



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

- Processo nº:** 00600-00003650/2020-91-e.
- Jurisdicionada:** Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal - SES/DF.
- Assunto:** Aposentadoria.
- Ementa:**
- Exame da aposentadoria da servidora Francisca Dayse Pinheiro Montenegro nos cargos de Especialista em Saúde - Classe Especial - Padrão V e de Auditor Fiscal de Atividades Urbanas - Classe Especial - Padrão V;
 - Decisão nº 3.335/2020: Diligências. Notificação da servidora para apresentação de defesa;
 - Decisão nº 855/2021: Alegações de defesa consideradas improcedentes. Determinações à jurisdicionada;
 - Interposição de Pedido de Reexame pela Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro;
 - Decisão nº 1.820/2021: Conhecimento do pedido de reexame;
 - **Nesta fase:** Exame do mérito de recurso;
 - Corpo Técnico (peça 52): Pela rejeição das preliminares de nulidade e decadência e, no mérito, pelo desprovimento do Pedido de Reexame;
 - MPC (peça 69): Parecer divergente. Pelo provimento parcial do Recurso, para considerar lícita a acumulação de cargos;
 - Despacho Singular nº 306/21 - GCMM: Deferimento de sustentação oral;
 - Ofício nº 8.648/2021-GP: Transferência da pauta da sessão do dia 13.10.2021 para o dia 27.10.2021;
 - Decisão nº 4.128/2021: Realização da sustentação oral;
 - **VOTO** divergente. Considere tacitamente registrados os Atos nºs 008813-8 e 017049-5, nos termos da Decisão nº 3.770/2021, porquanto ingressaram no TCDF em 3.2.2016, ou seja, há mais de 5 (cinco) anos.

RELATÓRIO

Tratam os autos do exame da aposentadoria da servidora Francisca Dayse Pinheiro Montenegro nos cargos de Especialista em Saúde -



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Classe Especial - Padrão V e de Auditor Fiscal de Atividades Urbanas - Classe Especial - Padrão V.

2. Por meio da Decisão nº 855/2021, o Tribunal tomou conhecimento da defesa apresentada pela interessada para, no mérito, considerá-la improcedente.

3. Inconformada com a deliberação retro, a Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, por intermédio de seus representantes legais, interpôs o Pedido de Reexame de peça 43, admitido pela Decisão nº 1.820/2021.

MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO INSTRUTIVO

4. Ao examinar os autos, a Unidade Técnica, por meio da Informação nº 160/2021 - NUREC (peça 52), pugna pela rejeição das preliminares de nulidade e decadência e, no mérito, pelo desprovimento do Pedido de Reexame (peça 43).

“(…)

2. **Análise**

37. Considerando que o conhecimento do Pedido de Reexame devolve ao Tribunal a cognição de toda a matéria impugnada (artigo 286, parágrafo único, do RI/TCDF), procede-se à análise dos pontos ora suscitados em grau de recurso.

38. O cerne do presente questionamento circunscreve-se ao fato de o Tribunal ter determinado à Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, na esteira da improcedência de sua defesa apresentada em virtude da Decisão nº 3335/2020 (Peça 8), o exercício da “opção pelos proventos de uma das aposentadorias (Especialista em Saúde ou Auditor de Atividades Urbanas), sob pena de, em não o fazendo, ter os atos concessórios julgados ilegais por este Tribunal, em face da ilicitude da acumulação de aposentadorias decorrentes de cargos inacumuláveis”, com consequente cessação imediata do pagamento dos proventos da servidora, caso não exercido o direito de opção (Decisão nº 855/2021; Peça 24).

39. Consoante a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18), “o jurisdicionado (anexou) ‘(...) as folhas de ponto dos últimos 3 anos, conforme era requerido à época, e parecer acerca da licitude dos cargos, bem como da compatibilidade horária”, esclarecendo “que o cargo de Auditor de Atividades Urbanas (...) que passou por alteração na nomenclatura e que a servidora permaneceu executando atividades da área da saúde”, juntando, “ainda, documentação comprobatória da notificação da servidora, que apresentou manifestação a respeito da regularidade da acumulação de cargos mencionada”.

40. No entanto, segundo a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18), “quanto à natureza/especialidade dos cargos exercidos, limitou-se o jurisdicionado a informar que a servidora permaneceu executando atividades da área de saúde, sem no entanto apresentar qualquer documentação que comprove que os cargos, em especial o de Auditor de Atividades Urbanas (oriundo da reestruturação do cargo de Inspetor Sanitário), enquadraram-se no permissivo do artigo 37, inciso XVI, alínea ‘c’,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

da CRFB, como privativos de profissionais de saúde. Ao contrário, observa-se da documentação anexa que o Núcleo de Análise de Acumulação de Cargos afirma ter conhecimento de entendimento contrário quanto à existência de amparo legal para a referida acumulação, entretanto a considerou regular com fundamento no princípio da segurança jurídica (...).”

41. Além de que, de acordo com a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18), “diferentemente do afirmado, da documentação anexa identificou-se apenas as folhas de ponto de fevereiro de 2009 a maio de 2011 quanto ao cargo de Especialista em Saúde – Nutricionista; e de fevereiro de 2008 a julho de 2009, e janeiro a maio de 2011, quanto ao cargo de Auditor de Atividades Urbanas. Assim, seria possível analisar a compatibilidade horária dos cargos acumulados apenas de fevereiro de 2009 a julho de 2009 (6 meses), e de janeiro a maio de 2011 (5 meses), a despeito da determinação contida no item I da Decisão nº 3.335/2020 para comprovação da compatibilidade horária entre os dois cargos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à aposentadoria, nos termos da Decisão nº 6.069/2017¹. Ainda assim, cumpre destacar que a servidora esteve afastada de um dos dois vínculos na maior parte do período citado (no cargo de Especialista em Saúde, a servidora esteve afastada em razão de licença prêmio nos meses de fevereiro, março, abril, junho e julho de 2009, e gozou 15 dias de férias, em janeiro e abril de 2011; no cargo de Auditor de Atividades Urbanas, a servidora esteve afastada em razão de licença prêmio, nos meses de fevereiro e março de 2009), restando apenas os meses de maio de 2009, fevereiro e março de 2011 (3 meses), com exercício regular de ambos os cargos para análise da compatibilidade horária, o que se entende insuficiente diante do entendimento (...) esposado na Decisão nº 6.069/2017. Dessa forma, apesar do cumprimento, pelo jurisdicionado, da Decisão nº 3.335/2020, observa-se que não se juntou aos autos documentação comprobatória da licitude da acumulação de cargos em análise, seja quanto à natureza/especialidade dos cargos exercidos (artigo 37, inciso XVI, alínea ‘c’, da CRFB - dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas), seja quanto à compatibilidade horária”.

42. Da parte desta unidade técnica, com relação à defesa então apresentada pela Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, entende-se que a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18) abordou todas as alegações ora repetidas em grau de recurso².

43. Ao corroborar as conclusões técnicas pela improcedência da defesa e pela ilegalidade da concessão, vê-se que o Parecer nº 118/2021-G2P (Peça 22) opinou no sentido de que “o cargo de Auditor de Atividades Urbanas não pode ser considerado como privativo de profissional de

¹ 13 O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: (...) III – uniformizar o procedimento de análise de concessões que contemplem acumulação de cargos, exigindo que a compatibilidade horária seja demonstrada em relação aos últimos 5 (cinco) anos anteriores à aposentadoria; (...). – Processo nº 34.894/2015-e - Representação nº 4/2015, oferecida pelo Secretário de Fiscalização de Pessoal, endossada pelo Secretário-Geral de Controle Externo, voltada à implementação de ação estratégica para a redução do estoque existente no Controle Interno, dos atos cadastrados no SIRAC (módulo concessões), mediante autorização do Plenário desta Corte de Contas, no sentido de que haja análise simplificada dos atos de menor complexidade, a serem selecionados por meio de trilhas de auditoria.

² Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18): “Após ser notificada da Decisão nº 3.335/2020, a servidora apresentou manifestação a respeito da regularidade da acumulação de cargos em análise (e-doc 9945B21C-c, peça 16). Em síntese, alega a servidora que: - que a acumulação de cargos foi considerada lícita por meio do Processo nº 060.007786/2002, sendo inviável sua revisão após dezoito anos em razão do princípio da segurança jurídica e da decadência prevista no artigo 54 da Lei nº 9.784/1999; - os cargos acumulados eram exercidos na SES/DF, sendo assim, a seu juízo, privativos de profissionais de saúde; - quanto à compatibilidade horária, salienta jurisprudência do STF no sentido de ser inviável a limitação de jornada máxima dos cargos acumulados; - as folhas de ponto juntadas pela SES/DF demonstrariam a compatibilidade horária, uma vez que a servidora “laborava em horários fixos, sem choques de horários”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

saúde, não há a comprovação da compatibilidade horária e também para o caso não há que se falar em decadência conforme definiu recentemente o Supremo Tribunal Federal³, destacando “que referida servidora (autora do pleito analisado pela Corte Suprema) teve seu pleito negado pelo Poder Judiciário⁴”.

44. De posse desses subsídios, nota-se que o Voto – GCIM (Peça 23) entendeu que “as considerações expendidas pela Sefipe/TCDF e pelo Ministério Público junto ao TCDF são pertinentes e não merecem reparos. A servidora apresenta acumulação de cargos de Especialista em Saúde – Nutricionista e de Auditor de Atividades Urbana, ambos na SES/DF. (...). O cargo de Auditor de Atividades Urbanas (oriundo da reestruturação do cargo de Inspetor Sanitário), em princípio, não se enquadra como privativo de profissionais da saúde. Assim, não se aplica o permissivo disposto no artigo 37, inciso XVI, alínea ‘c’ da CRFB. Note-se que a jurisdicionada e a servidora não apresentaram documentos em contrário. O simples fato de os dois cargos serem exercidos na SES/DF não indica que Auditor de Atividades Urbanas seja privativo de profissional da saúde. Nada obstante, chama a atenção, quanto à compatibilidade de horário, que não foi apresentada comprovação entre os dois cargos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à aposentadoria. E, que na documentação apresentada, a servidora exercia ambos os cargos na mesma lotação, estava à disposição sete dias por semana, durante 10 horas e em regime fixo”.

45. Assim, no entendimento desta unidade técnica, não se vislumbra que a decisão ora recorrida, prolatada em estrita observância do disposto no artigo 64 do RI/TCDF⁵, padeça de algum vício de nulidade, ou esteja em desconformidade com os artigos 21 e 24 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

46. Deveras, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal⁶, não se exige que o Relator do feito demonstre, de forma exaustiva, as razões de seu convencimento, mesmo porque “decisão contrária ao interesse da parte não configura negativa de prestação jurisdicional (C.F. art. 5º, XXXV)⁷”.

³ 15 “Ademais, recentemente, quando o julgamento do RE 636.553/RS, que deu ensejo ao Tema de Repercussão Geral nº 445, o STF fixou a seguinte tese: Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas”.

⁴ “Cumprir destacar, ainda, que no citado caso a servidora recorreu ao Poder Judiciário e teve negada a pretensão de receber os proventos da aposentadoria distrital conjuntamente com os proventos da aposentadoria obtida na esfera federal (Ministério da Saúde), conforme Ação de Conhecimento/TJDFT nº 2016.01.1.060825-9”.

⁵ Art. 64. O relatório e voto ou a proposta de decisão do relator são partes essenciais integrantes das deliberações do Tribunal, observados os seguintes critérios: I - do relatório constarão a descrição do assunto, as sugestões da equipe de fiscalização ou do servidor responsável pela análise do processo, o resumo do teor dos despachos das chefias das unidades de apoio envolvidas e a síntese do parecer do Ministério Público junto ao Tribunal; II - do voto ou proposta de decisão constarão os fundamentos utilizados e a conclusão.

⁶ RE 445841 AgR - Órgão julgador: Segunda Turma; Relator: Min. CARLOS VELLOSO; Julgamento: 02/08/2005; Publicação: 26/08/2005; Ementa: (...) IV.- Decisão fundamentada: o que a Constituição exige, no inc. IX do art. 93, é que o juiz ou o tribunal dê as razões de seu convencimento, não se exigindo que a decisão seja amplamente fundamentada, extensamente fundamentada, dado que a decisão com **motivação** sucinta é decisão motivada. (...).

⁷ AI 387318 AgR - Órgão julgador: Segunda Turma; Relator: Min. CARLOS VELLOSO; Julgamento: 13/08/2002; Publicação: 06/09/2002; Ementa: DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO. I. Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, o acórdão limita-se a interpretar normas infraconstitucionais. II. - Decisão contrária ao interesse da parte não configura negativa de prestação jurisdicional (C.F. art. 5º, XXXV). III. - Alegação de ofensa ao inciso LIV do art. 5º, C.F., não é pertinente. O inciso LIV do art. 5º, C.F., mencionado, diz respeito ao devido processo legal em termos substantivos e não processuais. Pelo exposto nas razões de recurso, quer a recorrente referir-se ao devido processo legal em termos processuais, C.F., art. 5º, LV. É dizer, se ofensa tivesse havido, no caso, à Constituição, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria, conforme foi dito, a normas processuais. E, conforme é sabido, ofensa indireta à Constituição não autoriza a admissão do recurso extraordinário. IV.- Alegação de ofensa ao inc. IX do art. 93, C.F.: improcedência, porque o que pretende a recorrente, no ponto, é impugnar a decisão que lhes é contrária, certo que o



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

47. Para esta unidade técnica, foi observado o direito da interessada em ter suas razões de defesa devidamente analisadas e enfrentadas, com a devida obediência ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal.

48. Destarte, não há que se falar em violação do “**dever constitucional** de mostrar, fundamentadamente, os motivos pelos quais acolhe ou considera improcedentes os argumentos da defesa”; em ausência de fundamentação/motivação, com violação ao contraditório e à ampla defesa; ou mesmo em nulidade da Decisão nº 855/2021 (Peça 24) “**para que o processo seja novamente reanalisado e reinstruído**”, tal como pleiteado.

49. Quanto à alegação de decadência da análise da legalidade da acumulação dos referidos cargos, tanto a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18) quanto o Parecer nº 118/2021-G2P (Peça 22) demonstraram, à luz da jurisprudência do STF, ser “impróprio evocar o artigo 54 da Lei nº 9.784/99 quanto ao processo de registro de aposentadoria⁸”, sendo pacífico o “entendimento de que, sendo a aposentadoria ato complexo, que só se aperfeiçoa com o registro no Tribunal de Contas da União, o prazo decadencial da Lei nº 9.784/99 tem início a partir de sua publicação⁹”, e, “submetido a condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração¹⁰”.

50. Sobre o tema, por oportunidade do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.553/RS¹¹, com trânsito em julgado em 05/03/2021, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 445 da repercussão geral¹², decidiu que, “em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas”.

acórdão está suficientemente fundamentado. V.- Decisão fundamentada: o que a Constituição exige, no inc. IX, do art. 93, é que o juiz ou o tribunal dê as razões de seu convencimento, não se exigindo que a decisão seja amplamente fundamentada, extensamente fundamentada, dado que a decisão com motivação sucinta é decisão motivada. Precedentes: RE 77.792-MG, Alckmin, 1ª T., RTJ 73/220; Ag 218.658(AgRg)-RS, Velloso, 2ª T., “DJ” de 13.11.98; RE 140.370-MT, Pertence, 1ª T., “DJ” de 21.05.93. VI.- Agravo não provido.

⁸ MS 30749/DF; Relator: Min. Marco Aurélio; Julgamento: 11/09/2012; Órgão Julgador: Primeira Turma; Publicação: 10/10/2012.

⁹ MS 25552/DF; Relatora: Min. Cármen Lúcia, Julgamento: 07/04/2008; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Publicação: 29/05/2008.

¹⁰ MS 25072/DF; Relator: Min. Marco Aurélio; Relator p/ Acórdão: Min. Eros Grau; Julgamento: 07/02/2007; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Publicação: 27/04/2007.

¹¹ Relator: Min. Gilmar Mendes; Julgamento: 19/02/2020; Publicação: 26/05/2020; Órgão Julgador: Tribunal Pleno. “Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Aposentadoria. Ato complexo. Necessária a conjugação das vontades do órgão de origem e do Tribunal de Contas. Inaplicabilidade do art. 54 da Lei 9.784/1999 antes da perfectibilização do ato de aposentadoria, reforma ou pensão. Manutenção da jurisprudência quanto a este ponto. 3. Princípios da segurança jurídica e da confiança legítima. Necessidade da estabilização das relações jurídicas. Fixação do prazo de 5 anos para que o TCU proceda ao registro dos atos de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, após o qual se considerarão definitivamente registrados. 4. Termo inicial do prazo. Chegada do processo ao Tribunal de Contas. 5. Discussão acerca do contraditório e da ampla defesa prejudicada. 6. TESE: “Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas”. 7. Caso concreto. Ato inicial da concessão de aposentadoria ocorrido em 1995. Chegada do processo ao TCU em 1996. Negativa do registro pela Corte de Contas em 2003. Transcurso de mais de 5 anos. 8. Negado provimento ao recurso”.

¹² Incidência do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/1999 para a Administração anular ato de concessão de aposentadoria.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

51. No âmbito do Tribunal de Contas do Distrito Federal, o Tema 445 – STF constitui objeto do Processo nº 146/2020¹³, cujo julgamento foi adiado pela Decisão nº 2089/2021¹⁴.

52. De todo modo, o atual entendimento da Corte de Contas distrital é no sentido de que, “em se tratando de processos de fiscalização (auditoria e inspeção), a simples autuação desses processos é suficiente para interromper a decadência, ‘quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo’”, e, “se instaurados com fins genéricos, somente decisão do Plenário do Tribunal, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração, torna-se suficiente para interromper a decadência” (item II, alíneas “a” e “a.1”, da Decisão nº 3263/2018; Processo nº 2015/2018¹⁵).

53. Segundo o Sistema de Registro de Admissões e Concessões – SIRAC, o processo nº 60005097/2015 (Atos concessórios nºs 008813-8 e 017049-5 – aposentadoria no cargo de Auditor Fiscal de Atividades Urbanas – Classe Especial – Padrão V), ingressou no Tribunal em 03/02/2016, o que perfaz o total de 05 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias de trâmite processual, nesta data.

54. Levando-se em conta que a primeira Decisão proferida (nº 3335/2020; Peça 8) foi exarada em 12/08/2020, questionando a licitude da presente acumulação de cargos, há que se concluir, neste caso concreto, pela interrupção do prazo decadencial, sob a ótica do entendimento vigente neste Tribunal.

55. Como efeito, refuta-se o argumento concernente à ocorrência da decadência para a análise da legalidade da acumulação dos referidos cargos, especialmente porque estes autos cuidam da apreciação, para fins de registro, de ato de concessão de aposentadoria, momento em que ocasional situação de acúmulo indevido de remunerações deve ser verificada.

56. Na parte referente à comprovação do requisito da compatibilidade de horários, com o devido respeito aos entendimentos contrários, acredita-se assistir razão à recorrente.

57. Tendo em conta o princípio da razoabilidade, mesmo que os documentos juntados ao feito não atendam, na íntegra, o entendimento uniformizado do Tribunal, constante do item III da Decisão nº 6069/2017, no sentido de “que a compatibilidade horária seja demonstrada em relação aos últimos 5 (cinco) anos anteriores à aposentadoria”, entende-se que a documentação juntada pela SES/DF – “folhas de ponto dos últimos 3 anos, conforme era requerido à época” – satisfaz o requisito em questão.

58. Consoante ressaltado pela recorrente, o descumprimento da diligência pela jurisdicionada, em cuja guarda deveria estar a documentação solicitada (folhas de pontos), não pode ser tributado em desfavor da servidora, “passada quase uma década da concessão das aposentadorias”.

¹³ Solicitação formulada por titular da Secretaria de Fiscalização de Pessoal - SEFIPE, desta Corte, para que sejam autorizados estudos especiais acerca dos reflexos do Tema 445, do Supremo Tribunal Federal - STF, no âmbito deste Tribunal.

¹⁴ Havendo o Conselheiro INÁCIO MAGALHÃES FILHO pedido vista do processo, foi adiado o julgamento da matéria nele constante.

¹⁵ Estudos especiais levados a efeito pela Secretaria de Fiscalização de Pessoal - SEFIPE, desta Corte, por força da Decisão nº 6044/17, proferida no Processo nº 11814/14, acerca do alcance da expressão “qualquer medida de autoridade administrativa”, que é vista no § 2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

59. Diante dessa constatação, não se pode sustentar, peremptoriamente, que o acervo fático-probatório deste processo indique a incompatibilidade de horários, de forma a infirmar a satisfação desse requisito.

60. Nesse raciocínio, com as vênias de estilo, acredita-se que a documentação juntada ao feito tem o condão de atestar a compatibilidade de horários, nos moldes requeridos pelo item I, alínea "b", da Decisão nº 3335/2020 (Peça 8), muito embora, dos elementos juntados ao feito, transpareça a impossibilidade de se comprovar o cumprimento integral das jornadas de trabalho.

61. Em outro ponto, a recorrente afirma que "já estava exercendo os cargos na época da promulgação da CF/88", de modo que "a legalidade da sua acumulação foi reconhecida pelo art. 17, § 2º, do ADCT", com o conseqüente "direito adquirido quanto aos cargos acumulados" e à "legalidade da concessão da sua aposentadoria".

62. Porém, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, o artigo 17, § 2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias traduz "norma referida ao momento inicial de vigência da Constituição de 1988, no qual incidiu e, neste momento, pelo fato mesmo de incidir, teve extinta a sua eficácia¹⁶", constituindo regra que "assegura a acumulação de dois cargos privativos de profissionais de saúde àqueles que, à época da promulgação da Carta de 1988, estavam exercendo os cargos¹⁷".

63. Ao ver desta unidade técnica, não há que se confundir o direito ao exercício cumulativo de cargos ou empregos, na forma delimitada pelo artigo 17, § 2º, do ADCT, com o direito à acumulação remunerada de cargos públicos, com compatibilidade de horários, tratada no artigo 37, incisos XVI, alíneas "a", "b" e "c", e XVII, e § 10 da Constituição Federal, posteriormente alterada pelas Emendas Constitucionais nºs 19/1998, 20/1998 e 34/2001.

64. Em regra, conforme decisão do STF, "o servidor que se tornou inativo e retornou ao serviço público no período em que o Direito Constitucional de 1969 permitia, havendo-se aposentado novamente sob a vigência do regime constitucional de 1988, em sua redação original, tem direito à acumulação dos proventos¹⁸".

65. Diante das alterações constitucionais promovidas, de acordo com o mesmo STF, "o servidor inativo que reingressou no serviço público, mediante concurso público de provas e/ou títulos, antes da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 pode acumular os proventos da

¹⁶ MS 24875; Órgão julgador: Tribunal Pleno; Relator: Min. Sepúlveda Pertence; Julgamento: 11/05/2006; Publicação: 06/10/2006; Ementa: infraconstitucionais. V. Magistrados: acréscimo de 20% sobre os proventos da aposentadoria (Art. 184, III, da L. 1.711/52, c/c o art. 250 da L. 8.112/90) e o teto constitucional após a EC 41/2003: garantia constitucional de irredutibilidade de vencimentos: intangibilidade. 1. Não obstante cuidar-se de vantagem que não substantiva direito adquirido de estatuta constitucional, razão por que, após a EC 41/2003, não seria possível assegurar sua percepção indefinida no tempo, fora ou além do teto a todos submetido, aos impetrantes, porque magistrados, a Constituição assegurou diretamente o direito à irredutibilidade de vencimentos - modalidade qualificada de direito adquirido, oponível às emendas constitucionais mesmas. 2. Ainda que, em tese, se considerasse susceptível de sofrer dispensa específica pelo poder de reforma constitucional, haveria de reclamar para tanto norma expressa e inequívoca, a que não se presta o art. 9º da EC 41/03, pois o art. 17 ADCT, a que se reporta, é norma referida ao momento inicial de vigência da Constituição de 1988, no qual incidiu e, neste momento, pelo fato mesmo de incidir, teve extinta a sua eficácia; de qualquer sorte, é mais que duvidosa a sua compatibilidade com a "cláusula pétrea" de indenidade dos direitos e garantias fundamentais outorgados pela Constituição de 1988, recebida como ato constituinte originário. 3. Os impetrantes - sob o pálio da garantia da irredutibilidade de vencimentos -, têm direito a continuar percebendo o acréscimo de 20% sobre os proventos, até que seu montante seja absorvido pelo subsídio fixado em lei para o Ministro do Supremo Tribunal Federal. (...).

¹⁷ RE 5701213 AgR; Órgão julgador: Primeira Turma; Relator: Min. Ricardo Lewandowski; Julgamento: 10/05/2011; Publicação: 26/05/2011.

¹⁸ MS 24952/DF; Relator: Min. Carlos Britto; Julgamento: 07/04/2005; Publicação: 03/02/2006; Órgão Julgador: Tribunal Pleno.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

aposentadoria com a remuneração do novo cargo, sendo-lhe vedado, entretanto, a percepção de mais de uma aposentadoria ou pensão (...)»¹⁹.

66. No caso da Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, sua nomeação para o cargo de Especialista em Saúde – Nutricionista foi efetuada em 12/04/1984, sendo a aposentadoria concedida em 16/05/2011. Por sua vez, a nomeação para o cargo de Inspetor de Saúde, reestruturado para o cargo de Auditor de Atividades Urbanas, deu-se em 29/04/1985, com a consequente aposentadoria em 24/07/2015.

67. Tendo o ingresso em ambos os cargos ocorrido sob a vigência da Constituição Federal de 1969, acredita-se que, em prol da segurança jurídica, a situação ora consolidada não mereça reparos, ainda que não exatamente enquadrada nas disposições do § 2º do artigo 17 do ADCT, considerada a dúvida acerca da natureza do cargo de Auditor de Atividades Urbanas, sobre se privativo de profissional de saúde.

68. Porém, ainda que superada essa nuance, constata-se que ambas as aposentadorias ocorreram sob a égide da Constituição de 1988, já alterada pelas Emendas Constitucionais 19/1998, 20/1998 e 34/2001, contexto a partir do qual aplicam-se as regras concernentes à percepção simultânea de proventos.

69. Diante disso, embora o contexto dos autos indique, num primeiro momento, a potencial legalidade do acúmulo de remunerações, nota-se que a pretensão da recorrente à acumulação de proventos esbarra no entendimento de que o cargo de Auditor de Atividades Urbanas não pode ser considerado como privativo de profissional da saúde.

70. A esse respeito, a conclusão da Comissão de Acumulação de Cargos/SES/DF foi no sentido de que “a cumulação de cargos em comento é LÍCITA, haja vista tratar-se de cargos privativos de profissionais de saúde com profissão regulamentada pela Lei 6.583 de 20/10/1978, portanto, respaldada pelo artigo 37, inciso XVI, alínea “c”, da Constituição Federal de 1988, redação dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 13 de dezembro de 2011” (Peça 27).

71. A bem da verdade, a Lei nº 6.583/1978 dispõe unicamente sobre a criação dos “Conselhos Federal e Regionais de Nutricionistas, regula o seu funcionamento, e dá outras providências”, fato que ampara, unicamente, a legalidade da aposentadoria no cargo de Especialista em Saúde – Nutricionista.

72. Quanto ao cargo de Auditor de Atividades Urbanas, conforme ressaltou a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18), “o simples fato de serem exercidos na SES/DF não indica que se trata de cargo privativo de profissional de saúde, considerando que não constam dos autos qualquer comprovação nesse sentido”.

73. Em caso similar, tratado no Processo nº 43.835/2006²⁰, ao “tomar conhecimento do trânsito em julgado da Ação de Conhecimento/TJDFT nº 2016.01.1.060825-9, na qual fora negado à servidora Margarida Cardoso Leite²¹ a pretensão de receber os proventos da aposentadoria ora examinada conjuntamente com os proventos da aposentadoria obtida na esfera federal (Ministério da Saúde)”; o Tribunal determinou à interessada

¹⁹ **RE 584.388-RG**; Relator: Min. Ricardo Lewandowski; DJe 27/9/2011. **ARE 735.588-Agr**; Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma; DJe de 01/09/2014. **AgRg no RE 468.173**; Relator: Min. Gilmar Mendes; Segunda Turma; DJU de 02/06/2006.

²⁰ Aposentadoria de MARGARIDA CARDOSO LEITE - SES/DF.

²¹ A servidora acumulava proventos decorrentes dos cargos de Inspetor de Atividades Urbanas, reestruturado para o cargo de Auditor de Atividades Urbanas da SES/DF, e Nutricionista do Ministério da Saúde.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

o exercício da “opção pelos proventos de uma das aposentadorias, a teor do deliberado no item ‘I’, alínea ‘a.1’, da Decisão nº 728/2007²², proferida no Processo nº 1398/03²³”.

74. Em face desse paradigma, utilizado no presente caso, a recorrente questiona a suposta nulidade da Decisão nº 855/2021 (Peça 24), dada a utilização de preceito equivocado, fato que induziu o Relator a erro “quanto à verdadeira acumulação de cargos da Recorrente”.

75. Para a recorrente, o paradigma invocado trata da “acumulação dos cargos de Nutricionista e de Inspetor de Atividades Urbanas – antigo Inspetor Sanitário, sendo esse último um cargo de nível médio, no qual não havia exigência de formação específica na área de saúde”, enquanto nestes autos, “**diversamente**, analisa-se a acumulação dos cargos de Nutricionista e de Auditor de Atividades Urbanas – antigo Inspetor de Saúde, de forma que para esse último há necessidade de formação específica na área de saúde para o exercício das atribuições atinentes ao cargo – devidamente cumprido pela Recorrente”.

76. Acerca da particularidade ressaltada pela recorrente, observa-se que a Lei nº 39/1989²⁴, em seu artigo 1º, criou “no Quadro de Pessoal do Distrito Federal, a Carreira Fiscalização e Inspeção, composta dos cargos de Fiscal de Obras, Fiscal de Posturas, Fiscal de Concessões e Permissões e de Inspetor Sanitário, todos de nível médio, e de Inspetor de Saúde, de nível superior, conforme o Anexo I desta Lei, com os encargos previstos em legislação específica”.

77. De sua parte, o artigo 1º da Lei nº 2.706/2001²⁵ estabeleceu que “a Carreira de Fiscalização e Inspeção do Distrito Federal, criada pela Lei nº 39, de 6 de setembro de 1989, passa a denominar-se Carreira de Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal, integrada pelos cargos de Inspetor de Atividades Urbanas e Fiscal de Atividades Urbanas, organizada em classes e padrões, na forma do Anexo I”.

78. Posteriormente, com a edição da Lei nº 4.479/2010²⁶, artigo 1º e parágrafo único, ficou estabelecido que “a carreira Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal, criada na forma da Lei nº 39, de 6 de setembro de 1989, passa a denominar-se Auditoria de Atividades Urbanas do Distrito Federal”, e “os cargos de Inspetor de Atividades Urbanas e Fiscal de Atividades Urbanas passam a denominar-se,

²² O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto da Relatora, tendo em conta o parecer do Ministério Público e, em parte, a instrução, decidiu: I) de acordo com o disposto na Constituição de 1.967, arts. 93, § 9º, e 99, “caput” e § 4º, com a redação dada pela EC no 1/69; na Constituição de 1.988, arts. 37, inciso XVI, 42, §§ 3º e 4º, 95, parágrafo único, inciso I, e 128, § 5º, inciso II, alínea “d”, na redação original, arts. 42, § 1º, e 142, § 3º, com a redação dada pela EC no 18/98, art. 37, inciso XVI, com a redação dada pela EC no 19/98, arts. 37, § 10, e 40, § 6º, com a redação dada pela EC no 20/98, art. 37, inciso XVI, com a redação dada pela EC no 34/01; e na EC no 20/98, art. 11, que: a) é vedada ao servidor público civil aposentado e ao militar da reserva remunerada ou reformado a acumulação de proventos e vencimentos, decorrente de cargos não acumuláveis na forma da Constituição Federal, ressalvada a situação do inativo, servidor público civil ou militar, que tenha ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, até a data de publicação da Emenda Constitucional no 20/98 (art. 11); a.1) na hipótese de acumulação de proventos de aposentadoria com vencimentos, em face da ressalva mencionada na alínea “a”, ao servidor público civil que venha a implementar os requisitos para nova aposentadoria e aos beneficiários de pensão por ele instituída, será facultada a opção pelo benefício mais vantajoso; (...).

²³ Estudos efetuados pela 4ª Inspeção de Controle Externo, versando sobre a possibilidade de se acumular proventos com vencimentos de cargo público, proventos com proventos de aposentadoria, e pensões instituídas por um mesmo servidor, objeto do item IV da Decisão nº 3941/2003, em acordo com as dúvidas levantadas no Processo de Auditoria nº 365/2003.

²⁴ Dispõe sobre a criação da Carreira Fiscalização e Inspeção, seus respectivos cargos, fixação de seus vencimentos e dá outras providências.

²⁵ Dispõe sobre a reestruturação da Carreira de Fiscalização e Inspeção do Distrito Federal, criada pela Lei nº 39, de 6 de setembro de 1989.

²⁶ Altera a denominação da carreira Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal e dá outras providências.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

respectivamente, Auditor de Atividades Urbanas e Auditor Fiscal de Atividades Urbanas, mantidas as atuais áreas de atuação e atribuições correspondentes”.

79. Na compreensão desta unidade técnica, as competências privativas do então cargo de Inspetor de Atividades Urbanas, Área de Especialização Vigilância Sanitária²⁷, atual Auditor de Atividades Urbanas, estabelecidas no artigo 3º da Lei nº 2.706/2001²⁸, embora ligadas às competências do sistema único de saúde previstas no artigo 200 da Constituição Federal²⁹, não se confundem, diretamente, com as afetas aos cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, na forma exigida pelo artigo 37, inciso XVI, alínea “c”, da Carta Federal.

80. O conceito de profissional de saúde, de caráter restrito (médico, enfermeiro, odontólogo, psicólogo, nutricionista, fonoaudiólogo, assistentes sociais, por exemplo), difere do conceito de profissional da área de saúde, de natureza ampla (quaisquer profissões correlacionadas à área de saúde).

81. Note-se, ainda, que “o ingresso na Carreira de Fiscalização de Atividades Urbanas do Distrito Federal far-se-á no padrão inicial da classe inicial do respectivo cargo, mediante concurso público, exigindo-se diploma de curso superior e habilitação específica compatível para os cargos que assim o exigirem, observada a legislação vigente” (artigo 11 da Lei nº 2.706/2001).

82. A referida exigência legal não se reporta à “necessidade de formação específica na área de saúde para o exercício das atribuições atinentes ao cargo”, tal como assevera a recorrente.

²⁷ Art. 1º (...) § 1º - § 1º Para os fins do disposto no caput, entende-se por Área de Especialização um conjunto de ações que apresentam idêntica finalidade, com objetivos específicos e se diferenciam entre si pela natureza dos conhecimentos e experiências envolvidas, respeitadas as características multiprofissionais e as condições de trabalho.

²⁸ Art. 3º Sem prejuízo do disposto no art. 2º, compete privativamente ao Inspetor de Atividades Urbanas, na Área de Especialização Vigilância Sanitária: I – fiscalizar estabelecimentos de prestação de serviços de saúde, indústria e comércio de bens de consumo e ações sobre o meio ambiente que afetem a saúde do trabalhador; II – fiscalizar o cumprimento das normas de saneamento básico, desenvolver ações para a preservação do meio ambiente e colaborar na elaboração de políticas e diretrizes de saneamento básico; III – fiscalizar farmácias, drogarias e estabelecimentos congêneres quanto às características físicas das instalações, funcionamento, controle de medicamentos em geral e o cumprimento das escalas de plantão; IV – fiscalizar estabelecimentos comerciais, industriais, prestadores de serviços e outros, verificando as características físicas das instalações, as condições sanitárias, de segurança e de funcionamento de acordo com os dispositivos legais pertinentes; V – fiscalizar o uso e funcionamento de piscinas públicas, coletivas e outros locais de banho, áreas destinadas à recreação e lagos públicos quanto às condições de higiene, segurança e funcionamento; VI – controlar e fiscalizar a doação, produção, transporte, guarda e utilização de sangue e seus derivados no âmbito do Distrito Federal; VII – analisar e aprovar processos de registro de produtos no âmbito do Distrito Federal; VIII – efetuar inspeção sanitária e aplicar aos infratores as penalidades previstas na legislação vigente; IX – aplicar a legislação vigente, visando ao controle sobre a produção, comércio, transporte, armazenamento e uso de substâncias entorpecentes, psicoativas, tóxicas, radioativas, agrotóxicas e outras; X – elaborar programas de controle de qualidade em produtos e serviços, incluindo coletas para análise; XI – controlar e fiscalizar serviços, produtos e substâncias relacionados à área de saúde; XII – fiscalizar e inspecionar alimentos, águas e bebidas para o consumo humano e animal; XIII – inspecionar a adequação de embalagens, rótulos e propaganda de produtos farmacêuticos, alimentícios e outros destinados ao consumo; XIV – analisar e avaliar plantas físicas, processos de produção, condições de transporte, armazenamento e comercialização de produtos, estabelecimentos e serviços de interesse individual e coletivo da população, visando ao padrão de identidade e qualidade; XV – fiscalizar e inspecionar hospitais, clínicas e estabelecimentos afins; XVI – expedir termos de vistoria, apreensão de amostra, interdição, desinterdição, intimação, apreensão, notificação da análise realizada, e recolhimento de mercadorias, bem como autos de infração.

²⁹ Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos; II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde; IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico; V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação; VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano; VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos; VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

83. Dessa forma, contrariamente ao que sustenta a recorrente, não se comprova que “as atribuições desenvolvidas (...) estão voltadas para a área de saúde, demonstrando (...) o pleno enquadramento do cargo de Auditor de Atividades Urbanas, como privativo de saúde, apto a ser acumulado com o de Especialista em Saúde”.

84. Conforme apontou a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (Peça 18), o próprio Núcleo de Análise de Acumulação de Cargos SES/DF afirmou “ter conhecimento de entendimento contrário quanto à existência de amparo legal para a referida acumulação, entretanto a considerou regular com fundamento no princípio da segurança jurídica (...)”.

85. Esse argumento reforça o que foi dito linhas acima, no sentido de considerar, em homenagem à segurança jurídica e à estabilidade das relações, que o ingresso em ambos os cargos se deu sob a vigência da Constituição Federal de 1969, mesmo que não plenamente respaldada pelo disposto no § 2º do artigo 17 do ADCT.

86. Contudo, a aplicação do princípio da segurança jurídica, neste caso, alcança tão somente eventual licitude da acumulação de cargos, não implicando automático direito adquirido à percepção simultânea de proventos, tampouco a “perda do direito de reanálise da legalidade da aposentadoria pela prescrição”.

87. Registre-se, ainda, que o paradigma do Processo judicial nº 2016.01.1.060825-9, o qual a recorrente pretende afastar, trata de “de ação de conhecimento com pedido de antecipação de tutela, na qual a parte autora (objetivava) o pagamento integral dos proventos de aposentadorias até o julgamento final da (...) demanda”, sustentando “que ingressou no Serviço Público em 03/10/1975, mediante concurso público, para o extinto INAMPS - Órgão incorporado pelo Ministério da Saúde, no cargo de Nutricionista – (...) e que, em 17 de maio de 1994, obteve a aposentadoria voluntária com proventos proporcionais de 27/30 avos”; afirmando “que, em 12/12/1994, retornou ao Serviço Público, mediante outro concurso público, este para o cargo efetivo de Inspetor Sanitário da Secretaria de Saúde do Distrito Federal, obtendo a segunda aposentaria em 25 de novembro de 2003 e que, após cinco anos do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, o Tribunal de Contas do Distrito Federal suscitou a legalidade da cumulação das aposentadorias”; asseverando “que antes da EC/98 era assegurado o direito de acumular mais de uma aposentadoria”; alegando, “ainda, que contribuiu para a Previdência Social durante todo o período em que esteve na atividade e que a decisão do TCDF viola o princípio da segurança jurídica e o direito adquirido³⁰”.

88. Conforme sentença prolatada no citado Processo judicial nº 2016.01.1.060825-9, em 10/02/2017³¹, pendente de trânsito em julgado, “com a edição e promulgação da EC 20/98, o texto original da Constituição Federal de 1988 foi alterado, especialmente quanto à possibilidade de cumulação de aposentadoria. Assim, muito embora o retorno da parte autora ao serviço público tenha ocorrido ainda na vigência da Constituição de 1969, a aposentadoria no segundo cargo público foi concedida somente em 12/12/2003, ou seja, após a promulgação da EC 20/1998, que alterou o texto original da Constituição Federal de 1988, vetando,

³⁰ <https://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgj1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml34&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=15&CDNUPROC=20160110608259>

³¹ <https://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgj1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml34&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=40&CDNUPROC=20160110608259>



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

portanto, a cumulação de aposentadorias, exceto nos casos previstos na Carta Magna”.

89. Em consequência, “não é mais possível a acumulação de proventos, ressalvadas as hipóteses de acumulação de cargo público expressamente previstos na CF. (...). No que tange as aposentadorias terem sido concedidas por Entes Federados diferentes, (União e Distrito Federal), e que ambos os cargos serem regidos pelo Regime Jurídico Único da Lei nº 8.112/90, a concessão da segunda aposentadoria teria que ter acontecido antes da publicação da EC 20/98, em razão da alteração do texto originário da Constituição Federal. Fato relevante para a permissão da acumulação dos proventos de aposentadoria, ora pleiteado pela parte autora”.

90. Nestes autos, embora a recorrente alegue que, no paradigma utilizado, o cargo Inspetor de Atividades Urbanas, antigo Inspetor Sanitário, é de nível médio, no qual não havia exigência de formação específica na área de saúde, enquanto, no seu caso, o cargo de Auditor de Atividades Urbanas, antigo Inspetor de Saúde, de nível superior, exige-se a formação específica na área de saúde, o fato é que a similaridade deste caso concreto com o tratado no Processo judicial nº 2016.01.1060825-9 reside na circunstância de que as aposentadorias que potencialmente permitiriam o acúmulo de proventos se deram em momento posterior à edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, instante a partir do qual é somente possível a percepção simultânea de proventos nas hipóteses de acumulação de cargo público expressamente previstas na Constituição Federal, o que não foi taxativamente comprovado nestes autos.

91. A título ilustrativo, registra-se o entendimento do STF no sentido de que que “a acumulação de proventos de duas aposentadorias em cargos de natureza pública não é permitida pelo art. 11 da Emenda Constitucional nº 20 de 1998. Enquanto em atividade, era permitido (...) acumular a remuneração de seu cargo (advogado) com a percepção da aposentadoria do cargo de procurador autárquico, uma vez que era albergado pela exceção prevista no art. 11 da EC nº 20/98. Contudo, a partir do momento em que entra para a inatividade com relação ao cargo de advogado, aposentando-se (...) após a edição da EC nº 20/98, não mais poderia ele acumular os dois proventos de aposentadoria, devendo fazer a opção por um deles³²”.

92. Em reforço, por meio da decisão proferida no ARE 957395 AgR, “o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que somente é possível a cumulação de proventos quando já adquirido o direito antes da vigência da EC 20/1998, que vedou taxativamente essa hipótese³³”.

93. Evidentemente, o caso destes autos não se amolda ao decidido no ARE 957395 AgR.

94. Destarte, ainda que fosse afastado o paradigma do processo judicial nº 2016.01.1.060825-9, na forma pretendida pela recorrente, o que se admite apenas para argumentar, há de se convir, neste caso concreto, dada a ausência de cabal comprovação, que a natureza do cargo de Auditor de Atividades Urbanas da SES/DF não se insere no conceito de profissional de saúde, em sentido estrito.

³² AgRg no MS 28.711; Relator: Min. Dias Toffoli; Primeira Turma; DJe de 21/09/2012.

³³ Relator: Min. Roberto Barroso; Primeira Turma; Data de publicação: DJe de 17/11/2016; Ata nº 175/2016. DJE nº 243, divulgado em 16/11/2016.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

95. De toda forma, não há que se falar em eventual necessidade de reanálise e reinstrução dos autos, “afastando da sua análise o Processo nº 2016.01.1.06008259”, tal como pede a recorrente.

96. Em suma, em face do que consta dos autos, e considerando que o cargo de Auditor de Atividades Urbanas não integra o conceito de profissional de saúde, não se vislumbra motivação bastante e suficiente para o reconhecimento da licitude da percepção simultânea de proventos, com a conseqüente determinação da retomada dos pagamentos relativos às duas aposentadorias, nos moldes pleiteados pela recorrente.

Conclusão

97. À vista disso, ao rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência suscitadas pela recorrente, e não obstante a satisfação parcial do requisito relativo à compatibilidade de horários, conclui-se, no mérito, pelo desprovimento do Pedido de Reexame (Peça 43) interposto em face dos itens II e III da Decisão nº 855/2021 (Peça 24), tendo em conta que, neste caso concreto, não restou cabalmente comprovada a natureza do cargo de Auditor de Atividades Urbanas da SES/DF, como integrante do conceito de profissional de saúde, em sentido estrito.”.

(Grifos constam do original).

5. Ao final de seu exame, o Órgão Instrutivo sugeriu ao e. Plenário os seguintes encaminhamentos, que contaram com a anuência do titular da SEGECEX (peça 54):

“Sugestões

98. Ante o exposto, sugere-se ao egrégio Plenário:

I. tomar conhecimento da Informação nº 160/2021– NUREC;

II. rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência arguidas pela recorrente;

III. no mérito, negar provimento ao Pedido de Reexame interposto em virtude dos itens II e III da Decisão nº 855/2021, restabelecendo os seus efeitos;

IV. autorizar:

a) o conhecimento do teor da decisão que vier a ser proferida à recorrente, na pessoa dos representantes legais desta;

b) o envio ao Núcleo de Recursos de cópia dessa decisão, como forma de viabilizar os correspondentes registros;

c) o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização de Pessoal – SEFIPE, para as devidas providências.”.

MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

6. O Ministério Público de Contas, por intermédio do Parecer nº 0625/2021 - G1P (peça 69), diverge da Unidade Técnica, no tocante ao mérito, opinando pelo provimento do recurso, para admitir a licitude da acumulação de cargos, conforme razões assentadas no excerto transcrito abaixo:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

“(…)

34. Desta feita, depreende-se que andou bem o Núcleo de Recursos - NUREC, ao rechaçar as alegações de que a decisão guerreada merece “nulidade”, porquanto foi prolatada “em estrita observância do disposto no artigo 64 do RI/TCDF”. Ademais, consoante jurisprudência do colendo STF que colacionou, não há a necessidade de o Relator do feito demonstrar, de forma exaustiva, as razões de seu convencimento.

35. De igual modo, verifica-se que não merecem reparos as ponderações e conclusões apresentadas pelo Núcleo de Recursos do TCDF acerca da inaplicabilidade da prescrição decadência, não olvidando da recente tese firmada pela Corte Suprema, em relação ao **Tema 445 de Repercussão Geral**, na qual definiu que: “Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.”

36. Observa-se que, no caso vertente, não decorreu tal prazo, em virtude da data de envio dos Atos de aposentadoria ao Tribunal e da data da deliberação acerca da necessidade de esclarecimentos acerca da acumulação de cargos.

37. Nessa linha, a despeito da alegação da interessada de que há distinção entre o prazo para aferição da licitude da acumulação, pela Administração, e o prazo para apreciação do Ato de aposentadoria, pelo Tribunal, o fato é que, contrariamente, a análise a cargo do Tribunal não se restringe apenas aos aspectos formais da aposentadoria (apuração de tempo de serviço, tempo no cargo, na carreira, verificação de idade alcançada, etc). Ao revés, a análise de legalidade da inativação, para fins de registro, alcança, também, a análise da legalidade de possíveis acumulações de proventos/vencimentos e de proventos/proventos, incluindo-se a averiguação da licitude, das averbações em duplicidade, das compatibilidades de horários, dos valores dos benefícios e acúmulos permitidos, em virtude das exceções legalmente admitidas, em consonância com as competências estatuídas na LODF, em simetria com a Carta Magna.

38. Sob esse prisma, cabe analisar a alegação de possível “direito adquirido à acumulação”, em virtude do início do exercício dos cargos em momento anterior a CF/88, com espeque no contexto, o art. 17, §2º, do ADCT (que “estabeleceu uma regra de exceção quanto à acumulação de cargos privativos de saúde ao permiti-la, somente, em casos preexistentes à entrada em vigor de CF/88”), e, por conseguinte, quanto à possibilidade de dupla inativação, avaliando-se o possível anterior reconhecimento do enquadramento da especialidade da interessada como “privativa de profissional de saúde”.

39. Especificamente no que concerne ao possível exercício de cargo “privativo de profissional de saúde”, cabe destacar a Ementa de Jurisprudência a seguir, colacionada no Recurso, e reproduzida em Nota de rodapé (§13, fl. 4) da Informação do NUREC:

“PESSOAL. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS – ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DA

SAÚDE. Os profissionais admitidos antes de 26.06.1986 que executavam tarefas de enfermagem, em virtude da carência de recursos humanos, sem possuir a formação específica regulada em lei, foram autorizados a exercer atividades de enfermagem sob a orientação e supervisão de um enfermeiro, de acordo com o artigo 23



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

da Lei 7498/1986. Assim, considera-se legal o exercício cumulativo desse cargo com outro cargo privativo da área da saúde, ainda que tenha havido alteração na denominação do cargo, com fundamento na exceção prevista no art. 17, § 2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e no art. 37, inciso XVI, alínea 'c', da Constituição Federal. Decisão por unanimidade. - TCDF. Processo nº 5498/2016-e. Decisão nº 3313/2017. Precedentes: TCDF: Decisão nº 1869/2017; TCU: Acórdão nº 2009/08-II”.

40. Nos referidos precedentes, houve o entendimento de que, a despeito de haver incongruências nas “nomenclaturas” dos cargos, devido à precariedade de pessoal à época (antes da CF/88) houve o reconhecimento de que as atividades efetivamente exercidas eram da área de “enfermagem”, não olvidando o posicionamento Ministerial dado no citado Processo nº 5.498/2016-e, no sentido de que, a segurança jurídica se mostrava presente, especialmente, porquanto a aposentação no primeiro vínculo (de questionamento) havia sido considerada legal, há mais de 20 anos pelo e. TCU, consoante excerto do Parecer nº 504/2017-ML, ora produzido:

4. Nesse diapasão, a Divisão de Acompanhamento entendeu que os argumentos esposados nos autos possuem **semelhanças** com as alegações que se seguem, tornando possível aplicar o mesmo entendimento do r. **Decisum** supracitado: “(a) ingresso em ambos os cargos antes da promulgação da CF/88 (no caso, como Auxiliar de Serviço Médico do Hospital das Forças Armadas – HFA, em 08.01.71, e como Auxiliar de Enfermagem [ora Técnico em Saúde] na Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES-DF, em 03.04.84); (b) amparo no art. 23 da Lei federal nº 7.498/86, que expressamente estabeleceu que ‘o pessoal que se encontra executando tarefas de enfermagem, em virtude de carência de recursos humanos de nível médio nessa área, sem possuir formação específica regulada em lei, será autorizado, pelo Conselho Federal de Enfermagem, a exercer atividades elementares de enfermagem’ (observado o disposto no art. 15 do mesmo diploma legal); e (c) perfeito enquadramento do cargo nas conclusões alcançadas pelo Parecer nº 346/91 – DRH/SAF, de 27.01.91 (Diário Oficial da União – DOU de 22.11.91), considerando que a denominação do cargo ocupado pela então servidora foi alterada para Auxiliar Operacional de Serviços Diversos (Código LT.NM.1006.3 – AOSD Classe C) – Área de Atendimento (DOU de 14.11.75), exatamente o cargo tratado no parecer retro e que concluiu que são considerados cargos ou empregos de profissionais da saúde aqueles cujas atribuições estão voltadas, exclusivamente e em sentido estrito, para a área da saúde, possibilitando, assim, a aplicação do art. 17, §2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT/CRFB, que (ainda que não admitindo ‘invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título’) assegurou o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde.”

(...)

9. De acordo com o consignado pelo Corpo Instrutivo, a diligência determinada por este c. **TCDF** foi cumprida a contento, ao demonstrar que a acumulação de cargos da servidora encontrava amparo no art. 37, XVI, c, da CF, em consonância com a r. Decisão nº 1.869/2017, que considerou lícita a acumulação de proventos decorrentes dos cargos de AOSD com os de Auxiliar de Enfermagem.

10. Este **MPC/DF**, malgrado convirja com as sugestões do Corpo Técnico, entende oportuno fazer algumas considerações.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

11. Depreende-se dos autos que a servidora Esmeraldina Rosa de Magalhães acumulou um cargo de **Auxiliar Operacional de Serviços Diversos**, na esfera Federal, com um de **Auxiliar em Enfermagem (Técnico em Saúde)**, exercido na SES/DF.

12. De acordo com a nova ordem constitucional inaugurada em 1988, somente se mostraria possível a acumulação de cargos/empregos públicos nos moldes previstos no art. 37, XVI, da Lei Maior. Mesmo utilizando-se o art. 17, § 2º, do ADCT tem-se que apenas “É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde que estejam sendo exercidos na administração pública direta ou indireta”, situação distinta da dos presentes autos.

13. Vale lembrar, nesse contexto, que a **CF/1988 estabelece ser vedada a acumulação de proventos decorrentes de cargos não acumuláveis na atividade (art. 40, § 6º)**.

14. Inviável, portanto, seria a acumulação de cargo público ou de proventos, vez que não cumprido o requisito constitucional exigido pelo art. 37, XVI, c, da Lei Maior, c/c o seu art. 40, § 6º.

15. Contudo, tenho que um ponto merece ser destacado. A servidora inativou-se no cargo no qual ingressou no HFA em 26/10/1994, portanto, há 23 anos. A sua inativação foi considerada legal pelo c. **TCU**, em 31/8/1995.

16. Veja-se que o Poder Público, há mais de 20 anos, considerou legal a inativação da servidora, oportunidade em que deveria ter tomado as devidas providências, uma vez que detinha mecanismos de controle para verificação da cumulação em debate.

17. Desse modo, possibilitou que a servidora acumulasse proventos de aposentadoria com remuneração de 1994 a 2013, ano da inativação no cargo distrital, ou seja, por quase 20 anos.

18. Assim sendo, **in casu**, tenho que merecem relevo os princípios da **segurança jurídica**, da **proteção à confiança** e da **boa-fé**, harmonizando-os aos princípios da **razoabilidade**, da **proporcionalidade** e do **interesse público**, de modo a permitir a inativação da servidora no cargo distrital e a acumulação de proventos.

19. É de se salientar, ainda, em reforço aos argumentos supracitados, que o ingresso da servidora no cargo distrital tampouco fora contestado, sobretudo por não haver impedimento nos normativos vigentes à época, antes de 1988.

20. Quanto à alegação de **decadência**, segundo o art. 54 da Lei nº 9.784/1999, **entendo não atingir a pretensão desta e. Corte de Contas em apreciar a legalidade exigida pelo inciso III do art. 71 da Magna Carta**. Sendo a aposentadoria um ato complexo, que apenas se aperfeiçoa após a manifestação do respectivo Tribunal de Contas, não há que se falar em decadência antes da sua manifestação.

21. A propósito, o entendimento do c. **Supremo Tribunal Federal** a respeito da matéria:

(...)

22. Ante o exposto, **em razão das particularidades do caso concreto**, entendo que pode o c. **Plenário** considerar parcialmente procedente a defesa apresentada e legal, para fins de registro, a presente concessão.

41. No caso vertente, verifica-se, em consulta ao DODF de 12.08.1981, página 7, o resultado do certame que possibilitou a admissão da servidora



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

no cargo ora denominado de Auditor de Atividades Urbanas, nos termos do **Edital nº 238/81**:

DIÁRIO OFICIAL do DF BRASÍLIA, quarta-feira, 12 de agosto de 1981
Página 7

GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO DE RECURSOS HUMANOS
CONCURSO PÚBLICO PARA A CATEGORIA FUNCIONAL DE
INSPETOR DE SAÚDE
EDITAL nº 238/81 – IDR

A SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO DE RECURSOS HUMANOS - IDR, no uso das atribuições que lhe confere o Artigo 22, Inciso XXXIV, do Regimento do IDR, aprovado pelo Decreto nº 3.122, de 31 de dezembro de 1975, torna público o **Resultado Final do Concurso público para a Categoria Funcional de Inspetor de Saúde, conforme Edital nº 202/81 - IDR**, publicado no DODF nº 109, do dia 11.6.81.

(...)

CLASSIFICAÇÃO A QUE SE REFERE O ITEM 5.1.1

EDITAL Nº 202/81 - IDR

ÁREAS: FARMÁCIA/BIOLOGIA

INSCR.	NOME	PONTOS OBTIDOS	CLASSIFIC.
009	MARIA CRISTINA MIROJ	92	1º

(...)

125	FRANCISCA DAYSE PINHEIRO MONTENEGRO	62	54º
------------	--	-----------	------------

42. Consoante se verifica, cabe reconhecer que assiste razão à Recorrente quando argumenta que se trata de cargo originário de Inspetor de Saúde (e não de Inspetor Sanitário). Ademais, pelo que se infere, adveio de especialidade afeta à área: Farmácia/Biologia, com formações específicas, conforme disposto no **subitem 2.6 do Edital nº 202/81, in verbis**:

2.6 - Apresentar no ato da inscrição:

2.6.1 - Prova de Identidade Pessoal

2.6.2 - Original do **comprovante de conclusão do curso superior de: Farmácia ou Biologia**, para os optantes da área de Farmácia ou Biologia e Medicina Veterinária para os optantes da área de Medicina Veterinária ou documento equivalente.

43. Feitas tais considerações, cabe ressaltar que, pelo que se verifica, visto que detentora de outro cargo de Nutricionista, foi feita, em 1994 (Portanto, há mais de 26 – vinte e seis – anos) a primeira análise da licitude de acumulação iniciada em 1985, conforme publicação no DODF de 21.12.1994, página 30:

Senhora Secretária,

À vista dos elementos constantes dos respectivos processos. a Comissão de Acumulação de Cargos instituída pela Portaria nº 23 de 27 de março de 1994, **considera LÍCITA a acumulação** de cargos em que incorrem os servidores a seguir relaciona dos:

NOME



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

(...)

NIRMA GONÇALVES SOARES 030.009.646/90

MARIA INÊS DE ABAUJO 030.008.990/90

LEONIDIO DE SOUZA MONIZ 030.010.406/90

FRANCISCA DAYSE PINHEIRO MONTENEGRO 030. 009. 394/90 À superior consideração de Vossa Excelência.

Brasília, 19 de dezembro de 1994

44. Verifica-se que houve nova reavaliação da acumulação em 2002, nos moldes publicados no DODF de 10.12.2002, página 35, reconhecendo-se que a questão se enquadrava nas exceções previstas no artigo 37, inciso XVI, alínea “c”, da CF, inclusive em relação a outros interessados ocupantes de mesma especialidade, da SES/DF: (Biologia/Farmacácia):

ORDEM DE SERVIÇO DE 5 DE DEZEMBRO DE 2002

Em obediência ao que determina o art. 7º da portaria 292 de 30 de maio de 2001, publicada no DODF de 31 de maio de 2001, a **Comissão de Acumulação de Cargos** da Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, nomeada pela Ordem de Serviço de 25 de outubro de 2000, declara **LÍCITAS**, com **fulcro no artigo 37, Inciso XVI, alínea “c” da CF/88**, redação dada pela EC nº 34 publicado no DOU de 14/12/2001, **as acumulações de cargos públicos exercidos pelos servidores em seguida relacionados**

Interessado: Agenor Barroso de Carvalho; Processo: 061.039.190/1990; Cargo 1: Téc. Adm. Pública – Laboratório; Cargo 2: Téc. Laboratório

Interessado: Amal Kozak Nóbrega; Processo: 061.006.467/1990; Cargo 1: **Insp. de Ativ. Urbanas – Biólogo**; Cargo 2: Biólogo

Interessado: Antônia Aurineide de Oliveira; Processo: 060.007.787/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Antônia de Fátima Gomes ; Processo: 030.009.322/1990; Cargos 1 e 2 Enfermeira Interessado: Antônio Rezende de Andrade Neto; Processo: 061.022.670/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Ataíza Cezar Vieira; Processo: 061.042.243/1990; Cargo 1: Téc. Laboratório Cargo 2: Analista de Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Claudionice Luciano da Conceição; Processo: 060.007.777/2002; Cargo 1: Aux.

Enfermagem; Cargo 2: Enfermeira

Interessado: Cleonice Romualdo; Processo: 061.006.845/1990; Cargo 1: Analista de Adm. Pública –Farmacêutico; Cargo 2: Farmacêutico

Interessado: Dalva Nagamine Motta; Processo: 061.006.343/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Denise de Brito Franco; Processo: 060.007.795/2002; Cargos 1 e 2: Carreira

Médica

Interessado: Delmason Soares Barbosa de Carvalho; Processo: 061.005.815/1990; Cargos 1 e 2 :Carreira Médica

Interessado: Edivalther Viúdes Dantas; Processo: 060.007.779/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Edva Paula Monteiro da Costa; Processo: 061.039.300/1990; Cargo 1: Téc.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Eneida Fernandes Bernardo; Processo: 061.006.327/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Evandro Antônio de Freitas; Processo: 060.007.766/2002; Cargo 1: Téc. Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Flávio Tadeu Marques Vieira; Processo: 061.007.105/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Francisca Dayse Pinheiro Montenegro; Processo: 060.007.786/2002; Cargo 1: Insp.Ativ. Urbanas; Cargo 2: Nutricionista

Interessado: Francisco Carlos Amanajas de Aguiar; Processo: 060.007.768/2002; Cargo 1:

Téc.Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Francisco Duarte Vieira; Processo: 061.006.844/1990; Cargo 1: Farmacêutico Bioquímico; Cargo 2: Analista de Adm. Pública – Farmacêutico

Interessado: Francisco Sérgio de Jesus Santos; Processo: 061.036.259/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Gildete Ferreira da Silva; Processo: 061.027.103/1990; Cargo 1: Téc. Laboratório Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Helen Selma de Abreu Freitas; Processo: 060.007.793/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Humberto Saulo Teixeira Néri; Processo: 061.039.314/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Iara de Carvalho Taveira; Processo: 061.027.198/1990; Cargo 1: Analista de Adm. Pública – Farmacêutico; Cargo 2: ASS – Farmacêutico

Interessado: Ivone Alves da Cunha; Processo: 061.039.289/1990; Cargo 1: Téc. Adm. Pública

– Aux.Enfermagem ; Cargo 2: Aux. Enfermagem

Interessado: Jaldo Aguiar Barbosa; Processo: 060.005.177/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: Januaceles Pereira da Silva Sena; Processo: 061.005.860/1990; Cargo 1: Téc.

Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: Jorge Lopes de Souza; Processo: 061.027.243/1990; Cargo 1: Téc. Laboratório Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: José Altair da Silva Thomas; Processo: 061.036.118/1990; Cargo 1: Téc.

Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório

Interessado: José Amarantino de Sousa; Processo: 060.007.775/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica

Interessado: José Carlos Valença Correa; Processo: 060.008.715/2002; Cargo 1: Analista de Adm. Pública – Farmacêutico; Cargo 2: ASS – Farmacêutico

Interessado: José Ferreira de Lima Filho; Processo: 061.039.214/1990; Cargo 1: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório; Cargo 2: Tec. Laboratório



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

*Interessado: José Gilberto Hartmann; Processo: 060.007.772/2002;
Cargos 1 e 2: Carreira Médica*

*Interessado: José Maria de Araújo Silva; Processo: 061.005.765/1990;
Cargos 1 e 2: Carreira
Médica*

*Interessado: José Minervino de carvalho Filho; Processo:
061.042.318/1990; Cargos 1 e 2:
Carreira Médica*

*Interessado: Julival Fagundes Ribeiro; Processo: 060.009.037/2002;
Cargos 1 e 2: Carreira Médica*

*Interessado: Levi Américo Ferreira;. Processo: 060.007.797/2002;
Cargo 1: Téc. Laboratório; Cargo2: Téc. Adm. Pública – Téc.
Laboratório*

*Interessado: Livia Romero Sant'Anna; Processo: 061.027.245/1990;
Cargos 1 e 2: Carreira Médica*

*Interessado: Luciana Teixeira Campos; Processo: 060.007.771/2002;
Cargos 1 e 2: Carreira
Médica*

*Interessado: Luiz Carlos Lima de Oliveira; Processo: 061.039.213/1990;
Cargo 1: Téc. Adm.*

Pública – Téc. Laboratório; Cargo 2: Téc Laboratório

*Interessado: Luiz Fernando Alves de Carvalho; Processo:
061.042.303/1990; Cargos 1 e 2:
Carreira Médica*

*Interessado: Isídio da Silva; Processo: 061.036.129/2002; Cargo 1:
Téc. Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório*

*Interessado: Marcelo Rosa; Processo: 061.039.369/1990; Cargo 1: Téc.
Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm. Pública – Téc. Laboratório*

*Interessado: Maria Aparecida do Nascimento; Processo:
061.039.282/1990; Cargos 1 e 2: Enfermeira*

*Interessado: Maria Cristina de Sousa; Processo: 061.005.862/1990;
Cargo 1: Téc. Laboratório; Cargo 2: Téc. Adm Pública – Téc.
Laboratório*

*Interessado: Maria Cristina Miron; Processo: 060.008.994/2002; Cargo
1: Farmacêutico; Cargo 2: **Analista de Adm. Pública – Farmacêutico***

*Interessado: Maria de Fátima Brito Portela; Processo:
060.007.781/2002; Cargos 1 e 2: Carreira Médica*

*Interessado: Maria de Fátima de Carvalho Pires; Processo:
060.007.770/2002; Cargos 1 e 2:*

Carreira Médica

*Interessado: Maria do Carmo de Deus Alves; Processo:
061.007.950/1990; Cargos 1 e 2: Carreira Médica*

*Interessado: Maria do Carmo Marques; Processo: 060.000.054/2002;
Cargo 1: **Insp. de Ativ. Urbanas de Saúde; Cargo 2: Farmacêutico
Bioquímico***

*Interessado: Maria do Socorro Veras; Processo: 060.007.769/2002;
Cargo 1: Biólogo; Cargo 2: **Analista de Adm. Pública – Biólogo***

45. Portanto, pelo que se infere, a questão versada difere do “reconhecimento” da existência de cargos inacumuláveis na atividade, mas que os interessados “reingressaram” no serviço público antes da EC nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

20/1998 e passaram a acumular proventos com vencimento, mas não podem acumular proventos com proventos, em virtude da vedação contida na mesma Emenda. Ou seja, no caso concreto, reconheceu-se naquelas avaliações, que os cargos seriam

“acumuláveis” na atividade, pois, haveria enquadramento nas disposições do artigo 37, inciso XVI, alínea “c”, CF. Enfim, reconheceu-se que o enquadramento dar-se-ia como: “privativo de profissional de saúde” amparado pelas exceções do Texto Constitucional. Nessa toada, o próprio NUREC-TCDF entendeu que tal “reconhecimento” poderia ser aceito como amparado pelo artigo 17, §2º, do ADCT (manutenção de acumulação de cargos privativos de profissionais de saúde que estivessem sendo exercidos antes da CF/88).

46. O NUREC reconheceu que tal enquadramento poderia ser validado pelo Tribunal, ainda que pairassem dúvidas, com espeque na “segurança jurídica”, visto se tratar de situação consolidada, que não mereceria reparos, no momento. Eis as considerações:

67. Tendo o ingresso em ambos os cargos ocorrido sob a vigência da Constituição Federal de 1969, acredita-se que, em prol da segurança jurídica, a situação ora consolidada não mereça reparos, ainda que não exatamente enquadrada nas disposições do § 2º do artigo 17 do ADCT, considerada a dúvida acerca da natureza do cargo de Auditor de Atividades Urbanas, sobre se privativo de profissional de saúde.

47. Nada obstante, não é despidendo repisar que o NUREC entendeu que, ainda que toleradas as conclusões acerca da licitude da acumulação na atividade, por outro lado, ao tempo das aposentadorias, os cargos invocados seriam inacumuláveis, não cabendo a percepção de proventos de ambos os vínculos, pontuando que:

68. Porém, ainda que superada essa nuance, constata-se que ambas as aposentadorias ocorreram sob a égide da Constituição de 1988, já alterada pelas Emendas Constitucionais 19/1998, 20/1998 e 34/2001, contexto a partir do qual aplicam-se as regras concernentes à percepção simultânea de proventos.

68. Porém, ainda que superada essa nuance, constata-se que ambas as aposentadorias ocorreram sob a égide da Constituição de 1988, já alterada pelas Emendas Constitucionais 19/1998, 20/1998 e 34/2001, contexto a partir do qual aplicam-se as regras concernentes à percepção simultânea de proventos.

48. No entender Ministerial, a questão comporta temperamentos. É certo que, conforme mencionado alhures, na análise de legalidade das aposentadorias, o Tribunal tem poder/dever de analisar, também as acumulações de cargos que geraram tais benefícios. Contudo, em se “reconhecendo” que as acumulações de cargos abalizadas na atividade podem contar com o crivo de “aprovação” do Tribunal, com base na “segurança jurídica”, prevalecendo-se, assim, o reconhecimento da “licitude” da acumulação na atividade, na visão Ministerial, tal reconhecimento também há que ser estendido aos atos de aposentação, e conseqüente acúmulo de proventos, nos moldes definidos no **Processo nº 5.498/2016-e**, em consonância com o excerto do Parecer nº 504/2017-ML, citado anteriormente, que mais uma vez se reproduz:

(...)

18. Assim sendo, **in casu**, tenho que merecem relevo os princípios da **segurança jurídica**, da **proteção à confiança** e da **boa-fé**, harmonizando-os aos princípios da **razoabilidade**, da



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

proporcionalidade e do **interesse público**, de modo a permitir a inativação da servidora no cargo distrital e a acumulação de proventos.

19. É de se salientar, ainda, em reforço aos argumentos supracitados, que o ingresso da servidora no cargo distrital tampouco fora contestado, sobretudo por não haver impedimento nos normativos vigentes à época, antes de 1988.

(...)

22. Ante o exposto, **em razão das particularidades do caso concreto**, entendo que pode o c. **Plenário** considerar parcialmente procedente a defesa apresentada e legal, para fins de registro, a presente concessão.

49. É certo que, naquele caso, a outra inativação na esfera federal já havia sido considerada legal pelo e. TCU. Contudo, as considerações supra também se amoldam ao presente caso, mormente pelo fato de que o próprio NUREC reconhece que a acumulação na atividade pode contar com tal reconhecimento de aprovação, com base na segurança jurídica, e, nessa toada, acrescenta-se, aqui, as conclusões de que tal segurança jurídica, que tem como plausível o reconhecimento de que se tratam de cargos acumuláveis na atividade (privativos de profissionais de saúde), poderá, excepcionalmente, ensejar a manutenção da dupla aposentação, com o provimento parcial do Recurso nesse sentido.

50. É certo que, como bem pontuou o NUREC “O conceito de profissional de saúde, de caráter restrito (médico, enfermeiro, odontólogo, psicólogo, nutricionista, fonoaudiólogo, assistentes sociais, por exemplo), difere do conceito de profissional da área de saúde, de natureza ampla (quaisquer profissões correlacionadas à área de saúde)”. Por outro lado, na visão Ministerial, em se reconhecendo que as avaliações, procedidas pela Administração, que mantiveram a acumulação de cargos da servidora, como “lícitas” e ancoradas na CF, pela segurança jurídica, podem ser validadas pelo Tribunal, as peculiaridades do caso também levam a crer que a “licitude” há que ser mantida na aposentação.

51. Respeitante à carga horária, o próprio NUREC reconhece que o conjunto fático-probatório não indica incompatibilidade de horários, observadas as folhas de ponto juntadas. Ademais, não se pode descurar que, por longos períodos a interessada exerceu cargos comissionados, na forma do artigo 120 da Lei nº 8112/1990, então vigente, cujo alcance somente foi resolvido com as Decisões nº 2.975, de 2008 e nº 462, de 20014, decorrentes de “Estudos Especiais”, levados a efeito nos autos do Processo nº 38.097/2007.

52. Pelo exposto, lamentando dissentir das conclusões do NUREC-TCDF e pugnando pelo provimento parcial do Recurso, para considerar válida a acumulação de cargos suscitada, opina este **Parquet** no sentido de o e. Tribunal:

- I. tomar conhecimento da Informação nº 160/2021– NUREC;
- II. rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência arguidas pela recorrente;
- III. no mérito, **dar parcial provimento** ao Pedido de Reexame interposto em virtude dos itens II e III da Decisão nº 855/2021, **afastando definitivamente** os seus efeitos; **para considerar lícita a acumulação de cargos suscitada nos autos nos autos, na esteira do Precedente tratado no Processo nº 5.498/2016-e;**
- IV. autorizar:
 - a) o conhecimento do teor da decisão que vier a ser proferida à recorrente, na pessoa dos representantes legais desta;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

b) o envio ao Núcleo de Recursos de cópia dessa decisão, como forma de viabilizar os correspondentes registros;

c) o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização de Pessoal – SEFIPE, para as devidas providências.”

(Os grifos constam do original).

7. Consoante Despacho Singular nº 306/21 – GCMM (peça 70), foi indicada a Sessão Ordinária de 13.10.2021 para o defendente sustentar oralmente suas razões.

8. Tendo em vista a transferência da pauta da sessão do dia 13.10.2021 para o dia 27.10.2021, a sustentação oral foi remarcada, tendo o representante legal da servidora sido comunicado da nova data, conforme Ofício nº 8.648/2021-GP (peça 77).

9. Na data marcada, a sustentação oral foi realizada e, na sequência, foram anexados aos autos os memoriais da defesa.

É o Relatório.

VOTO

10. Neste momento processual, examina-se o mérito do Pedido de Reexame interposto pela Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, por intermédio de seus representantes legais, em face da Decisão nº 855/2021, que considerou improcedentes as suas alegações de defesa.

11. Por meio da Decisão nº 855/2021, o Tribunal tomou conhecimento da defesa apresentada pela interessada para, no mérito, considerá-la improcedente.

12. No recurso interposto (peça 43), a Defesa da servidora alega, em apertada síntese:

- o direito adquirido à acumulação dos cargos de Especialista em Saúde e Auditor de Atividades Urbanas, não só por ter ocorrido em momento anterior à promulgação da CF/88, mas também por ter sido confirmada, em 1994, pela Comissão de Acumulação de Cargos da SES/DF e, posteriormente, ratificada pela SES/DF;
- a decadência da análise da legalidade da acumulação dos cargos, nos termos da Lei nº 9.784/1999, haja vista o transcurso de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

cerca de 26 anos, tendo sido a regularidade da acumulação atestada por mais de 3 vezes por diferentes servidores da SES/DF;

- a nulidade da decisão do TCDF, em razão de omissão na análise de tópicos da defesa apresentada pela recorrente, o que fere os princípios da ampla defesa e do contraditório;
- a nulidade da decisão do TCDF, diante da ausência de fundamentação e motivação, o que viola a ampla defesa e o contraditório;
- a nulidade da decisão do TCDF, em virtude de a fundamentação ter se pautado em precedente judicial equivocado;
- no mérito, defende que a legalidade da acumulação de cargos tem amparo nos Processos nºs 030.009.394/90, 060.007.786/2002 e 060.005255/2011, tendo a recorrente cumprido os requisitos de ingresso no cargo, inclusive habilitação específica na área de saúde;
- no tocante à compatibilidade de horários, alega que a análise das folhas de ponto dos últimos 3 anos atesta a compatibilidade de horários.

13. O Corpo Técnico se manifestou por meio da Informação nº 160/2021 - NUREC (peça 52), pugnando pela rejeição das preliminares de nulidade e decadência e, no mérito, pelo desprovisionamento do Pedido de Reexame (peça 43), com base nos seguintes argumentos.

- a Unidade Técnica, com relação à defesa então apresentada pela Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, entende que a Informação nº 12151257/2020 – DIFIPE2 (peça 18) abordou todas as alegações ora repetidas em grau de recurso;
- o cargo de Auditor de Atividades Urbanas (oriundo da reestruturação do cargo de Inspetor Sanitário) não pode ser considerado como privativo de profissional de saúde;
- não há a comprovação da compatibilidade horária entre os dois cargos nos últimos 5 anos anteriores à aposentadoria. E que na documentação apresentada, a servidora exercia ambos os cargos na mesma lotação, estando à disposição 7 dias por semana, durante 10 horas em regime fixo;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

- não há que se falar em decadência, conforme definiu recentemente o Supremo Tribunal Federal;
- quanto à alegação de decadência da análise da legalidade da acumulação dos referidos cargos, à luz da jurisprudência do STF, mostra-se “impróprio evocar o artigo 54 da Lei nº 9.784/99 quanto ao processo de registro de aposentadoria”, sendo pacífico o “entendimento de que, sendo a aposentadoria ato complexo, que só se aperfeiçoa com o registro no Tribunal de Contas da União, o prazo decadencial da Lei nº 9.784/99 tem início a partir de sua publicação”, e, “submetido a condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração”;
- o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 445 da repercussão geral, decidiu que, “em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas”;
- o atual entendimento da Corte de Contas distrital é no sentido de que, “em se tratando de processos de fiscalização (auditoria e inspeção), a simples autuação desses processos é suficiente para interromper a decadência, ‘quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo’”, e, “se instaurados com fins genéricos, somente decisão do Plenário do Tribunal, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração, torna-se suficiente para interromper a decadência” (item II, alíneas “a” e “a.1”, da Decisão nº 3263/2018; Processo nº 2015/2018;
- segundo o SIRAC, o Processo nº 60005097/2015 (Atos concessórios nºs 008813-8 e 017049-5 – aposentadoria no cargo de Auditor Fiscal de Atividades Urbanas – Classe Especial – Padrão V), ingressou no Tribunal em 03/02/2016, o que perfaz o total de 5 anos, 4 meses e 18 dias de trâmite processual;
- o descumprimento da diligência pela jurisdicionada, em cuja guarda deveria estar a documentação solicitada (folhas de pontos), não pode ser tributado em desfavor da servidora, “passada quase uma década da concessão das aposentadorias”, não se podendo



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

sustentar que o acervo fático-probatório deste processo indique a incompatibilidade de horários.

14. Instado a se manifestar, o MPC emitiu o Parecer nº 0625/2021 - G1P (peça 69), divergindo da Unidade Técnica, no tocante ao mérito, opinando pelo provimento do recurso, para admitir a legalidade da acumulação de cargos, conforme os seguintes argumentos:

- o NUREC, ao rechaçar as alegações de que a decisão guerreada merece “nulidade”, andou bem, porquanto a mencionada decisão foi prolatada “em estrita observância do disposto no artigo 64 do RI/TCDF”. Ademais, consoante jurisprudência do colendo STF que colacionou, não há a necessidade de o Relator do feito demonstrar, de forma exaustiva, as razões de seu convencimento;
- não merecem reparos as ponderações e conclusões apresentadas pelo Núcleo de Recursos do TCDF acerca da inaplicabilidade da prescrição e da decadência, não olvidando da recente tese firmada pela Corte Suprema, em relação ao Tema 445 de Repercussão Geral, na qual definiu que: “Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas;
- no caso vertente, não decorreu tal prazo, em virtude da data de envio dos Atos de aposentadoria ao Tribunal e da data da deliberação acerca da necessidade de esclarecimentos acerca da acumulação de cargos;
- cabe reconhecer que assiste razão à Recorrente quando argumenta que se trata de cargo originário de Inspetor de Saúde (e não de Inspetor Sanitário). Ademais, pelo que se infere, adveio de especialidade afeta à área: Farmácia/Biologia, com formações específicas, conforme disposto no subitem 2.6 do Edital nº 202/81;
- pugna pelo provimento parcial do Recurso, para considerar válida a acumulação de cargos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

15. **Ao compulsar os autos, adianto que meu posicionamento diverge da proposta do Corpo Técnico e do MPC pelos motivos a seguir aduzidos.**

16. *Ab initio*, cabe anotar que os autos tratam do exame de registro de duas aposentadorias concedidas à servidora Francisca Dayse Pinheiro Montenegro. A primeira aposentadoria, no cargo de Especialista em Saúde (Ato nº 008813-8), concedida a contar de 20.5.2011; e a segunda, no cargo de Auditor Fiscal de Atividades Urbanas (Ato nº 017049-5), a contar de 27.7.2015.

17. De acordo com informações que constam no Sirac, os dois atos ingressaram neste Tribunal em **3.2.2016, ou seja, transcorridos mais de 5 anos e 9 meses** da entrada desses atos no TCDF.

18. Desse modo, nos termos da Decisão nº 3.770/2021, impõe-se, de forma inexorável, o reconhecimento da decadência em razão de decurso de prazo superior a 5 anos, desde o ingresso dos autos do Processo nº 00600-00003650/2020-91-e nesta Corte de Contas, e, em consequência, os atos em exame devem ser considerados tacitamente registrados, com base na segurança jurídica e na proteção da confiança.

19. Com efeito, de acordo com os estudos realizados para avaliar as repercussões, neste Tribunal, do RE nº 636.553 - Tema de Repercussão Geral nº 445, o TCDF, por unanimidade, proferiu a Decisão nº 3.770/2021, estabelecendo o seguinte:

- o prazo para julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, por parte do Tribunal de Contas, é decadencial de 05 (cinco) anos, ininterrupto, “*tout court*”, que, uma vez atingido, faz com que o ato seja considerado tacitamente apreciado, isto é, tacitamente registrado, com base na segurança jurídica e na proteção da confiança;
- o prazo mencionado no item anterior não se confunde com o prazo decadencial de 05 (cinco) anos a contar do registro do ato, tácito ou expresso, pelo Tribunal de Contas, para que se proceda à sua revisão com base no artigo 54 da Lei nº 9.784/1999;
- considera-se como marco inicial do prazo decadencial quinquenal definido pelo STF no Tema nº 445 de Repercussão Geral, o ingresso do ato no TCDF para análise, seja por meio eletrônico ou físico, uma vez que é nesse momento que a Corte



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

toma conhecimento do ato sujeito a registro e possui condições de analisá-lo;

- o registro tácito se dá no dia seguinte ao do fim do prazo para análise pelo Tribunal de Contas, termo inicial do prazo decadencial para revisão (artigo 54 da Lei n.º 9.784/1999), e não da decisão que reconheça o registro tácito, meramente declaratória;
- a análise posterior dos aspectos financeiros dos atos concessórios por força da Decisão nº 77/2007 não suspende ou interrompe os prazos quinquenais decadenciais quanto a esses aspectos, que devem ser analisados nos mesmos prazos dos atos sujeitos a registro;
- conforme discussão quando da definição do Tema nº 445/STF, o entendimento quanto ao prazo quinquenal a contar do ingresso do ato no Tribunal de Contas possui caráter prospectivo, não acarretando qualquer consequência a atos já julgados, com decisão de mérito pelo registro ou pela negativa de registro, mas sendo plenamente aplicável aos atos em análise, em trâmite nos tribunais de contas, ainda que publicados anteriormente à definição da tese;
- as conclusões advindas do estudo em análise se aplicam a todos os atos elencados no inciso III do artigo 71 da CF/88 - admissões, aposentadorias, reformas e pensões civis e militares, uma vez que os fundamentos jurídicos que embasaram a decisão do RE 636.553/RS (Tema nº 445) aplicam-se igualmente a todos os atos sujeitos a registro; h) muito embora a apreciação inicial dos atos sujeitos a registro (art. 71, inciso III, CF) prescindida da participação dos interessados, conforme dispõe a Súmula Vinculante nº 3 do STF, com assento na balança da razoabilidade, considera-se salutar a prática de ofertar razões de defesa preliminares aos interessados, possivelmente atingidos por atos contrários aos seus interesses.

20. Ante todo o exposto, lamentando divergir do Corpo Técnico e do *Parquet*, VOTO no sentido de que o egrégio Plenário:

I - conheça do Pedido de Reexame interposto pela Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro, para tornar sem efeito a Decisão nº 855/2021;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

II - considere tacitamente registrados os Atos nºs 008813-8 e 017049-5, nos termos da Decisão nº 3.770/2021, porquanto ingressaram no TCDF em 3.2.2016, ou seja, há mais de 5 (cinco) anos;

III - dê ciência desta decisão ao representante legal da Sra. Francisca Dayse Pinheiro Montenegro;

IV - autorize o envio ao Nurec de cópia dessa decisão para os correspondentes registros;

V - determine o retorno dos autos à Sefipe para as providências cabíveis.

Sala das Sessões, 24 de novembro de 2021.

MÁRCIO MICHEL
Conselheiro-Relator