



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.548 - AP (2013/0411141-5)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
RECORRENTE : AUDENIR GONÇALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : CINDI ALMEIDA
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : PEDRO MONTEIRO DÓRIA E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PAPILOSCOPISTA E PROFESSOR. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO PROVIMENTO.

1. O recorrente/impetrante já ocupa o cargo público de papiloscopista com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais e pretende a posse em outro cargo público - professor - com carga horária também de 40 (quarenta) horas semanais, o que totalizaria uma jornada de 80 horas/semana.

2. Inexiste direito líquido e certo a ser amparado na via mandamental, considerando a não demonstração de qualquer ilegalidade ou abusividade no ato impugnado, que impôs ao impetrante a desvinculação do cargo efetivo (papiloscopista) para obter direito de entrar em exercício no novo cargo (professor), seja porque a acumulação dos cargos somente é permitida quando há compatibilidade de horários, o que não se provou na espécie, seja porque o ato de redução de carga horária do impetrante submete-se a critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública, o que impossibilita o Poder Judiciário de adentrar no seu mérito.

3. Recurso ordinário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 11 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.548 - AP (2013/0411141-5)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
RECORRENTE : AUDENIR GONÇALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : CINDI ALMEIDA
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : PEDRO MONTEIRO DÓRIA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de recurso ordinário, com pedido de liminar, interposto por Audenir Gonçalves de Almeida contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amapá que está assim ementado (fls. 111-119):

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PÚBLICOS. PAPILOSCOPISTA E PROFESSOR DE MATEMÁTICA. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. EVENTUAL REDUÇÃO DE CARGA HORÁRIA. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO.

- 1) A acumulação de cargos públicos tem previsão excepcional na Constituição Federal, sendo necessário que os cargos pretendidos estejam inseridos no rol taxativo do art. 37, XVI, e haja compatibilidade de horários entre eles.
- 2) Para iterativa jurisprudência desta Corte de Justiça, eventual redução de carga horária da segunda ocupação, na hipótese de Professor, acaso possível, constituiria ato administrativo discricionário, que, para tanto, deveria atender ao interesse público, não apenas o interesse do servidor.
- 3) Segurança denegada.

O recorrente sustenta ser possível a redução de carga honorária do cargo de professor, ainda que o Edital do Concurso estabeleça a contratação para o cargo com jornada de quarenta horas, pois, no seu entender, *"o edital é norma que não suplanta a lei em estrito ainda que possua normatividade para regular o processo de seleção dos candidatos."*

Deduz que a própria Constituição Federal, assim como a Lei Estadual n. 66/93, ao permitir a cumulação de cargo, não a condicionou a qualquer referência de limite de carga horária, mas tão somente à compatibilidade de horário.

Afirma que o Parecer da AGU n. GQ-145/98, o qual estabelece limite de carga horária máxima de 60 horas semanais aos servidores públicos, não tem força normativa que possa preponderar sobre a garantia constitucional da cumulatividade.

Diz que o cargo de papiloscopista ocupado pelo recorrente no âmbito estadual é cargo Técnico-Científico se amoldando perfeitamente ao texto constitucional: *"sem qualquer entrave*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a cumulatividade com o cargo de Professor" (fl. 138).

Entende que está apto a exercer o cargo de professor nos turnos da tarde e da noite, não havendo choque de horários, nem tão pouco a incompatibilidade.

Como pedido alternativo, argumenta que a redução de carga horária, de 40h para 20h semanais, é um direito subjetivo seu, emanado de uma disposição legal e, tudo isso, independentemente de estar adstrito às regras do Edital do Concurso de Professor.

Ao final, requer o provimento do recurso a fim de determinar a legalidade da cumulação dos Cargos de Papiloscopista com o de Professor; a não exigência de um determinado número de horas para a alegada incompatibilidade de horários, afastando o Parecer n. GQ-145, de 30.3.98 da AGU; a redução da carga horária de 40h para 20h semanais: *"por ser um direito subjetivo do recorrente e não um mero ato discricionário da administração, independentemente de previsão no Edital do Concurso Público"* (fl. 153).

Nas contrarrazões oferecidas às fls. 215-22, defende-se a permanência do acórdão recorrido, pois: *"a compatibilidade de horário deve ser considerada como condição limitativa do direito subjetivo constitucional de acumular cargos."*

A Subprocuradoria-Geral da República opina pelo improvimento do recurso, assim ementando (fls. 230-233):

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PAPILOSCOPISTA E PROFESSOR. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO PROVIMENTO.

1 – O recorrente não se desincumbiu do dever de comprovar a existência do direito líquido e certo à acumulação dos cargos de professor e papiloscopista, conforme determina o art. 333, I, do CPC, em razão da flagrante incompatibilidade de horários, que totalizaria 80 (oitenta) horas semanais.

2 – A redução da carga horária de Professor de 40 (quarenta) para 20 (vinte) horas por semana é um ato discricionário da Administração Pública, que deve analisar a conveniência e a oportunidade do pedido do impetrante.

3 – Parecer pelo não provimento do recurso ordinário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.548 - AP (2013/0411141-5)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PAPILOSCOPISTA E PROFESSOR. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO PROVIMENTO.

1. O recorrente/impetrante já ocupa o cargo público de papiloscopista com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais e pretende a posse em outro cargo público - professor - com carga horária também de 40 (quarenta) horas semanais, o que totalizaria uma jornada de 80 horas/semana.

2. Inexiste direito líquido e certo a ser amparado na via mandamental, considerando a não demonstração de qualquer ilegalidade ou abusividade no ato impugnado, que impôs ao impetrante a desvinculação do cargo efetivo (papiloscopista) para obter direito de entrar em exercício no novo cargo (professor), seja porque a acumulação dos cargos somente é permitida quando há compatibilidade de horários, o que não se provou na espécie, seja porque o ato de redução de carga horária do impetrante submete-se a critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública, o que impossibilita o Poder Judiciário de adentrar no seu mérito.

3. Recurso ordinário não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Em síntese, o então recorrente deseja acumular o cargo de papiloscopista que exerce em regime de 40 (quarenta) horas semanais com o de professor, na mesma carga horária, totalizando, assim, 80 (oitenta) horas semanais. Por tal motivo, insurge-se contra a notificação que impôs a ele a desvinculação do cargo efetivo (papiloscopista) para obter direito de entrar em exercício no novo cargo (professor), ante a incompatibilidade de cargas horárias. A tese recursal repousa no sentido de que a Constituição Federal, assim como a Lei Estadual n. 66/93, ao permitir a cumulação de cargos, não a condicionou a qualquer referência de limite de carga horária, mas tão somente à compatibilidade de horários.

Consoante o disposto no art. 37, XVI, "b", da Constituição Federal, é possível a cumulação remunerada de dois cargos públicos, sendo um de professor e outro de natureza técnica, desde que haja "**compatibilidade de horários**" e seja conveniente ao interesse público e ao ajuízo da Administração Pública. O Regime Jurídico dos Servidores Públicos do Estado do Amapá, instituído



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela Lei n. 66/93, também condicionou: "**à comprovação da compatibilidade de horários**".
Confira-se:

Lei n. 66/93

Art. 135. É vedada a acumulação de remuneração de cargos, empregos e funções públicas, exceto nos casos previstos na Constituição.

§ 2º. A acumulação de cargos, ainda que legal, fica condicionada à comprovação da compatibilidade de horário.

Por outro lado, no capítulo dos Direitos Sociais, estabeleceu-se: "**duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, ...**" (art. 7º, XIII, da Carta Magna).

No caso concreto, conforme já relatado, o recorrente/impetrante já ocupa o cargo público de papiloscopista com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais e pretende a posse em outro cargo público - professor - com carga horária também de 40 (quarenta) horas semanais, o que totalizaria uma jornada de 80 horas/semana. Assim, as pretensões do impetrante não encontram amparo nas exceções constitucionais de cumulação de cargos, ante a incompatibilidade de honorários.

Cabia ao então recorrente fazer prova de que os cargos que pretende acumular apresentam jornada compatíveis. Ao pretender a redução da carga horária de professor para 20 (vinte) horas semanais, visando enquadrar-se na excepcionalidade, além de ir ao encontro com as regras do edital do concurso que previa uma carga horária predeterminada de 40 (quarentas) horas/semana, cuida-se de mérito administrativo, impossibilitando o Poder Judiciário adentrar em seu exame, sob pena de indevida usurpação de poderes.

Quanto aos argumentos de que o Parecer da AGU n. GQ-145/98 não tem força normativa que possa preponderar sobre a garantia constitucional, melhor sorte não socorre o autor, pois no julgamento do MS n. 19.336/DF, Relator para acórdão o Ministro Mauro Campbell Marques, a Primeira Seção, por maioria, firmou compreensão de que o Parecer GQ-145/98 da AGU, que trata da limitação da jornada, não esvazia a garantia prevista no inciso XVI do artigo 37 da Constituição Federal, ao revés, atende ao princípio da eficiência que deve disciplinar a prestação do serviço público. Essa nova diretriz em limitar a jornada a 60 horas semanais, segundo o e. Relator, encontra apoio também na Corte de Contas (TCU), máxime para se garantir o intervalo interjornadas (mínimo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de 11 horas) e entre as jornadas de 6 horas (mínimo de 1 hora), não com vistas à evitar coincidência entre os horários, mas pela natural preocupação com a eficiência e a otimização do serviço público.

Como consequência, impõe-se reconhecer que o Acórdão TCU 2.133/2005 e o Parecer GQ 145/98, ao fixarem o limite de 60 horas semanais para que o servidor se submeta a dois ou mais regimes de trabalho, deve ser prestigiado, uma vez que atende ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse contexto, inexistente direito líquido e certo a ser amparado na via mandamental, considerando a não demonstração de qualquer ilegalidade ou abusividade no ato impugnado, seja porque a acumulação dos cargos somente é permitida quando há compatibilidade de horários, o que não se provou na espécie, seja porque o ato de redução de carga horária do impetrante submete-se a critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública, o que impossibilita o Poder Judiciário de adentrar no seu mérito.

A propósito (grifei):

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS NA ÁREA DA SAÚDE - ALEGAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS NÃO COMPROVADA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Não comprovada a possibilidade de acumulação de cargos públicos, especificamente no que diz respeito à compatibilidade de horários, ausente o alegado direito líquido e certo.

Recurso ordinário não provido. (RMS 31.196/GO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 01/07/2010)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, de modo que a dilação probatória mostra-se incompatível com a natureza da ação mandamental.

3. No caso, a recorrente não trouxe prova pré-constituída da alegada existência de compatibilidade de horários entre os cargos ocupados por ela.

4. Recurso ordinário não provido. (RMS 32.431/RO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/09/2010)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCURSO PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. CARGA HORÁRIA TOTAL DE 80 (OITENTA) HORAS SEMANAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

3. **Em princípio mostra-se impossível a acumulação de dois cargos públicos** (Professor de Arquitetura da UFRJ e de Arquiteto da Fundação Parques e Jardins do Município do Rio de Janeiro) **que juntos perfaçam uma carga horária total de 80 (oitenta) horas semanais**, salvo se demonstrado que o regime de trabalho possua alguma particularidade, como uma redução autorizada pela Poder Público ou um escala de trabalho diferenciada.

4. **Hipótese em que o Tribunal de origem firmou a compreensão no sentido de que inexistente prova pré-constituída de que algumas dessas particularidades, sendo inviável a dilação probatória nesse sentido.**

Destarte, rever esse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido, mutatis mutandis: AgRg no AREsp 90.865/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/13. (AgRg no REsp 1358667/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013)

Diante do exposto, **nego** provimento ao recurso ordinário.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0411141-5 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 44.548 / AP

Número Origem: 00010419020138030000

PAUTA: 11/11/2014

JULGADO: 11/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUDENIR GONÇALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : CINDI ALMEIDA
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : PEDRO MONTEIRO DÓRIA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Reintegração

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.