
II – RAZÕES DO VOTO

Ultrapassada a fase de juízo de admissibilidade destes autos ante a conversão e autuação da Comunicação de Irregularidade em Denúncia, nos termos da Orientação Normativa n. 05/2009 e Instrução Normativa SCS n. 01/2009, vigente à época, passo então à análise meritória, em obediência ao princípio da motivação das decisões administrativas e ao princípio da persuasão racional do julgador.

Esta Denúncia se refere a suposta acumulação ilegal de cargos públicos por alguns servidores que são estatutários da Secretaria Estadual de Saúde e prestaram serviços temporários na Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá.

Após instrução processual, com apresentação, pelo respectivo gestor estadual e municipal, de esclarecimentos e documentos relativos às fichas funcionais, a equipe da Secex-Pessoal concluiu pela procedência parcial da denúncia ante a apuração do exercício simultâneo ilegal do cargo efetivo de Assistente do SUS da Secretaria Estadual de Saúde com a função temporária de Técnico de Nível Superior I da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá por alguns dos servidores denunciados, quais são: Sra. Selma Divina Soares Porto, Sra. Suely Auxiliadora Rodrigues e Sra. Débora Jenezerlau Silva Santos.

A título de informação, consoante discriminado no Relatório Conclusivo Técnico de fls. 178/182, o acúmulo ilegal de cargos pela Sr. Selma Divina Soares Porto e Sra. Suely Auxiliadora Rodrigues ocorreu no período de 01/07/2008 a 18/11/2008 e pela Sra. Débora Jenezerlau Silva Santos de 01/06/08 a 18/11/08, períodos em que foram contratadas temporariamente pela Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá.

Apesar de curto o período de acumulação, a ilegalidade foi praticada por aqueles servidores ao desempenharem a função temporária, pois, embora ocupantes do cargo efetivo estadual de profissional de saúde (Assistente do SUS) a outra função temporária acumulada, denominada de Técnico de Nível Superior, não é privativo de profissional de saúde, com profissão regulamentada.

Somente seria permitida a acumulação remunerada se os dois cargos ou empregos ou funções públicas fossem privativos de profissionais de saúde, dentre as duas outras hipóteses excepcionais permitidas pela Constituição Federal, e desde que compatíveis os horários. Transcrevo o dispositivo constitucional que regulamenta sobre a matéria, para melhor elucidação:

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;*

XVII - 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;

Por essas razões constitucionais, a acumulação da segunda função pública no órgão municipal com o outro cargo público estadual foi ilegal e inconstitucional em afronta à regra geral constitucional acima prevista no artigo 37, XVI e XVII, da Constituição Federal, repetida pelo artigo 145, § 7º, da Constituição Estadual e, ainda, pelo artigo 145 da Lei Complementar Estadual n. 04/1990.

Assim, foram nulos de pleno direito os contratos temporários de excepcional interesse público firmados pelo órgão municipal de saúde com esses servidores. Apesar da nulidade contratual, não há que se falar em eventual restituição da remuneração percebida, sob pena de haver locupletamento da administração pública que se beneficiou com os serviços prestados, entendimento esse não só meu, firmado em denúncias anteriores, mas também de inúmeros julgados do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal de Contas da União, inclusive sumulado, consoante transcrição a seguir:

SÚMULA Nº 106 - TCU

O julgamento, pela ilegalidade, das concessões de reforma, aposentadoria e pensão, não implica por si só a obrigatoriedade da reposição das importâncias já recebidas de boa-fé, até a data do conhecimento da decisão pelo órgão competente.

SÚMULA Nº 363 - TST

CONTRATO NULO. EFEITOS. A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

PESSOAL. ADMISSÃO. ACUMULAÇÃO IRREGULAR. EMPREGADA LICENCIADA DO BANCO DO BRASIL. AUSÊNCIA DE DANO. SERVIDORA JÁ DESLIGADA. ILEGALIDADE E NEGATIVA DE REGISTRO.

Embora irregular a acumulação de cargos públicos, inexistente prejuízo a ser ressarcido quando o contratado desempenha regularmente suas atribuições no novo emprego.

Processo n. 011.395/2007-6 - Acórdão n. 1073/2009

25.5. A *Advocacia-Geral da União* também já teve oportunidade de se manifestar sobre o tema, ao proceder ao exame de casos de acumulação de cargos (Parecer GQ - 145). Na ocasião, a ementa do parecer restou nos seguintes termos:

'PARECER N. AGU/WM-9/98 (Anexo ao Parecer GQ-145)

PROCESSOS NS. 46215.008040/97-54 e 46215.008041/97-17 (Procs. de sindicância ns. 46215.016699/97-20 e 46215.016700/97-15)

ASSUNTO: Exame de casos de acumulação de cargos.

EMENTA : Ilícita a acumulação de dois cargos ou empregos de que decorra a sujeição do servidor a regimes de trabalho que perfaçam o total de oitenta horas semanais, pois não se considera atendido, em tais casos, o requisito da compatibilidade de horários. Com a superveniência da Lei 9.527, de 1997, não mais se efetua a restituição de estipêndios auferidos no período em que o servidor tiver acumulado cargos, empregos e funções públicas em desacordo com as exceções constitucionais permissivas e de má-fé.'

Acórdão 2242/2007 – Plenário - Processo 022.252/2007-1

Enfatizo que a acumulação inconstitucional e ilegal foi praticada pelos referidos servidores e não pelo Secretário Municipal de Saúde de Cuiabá, pois, em tese a Administração Pública não tem ciência se o servidor que está sendo admitido, sob qualquer espécie de vínculo no seu quadro de pessoal, possui cargo, emprego ou função pública em outro órgão municipal, estadual ou federal, caso ele (servidor) silencie-se a respeito e não o declare no ato de admissão/contratação. E não há nos autos documentos que provem o contrário, ou seja, que o gestor municipal era ciente que os servidores contratados temporariamente exercia outro cargo público remunerado.

Assim, não acolho o parecer ministerial quanto à aplicação de sanção regimental ao gestor da Secretaria Municipal de Saúde, pois, não está comprovado que agiu com culpa ou dolo na admissão daqueles servidores, requisitos subjetivos essenciais para aplicação de quaisquer penalidades. Pelo contrário, tão logo tomou conhecimento das acumulações indevidas, esse órgão municipal de saúde procedeu à imediata rescisão dos contratos temporários, motivo pelo qual a contratação teve curta duração: apenas quatro meses.

Ante a regularização verificada nos autos (rescisão dos contratos temporários), não há que tecer determinações corretivas àquela Administração municipal.

Recomendo, sim, que, em que pese inexistir um sistema integrado de dados dos servidores de todos os órgãos municipais, estaduais e federais a fim de proceder consultas e averiguações prévias antes das admissões, essa Administração Pública municipal adote, junto ao setor responsável de pessoal, procedimentos de controle a fim de coibir acumulações ilegais de cargos, empregos ou funções públicas por seus servidores.

Determino também o envio de cópia da decisão à Secretaria Estadual de Saúde para apuração de eventuais faltas disciplinares cometidas pelos seus servidores que acumularam indevidamente a outra função pública.

Posto isso, ante os fundamentos legais acima expostos, que integram as razões deste voto, **concluo** pela procedência parcial desta Denúncia formulada em face da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá ante a comprovação nos autos da acumulação inconstitucional e ilegal de cargos públicos nesse órgão municipal pelos servidores efetivos da Secretaria Estadual de Saúde Sra. Selma Divina Soares Porto, Sra. Suely Auxiliadora Rodrigues e Sra. Débora Jenezerlau Silva Santos, com ofensa ao artigo 37, XVI e XVII, da Constituição Federal, artigo 145, § 7º, da Constituição Estadual e artigo 145 da Lei Complementar Estadual n. 04/1990, com determinação e recomendação.

III - DISPOSITIVO

Em face do exposto, nos termos do artigo 1º, inciso XV, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica TCE/MT) e artigo 29, incisos IX e X, da Resolução n.º 14/2007 (Regimento Interno TCE/MT), acolhendo em parte o Parecer n.º 5.609/2011 do Ministério Público de Contas, **VOTO pelo conhecimento** desta Denúncia formulada em face da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá, sob a gestão do Sr. Luiz Soares, acerca de suposto acúmulo ilegal de cargo público pelos servidores da Secretaria Estadual de Saúde Sra. Aracy Novis Neves Ferramosca, Sra. Laura Cristina Gabriel Dias, Sra. Selma Divina Soares Porto, Sra. Suely Auxiliadora Rodrigues, Sra. Débora Jenezerlau Silva Santos, Sra. Maria Carolina Gonçalves Leão e Sra. Eugênia Francisca de Carvalho, e no mérito, pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** ante a comprovação nos autos da acumulação inconstitucional e ilegal, pelos servidores Sra. Selma Divina Soares Porto, Sra. Suely Auxiliadora Rodrigues e Sra. Débora Jenezerlau Silva Santos, da função temporária de Técnico de Nível Superior I naquele órgão municipal de saúde com o cargo efetivo estadual de Assistente do SUS, em afronta ao artigo 37, XVI e XVII, da Constituição Federal, artigo 145, § 7º, da Constituição Estadual e artigo 145 da Lei Complementar Estadual n. 04/1990.

Recomendo à Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá, junto ao setor responsável de pessoal, que adote procedimentos de controle para coibir acumulações ilegais de cargos, empregos e funções públicas por seus servidores.

Remeta-se fotocópias desta decisão à Secretaria Estadual de Saúde para adoção de eventuais medidas administrativas disciplinares em face desses servidores, nos termos da Lei Complementar n. 04/1990.

É o voto que submeto a deliberação plenária.

Cuiabá, 07 de dezembro de 2012.

Conselheiro Sérgio Ricardo
Relator