
STJ - ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS POR SERVIDOR

Pedido de Reexame

Ministro-Relator Adhemar Paladini Ghisi

Grupo I - Classe I - Segunda Câmara

TC-002.820/96-0

Natureza: Pedido de Reexame

Interessado: Deroci da Silva e Silva

Órgão: Superior Tribunal de Justiça

Ementa: Pedido de Reexame interposto contra Decisão que considerou ilegal a admissão do interessado no Superior Tribunal de Justiça e determinou o ressarcimento das importâncias indevidamente recebidas. Conhecimento. Provimento parcial. Acumulação ilegal de cargos. Cômputo do tempo de serviço em questão para fins de aposentadoria e adicional por tempo de serviço.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto contra a Decisão nº 071/98 – TCU – 2ª Câmara, proferida ao ser apreciada a legalidade da admissão, no Superior Tribunal de Justiça, de Deroci da Silva e Silva, nos seguintes termos:

“8.1. considerar ilegal a presente admissão, recusando o registro do ato correspondente;

8.2. determinar à Câmara dos Deputados que adote providências visando ao ressarcimento das importâncias recebidas indevidamente pelo interessado, encaminhando ao STJ e à Câmara dos Deputados cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam.”

2. As razões apresentadas pelo recorrente, com o objetivo de ver alterado o mérito da mencionada deliberação, podem ser resumidas nos tópicos a seguir:

- a data de admissão não é 20.02.95, mas 15.03.95, data oficial de posse e entrada em efetivo exercício;

- solicitou vacância de seu cargo na Câmara dos Deputados, após ter tomado posse no STJ. Contudo, como não foi publicada, solicitou à CD, no que foi atendido, que o período de 15.03.95 a 25.04.95 – período de acumulação ilegal - fosse considerado como gozo de licença para trato de interesses particulares;

- como não percebeu nenhum vencimento pecuniário pela Câmara dos Deputados no período de 15.03.95 a 25.04.95, tendo recebido pelo STJ, conforme cópia de contracheque anexada, solicita a este Tribunal que seja dispensado o mesmo tratamento conferido ao TC 006.854/96-6, haja vista a similaridade dos

casos, pois o interessado também retornou à CD em 26.04.95, após pedido de exoneração no STJ.

3.A 10ª SECEX, analisando o feito, após tecer profundas e extensas considerações acerca do princípio da inacumulabilidade de cargos públicos, cuidou de examinar as implicações legais decorrentes do tempo de serviço prestado pelo interessado no STJ. Por fim, antes de oferecer proposta de mérito para o Recurso em foco, registrou que *“devido à divergência doutrinária que envolve a vexata quaestio objeto deste processo, opina-se no sentido de que esta Corte de Contas elabore um enunciado sumular que informe à Administração Pública a interpretação oficial do direito neste Tribunal.”* Salientou, ainda, que *“existem Decisões uniformes nesta Corte de Contas no sentido de, salvo as hipóteses expressamente previstas nas alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ do inciso XVI do art. 37 da Constituição, não ser permitida a titularidade simultânea de dois cargos públicos de provimento efetivo, mesmo quando licenciado o servidor de um deles, sem perceber vencimentos (cf., e.g., Plenário, sessão de 10.08.94, Decisão 521/94, TC 012.170/94-1, in BTCU nº 41, pág. 1311; Segunda Câmara, sessão de 09.11.95, Decisão 308/95, TC 006.681/94-8, Ata 37/95, in D.O.U. de 21.11.95; e Segunda Câmara, sessão de 19.06.97, Decisão 130/97, TC 006.681/94-8, Ata 18/97, in D.O.U. de 01.07.97).”*

4.A proposta de mérito da instrução foi vazada nos seguintes termos:

“34.1. conheça do presente pedido de reexame, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

34.2. mantenha em seus termos a Decisão recorrida, no sentido de considerar ilegal a admissão em exame, negando o registro ao ato correspondente;

34.3. considere legal, para fins de aposentadoria e adicional por tempo de serviço, o aproveitamento do tempo de serviço prestado no cargo de Técnico Judiciário, dispensando a reposição ao Erário das quantias pagas pelo S.T.J. correspondente ao exercício do referido cargo no período de 15/03/95 a 25/04/95;

34.4. determine o envio de cópia dos pareceres presentes neste processo à Comissão de Jurisprudência desta Corte de Contas, a fim de que se elabore projeto concernente a enunciado de Súmula.”

5.O Secretário da 10ª SECEX, em acréscimo, registrou *“que não apenas em razão da relevância da matéria deve ser superada a intempestividade do pedido de reexame, mas sobretudo em razão de os elementos ora trazidos pelo recorrente constituírem fato novo, na forma do art. 32, parágrafo único da Lei nº 8.443/92.”*

6.O Ministério Público ao manifestar-se nos autos, por meio de parecer do Subprocurador-Geral Ubaldo Alves Caldas, acolheu a proposta de mérito da Unidade Técnica, cabendo destacar os excertos a seguir:

“Inicialmente, o precedente a que se refere o Recorrente não se ajusta ao seu caso, considerando que no mencionado precedente (Decisão nº 72/98, da 2ª Câmara de 16/04/98), não se tratou da devolução da importância percebida durante a comprovada acumulação de cargos.

Essa Decisão está de acordo com a legislação aplicável à espécie, a Lei nº 9.527/97, que ao disciplinar a questão de acumulação, inovou a ordem anterior.

Referida norma dispõe, em seu art. 133 (Redação dada pela Lei nº 9.527/97), que verificada a acumulação indevida ‘a autoridade a que se refere o art. 143 notificará o servidor, por intermédio de sua chefia imediata, para apresentar opção no prazo improrrogável de dez dias, contados da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, (...)’.

O parágrafo quinto desse mesmo artigo dispõe que ‘a opção pelo servidor até o último dia de prazo para defesa configurará sua boa-fé, hipótese em que se converterá automaticamente em pedido de exoneração do outro cargo’.

Na redação original da referida norma, havia expressa determinação da reposição da importância percebida indevidamente, no caso de comprovada acumulação de cargos públicos e de apuração de má-fé do interessado.

No caso em exame, este Tribunal considerou ilegal o ato de admissão do interessado no STJ, tendo em vista a acumulação ilegal de cargos, e determinou ao órgão de origem que adotasse providências visando ao ressarcimento das quantias recebidas indevidamente (Decisão nº 71/98 da 2ª Câmara).

Consta dos autos que o interessado manifestou opção pelo cargo anterior e, conseqüentemente, foi sanado o vício existente.

Assim, considerando o princípio da legalidade que rege a atuação do administrador público, que somente pode fazer o que a lei permite, este representante do Ministério Público opina pelo conhecimento do pedido de reexame para, mantendo a ilegalidade da admissão, seja dispensada a reposição das importâncias recebidas indevidamente pelo interessado, nos termos do art. 133, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97, e, ainda, pela contagem do tempo de serviço para os efeitos legais.

Ressalte que esta Corte de Contas, ao examinar pedido de reexame de que trata o processo a que se refere o interessado deste processo, admitiu a possibilidade de ser computado o tempo de serviço em que a servidora acumulou a titularidade de cargos na condição de licenciada para trato de interesses particulares, para todos os efeitos previstos na legislação (Decisão nº 39, de 25/03/99, da 2ª Câmara, Ata nº 10, TC-006.854/96-6).”

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, cabe salientar que o presente Pedido de Reexame foi interposto fora do prazo estabelecido no art. 33 da Lei nº 8.443/92. Contudo, como salientado pelo Secretário da 10ª SECEX, o interessado trouxe fatos novos ao conhecimento do Tribunal, aplicando-se, portanto, ao caso, o parágrafo único do

art. 32 da mencionada Lei, merecendo, portanto, ser conhecido o Recurso em exame.

2.No tocante ao mérito do pedido, registro que este Colegiado, ao apreciar Pedido de Reexame interposto no processo mencionado pelo interessado (TC 006.854/96-6), teve a oportunidade de examinar questões que mantêm estreita relação com as que estão colocadas nestes autos, ainda que, conforme ressaltado pelo Ministério Público, naquele caso não se tenha tratado de devolução de importâncias indevidamente recebidas em razão de acumulação ilegal de cargos (Decisão nº 039/99 - TCU - 2ª Câmara).

3.O então Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, atuando naqueles autos, abordou com muita propriedade o tema relativo aos efeitos legais decorrentes do tempo de serviço prestado em situação de acumulação ilegal de cargos, lembrando, ainda, a orientação predominante nesta Corte com relação à proibição de acumular cargos quando de licença para trato de interesses particulares.

4.No que se refere à citada proibição, relacionada, portanto, à acumulação não remunerada de cargos, mencionou que o Tribunal, ao proferir a Decisão nº 521/94 – TCU – Plenário (TC 012.170/94-1, Sessão de 10.08.94, *in* BTCU nº 41/94), manifestou entendimento no sentido de que a acumulação em comento se dirige à titularidade de cargos, empregos e funções públicas, e não apenas à percepção de vantagens pecuniárias. Na mesma linha, foram exarados o Parecer H-559, de 06.09.67, da Consultoria Geral da República, o Ofício Circular nº 07, de 28.06.90, e os Pareceres nºs 165/90 e 246/90, todos do DRH/SAF, que, aliás, serviram de base para a referida deliberação do Tribunal. Entendem da mesma forma o Supremo Tribunal Federal, o Senado Federal e a Câmara dos Deputados.

5.E, no que concerne à questão relacionada ao cômputo do tempo de serviço prestado em decorrência de acumulação ilegal de cargos, discorreu o ilustre representante do Ministério Público sobre os vários aspectos envolvidos, alterando, inclusive, seu posicionamento anterior. Permito-me, por oportuno, transcrever trecho de sua manifestação naqueles autos:

“Se a admissão é **ilegal**, é, portanto, **nula**, dela não podendo advir o direito de a interessada computar o tempo de exercício no STJ para todos os fins de direito, pois de atos ilegais não decorrem conseqüências legais. Nesse sentido foi inclusive a nossa manifestação anterior de fls. 27.

Nesse sentido cabe citar Decisão do Supremo Tribunal Federal prolatada nos autos do Recurso Extraordinário nº 32.480:

‘- Sendo nula a nomeação, pode o Estado reparar o erro em que incorreu, anulando-a..

- **Não há como pretender tirar conseqüências legais de atos ilegais.**’ (grifei)

.....
A tese defendida pelo mestre Hely Lopes Meireles, no entanto, não pode mais ser tida como pacífica. Diversos doutrinadores, dentre os quais citamos Celso Antônio Bandeira de Mello, Maria Sylvia Zanella di Pietro e Seabra

Fagundes admitem no âmbito do direito público a mesma gradação que é feita no direito privado em que os atos inválidos podem ser classificados em atos nulos ou anuláveis. Dessa distinção resulta a conclusão que alguns efeitos decorrentes de determinado ato, ainda que praticado em violação ao ordenamento jurídico, possam ser aproveitados.

No caso concreto deparamo-nos com situação que merece cuidado especial. Não deve restar dúvida de que o ato de admissão do novo cargo em si deve ser tido como inválido, haja vista ter a servidora regressado ao antigo cargo. Resta saber, no entanto, se o tempo de serviço que a servidora prestou no outro órgão, no caso o STJ, poderia ser computado para algum fim legal.

Em primeiro lugar cumpre observar que a legislação pertinente, Lei 8.112/90, tratou de acumulação de cargos e definiu processo administrativo sumário com vistas a punir o servidor que venha a incorrer na vedação constitucional (arts. 118 a 120 e 133 da Lei 8.112/90). Nos termos da legislação, verificada a acumulação indevida, o art. 133 determina que ‘a autoridade a que se refere o art. 143 notificará o servidor, por intermédio de sua chefia imediata, para apresentar opção no prazo improrrogável de dez dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário, para a sua apuração e regularização imediata (...)’. Ademais, no parágrafo quinto desse mesmo artigo, a legislação determina que ‘a opção pelo servidor até o último dia de prazo para defesa configurará sua boa-fé, hipótese em que se converterá automaticamente em pedido de exoneração do outro cargo’.

Ora, tivesse sido a servidora submetida a processo disciplinar ser-lhe-ia dada a oportunidade de fazer a opção e, conseqüentemente, de sanar o vício ou a irregularidade existente. Seria uma total falta de lógica querer punir a servidora de forma mais drástica declarando a ilegalidade do seu ato de admissão e impedindo-a de aproveitar o tempo de serviço prestado para qualquer fim, do que punindo-a por meio da instauração de processo disciplinar.

Ademais, a lei permite, de forma expressa, que em casos de acumulação ilegal possa o servidor optar por qualquer dos cargos. Isso impediria, inclusive, a instauração ou o desenvolvimento do processo disciplinar. Portanto, se a lei permite que possa ser feita opção, inclusive pelo novo cargo, como poderia o tribunal negar efeitos ao seu exercício? Caso tivesse a servidora, nos termos da lei, feito a opção pelo novo cargo, poderia esta egrégia Corte de Contas considerar ilegal o seu tempo de serviço, ou mesmo o seu ato de admissão?

Ao fim, propõe este representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, com escusas por alterar entendimento anterior, que seja conhecido o presente pedido de reexame para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, sendo mantido o julgamento pela ilegalidade do ato de admissão, negando-se em conseqüência seu registro, mas alterando a decisão recorrida para considerar legal o tempo de serviço prestado ao STJ, para fins de aposentadoria e de adicional de tempo de serviço.”

6.Registrando que adoto integralmente o entendimento então defendido pelo Ministério Público, acolhido por este Colegiado na Sessão de 25.03.99, e também aqui sustentado pela Unidade Técnica e pelo representante do Parquet especializado, registro que o tempo de serviço prestado ao STJ, pelo Sr. Deroci da Silva e Silva, ainda que em situação de acumulação ilegal de cargos, deve ser computado para fins de aposentadoria e de adicional por tempo de serviço.

7.No tocante à solicitação constante do Pedido de Reexame para que seja o interessado dispensado da reposição dos valores percebidos durante o período de acumulação ilegal, entendo, na mesma linha defendida pelo Ministério Público, que deva ser acolhida. Como ele manifestou opção pelo cargo anterior, sanou o vício então existente, nos termos do art. 133 da Lei nº 8.112/90, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97.

8.Por fim, saliento que considero pertinente a proposta oferecida pela Unidade Técnica, no sentido de encaminhar cópia dos pareceres inseridos nos autos à Comissão de Jurisprudência do Tribunal, para que verifique da oportunidade de elaborar projeto de súmula relacionado à acumulação de cargos na Administração Pública.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

DECISÃO Nº 161/99-TCU - 2ª CÂMARA¹

1. Processo TC-002.820/96-0
2. Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Interessado: Deroci da Silva e Silva
- 4.Órgão: Superior Tribunal de Justiça
5. Relator: Ministro Adhemar Paladini Ghisi.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Ubaldo Alves Caldas

7. Unidade Técnica: 10ª SECEX

8. Decisão: A Segunda Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. com fundamento no art. 48 c/c os arts. 32, parágrafo único, e 33 da Lei nº 8.443/92, conhecer do Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Deroci da Silva e Silva para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, mantendo inalterada a Decisão recorrida no tocante à ilegalidade da admissão e à recusa de seu registro;

8.2. considerar legal o cômputo do tempo de serviço prestado ao Superior Tribunal de Justiça para fins de aposentadoria e de adicional por tempo de serviço, dispensando-se a devolução das importâncias recebidas pelo interessado;

8.3. encaminhar cópia dos pareceres contidos nos autos à Comissão de Jurisprudência do Tribunal para que verifique da oportunidade de elaborar projeto de

¹ Publicada no DOU de 19/07/1999.

súmula relacionado à acumulação de cargos na Administração Pública, *ex-vi* do art. 37, incisos XVI e XVII, da Constituição Federal.

9. Ata nº 24/99 – 2ª Câmara

10. Data da Sessão: 08/07/1999 – Ordinária

11. Especificação do *quorum*:

11.1. Ministros presentes: Bento José Bugarin (na Presidência), Adhemar Paladini Ghisi (Relator), Valmir Campelo e Adylson Motta.

BENTO JOSÉ BUGARIN
na Presidência

ADHEMAR PALADINI GHISI
Ministro-Relator