

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

JANAÍNA RIGO SANTIN

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edith Maria Barbosa Ramos; Janaína Rigo Santin; José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-058-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

O Encontro Virtual do CONPEDI, ocorrido entre os dias 23 e 30 de junho de 2020, foi e será sempre um marco não apenas para o CONPEDI mas para toda a comunidade jurídica e para os programas de pós-graduação em direito do Brasil, por ser o primeiro evento totalmente virtual e no meio de uma das maiores pandemias da história da humanidade, a Covid-19 - e que, nada obstante todas as adversidades, foi concluído com enorme sucesso. Um evento que ofereceu aos seus participantes conferências, painéis e grupos de trabalho de elevadíssima qualidade, a exemplo do Grupo de Trabalho “Direito Administrativo e Gestão Pública I”, que reuniu um amplo, qualificado e plural conjunto de pesquisadores de todas as regiões do país, com artigos marcados pela destacada pertinência acadêmica e inquestionável relevo prático.

Com efeito, a Covid-19 e seus desdobramentos foram a tônica dos debates e das comunicações, mas não somente isso! A marca que perpassou os artigos apresentados pode ser sintetizada no apuro intelectual e na respectiva atualidade, com comunicados científicos e discussões de alta qualidade, sobre as mais diversas temáticas do Direito Administrativo, de forma a envolver alunos de mestrado e doutorado, professores e profissionais, com contribuições e discussões informadas pela perspectiva dialógica horizontal, democrática, aberta e plural.

Os artigos aqui publicados gravitam em torno das seguintes temáticas:

1. DESLEGALIZAÇÃO E DEMOCRACIA
2. O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA À LUZ DA RESERVA DO POSSÍVEL
3. OS REFLEXOS DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
4. DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA ADMINISTRATIVA E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEFERÊNCIA JUDICIAL
5. A ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA DA AUTARQUIA INSS PARA REDUÇÃO DAS DESIGUALDADES REGIONAIS VERSOS A EFICIÊNCIA E MORALIDADE ADMINISTRATIVA.

6. A ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS NO CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM DIÁLOGO COM AS FONTES DO DIREITO E COM AS NOVAS TECNOLOGIAS
7. A DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIAS PARA ARRENDAMENTO DE ÁREAS OPERACIONAIS DOS PORTOS ORGANIZADOS
8. ANÁLISE ESTRUTURAL DO CONTRATO DE TRANSIÇÃO EM ÁREAS OPERACIONAIS DOS PORTOS BRASILEIROS
9. A DEVOLUÇÃO DO BEM PÚBLICO SUBTRAÍDO E A DESCARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
10. A INTERVENÇÃO ESTATAL DESPROPORCIONAL NAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS E A VIOLAÇÃO À LIVRE INICIATIVA
11. O REGIME JURÍDICO PÚBLICO SOBRE O REGIME PRIVADO: UMA ANÁLISE DAS CLÁUSULAS EXORBITANTES
12. A PRÁTICA DO REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO EM PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO NO BRASIL
13. GOVERNANÇA CORPORATIVA DE EMPRESAS ESTATAIS: EFEITOS PRODUZIDOS A PARTIR DA LEI DAS ESTATAIS FRENTE AOS DESAFIOS DE MITIGAÇÃO DE FRAUDES E CORRUPÇÃO
14. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS: UM ESTUDO DE CASO
15. (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA A ADVOGADOS PÚBLICOS
16. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AS PENAS – ARTIGO 12
17. A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NAS UNIDADES DE PRONTO ATENDIMENTO: RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INTERNAÇÕES

18. DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO MECANISMO DE IMPLEMENTAR POLÍTICA PÚBLICA DE MANUTENÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA EM DETRIMENTO DA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO DE INDIVÍDUO PORTADOR DA COVID-19

19. POLÍTICA PÚBLICA DE COMBATE À PANDEMIA DA COVID-19 E OS MECANISMOS PARA SUA TUTELA À INFORMAÇÃO SANITÁRIA E EPIDEMIOLÓGICA CORRETA

20. AS AGÊNCIAS REGULADORAS FEDERAIS E A PANDEMIA DO CORONAVIRUS

Um rico conjunto de temáticas, que evidencia a firme marca da interdisciplinaridade e contemporaneidade das discussões afetas à atividade administrativa e à gestão pública, de forma a indicar rumos para a pesquisa e o debate sobre os grandes temas do Direito Administrativo na atualidade.

De nossa parte, sentimo-nos profundamente honrados pela participação na Coordenação desse relevante Grupo de Trabalho (GT), com o registro da satisfação em podermos debater com todos os autores e demais participantes.

Registramos os efusivos cumprimentos ao CONPEDI, pelo destacado empenho e a qualidade da organização desse primeiro encontro virtual - um espaço que proporcionou relevante momento de divulgação da pesquisa científica na área do Direito!

Cordial abraço e esperamos que os leitores apreciem essa coletânea e suas temáticas!

De Florianópolis (SC), de Passo Fundo (RS) e de São Luiz (MA), junho de 2020.

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin – Universidade de Passo Fundo (UPF) e Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Profa. Dra. Edith Maria Barbosa Ramos – Universidade Federal do Maranhão (UFMA)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de

Direito Administrativo e Gestão Pública. Equipe Editorial Index Law Journal -
publicacao@conpedi.org.br.

ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS: UM ESTUDO DE CASO

ACCUMULATION OF PUBLIC POSITIONS: A CASE STUDY

Manoel Messias Peixinho ¹
Natalia Costa Polastri Lima ²

Resumo

A pesquisa faz breve estudo da categoria cargo público e da acumulação de cargos com recorte em estudo de caso concreto. Realizou-se fundamentação teórico-doutrinária, com o conceito de cargo público, algumas classificações, bem como sua distinção frente à função e ao emprego público. Ainda, o estudo abordou a viabilidade da acumulação de cargos e fez-se, para tanto, uma análise normativa, principiológica e teórica, com destaque para as hipóteses constitucionais da referida acumulação. Por fim, o caso destacado para análise tratou-se de discussão acerca da viabilidade jurídica de acumulação dos cargos de Procurador da Fazenda Nacional e de professor universitário.

Palavras-chave: Direito administrativo, Cargos públicos, Acumulação de cargos

Abstract/Resumen/Résumé

The research makes a brief study of the category public office and the accumulation of positions with a concrete case study. Theoretical-doctrinal foundations were carried out, with the concept of public office, some classifications, as well as its distinction in relation to the function and public employment. In addition, the study addressed the feasibility of accumulating positions and, therefore, a normative, principiological and theoretical analysis was made, with emphasis on the constitutional hypotheses of said accumulation. Finally, the case highlighted for analysis was a discussion about the legal feasibility of accumulating the positions of National Treasury Attorney and professor.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative law, Public positions, Accumulation of positions

¹ Professor de Direito Administrativo da PUC-RIO. Doutor em Teoria do Estado e Direito Constitucional. Pós-doutor pela Universidade de Paris X.

² Mestranda em Direito da Cidade na UERJ. Pesquisadora no Núcleo de Estudos e Pesquisas em Direitos Fundamentais, Teoria e História do Direito (UERJ). Membro do IAB.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo estudar a possibilidade de acumulação de cargos públicos com recorte em estudo de caso concreto em que se discute a viabilidade de acumulação remunerada do cargo de Procurador da Fazenda Nacional e do de professor universitário.

Para persecução do objetivo principal, fez-se necessário adotar certos objetivos específicos: (1) pesquisar a fundamentação teórico-doutrinária do conceito de cargo público; (2) distinguir função e emprego público; (3) abordar as classificações de cargo público; (4) estudar as hipóteses constitucionais da acumulação e suas limitações.

Antes do desenvolvimento do tema, é importante ressaltar que a abordagem deste artigo não é exaustiva. Neste sentido, a ideia proposta visa a ressaltar a relevância do tema que ocorre nos debates teóricos e jurisprudenciais. Essa é a justificativa principal da escolha do tema, aliada à intenção de provocar reflexões acerca da necessidade de adoção de uma visão progressista da Administração Pública, que objetive, em última instância, a observância do princípio da boa administração conciliada com o direito subjetivo do servidor ao exercício de cargos públicos acumuláveis constitucional e legalmente.

Parte-se de uma breve fundamentação teórico-doutrinária do conceito de cargo público, em que se faz essencial a abordagem da sua distinção com função e emprego público. Em seguida, faz-se a exposição de classificações da referida categoria, sob orientação de diferentes critérios e com destaque para a de cargo técnico.

Após a dissertação conceitual, o estudo debruça-se sobre a questão principal da viabilidade da acumulação de cargos públicos na qual é exigida uma análise teórica, principiológica e normativa. É neste ponto que são elencadas as hipóteses constitucionais da referida acumulação que constituem rol de natureza taxativa, bem como é veiculada uma seleção de princípios que se relacionam à matéria avaliada.

Por fim, analisa-se o caso concreto destacado, o qual teve como ponto nodal a discussão sobre a acumulação dos cargos de Procurador da Fazenda Nacional e de professor universitário.

1 CARGOS PÚBLICOS

O estudo dos cargos públicos é de grande relevância no direito. Encontra-se inserido, em âmbito de Direito Administrativo, nos temas inerentes aos servidores públicos e uma preocupação de inúmeras categorias funcionais.

Cargo público, na definição de Marçal Justen Filho (2018, p. 908), é:

uma posição jurídica, utilizada como instrumento de organização da estrutura administrativa, criada e disciplinada por lei, sujeita a regime jurídico de direito público peculiar, caracterizado por mutabilidade por determinação unilateral do Estado e por certas garantias em prol do titular.

Na definição supracitada, destaca-se a natureza jurídica conferida por Marçal Justen Filho aos cargos públicos, a qual seria de posição jurídica. A justificativa seria por indicar “um conjunto de direitos, deveres e competências conjugados de modo organizado e inter-relacionado” (FILHO, 2018, p. 908).

Ademais, a definição é feliz em abordar a finalidade do cargo público. Assim é que tal posição jurídica seria utilizada com fins à promover a organização estrutural da Administração Pública (FILHO, 2018, p. 908).

O conceito trazido, conforme se verá, ficará mais claro a partir da análise dessa categoria em comparação ao emprego e à função pública.

1.1 Cargo, emprego e função: uma breve análise distintiva

É essencial, para melhor entender o tema ora estudado, realizar a distinção dos cargos públicos em relação às categorias “emprego” e “função”, uma vez que todas são empregadas pela Constituição Federal e designam realidades diversas e, concomitantemente, paralelas na Administração Pública (DI PIETRO, 2019, p. 663).

Conforme leciona José dos Santos Carvalho Filho (2019, p. 652), cargo público é o “lugar dentro da organização funcional da Administração Direta e de suas autarquias e fundações públicas que, ocupado por servidor público, tem funções específicas e remuneração fixadas em lei ou diploma a ela equivalente”.

Destaca-se que o legislador ordinário brasileiro encarregou-se trazer uma conceituação da categoria ora estudada. Assim, o art. 3º da Lei nº 8.112/1990 define cargo público como o “conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor”.

Contudo, a definição em lei não é perfeita. Carvalho Filho (2019, p. 652) explica que “cargo não é um conjunto de atribuições; cargo é uma célula, um lugar dentro da organização; além do mais, as atribuições são, isto sim, cometidas ao titular do cargo”.

Uma vez que tal categoria representa um lugar dentro da organização e que a existência do cargo público visa à instrumentalidade da própria organização estrutural administrativa, empresta-se a conclusão chegada por Marçal Justen Filho (2018, p. 908) de que “desse modo, a Administração Pública não se configura como um conjunto desordenado de sujeitos e de atividades, mas como uma ordem sistemática e organizada de cargos públicos”.

A função pública, por sua vez, representa a própria atividade em si mesma, ou seja, “função é sinônimo de atribuição e corresponde às inúmeras tarefas que constituem o objeto dos serviços prestados pelos servidores públicos” (FILHO, 2019, p. 652). Dessa forma, todo cargo prescinde de função, mas nem toda função prescinde de cargo.

Por fim, o emprego público identifica a “relação funcional trabalhista, assim como se tem usado a expressão empregado público como sinônima da de servidor público trabalhista” (FILHO, 2019, p. 653).

1.2 Classificação dos cargos

Inúmeras são as classificações dos cargos públicos. A depender do critério escolhido, pode-se falar nas categorias de cargos vitalícios, efetivos e em comissão; de cargos de carreira e isolados; ou, ainda, de cargos técnicos e de chefia.

A primeira classificação mencionada leva em conta aspectos de garantias e características dos cargos.

Os cargos vitalícios, segundo José dos Santos Carvalho Filho (2019, p. 653), seriam os que se caracterizam pela prerrogativa da maior garantia de permanência dos servidores nos cargos, a exemplo dos cargos de magistrados (art. 95, I, CF) e de membros dos Tribunais de Contas (art. 73, §3º, CF).

Os cargos efetivos também possuem caráter de permanência, porém oferecem um grau de segurança aos titulares um pouco inferior do que os vitalícios.

Já os cargos em comissão possuem a característica da transitoriedade e os ocupantes destes são nomeados por motivos de confiança, logo, só se destinam a funções de chefia, direção e assessoramento (FILHO, 2019, p. 654).

A segunda classificação, por sua vez, trata de critério relativo à situação dos cargos perante o quadro funcional.

Sendo assim, os cargos de carreira são os escalonados “em classes, para acesso privativo de seus titulares, até o da mais alta hierarquia profissional” (MEIRELLES, 2018, p. 425) e os cargos isolados são os que não são escalonados em classes, pois são únicos nas suas respectivas categorias (MEIRELLES, 2018, p. 425).

Contudo, para o tema objeto do presente artigo, interessa a última classificação. Pode-se dizer que esta leva em conta o teor da função exercida pelos seus ocupantes.

Dessa forma, o cargo de chefia é o destinado à função de direção de serviços e, conforme destaca Hely Lopes Meirelles (2018, p. 426), “pode ser de carreira ou isolado, de provimento efetivo ou em comissão, tudo dependendo da lei que o instituir”.

Por fim, cargo técnico é aquele que “exige conhecimentos profissionais especializados para seu desempenho, dada a natureza científica ou artística das funções que encerra” (MEIRELLES, 2018, p. 425) e, por isso, a Constituição Federal o emprega, em seu art. 37, XVI, “b”, CF, como sinônimo de cargo científico no que se refere à acumulação.

2 ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS

A acumulação remunerada de cargos públicos é vedada pela Constituição Federal, conforme dispõe o art. 37, XVI. Porém, é importante ressaltar que tal proibição dá-se não só para acumulação remunerada de cargos, mas de empregos e funções também, o que permite afirmar que a regra é a impossibilidade da dita acumulação na Administração Pública direta e indireta. Sobre isso, destaca-se que o inciso XVII do mesmo artigo faz questão de deixar explícito que “a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público”.

É interessante entender os motivos que levaram o Constituinte a proibir tal prática e, nesse sentido, retoma-se o Decreto de 18 de junho de 1822, de autoria de José Bonifácio, o qual “prohíbe a acumulação em uma só pessoa de mais de um emprego, o exige dos funcionarios publicos prova do assiduo exercicio para pagamento dos respectivos vencimentos”. A justificativa dada no decreto, à época, era a de que a acumulação de ofícios ou empregos com respectiva acumulação de vencimentos geraria manifesto dano e prejuízo à Administração e às

partes interessadas, bem como, que o funcionário público não seria capaz de exercer as duas incumbências que lhe foram encarregadas.

Pode-se dizer que essas justificativas podem ser aplicadas ainda hoje e orientaram o espírito do constituinte de 88, posto que a vedação aqui tratada visa, conforme lições de Hely Lopes Meirelles (2018, p. 448) “a impedir que um mesmo cidadão passe a ocupar vários lugares ou a exercer várias funções sem que as possa desempenhar proficientemente, embora percebendo integralmente os respectivos vencimentos”.

Porém, a própria Constituição traz exceções para a regra em análise, as quais trataremos a seguir.

2.1 Hipóteses constitucionais

As hipóteses para acumulação de cargos públicos estão previstas constitucionalmente e formam um rol taxativo, de forma que apenas os casos expressamente elencados nas alíneas do art. 37, XVI, CF, são juridicamente aceitáveis. Assim prevê a norma constitucional:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

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;

Dessa forma, um ocupante de cargo público pode acumular outro cargo, se ambos forem de professor, um for de professor e outro técnico ou científico ou ambos forem privativos de profissionais de saúde, neste caso, desde que sejam profissões regulamentadas.

Ainda, é imprescindível mencionar que a Constituição estabelece para as hipóteses as condições de compatibilidade de horários e de respeito ao teto remuneratório.

A atitude do constituinte ao estabelecer tais exceções revela que este reconheceu “a conveniência de melhor aproveitamento da capacidade técnica e científica de determinados profissionais” (MEIRELLES, 2018, p. 449).

2.2 Cargo de Professor: uma outra classificação

Ao contrário do que se possa pensar, o cargo de professor é tratado pelo art. 37, XVI, b, da Constituição Federal como de natureza *sui generis*. É possível chegar a essa conclusão a partir do fato de que o constituinte fez questão, no dispositivo mencionado, de apresentar o cargo de professor separadamente de outros cargos técnicos ou científicos.

A Constituição Federal, assim, determinou que uma das exceções para a vedação à acumulação de cargos é “a de um cargo de professor com outro técnico ou científico” e não de dois cargos técnicos ou científicos, mas especificamente a de um deste com o de professor.

Portanto, a conclusão a que se chega aqui é a de que, para fins de acumulação, apesar de o cargo de professor ter uma natureza científica, ele é considerado de forma apartada dos cargos técnicos ou científicos.

2.3 Abordagem principiológica: princípios da eficiência e da boa administração

Ao realizar uma abordagem principiológica, é inafastável, primeiramente, perceber o que se entende por “princípio”. Nesse sentido, conforme demonstra o doutrinador francês Benoît Plessix (2018, p. 41):

O princípio, de fato, é uma palavra que designa coisas muito diferentes. Suas raízes latinas atestam sua polissemia: o *princeps* é o que dirige, enquanto o *principium* evoca o começo. Assim, para o cientista que estuda direito, o princípio pode, por sua vez, designar um preceito da razão jurídica, um texto de lei cuja importância queremos enfatizar, um requisito simples ou uma forte tendência no desenvolvimento de uma disciplina legal ¹ (tradução nossa)

No que tange aos princípios jurídicos constitucionais e supraconstitucionais, é sabido e reiterado na doutrina que estes são essenciais para a orientação da correta criação e aplicação do direito. Sobre o assunto, destaca-se lição de Agustín Gordillo (2003, p. VI-26):

¹ No original: “Le principe, en effet, est un mot qui désigne des choses fort différentes. Ses racines latines attestent de sa polysémie: le *princeps* est ce qui dirige, tandis que le *principium* évoque le commencement. Ainsi, pour le savant qui étudie le droit, le principe peut tour à tour désigner un précepte issu de la Raison juridique, un texte de droit dont on veut souligner l’importance, une simple exigence ou une tendance forte de l’évolution d’une discipline juridique”

A Constituição e a ordem jurídica supranacional e internacional não têm apenas normas legais supremas; também possui, e principalmente, princípios jurídicos muito importantes. Algumas das disposições constitucionais e supraconstitucionais coletam ou desenvolvem, ou têm princípios norteadores implícitos, de todo o sistema jurídico, que têm um conteúdo tão forte e tão profundo que sua aplicação deve ser extensa e ir além da estrutura simples de sua interpretação literal. O princípio determina de maneira integral qual deve ser a orientação do ato de criação ou aplicação da lei. (tradução nossa) ²

Dentre os princípios que regem a escolha do legislador em criar e estabelecer a vedação à acumulação, é possível selecionar o da eficiência e o da boa administração.

A eficiência é bem resumida por Alexandre Santos de Aragão (2004, p. 1), que afirma que o Estado “deve obter a maior realização prática possível das finalidades do ordenamento jurídico, com os menores ônus possíveis, tanto para o próprio Estado, especialmente de índole financeira, como para as liberdades dos cidadãos”.

O professor ainda destaca que o Princípio da Eficiência não visa mitigar o Princípio da Legalidade, mas “embeber a legalidade de uma nova lógica, determinando a insurgência de uma legalidade finalística e material - dos resultados práticos alcançados -, e não mais uma legalidade meramente formal e abstrata” (ARAGÃO, 2004, p.3).

No mesmo sentido caminha o entendimento de Rosimeire Ventura Leite (2001, p. 259):

A questão da eficiência parte da idéia de que há uma relação jurídica entre o Estado e os indivíduos, gerando direitos e obrigações recíprocas, de modo que à Administração cabe o cumprimento de seus deveres da forma mais eficiente possível, a fim de atender aos interesses da sociedade e, em última análise, aos fins que justificam a existência do Estado, enquanto modalidade específica de organização social.

Contudo, mais relevante que tal conceituação, é a ideia que a autora expõe em seguida ao demonstrar que a eficiência “abrange o desempenho de um serviço público em que o interesse coletivo prevaleça sobre a burocracia, visando-se sempre à busca da celeridade, da economia de material e da obtenção dos melhores resultados” (LEITE, 2001, p. 260).

² No original: “La Constitución y el orden jurídico supranacional e internacional no sólo tienen normas jurídicas supremas; tiene también y principalmente principios jurídicos de suma importancia. Algunas de las disposiciones constitucionales y supraconstitucionales recogen o desarrollan, o tienen implícitos, principios rectores de todo el ordenamiento, que tienen un contenido tan fuerte y tan profundo como para que su aplicación deba ser extensiva y desbordar el simple marco de su interpretación literal. El principio determina en forma integral cuál ha de ser la orientación del acto de creación o aplicación del derecho”.

Portanto, a centralidade desse princípio reside em fazer o interesse coletivo prevalecer, ainda que para isso seja necessário sacrificar a burocracia – que é tão apreciada pela máquina estatal.

Referida centralidade, por fim, é encontrada nos dois aspectos do princípio da eficiência, destacados por Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2019, p. 114):

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao **modo de atuação do agente público**, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao **modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública**, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.

No que se refere ao denominado “princípio da boa administração”, o mesmo é extraído do direito italiano - *principio di buona amministrazione* – e já se pode dizer que foi, louvavelmente, introduzido no nosso direito pátrio.

Francesco Caringella (2019, p. 49) define tal princípio como aquele que “impõe à administração pública a obrigação de sempre agir da maneira mais apropriada e conveniente para o objetivo público” (tradução nossa)³. Ainda, o autor ensina que tal princípio não é unitário e simples de ser aplicado, pelo contrário, é fruto do entrelaçamento de critérios a serem respeitados pela Administração. Dentre tais critérios estaria a eficiência, a melhor conciliação de interesses e o menor dano para os destinatários da ação administrativa (2019, p. 50).

Ressalta-se que a jurisprudência dos tribunais superiores é prova de que este último princípio é orientador da prática administrativa no Brasil, conforme trecho de decisão do STJ (2018, online) que ora traz-se à baila:

Não há como se afastar o dolo, ao menos na modalidade genérica, na conduta da alcaide, que, conhecedora das regras que devem conduzir a boa gestão administrativa, violou não apenas o princípio da impessoalidade, mas também os postulados da isonomia ou igualdade, da moralidade e da eficiência.

Ora, os princípios da eficiência e da boa administração foram aqui destacados porque não restam dúvidas de que orientaram a criação da norma constitucional de vedação à acumulação de cargos públicos, uma vez que tal norma objetiva o exercício das funções públicas com eficiência e, conseqüentemente, a persecução do interesse público.

³ No original: “impone l'obbligo, per la pubblica amministrazione, di agire sempre nel modo più adeguato e conveniente per il fine pubblico che si deve perseguire”.

Contudo, é interessante posar num outro olhar: estes mesmos princípios que embasam a vedação também embasam a existência das exceções à regra, ou seja, a possibilidade de acumulação em casos específicos.

A afirmação acima é justificada pelo fato de tais hipóteses também visarem ao melhor interesse público, pois garantem o aproveitamento pela coletividade da melhor capacidade profissional no exercício de funções públicas, o que irá ao encontro de uma boa administração e, especificamente, uma administração eficiente.

3 ESTUDO DE CASO: ACUMULAÇÃO DE CARGO DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL E DE PROFESSOR

Neste último tópico, passar-se-á ao estudo de caso concreto em que se discutiu a viabilidade de acumulação dos cargos de Procurador da Fazenda Nacional e de professor universitário.

Primeiramente, cabe ressaltar que a natureza jurídica é diversa para vínculos de Procurador da Fazenda Nacional e de Professor Universitário, posto que o primeiro é um cargo técnico ou científico, como visto em tópico anterior, e o segundo cargo é de magistério, o qual configura constitucionalmente como uma classificação especial, uma espécie *sui generis* de cargo público para fins de acumulação.

Além disso, é relevante destacar o artigo 6º da Lei nº 11.890/2008, que prevê a possibilidade de acumulação dos ocupantes dos cargos de Procurador Federal Nacional com o exercício do magistério, havendo compatibilidade de horários, *in verbis*:

Art. 6º Aos titulares dos cargos de que tratam os incisos I a V do caput e o § 1º do art. 1º da Lei no 11.358, de 19 de outubro de 2006, aplica-se o regime de dedicação exclusiva, com o impedimento do exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada, potencialmente causadora de conflito de interesses, ressalvado o exercício do magistério, havendo compatibilidade de horários.

Ademais, a Portaria Interministerial nº 20/2009, que regulamenta o exercício da atividade de magistério por Procuradores da Fazenda Nacional, dispõe em seu artigo 3º que o Planejamento Individual de Atividades de Magistério será avaliado quanto à compatibilidade com o exercício das atribuições do cargo e com a jornada de trabalho semanal de quarenta horas a que estão sujeitos os titulares do cargo de Procurador da Fazenda Nacional.

A referida Portaria prevê, ainda, em seu artigo 4º, que deverá conter obrigatoriamente previsão de carga horária inferior ou igual a vinte horas semanais de magistério, efetivamente prestadas em sala de aula, de segunda a sexta-feira, caracterizando incompatibilidade com as atribuições do cargo público caso este limite seja superado, independentemente de qualquer avaliação da chefia imediata.

Sobre o tema, é importante entender que o regime de horas a que se submete um professor não é, necessariamente, equivalente à quantidade de horas efetivamente prestadas em sala de aula. A título de exemplo, o ocupante de cargo de Professor Adjunto no curso de Direito de Universidade Federal pode possuir carga horária de quarenta horas semanais e efetivamente prestar em sala de aula somente dez destas.

Isso se dá porque docentes universitários, a despeito da categoria e do regime de trabalho, em regra, têm uma média de oito horas semanais num período de quarenta semanas ou duzentos dias letivos. É comum um professor lecionar apenas duas disciplinas por semestre, o que equivale a oito horas em sala de aula, e destinar o restante de sua carga horária contratada ao preparo de aulas, a atividades de pesquisa ou extensão, à orientação discente e à participação na gestão acadêmica.

Contudo, é relevante ressaltar que a supracitada Portaria Interministerial nº 20/2009 dispõe em seu art. 2º que o titular do cargo de Procurador da Fazenda Nacional, deverá apresentar à chefia imediata o Planejamento Individual de Atividades de Magistério, a qual fornecerá parecer acerca de conformidade com o limite fixado pela referida Portaria.

Nesse sentido, traz-se à baila o seguinte trecho do Parecer da Coordenação-Geral Jurídica da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional PGFN/CJU/COJPN Nº 940/2011, de fls. 194/229, referente aos autos do Processo Administrativo nº 19726.002441/2010-79 que analisou o caso que deu origem ao presente estudo:

38. Dessa forma, temos que a carga horária dos profissionais de ensino é composta das horas despendidas ministrando aula em sala, na instituição de ensino, e das horas excedentes da carga horária de aulas, chamadas atividades extraclasse, as quais serão dedicadas pelo docente à preparação de aulas, ao atendimento e orientação de alunos, correção de provas e exercícios, à orientação de dissertação de mestrado, teses de doutorado, monografias de graduação e cursos de especialização, à orientação de bolsistas de iniciação científica e de aperfeiçoamento, supervisão de estágio curricular, coordenação de programas de monitoria, coordenação de disciplina e a outras atividades didáticas, na conformidade do Plano Atual de Trabalho do Docente e do Departamento, cabendo ao Departamento fixar os parâmetros para a contagem desta carga complementar.

39. Pode-se afirmar, outrossim, que o docente submetido a regime de quarenta horas não necessita estar presente no local de trabalho durante todo esse tempo, o que não significa dizer que esteja ele dispensado de cumprir completamente a carta horária prevista. É que, no caso do magistério, uma parcela de sua carga horária é reservada aos encargos que visam ao planejamento e administração do ensino da disciplina, atividades estas que possuem flexibilidade de horário e local, sendo possível, inclusive, que sejam realizadas na residência do servidor, e mesmo durante finais de semana.

(...)

47. No entanto, deve-se observar que embora os advogados públicos federais estejam sujeitos à carga horária, por força de lei, não estão estes compelidos a cumpri-la exclusivamente no recinto da repartição, em face da natureza das atribuições por eles desempenhadas. Esta foi a conclusão do Parecer nº AGU/WM-08/94 (Anexo do Parecer nº GQ-24), de força vinculante para a Administração Pública, do qual transcrevemos os seguintes excertos:

(...)

10. A sujeição dos advogados servidores públicos federais à carga horária, por força de lei, não imprime convicção de que estejam compelidos a cumpri-la exclusivamente no recinto da repartição. É consentâneo com o princípio da independência profissional entender-se compreendido no período de trabalho o afastamento da repartição para a realização de pesquisas, que se reputam como de serviços externos, com o que se garante o exercício da profissão de forma a proporcionar o resultado visado com a execução do trabalho. A positividade da disciplina específica dos servidores públicos, na condição de advogados, não lhes tolhe a isenção técnica ou independência da atuação profissional.

(...)

16. Portanto, reconhecida a relativa independência funcional dos membros da Advocacia-Geral da União, e diante da natureza dos trabalhos inerentes ao cargo, a prerrogativa de seus integrantes de se verem dispensados do preenchimento e assinatura da folha de ponto, salvo melhor juízo, é medida que se recomenda em nome da dignidade da profissão de advogado público.

17. Como ressaltado pela Comissão, o controle exercido pelas chefias imediatas sobre a produtividade dos seus advogados parece ser mais condizente com a importância da função, sendo a forma mais adequada de se incrementar a já conhecida eficiência da instituição.”

49. Em face das peculiaridades que revestem as atribuições dos cargos integrantes da Advocacia-Geral da União, sendo permitido, inclusive, que sua jornada de trabalho não seja cumprida integralmente na repartição pública, mostrar-se-ia razoável e consentâneo com a interpretação judicial conferida pelos tribunais superiores às normas que disciplinam a acumulação de cargos públicos, que a compatibilidade de horário fosse aferida em face do caso concreto.

(...)

58. Competiria, então, à Administração Pública exercer, de forma contínua, a fiscalização do exercício dos cargos públicos, assegurando a possibilidade de verificação da compatibilidade de horários entre os cargos acumulados, eis que este é o pressuposto lógico-jurídico indeclinável para a admissibilidade da exceção constitucional da regra de proibição de cumulação de cargos públicos.

59. Temos, dessa forma, que eventual compatibilidade entre o exercício do magistério e o desempenho das atribuições do advogado público federal deverá ser aferida, caso a caso, pela chefia imediata do servidor, através de

análise do Planejamento Individual das Atividades de Magistério apresentado, conforme disciplinado nos regulamentos acima citados.

(...)

61. E que, diante da normatização que rege a matéria, sendo possível ao servidor acumular cargo docente desde que respeitado o limite máximo de vinte horas exercidas em sala de aula, a priori, será considerada lícita a acumulação do advogado público que apresente Planejamento Individual das Atividades de Magistério compatível com tal parâmetro. Porém, deve-se ter em conta, como já discutido, que a período de aulas ministradas presencialmente, seja em instituição do ensino privada, seja em instituição de ensino pública, corresponderá, necessariamente, a semelhante tempo dedicado as atividades que visam ao planejamento e administração do ensino da disciplina.

62. Melhor dizendo: servidores que ministrem vinte horas efetivamente em sala de aula, em instituições de ensino privado, somente têm computado este período, não obstante a carga horária total da atividade docente desenvolvida ser o dobro deste, e por isso estariam acumulando, regularmente, carga horária superior a admitida no Parecer nº AGU/GQ145, de 1998, enquanto servidores docentes de instituição pública do ensino estariam impedidos de acumular por ter considerada sua carga horária completa, qual seja, quarenta horas semanais, e não apenas as destinadas ao ministério de aulas em sala.

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União – TCU, nos autos do processo 025.320/2006-9, entendeu pela possibilidade de acumulação, desde que com a observância da limitação da Portaria Interministerial nº 20/2009 no que tange às horas prestadas em sala de aula.

Em sede de jurisprudência dos tribunais superiores, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou quanto a possibilidade de acumulação de um cargo de professor com outro técnico ou científico, como pode ser visto abaixo:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Servidor Público. Acumulação de cargos. Professor. Cargo Técnico. Admissibilidade. Precedente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE-AgR: 285153 PI, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 13/12/2005, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 03-03-2006)

Desta forma, resta demonstrado que a acumulação de dois cargos efetivos é legítima no caso em análise em virtude da natureza jurídica dos mesmos e desde que comprovada a compatibilidade de horários, uma vez que *in casu* a acumulação dos cargos de Procurador da Fazenda Nacional e de Professor Universitário encontra-se de acordo com a Constituição Federal e a Lei nº 11.890/2008, bem como com os artigos 2º, 3º e 4º, da Portaria Interministerial nº 20/2009.

CONCLUSÃO

O presente artigo objetivou abordar de forma pragmática o tema da acumulação de cargos públicos e, para isso, realizou o apontamento de algumas notas propedêuticas e utilizou o estudo de caso concreto como recorte de estudo.

A análise da definição de cargo público, bem como de suas classificações, foi basilar para o melhor entendimento das razões do constituinte em estabelecer a vedação à acumulação de cargos. Porém, mais do que o estudo teórico e normativo, a abordagem principiológica permitiu que fosse revelado que a eficiência e a boa administração figuram como essência da criação da referida vedação e, ainda, das suas exceções, que constituem rol de natureza taxativa.

Conclui-se, assim, que as hipóteses de acumulação de cargos públicos representam um reconhecimento do próprio constituinte de que, em determinados casos expressos, o melhor interesse público é atingido quando um mesmo ocupante de cargo público ocupe um outro cargo.

O caso concreto estudado é um perfeito encaixe no entendimento de que a proficiência levará à eficiência e à boa administração.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 17 fev. 2020.

BRASIL. **Decreto de 18 de junho de 1822.** Prohibe a acumulação em uma só pessoa de mais de um emprego, o exige dos funcionarios publicos prova do assiduo exercicio para pagamento dos respectivos vencimentos. Disponível em: < bd.camara.gov.br/handle/bdcamara/collecao_leis_1822_parte2 > Acesso em: 13 abr. 2020.

BRASIL. **Portaria Interministerial nº 20, de 2 de junho de 2009.** Dispõe sobre o exercício da atividade de magistério por Advogados da União, Procuradores da Fazenda Nacional, Procuradores Federais, Procuradores do Banco Central do Brasil e pelos integrantes do Quadro Suplementar da Advocacia Geral da União, de que trata o art. 46 da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001. Disponível em: < https://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/legislacao/atos/federais/pri_agu_mf_bcb_2009_20.pdf > Acesso em: 14 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 11.890, de 24 de dezembro de 2008.** Dispõe sobre a reestruturação da composição remuneratória das Carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004, das Carreiras da Área Jurídica, de que trata a Lei nº 11.358, de 19 de outubro de 2006, das Carreiras de Gestão Governamental, de que trata a Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001; das Carreiras do Banco Central do Brasil - BACEN, de que trata a Lei nº 9.650, de 27 de maio de 1998; e da Carreira de Diplomata, de que trata a Lei nº 11.440, de 29 de dezembro de 2006; cria o Plano de Carreiras e Cargos da Susep, o Plano de Carreiras e Cargos da CVM e o Plano de Carreiras e Cargos do IPEA; dispõe sobre a remuneração dos titulares dos cargos de Técnico de Planejamento P-1501 do Grupo P-1500, de que trata a Lei nº 9.625, de 7 de abril de 1998, e dos integrantes da Carreira Policial Civil dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima de que trata a Lei nº 11.358, de 19 de outubro de 2006, sobre a criação de cargos de Defensor Público da União e a criação de cargos de Analista de Planejamento e Orçamento, e sobre o Sistema de Desenvolvimento na Carreira - SIDEC; altera as Leis nºs 10.910, de 15 de julho de 2004, 11.358, de 19 de outubro de 2006, e 9.650, de 27 de maio de 1998, 11.457, de 16 de março de 2007; revoga dispositivos da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, das Leis nºs 9.650, de 27 de maio de 1998, 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.910, de 15 de julho de 2004, 11.094, de 13 de janeiro de 2005, 11.344, de 8 de setembro de 2006, e 11.356, de 19 de outubro de 2006; e dá outras providências. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2008/lei-11890-24-dezembro-2008-585076-publicacaooriginal-107999-pl.html>> Acesso em: 13 abr. 2020.

CARINGELLA, Francesco. **Compendio di Diritto Amministrativo.** Roma: Dike Giuridica Editrice, 2019.

DE ARAGÃO, Alexandre Santos. O princípio da eficiência. **Revista de direito administrativo**, v. 237, p. 1-6, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 32. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2019.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo.** 33ª. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2019.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo.** 13ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

GORDILLO, Agustín. **Tratado de derecho administrativo.** Tomo 1, Parte General. 11ª. ed. Buenos Aires: F.D.A, 2013

LEITE, Rosimeire Ventura. O princípio da eficiência na Administração Pública. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 226, p. 251-264, out. 2001. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47245/66007>>.

Acesso em: 15 abr. 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 43. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2018.

STJ. AgInt no AREsp 947810 / SE. Relator: Ministro Sérgio Kukina. DJe: 02/08/2018.

Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=BOA+ADMINISTRA%C7%C3O&processo=947810&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 11 mar. 2020.

STF. RE-AgR 285153/PI. Relator: Ministro Gilmar Mendes. DJe: 03/03/2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=336801>>. Acesso em: 13 abr. 2020.

TCU. 025.320/2006-9. Relator: Augusto Nardes. Data de Julgamento: 25/05/2011. Disponível em: <https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/316496023/2532020069/inteiro-teor-316496081?ref=topic_feed>. Acesso em: 14 abr. 2020.