

RECOMENDAÇÃO 24/2019/Jurídico Famem

ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. DOIS CARGOS DE PROFESSOR. POSSIBILIDADE DE UNIFICAÇÃO DE MATRÍCULAS DE 20 HORAS, CADA, PARA 40 HORAS.

De acordo com o texto constitucional, admite-se apenas a acumulação de dois cargos, empregos ou funções, inexistindo qualquer hipótese de tríplex acumulação, salvo se uma das funções não for remunerada; Como a jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele está submetido, e, diante da possibilidade de sua alteração conforme o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos, é possível a unificação de dois vínculos de professor de 20 horas, cada, para um único cadastro de 40 horas, havendo, no âmbito municipal, vagas disponíveis.

Excelentíssimo (a) Senhor(a) Prefeito(a)

Com a finalidade de melhor assessorá-lo e mantê-lo atualizado sobre informações relevantes para a realização de uma Gestão Municipal adequada e que, principalmente, atenda aos ditames legais, a FEDERAÇÃO DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO MARANHÃO – FAMEM, representada por seu presidente Erlânio Furtado Luna Xavier, vem por meio deste, encaminhar informações de consulta realizada pelo Município de Igarapé Grande/MA à Assessoria Jurídica da FAMEM sobre a possibilidade de acumulação de cargos públicos de professor municipal e unificação de matrículas

Pois bem, o Município de Igarapé Grande (MA) consulta esta assessoria jurídica acerca da possibilidade de acumulação de 03 cargos públicos de professor municipal, sendo dois vínculos de 20h, cada, no Município XX e um vínculo de 20h com outro Município YY, questiona-nos o seguinte:

“a) ao caso suprarrelatado, onde há existência de servidores efetivos ocupando 3 (três) cargos/matrículas/concursos de professores, sendo 2 (dois) cargos/matrículas/concursos de 20 (vinte) horas, cada, no município de XXXX, e 1 (um) cargo/matrícula/concurso de 20 (vinte) hora em outra cidade do Estado do Maranhão. Há incompatibilidade, ou estamos diante de mera questão administrativa?

b) o município de XXXX pode, a partir de Lei Municipal, unificar os cadastros dos professores efetivos que tenham 2 (dois) concursos de 20 (vinte) horas, em 01 (um) de 40 (quarenta) horas?”.

Inicialmente é importante lembrar que a acumulação remunerada de cargos, empregos ou funções públicas ocorre quando um servidor ou empregado ocupa mais de um cargo, emprego ou função pública, consoante previsto na Constituição Federal.

Nesse sentido, observe-se que são considerados cargos, empregos ou funções públicas todos aqueles exercidos no âmbito da Administração direta ou indireta, tanto no regime estatutário quanto no da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

A regra geral é a proibição da acumulação ora analisada, tanto assim que o artigo 37, XVI, da CF, a veda expressamente, autorizando-a apenas excepcionalmente, quando houver compatibilidade de horários e desde que respeitado o teto remuneratório, nas hipóteses ali previstas, quais sejam:

“Art. 37. (...)

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

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

Registre-se, porque necessário, que, o dispositivo acima destacado é claro ao permitir apenas a acumulação de dois cargos, empregos ou funções, inexistindo qualquer hipótese de tríplice acumulação, salvo se uma das funções não for remunerada.

De acordo com o Professor José dos Santos Carvalho Filho, na sua Obra “Manual de Direito Administrativo”, 17ª edição, p. 56.

“Vale lembrar, afinal, que as hipóteses de permissividade cingem-se exclusivamente a duas fontes remuneratórias, como é o caso de dois cargos, dois empregos ou um cargo e um emprego. Tais hipóteses são de direito estrito e não podem ser estendidas a situações não previstas. Desse modo, é inadmissível a acumulação remunerada de três ou mais cargos e empregos, ainda que todos sejam passíveis de dupla acumulação, ou mesmo que um deles provenha de aposentadoria. Na verdade, os casos de permissão espelham exceção ao sistema geral e além disso é de presumir-se que dificilmente o servidor poderia desempenhar eficientemente suas funções se fossem estas oriundas de três ou mais cargos, empregos ou funções.”

Saliente-se, ainda, que as hipóteses previstas constitucionalmente são taxativas, não se admitindo exceções, como bem ensina o Mestre Hely Lopes Meirelles, na Obra “Direito Administrativo Brasileiro”, 39ª edição, Malheiros Editores, São Paulo, 2013, página 506, *in verbis*:

“A proibição de acumular, sendo uma restrição de direito, não pode ser interpretada ampliativamente. Assim, como veda a acumulação

remunerada, inexistem óbices constitucionais à acumulação de cargos, funções ou empregos do serviço público desde que o servidor seja remunerado apenas pelo exercício de uma das atividades acumuladas. Trata-se, todavia, de uma exceção, e não de uma regra, que as Administrações devem usar com cautela, pois, como observa Castro Aguiar, cujo pensamento, neste ponto, coincide com o nosso, em geral, as acumulações são nocivas, inclusive porque cargos acumulados são cargos mal desempenhados.”

À luz de tais considerações, conclui-se, desde já, que não é possível um professor, por exemplo, possuir três vínculos remunerados com a Administração Pública, mesmo que cada um seja de 20 horas, cada.

Todavia, acaso seja do interesse do Poder Público proceder à unificação de duas matrículas de 20 horas cada, para uma única de 40 horas, não vislumbramos, à princípio, óbice legal para tal reenquadramento, que, na prática, resultará na transformação de dois vínculos em apenas um.

Isto porque, os servidores públicos são submetidos ao regime jurídico delimitado pelo Ente Público a que fazem parte, que, por sua vez, é regido de acordo com o interesse, a discricionariedade e a conveniência da Administração, através da edição de leis e atos normativos.

De acordo com o Mestre Hely Lopes Meirelles, em “Direito Administrativo Brasileiro”, 25ª edição, p. 377, o regime jurídico consiste:

“nos preceitos legais sobre a acessibilidade aos cargos públicos, a investidura em cargo efetivo (por concurso público) e em comissão, as nomeações para funções de confiança; os deveres e direitos dos servidores; a promoção e respectivos critérios; o sistema remuneratório (subsídios ou remuneração, envolvendo os vencimentos, com as especificações das vantagens de ordem pecuniária, os salários e as reposições pecuniárias), as penalidades e sua aplicação; o processo administrativo; e a aposentadoria.”

A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que servidor público não possui direito adquirido a manutenção de regime jurídico, pois é contrato de direito público, estipulado de forma unilateral pelo Estado:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA (RE Nº 563.965/RN-RG). REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 563.965/RN, com repercussão geral reconhecida, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reafirmou a jurisprudência de que não há direito adquirido a regime jurídico ou a fórmula de composição da remuneração

dos servidores públicos, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279 do STF. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.” (ARE 1071544 AgR/RS, Relator Ministro Dias Toffoli, Julgamento 17/11/2017).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 8.3.2016. DIREITO ADMINISTRATIVO. INCORPORAÇÃO DE HORAS EXTRAS. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO PARA ESTATUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. 1. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, inexistente direito adquirido a regime jurídico. A mudança de regime celetista para estatutário enseja a extinção do contrato de trabalho. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (ARE 932761 AgR/DF, Relator Ministro Edson Fachin, Julgamento: 11/09/2017)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 563.965-RG, da relatoria da Ministra Cármen Lúcia, reafirmou a jurisprudência no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, assegurada a irredutibilidade de vencimentos. 2. Dissentir da conclusão do Tribunal de origem no sentido de que não houve decesso remuneratório demandaria o reexame dos fatos e do material probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279/STF. Precedentes. 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (ARE 1018066 AgR/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, Julgamento 21/08/2017).

Assim, como a jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele está submetido, e, como ressaltado anteriormente, este pode alterar-se de acordo com o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos, é possível a unificação de dois vínculos de professor de 20 horas, cada, para um único cadastro de 40 horas, havendo, no âmbito municipal, vagas disponíveis.

Pontua-se, a título de precedente, que, no Estado do Maranhão, há previsão expressa na Lei Estadual nº 10.269/2015, que altera a Lei Estadual nº. 9.860/2013, que dispõe sobre o Estatuto e o Plano de Carreiras, Cargos e Remuneração dos integrantes do Subgrupo do

Magistério Público da Educação Básica e dá outras providências, onde prevê expressamente a possibilidade da elevação da carga horária de professores efetivos, detentores de cargo de 20 horas em 01(um) cargo de 40 horas semanais, tendo inclusive sua constitucionalidade sido confirmada pelo CAOP Educação do Ministério Público do Estado do Maranhão, através da Nota Técnica 02/2015 – CAOP Educação.

Assim, com a unificação de dois cadastros para apenas um, o servidor que, outrora, possuía, irregularmente, três vínculos de 20h, cada, poderia, em tese, acumular os dois cargos remanescentes, desde que observado e comprovado o requisito constitucional da compatibilidade de horários.

Por fim, quanto ao quesito do limite de horas semanais acumuláveis, a Advocacia Geral da União já se posicionou no sentido de ser ilícita a acumulação que resulte em 80 (oitenta) horas semanais. Confira-se:

“EMENTA : 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.” (Parecer nº GQ – 145; grifos adotados).

Ratificando o entendimento da AGU, o então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, atual Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, limitou a carga horária dos professores em 60 (sessenta) horas semanais, ao editar o Ofício circular nº 10, de 26 de fevereiro de 2002, vazado nos seguintes termos: “1. Nas acumulações lícitas, deve ser observada a limitação da jornada de trabalho definida no Parecer nº GQ- 145 (parecer nº AGU/WM – 9/98), DE 30 de março de 1998”.

Por sua vez, o entendimento mais recente adotado pelo **Tribunal de Contas da União** é no sentido de ser viável, nas situações de acúmulo de cargos, o exercício, pelos servidores, de jornada total superior a 60 (sessenta) horas semanais, devendo-se verificar, caso a caso, a compatibilidade de horários e a ocorrência de prejuízo às atividades exercidas em cada um dos cargos acumulados. Confira-se:

“(…)

O entendimento desta Corte de Contas relativamente ao limite máximo de jornada de trabalho semanal dos servidores que exercem dois cargos, na forma da Constituição, de fato sofreu modificação. Atualmente, considera-se viável a acumulação acima de 60 (sessenta) horas semanais, desde que comprovada a compatibilidade de horários, em cada caso. Cito como precedentes as seguintes deliberações:

“Acórdão nº 1.008/2013-TCU-Plenário:

PESSOAL. RELATÓRIO DE AUDITORIA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS E JORNADA DE TRABALHO. EXAME DA

REGULARIDADE DA ACUMULAÇÃO DE CARGOS, EMPREGOS OU FUNÇÕES PÚBLICAS.

É possível o reconhecimento da licitude da acumulação com jornada de trabalho total superior a sessenta horas semanais, desde que devidamente comprovadas a compatibilidade de horários e a ausência de prejuízo às atividades exercidas em cada um dos cargos acumulados.”

“Acórdão nº 3.294/2006-TCU-2ª Câmara PESSOAL. ADMISSÃO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. ILEGALIDADE.

A compatibilidade de horários, para os cargos acumuláveis na atividade, deve ser aferida caso a caso, pois a Constituição Federal não alude expressamente à duração máxima da jornada de trabalho.”

Nessa linha, destaque para a manifestação do Ministro do STF Ricardo Lewandowski, nos autos do Agravo de Instrumento nº 833.057/RJ:

“Por outro lado, no tocante ao requisito da compatibilidade de horários, vê-se que a norma constitucional não estabelece qualquer limitação quanto à carga horária a ser cumprida, vedando, na realidade, a superposição de horários. Precedentes do STF e STJ. Assim, o que se extrai é que a incompatibilidade de horários não é aferida pela carga horária e, sim, pelo exercício integral das funções inerentes a cada cargo, de modo que o exercício de um cargo não impeça o de outro.”

(...)” (Acórdão 1176/2014 – Primeira Câmara; Relator: José Múcio Monteiro; Processo: 020.652/2006-6; Tipo de processo: Atos de Admissão (ADS); Data da sessão: 01/04/2014; destaques no original)

“(..."

Segundo o inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horário, o exercício de (a) dois cargos de professor; (b) um cargo de professor com outro técnico ou científico; e (c) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Veja-se que a permissão para a acumulação de cargos condiciona-se à compatibilidade de horários, cuja definição, aliás, abriga certa controvérsia, porquanto nem a Constituição Federal nem a lei estabeleceram limites máximos para a jornada dos servidores.

Conforme asseverei ao relatar o TC-021.871/2011-6 (Acórdão 1.168/2012-Plenário), ainda que não expressamente demarcada, penso que a compatibilidade de horários deve sempre observar, prioritariamente, o atendimento ao interesse público, não podendo se circunscrever à simples comprovação de ausência de superposição de jornadas. Decerto, o legislador, ao vedar – via de regra – a acumulação de cargos, ou admiti-la de forma restrita, buscou, dentre outros objetivos, garantir melhor qualidade na prestação dos serviços públicos. Não é demais relembrar que o princípio da eficiência, nos termos do art. 37, caput, da Constituição, também deve nortear as ações oriundas da administração.

Além de não se prestar a atender interesses particulares, em desfavor de um melhor desenvolvimento da função pública, a verificação da compatibilidade de horários não pode comungar com a degradação da condição humana, consistente no repouso inadequado e não reparador, na redução do tempo de alimentação e do deslocamento seguro, circunstâncias essenciais para a sanidade física e mental de qualquer trabalhador.

Especificamente sobre o tema, a jurisprudência deste Tribunal tem admitido, como limite máximo, em casos de acumulação de cargos ou empregos públicos, a jornada de trabalho de 60 (sessenta) horas semanais, podendo ser mencionados, nesse sentido, os Acórdãos 490/2011 e 606/2011, do Plenário, 400/2008, 3.283/2009 e 534/2011, da 2ª Câmara e 2.241/2011 da 1ª Câmara. Em reiteradas oportunidades, tenho manifestado posicionamento favorável à adoção desse limite, até porque ele guarda conformidade com a lei trabalhista, que está fundada em consistentes estudos da área laboral.

Reporto-me, nesse particular, a excerto do Voto do Ministro José Múcio exarado quando da apreciação de atos de admissão no TC-029.671/2008-9, Acórdão 3.754/2010 – 1ª Câmara, que trata justamente dessa questão:

“7. A propósito do parâmetro que tem sido adotado, considero ser válido. Fazendo um paralelo com a legislação trabalhista, o art. 58 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT permite o máximo diário de 8 horas, sendo possível acréscimo de 2 horas suplementares (art. 59, CLT). Tendo em vista a obrigatoriedade de um dia de repouso semanal, obter-se-ia um total de 60 horas semanais.

Anoto também que não existe normativo brasileiro que fixe a carga de trabalho que poderia ser considerada factível para o servidor público. Contudo, deve-se ter em conta que a legislação não é a única fonte do direito.

Outros meios, como a doutrina, a jurisprudência e os costumes podem ser utilizados. Registre-se, inclusive, que o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil prevê, em casos de omissão do legislador, que o julgador pode fundamentar-se em analogia, costumes e princípios gerais de direito.

Nesse contexto, tendo em vista a lacuna legal, a decisão a respeito da regularidade da acumulação em apreço, deve ter por base o princípio da razoabilidade”.

Vê-se, pois, que a jornada máxima de 60 horas baseou-se na limitação estabelecida na própria CLT, de 10 horas trabalhadas/dia, associada ao repouso semanal definido na Constituição Federal (art. 39, § 3º, c/c o art. 7º, inciso XV).

5.7. Nada obstante a adoção do limite de 60 horas semanais em inúmeras deliberações desta Corte, não há também como ignorar a existência de decisões que, no exame do caso concreto, consideraram aceitáveis jornadas superiores a esse limite. No Acórdão 1.338/2011- P (TC 025.320/2006-9), por exemplo, prevaleceu o entendimento de que a compatibilidade de horários e o prejuízo às atividades exercidas

deveriam ser verificados caso a caso, ante a ausência de lei específica tratando desse assunto. Tal apuração, ademais, poderia ficar a cargo dos próprios órgãos e entidades a que estivessem vinculados os servidores.

Acatei, à época, tal encaminhamento – de se determinar ao órgão a verificação da regularidade dos casos apurados (compatibilidade de horária e ausência de prejuízo das funções) - desfecho que também tenho proposto – e este Colegiado acolhido – nas inúmeras auditorias acerca do tema, feitas nas universidades federais, que tenho relatado.

Por entender oportuno, acresci ao referido comando, nessas auditorias, determinação no sentido de, ao ser constatada acumulação que aponte para o exercício de jornada total semanal superior a 60 (sessenta) horas e haver entendimento pela licitude dessa acumulação (compatibilidade de horários e ausência de prejuízo às atividades exercidas em cada um dos cargos acumulados), fundamentar devidamente a decisão, com a anexação, no respectivo processo, da competente documentação comprobatória e com a indicação expressa do responsável pela medida adotada.

(...)” (Acórdão 2315/2012 – Plenário; Relator: José Jorge; Processo: 015.036/2011-1; Tipo de processo: Relatório de Auditoria (RA); Data da sessão: 29.08.2012; grifos adotados).

Já o **Superior Tribunal de Justiça** adota o posicionamento de que, nos casos de acumulação de cargos, é necessária apenas a comprovação da compatibilidade de horários, não havendo que se falar em critério quanto à fixação de limite de horas diárias ou semanais trabalhadas.

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFESSOR. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que é possível a acumulação de cargos públicos, bastando tão somente que o servidor comprove a compatibilidade entre os horários de trabalho, conforme o que preceitua o § 2º do art. 118 da Lei 8.112/90.

Não há falar em restrição quanto ao número total de horas diárias ou semanais a serem suportados pelo profissional, até porque a redação do retrocitado dispositivo está em harmonia com o que preconiza o art. 37, inciso XVI, da Constituição da República de 1988.

Uma vez comprovada a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pela agravada, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça modificar o entendimento exarado pela Corte de origem, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo Regimental não provido.” (AgRg no AREsp 677.596/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 04/08/2015).



Conclui-se, pois, que de acordo com a mais recente jurisprudência, não há que se falar em limite de horas diárias ou semanais laboradas nos casos de acumulação de cargos. Em verdade, deve ser analisada, no caso concreto, apenas a compatibilidade entre os horários de trabalho, levando-se em consideração, dentre outros, o aspecto biológico (danos a saúde do servidor), o aspecto social (afastamento de seus familiares), o aspecto econômico (decréscimo da produtividade) e o tempo de deslocamento entre um local de trabalho e outro, de maneira que possa desempenhar suas atividades com assiduidade e produtividade.

Diante de tudo, o que anteriormente exposto, recomendamos o seguinte: 01) de acordo com o texto constitucional, admite-se apenas a acumulação de dois cargos, empregos ou funções, inexistindo qualquer hipótese de tríplex acumulação, salvo se uma das funções não for remunerada; 02) como a jornada de trabalho do servidor é prevista no regime jurídico ao qual ele está submetido, e, diante da possibilidade de sua alteração conforme o interesse público, observada a irredutibilidade dos vencimentos, é possível a unificação de dois vínculos de professor de 20 horas, cada, para um único cadastro de 40 horas, havendo, no âmbito municipal, vagas disponíveis.

Sendo esta a recomendação.

Para maiores esclarecimentos contatar o setor jurídico da FAMEM, por meio dos telefones (98) 21095417 e 5400.

ERLANIO FURTADO LUNA XAVIER
Presidente da FAMEM