FUNCIONÁRIO PÚBLICO — MÉDICO — ACUMULAÇÃO REMUNERADA — OPÇÃO

— Não cabe a invocação de direito adquirido contra norma constitucional expressa.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO PESSOAL CIVIL

PARECER

I

A Subchefia para Assuntos de Administração Geral do Gabinete Civil da Presidência da República deseja a audiência desta Consultoria Jurídica sobre pedido de revisão de processo de acumulação de cargos, formulado por quem, antes da norma constitucional que permitiu o acúmulo de dois cargos de médico, fora compelido a optar por um deles.

2. O requerente — que acumulava um cargo de médico do Ministério da Educação e Cultura com outro, também de médico, no Estado da Guanabara, quando ainda não fora promulgada a Emenda Constitucional n.º 20, de 25 de maio de 1966, que permitiu a acumulação de dois cargos da espécie — teve de optar por um dos cargos, com o que foi exonerado do que exercia na administração federal.

3. Nunca se conformou o interessado, que sempre pretendeu situação idêntica à examinada pelo Ministro A. Gonçalves de Oliveira, quando no exercício do cargo de Consultor-Geral da República (Parecer n.º 428-Z, de 7 de junho de 1958, in *Oiário Oficial* de 7 de julho seguinte, p. 15.203), por isso que a Maternidade de São Cristóvão, que era entidade privada ao tempo em que nela ingressara o servidor, teria sido encampada pelo então Distrito Federal, atual Estado da Guanabara. Daí a reintegração que requereu.

II

4. A Lei n.º 826, de 6 de outubro de 1955, do ntigo Distrito Federal, dispunha, no seu art. 6.º, n.º II (número este vetado e, depois rejeitado o veto):

"Art. 6.º Fica criada na Secretaria Geral de Saúde e Assistência, a Maternidade de São Cristóvão, diretamente subordinada ao Departamento Municipal da Criança e do Adolescente.

.....

II — Os servidores da antiga Maternidade de São Cristóvão, em número de 24 (vinte e quatro), que tenham mais de 2 (dois) anos de efetivo exercício na mesma, serão aproveitados pelo prefeito, na nova Maternidade de São Cristóvão, nas suas especialidades, dentro de 120 (cento e vinte) dias, a contar da publicação desta lei (Lei n.º 541, de 30 de novembro de 1950)."

5. Como se vê, a Maternidade, então privada, foi, de fato, incorporada ao patrimônio do antigo Distrito Federal, passando os seus empregados a funcionários públicos, o que torna a situação jurídica do interessado, quanto ao aspecto que interessa à controvérsia, idêntica à da apreciada pelo Parecer n.º 428-Z, de 1958, da Consultoria-Geral da República, quando ali se julgou legítima a acumulação, porque o servidor ingressara na antiga Estrada de Ferro Leopoldina antes de sua incorporação ao patrimônio nacional.

6. Pela tese então esposada pela douta Consultoria-Geral da República, que não

acolhera pronunciamento em sentido contrário desta Consultoria Jurídica (cf. meus *Estudos de Direito Administrativo* vol. I, p. 182-5, e *Diário Oficial* de 9 de outubro de 1956, p. 18.230), não havia como indeferir o pedido do suplicante.

7. Não obstante esse entendimento continuo, *data venia*, a pensar como naquela oportunidade, quando disse (*Estudos*. vol. I, p. 184):

"7. A impossibilidade de acumulação, na hipótese de que se trata, emerge do art. 185 da nossa lei fundamental. Antes da incorporação da empresa, não seria de invocar-se acumulação, por isso que nenhum vínculo a ligava ao patrimônio público. Após a incorporação, todavia, passaram as funções nela exercidas, mesmo a relação de emprego disciplinada pela legislação trabalhista, a se conter na expressão ampla — "quaisquer cargos", ínsita no mencionado preceito constitucional.

8. Não colhe a invocação de direito adquirido contra disposição constitucional expressa. Nesse sentido, vejam-se os acórdãos do Supremo Tribunal Federal, de 10 de maio de 1949, no recurso extraordinário n.º 14.360, e de 13 de agosto de 1953, no recurso extraordinário n.º 23.100 (*Revista de Direito Administrativo,* vol. 24, p. 57 e seg., vol. 34, p. 205 e seg.).

9. No caso, há a ponderar, ainda, que, dada a relação jurídica (estatutária ou legal) que vincula o funcionário ao estado, as condições em vigor à época da investidura são suscetíveis de alteração, sem ofensa a qualquer direito subjetivo (Carlos Silva Medeiros, parecer n.º 77-T, in *Pareceres do Consultor-Geral da República.* vol. I, p. 403 e seg., e mais os seguintes acórdãos por ele citados: *Revista de Direito Administrativo,* vol. 24, p. 72 e 186; vol. 23, p. 142; vol. 20, p. 247; vol. 17, p. 173; vol. 13, p. 229; vol. 9, p. 183; vol. 4, p. 157; vol. 3, p. 194 e 244).

10. Hipótese semelhante foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, a respeito de faculdades de ensino superior federalizadas, concluindo o nosso mais alto pretório no sentido de que:

"Não há direito adquirido à acumulação remunerada de cargos ou funções públicas, no caso de federalização das faculdades de ensino superior" (acórdão unânime da 1.ª Turma, em 13.8.1953, no recurso extraordinário n.º 23.100, in *RDA,* vol. 34, p. 205).

11. Nem teria sentido jurídico, como bem mostra a Comissão de Acumulação de Cargos, a discriminação que se pretende, para determinar a incidência do artigo 185 da Constituição Federal aos empregados da Estrada de Ferro Leopoldina sujeitos à legislação sobre extranumerário, excluindo-se desse preceito os admitidos anteriormente à incorporação da empresa, por estarem disciplinados pela legislação trabalhista. Para os efeitos da vedação constitucional, dada a amplitude reconhecida da expressão — "quaisquer cargos", nenhuma discriminação pode ser aceita a esse respeito."

8. Nem tem acolhida a invocação da permissibilidade constitucional posterior à desacumulação, porquanto não se comunicou à norma efeito retroativo, totalmente incabível.

9. Em face do exposto, não vejo como deferir a reintegração pretendida, embora para essa conclusão, seja imprescindível a reforma do entendimento consagrado no citado Parecer n.º 428-Z, de 1958.

10. Melhor dirá, todavia, a douta Consultoria-Geral da República, a que se pretende enviar o processo.

É o meu parecer.

S.M.J.

Em 2 de agosto de 1973. *Clenício da Silva Duarte,* Consultor Jurídico.

Aprovo. Restitua-se à Subchefia do Gabinete Civil da Presidência da República. Em 8.8.-1973. *Glauco Lessa de Abreu e Silva,* Diretor-Geral.