. É uma categorização de caráter didático, importante para que se identifiquem logicamente essas categorias, entre as quais podemos listar: 1) os agentes políticos, que executam as diretrizes planejadas pelo Poder Público, delineando os destinos principais do Estado e elaborando estratégias políticas tidas por eles como necessárias para atingimento das finalidades estatais (tais como Chefes do Executivo, seus auxiliares diretos e os membros do Poder Legislativo); 2) os agentes particulares colaboradores, que, embora sejam particulares, desempenham determinadas funções que podem ser classificadas

como públicas, resultando sempre da vinculação jurídica deles para com o Estado (como é o caso dos jurados, mesários e concessionários de serviços públicos); e 3) os servidores públicos em amplo sentido, que formam a grande massa de agentes estatais, desenvolvendo as mais variadas atividades e vinculando-se ao Estado por uma relação de trabalho (se incluem nessa categoria, por exemplo, os servidores civis e militares, os contratados pela CLT e temporários).

Visando sistematizar os grupos em que se dividem a categoria dos servidores públicos em amplo sentido, Carvalho Filho (2017) os classifica agrupando-os em definidas frações: servidores públicos civis e militares; servidores públicos comuns e especiais; e servidores públicos estatutários, trabalhistas e temporários. A primeira classificação é básica e corresponde aos dois fundamentais ramos das funções públicas: a civil e a militar.

É a Carta Constitucional que os divide em dois conjuntos, esquematizando regramentos singulares a cada um deles. Entre os arts. 39 a 41 da CF estão as regras empregáveis aos servidores públicos civis. Consoante o novo sistema apresentado pela EC nº 18/1998, existe o grupo dos militares dos Estados, Distrito Federal e Territórios (art. 42 e parágrafos, CF), bem como o dos militares das Forças Armadas, que integram a União Federal (art. 142, § 3º, CF).

Limitar-se-á nossa análise basicamente aos servidores civis, contudo nunca é demais ressaltar que, existindo dois grupamentos de servidores com regras específicas na Constituição, deverão existir para cada um deles, como existem, estatutos infraconstitucionais igualmente adaptados. A segunda classificação considera o caráter das atividades desempenhadas e a disciplina jurídica da relação entre Poder Público e servidor. De tal modo, servidores públicos comuns são os encarregados das funções administrativas gerais e de atividades que apoiem os objetivos básicos estatais.

A grande massa dos servidores é por eles constituída, podendo ser estatutários ou celetistas. Podem os estatutários ser fracionados em duas subcategorias: 1ª) servidores de regime geral, que são submetidos ao regime geral do estatuto funcional básico; 2ª) servidores de regime especial, com disciplina funcional em lei própria. A terceira classificação atende aos critérios da natureza do vínculo jurídico que une o servidor ao Poder Público e do tipo dessas funções. São servidores públicos estatutários aqueles cuja relação jurídica de trabalho é tratada

por diplomas legais específicos, os chamados estatutos. Estão postas nos estatutos todas as regras que recaem sobre a relação jurídica, motivo pelo qual nelas se listam os direitos e deveres dos servidores e do ente estatal. Por seu turno, os servidores públicos trabalhistas ou celetistas têm estabelecidas as normas definidoras de sua relação trabalhista pela Consolidação das Leis do Trabalho. Já os servidores públicos temporários configuram-se como um excepcional agrupamento no interior da categoria geral dos servidores públicos (com previsão no art. 37, IX da CF) destinado a atender necessidade de excepcional interesse público de caráter temporário.

2.2.5 Cargos, Empregos e Funções Públicas

Cargo público constitui-se no lugar ocupado por servidor público dentro da organização funcional da Administração Direta e de suas autarquias e fundações públicas, com ordenado e funções peculiares determinados por lei ou diploma análogo. A própria atividade é a função pública, isto é, função é sinônimo de atribuição e se trata das várias ocupações que são o objeto das tarefas exercidas pelos servidores públicos. Nessa toada, é falado em funções de apoio, de direção e técnicas.

No âmbito funcional, certas dessas funções são passíveis de retribuição pecuniária. Em tais situações, não raro é que seja imprecisa a terminologia utilizada em referência. Normalmente é utilizada a expressão função gratificada, indicativa de que existe um bônus financeiro para uma função fora da rotina de administração, em geral de teor técnico ou de gestão, para a qual é necessária confiança da superior autoridade. Devido à imputação privativa, o servidor é agraciado com um acréscimo no seu vencimento. Foi utilizada no art. 37, V da Carta Constitucional a denominação “funções de confiança”, caracterizada por ambiguidade evidente.

A observação do dispositivo permite inferir que buscou-se fazer referência às referidas funções com gratificação. Há inexatidão na expressão logo que há diversas outras funções de confiança conferidas a diferentes circunstâncias funcionais, como na hipótese dos referentes a cargos comissionados.

Completa-se a desordem com a denominação de “funções comissionadas”, utilizadas em certos casos para se referir a cargos em comissão. Nessa perspectiva

é imperante a falta de unidade, de padrão. Importante ressaltar desde então que cargos em comissão podem ser preenchidos por indivíduos não componentes dos quadros da Administração, enquanto que as funções gratificadas – ou, como diz a CF/88, funções de confiança – somente podem ser atribuídas a servidores que ocupam cargo efetivo, mesmo que sua lotação seja em órgão diferente. Está essa exigência presente no já aludido art. 37, V, da CF. Não se pode admitir um lugar na Administração que não disponha a determinação prévia das atividades do servidor, de modo que todo cargo tem função. Entretanto, não é qualquer função que implica que exista cargo. Servidor público estatutário é o titular do cargo.

Ao ser criado, o cargo pressupõe de pronto as funções que são a ele conferidas. Impossível ser instituído cargo com imprevisíveis ou incertas funções: a indicação das funções é prévia e afere segurança ao Poder Público e ao servidor. É o denominado desvio de função ilegítimo por tal motivo, evento deparado frequentemente nos órgãos administrativos, que consiste no exercício de funções relativas a outro cargo pelo servidor, diferentes das do cargo que trabalha.

O desvio de função não se explica sequer pela carência de servidores na unidade da Administração. Trata-se de uma corruptela no sistema de cargos e funções que precisa ser coibida, visando evitar erradas perspectivas do servidor e a formação de litígios com o fito de admitir a mudança da titularidade do cargo.

O desvio de função não se legitima, é certo, exceto em extravagantes circunstâncias em lei possibilitadas. Entretanto, precisa o servidor ser reparado pela prática das funções do distinto cargo, quando couber, e a autoridade administrativa deve pela anormalidade responder, até mesmo porque caracteriza improbidade administrativa.

É empregado o termo emprego público para definir o vínculo trabalhista funcional, igualmente como se tem aproveitado a expressão empregado público como unívoca da de servidor público trabalhista. Para individualizar bem as conjunturas, fundamental é rememorar que tem função o servidor trabalhista (no sentido de atividade, tarefa), mas não ocupa cargo. Por seu turno, tem o servidor estatutário o cargo que ocupa e cumpre as funções cominadas ao cargo. É a classificação que Carvalho Filho (2017) nos expõe.

3 TRATAMENTO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E PRINCÍPIOS CORRELATOS

Observar-se-á o que dispõe a Carta Política vigente sobre o tema e quais princípios dão base às interpretações das normas disciplinadoras.

3.1 TRATAMENTO NA CARTA MAGNA DE 1988

O artigo 37, XVI da Constituição Federal, modificado pelas Emendas Constitucionais número 19, de 04 de junho de 1998, e 34, de 13 de dezembro de 2001, estabelece como proibida a acumulação remunerada de cargos públicos, salvo quando existe compatibilidade de horários, vistas, em todo o caso, as disposições do inciso XI (teto de vencimento ou subsídio): a de dois cargos de docente; a de um cargo de docente com outro técnico ou científico; a de dois cargos ou empregos exclusivos de profissionais da área de saúde com profissões regulamentadas.

Conforme os ensinamentos de Justen Filho (2014), quanto à acumulação de cargos de magistério, não foram fixadas restrições pela Carta Constitucional sobre a atividade, sendo dispensada a definição de uma relacionada conceituação. Foi recepcionada uma acepção não técnica e aberta de magistério, o que, contudo, não autoriza a desnaturação. Assim, a atividade docente caracteriza-se pela transmissão do saber e pelo enriquecimento do potencial pessoal de outrem. Não é possível, portanto, modificar uma atividade e dar a ela qualificação de magistério com o objetivo de apenas possibilitar a acumulação remunerada.

Já a respeito da acumulação de cargo de docente com outro técnico ou científico, o supracitado autor arrazoa que não se pode ignorar a qualificação perfilhada pelo art. 37, XVI, “b”, em sua parte final. De modo que só se permitirá a exceção quando a atividade intrínseca ao cargo se caracterizar como técnica ou científica, sendo a atividade científica aquela baseada na produção, expansão e difusão de saber científico; a atividade técnica, por seu turno, seria a guiada à produção de concreta alteração da realidade do meio, através do emprego da sabedoria especializada.

Dessa forma, não seria possível enquadrar uma atividade meramente burocrática na exigência da Constituição. Em sentido parecido, Scatolino e Trindade

(2016) entendem que melhor se interpreta o Texto Maior considerando-se cargo científico como sendo o de nível superior que lida com pesquisa em certa área do saber. Nesta hipótese estariam enquadrados, por exemplo, os cargos de advogado, médico, biólogo, antropólogo, matemático e historiador. Compreendem também que o cargo técnico é aquele de nível médio ou superior que leva à prática as ideias de um ramo científico, tal como o caso do técnico em Química, em Informática, Tecnólogo da Informação e outros. Arrematam, portanto, que não é de importância a denominação do cargo, e sim as atividades que nele são praticadas, citando que é entendimento da jurisprudência a possibilidade de se aceitar o cargo técnico como de nível médio, devendo ser requerido um curso técnico como privativa qualificação.

Quanto à possibilidade de acumular cargos de profissionais da saúde, foi ela inserida no art. 37, XVI, “c” por meio da Emenda Constitucional nº 34, de 13/12/2001. Antes disso, era possível apenas acumular dois cargos de médico, o que acarretou diversas controvérsias com relação a outros profissionais atuantes no ramo, que objetivavam que lhes fosse concedida a benesse, segundo recorda Carvalho Filho (2016). Este, contudo, alerta que a nova regra tão somente se destina aos profissionais de saúde, ou seja, que desempenham atribuições técnicas ligadas de maneira direta ao serviço de saúde, a exemplo dos odontólogos, enfermeiros e médicos.

Não se beneficiam, portanto, servidores que atuam na atividade administrativa em locais onde é prestado o serviço de saúde, a exemplo de unidades de saúde da família, hospitais, maternidades e ambulatórios. De tal forma, também atenta para o fato de que as expressões “profissionais de saúde” e “profissionais da área de saúde” não são exatamente sinônimas, sendo esta abrangente não apenas dos servidores técnicos em saúde, como também de todos os que desempenham atividades de apoio técnico-administrativo na área. Esclarece que a requisição de regulamentação da profissão pressupõe que exista lei disciplinante do desempenho, e a instituição de uma autarquia destinada à fiscalização, como regularmente se observa.

O inciso XVII do artigo 37, XVI da CF/88, igualmente modificado pela Emenda, expande a proibição de acumulação ainda a autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e sociedades controladas direta ou indiretamente pelo poder público. A modificação inserida pela

Emenda objetivou findar com a discussão acerca da incidência da proibição sobre os empregados de outras empresas estatais que não se enquadravam no conceito de sociedade de economia mista ou empresa pública. Com a nova redação, são atingidos pela norma todos os servidores de empresas nas quais o estado possua participação acionária de forma direta ou através de suas entidades da administração indireta, de acordo com o que ressalta Di Pietro (2016).

O Supremo Tribunal Federal já manifestou entendimento quanto à constitucionalidade da permissividade de acumulação de cargo com participação em conselhos de administração e fiscal de empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e contratadas, conforme se pode ver:

EMENTA: - Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Arts. 2º e 5º, da Lei nº 9.292, de 12.7.1996. O primeiro introduz parágrafo único no art. 119 da Lei nº 8.112/1990 e o segundo revoga a Lei nº 7.733, de 14.2.1989, e demais dispositivos em contrário. Exclui do disposto no art. 119 da Lei n 8.112/1990 a remuneração devida pela participação em conselhos de administração e fiscal de empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e contratadas, bem como quaisquer atividades sob controle direto ou indireto da União. 3. Alega-se vulneração ao art. 37, XVI e XVII, da Constituição, quanto à acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas. 4. Não se cuida do exercício de cargos em comissão ou de funções gratificadas, *stricto sensu*, especialmente porque se cogita, aí, de pessoas jurídicas de direito privado. 5. Não se configura, no caso, acumulação de cargos vedada pelo art. 37, XVI, da Lei Maior. 6. Não caracterização do pressuposto da relevância jurídica do pedido. 7. Medida cautelar indeferida.

(ADI 1485 MC, Relator (a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/1996, DJ 05-11-1999 PP-00002 EMENT VOL-01970-02 PP-00217).

O caso observado, portanto, não configura ilegalidade.

Em decorrência da expansão dos casos de proibição, compreende Carvalho Filho (2016) que não será mais possível que se sustentem ocasionais situações de acúmulo outrora liberadas, não sendo cabível que se alegue direito adquirido por situação jurídica com implicações protraídas no tempo. A regra fixada pelo texto da Constituição tem instantânea aplicabilidade, e, mesmo que válidos os precedentes efeitos da acumulação, válido é que a Administração imponha ao servidor a escolha por um dos empregos ou cargos, devendo, então, ser ele obrigado ao afastamento do outro. É fundamental evidenciar, para Di Pietro (2016), que a proibição subsiste somente quando ambos os cargos, empregos ou funções tiverem remuneração. Nesta questão, sua compreensão converge com a de Meirelles (2016), de que não

há óbice constitucional à acumulação quando a remuneração se dê somente em retribuição a uma das funções acumuladas. Medauar (2004) é mais uma a defender essa possibilidade de exercício de dois postos simultaneamente, desde que apenas seja recebida uma das remunerações.

Outro nessa linha de entendimento é Carvalho Filho (2016), enfatizando que se apenas uma das fontes remunerar o agente, não se aplica a norma da CF/88 quanto à impossibilidade. Também faz coro a essa posição Oliveira (2017), argumentando que o que se proíbe é o recebimento de duas remunerações.

Justen Filho (2014) sustenta que até atividades não remuneradas serão vedadas quando o tempo a ser nelas despendido afetar o satisfatório desempenho das incumbências atinentes ao cargo, ou se houver a caracterização de conflito de interesses. Para o autor, esta última hipótese aconteceria quando atividade estranha ao cargo terminasse por gerar interesses incompatíveis com o regular e imparcial cumprimento das obrigações do cargo. Esse conflito levaria ao desrespeito ao princípio da imparcialidade, oportunizando uma prática indevida dos atos relativos à função.

Apenas são permitidas pelas exceções a acumulação de dois cargos empregos ou funções no âmbito público, não existindo qualquer possibilidade de acumulação tríplice, exceto o caso de uma das funções não ser remunerada, segundo lembra Di Pietro (2016). Desapareceu a exigência de similitude de matérias existente na Constituição anterior, e hoje as exceções são possíveis quando houver a compatibilidade de horários. Foram inseridas na regra de acumulação as Fundações, o que não se verificou na Constituição de 1967, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 1 de 1969, em seu art. 99, § 2º.

Existem no texto constitucional mais normas acerca da acumulação de cargos públicos, além das já apresentadas:

- O artigo 38, III consente com a possibilidade de um servidor investido em mandato de vereador permanecer exercendo seu cargo, emprego ou função caso exista compatibilidade de horários, situação na qual auferirá as vantagens pertinentes à sua posição de servidor e de vereador;
- O art. 142, § 3º, inciso II, impede de forma implícita o militar das Forças Armadas em atividade de aceitar cargo ou emprego público civil de caráter

permanente, sob punição de retirar-se para reserva. O inciso III possibilita que se aceite cargo, emprego ou função temporária não eletiva, contudo, enquanto subsistir nessa situação ficará agregado ao quadro atinente e apenas poderá ter promoção por antiguidade, sendo-lhe contado tempo de serviço somente para aquela promoção e transferência, e, após dois anos de afastamento, contínuos ou não, será transferido para reserva. A mesma norma é aplicada aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos territórios, segundo o art. 42, § 1º;

- O artigo 95, parágrafo único, inciso I, proíbe os juízes de exercer, mesmo que em disponibilidade, outro cargo ou função, exceto uma de magistério;
- O artigo 128, § 5º, inciso II, alínea d, veda ainda ao membro do Ministério Público desempenhar, não obstante esteja em disponibilidade, qualquer outra função pública, afora uma de magistério.

Para Di Pietro (2016), a norma se apresenta mais restritiva para o juiz do que para o promotor público, uma vez que o primeiro, afora as funções de seu cargo, apenas pode cumprir uma função de magistério, independentemente de ser ela pública ou privada; o promotor público, por sua vez, pode desempenhar outra função pública de magistério sem qualquer ressalva acerca do magistério particular.

No entendimento de Carvalho Filho (2016), porém, a exceção quanto à permissividade feita aos magistrados de acumular uma única função de magistério é atinente apenas ao desempenho em instituições que pertençam de maneira centralizada ou descentralizada à Administração Pública. Assim, defende que não se obsta que, afora o cargo de professor nessas entidades, ele tenha contrato com o setor privado nessa finalidade, observada, claramente, a imperatividade de que haja compatibilidade de agenda com a prática da função judicante.

O Conselho Nacional de Justiça dispôs, através de sua Resolução nº 34 de 2007, acerca do exercício da docência por magistrados e ainda do acúmulo do cargo de Juiz com outro cargo ou emprego de professor. Em seu art. 1º, a mencionada resolução veta o exercício, até em disponibilidade, de outro cargo ou função, exceto o magistério; nesta conjuntura, é necessário que haja compatibilidade entre os horários fixados para o expediente forense e para a atividade acadêmica, o que carecerá de ser objeto de prova diante do Tribunal. É consentida no art. 2º a atuação

em cargos ou funções de coordenação acadêmica, sendo essas as que abrangem atividades vinculadas de maneira exata ao planejamento e assessoramento pedagógico, com o pré-requisito de existir compatibilidade de horário; no § 1º, coíbe o exercício de cargo ou função administrativa ou técnica em estabelecimento de ensino, não sendo compreendido na proibição o exercício da docência em curso ou escola de aprimoramento dos próprios tribunais, de associações de classe ou de Fundações ligadas por estatuto a esses órgãos e entidades (§ 3º).

Uma particular hipótese é tratada por Carvalho (2017), ao recordar que, ainda que não existisse qualquer disparidade na Constituição sobre a acumulação de cargos de profissionais de saúde no que concerne a qual carreira estivesse posto o cargo, existia uma controvérsia quanto ao enquadramento dos militares atuantes na função de médico na norma do art. 37, XVI, "c" da Carta Política. Desta maneira, era postulado por alguns que não seria possível acumular cargos de profissionais de saúde quando um deles fosse incluso na carreira militar, uma vez que haveria incompatibilidade deste regime com o dos servidores civis.

Em 11 de fevereiro de 2014, a Emenda Constitucional nº 77 dispôs sobre o tema, de modo a clarear a possibilidade do acúmulo de cargos de médico na área militar com o mesmo cargo público no regime civil, através de modificação no art. 142, § 3º, II, da Lei Maior. O inciso III do mesmo artigo, buscando dar maior compatibilidade aos regimes, estabelece que haja prevalência do serviço militar nessa hipótese de acúmulo. O STJ já havia decidido pela possibilidade de acumulação de cargos de médico militar e professor:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. MÉDICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. NATUREZA CIENTÍFICA. PROFESSOR. POSSIBILIDADE.

1. Discute-se a possibilidade de acumulação dos cargos de médica oficial da Polícia Militar do Estado de Goiás e de professora da Universidade Federal de Goiás.

2. Com base na interpretação sistemática dos arts. 37, XVI, "c", 42, § 1º, e 142, § 3º, II, da Constituição Federal, a jurisprudência do STJ passou a admitir a acumulação de dois cargos por militares que atuam na área de saúde, desde que o servidor público não desempenhe as funções tipicamente exigidas para a atividade castrense, mas sim atribuições inerentes a profissões de civis (AgRg no RMS 33.703/GO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2.8.2012; RMS 33.357/GO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26.9.2011; RMS 28.059/RO, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 16.10.2012).

3. Nessa linha, o fato de o profissional de saúde integrar os quadros de instituição militar não configura, por si só, impedimento de acumulação de

cargo, o que, entretanto, somente se torna possível nas hipóteses estritamente previstas no art. 37, XVI, da Constituição Federal.

4. O art. 37, XVI, da Constituição impõe como regra a impossibilidade de acumulação de cargos. As exceções se encontram taxativamente listadas em suas alíneas e devem ser interpretadas de forma estrita, sob pena de afrontar o objetivo da norma, que é o de proibir a acumulação remunerada de cargos públicos.

5. É certo que a Constituição disciplinou a situação dos profissionais de saúde em norma específica e nela admitiu a acumulação de dois cargos ou empregos privativos, ambos nessa área (art. 37, XVI, "c").

6. Contudo, não se pode desconhecer que o cargo de médico possui natureza científica, por pressupor formação em área especializada do conhecimento, dotada de método próprio. Essa é, em breve síntese, a noção de cargo "técnico ou científico", conforme se depreende dos precedentes do STJ (RMS 32.031/AC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 24.11.2011; RMS 28.644/AP, Rel.

Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.12.2011; RMS 24.643/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 16.2.2009).

7. A acumulação exercida pela recorrente se amolda, portanto, à exceção inserta no art. 37, XVI, "b", da Constituição Federal. De fato, parece desarrazoado admitir a acumulação de um cargo de professor com outro técnico ou científico e, entretanto, eliminar desse universo o cargo de médico, cuja natureza científica é indiscutível.

8. Por fim, verifica-se que é incontroversa a questão da compatibilidade de horários (40 horas semanais, sem dedicação exclusiva na Universidade Federal de Goiás, e 20 horas semanais, no exercício da atividade de médica reumatologista, no Hospital da Polícia Militar de Goiás - fls. 45-46).

9. Recurso Ordinário provido.

(RMS 39.157/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

Pelo observado, percebe-se permitida a acumulação em apreço. Ao servidor é possível ativa participação na atividade política. Os estatutos profissionais inclusive até disponibilizam licenças para que possa ele manter dedicação exclusiva à disputa eleitoral. Contudo, uma vez que haja vitória nas urnas, a depender do cargo eletivo em que busca se investir, não poderá desempenhar ao mesmo tempo as funções do seu cargo que já detinha. É o que lembram Scatolino e Trindade (2016). Como aqui já visto, o cargo de vereador poderá ser acumulável, a depender da compatibilidade de horário.

Justen Filho (2014) discorre acerca da acumulação de cargo público com atividade privada, defendendo que caso exista compatibilidade haverá a possibilidade. Lembra, todavia, que se dará sempre prioridade ao cargo público, devendo haver o respeito a normas acerca do exercício do cargo, podendo-se haver dedicação à atividade privada apenas fora dos horários inerentes à função pública e se não ocasionar prejuízo a esta.

3.2 NECESSIDADE DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS

Qualquer que seja a hipótese de acumulação permitida, o pressuposto de que os horários sejam compatíveis deve sempre ser verificado e, caso não exista a compatibilidade, será impossível a acumulação, ainda que em tese sejam os cargos acumuláveis, segundo avisa Carvalho Filho (2016). Lembra ainda que, na hipótese de a somatória de jornadas superar os limites da razoabilidade e da possibilidade material, configurar-se-á ilegalidade, a depender dos aspectos do caso.

Para Oliveira (2017), a inobservância da compatibilidade pode acarretar na admissão do desempenho ineficiente da função pública, com transgressão ao princípio constitucional da eficiência e às requisições legais de atuação intrínsecas à colocação ocupada. Concretizando esse raciocínio, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. PROFISSIONAL DA ÁREA DA SAÚDE. CUMULAÇÃO DE CARGOS. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS APURADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. ACUMULAÇÃO ILÍCITA DE CARGOS PÚBLICOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. JORNADA SEMANAL SUPERIOR A 60 (SESENTA) HORAS. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRECEDENTES. 1. In casu, consignou-se que "a impetrante exerce cargo de Enfermeira na Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro (fl. 20 do processo eletrônico), com carga horária semanal de 30 horas (fls. 86/87 do processo eletrônico), e pretende exercer cargo de Técnico em Enfermagem na Universidade Federal Fluminense, com carga horária semanal de 40 horas (fl. 85 do processo eletrônico), perfazendo carga horária semanal total de 70 horas". 2. O Tribunal de origem, à luz do acervo fático da causa, concluiu pela incompatibilidade de horários e da carga horária excessiva. Rever tal decisão demanda revolvimento do contexto probatório dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em razão da Súmula 7/STJ. 3. "A 1ª Seção do STJ, no julgamento do MS 19.336/DF, julgado em 26/2/2014, DJe 14/10/2014, decidiu que o Parecer GQ-145/98 da AGU, que trata da limitação da carga horária semanal nas hipóteses de acumulação de cargos públicos, não esvazia a garantia prevista no art. 37, XVI, da Constituição Federal - 'é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI' -, isto porque a acumulação de cargos constitui exceção, devendo ser interpretada de forma restritiva, de forma a atender ao princípio constitucional da eficiência, na medida em que o profissional da área de saúde precisa estar em boas condições físicas e mentais para bem exercer as suas atribuições, o que certamente depende de adequado descanso no intervalo entre o final de uma jornada de trabalho e o início da outra, o que é impossível em condições de sobrecarga de trabalho. Desse modo, revela-se coerente o limite de 60 (sessenta) horas semanais, fato que certamente não decorre de coincidência, mas da preocupação em se otimizarem os serviços públicos, que dependem de adequado descanso dos servidores públicos" (AgRg no AREsp 635.757/RJ,

Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/5/2015, DJe 13/5/2015). Precedentes.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1661930/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

Conforme o julgado, então, não é possível admitir uma acumulação que supere o razoável em questão de carga de trabalho.

3.3 INATIVOS

Com relação ao servidor inativo, a Constituição de 1967, com a redação ofertada pela Emenda Constitucional nº 1 de 1969, no seu art. 99, § 4º, estabelecia que o impedimento de acumular proventos não se dirigia aos aposentados nas seguintes hipóteses: quanto ao desempenho de mandato eletivo; quanto ao de um cargo em comissão; ou quanto ao contrato para prestar serviços técnicos ou especializados.

Afora as três possibilidades admitidas de acúmulo, também tranquilo era o entendimento acerca de que o servidor que acumulasse em atividade cargos, empregos ou funções poderia, na inatividade, conservar a acumulação dos proventos correspondentes, conforme lembra Di Pietro (2016). A autora ainda rememora que a norma não foi reproduzida pela Constituição de 1988, e, assim, abriu-se ensejo à reabertura das mesmas controvérsias já notadas durante a validade da Constituição de 1946, em que não existia, igualmente, como na atual, disposição expressa vedando a acumulação de proventos com vencimentos de outro cargo ou função.

Na esfera da Administração federal, o entendimento que dominou foi quanto a não possibilidade de acumulação. O art. 12 do Decreto nº 35.956, de 03/08/1954, possibilitava que o inativo desempenhasse cargo em comissão ou fosse participante de órgão de decisão coletiva, contudo, durante o período em que ocupasse a posição, não perceberia os proventos decorrentes da aposentadoria, exceto fizesse por eles opção. Ademais, foi fixada pelo Chefe do Executivo federal orientação no Diário Oficial de 09/10/1964, que aprovava parecer da Consultoria-Geral da República, de autoria de Aldroaldo Mesquita, defendendo que a proibição constitucional, pacífica na doutrina e jurisprudência, impedia a acumulação de exercício, bem como a acumulação de remuneração. Desta maneira, aplicar-se-ia

também aos aposentados que permaneciam a perceber proventos, com atualização periódica por força de lei.

Esclarece Di Pietro (2016) que, após diversas polêmicas, o Estado de São Paulo passou a adotar em regra o entendimento pela possibilidade de acumulação, aplicado pelo Decreto nº 42.850, de 28/10/1963, o qual estabelecia em seu art. 448 não se incluir na proibição de acumulação o recebimento de vencimento, salários ou remunerações com pensões ou proventos de inatividade civis ou militares. Existiram na jurisprudência decisões favoráveis e contra a acumulação, inclusive no STF. Em sentido favorável, podem-se citar os seguintes acórdãos: RTJ-3/99, 40/657, 40/104, 42/505, 54/780 e RDA 52/152. Em direção diversa: RDA 127/247 e RTJ 71/10, 53/126 e 47/131.

Di Pietro (2016) entende que a Constituição de 1946, bem como também a atual, não tem restrição a respeito do desempenho de outro cargo ou função de toda natureza pelo aposentado por tempo de serviço. Apenas a Constituição de 1967 limitou a acumulação, fixando hipóteses em que seria permitida. Observa ainda a autora que a atual Carta Magna proíbe a acumulação de “cargo”, não sendo possível expandir a situação a ponto de abarcar a posição de aposentado.

O art. 37, I, empregou o termo em conotação precisa, de forma a não ser confundido com função e emprego. Igualmente, os incisos XVI e XVII o aplicaram em sentido técnico: aquele coíbe a acumulação de cargos públicos; este expande a vedação a empregos e funções, reiterando a mesma diferenciação realizada no inciso I. Não se menciona a acumulação de proventos. Defende a escritora (DI PIETRO, 2016) que se aplica neste caso o princípio geral de direito segundo o qual as normas impositivas de restrições a direitos devem restritivamente ser entendidas: *exceptiones sunt strictissimae interpretationis*. Esse entendimento coincide com o exposto por Meirelles (2016), ao defender que a vedação à acumulação, por se tratar de restrição a direito, não pode se interpretar de forma ampliativa.

Contudo, foi decidido em 09/11/1994 pelo STF, através do Recurso Extraordinário nº 163.204-6-SP, que só se permite a acumulação de proventos e vencimentos quando os cargos, funções ou empregos forem acumuláveis na atividade, conforme permissão constitucional.

O mesmo tribunal proferiu decisão análoga quando da análise do Mandado de Segurança nº 22.168-8.

Ao encontro desse entendimento, a Lei 9.527 de 10/12/1997, ao alterar a Lei 8.112/90, inseriu o § 3º ao artigo 118, considerando proibido o recebimento de cargo ou emprego público efetivo com proventos de inatividade, exceto se os cargos dos quais decorrem as remunerações forem passíveis de acumulação na atividade. Como é plausível observar, a vedação apenas abrange aqueles que ocupam cargos efetivos, abrindo portas para que os aposentados possam capitalizar proventos com ordenados de cargos comissionados. Foi também editado o Decreto nº 2.027, de 11/10/1996, o qual fixava regras acerca da nomeação de servidor aposentado.

A Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, acrescentou o § 10º ao art. 37 da Constituição Federal, aplicando ao texto o entendimento do STF constante da Lei 8.112/90, com redação estabelecida pela Lei 9.527/97. Desta forma, o dispositivo deixou expressa a proibição de simultânea percepção de proventos de aposentadoria de servidores civis e militares (arts. 40, 42 e 142) com ganhos remuneratórios provenientes de cargo, emprego ou função pública, exceto os casos de cargos passíveis de acumulação conforme estabelecido na CF/88, cargos eletivos e cargos comissionados definidos em lei como de exoneração e nomeação livres. Diante disso, confirmou-se como proibida a acumulação de proventos decorrentes de aposentadoria com os vencimentos de outro cargo efetivo, com exceção das hipóteses em que a acumulação é possibilitada pela própria Carta Magna, como se depreende da leitura dos seguintes artigos: 37, XVI; 95, parágrafo único, I; 128, §5º, II, *d*.

A EC nº 20 protegeu, contudo, por meio de seu art. 11, o direito daqueles que já estavam acumulando proventos com remuneração de cargo efetivo diverso, vedando apenas o simultâneo recebimento de duas aposentadorias na forma do art. 40 da CF/88 e fazendo imposição de subordinação da soma das rendas obtidas com os proventos e vencimentos ao teto salarial estabelecido na forma do art. 37, XI. Quanto a isso, o STF já entendeu do seguinte modo:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS MILITAR E CIVIL. INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20 DE 1998. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE PREVISTA NA RESSALVA DETERMINADA PELO ART. 11 DA REFERIDA EMENDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A restrição inaugurada pelo art. 11 da EC nº 20/98, no que pertine à impossibilidade de acumulação de proventos de aposentadoria dos

servidores civis e dos militares, não se aplicam àqueles que tenham retornado ao serviço público antes da edição da referida emenda, ressalvado, em qualquer caso, o limite do teto remuneratório previsto no art. 37, XI, da CF. [...]

(AI 801096 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 16-12-2011 PUBLIC 19-12-2011).

Pelo que se pôde concluir, existe uma permissividade aos que ingressaram antes da citada emenda. Apenas se torna possível a acumulação de aposentadorias nas hipóteses em que esteve o servidor na circunstância de acumulação lícita enquanto em atividade, conforme expressa disposição do art. 40, §6º da CF.

Estarão nessa hipótese os proventos somados subordinados à limitação do teto constitucional estabelecido no art. 37, XI. Além de já decorrer o preceito da redação fixada pela EC nº 19, foi reiterado pelo art. 40, § 11, implantado pela Emenda à Constituição nº 20.

Observação importante é feita por Alexandrino e Paulo (2017), ao lembrar que a regra de vedação apresentada pelo § 10 do art. 37 da Carta Magna apenas é dirigida aos proventos de aposentadoria concernentes aos regimes de previdência próprios dos militares e dos servidores estatutários.

Com isso, não estão abarcados no impedimento aqueles que sejam beneficiários de proventos do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, disposto na Constituição no art. 201.

Também se ressalta ser válida a possibilidade de renúncia por um aposentado aos proventos de aposentadoria visando empossar-se em cargo público para o qual tenha disputado prova de concurso.

Assim, estaria afastada a incidência das normas proibitivas de recebimento de proventos de aposentaria em conjunto com salário de cargo, função ou empregos públicos, uma vez que não haveria acumulação remunerada.

3.4 PRINCÍPIOS CORRELATOS

Diversos são os princípios que auxiliam o trabalho dos legisladores, intérpretes da lei, juriconsultos e da sociedade em geral. Dispor-se-á sobre algumas dessas premissas que embasam o objeto do trabalho.

3.4.1 Legalidade

Quando princípio administrativo (CF, art. 37, caput), a legalidade denota que permanece o administrador público em toda a sua diligência funcional subordinado aos preceitos da lei e às reivindicações do bem comum e não se pode apartar ou afugentar deles, sob penalidade de perpetrar ato inválido e sujeitar-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, segundo o acontecimento. Está a eficácia de qualquer atividade administrativa dependente da consideração do Direito e da Lei. É o que o inc. I do parágrafo único do art. 22 da Lei 9.784/99 profere. Fica claro com isso que a legalidade exprime afora a atuação segundo a lei, também a obediência aos princípios administrativos, conforme leciona Meirelles (2016).

Ainda para ele, não existem alvedrio nem pretensão pessoal na Administração Pública. Enquanto é legal na administração privada praticar tudo que não veda a lei, apenas é lícito na Administração Pública cometer o que permite a lei. A lei denota para o particular que "pode agir de tal modo"; por seu turno, para o administrador público denota que "precisa agir de tal modo". Geralmente, as leis administrativas são de ordem pública e não é possível que seus preceitos sejam desrespeitados, nem sequer por ajuste ou pretensão conjugada de seus aplicadores e destinatários, já que abarcam verdadeiros poderes-deveres, que não podem pelos agentes públicos ser desconsiderados.

O âmago da função pública e o intento do Estado, por diversas palavras, coíbem que seus executores deixem de firmar os poderes e de efetivar os encargos que a lei lhes prescreve. Esses poderes, confiados à Administração Pública para em favor da coletividade serem empregados, não podem, sem afronta ao bem geral, ser abdicados ou transgredidos pelo administrador, logo que é preciso visar o proeminente e uno escopo de toda atuação da Administração.

O princípio da legalidade era amparado até há pouco tempo exclusivamente pela doutrina e sobreveio a ser, entre nós, determinação legal pela lei reguladora da ação popular, que qualifica como nulos os atos lesivos ao patrimônio público se contaminados de "ilegalidade do objeto", que a própria norma deste modo delinea: "A ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo" - Lei n. 4.717 /65, art. 2º, "c", e parágrafo único, "c". É ainda princípio constitucional (art. 37) desde a Lei Maior/1988. O ato do

administrador público deve afóra atentar para a legalidade, conciliar-se com a moralidade e a finalidade administrativas para dar à sua operação integral legitimidade. Administração legítima é somente aquela que de legalidade e probidade administrativas se confere, em direção a acatar tanto as determinações da lei como com os cânones da instituição pública se caracteriza.

3.4.2 Publicidade

Exige o princípio da publicidade divulgação ampla dos atos desempenhados pela administração pública, exceto nos casos de sigilo em lei previstos. Outros preceitos existentes na Constituição em seu art. 5º ratificam ou fazem restrição ao princípio da publicidade. Impõe o inciso LX que apenas a lei poderá fazer restrição à publicidade dos atos processuais, quando isso se fizer preciso em virtude da defesa da intimidade ou do interesse da sociedade.

Pelo fato de a administração pública cuidar de interesses da comunidade, não é plausível que sigilosos sejam os seus atos processuais, mas apenas quando seja do interesse público que haja sigilo, a exemplo dos casos em que a segurança pública esteja em jogo ou quando o assunto, se alvo de publicidade, possa lesionar a intimidade pessoal de alguém sem nenhum benefício à coletividade, de acordo com o que destaca Di Pietro (2016).

Deve esse inciso, ainda segundo a autora, ser combinado ao inciso X do mesmo artigo, que ao classificar como invioláveis a intimidade, vida privada, honra e imagens dos indivíduos, inova, resguardando o direito a ressarcimento por danos materiais ou morais provenientes de sua violação. Outrossim, os incisos XI e XII, também do mesmo artigo, resguardam o direito à intimidade, porquanto o primeiro assegura o domicílio como inviolável e o segundo garante o sigilo das correspondências e comunicações telegráficas, de dados e telefônicas, exceto, quanto a esta última, por ordem de magistrado, nos casos e da forma preconizada por lei com fito de investigação de crime ou de instruir processo penal.

É possível que haja conflito entre o individual direito ao sigilo, protetor da intimidade, e diverso direito individual (a exemplo da liberdade de opinião ou imprensa) ou choque entre o direito à intimidade e um interesse coletivo (tal como o dever estatal de fiscalizar). Invoca-se, para dirimir esse conflito, o princípio da

proporcionalidade em ampla acepção, que demanda que se observem os ditames da necessidade, adequação e proporcionalidade (em estrita acepção). Ou seja, a atuação precisará trazer ao titular do direito a restrição menor possível, sendo imperioso que as formas menos onerosas sejam preferidas (regra de necessidade); precisa ser adequada ao atingimento do interesse público (regra de adequação); e buscará a proporcionalidade quanto ao fito objetivado (regra de proporcionalidade em estrita acepção).

O direito positivo freia a ação de certos órgãos, instituições e profissionais que, devido suas funções singulares, detêm informações sobre terceiros, sendo eles obrigados a guardar segredo, visando resguardar a intimidade como direito individual. Nesses casos, as informações conseguidas não podem ser divulgadas; não se aplica nas hipóteses, portanto, a regra da publicidade.

3.4.3 Eficiência

As normas concernentes ao projeto de reforma do Estado foram levadas à esfera constitucional através da EC nº 19/1998, que, ao caput do art. 37, adicionou novo princípio: o da eficiência (chamado de “qualidade do serviço prestado” no projeto da Emenda). Buscou o Governo, com a inserção, confiar direitos aos usuários dos vários serviços oferecidos pela Administração ou por seus delegados e instituir compromissos efetivos aos prestadores. É o cerne do princípio a busca de produtividade e economicidade e, o que é primordial, a requisição de diminuir os desperdícios de dinheiro público, o que fixa a realização dos serviços públicos com agilidade, primor e proveito funcional.

Existem diversos enfoques a serem levados em conta no princípio, a exemplo de rendimento, economicidade, padrão, celeridade, desburocratização e flexibilização. Na realidade, constitui-se como constitucional obrigação da Administração, que não poderá desobedecê-lo, sob punição de os agentes que acarretarem a transgressão serem responsabilizados, de acordo com o que Carvalho Filho (2016) leciona.

Entretanto, lembra esse autor que se não existir uma ordem certa e especificada acerca das formas de assegurar os direitos dos usuários, de nada servirá a citação a esse princípio. Ressalte-se, por conveniente, já há bastante

tempo deveria ter sido estabelecida, caso regulamentado fosse o art. 37, § 3º, da Carta Política, que previa por expresse a elaboração de lei para disciplinar as queixas ligadas à prestação de serviços públicos, até anteriormente à modificação inserida pela apontada Emenda à CF. O princípio fora daí será letra inerte, tanto quanto tem sido o derradeiro mandamento.

Denota que precisa a Administração apelar aos procedimentos hoje seguidos e à contemporânea tecnologia para conseguir a qualidade absoluta do cumprimento das atividades a seu encargo, até mesmo instituindo novo organograma em que se sobressaiam a capacidade e as funções gerenciais dos agentes que precisam praticá-las. Esses intentos é que deram ensejo às atuais concepções sobre a administração gerencial nos Estados modernos (*public management*), de acordo com a qual é preciso identificar uma gerência pública harmonizável com os imperativos habituais da Administração, sem detrimento ao interesse público que incita todas as tarefas administrativas.

O inciso LXXVIII foi acrescido ao art. 5º da CF/88 pela Emenda Constitucional nº 45, de 8.12.2004 (designada de “Reforma do Judiciário”), indicando que no domínio judicial e administrativo a todos são garantidos os elementos que assegurem a agilidade de sua tramitação e a aceitável duração do processo.

Com aspecto de direito fundamental, o novo comando tem por substância o princípio da eficiência no que faz referência ao ingresso na justiça e figura evidente reação contra o descontentamento da sociedade pelo exagerado atraso dos processos, que, na prática, torna inócuo o fundamento do acesso à jurisdição para arrostar danos ou intimidações a direito (art. 5º, XXXV, CF). Afere-se que não se atém a novidade constitucional aos processos judiciais, mas ainda aos que correm na via administrativa, a maioria, de tal maneira, objeto de maçante vagarosidade. Presentemente, têm os publicistas proporcionado diversas explorações acerca do tema atinente ao controle do respeito ao princípio da eficiência.

É notória a confusão que abrange o assunto: precisa-se respeitar, por um rumo, as diretrizes e primazias dos gestores públicos, assim como os recursos pecuniários à disposição, e não é possível, de outro, aceitar que o princípio constitucional tenha o respeito e aplicação abandonados. São claramente legítimos e indubitáveis os controles administrativos (de caráter interno e processado pelos próprios órgãos administrativos) e legislativos, respectivamente à luz dos arts. 74 e

70 da Constituição Federal. Contudo, o controle judicial sofre restrições e só pode ocorrer quando se tratar de evidenciada ilicitude. Como perfeitamente tem aplicado a doutrina, o Poder Judiciário não pode impelir a tomada de determinação que crê ser de maior alcance de eficiência, nem anular atos administrativos apenas evocando o princípio da eficiência.

A eficiência não se mistura com a efetividade nem com a eficácia. Significado pertinente ao modo pelo qual se processa a execução da atividade administrativa é prestado pela eficiência; por conseguinte, o conceito diz respeito ao comportamento dos agentes. A eficácia, de outro modo, tem afinidade com as vias e aparelhos pelos agentes aplicados no uso de seus imperativos da administração; o significado aqui é caracteristicamente instrumental.

A efetividade, por fim, é direcionada para os frutos conseguidos com os atos administrativos; nesse enfoque predomina a positividade dos objetivos. Anunciam determinados estudiosos o imperativo de que permanente seja a reforma da Administração e amoldada às alterações sociais, e não exclusivamente um fato avulso à procura de impacto. Eficiência, incontestavelmente, preserva com moralidade social estreita proximidade. É indispensável, em outro plano, não perder de vista que mantém a eficiência ainda analogia com demais princípios básicos da Administração, tal qual é a situação dos princípios da impessoalidade, da legalidade, da razoabilidade e da moralidade.

3.4.4 Razoabilidade

Proíbe esse princípio a ação do agente desvairada ou de maneira despropositada, na ocasião em que atua de maneira arbitrária e sem nenhuma cautela com o pretexto de observar a lei. É o princípio da vedação de abusos. Não tende o princípio da razoabilidade a suprir a pretensão da lei pela do magistrado, visto que tem cada regra um motivo de existir. Ele, porém, concebe um limite para a discricionariedade do administrador, estabelecendo, por um lado, uma conexão entre oportunidade e conveniência e, por outro, desígnio legal. Atuar com discricionariedade não quer dizer operar sem razoabilidade, de forma contraditória, sem lógica. Não resguarda a lei comportamentos insensatos do administrador, tendo, assim, que corresponder a aceitáveis critérios racionais, afinados com o

discernimento normal. Não serão inconvenientes as decisões que violarem a razoabilidade, mas ilícitas e ilegítimas, porquanto agravarão a finalidade da lei, por ultrajarem tácito princípio constitucional, permitindo inclusive retificação, pelo Poder Judiciário, que estará apenas concretizando controle de legalidade, conforme explica Marinela (2016).

Esclarece ela que é essa a chamada legalidade em amplo sentido, o que comporta a apreciação de compatibilidade com a lei e com as normas constitucionais. Apesar de se conhecer o controle judicial nessa situação, não pode alcançar a conveniência e a oportunidade, ou seja, a discricionariedade do administrador. Apenas será admissível essa ingerência quando houver abuso à razoabilidade, insultando o texto da Constituição e, por conseguinte, o preceito da legalidade.

3.4.5 Ampla Defesa e Contraditório

Segundo expressamente afiança a Constituição da República (art. 5.º, LV), são comuns a todos os processos, administrativos e judiciais, os princípios do contraditório e da ampla defesa, se neles puder haver qualquer sorte de litígio ou controvérsia, ou qualquer inculpação seja a alguém atribuída. Eles procedem de outro mais vasto princípio processual, o princípio do devido processo legal (*due process of law*), apregoadado no inciso LIV do art. 5º da Lei Maior.

É comum falar em contraditório e ampla defesa conjuntamente, como se um único princípio significassem, pois que eles verdadeiramente se apõem a análogas circunstâncias – se existem denunciados em geral, se existe controvérsia ou litígio, se pretende cometer determinado ato avesso a um certo interesse, ou se procederá em ressalva a direito, e diversas circunstâncias equivalentes a essas – e se demonstram em prerrogativas bem parecidas. É possível declarar que "ampla defesa" alude à probabilidade de uso da totalidade dos meios legais para o denunciado ou litigante comprovar os acontecimentos que o interessem e à necessidade de que sejam expostos completamente as provas desfavoráveis ao acusado ou litigante que no processo serão empregados. O direito de assistir à instrução processual, de fazer-se representado por advogado, de oferecer alegações e defesa escrita e outros direitos dessa classe igualmente procedem da garantia de

ampla defesa. Alude mais designadamente a garantia do "contraditório" à exigência de que seja ao interessado proporcionada a chance de se explicar acerca de todos os dados chamados ao processo que no julgamento possam persuadir, contrapondo-os; até mesmo, caso deseje, através da juntada e apresentação ao processo de distintos itens àqueles avessos. A contestação, a impugnação de atos, a redarguição de testemunhas, e outros se apresentam como decorrências do contraditório. Apesar desse tentame de delimitar um princípio do outro, certo é que não existe, conforme se pensa, um claro limite entre eles, consoante esclarecem Alexandrino e Paulo (2017).

No ponto de vista desse doutrinador, "ampla defesa" é gênero que compreende o contraditório, ou seja, quando ordinariamente de forma genérica se discorre acerca de "garantia de ampla defesa", ou meramente em "direito de defesa", está na declaração contida a garantia do contraditório. Em todas as etapas do processo a restrição do direito de defesa causa sua nulidade quanto à totalidade dos atos ulteriores (quando crível isso for; do oposto, ocasiona a nulidade do processo como um todo).

3.4.6 Segurança Jurídica

Também chamado de princípio da proteção à confiança, objetiva estabilizar situações jurídicas, ainda que em alguns casos tenha-se uma ilegalidade, segundo explicam Scatolino e Trindade (2016). Observado que a sociedade anseia pela segurança de suas relações jurídicas, em detrimento à instabilidade, estabeleceu-se um prazo de decadência de cinco anos, exceto má-fé comprovada, para que sejam os atos administrativos anulados pela Administração Pública, de acordo com o art. 54 da Lei 9.784/99.

Depois de cinco anos de elaborado um ato administrativo, assim sendo, ainda que ilegal, não é mais possível à administração corrigir ele por meio da anulação, afora provada má-fé. Ainda como derivação do princípio da segurança nas relações jurídicas, a Lei 9.784/99 impede que seja retroativamente aplicado novo entendimento acerca de lei (art. 2º). De tal modo, havendo nova interpretação de disposição de lei, não poderá esse entendimento conseguir pretéritos efeitos.

3.4.7 Preponderância do Interesse Público sobre o Particular

Esse princípio se mostra, na visão de Medauar (2004), como orientador do direito público como um todo. É plausível associar a expressão interesse público, integralmente a favor da coletividade, à uma global visão dos imperativos da vida em sociedade. Muitas regras e institutos do direito administrativo são orientados por esse princípio. Contudo, destaca-se pela aceção de que é cabível à Administração considerar os interesses observáveis em determinado caso objetivando a princípio não ocasionar o sacrifício de nenhum. O que busca essa função é compatibilizar ou conciliar interesses, com os menores sacrifícios possíveis. É ainda esse preceito combinado com o da proporcionalidade, levando à procura da menos danosa solução para se chegar a um resultado.

4 A LEI Nº 8112/90, SUAS DISPOSIÇÕES E INTERPRETAÇÕES

Neste capítulo, serão expostas a finalidade da Lei nº 8.112/90, o que ela traz quanto ao tema em comento e como sua letra é interpretada.

4.1 O ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS

O regime jurídico dos servidores civis define as normas legais quanto ao acesso aos cargos públicos, a investidura em cargo efetivo através de concurso público e comissionado, as designações para funções comissionadas; as obrigações e direitos dos servidores; o modo de remuneração (por meio de subsídios ou remuneração, abarcando os vencimentos, com as particularizações das vantagens financeiras, os salários e as restituições de valores); a promoção e concernentes regras; o processo administrativo; as penas e sua execução; e a aposentadoria.

O STF suspendeu por inconstitucionalidade formal (desrespeito ao § 22 do art. 60 da CF) a vigência do art. 39 no texto conferido pela EC 19/98, reimplantando, com efeito *ex nunc*, a redação primária do art. 39 da CF/88 e impondo, deste modo, a adoção de um único regime jurídico para a integralidade dos servidores públicos. É possível que seja esse regime jurídico o estatutário, o especial administrativo, e celetista (da Consolidação das Leis do Trabalho), conforme ensina Meirelles (2016).

De acordo com o que ele também explica, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com base em suas autonomias políticas, por meio em todos os casos de lei geral ou de leis específicas para certas categorias funcionais, têm a possibilidade de fixar regime jurídico não contratual para os exercentes de cargo público, os quais consubstanciam o denominado regime estatutário regular, geral ou peculiar.

É necessário adotar, nos moldes da lei de cada ente político, finalmente, um de especial caráter administrativo, com previsão no art. 37, IX, da Carta Magna vigente, visando a contratação por tempo certo para atendimento a eventual carência com interesse público excepcional. Entretanto, importante observar que certos servidores públicos necessariamente estão submissos a regime jurídico estatutário, por desempenharem papéis exclusivos de Estado, logo que, como se compreende a partir do art. 247 da CF, com a redação da EC 19, precisam possuir

cargo efetivo, sendo certo que alguns, a exemplo dos membros da Magistratura e do Ministério Público e os Conselheiros dos Tribunais de Contas, necessitam ainda de cargo vitalício por determinação da própria Constituição Federal. Do apresentado se percebe que determinadas classes de servidores públicos dispõem imperiosamente de regimes jurídicos específicos, de caráter estatutário.

Não existe direito conquistado a um regime jurídico, o qual pode ser, conforme a Constituição Federal, modificado. Porém, caso o servidor preencha inteiramente as condições conjecturadas no ordenamento jurídico em vigor para a obtenção de um direito, este se consagra em direito adquirido e precisará ser considerado pela nova lei. Ao seu titular é garantida a possibilidade de desempenhá-lo “sob a configuração com que o direito foi formado e adquirido e no regime jurídico no âmbito do qual se desenvolveu a relação jurídica correspondente, com seus sujeitos ativo e passivo, com as mútuas obrigações e prestações devidas” (STF, RE 587.371). Não é possível que a modificação de regime jurídico ocasione diminuição dos vencimentos.

Buscando garantir uma fiscalização quanto aos valores captados pelos servidores públicos em geral e respeitar o princípio da publicidade, impõe o art. 39, § 6º da Carta Constitucional, na redação da EC 19, que os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário anualmente façam publicação das quantias do subsídio e da remuneração dos empregos públicos e cargos – imposição que abarca claramente o Ministério Público e os Tribunais de Contas, órgãos constitucionais que têm independência e autonomia, segundo esclarece o último autor aludido.

4.2 DISPOSIÇÕES QUANTO A ACUMULAÇÕES NA LEI 8112/1990, REGULAMENTAÇÕES E ENTENDIMENTOS

É preciso discorrer sobre o que especificamente o RJU determina quanto à acumulação de cargos, quais as regulamentações de seus artigos e como eles são objeto de pareceres e julgamentos.

4.2.1 Regra geral e tolerância quanto às ressalvas constitucionais

O caput do art. 118 da Lei 8112, de 1990, estabelece que, exceto as hipóteses constitucionalmente previstas, a acumulação remunerada de cargos públicos é proibida. Ou seja, o dispositivo traz a regra geral quanto à acumulação de cargos, que é o impedimento a este tipo de comportamento, mas põe a salvo desta proibição as hipóteses que foram previstas na Carta Política como exceções. Este dispositivo traz para o âmbito da Lei n. 8.112 o disposto no art. 37, XVI e XVII da Carta Política, e faz referência às alíneas *a*, *b* e *c* daquele inciso constitucional. Denota que é impossível ao servidor federal o acúmulo remunerado de cargos públicos, exceto de dois cargos de professor, ou um de professor e outro técnico ou científico, ou dois cargos ou empregos exclusivos do campo da saúde que tenham regulamentadas profissões, que na Administração direta ou indireta estivessem sendo desempenhados.

A Portaria Normativa SEGEP/MP nº 2-2012, expedida pela Secretaria de Gestão Pública do então denominado Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, trata a propósito dos métodos a serem seguidos no domínio do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC para intuito de verificação de informações a respeito de acumulação de cargos.

O ato determina que o servidor que ocupe cargo de provimento efetivo, que for para distinto cargo acumulável nomeado, precisará, ao tomar posse, apresentar os esclarecimentos seguintes: a designação do cargo/função/emprego que desempenha; a jornada que cumpre no cargo/função/emprego; a unidade da federação em que desempenha o cargo/função/emprego; o grau de escolaridade do cargo/função/emprego; a época de admissão; e o campo de ação do cargo (médico, saúde, magistério).

Já o aposentado que for nomeado para cargo público acumulável de provimento efetivo, carecerá, na posse, de informar o seguinte: a denominação do cargo que originou a aposentadoria; o embasamento da aposentadoria em lei; o ato jurídico da aposentadoria; a jornada do cargo que cumpriu; a unidade da federação em que desempenhou o cargo; o padrão de escolaridade do cargo no qual se aposentou; a data em que a aposentadoria se fez vigente; e o âmbito de ação do cargo em que se aposentou (médico, saúde, magistério).

Por sua vez, o favorecido por pensão civil que for nomeado para cargo público de provimento efetivo, precisará, quando da posse, comunicar o seguinte: a

espécie e o embasamento da pensão em lei; o nível de parentesco com o criador de pensão; a época de instauração da concessão da vantagem; e a vinculação econômica evidenciada ao tempo do falecimento do instituidor. Na hipótese de acumulação de cargos, pensões, empregos públicos, ou funções, o servidor, o beneficiário de pensão civil e o empregado providenciarão os comprovantes de ganhos (contracheque) de todas as relações, a cada seis meses, nos meses de abril e outubro, de acordo com o previsto no art. 1º, II da Portaria Normativa SRH nº 2, de 08-11-2011.

As disposições da supracitada Portaria Normativa não se destinam aos servidores ativos e aposentados, aos beneficiários de pensão e aos empregados públicos provenientes de órgãos ou entidades que fazem parte da base de informações do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE.

A execução das disposições dela é pré-requisito fundamental e imperativo para a posse, o exercício e a permanência do empregado/servidor no emprego público/cargo efetivo, no cargo em comissão ou na função comissionada, assim como para o recebimento da pensão civil a que tenha direito. Aos gerenciadores de recursos humanos, aos servidores ativos e aos aposentados, aos favorecidos por pensão civil e aos empregados públicos compete, sob punição de responsabilização administrativa, civil e criminal, analisar o cumprimento e ter zelo pelo disposto nela.

Manifesta-se a Nota Técnica nº 4228/2016-MP pela não possibilidade de acumulação da função pública de Advogado nomeado através de convênio consolidado entre a Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB/SP com o cargo público de Técnico Administrativo do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

O Ministério do Planejamento, através da Nota Informativa nº 401/2011/CGNOR/DENOP/SRH/MP, fixa que não se valida a acumulação lícita de cargos somente com respeito à compatibilidade de horário. De acordo com a norma, a acumulação de cargos, embora respeitado a limitação de 60 (sessenta) horas da jornada de trabalho por semana, instituída através do Parecer AGU nº GQ – 145, não escusa a administração pública de se sujeitar a diversas normas correlativas.

Em vigor, a Formulação-DASP nº 190, de 11/08/1966, prevê que, nas hipóteses de acumulação de cargo em âmbito federal com outro nos âmbitos

estadual ou municipal, a alçada para analisar e deliberar é a Administração Federal. Através de sua Súmula nº 246, o Tribunal de Contas da União – TCU firmou o entendimento de que o fato de o servidor licenciar-se do cargo público ou emprego que desempenhe em órgão ou entidade da administração direta ou indireta, sem remuneração, não o credencia a tomar posse em diversos cargos ou empregos públicos, sem advir no exercício cumulativo proibido pelo artigo 37 da Carta Magna, porquanto não somente ao recebimento de vantagens financeiras se dirige o instituto da acumulação de cargos, mas sim à titularidade de cargos, funções e empregos públicos.

O Manual de Processo Administrativo Disciplinar da Controladoria-Geral da União – CGU dispõe que na Administração Pública vige, a princípio, o impedimento à acumulação assalariada de cargos e empregos públicos, alastrando-se aos proventos de aposentadoria os institutos, exceto ressalvas para duas especialidades muito peculiares e de proeminente interesse popular (educação e saúde) e, mesmo assim, subordinadas à coerência de horários e circunscrita a dois encargos (a tríplex acumulação não é aceita). Quanto a esse assunto, a Lei nº 8.112/90 reporta-se às proibições pressagiadas na Carta Maior. A proibição à acumulação se prolonga a todo domínio da administração federal, estadual e municipal, pelo fato de se tratar de matéria constitucional.

O TCU, através do Acórdão 3184/2014, da Primeira Câmara, entendeu que estar a palavra “técnico” constante em denominação de cargo, não satisfaz, por si só, o requisito para rotulá-lo na categoria de cargo técnico ou científico a que se menciona o art.37, XVI, b, do Texto Maior. O entendimento desse Tribunal é que se considera cargo técnico ou científico, para os objetivos conjecturados no art. 37, XVI, ‘b’ da Constituição Federal, aquele que demande o aproveitamento de noções científicas ou artísticas conseguidas em nível de ensino superior, sendo afastados dessa acepção os cargos e empregos de nível médio ou superior cujas tarefas se individualizam como de natureza burocrática, repetitiva e de pouca ou nenhuma complexidade. Nesse caminho foi o Acórdão 2.485/2008 – Plenário.

No mesmo sentido, o Acórdão 5.791/2014, da Segunda Câmara do TCU, que compreende que, com finalidade de acumulação de cargos, não pode a natureza técnica da profissão unicamente ser examinada à conta da denominação do cargo preenchido pelo servidor, mas, sim, pelas tarefas à sua prática intrínsecas.

Quanto ao entendimento dos Tribunais Superiores, o Superior Tribunal de Justiça – STJ já decidiu em AgRg no RMS 14.937-PR, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 03/06/03, que é ilícita a tríplex acumulação originária de dois cargos públicos com também vencimentos atinentes a um terceiro cargo público, não obstante a nomeação para o terceiro cargo tenha se dado em virtude de classificação em concurso público anterior à EC n. 20/1998, porquanto excede o art. 37, XVI, da CF/1988. Todavia terá o servidor a prerrogativa de escolha. Precedentes referidos no STF: RE 141.376-RJ, DJ 22/02/02; no STJ: AgRg no RMS 13.123-PR, DJ 22/04/03; AgRg no RMS 15.008-PR, DJ 10/02/03; RMS 14.173-PR, DJ 02/09/02, e RMS 9.971-CE, DJ 14/2/2000.

No RMS nº 7.632/DF, o mesmo Tribunal entendeu que o significado de cargo técnico usado pela CF/1988, art. 37, XVI, alínea “b”, não pode ser entendido sem se ponderar a requisição da prática de certas técnicas, instituídas em sistema e amparadas em saber científico. Além disso, estabeleceu não subsistir contra o Texto Maior direito adquirido.

O mesmo “Tribunal da Cidadania” concluiu no RMS 7550/PB que cargo científico é o agrupamento de atribuições cuja realização tenciona à sistematizada e coordenada averiguação de acontecimentos, preponderantemente de especulação, tendendo a expandir a sabedoria humana; e que cargo técnico se funda da agremiação de quefazeres dos quais o desempenho demanda de um círculo do saber característico conhecimento.

4.2.2 Extensão da Vedação

O primeiro parágrafo do artigo 118 estende a vedação de acumular aos cargos, empregos e funções em fundações públicas, autarquias, sociedades de economia mista, e empresas públicas da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Territórios e dos Municípios. Repete, e inclusive prolonga um pouco, o que traz o inc. XVII do art. 37 da CF/88. Sem muito sentido o fez, porquanto a União, por meio de lei, tem poder de vedar somente o acúmulo de cargos desempenhados e remunerados em seu âmbito, e nunca dos Estados, Municípios ou o Distrito Federal. Busca o dispositivo dizer que a União não pagará vencimentos, fora as acumulações federais, se o atinente servidor igualmente for servidor estadual, municipal ou

distrital, o que a Carta Maior de maneira expressa proíbe, conforme ensina Rigolin (2012).

O TCU, por meio do AC-2485/08, decidiu determinar ao Tribunal Regional do Trabalho – TRT/1ª Região regulasse, nos padrões do art. 133 da Lei nº 8.112/1990, a condição de servidora diante do impedimento de acumulação dos cargos públicos de Técnico Judiciário, de grau médio, do referido Tribunal Regional e de Professora da Secretaria Estadual de Educação do Governo do Estado do Rio de Janeiro, desempenhados em discrepância com os incisos XVI e XVII do art. 37 da Carta Magna.

4.2.3 Respeito à compatibilidade de horários

Dispõe o segundo parágrafo do art. 118 que, mesmo que legal, a acumulação de cargos está dependente de comprovada compatibilidade de horários. Toda acumulação de cargos na esfera da União, mesmo que constitucional e conseqüentemente possibilitada legalmente, sempre estará subordinada à prova de horários compatíveis, quer dizer: a de que o expediente de um cargo não se superpõe nem no horário de outro prejudica, possibilitando ao servidor exercer ambos sem que estivesse de se fazer presente em dois locais simultaneamente.

Em se conflitando os horários de dois cargos públicos, é certo que um dos dois estará fundamentalmente sendo prejudicado com o desempenho em conjunto pelo mesmo servidor, o que significa manifesta e grave anormalidade, com cogente dano ao erário. A propósito da questão da compatibilidade horária de servidor público, assim já deliberou o TRF-5ª Região:

É incompatível a jornada de trabalho de 40 horas semanais em acumulação com outros empregos onde a funcionária dá plantões noturnos de 12 horas. Com apenas duas horas para repouso noturno e alimentação, não se concebe a compatibilidade sem prejuízo da prestação do serviço. — Constatada a acumulação, cabe à administração decidir pela redução ou não da jornada de trabalho, de acordo com o interesse do serviço (AMS n. 1326-PB, 2ª Turma, DJ, 16-8-1991).

Assim visto, há sempre de existir razoabilidade na situação. A Nota Técnica nº 376/2017-MP, do Ministério do Planejamento, manifesta-se pela viabilidade de os servidores das agências reguladoras desempenharem o trabalho de magistério,

contanto que exista compatibilidade de horários e que não fique evidenciado nenhum choque de interesses, situação a ser em cada caso efetivamente documentada e demonstrada.

O supracitado Ministério, por intermédio da Nota Informativa nº 876/2012/CGNOR/DENOP/SEGEP/MP, apregoa ser ilegal a acumulação de dois cargos públicos quando cada um está submetido à jornada de dedicação semanal de 40 horas.

A Nota Técnica nº 228/2011/CGNOR/DENOP/SRH/MP entendeu pela viabilidade de acumulação de cargos em diferentes unidades federativas, não existindo empecilho em lei na questão, porquanto está a acumulação em harmonia com o previsto na Carta Constitucional, art. 37, XVI, de tal forma cumprindo a carga horária permitida semanalmente, logo que tem o servidor duas jornadas laborais de 20 (vinte) horas na semana, harmonizando, assim sendo, as cargas horárias, de maneira a não existir em qualquer delas prejuízo, mesmo que parcial.

Fixou-se interpretação através da Nota Técnica nº 41/2010/COGES/DENOP/SRH/MP pela impraticabilidade de acumulação de dois cargos no domínio dos profissionais de saúde que superem o marco semanal de 60 (sessenta) horas. Há, nesses casos, a obrigação de exercerem esses servidores a prerrogativa de escolha pela diminuição da jornada de trabalho, conforme as disposições legais.

A Advocacia-Geral da União define, no Parecer Vinculante AGU Nº GQ – 145, que é ilegal a acumulação de dois empregos ou cargos de que transcorra a subordinação do servidor a situações laborativas que completem a soma por semana de oitenta horas, já que não se aprecia observada a condição da compatibilidade de horários nessas conjunturas. A partir do surgimento da Lei nº 9.527, de 1997, não mais se realiza a devolução de pagamentos recebidos ao tempo em que tiver o servidor acumulado cargos, funções e empregos públicos de má-fé e em cizânia com as ressalvas constitucionais condescendentes.

Nos termos do Parecer Vinculante AGU nº GQ – 7, enquanto dure, a requisição não é de exemplo a atalhar a efetividade das normas constitucionais e infraconstitucionais que ordenam na acumulação de cargos públicos a equipolência de horários, precisando-se entender em direção a que a requisição de servidor que possua dois cargos acumuláveis, contudo de entidades situadas em cidades

afastadas geograficamente, não atrapalha o emprego das regras que demandam o respeito à compatibilidade de horários para a constatação da legalidade da acumulação.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ vê como desautorizada a acumulação de dois cargos públicos exclusivos de profissionais de saúde quando o conjunto da carga horária relativa aos dois cargos transpor a barreira máxima semanal de sessenta horas. Foi o decidido no Mandado de Segurança nº 19.336 - DF (2012/0225637-7), no qual se defendeu que a acumulação paga de cargos públicos precisa atender à eficiência, princípio constitucional, de modo que necessita o profissional da área estar em boas situações mentais e físicas para cumprir adequadamente as suas tarefas, sujeito a apropriado repouso no espaço entre o término de uma jornada laboral e o começo da outra, o que em situações de sobrecarga de afazeres é impraticável. Neste caso, não se presume o líquido e certo direito à acumulação de cargos específicos de profissionais da área de saúde.

A Primeira Seção do STJ julgou no REsp 1.565.429-SE também pela inadmissibilidade de cumulação de cargos de profissionais do campo da saúde, na hipótese de superar a jornada de trabalho o total de sessenta horas por semana. Considerou-se que, a despeito de a Carta Magna tolerar a acumulação de dois cargos públicos peculiares de profissionais de saúde, deve existir a disciplina ao princípio constitucional da eficiência, afora a congruência de horários, o que traduz que precisa o servidor desfrutar de adequados estados físicos e mentais para cumprir suas atribuições (MS 19.300-DF, DJe 18/12/2014). Não é aceitável, assim sendo, a acumulação de dois cargos públicos na conjuntura em que o limite máximo de sessenta horas de jornada de trabalho por semana seja ultrapassado.

4.2.4 Acumulação com Proventos

Inserido a partir da Lei n. 9.527, de 10 de dezembro de 1997, o terceiro e último parágrafo do artigo prevê que é considerada acumulação vedada o simultâneo recebimento de vencimento de cargo ou emprego público com proventos decorrentes da inatividade, exceto se essas remunerações fossem de cargos passíveis de acumulação na atividade. O parágrafo tinha em 1997 alguma conveniência, conforme comenta Rigolin (2012), já que lançava para a norma uma

determinação do STF a respeito desse tema de acumulações consentidas e coibidas de vencimentos com proventos da inatividade, contudo essa decisão foi depois seguida pela própria Constituição, em 1998, com as ECs n. 19 e 20. Por conseguinte, todo o assunto referente ao tema faz parte atualmente da própria Carta Política, art. 37, § 10, e com detalhamento maior do que neste § 3º do art. 118. É a Constituição diretamente a fonte do direito a isso atinente, não a Lei n. 8.112, assim sendo.

O TCU fixou entendimento através do Acórdão 4110/2009/TCU-2ª CÂMARA de que é ilícito o simultâneo embolso de proventos de aposentadoria por invalidez com vencimentos de distinto cargo público. O mesmo órgão concluiu pelo Acórdão nº 1563/2005/TCU-2ª CÂMARA em situação na qual um servidor aposentado outra vez entrou no serviço público (através de concurso público de provas e títulos, anterior à Constituição Federal de 1988), que é impossível pelo idêntico regime de previdência nova aposentadoria.

É plausível o acúmulo de proventos provenientes de uma aposentadoria com dois salários, no caso de ter sido admitido o servidor em período anterior ao surgimento da Emenda Constitucional nº 20/1998, por concurso público, de acordo com o que decidiu o Supremo Tribunal Federal – STF no RE 489.776-AGR.

O novo ingresso no serviço público dos que estavam na inatividade, por meio de concurso, foi regularizado pelo artigo 11 da EC nº 20/1998, no caso de ter ocorrido até a época da sua publicação. Abrange a convalidação os ordenados em duplicidade caso os cargos fossem, conforme previsto no artigo 37, XVI da Constituição da República, acumuláveis, entretanto, sendo proibido o recebimento de mais de uma aposentadoria. Em sentido semelhante, o RMS 24.737-5 DF. O julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 1.328 terminou por reconhecer como não compatível com a Constituição Federal um dispositivo da Constituição do Estado de Alagoas.

Ao estabelecer de maneira indistinta que não seriam os proventos da inatividade ponderados para decorrência de acumulação de cargos, ultrajava o art. 37, XVI, da CF, ao passo em que expandia a lista das ressalvas à norma da não cumulatividade de vencimentos e proventos, prontamente pressagiadas categoricamente no Texto Maior. Portanto, impossível a acumulação de proventos

com vencimentos na ocasião em que os cargos abrangidos sejam na atividade inacumuláveis.

Em sentido similar, decidiu o STF no AI 419426-AgR que somente é permitida a acumulação de proventos e vencimentos quando se tratar de funções, cargos ou empregos na atividade acumuláveis, no modo possibilitado pela Carta Maior. À espécie, inaplicável a EC nº 20/1998, visto que não acolhida na ativa a acumulação tripla de cargos de docente. Concluiu que, no caso, visto ser impossível se manter na atividade três cargos públicos de professora, igualmente impossibilitada seria essa hipótese quando estivesse ela aposentada de dois deles.

No RE 635.011 AGR-SEGUNDO/RJ, a Corte Máxima confirmou que o artigo 11 da EC nº 20/98, ao proibir a acumulação de aposentadorias em cargos não acumuláveis na atividade, não pode ter retroatividade para lesionar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, visto que necessária a reverência à boa-fé do servidor coligada ao princípio da proteção da confiança, perspectiva subjetiva da segurança jurídica.

Deliberou o Superior Tribunal de Justiça – STJ no RMS 14.837 que a acumulação de um cargo da ativa com dois proventos é impossível. Uma vez definido pela Carta Política que é proibida a acumulação e enumeradas de maneira categórica as exceções, mesmo nos casos nesta enquadrados não se admite que se possa ocupar mais de dois cargos públicos, nesta conta considerados também os proventos de inatividade.

Outra decisão do STJ, desta vez no RMS 13.715, clarifica que o servidor que recebe proventos de dois cargos públicos e também vencimentos referentes a um terceiro cargo, igualmente público, ultrapassa a limitação trazida no art. 37, XVI, alínea 'c', da Constituição de 1988, cometendo ilícita acumulação de cargos, de acordo com o previsto no inciso XVII do mesmo artigo.

4.2.5 Acumulação de Cargos em Comissão

Prevê o art. 119 que não poderá o servidor desempenhar mais de um cargo em comissão, fora o caso previsto no parágrafo único do art. 9º (caso de ser para atuação como substituto em outro cargo desta espécie), nem pela atuação em órgão de decisão coletiva ser pago. O parágrafo único define que não se apõe essa regra

à remuneração correspondente à participação em conselhos fiscal e administrativo de empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas, assim como todas as empresas ou entidades nas quais a União possua, de maneira direta ou indireta, participação no capital social, observado o que dispuser a legislação específica respectiva.

A primeira proibição, de acordo com Rigolin (2012), objetiva refrear o protecionismo oficial a determinados agentes no interior da Administração, aos quais poderiam as competentes autoridades agraciar com mais de um cargo em comissão, com papel talvez simplesmente premiativo e em dano inclusive ao padrão desejável de atuação, já que é indubitável que cargos acumulados se tratam em geral de cargos mal cumpridos. Ressalva-se a interina ocupação de mais um cargo em comissão por aquele que um já possua. A Lei n. 9.527/97 foi responsável por dar nova redação ao caput, reintroduzindo no direito pátrio a categoria, extinta há aproximadamente trinta anos, do interino.

É permitido pelo parágrafo único que o servidor acumule os ganhos de seu cargo com os de atuação em conselhos das estatais de âmbito federal e de empresas pela União controladas. A redação introduzida pela M.P. n. 2.225-45, de 2001, denota a possibilidade de existir nesses casos tanto a acumulação de funções como de ordenados. Para o derradeiro autor citado, trata-se de casuísmo federal de mínima relevância, que não faria a menor falta e faz parte do regime jurídico dos servidores apenas por loquacidade dos produtores da lei, contudo em nada coopera efetivamente para a metodologia da lei federal, inclusive por colocar de modo paralelo o regimento das empresas estatais, norteado pela CLT, com a disciplina estatutária da qual lida a Lei 8.112.

Nesse posicionamento já havia decidido o STF em 1996, na ADI 1485 MC, ao afastar da proibição do art. 119 da Lei nº 8.112/1990 a remuneração prestada pela atuação nos conselhos administrativo e fiscal de empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e contratadas, assim como todas as funções perante gerência direta ou indireta da União. Argumentava-se nela quanto à transgressão ao art. 37, XVI e XVII, da Constituição, a respeito da acumulação remunerada de empregos, cargos e funções públicas. Entendeu a Corte Máxima que não se trata o caso de desempenho de cargos em comissão ou de funções gratificadas, *stricto sensu*, notadamente já que se cuidam, aí, de pessoas jurídicas

de direito privado. A acumulação de cargos proibida pelo art. 37, XVI, da CF/88 não é constituída na situação, portanto. Quanto a esse tema, a Lei nº 9.292, de 12 de julho de 1996, discorre sobre o salário dos que fazem parte dos referidos conselhos de administração e fiscal das entidades mencionadas, estabelecendo no art. 1º que não extrapolará, em nenhuma circunstância, a dez por cento da média remuneratória dos diretores das atinentes empresas por mês. Este diploma legal é regulamentado pelo Decreto nº 1.957, de 12 de julho de 1996.

4.2.6 Acumulação de Cargos Efetivos com Cargo em Comissão

Prevê o art. 120 da Lei nº 8.112/90 que o servidor atrelado ao disposto nela que legalmente mantiver dois cargos efetivos, no caso de ser em cargo de provimento em comissão empossado, dos dois cargos efetivos ficará sob afastamento, menos na conjectura em que existir harmonia de turnos e de lugar com o desempenho de um deles, atestada pelos comandos superiores dos órgãos ou entidades implicadas.

O sobredito dispositivo refere-se ao servidor que validamente concentre dois cargos de cunho efetivo. Caso seja esse servidor para um cargo em comissão nomeado, estará de forma expressa, caso o aceite, anuindo com seu afastamento dos dois efetivos que preenchia, não sendo dada a ele a faculdade de subsistir no desempenho de ao menos um deles. Essa é a regra geral. Excepciona o artigo o caso de um dos cargos efetivos ter expediente conciliável com o cargo em comissão, circunstância em que seria passível a manutenção neste cargo efetivo compatível. O artigo, que teve fixadas disposições por meio de uma lei antecedente à Emenda à Constituição nº 19/98 (Lei nº 9.527/97), estaria hoje sem eficácia, em decorrência da escrita imposta pela aludida emenda ao art. 37, XVI e XVII, da nossa Carta Magna, que taxa os estritos casos em que se pode legalmente acumular cargos públicos.

Não se observa a hipótese ilustrada neste artigo infralegal, existindo cláusula permissória (art. 37, V, CF) somente para que se mantenha com um cargo de provimento efetivo um cargo (ou função) de confiança nas atividades de direção, chefia e assessoramento. O artigo da Lei nº 8.112, teria entrado, portanto, em rota de colisão com a Carta Política após a modificação pela Lei nº 9.527/97, de acordo

com o que defende Rigolin (2012). Para ele, o texto anterior, no qual o servidor detentor simultaneamente de dois cargos efetivos afastar-se-ia sempre deles se assumisse cargo em comissão, estaria compatível com a redação constitucional vigente. A Nota Técnica nº 4769/2016-MP explica entendimento da Administração Federal quanto a não existir inibição legal a que o servidor ocupante de cargo efetivo e contratado temporariamente seja para o desempenho de cargo comissionado nomeado na esfera do órgão originário de seu cargo efetivo, sob condição de que as atividades mantenham afinidade com os afazeres do referido cargo efetivo.

Em seu Manual de Processo Administrativo Disciplinar, a Controladoria Geral da União – CGU conclui que é plausível, quanto a cargo em comissão, que seja ele acumulado com um cargo efetivo, na condição de existir harmonizáveis cargas horárias e de localidade de exercício, nos termos do disposto no art. 120 da Lei nº 8.112/90. Na situação de estar o servidor mantendo de forma legal dois cargos efetivos, precisará exercer, de tal modo, uma vez posto em cargo em comissão, a opção por um dos cargos efetivos, se um deles mantiver local e carga de trabalho passível de conciliação, deixando temporariamente o outro. Não existindo a compatibilidade requerida, deverá ambos os cargos efetivos deixar enquanto desempenhar o cargo em comissão. Lembra que, de acordo com as disposições do Regime Jurídico Único, não se pode acumular cargos em comissão, ressalvada a situação de interinidade.

4.3 RESPONSABILIDADES DO SERVIDOR

Por condutas ilegais perpetradas pelos agentes públicos, poderão estes ser responsabilizados nos âmbitos penal, civil e administrativo. É crível, portanto, que pela exercitação de apenas um ato irregular, seja o servidor penalizado de vários modos, possível sendo associadamente aplicadas essas sanções sem que seja observada a existência de *bis in idem*, pelo fato de que existe um fundamento próprio para verificação do fato em todas essas instâncias. Ou seja: por apenas uma infração, poderá ser o agente cometedor triplamente punido sem que isso seja visto como *bis in idem*, bem como também poderá ser absolvido em uma das decisões e punido nas demais, pelo que não haverá disparidade, em virtude da independência

das instâncias. Com essa autonomia, a decisão de uma esfera não abala, em regra, as outras, conforme explica Carvalho (2017).

Ele explana também, na sequência, que as sanções penais são cominadas conforme observação da legislação criminal, em decorrência de consecução de contravenções ou crimes no papel de agente da Administração Pública. As sanções civis têm disciplina na Lei nº 8.429/92, que trata sobre Improbidade, e se infligem por intermédio de proposição de ação na justiça em desfavor do servidor que comete transgressões decorrendo em dano ao Estado ou a outrem, mesmo que de caráter moral. As sanções administrativas, finalmente, são as que têm previsão na Lei nº 8.112/90, o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis Federais, devendo elas ser cominadas por meio de processo administrativo disciplinar, em consequência do desrespeito às regras de conduta funcional.

De tal forma, à vista de fundamentação plenamente diversa, os julgamentos tomados por uma esfera punitiva não ocasionam ingerência nas outras, mesmo que em face do mesmo acontecimento sejam analisadas. Contudo, existe exceção a essa regra. A lei define que no caso de ser absolvido o servidor em âmbito penal por motivo de o fato ter inexistido ou, caso tenha existido, não o tenha cometido, será ele inocentado nos âmbitos administrativo e civil. Importante destacar que nem sempre uma absolvição penal acarretará absolvição nos demais âmbitos, porém apenas nas hipóteses mencionadas, de negativa de autoria ou inexistência do fato, segundo ainda aclara o último autor aludido.

Em âmbito federal, a Lei nº 8.112 traz disposições nesse sentido, em seu art. 121, formulando que pelo desempenho irregular de suas atribuições, o servidor responde civil, penal e administrativamente. Na visão de Rigolin (2012), o diploma legal abusa de sua competência ao estabelecer a responsabilidade tripla do servidor em virtude do ilegítimo desempenho de suas atividades.

A fixação da responsabilidade administrativa é de sua clara competência, conquanto o estabelecimento de responsabilidade civil e penal é aceitável apenas como observação ou lembrança às competentes autoridades, porquanto jamais poderá ser a Administração a responsável por decidir pela responsabilidade civil do servidor, tampouco a penal, pois cabem essas decisões ao Poder Judiciário. A lei busca, assim, somente lembrar às autoridades que, na hipótese de ser verificado pela Administração o possível cometimento de crime ou lesão ao seu patrimônio,

precisará fazer o devido encaminhamento de queixa para presumível instauração de ação penal ou demandar a ação civil adequada.

4.4 CONSTATAÇÃO DA ACUMULAÇÃO IRREGULAR E PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SUMÁRIO

De acordo com os ditames da Lei nº 8.112/90, art. 133, sendo a qualquer época verificada a ilegal acumulação de cargos, funções ou empregos públicos, a autoridade que tiver conhecimento da anormalidade fará notificação ao servidor, através de seu chefe imediato, para, no prazo de dez dias, a partir do conhecimento, não prorrogável, manifestar escolha.

Caso o servidor se omita, abrir-se-á de imediato sumário procedimento para averiguação e ajustamento da situação. Nesse caso, o processo disciplinar se desenrolará nas seguintes etapas: instauração, sendo publicado o ato constituidor da comissão, que será formada por dois servidores já estáveis, e ao mesmo tempo indicar-se-á o autor (pelo nome e matrícula) e a matéria da infração que se apura (descrevendo cargos, empregos ou funções públicas ilegalmente acumulados e quais os órgãos ou entidades aos quais se vinculam, bem como a época de ingresso, o expediente laboral e o regime jurídico referente); sumária instrução, onde o acusado será indiciado, podendo defender-se, e, na sequência, haverá elaboração de relatório; por fim, o julgamento.

O Manual de Processo Administrativo Disciplinar da CGU reúne indicações para padronização de como o processo administrativo disciplinar é encaminhado, partindo da maneira de noticiar a administração quanto à existência de provável irregularidade e indo até o término do processo, com o seu resultado, dado a partir da decisão e cominação de penalidade, quando necessária. É dado destaque ao inquérito administrativo, sob responsabilidade das comissões disciplinares. O Supremo Tribunal Federal – STF já se manifestou pela presunção de má-fé do servidor que, a despeito de ter sido notificado, não usou da faculdade de opção como lhe caberia, conforme se verifica no RMS 23.917. Entendimento semelhante teve o mesmo tribunal no RMS 24.249, no qual entendeu que esse tipo de omissão indica que o servidor está disposto a se manter na conduta ilegal. No Superior Tribunal de Justiça – STJ já houve entendimento no RMS 44.550/DF (trecho do

voto) que, uma vez sendo uma circunstância que se prolonga ao decorrer do tempo, a acumulação ilícita pode a toda época ser pela administração averiguada. No MS 15.768/DF, foi também nesse órgão julgador demonstrado entendimento pela regularidade da comissão com dois servidores estáveis nos termos do art. 133, I da Lei nº 8.112, já que célere o procedimento (de acordo com trecho do voto). Neste caso, não se aplicaria a regra geral dos processos administrativos, com comissão formada por três servidores estáveis (art. 149).

Quanto à utilização do rito do tipo sumário para averiguação de acumulação de cargos, houve no STJ compreensão, no MS 13.083/DF, de que não se justifica no procedimento que seja negado o uso de provas testemunhais, caso estas sejam precisas para que o servidor se defenda. Uma vez prevista no art. 133, II do Estatuto a defesa na etapa de instrução, precisa que seja possibilitada de modo concreto e efetivo (conforme trecho do voto).

Até três dias depois de publicado o ato instituidor, a comissão deverá lavrar termo para indiciar o servidor, com as informações referidas nele transcritas, sendo providenciada a citação do indiciado pessoalmente ou através de seu chefe imediato para oferecer defesa por escrito em um prazo de cinco dias, garantindo-lhe, para isso, acesso ao processo na repartição.

Já decidiu o STJ no MS 10031/DF que a pura solicitação de exoneração sem a interrupção devida das atribuições, aliada à situação de ter sido assumida nova função pelo servidor depois de aberto o processo por acumulação ilegal de cargos, rechaça a arguição de boa-fé, sendo legítima a cominação de pena de demissão.

Compete à comissão, após o indiciado defender-se, preparar relatório e nele concluir se o servidor é inocente ou responsável, sintetizando as primordiais peças dos autos, manifestando-se quando à legalidade ou não da apreciada acumulação e especificando o regramento legal observado, enviando à autoridade responsável o processo para que seja julgado. Esta terá cinco dias para decidir após receber o processo, e, caso seja prevista pena de cassação de aposentadoria ou disponibilidade ou pena de demissão, encaminhará os autos para que o responsável pela aplicação dessas penas profira decisão.

Caso até a última data para defesa o servidor faça opção de modo a regularizar sua situação, estará configurada sua boa-fé e esta opção será convertida de modo automático em solicitação de exoneração do cargo diverso. Do contrário,

verificada a ilícita acumulação e comprovada a má-fé, serão os órgãos ou entidades envolvidas comunicados para que seja o servidor demitido, destituído ou cassada sua disponibilidade ou aposentadoria quanto a todos os cargos, funções ou empregos públicos em situação de ilícita acumulação.

Lembra o Parecer AGU GQ nº - 145 que, tal como a disposição do parágrafo único da Lei nº 1.711/52, havia na originária redação do art. 133, da Lei 8.112/90, obrigação de repor a quantia indevidamente recebida nos casos de comprovação de ilícito acúmulo e má-fé do servidor na investidura.

Com o intuito de acelerar o rito do processo, a Lei 9.527 alterou o Estatuto através do seu art. 1º, facultando ao agente que irregularmente acumulava cargos a optar por um deles, regularizando sua situação, e omitiu-se a respeito do restabelecimento dos valores ganhos durante a provada acumulação de má-fé. Tornou essa devolução não exigível, em respeito ao princípio da legalidade, que apenas permite ao gestor público agir de modo a cumprir o que permite a lei. Entende-se no parecer ter havido uma evolução da lei na disciplina do instituto, ao impossibilitar a cobrança da devolução dos valores remunerados pelo trabalho, que em certas hipóteses eram referentes a um longo período de tempo. Com isso, ficou o Estado impossibilitado de obter um enriquecimento às custas do labor dos agentes.

Precedentes do STJ já fixaram que constatada a ilícita acumulação de cargos e não ajustada a situação pelo servidor até o término do procedimento disciplinar em seu desfavor aberto, só resta à Administração infligir a penalidade de demissão do cargo público, de acordo com o § 6º do art. 133 da Lei nº 8.112/90. O mesmo órgão judiciário já decidiu que não se faz precisa a prova de má-fé do servidor que ilicitamente acumula cargos no caso de já ter sido oferecida a possibilidade de optar por dois dos três cargos e empregos desempenhados e ele não o fez (MS 12.084/DF).

O Decreto nº 99.177, de 14 de março de 1990, trata acerca do regime de empregos e cargos, estabelecendo que com a finalidade de inspeção e efetivação da proibição de acumulação remunerada de cargos ou empregos públicos constitucionalmente disposta, as autarquias, as fundações, os órgãos da Administração Pública Federal direta e empresas estatais têm a obrigação de prestar dados quanto ao seu quadro funcional, nos termos estabelecidos pela

Secretaria de Administração Federal da Presidência da República. O Decreto nº 99.210, de 16 de abril de 1990, modificou o estabelecido no art. 2º do Decreto nº 99.177/90, para dispor que competem aos órgãos de pessoal das entidades federais, de preferência os que fizeram o derradeiro provimento, o encargo de aferir ocorrências de acumulação de empregos e cargos federais e a destes com outros da estrutura dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Quando submisso ao rito sumário, o processo administrativo de caráter disciplinar não ultrapassará trinta dias de prazo, totalizados a partir do dia em que foi publicado o ato constituidor da comissão, sendo possível que seja por até quinze dias prorrogada, caso haja necessidade. Os Títulos IV e V da mesma Lei nº 8.112 são aplicados de maneira supletiva ao rito sumário.

O STJ, no MS 15.768/DF, definiu que, ainda que o § 7º do art. 133 da Lei nº 8.112/1990 disponha que não excederá trinta dias o prazo para que o processo administrativo disciplinar sumário seja finalizado, e que também consinta com sua prorrogação por até uma quinzena, se exigir a conjuntura, essas regras precisam ser interpretadas com ressalvas (*cum grano salis*). Assim, não se considera como nulo um PAD apenas pelo prazo em excesso, de acordo com o que previsto no art. 169, § 1º do diploma legal recém-mencionado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme visto no decorrer dos capítulos, foi pela teoria da separação de poderes de Montesquieu dado o imperioso passo para surgimento do direito administrativo. Não houve, no Brasil, atraso no Direito Administrativo em comparação com as demais nações, tendo havido uma evolução proveitosa dessa disciplina, mostrando-se até o momento atual como propícia à inovação. Existe entendimento de que a proibição de acumulação, que data do Decreto da Regência de 1822, busca tolher que um mesmo indivíduo preencha várias funções sem devida dedicação e com recebimento de múltiplas vantagens.

Constata-se, ainda, que a Constituição vigente teve motivações semelhantes nessa vedação. O Decreto-Lei nº 1.713/39 estabelecia o Estatuto dos “Funcionários” Públicos Civis da União, vedando a acumulação remunerada, com ressalvas. A Lei nº 1.711/52 veio depois, e também tratava sobre o “Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União” e trazia um capítulo sobre acumulação, impedindo que ela ocorresse em quaisquer casos, exceto os nela previstos.

Diversos são os prismas em que pode ser observado, de maneira que diversas são as definições do termo “Estado”. Pode-se considerá-lo como constituído de Poderes, partes estruturais em que se decompõe o poder geral e abstrato decorrente de sua soberania. O Direito Administrativo, por sua vez, tem como objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas integrantes da Administração Pública, a não contenciosa atividade jurídica que desempenha e os bens e meios usados seus objetivos públicos. São agentes públicos quaisquer os que, a todo título, exercem uma função pública como representantes estatais. Cargo público constitui-se no lugar ocupado por servidor público dentro da organização funcional, com ordenado e funções definidas em lei ou diploma análogo.

O artigo 37, XVI da Constituição Federal proíbe a acumulação remunerada de cargos públicos, salvo quando existe compatibilidade de horários, vistas as disposições sobre teto de vencimento ou subsídio: a de dois cargos de docente; a de um cargo de docente com outro técnico ou científico; a de dois cargos ou empregos exclusivos de profissionais da área de saúde com profissões regulamentadas.

Há no texto constitucional outras regras sobre a acumulação de cargos públicos: a possibilidade de um servidor com mandato de vereador permanecer

exercendo seu cargo, emprego ou função, caso haja compatibilidade de horários, auferindo as vantagens pertinentes às duas posições; impedimento implícito de o militar aceitar cargo ou emprego público civil permanente, sob pena de ir para reserva (é possível que ele aceite cargo, emprego ou função temporária não eletiva, contudo, nessa situação, ficará agregado e terá promoção só por antiguidade, contado tempo de serviço somente para aquela promoção e transferência, e, após dois anos, contínuos ou não, irá para reserva); proíbe os juizes de exercer, mesmo que em disponibilidade, outro cargo ou função, exceto uma de magistério; veda ainda ao membro do Ministério Público desempenhar qualquer outra função pública, afora uma de magistério, mesmo que em disponibilidade. Caso não haja compatibilidade horária, impossível a acumulação, ainda que em tese sejam os cargos acumuláveis.

O princípio da legalidade denota que o administrador público se subordina aos preceitos da lei e às reivindicações do bem comum. Exige o princípio da publicidade divulgação ampla dos atos da administração pública, exceto casos de sigilo em lei. É o cerne do princípio da eficiência a busca de produtividade e economicidade, a realização dos serviços públicos com agilidade, primor e proveito funcional. O princípio da razoabilidade veda a ação arbitrária do agente. São comuns a todos os processos, administrativos e judiciais, os princípios do contraditório e da ampla defesa, se neles puder haver qualquer litígio ou controvérsia, ou qualquer inculpação a alguém. O princípio da segurança jurídica objetiva estabilizar situações jurídicas, ainda que em alguns casos tenha-se uma ilegalidade.

O regime jurídico dos servidores civis, Lei nº 8.112/90, define as normas legais quanto ao acesso aos cargos públicos, investidura, designações para funções comissionadas; obrigações e direitos; remuneração; promoção; processo administrativo; penas e sua execução; e a aposentadoria. O caput do art. 118 estabelece que, fora as exceções na CF, a acumulação remunerada de cargos públicos é proibida. O primeiro parágrafo do artigo 118 estende a vedação aos cargos, empregos e funções em fundações públicas, autarquias, sociedades de economia mista, e empresas públicas de todos entes.

Dispõe o segundo parágrafo do art. 118 que, mesmo que legal, a acumulação de cargos sujeita-se à compatibilidade de horários. O terceiro e último parágrafo

considera acumulação vedada o simultâneo recebimento de vencimento de cargo ou emprego público com proventos da inatividade, exceto se essas remunerações fossem de cargos passíveis de acumulação na atividade. Prevê o art. 119 que não poderá o servidor desempenhar mais de um cargo em comissão (exceto como substituto em outro cargo desta espécie), nem ser pago pela atuação em órgão de decisão coletiva.

O art. 120 prevê que o servidor que legalmente mantiver dois cargos efetivos, no caso de ser empossado em cargo em comissão, dos dois cargos efetivos ficará afastado, salvo se existir harmonia de turnos e lugar com o desempenho de um deles, atestada pelos comandos superiores dos órgãos ou entidades implicadas. Por condutas ilegais perpetradas pelos agentes públicos, poderão estes ser responsabilizados nos âmbitos penal, civil e administrativo. De acordo com a Lei nº 8.112/90, art. 133, verificada a ilegal acumulação, a autoridade que tiver conhecimento fará notificação ao servidor, através de seu chefe imediato, para no prazo de dez dias, não prorrogável, manifestar escolha. Caso o servidor se omita, abrir-se-á imediatamente procedimento sumário para ajustamento da situação.

Desta forma, pôde-se atingir o objetivo de análise do diploma legal de maneira específica, observando que traz disposições que tem capacidade de efetividade no controle à irregularidade de acumulações.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 25. ed. São Paulo: Forense; Método, 2017.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer nº GQ - 07, de 06 de setembro de 1993. A requisição, enquanto dure, não é de molde a sustar a eficácia das normas constitucionais e infraconstitucionais que exigem a compatibilidade de horários na acumulação de cargos públicos. **Diário Oficial da União**. p. 13558. Processo: 00600.002838/89-83. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/atos/detalhe/8145>>. Acesso em: 03 jul. 2017.

_____. _____. Parecer nº GQ-145, de 30 de março de 1998. Ilícita a acumulação de dois cargos ou empregos de que decorra a sujeição do servidor a regimes de trabalho que perfaçam o total de oitenta horas semanais, pois não se considera atendido, em tais casos, o requisito da compatibilidade de horários. Com a superveniência da Lei n. 9.527, de 1997, não mais se efetua a restituição de estímulos auferidos no período em que o servidor tiver acumulado cargos, empregos e funções públicas em desacordo com as exceções constitucionais permissivas e de má fé. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 01 abr. 1998. p. 10. Processos: 46215.008040/97-54 e 46215.008041/97-17. (Processos de sindicância: 46215.016699/97-20 e 46215.016700/97-15). Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/atos/detalhe/idato/8324#ementa>>. Acesso em: 09 jul. 2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 34/2007, de 24 de abril de 2007. Dispõe sobre o exercício de atividades do magistério pelos integrantes da magistratura nacional. **Portal CNJ**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2628>>. Acesso em: 09 jul. 2017.

_____. **Constituição (1967)**. Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal do Brasil de 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 03 de jul. 2017.

_____. **Constituição (1988)**. Emenda Constitucional nº 18, de 05 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre o regime constitucional dos militares. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc18.htm>. Acesso em: 03 de jul. 2017.

_____. **Constituição (1988)**. Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc19.htm>. Acesso em: 03 de jul. 2017.

_____. **Constituição (1988)**. Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998. Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências. Brasília, DF, 16 dez. 1998. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm>. Acesso em: 11 de jul. 2017.

_____. **Constituição (1988)**. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 29 jun. 2017.

_____. **Constituição (1988)**. Emenda Constitucional nº 77, de 11 de fevereiro de 2014. Altera os incisos II, III e VIII do § 3º do art. 142 da Constituição Federal, para estender aos profissionais de saúde das Forças Armadas a possibilidade de cumulação de cargo a que se refere o art. 37, inciso XVI, alínea “c”. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc77.htm>. Acesso em: 09 de jul. 2017.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 14 jul. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 de jul. 2017.

_____. Controladoria Geral da União. **Manual de Processo Administrativo Disciplinar/CGU**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/arquivos/manual-pad-maio-2017.pdf>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. **Decreto nº 1.957, de 12 de julho de 1996**. Regulamenta a Lei nº 9.292, de 12 de julho de 1996, que dispõe sobre a remuneração dos membros dos conselhos de administração e fiscal das entidades que menciona. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1957.htm>. Acesso em: 08 de jul. 2017.

_____. **Decreto nº 2.027, de 11 de outubro de 1996**. Dispõe sobre a nomeação para cargo ou emprego efetivo na Administração Pública Federal direta e indireta do servidor público civil aposentado ou servidor público militar reformado ou da reserva remunerada. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2027.htm>. Acesso em: 22 de jul. 2017.

_____. **Decreto nº 35.956, de 02 de agosto de 1954**. Regulamenta os artigos 188 a 193 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1950-1959/decreto-35956-2-agosto-1954-338613-norma-pe.html>>. Acesso em: 15 de jul. 2017.

_____. **Decreto nº 608, de 16 de agosto de 1851**. Autorisa [sic] o Governo para dar novos Estatutos aos Cursos Jurídicos [sic] e às [sic] Escolas de Medicina; assim como a criar [sic] mais duas Cadeiras, huma [sic] de Direito Administrativo, e outra de Direito Romano. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-608-16-agosto-1851-559297-publicacaooriginal-81461-pl.html>>. Acesso em: 10 de jul. 2017.

_____. **Decreto nº 99.177, de 14 de março de 1990**. Dispõe sobre o regime de acumulação de cargos e empregos, e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 15 mar. 1990. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99177.htm>. Acesso em: 09 de jul. 2017.

_____. **Decreto nº 99.210, de 16 de abril de 1990**. Altera a redação do art. 2º do Decreto nº 99.177 de 15 de março de 1990. Brasília, DF, 17 abr. 1990. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99210.htm>. Acesso em: 02 de jul. 2017.

_____. **Decreto-lei nº 1.713, de 28 de outubro de 1939**. Dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis da União. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-1713-28-outubro-1939-411639-norma-pe.html>>. Acesso em: 12 de jul. 2017.

_____. Departamento Administrativo do Serviço Público - DASP. Formulação nº 190, de 11 de agosto de 1966. Na acumulação de cargo federal com outro estadual ou municipal a competência para examinar e decidir é a Administração Federal. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <[https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?FORMULACAO=DASP 190.pdf](https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?FORMULACAO=DASP%20190.pdf)>. Acesso em: 05 jul. 2017.

_____. **Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952**. Dispõe sobre [sic] o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L1711.htm>. Acesso em: 15 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm>. Acesso em: 01 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos cíveis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm>. Acesso em: 16 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992.** Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm>. Acesso em: 05 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 9.292, de 12 de julho de 1996.** Dispõe sobre a remuneração dos membros dos conselhos de administração e fiscal das entidades que menciona e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9292.htm>. Acesso em: 05 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997.** Altera dispositivos das Leis nºs 8.112, de 11 de dezembro de 1990, 8.460, de 17 de setembro de 1992, e 2.180, de 5 de fevereiro de 1954, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9527.htm>. Acesso em: 09 de jul. 2017.

_____. **Lei nº 9784, de 29 de janeiro de 1999.** Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 03 de jul. 2017.

_____. **Medida Provisória nº 2.225-45, de 04 de setembro de 2001.** Altera as Leis nos 6.368, de 21 de outubro de 1976, 8.112, de 11 de dezembro de 1990, 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.525, de 3 de dezembro de 1997, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2225-45.htm>. Acesso em: 09 de jul. 2017.

_____. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público. Departamento de Normas e Benefícios do Servidor. Coordenação-Geral de Aplicação das Normas. Nota Técnica nº 376-2017, de 30 de janeiro de 2017. Exercício da atividade de magistério em instituição privada por servidores das Agências Reguladoras. **Diário Oficial da União.** Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20T%C9CNI%20CA%20376%20-%202017%20-%20CGNOR.pdf>>. Acesso em: 01 de jul. 2017.

_____. _____. _____. _____. _____. Nota Técnica nº 4228/2016, de 30 de setembro de 2016. Consulta acerca da legalidade da acumulação do cargo público de Técnico Administrativo do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS com a função pública de Advogado nomeado por meio de convênio firmado entre a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB/SP e a Defensoria Pública do Estado de São Paulo. **Diário Oficial da União.** Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20T%C9CNIC%20A%204228%20-%202016%20CGNOR%20%20.pdf>>. Acesso em: 09 jul. 2017.

_____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público. Departamento de Normas e Benefícios do Servidor. Coordenação-Geral de Aplicação das Normas. Nota Técnica nº 4769/2016, de 12 de abril de 2016. Não há vedação legal para que o servidor detentor de cargo efetivo e contratado temporariamente seja nomeado para o

exercício de cargo comissionado no âmbito de seu órgão de origem e em relação ao cargo efetivo no qual é investido, desde que as atividades guardem correlação com as atribuições do cargo efetivo. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20T%C9CNI%20CA%204769%20-%202016.pdf>>. Acesso em: 05 jul. 2017.

_____. _____. Secretaria de Recursos Humanos. Portaria Normativa nº 2-2011, de 08 de novembro de 2011. Dispõe sobre os procedimentos para a aplicação do limite remuneratório de que trata o inciso XI, do art. 37, da Constituição Federal sobre a remuneração, provento ou pensão percebidos fora do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (extraSIAPE). **Diário Oficial da União**. Seção 1, p. 45. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?Portaria%20Normativa%202%20-%202011.pdf>>. Acesso em: 03 jul. 2017.

_____. _____. Secretaria de Gestão Pública. Portaria Normativa nº 2-2012, de 12 de março de 2012. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados no âmbito do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC para fins de controle de dados sobre acumulação de cargos. **Diário Oficial da União**. Seção 1, p. 64. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?PORTARIA%20NORMATIVA%202%20-%202012.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2017.

_____. _____. Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais de Pessoal. Coordenação-Geral de Elaboração, Orientação e Consolidação das Normas. Nota Informativa nº 811/2012, de 09 de outubro de 2012. Informações sobre as condutas vedadas aos agentes públicos federais em Eleições Municipais de 2012, objetivando orientar aos órgãos integrantes do Sistema de Pessoal Civil do Poder Executivo Federal - SIPEC. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20INFORMATIVA%20811%20-%202012.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2017.

_____. _____. Secretaria de Recursos Humanos. Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais. Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas. Nota Informativa nº 401-2011, de 12 de maio de 2011. A acumulação lícita de cargos, não se justifica só em relação a compatibilidade de horário. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20INFORMATIVA%20401%20-%202011.pdf>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

_____. _____. Nota Técnica nº 228-2011, de 12 de maio de 2011. Acumulação de cargos em unidades da federação distintas. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20T%C9CNI%20CA%20228%20-%202011.pdf>>. Acesso em: 03 jul. 2017.

_____. _____. Nota Técnica nº 41/2010, de 26 de janeiro de 2010. Regularização do pagamento dos servidores recém nomeados, empossados e em exercício, que já exercem cargos públicos. **Diário Oficial da União**. Disponível em:

<<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/Downloads/file?NOTA%20T%C9CNI%20CA%2041%20-%202010.pdf>>. Acesso em: 09 jul. 2017

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1661930/RJ**, Segunda Turma. Rel. Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 02 mai. 2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=ACOR&livre=@docn=%27000635585%27>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. _____. **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 39.157/GO**, Segunda Turma. Rel. Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 07 mar. 2003. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=ACOR&livre=@docn=%27000474944%27>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 801096/DF**, Primeira Turma. Agte.(s): União. Agdo.(a/s): Pedro Cândido Ferreira Filho. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 06 dez. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000183396&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. _____. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1485/DF**, Tribunal Pleno. Reqtes.: Partido dos Trabalhadores – PT; Partido Democrático Trabalhista – PDT. Reqdos.: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator (a): Min. Néri da Silveira. Brasília, DF, 07 ago. 1996. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000026385&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. _____. **Recurso Extraordinário nº 587371/DF**, Tribunal Pleno. Recte.(s) : União. Recdo.(a/s): Jayder Ramos de Araújo; Humberto Adjuto Ulhôa. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, DF, 14 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000238507&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 05 jun. 2017.

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1563/2005**, Plenário. Interessado: ex-deputado Severino Cavalcanti, então Presidente da Câmara dos Deputados. Relator: Lincoln Magalhães da Rocha. Brasília, DF, 05 de outubro de 2005. Disponível em: <[https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/*/KEY:ACORDAO-COMPLETO-21677/DTRELEVANCIA desc/false/1](https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/*/KEY:ACORDAO-COMPLETO-21677/DTRELEVANCIA%20desc/false/1)>. Acesso em: 03 jun. 2017.

_____. _____. **Acórdão nº 2485/2008**, Plenário. Relator: Marcos Bemquerer. Brasília, DF, 05 de novembro de 2008. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/%252a/NUMACORDAO%253A2485%2520ANOACORDAO%253A2008/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/false/1/false>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. _____. **Acórdão nº 3184/2014**, Primeira Câmara. Relator: Augusto Sherman Cavalcanti. Brasília, DF, 18 de junho de 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=41434f5244414f2d434f4d504c45544f2d31333134333038&sort=RELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAO-COMPLETO;&highlight;=&posicaoDocumento=0&numDocumento=1&totalDocumentos=1>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

_____. _____. **Acórdão nº 4110/2009**, Segunda Câmara. Relator: Aroldo Cedraz. Brasília, DF, 11 de agosto de 2009. Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/*KEY:ACORDAO-COMPLETO-1119406/DTRELEVANCIA desc/false/1>. Acesso em: 05 jun. 2017.

_____. _____. **Acórdão nº 5791/2014**, Segunda Câmara. Relator: André de Carvalho. Brasília, DF, 14 de outubro de 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/%252a/NUMACORDAO%253A5791%2520ANOACORDAO%253A2014/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/false/1/false>>. Acesso em: 30 de jun. 2017.

_____. _____. **Súmula nº 246**, Plenário. Brasília, DF, 20 de março de 2002. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/13/246/%20/DTRELEVANCIA%20desc/false/1/false>>. Acesso em: 03 jun. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal (5a Região). **Apelação em Mandado de Segurança nº 1326 PB**, Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Araken Mariz. Recife, PE, 25 de março de 1991. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1#doc7>>. Acesso em: 01 jun. 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARINELA, Fernanda. **Direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. Atualização: José Emmanuel Burle Filho.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. **Comentários ao regime único dos servidores públicos civis**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. (Coleção sinopses jurídicas; v. 19; parte I).

SÃO PAULO (Estado). **Decreto nº 42850, de 30 de dezembro de 1963**. Regulamenta as disposições legais vigentes relativas aos servidores públicos civis e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/1963/decreto-42850-30.12.1963.html>>. Acesso em: 08 de jul. 2017.

SCATOLINO, Gustavo; TRINDADE, João. **Manual de direito administrativo**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.