ACUMULAÇÃO REMUNERADA — APOSENTADORIA

— Ao funcionário é proibido deter três situações, ainda que seja uma resultante de aposentadoria.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO PESSOAL CIVIL

PROCESSO N.º 4.334/70

PARECER

O Ministério da Educação e Cultura submete a exame e parecer deste Departamento o presente processo que cogita da situação funcional de Leonel Baptista da Silva que, a 30 de janeiro de 1961, declarou ser professor de Curso Secundário, do Colégio Pedro II, professor do Curso de Continuação e Aperfeiçoamento, do Colégio República do Peru, do Governo do Estado da Guanabara, e professor de Ensino Técnico, Curso Básico, do Ginásio Clóvis Monteiro, do Governo do mesmo Estado da Guanabara. Nessa mesma declaração, aduziu o interessado que se dispunha a permanecer nos dois primeiros cargos, que ele julgava acumuláveis.

2. A 3 de abril de 1962, o ilustre Dr. Plínio de Carvalho Werneck, então Chefe da DP-3, ao encaminhar o processo ao Colégio Pedro II — externato — esclarecia não lhe ser possível, ao interessado, acumular mais de dois cargos, e, considerando a opção que por ocasião da declaração fizera, de-

veria o professor apresentar comprovante de que solicitara exoneração do cargo de professor de Ensino Técnico, Curso Básico, do Estado da Guanabara.

3. Verificou-se, posteriormente (4 de agosto de 1967 e 22 de maio de 1968), que a Cadeira lecionada era Desenho (fls. 10-11), e só em maio de 1968 foi cumprida a diligência no sentido de se comprovar, no processo, que o interessado não que se desvinculara de um dos cargos, mas que se *jubilara* do cargo de professor de Ensino Técnico B, nível 26, por decreto publicado no órgão oficial de 28 de fevereiro de 1967.

4. Em expediente datado de 4 de julho de 1968, o então diretor da Divisão do Pessoal do Ministério da Educação e Cultura remeteu o processo ao Colégio Pedro II, lembrando "a proibição constitucional de acumular três cargos públicos" e, "considerando que essa proibição se estende ao servidor aposentado", encarecia providências no sentido de que fosse o interessado "convidado a apresentar declaração de opção por dois dos três cargos que exerce e se ainda prevalecer o que declarou a fls. 2 e 6 do presente processo, apresente documento oficial comprobatório da desistência da jubilação no cargo de professor de Ensino Técnico B, nível 26, do Estado da Guanabara". Sugeriu, por fim se apurasse, através de inquérito administrativo, o elemento subjetivo da boa ou má-fé com que teria agido o funcionário. A mesma providência foi reiterada a 20 de janeiro de 1969 (fls. 17 *versus*).

5. Consta do processo, a fls. 22, um requerimento assinado pelo interessado, dirigido ao Sr. Presidente da República e datado de 8 de agosto de 1968, em que pede "demissão do cargo de Professor de Ensino Secundário, nível 19, do Q.P. do Ministério da Educação e Cultura", esclarecendo, na oportunidade, "que sempre declarou leal e dignamente o exercício simultâneo impugnado, e que se não afastou imediatamente daquela situação o foi pelo motivo de estar exercendo o Magistério Estadual, em virtude de sentença judicial, da qual ainda pendia recurso, que a poderia alterar".

6. Designada a Comissão, através da Portaria n.º 35, de 4 de junho de 1969 (fls. 27), conclui ela através do Relatório, datado de 4 de junho de 1968, que "houve boa-fé por parte do Professor Leonel Baptista da Silva, além de cumprimento imediato da opção finalmente exigida — razões por que toma — a Comissão — a liberdade de sugerir seja encaminhado o processo no sentido de obediência ao parecer da C.A.C., aqui citado, segundo o qual, provada a boa-fé, se dará a oportunidade da opção — já declarada antes da designação desta Comissão" (fls. 28 e 29). O ilustre Diretor-Geral do Colégio Pedro II homologou o entendimento da Comissão, julgando o interessado como tendo agido de boa-fé, remetendo o processo à Divisão do Pessoal do Ministério da Educação e Cultura, "para que se concretize a opção de fls. 20".

7. Cinco meses depois, a Divisão do Pessoal do M. E. C., ao examinar o processo, deu pela falta de uma peça importante do processo — a defesa. O interessado não se defendera, razão por que deveria tornar-se sem efeito todo o inquérito administrativo, ser designada nova comissão para observância rigorosa de todas as formalidades legais, mesmo que o inquérito tenha sido favorável ao indiciado.

8. Pela Portaria n.º 9, de 4 de março de 1970, nova Comissão foi designada, havendo o processo sido concluído e julgado a 16 de junho de 1970, sendo, a seguir, remetido à Divisão do Pessoal do M. E. C. Lá constava a defesa do funcionário e mais cópia de "mandado de citação" passado a requerimento do Estado da Guanabara em ação rescisória de acórdão proferido

pela Segunda Câmara Cível que julgara procedente a ação ordinária proposta por professores que reinvidicaram direito de serem nomeados professores do ensino secundário ou técnico, da então Prefeitura do Estado da Guanabara, independentemente de concurso público além de cópia do *Diário Oficial* que continha a conclusão do Acórdão.

9. A 4 de julho de 1970, o então Diretor da Divisão do Pessoal do Ministério da Educação e Cultura remeteu o processo a este Departamento com o seguinte despacho, *verbis:*

"À Coordenação de Legislação de Pessoal do DASP, para a fineza de pronunciamento, em face da decisão do Tribunal Federal de Recursos, considerando o manifesto, anterior da extinta Comissão de Acumulação de Cargos."

10. Pelo relato que fizemos, verifica-se, de logo, a procrastinação que sofreu o processo que deveria ter sido solucionado há dez anos, em face da declaração expressa do servidor de que vinha acumulando três cargos públicos. Não há fundamento legal ou jurisprudencial nenhum que permita o acúmulo de três cargos públicos, nem mesmo que um servidor detenha três situações, com uma aposentadoria, por exemplo. Isso porque o acúmulo já é regra de exceção constitucional em atendimento à conveniência administrativa. Daí a providência irrepreensível do eminente Dr. Plínio de Carvalho Werneck, na sua promoção datada de 3 de abril de 1962, no sentido de compelir o interessado a optar por dois dos três cargos que ocupava. Somente seis anos depois é que teria o servidor solicitado exoneração do cargo de Professor do Ensino Secundário, do Colégio Pedro II, a crer nas petições de fls. 22 e 23, sem qualquer despacho de encaminhamento à autoridade competente para conceder a exoneração.

11. Acontece, porém, quer a Comissão de Inquérito chegou, de imediato, à conclusão de que o professor interessado agira de boa-fé, achando dispensável apresentasse ele, por escrito, sua defesa, além do que aduzira por ocasião das declarações prestadas perante os Membros que a integravam. A falta da peça de defesa do indiciado não resultou em seu desfavor, não prejudicou seu direito, não lhe ensejou qualquer dano. É de crer que até militasse em seu favor, pois que bastaram as declarações que prestara perante os Membros da Comissão para que esta se convencesse da boa-fé com que êle agira. Deu a Comissão por concluída a defesa pelas diligências que efetuou e pelas declarações que lhe prestara o indiciado.

12. Com efeito, exige a própria Constituição Federal, além do Estatuto dos Funcionários, que se assegure ao acusado "ampla defesa", sendo a exigência, em tese, válida; porém, a omissão da peça de defesa nem sempre há de ensejar a nulidade do processo administrativo quando a decisão não for desfavorável ao acusado. Seria um exagerado amor ao formalismo se anulasse todo um inquérito administrativo que concluísse pela inocência do acusado ou pela boa-fé com que agira somente por que faltara uma "peça essencial" qual a que consubstanciasse sua defesa.

13. Demorou-se, assim, mais de ano para solucionar o inquérito administrativo, praticamente ainda não resolvida a situação do interessado que veio, agora, alegar que certo jornal carioca publicou notícia de que

"o Tribunal Federal de Recursos, da União Federal, manteve decisão de que não constitui acumulação proibida, vedada pela Constituição, o exercício de cargo público por servidor aposentado."

14. Daí a audiência deste Departamento. Ora, a crer na matéria noticiada, a Administração só poderia tomar conhecimento dela, como se sabe, se publicada no órgão oficial, certi-

ficada pela Secretaria do Tribunal ou em cópia do original devidamente autenticada. Cumpria, ainda, indagar se a decisão poderia obrigar a Administração Pública, além do caso decidido em Juízo.

15. Acontece, porém, para quem tem olhos de ver, que a notícia nada diz, *data venia*, pois que, a partir da vigência da Constituição de 1946, nunca se vedou, em princípio, que servidor aposentado exercesse cargo público. O que sempre aconteceu é que o aposentado se incluía, como ainda se inclui, no regime de acumulação de cargos públicos: tanto o aposentado como o servidor em atividade, se quisesse acumular, teria que submeter-se aos mesmos pressupostos legais, ao mesmo esquema constitucional.

16. Ou se pretende, com isso, dizer que o aposentado está fora do esquema legal ou não conta sua situação para efeito de acumulação de cargos? Ora, a partir da vigência da Constituição de 24 de janeiro de 1967, o aposentado, embora continuando dentro do regime comum de acumulação de cargos, passou a poder exercer mandato eletivo, cargo em comissão ou ser contratado para prestar serviços técnicos ou especializados, isto é, perceber o provento resultante da aposentadoria com retribuição de cargo em comissão, subsídio etc. Como não contar para efeito de acumulação, pois que sempre se entendesse que servidor algum pode ter três situações ou perceber três vezes dos cofres públicos?

Vejamos alguma jurisprudência:

"Não há hipótese legal que permita a acumulação de três cargos ou funções públicas" (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Diretor-Geral do DASP — Proc. número 2.978/68 — *Diário Oficial*, de 29 de janeiro de 1969).

"Não é constitucionalmente permitida a acumulação de três situações" (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Diretor-Geral do DASP — Processo n.º 3.463-68 — *Diário Oficial*, de..... 21-3-68. No mesmo sentido, Parecer n.º 619-H, de 3 de janeiro de 1968, do Consultor-Geral da República, aprovado pelo Exmo. Sr. Presidente da República. *Diário Oficial*, de 17-1-68).

"O aposentado está sujeito ao regime de acumulação remunerada previsto no artigo 97 da Constituição Federal de 1967 que não permite acumulação de três situações" (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Sr. Diretor-Geral do DASP. Proc. n.º 5.775/68 — *Diário Oficial*, de 23-8-68).

"Em caso algum é legítima a acumulação de mais de duas situações funcionais, inclusive a decorrente de aposentadoria" (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Diretor-Geral do DASP. Processo n.º 5.494-1967 *Diário Oficial*, de 20 de agôsto de 1968).

"Em caso algum é possível a percepção de três remunerações, mesmo que uma seja decorrente de aposentadoria ou reserva" (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Diretor-Geral do DASP — Processo n.º 7.039/67. *Diário Oficial*, de 16 de julho de 1968).

"Não é lícita a percepção cumulativa de vencimentos ou proventos de três situações funcionais, mesmo que uma delas decorra do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1946". (Parecer da C. A. C., aprovado pelo Diretor-Geral do DASP. Processo número 6.886/60. *Diário Oficial*, de 23 de janeiro de 1969).

"O número de cargos acumuláveis, seja em decorrência do texto permanente, seja em virtude do transitório, está limitado ao número de dois. Interpretação do art. 24 do A. D. C. T.".

(Parecer do Dr. Clenício da Silva Duarte, Consultor Jurídico do DASP, n.º 2.469/58 *Diário Oficial*, de 25/1/60, aprovado pelo Diretor-Geral Processo págs. 1.314-16).

17. Sendo torrencial a jurisprudência no sentido da impossibilidade de

deter o servidor tripla situação paga pelos cofres públicos, quando duas já constituem regra de exceção, não há por que militar alguém ainda em dúvida se poderia ou não, deter três cargos, ou conservar-se aposentado em um e exercer dois outros. O que hoje a Constituição faculta, com referência ao inativo, não invalida a jurisprudência que se firmou de impossibilidade de se deter três situações. Se um aposentado em dois cargos for nomeado para exercer cargo em comissão ou ser contratado para prestar serviços técnicos ou especializados, deverá optar por duas situações, isto é, só perceber duas vezes dos cofres públicos.

18. Nestas condições, cumpre ao Ministério da Educação e Cultura considerar a opção feita pelo interessado, a partir da data em que foi ela manifestada.

Brasília, 20 de setembro de 1971. *Corsíndio Monteiro da Silva*, Subcoordenador para Assuntos de Acumulação de Cargos Públicos.

De acôrdo. Publique-se. Restituo o processo ao Ministério da Educação e Cultura para que se concretize, de imediato, o ato de exoneração do interessado, na forma do parecer.

Brasília, 20 de outubro de 1971. *Waldyr dos Santos*, Coordenador de Legislação do Pessoal.