ACUMULAÇÃO REMUNERADA — CARGO E FUNÇÃO

— Interpretação do art. 185 da Constituição.

PREFEITURA DO DISTRITO FEDERAL

Processo n.º 14.529-48

Sr. Secretário Geral.

Em cumprimento à determinação de V. Excia., passo ao estudo do presente processo, em nome de Isaac Lobato Filho, o qual exercendo o cargo de Professor de Curso Primário Supletivo, solicita, nos têrmos do art. 185 da Constituição, permissão para acumular com a função de Auxiliar de Médico, para a qual foi recentemente nomeado.

2. O Departamento do Pessoal, examinando o assunto, concluiu pelo indeferimento do pedido de duas maneiras :

a) porque a função de Auxiliar de Médico não pode ser classificada como técnica ou científica, no entender do Sr. Chefe do Serviço Legal;

COMENTÁRIO

ACUMULAÇÃO REMUNERADA — CARGO E FUNÇÃO

Sempre que se cogita de restringir acumulações remuneradas, os interêsses em jôgo propiciam inesgotáveis questões. Foi assim durante a Constituição de 1891 e está sendo assim no regime vigente.

Sôbre o assunto escrevemos ligeiro comentário nesta Revista, focalizando os aspectos principais do problema. [1] Questão ainda não discutida, entretanto, agora se levanta : a acumulação permitida no art. 185 da Carta compreende as funções de extranumerários ?

---

1 *Revista de Direito Administrativo,* vol. X, p. 351.

b) porque contraria as disposições do art. 192 do Estatuto, já que a Constituição não prevê acumulação de cargo e função, segundo depreende o Sr. Diretor do Departamento do Pessoal.

3. Inicialmente, vale perguntar porque razão sendo o cargo de Médico considerado científico não o é também o de auxiliar. O decreto n.º 8.813, de 8 de março de 1947, que regulou o assunto, colocou a referida função sob a epígrafe :

Categoria: Técnico Auxiliar (Anexo n. V) — Nada mais, creio, é necessário acrescentar-se. Ainda que não fôsse tal discriminação, pela qual desaparece qualquer dúvida, basta que a mencionada função de Auxiliar de Médico seja exercida exclusivamente por estudantes de medicina, segundo ainda exige o citado decreto n. 8.813, para se concluir que não procede a razão invocada pelo Sr. Chefe do Serviço Legal.

4. Resta o exposto na letra B. A questão merece reparo. Isso porque nada existe, em lei, que tenha separado o que significa o têrmo *cargo* do que significa o têrmo *função*. Diz Temístocles Cavalcânti (*Tratado de Direito Administrativo*) : "Cargo público por conseguinte é aquilo que a lei o considera como tal, porquanto o Estatuto não limita a natureza da função nem torna explícito o caráter específico, peculiar, que integre a função pública na definião de — Cargo".

Tal a discussão a que chegou, o tratadista, mediante a definição do Estatuto :

"Cargo público para os efeitos dêste Estatuto, é o criado por lei em número certo, com denominação própria e pago pelos cofres da Prefeitura". (decreto-lei 3.770, de 23 de outubro de 1941, artigo 3.º).

Nos pareceres supra, de autoridades administrativas da Prefeitura do Distrito Federal, responde-se afirmativamente à questão formulada, invocando os seguintes argumentos : *a*) "Nada existe em lei que tenha separado o que significa o têrmo *cargo* do que significa o têrmo *função*"; *b*) "Na técnica do nosso direito constitucional, desde os tempos do Império, a expressão cargo público é usada em sentido genérico, abrangendo tanto emprêgo, como função ou mandato".

Quer a conclusão, quer os argumentos invocados merecem exame.

A diferença entre *cargo* e *função* há muito transpôs os limites da doutrina acadêmica ou da técnica administrativa, onde seguramente se assenta, para encontrar tranqüila acolhida nas leis especializadas e nas próprias Constituições brasileiras.

5. E função? Voltamos a Temístocles Cavalcânti, pois o "Estatuto *não limita a natureza da função nem torna explícito o caráter específico, peculiar que integre a função pública* na definição de — Cargo". — Grifei. — Haverá algo mais genérico na terminologia administrativa ? Os tratadistas para os efeitos do presente não separam os vocábulos. Estão ambos adstritos ao significado, comum, não passando de sinônimos. Pura questão de pragmática se ao invés de cargo, eu disser função. Uma palavra dependerá da outra, se, por simples extensão eu disser que função é o exercício do cargo, das atribuições inerentes ao mesmo.

6. Dir-se-á talvez que *função* se aplica aos extranumerários. Cairemos no bizantinismo, pois da mesma forma que *cargo,* é tal também criado por lei. Onde pois uma definição para cada têrmo? Ainda mesmo que etmològicamente se diferenciam, administrativamente se equivalem.

7. Invoquemos a Constituição, em seu artigo 185 : "É vedada a acumulação de quaisquer cargos, exceto a prevista no art. 96, n.º I, e a de dois cargos de magistério ou a de um dêstes com outro técnico ou científico contanto que haja correlação de matérias e compatibilidade de horários".

Na verdade não fala o legislador em função. Decerto pela aplicação genérica do têrmo cargo. É o que se infere em boa lógica. Do contrário seria até mesmo pleonasmo. De resto, caso houvesse dúvida quanto a isso a própria Constituição, ou outras leis, ou os tratadistas e juristas, de há muito teriam pôsto em equação um tal problema, aclarando-o como de direito, definitivamente. Os textos se limitam a de-

---

Em nosso sistema de pessoal, a "função" diz respeito ao extranumerário e o "cargo" ao funcionário público. Ignorar essa distinção seria confundir conceitos consagrados e que já foram alteados à Constituição democrática de 1934. [2]

Temístocles Brandão Cavalcânti, impròpriamente invocado no parecer, afirma em dois de seus livros : "O Estatuto liga intimamente, *de acôrdo, aliás, com a Constituição,* (grifei) a definição de Funcionário Público à noção de cargo público". [3] O comentário diz respeito à Constituição de 1937, mas o Diploma vigente também acolheu a distinção, referindo-se, expressamente, em mais de um artigo, a "cargo" e a "função". [4]

---

2 *Revista de Direito Administrativo,* vol. III, p. 447.

3 *O Funcionário Público e o seu estatuto,* 1940, p. 136; *Tratado de Direito Administrativo,* 1942, vol. III, p. 126.

4 Artigos 23 e 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

finir *cargo público,* não falando, para o caso em lide, em *função pública.* A conclusão não demanda esfôrço.

8. Por outro lado, por que permite o texto constitucional a acumulação ressalvada ? É um raciocínio à margem, mas que procede. Decerto porque tem a administração necessidade de pessoal técnico, professôres, abrindo tal exceção pela carência dos mesmos. É um argumento que valeu à pretensão do requerente. Por que lhe negar a acumulação, quando a mesma, visivelmente, não contraia o dispositivo constitucional ? Não há dúvida quanto a ser de magistério o seu primitivo cargo e técnico o agora pretendido. Função ou cargo, que importa ao caso ? Repito, é uma questão de pragmática lançar-se mão de um têrmo ou de outro. A lei não estabelece diferença entre os dois têrmos, não cabendo portanto ao julgador estabelecer.

9. Esta, Senhor Secretário Geral, a minha conclusão. Reputo justa a pretensão do requerente, que tem por êle a lei. Vossa Excelência, entretanto, melhor julgará.

Em 15 de junho de 1948. — ***Elias Cecilio,*** Adjunto.

Remeta-se à Procuradoria, cujo parecer muito agradecerei.

Em 15 de junho de 1948 — ***Francisco Negrão de Lima,*** Secretário Geral de Administração.

Ofício n. 49. Em 28 de julho de 1948.

Sr. Dr. Secretário Geral de Administração.

Tenho a honra de retornar às mãos de V. Excia. o processo n. 14.529-48, dessa Secretaria, correspondendo ao n. 828-48 desta Procuradoria, em nome de Isaac Lobato Filho, relativo a acumulação de cargos.

Cumpre-me dizer o seguinte :

Não é lícito afirmar, portanto, que não há distinção consagrada em lei. O que se poderia alegar é que, sendo a expressão "cargo público" ora empregada em sentido amplo, ora em sentido restrito, impõe-se examinar sua extensão em cada caso. Posta assim a questão ela se tornará digna de exame, embora seja inquestionável que o legislador constituinte, quando quis empregar o têrmo genérico, de modo a compreender todos os servidores usou sempre a expressão "função pública", como se vê nos arts. 136 e 181, § 3.º.

Na defesa dessa interpretação ampla, invoca-se um parecer do Consultor Geral da República, em que é analisado o artigo e conceituada a extensão do têrmo. Diversas, porém, são as situações estudadas. O Professr Haroldo Valadão, no parecer citado, examinou o alcance da proibição genérica de

Acompanho o raciocínio e a conclusão do ilustre adjunto Sr. Doutor Elias Cecilio.

A questão da acumulação está restrita à Constituição, que no seu art. 185 reza :

"*É vedada a acumulação* de quaisquer cargos, *exceto* a prevista no art. 96, n. I, e *a de dois cargos de magistério* ou a de *um dêstes* com técnico ou *científico,* contanto que haja correlação de matérias e compatibilidade de horário".

Assim, no meu entender, o Requerente *exerce* um cargo de magistério e viria ocupar um *científico* (a despeito de estar categorizado como "técnico auxiliar" o cargo é científico, o que decorre de seu diploma de médico), e, assim, dentro da exigência do preceito constitucional.

As questões da compatibilidade de horário, correlação de matéria e do fato de ser o cargo efetivo ou não, são atos de competência e apreciação da Administração.

Lembro, entretanto, que, se bem me recordo, existe uma Comissão designada com a finalidade precípua de examinar e reexaminar casos de acumulação remunerada e disponibilidade, que seria chamada a opinar no ora em aprêço, já que, razoàvelmente, pretende a Alta Administração resolver tais casos dentro de um critério uniforme.

É como penso.

Neste ensejo, renovo a V. S. os protestos do meu mais elevado respeito. — *Josino Medeiros,* Procurador.

Visto, em 29 de junho de 1948 — *Artur Cumplido de Sant'Ana,* Procurador Geral.

À comissão de disponibilidade. Em 2 de julho de 1948 — *Francisco Negrão de Lima,* Secretário Geral de Administração.

Senhor Secretário Geral.

---

acumular. Após minucioso estudo histórico e das nossas tradições administrativas e constitucionais, concluiu por afirmar que a vedação abrange todos os cargos, inclusive os políticos e militares, estendendo-se aos aposentados ou reformados.[5] O que se pretende agora, entretanto, valendo-se daquelas mesmas razões históricas, não é estender a regra, assente em nossas tradições, mas ampliar a exceção, expressamente limitada.

Com êsses fundamentos, portanto, não seria aceitável a conclusão a que se chegou. A proibição de acumular "quais-

5 Haroldo Valadão, parecer n. 27 do Consultor Geral da República, *Diário Oficial,* de 29-3-1948; Haroldo Valadão, parecer n. 56 do Consultor Geral da República, *Diário Oficial,* de 18-6-1948.

Na técnica de nosso direito constitucional, desde os tempos do Império, a expressão cargo público é usada em sentido genérico, abrangendo tanto emprêgo, como função ou mandato, não sendo lícito excluir de seu âmbito um grupo ou uma classe de servidores, pois, isso seria violar os objetivos visados pelo princípio constitucional.

2. Para tanto, basta que se transcreva a abalisada opinião de Pereira e Souza, em Dicionário Jurídico, citado pelo atual Consultor Geral da República, em recente parecer (*Diário Oficial*, Seção I, de 18 de junho de 1948, pág. 9.009-9.017) :

"Onde está escrito cargo, têrmo genérico, que abrange a tôdas as espécies de funções públicas, desde o cargo de Presidente da República (Constituição, arts. 43, 44 e 45) e os de Seenador e Deputado (como se pode verificar em tôdas as nossas leis acêrca de eleições, e particularmente nas mais célebres a lei n. 3.029, de 9 de janeiro de 1881, a famosa Lei Saraiva e a lei n. 1.269, de 15 de novembro de 1904) até o de oficial de justiça".

3. Além do mais, na própria Constituição de 1946 vamos encontrar outros dispositivos em que o têrmo cargo é usado como sinônimo de função, como são, entre muitos, os casos dos arts. 95, item I, 96, item I, 136, o que levou o Sr. Consultor Geral da República, no parecer citado a doutrinar :

"Por êsses simples exemplos, verifica-se que a expressão quaisquer cargos abrange cargos ou funções de qualquer espécie, eletivos ou não, permanentes ou temporários, da União, dos Estados ou dos Municípios, do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário".

E mais adiante :

"Por que tratá-los diferentemente quanto às acumulações ? Demais, o art. 185 perderia a sua finalidade social, conhecida e mantida

---

quer cargos" é amplíssima e compreende, necessàriamente, as funções de extranumerários. A exceção autorizada, todavia, está expressamente definida e limitada : cargos técnicos e científicos e cargos de magistério.

Procede, porém, sem a menor dúvida, a observação feita, marginalmente, de que a restrição contraria o espírito da lei. Se, como já dissemos em outro comentário, "a permissão de acumular cargos de magistério tem por único objetivo o melhor aproveitamento do elemento técnico e maior especialização do servidor, não há por que distinguir, para êsse efeito, o cargo efetivo dos demais" [6]

6 *Revista de Direito Administrativo*, vol. X, p. 360.

através de tôdas as Constituições Republicanas, se não abrangesse como determinou, quaisquer cargos, se ficassem de fora todos aquêles que não fôssem os funcionários públicos civis, disciplinados no Título VIII da Constituição. Poderiam, assim, acumular os titulares de cargos eletivos, na União e nos Estados e nos Municípios, os cargos judiciais, os de cargos do Ministério Público, etc... E, assim, a simples colocação do preceito em causa no Título dos Funcionários Públicos, viria quebrar tôda a sua finalidade social..."

4. Por todos êsses motivos acolhemos os esclarecidos argumentos do Sr. Dr. Adjunto desta Secretaria, de fls. 4 a 7, ratificados pelo douto parecer do Dr. Procurador, de fls. 8 e 9, opinando no sentido de que seja autorizado ao requerente acumular o exercício e os proventos de um cargo e uma função de extranumerario, obedecidas as prescrições do art. 185 da Constituição, isto é, desde que se trate de dois cargos ou funções de magistério ou de um dêstes com outro técnico ou científico, e haja compatibilidade de horários e correlação de matérias, como no caso parece existir, formando-se, por conseqüência, orientação definitiva para casos futuros.

5. É êsse o nosso parecer que temos a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência.

Distrito Federal, 5 de julho de 1948. — A Comissão : *Aguinaldo de Freitas,* Presidente. — *Syria Almada.* — *Luiz Monteiro Salgado Lima".*

"Concordo com os pareceres, submetendo o processo à decisão superior".

8-7-48. — *Francisco Negrão de Lima,* Secretário Geral de Administração".

No caso em tela, porém, há duas circunstâncias a examinar : a natureza do magistério e a correlação de matérias.

Quanto ao fato de tratar-se de magistério primário não vemos como constitua, em si mesmo, nenhuma incompatibilidade, em que pese no ponto de vista contrário sustentado pelo Dr. Omar Sampaio Dória. [7] Parece, entretanto, que, na hipótese, a correlação de matérias não se verifica. Essa é uma condição especial e essencial que deveria ter sido examinada no processo, tanto mais que foi chamada a manifestar-se uma Comissão constituída, segundo se informa, exatamente para exame dos casos de acumulação.

ALAÌM DE ALMEIDA CARNEIRO

---

7 *Diário Oficial,* de 19-6-1947, p. 8.257.