



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 47.041 - AP (2014/0311448-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : ARIELMA NUNES FERREIRA PICANCO
ADVOGADO : IDELFONSO PANTOJA DA SILVA JÚNIOR
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : THIAGO LIMA ALBUQUERQUE E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ACUMULAÇÃO. CARGO DE PEDAGOGO E PROFESSOR. REDUÇÃO DE JORNADA. DISCRICIONARIEDADE. POSTULADA COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. QUESTÃO FÁTICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PRECEDENTE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Recurso ordinário interposto contra acórdão no qual foi denegada a segurança ao pleito mandamental impetrado contra o ato que negou posse à ocupante de cargo público – em regime de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho – para acumular este com outro, na mesma jornada, num total de 80 (oitenta) horas semanais.

2. Desde que haja a demonstração de compatibilidade de horários, aferida faticamente, a Constituição Federal, por meio do art. 37, XVI, permite a acumulação de cargos públicos, os quais são indicados em seus incisos.

3. De acordo com a prova dos autos, a jornada diária do cargo atualmente ocupado se inicia às 12h30 e finda às 18h30 (fl. 25, e-STJ), e a jornada do outro cargo público – professora – é de 40 (quarenta) horas e poderá ser fixada pela autoridade de acordo com as necessidades da Administração. Não há como garantir que haverá compatibilidade, de forma abstrata.

4. Não é possível localizar o direito líquido e certo à acumulação se a jornada de trabalho do novo cargo público – mais 40 (quarenta) horas – poderá ser fixada de acordo com os critérios da Administração Pública estadual, pois não há como garantir que a sobreposição não ocorrerá.

5. A redução de carga horária dos servidores é um tema que está afeto à discricionariedade da Administração Pública. Precedente: RMS 44.548/AP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17.11.2014.

6. Sem que haja a demonstração por meio de robusta prova documental pré-constituída do direito à acumulação, não há como conceder a segurança pretendida na via mandamental. Precedente: RMS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

28.644/AP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.12.2011.
Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de maio de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 47.041 - AP (2014/0311448-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : ARIELMA NUNES FERREIRA PICANCO
ADVOGADO : IDELFONSO PANTOJA DA SILVA JÚNIOR
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : THIAGO LIMA ALBUQUERQUE E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por ARIELMA NUNES FERREIRA PICANCO, com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá assim ementado (fl. 77, e-STJ):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PÚBLICOS. PROFESSOR E PEDAGOGO. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS NÃO COMPROVADA. 1) Embora possível a acumulação de dois cargos públicos, sendo um de professor e outro de técnico, a teor do art. 37, XVI, 'b', da Constituição Federal, somente haverá direito líquido e certo a essa acumulação quando constatada a compatibilidade dos horários. 2) Ausência de prova pré-constituída para comprovação da compatibilização dos horários. 3) Nos termos da Lei 94/2005, a jornada de trabalho dos professores é composta de 60% (sessenta por cento) em sala de aula e 40% (quarenta por cento) de atividades complementares, na unidade escolar ao qual está vinculado. 4) Ordem denegada."

Nas razões do recurso ordinário, descreve a impetrante que ocupa o cargo de pedagoga em escola estadual, tendo sido aprovada em concurso público para o cargo de magistério. Alega que existiria compatibilidade de horários entre os dois cargos, uma vez que requereu redução da carga horária de pedagoga à Administração Pública estadual. Por fim, ampara seu pleito jurídico com a tese de que seria possível a acumulação de duas jornadas de 40 (quarenta) horas, desde que não haja sobreposição aferida (fls. 89-111, e-STJ).

Contrarrazões nas quais se alega que a impetrante pleiteou redução da carga horária do cargo de pedagoga e que tal não foi concedido, e a Administração Pública possui discricionariedade para tal deliberação. Aduz que não haveria provas de compatibilidade de horários trazida pela impetrante (fls. 136-147, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Parecer do Ministério Público Federal que opina pelo provimento do recurso ordinário, nos termos da seguinte ementa (fl. 154, e-STJ):

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. EXERCÍCIO DE DOIS CARGOS DE MAGISTÉRIO ESTADUAL. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES - Verificada a compatibilidade entre os horários na prática de dois cargos do magistério estadual, nada obsta a acumulação dos cargos. - Parecer pelo provimento do recurso."

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 47.041 - AP (2014/0311448-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ACUMULAÇÃO. CARGO DE PEDAGOGO E PROFESSOR. REDUÇÃO DE JORNADA. DISCRICIONARIEDADE. POSTULADA COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. QUESTÃO FÁTICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PRECEDENTE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Recurso ordinário interposto contra acórdão no qual foi denegada a segurança ao pleito mandamental impetrado contra o ato que negou posse à ocupante de cargo público – em regime de 40 (quarenta) horas semanais de trabalho – para acumular este com outro, na mesma jornada, num total de 80 (oitenta) horas semanais.

2. Desde que haja a demonstração de compatibilidade de horários, aferida faticamente, a Constituição Federal, por meio do art. 37, XVI, permite a acumulação de cargos públicos, os quais são indicados em seus incisos.

3. De acordo com a prova dos autos, a jornada diária do cargo atualmente ocupado se inicia às 12h30 e finda às 18h30 (fl. 25, e-STJ), e a jornada do outro cargo público – professora – é de 40 (quarenta) horas e poderá ser fixada pela autoridade de acordo com as necessidades da Administração. Não há como garantir que haverá compatibilidade, de forma abstrata.

4. Não é possível localizar o direito líquido e certo à acumulação se a jornada de trabalho do novo cargo público – mais 40 (quarenta) horas – poderá ser fixada de acordo com os critérios da Administração Pública estadual, pois não há como garantir que a sobreposição não ocorrerá.

5. A redução de carga horária dos servidores é um tema que está afeto à discricionariedade da Administração Pública. Precedente: RMS 44.548/AP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17.11.2014.

6. Sem que haja a demonstração por meio de robusta prova documental pré-constituída do direito à acumulação, não há como conceder a segurança pretendida na via mandamental. Precedente: RMS 28.644/AP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.12.2011.

Recurso ordinário improvido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Deve ser negado provimento ao recurso ordinário.

A Constituição Federal garante a possibilidade de acumulação de cargos públicos, aos servidores civis, no seu inciso XVI do art. 37, que cito:

"Art. 37. (...)

(...)

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;"

No caso concreto, o debate está direcionado à existência, ou não, de compatibilidade de horários entre os cargos públicos de pedagoga – atualmente ocupado (fl. 24, e-STJ) – e de professora – que visa ocupar. Os dois cargos totalizam 80 (oitenta) horas semanais e a Administração Pública estadual alega que os horários não seriam compatíveis.

Há prova nos autos de que, na jornada do cargo atualmente ocupado – pedagoga –, a diária e se inicia às 12h30 e finda às 18h30 (fl. 25, e-STJ), e a jornada do outro cargo público – professora – é de 40 (quarenta) horas, podendo ser alocada pela autoridade de acordo com as necessidades da Administração.

O Tribunal de origem denegou a segurança com base no seguinte entendimento:

"A autoridade impetrada narrou que a impetrante é pedagoga efetiva do Estado do Amapá, com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais. Acrescentou que posteriormente esta foi aprovada em concurso público para ocupar o cargo de Professor - Educação Especial, Classe 'C', Padrão I, Grupo Magistério, da Carreira dos Profissionais da Educação Básica do Quadro de Pessoal Civil do Estado do Amapá. Ambos com carga horário de 40 (quarenta) horas, pretendendo acumular as funções. Logo, a princípio, a impetrante pretende cumprir carga horária semanal total de 80 (oitenta) horas.

Ressalte-se, porém, que quando se submeteu aos concursos públicos, a impetrante tinha total consciência de que a carga horária de ambos era de 40 (quarenta) horas semanais. Assumindo para si o risco de haver incompatibilidade de horários.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acrescente-se que apesar da impetrante ter demonstrado que requereu junto à SEED a redução de carga horária, para que venha a cumprir a carga horária semanal de 60 (sessenta) horas semanais, não consta nos autos informações acerca do resultado do requerimento. Inexistindo prova pré-constituída acerca da compatibilidade de horários.

(...)

Neste caso específico, as informações da autoridade impetrada dão conta de que a acumulação dos dois cargos públicos pretendidos pela impetrante somarão 80 (oitenta) horas semanais, o que se revela inconciliável e prejudicial à qualidade e eficiência do serviço público.

Ademais, embora a jornada de trabalho do professor seja composta de 60% (sessenta por cento) na sala de aula (em regência de classe propriamente dita) e 40% (quarenta por cento) de atividades complementares, conforme determina o Estatuto do Magistério dos Professores Estaduais - Lei nº 0949/2005, o professor fica à disposição da unidade escolar, para desenvolvimento de atividades extraclasse. Logo, não pode ocupar outro cargo nesse período, sob pena de causar prejuízo ao ano letivo, e por via de consequência ao interesse público."

Tenho que não há como alterar o entendimento da origem.

Mostra-se claro que as duas jornadas são potencialmente incompatíveis, uma vez que a própria impetrante requereu a redução da sua carga horária, como informa na sua petição recursal. Houve uma negativa de fato, aferida pela ausência de diminuição da sua carga de trabalho, como também reconhece.

Não é possível localizar o direito líquido e certo à acumulação se a jornada de trabalho do novo cargo público – mais 40 (quarenta) horas poderá ser fixada de acordo com os critérios da Administração. Ora, não há como garantir que a sobreposição não ocorrerá. O direito líquido e certo se evidenciaria caso, em sentido diverso, a impetrante houvesse juntado um acervo de provas – quadro de aulas vagas, por exemplo – que demonstrasse a possibilidade de não haver a referida sobreposição.

De outra sorte, a redução de carga horária dos servidores é um tema que está afeto à discricionariedade da Administração Pública, como evidencia o julgado abaixo indicado, oriundo da mesma unidade da federação:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PAPILOSCOPISTA E PROFESSOR. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AUSÊNCIA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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."

(RMS 44.548/AP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 11.11.2014, DJe 17.11.2014.)

No caso específico, tenho que não foi demonstrado – por meio de provas pré-constituídas – o direito líquido e certo postulado.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. IMPEDIMENTO PARA A POSSE EM CARGO PÚBLICO SEM QUE, PREVIAMENTE, HOUVESSE A EXONERAÇÃO EM OUTRO CONSIDERADO INACUMULÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT OF MANDAMUS. CUMULAÇÃO DE CARGOS: AGENTE DE POLÍCIA CIVIL E PROFESSORA ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NATUREZA TÉCNICA OU CIENTÍFICA DO CARGO DE AGENTE DE POLÍCIA.

1. Na via mandamental, a matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário reclama a apresentação de prova robusta e pré-constituída do direito perseguido, sendo certo que meras alegações não são capazes de contornar essa exigência, sendo também impossível, nesse eito, levar a termo dilação probatória.

2. O writ of mandamus não foi instruído com acervo probatório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apto a comprovar a tese de que houve empecilho à posse no cargo de Professora de Português do Estado do Amapá, sem que, previamente, fosse providenciada a exoneração do cargo de Oficial da Polícia Civil daquela Unidade Federativa.

3. Conforme a jurisprudência desta Corte: "Cargo científico é o conjunto de atribuições cuja execução tem por finalidade investigação coordenada e sistematizada de fatos, predominantemente de especulação, visando a ampliar o conhecimento humano. Cargo técnico é o conjunto de atribuições cuja execução reclama conhecimento específico de uma área do saber." (RMS 7.550/PB, 6.^a Turma, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ de 02/03/1998.)

4. O cargo de Oficial da Polícia Civil do Estado do Amapá não tem natureza técnica ou científica, de modo que mostra-se inviável sua cumulação com o de Professora daquela Unidade Federativa, na forma prescrita no art. 37, inciso XVI, alínea 'b', da Constituição Federal.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido e desprovido."

(RMS 28.644/AP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 6.12.2011, DJe 19.12.2011.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0311448-0 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 47.041 / AP

Número Origem: 00009939720148030000

PAUTA: 12/05/2015

JULGADO: 12/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ARIELMA NUNES FERREIRA PICANCO
ADVOGADO : IDELFONSO PANTOJA DA SILVA JÚNIOR
RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : THIAGO LIMA ALBUQUERQUE E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Regime Estatutário - Acumulação de Cargos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA 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, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.