



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 19.264 - DF (2012/0209825-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
EMBARGADO : CARLOS ALFREDO DOS SANTOS RODRIGUES
EMBARGADO : LIA MARA DOS SANTOS VICTORINO
EMBARGADO : RITA DE CÁSSIA LEIRAS DE MORAES
EMBARGADO : ANNA KARINA DE MATOS DESLANDES
ADVOGADO : PATRÍCIA VAIRAO CARELLI VIEIRA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO.
SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ACUMULAÇÃO DE CARGOS.
ÁREA DA SAÚDE. ART. 37, XVI, "C", DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA
COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS OCORRIDA NO CASO
CONCRETO. PROVAS NOS AUTOS. ALEGAÇÕES DE
OMISSÃO. INEXISTENTES. TENTATIVA DE REDISCUTIR O
MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que concedeu a segurança em *writ* impetrado com o objetivo de anular portaria de demissão, por alegada acumulação ilegal de cargos.

2. O acórdão embargado consignou que havia compatibilidade de horários do ponto de vista fático, da seguinte forma: *"as provas documentais demonstram que os impetrantes possuem a seguinte carga horária: (a) Carlos Alfredo dos Santos Rodrigues: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 29/30; (b) Rita de Cássia Leiras de Moraes: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 49/52; (c) Lia Mara dos Santos Victorino: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 62/63; (d) Anna Karina de Matos Deslandes: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 126/127."*

3. Parte das ventiladas omissões versam (1) sobre ilações que foram afastadas, de forma explícita, pelas provas do processo administrativo (dano à saúde do servidor e prejuízo ao serviço); e (2) pela tentativa de refazer o percurso analítico do desprezo às provas em prol da aplicação do Parecer GQ 145, da AGU. As provas dos autos não amparam os temas alegados nos embargos e, ademais, não há tais omissões.

4. Outra alegada omissão versa sobre a tentativa de trazer validade ao Parecer GQ 145, da AGU, no mesmo patamar normativo da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lei ordinária, o que é evidentemente descabido, já que se situa - no máximo - equiparado a decreto; o STF rejeitou a restrição meramente normativa ao direito excepcional de acumulação previsto no art. 37, XVI, da Constituição Federal, tão somente pela aplicação de Decreto Estadual. Precedente que se amolda com perfeição ao caso: Recurso Extraordinário 351.905/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, publicado no DJ em 1º.7.2005, p. 88, Ementário, vol. 2.198-05, p. 831, republicado no DJ de 9.9.2005, p. 63, publicado na LEX-STF, v. 27, n. 322, 2005, p. 299-303.

5. A ulterior alegação está nitidamente vinculada à pretensão de rediscutir o mérito da impetração, já que acatar limitações ao direito fixado no art. 37, XVI, da Constituição Federal, por meio da aplicação do art. 7º, XIII, da Carta Magna, ou de parâmetros dos arts. 66 e 67, da Consolidação das Leis do Trabalho, configuraria a erosão do direito insculpido pelo poder constituinte originário, o que é incabível.

6. Não havendo as omissões aventadas, tem-se que devem ser rejeitados os embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça "A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Eliana Calmon e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 19.264 - DF (2012/0209825-5)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
EMBARGADO : CARLOS ALFREDO DOS SANTOS RODRIGUES
EMBARGADO : LIA MARA DOS SANTOS VICTORINO
EMBARGADO : RITA DE CÁSSIA LEIRAS DE MORAES
EMBARGADO : ANNA KARINA DE MATOS DESLANDES
ADVOGADO : PATRÍCIA VAIRAO CARELLI VIEIRA

RELATÓRIO

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

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO contra acórdão proferido pela colenda Primeira Seção, que concedeu a ordem ao mandado de segurança impetrado pela parte embargada, nos termos da seguinte ementa (fls. 231-232, e-STJ):

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. DEMISSÃO. VERIFICAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. MERA APLICAÇÃO DO ACÓRDÃO 2242/2007, LAVRADO PELO TCU, E DO PARECER GQ 145/98, EXPEDIDO PELA AGU. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Cuida-se de impetração efetuada por servidores públicos federais demitidos por acumulação supostamente ilícita de dois cargos públicos na área de saúde, segundo a qual a Administração Pública tão somente cotejou o quantitativo máximo de horas fixado pelo Acórdão 2242/2007, lavrado pelo TCU, e pelo Parecer GQ-145, da Advocacia-Geral da União, com o que era laborado pelos servidores.

2. No caso concreto, concluiu a Administração Pública que os impetrantes possuíam jornada superior a 60 horas semanais, o que implicaria a perda de eficiência no serviço público.

3 O Supremo Tribunal Federal examinou a matéria e negou provimento ao recurso extraordinário, do Estado do Rio de Janeiro, que produziu Decreto similar ao Parecer AGU GQ-145, de 3.8.1998, considerando a regulamentação como violadora, aduzindo ser 'regra não prevista' e 'verdadeira norma autônoma' Precedente: Recurso Extraordinário 351.905, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24.5.2005, publicado no Diário da Justiça de 1º.7.2005,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

p. 88, Ementário vol. 2.198-05, p. 831, republicação no Diário da Justiça de 9.9.2005, p. 63, publicado na LEX-STF, v. 27, n. 322, 2005, p. 299-303.

4. *Cumpra à Administração Pública comprovar a existência de incompatibilidade de horários em cada caso específico, não bastando tão somente cotejar o somatório de horas trabalhadas com o padrão derivado de um parecer ou mesmo de acórdão do Tribunal de Contas da União. Precedente: MS 15415/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13/04/2011, DJe 04/05/2011.*

5. *A violação ao postulado da eficiência como fator impeditivo ao exercício acumulativo dos cargos públicos deve ser provada expressamente pela Administração Pública Federal, e não apenas mencionada em termos meramente teóricos.*

6. *Há direito líquido e certo dos impetrantes, haja vista que a Constituição Federal permite a acumulação de dois cargos públicos na área de saúde (art. 37, XVI, da CF; art. 118, da Lei n. 8.112/90), desde que haja compatibilidade de horários, circunstância comprovada documentalmente neste mandamus.*

Segurança concedida."

A embargante alega existência de várias omissões, relacionadas com diversos dispositivos (fls. 252-262, e-STJ). Transcrevo o alegado (fl. 253, e-STJ):

"Da omissão quanto ao prejuízo à saúde do trabalhador por excessiva jornada de trabalho, da ineficiência do serviço público prestado e da manifesta incompatibilidade de horário em afronta aos arts. 66 e 67 da CLT. Ainda, aos artigos. 7º, XIII, 37, caput e XVI, 39, § 3º (todos da CF/88). Da descon sideração do Parecer da AGU nº GQ 145/1998, em ofensa ao art. 40, § 1º, da LC 73/1993."

Dispensada a oitiva da parte embargada.

O Ministério Público Federal anui com ciência ao acórdão e nada requer (fl. 264, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 19.264 - DF (2012/0209825-5)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. ÁREA DA SAÚDE. ART. 37, XVI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS OCORRIDA NO CASO CONCRETO. PROVAS NOS AUTOS. ALEGAÇÕES DE OMISSÃO. INEXISTENTES. TENTATIVA DE REDISCUTIR O MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que concedeu a segurança em *writ* impetrado com o objetivo de anular portaria de demissão, por alegada acumulação ilegal de cargos.

2. O acórdão embargado consignou que havia compatibilidade de horários do ponto de vista fático, da seguinte forma: *"as provas documentais demonstram que os impetrantes possuem a seguinte carga horária: (a) Carlos Alfredo dos Santos Rodrigues: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 29/30; (b) Rita de Cássia Leiras de Moraes: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 49/52; (c) Lia Mara dos Santos Victorino: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 62/63; (d) Anna Karina de Matos Deslandes: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 126/127."*

3. Parte das ventiladas omissões versam (1) sobre ilações que foram afastadas, de forma explícita, pelas provas do processo administrativo (dano à saúde do servidor e prejuízo ao serviço); e (2) pela tentativa de refazer o percurso analítico do desprezo às provas em prol da aplicação do Parecer GQ 145, da AGU. As provas dos autos não amparam os temas alegados nos embargos e, ademais, não há tais omissões.

4. Outra alegada omissão versa sobre a tentativa de trazer validade ao Parecer GQ 145, da AGU, no mesmo patamar normativo da lei ordinária, o que é evidentemente descabido, já que se situa - no máximo - equiparado a decreto; o STF rejeitou a restrição meramente normativa ao direito excepcional de acumulação previsto no art. 37, XVI, da Constituição Federal, tão somente pela aplicação de Decreto Estadual. Precedente que se amolda com perfeição ao caso: Recurso Extraordinário 351.905/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, publicado no DJ em 1º.7.2005, p. 88, Ementário, vol. 2.198-05, p. 831, republicado no DJ de 9.9.2005, p. 63, publicado na LEX-STF,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

v. 27, n. 322, 2005, p. 299-303.

5. A ulterior alegação está nitidamente vinculada à pretensão de rediscutir o mérito da impetração, já que acatar limitações ao direito fixado no art. 37, XVI, da Constituição Federal, por meio da aplicação do art. 7º, XIII, da Carta Magna, ou de parâmetros dos arts. 66 e 67, da Consolidação das Leis do Trabalho, configuraria a erosão do direito insculpido pelo poder constituinte originário, o que é incabível.

6. Não havendo as omissões aventadas, tem-se que devem ser rejeitados os embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

VOTO

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

Devem ser rejeitados os embargos.

Não há omissão a ser suprida no acórdão embargado.

Ou houve tratamento do tema que se alega como omissão, ou o dispositivo não havia sido suscitado anteriormente.

Fica evidente que o acórdão embargado dirimiu a controvérsia com o detalhamento necessário para que seja considerada como fundamentada.

Porém, para que seja caracterizada a ausência de vícios, com solar clareza, será realizada a exposição analítica acerca dos temas suscitados pela União em sua petição. Há três temas vinculados com diversos dispositivos legais e constitucionais.

O **primeiro** diz respeito à alegação de que a acumulação não seria devida, porquanto ensejaria prejuízos à saúde do trabalhador.

A **segunda** suscitação reitera o tema postulado pela União, de que não haveria compatibilidade de horários.

Por fim, o **terceiro** tema reitera que a ordem deve ser denegada, por não se adequar aos termos do Parecer AGU/GQ 145/1998 (art. 40, § 1º, da Lei Complementar n. 73/93).

Analisemos o alegado em três tópicos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Depois, ao final, será feita análise dos dispositivos legais e constitucionais listados (arts. 66 e 67, da Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei n. 5.452/43, combinado com o art. 7º, XIII, bem assim com o art. 37, *caput*, XVI; art. 39, § 3º, todos da Constituição Federal). Será demonstrada que a interpretação buscada não está relacionada com o prequestionamento de dispositivos, e tão somente com a tentativa de obter efeitos infringentes a partir da rediscussão do mérito.

ALEGADOS PREJUÍZOS À SAÚDE DO TRABALHADOR

Em primeiro lugar, cabe frisar que o atual meio processual é um mandado de segurança. Trata-se de remédio constitucional com cognição restrita, dado não comportar instrução probatória posterior. O *writ* não permite o contraditório, com base na necessidade de dilação fatal.

Todavia, a União suscita que há implicações factuais graves ao debate, com a concessão da ordem. Considera que o servidor padecerá de graves danos à sua saúde, bem como alega que o serviço será prestado de forma ineficiente e, ainda, que haverá riscos à saúde da população. Transcrevo (fl. 253, e-STJ):

"Com efeito, há implicações graves para: 1) a própria saúde do servidor, que em razão da sobrecarga de horário vê-se privado do devido descanso semanal; 2) para a Administração, que tendo um servidor exaurido, conseqüentemente, deixa de prestar um eficiente serviço público; e 3) e para o usuário do serviço público que se vê privado de assistência médica de qualidade e que, em incontáveis vezes, tem acarretado até riscos à saúde da população."

A postulação não tratou dos temas trazidos nos presentes embargos. Decerto, cabe frisar que a atual impetração deriva da demissão do servidor.

Não há provas nos autos de que o estado de saúde do servidor tenha sido prejudicado pela acumulação dos dois cargos. Cito o acórdão:

*"Quanto a isso, não posso concluir apressadamente que a impetrante não exercia suas atividades a contento. Nenhuma prova foi produzida pela União que demonstre a ineficiência da impetrante em serviço. Nenhuma pena foi aplicada a ela. Nenhum procedimento administrativo disciplinar foi instaurado para apurar qualquer falta correlata. **Existem, por isso, meras ilações de que o princípio da eficiência não estaria sendo observado.***

A defesa da aplicação do postulado da eficiência administrativa, feita pela União em termos meramente teóricos, está desgarrada da análise do caso concreto em que, repiso, não há



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

notícia, a mínima, de que a impetrante tenham objetivamente desempenhado suas atribuições com prejuízo da sua higidez física, mental, profissional e até da população que se socorre do sistema público de saúde."

Também, como indicado, não há provas nos autos de que o serviço tenha sido prejudicado, nem que isto tenha acarretado danos.

Não há omissão.

SOBRE A ALEGADA AUSÊNCIA DE COMPATIBILIDADE

A União reitera argumentos no sentido de que não haveria fática compatibilidade de horários. Contudo, o entendimento é diverso ao que foi fixado no acórdão embargado, que cito:

"Outra circunstância que reputo necessária à apreciação diz respeito à alegação da União de que o cumprimento de jornada superior a sessenta (60) horas semanais viola o postulado da eficiência porque não haveria o descanso mínimo de onze (11) horas entre uma jornada de trabalho e outra da impetrante.

(...)

As provas documentais demonstram que os impetrantes possuem a seguinte carga horária:

(a) Carlos Alfredo dos Santos Rodrigues: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 29/30, e-STJ;

(b) Rita de Cássia Leiras de Moraes: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 49/52, e-STJ;

(c) Lia Mara dos Santos Victorino: 60 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 62/63, e-STJ;

(d) Anna Karina de Matos Deslandes: 62,5 horas semanais, com horários compatíveis, segundo as fls. 126/127, e-STJ. "

O tema foi apreciado.

Bem se nota que **não há omissão**.

DA ALEGADA NEGATIVA DE VALIDADE AO PARECER GQ-145, DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

O tema foi avaliado e ponderado de forma explícita e detalhada no acórdão embargado, que cito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A decisão administrativa funda-se na estrita observância do limite máximo de 60 horas semanais de trabalho, no conjunto de ambos os cargos. Para tanto, baseia-se no acórdão 2242/2007, lavrado pelo TCU, e no Parecer GQ 145/98, expedido pela AGU.

Para este caso específico, a Primeira Seção desta Corte decidiu no seguinte sentido:

(...)

Há que mencionar ainda julgado do Excelso Pretório que negou provimento ao Recurso Extraordinário do Estado do Rio de Janeiro, que exigia cumprimento similar ao do Parecer GQ-145, de 30.3.1998. No caso analisado, a pretensão de limitação da carga horária era de 65 (sessenta e cinco) horas, e fixada em Decreto do Governador de Estado:

*'CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO.
ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS.
PROFISSIONAL DA SAÚDE. ART. 17 DO ADCT.*

1. Desde 1º.11.1980, a recorrida ocupou, cumulativamente, os cargos de auxiliar de enfermagem no Instituto Nacional do Câncer e no Instituto de Assistência dos Servidores do Estado do Rio de Janeiro - IASERJ. A administração estadual exigiu que ela optasse por apenas um dos cargos.

2. A recorrida encontra-se amparada pela norma do art. 17, § 2º, do ADCT da CF/88. Na época da promulgação da Carta Magna, acumulava dois cargos de auxiliar de enfermagem.

3. O art. 17, § 2º, do ADCT deve ser interpretado em conjunto com o inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, estando a cumulação de cargos condicionada à compatibilidade de horários. Conforme assentado nas instâncias ordinárias, não havia choque de horário nos dois hospitais em que a recorrida trabalhava.

4. Recurso extraordinário conhecido e improvido.'

(Recurso Extraordinário 351.905, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24.5.2005, publicado no Diário da Justiça de 1º.7.2005, p. 88, Ementário vol. 2.198-05, p. 831, republicação no Diário da Justiça de 9.9.2005, p. 63, publicado na LEX-STF, v. 27, n. 322, 2005, p. 299-303.)

(...)

A negativa unânime no provimento do recurso extraordinário foi efetuada a partir voto condutor da eminente Min. Ellen Gracie, que segue:

'Colho dos autos que, a partir de 1º.11.1980, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrida passou a ocupar, cumulativamente, os cargos de auxiliar de enfermagem no Instituto Nacional do Câncer e no Instituto de Assistência dos Servidores do Estado do Rio de Janeiro - IASERJ.

Em 29 de dezembro de 2004, a administração estadual exigiu que a recorrida optasse por apenas um desses cargos, sob o fundamento de que a soma da carga horária semanal superava o limite de 65 horas estabelecido no Decreto Estadual 13.042/89, que regulamentou a matéria no Estado do Rio de Janeiro.

Não há dúvida de que a recorrida encontra-se amparada pela norma do art. 17, § 2º, do ADCT, da CF/88:

(...)

Ela, na época da promulgação da Carta Magna, acumulava dois cargos de auxiliar de enfermagem, situação que, claramente, o legislador constituinte decidiu preservar.

*Tem razão o Estado do Rio de Janeiro ao afirmar que o dispositivo constitucional transcrito acima deve ser interpretado em conjunto com o inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, estando a cumulação de cargos condicionada à compatibilidade de horários. **No caso dos autos ficou comprovado na instância ordinária que não havia choque de horário nos dois hospitais em que a recorrida trabalhava. Deve ser afastada, portanto, a alegada ofensa a esse dispositivo.***

Assim, sob o ponto de vista das normas constitucionais, a recorrida preencheu todos os requisitos para a pretendida acumulação.

É lícito ao Chefe do Executivo editar decretos para dar cumprimento à lei e à Constituição.

Não pode, entretanto, sob o pretexto de regulamentar dispositivo constitucional, criar regra não prevista, como fez o Estado do Rio de Janeiro, no presente caso, fixando verdadeira norma autônoma.

O Tribunal a quo, ao afastar o limite de horas semanais, estabelecido no citado decreto, não ofendeu qualquer dispositivo constitucional, razão porque conheço do recurso e nego-lhe provimento' "

Aliás, na exegese da peça recursal, a contradição é nítida. Ao passo em que demanda a aplicação do limite de 60 horas semanais - fixado no próprio Parecer GQ 145 -, a União postula que a acumulação é inviável pela aplicação do pretense limite



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do art. 7º, XIII, da Constituição Federal, ou seja, 44 horas semanais.

Fica evidente que o discurso visa estabelecer - pela mera aplicação de uma norma - a restrição ao direito de excepcional acumulação de cargos, ao servidor. O direito líquido e certo postulado é derivado dos fatos constantes dos autos, que abre a aplicação do art. 37, XVI, da Constituição Federal.

É sempre relevante confirmar que o direito à acumulação requer comprovação de compatibilidade de horários, como assentado na jurisprudência do STJ e na do STF:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAL DA ÁREA DA SAÚDE. POSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. CARGA HORÁRIA DENTRO DO LIMITE LEGAL PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 323/06, DE SANTA CATARINA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Constituição Federal admite a acumulação remunerada em algumas situações que expressamente menciona; a teor do art. 37, XVI uma das hipóteses de permissividade é a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde, com profissões regulamentadas, desde que esteja presente o pressuposto da compatibilidade de horários e os ganhos acumulados não excedam o teto remuneratório previsto no art. 37, XI da Lei Maior.

2. O art. 31 da Lei Complementar Estadual 323/06, regulamentando a matéria no âmbito do Estado de Santa Catarina, dispôs que a acumulação de cargos, ainda que lícita, fica condicionada à comprovação da compatibilidade de horários, fixando-se carga horária máxima de 70 horas semanais efetivamente trabalhadas.

3. Comprovada a compatibilidade de horários, a carga horária dentro dos limites previstos e estando os cargos dentro do rol taxativo previsto na Constituição Federal, não pode a Administração impor pressuposto extralegal e inovador para fins de permissão de acumulação do exercício dos cargos.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no RMS 25.009/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 26.10.2010, DJe 22.11.2010.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. EXISTÊNCIA DE NORMA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INFRACONSTITUCIONAL QUE LIMITA A JORNADA SEMANAL DOS CARGOS A SEREM ACUMULADOS. PREVISÃO QUE NÃO PODE SER OPOSTA COMO IMPEDITIVA AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À ACUMULAÇÃO. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS RECONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A existência de norma infraconstitucional que estipula limitação de jornada semanal não constitui óbice ao reconhecimento do direito à acumulação prevista no art. 37, XVI, c, da Constituição, desde que haja compatibilidade de horários para o exercício dos cargos a serem acumulados. II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido quanto à compatibilidade de horários entre os cargos a serem acumulados, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido."

(AgRg no RE 633.298/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 13.12.2011, acórdão eletrônico publicado no DJe em 14.2.2012.)

Como bem indicado no acórdão havido no RMS 25.009/SC, sob relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, "*não pode a Administração impor pressuposto extralegal e inovador para fins de permissão de acumulação do exercício dos cargos*".

Os argumentos têm razão de ser e se aplica ao caso em tela.

O Parecer GQ 145 da AGU não pode ser aplicado em detrimento da verificação fática que possibilitou a acumulação.

Não há omissão.

Passo ao último tema, que avalia o rol de dispositivos legais e constitucionais trazidos pela embargante.

SOBRE OS DISPOSITIVOS DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ALEGADAMENTE TIDOS COMO OMISSOS

É importante consignar que a embargante aduz omissão acerca de diversos dispositivos, concernentes à pretensão recursal de obter infringência, a partir da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rediscussão do mérito da impetração. São eles: arts. 66 e 67 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.462/42); e os arts. 7º, XIII, 37, *caput* e XVI; e 39, § 3º (todos da Constituição Federal de 1988).

O direito à acumulação, insculpido no inciso XVI, do artigo que trata da Administração Pública em geral, foi derivada - no processo constituinte - de emenda produzida pelo ilustre e saudoso Afonso Arinos, deputado na Assembléia Nacional.

Transcrevo o discurso de apresentação da emenda:

"Sr. Presidente, Sras. e Srs. Constituintes, encontro-me neste momento, investido apenas da missão de representar nesta Casa, perante a Assembléia Nacional Constituinte, os professores do meu país. A emenda não é nem originalmente, nem formalmente minha. A justificativa não é pessoalmente minha. Não sou aqui senão um transmissor, um veículo daquelas reivindicações, daquelas esperanças que os professores do Brasil têm na justiça da Assembléia Nacional Constituinte.

Conheço o assunto pelo fato de ser professor, professor concursado da Faculdade Nacional de Direito. Uma grande parte da minha vida se fez na cátedra da Faculdade Nacional de Direito. Conheço, portanto, a situação dos professores e posso assegurar a V.Exa. que o que aqui está contido como texto da emenda e o que aqui está contido como justificativa da emenda - que eu vou ler e que não é minha justificativa, essa defesa - é o texto que recebi dos professores universitários do Estado do Rio de Janeiro. É a Universidade Federal do Rio de Janeiro. É a Universidade Católica do Rio de Janeiro. São as universidades do Rio de Janeiro que fizeram chegar às minhas mãos este texto, que vou ler como explicação, como justificativa, como solicitação, como apelo ao sentimento de justiça da nobre Assembléia Nacional Constituinte:

'A emenda visa restaurar as exceções tradicionais em nosso direito, à proibição de acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas. O Projeto de constituição abre exceção, no art. 19, das disposições transitórias, para o exercício de dois cargos privativos de médico e remete as demais situações para lei complementar, conferindo, portanto, tratamento desigual à matéria, o que é mais grave, ignorando, em seu texto, o caso especial do magistério, não somente porque seu exercício é enriquecido pela experiência adquirida em cargos técnicos, mas também pela notória insuficiência dos ganhos provindos de um único cargo dessa natureza.

O texto proposto retoma a feliz redação que foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dada ao assunto pela Comissão de Estudos Constitucionais, na linha da Constituição de 1934, em que o critério exclusivo para o reconhecimento das acumulações permitidas é o da compatibilidade de horários. O mais seguro, segundo administrativistas do porte de Themístocles Brandão Cavalcanti, para a definição de qualquer incompatibilidade. (...)'

A emenda é do conhecimento dos Srs. Constituintes.

Vim aqui falar em nome de milhares de professores brasileiros, cuja vida tem sido um permanente sacrifício em prol daquilo que nós todos queremos fazer progredir neste país: o ensino e a saúde de toda a população, da juventude, principalmente, o ensino da juventude.

É em nome dos professores brasileiros que aqui me dirijo à Assembléia Nacional Constituinte, que vai dar, seguramente, a lição que todos esperamos. A lição de justiça para o ensino nacional.

Nota: a emenda foi aprovada."

(In. Afonso Arinos na Constituinte. Brasília; Senado Federal, Centro Gráfico, 1989, p. 138-140.)

Como bem indicado no extrato acima, a referida emenda ao texto da Carta Magna nasceu da pretensão de proteger os professores, em relação aos seus direitos. O foco para apreciar a possibilidade da acumulação de cargos é a compatibilidade de horários.

Assim, traduziria amplo contrassenso ler o dispositivo - de forma sistemática, ao cotejo do art. 7º, XIII - para vedar o direito de acumulação, tal como previsto pelo Poder Constituinte originário.

De forma clara, nas palavras insculpidas no Recurso Extraordinário 351.905/RJ, acordado na Segunda Turma do Excelso Pretório, sob relatoria da eminente Ministra Ellen Gracie: "*o dispositivo constitucional transcrito acima deve ser interpretado em conjunto com o inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, estando a cumulação de cargos condicionara à compatibilidade de horários*".

Como indicado, **não há omissão**, tampouco.

Não existindo omissão, devem ser rejeitados os embargos.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. SERVIDOR PÚBLICO. ENQUADRAMENTO NO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE CARGOS DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas não configuram as hipóteses de cabimento do recurso - omissão, contradição ou obscuridade -, delineadas no art. 535 do CPC.

(...)

6. A rediscussão, via embargos de declaração, de questões de mérito já resolvidas configura pedido de alteração do resultado do decisum, traduzindo mero inconformismo com o teor da decisão embargada.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(EDCL no MS 17.377/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.12.2011, DJe 1º.2.2012.)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2012/0209825-5 PROCESSO ELETRÔNICO MS EDcl no 19.264 / DF

PAUTA: 09/10/2013

JULGADO: 09/10/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS ALFREDO DOS SANTOS RODRIGUES
IMPETRANTE : RITA DE CÁSSIA LEIRAS DE MORAES
IMPETRANTE : LIA MARA DOS SANTOS VICTORINO
IMPETRANTE : ANNA KARINA DE MATOS DESLANDES
ADVOGADO : PATRÍCIA VAIRAO CARELLI VIEIRA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
EMBARGADO : CARLOS ALFREDO DOS SANTOS RODRIGUES
EMBARGADO : LIA MARA DOS SANTOS VICTORINO
EMBARGADO : RITA DE CÁSSIA LEIRAS DE MORAES
EMBARGADO : ANNA KARINA DE MATOS DESLANDES
ADVOGADO : PATRÍCIA VAIRAO CARELLI VIEIRA

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Eliana Calmon e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.