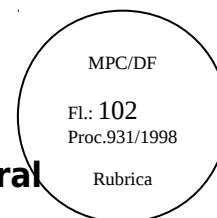




**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



Processo nº: 931/1998

Parecer nº 1471/05 –CF

Assunto: Aposentadoria

Ementa:

Aposentadoria voluntária. Proventos proporcionais. Cumprimento de diligência. Pedido de reexame. Acumulação de cargos. Instrução, ao passo que considera regular a acumulação de cargos e procedente o recurso, sugere nova diligência. MPCDF, discordando do corpo técnico, opina pela ilegalidade da acumulação e, por conseguinte, para que haja diligência dando oportunidade à interessada de fazer opção por uma das inativações.

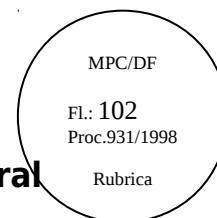
Versam os autos acerca da aposentadoria voluntária de Alice dos Santos, no cargo de Assistente Superior de Saúde – Enfermeira, conforme ato de fls. 23/24 – apenso.

2. A última decisão de mérito proferida nos autos foi no seguinte sentido (Decisão nº 2251/2003):

O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução e o parecer do Ministério Público, decidiu baixar os autos em diligência junto à Secretaria de Saúde do Distrito Federal, para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, sejam ultimadas as seguintes providências: I. elaborar novo abono provisório, observando a Decisão Normativa nº 02/93 - TCDF, em substituição ao de fl. 33 - Proc. nº 61.039.461 / 97-GDF, a fim de: a) excluir a parcela "Compl. Salário Mínimo"; b) incluir parcela calculada conforme prescreve o artigo 191 da Lei nº 8.112/90; II. juntar o Processo nº 5502/82 com vistas ao exame da regularidade da acumulação de cargos, sem prejuízo das providências já indicadas pela Inspetoria; III. providenciar, desde já, a reposição ao erário da quantia percebida indevidamente pela inativa, a título da parcela "Compl. Salário Mínimo" e de sua repercussão nas demais vantagens dos proventos, observando-se a devida compensação com os valores a



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



ela devidos, em face do que prescreve o art. 191 da Lei nº 8112/90; IV. tornar sem efeito o documento substituído.

3. A interessada interpôs o recurso de fls. 22/24 contra o ressarcimento constante do item “III” da decisão retrotranscrita.

4. O TCDF, mediante Decisão nº 72/2004, conheceu do Pedido de Reexame, conferindo-lhe efeito suspensivo.

5. Desta feita, o corpo técnico, após breve histórico do processo, trata, inicialmente, da acumulação de cargos da Sra. Alice dos Santos.

6. A 4ª ICE esclarece que a inativa aposentou-se por invalidez qualificada no cargo de Enfermeiro da Secretaria de Saúde do DF, em maio de 1981, revertendo à atividade em agosto de 1989 e, em março de 1990, foi novamente aposentada, desta vez, a aposentadoria foi voluntária com proventos integrais no cargo de Analista de Administração Pública – Enfermeiro. Essas concessões são objeto do Processo nº 3101/81 e já foram consideradas legais.

7. No mais, assinala que a interessada ingressou na extinta Fundação Hospitalar do DF, em março de 1991, no cargo de Assistente Superior de Saúde, também na especialidade Enfermeiro, acumulando, dessa forma, proventos com vencimentos de cargos qualificados como “profissionais de saúde”. A partir de setembro de 1997, inativou-se nesse novo cargo, o que é objeto do presente processo, passando a acumular proventos com proventos.

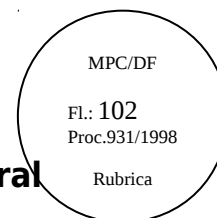
8. Após esses esclarecimentos, a AFCE apresenta a seguinte análise:

11. Compulsando as duas aposentadorias, verifica-se que não houve averbação em duplicidade de tempo de serviço em relação às duas concessões, tampouco incompatibilidade de horário, pois o exercício do cargo Assistente Superior de Saúde – Enfermeiro iniciou-se após a inativação do cargo Analista de Administração Pública – Enfermeiro.

12. Todavia, a Constituição, em seu art. 37, inciso XVI, na redação original, ao listar as exceções à regra de não acumulação de cargos públicos, não incluiu os profissionais de saúde no rol das permissões, e, o parágrafo 2º do art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Lei Maior também não a amparou, pois, por ser um dispositivo de natureza transitória, assegurou o exercício cumulativo de



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



dois cargos privativos de profissionais de saúde somente aos que estavam sendo exercidos quando da promulgação da Carta Magna.

13.Ocorre que a Emenda Constitucional nº 34/2001 alterou a alínea “c” do inciso XVI do art. 37 da CRFB, passando a permitir a acumulação *“de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas”*.

14.Vê-se, portanto, que a referida Emenda veio confirmar a posição inicialmente adotada pelo Constituinte originário, constante no ADTC, art. 17, § 2º, que provavelmente, sensível à escassez de recursos humanos na área de saúde, estendeu a possibilidade de acumular cargos, que antes contemplava apenas os médicos, aos demais profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

15.Assim, a acumulação dos dois cargos de enfermeiro exercidos pela servidora, enquadrados, sem dúvida, na condição de profissionais de saúde, embora irregular na sua origem, passou a ser permitida pelo ordenamento jurídico, em face do disposto na Emenda Constitucional nº 34/2001.

16.Consultando a jurisprudência do Poder Judiciário, verifica-se posicionamento favorável a acumulações similares à tratada nestes autos.

17.Consigne-se que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios deu provimento às Apelações Cíveis de nºs 20010110884490APC DF (fls. 50/54) e 20010110625827APC DF (fls. 55/62), reconhecendo a licitude da acumulação de dois cargos de profissionais de saúde, ocorrida no interregno entre a promulgação da Constituição de 1988 e a Emenda Constitucional nº 34/2001. Cite-se partes de votos proferidos nas ações mencionadas:

(...)

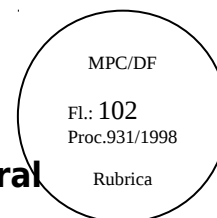
18.Nesse mesmo sentido foi a Decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal na APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA nº 1999.40.00.006692-0/PI, onde se discutiu a acumulação de cargos de profissionais de saúde similar à tratada nestes autos de aposentadoria (fls. 63/72).

19.Vale destacar partes do voto-vista do Exmº Sr. Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA e do Voto-Vogal do Juiz Federal ANTÔNIO CLÁUDIO MACEDO DA SILVA, prolatados na referida Apelação, **verbis**:

(...)



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



20.Vale destacar, também, que proibir a acumulação de cargos de profissionais de saúde no interregno entre a promulgação da CRFB de 1988 e a vigência da Emenda nº 34/2001 contraria o princípio da isonomia, pois, fora esse curto período de tempo, a acumulação é lícita.

9. Nesse sentido, esta é a conclusão alcançada pelo órgão técnico:

21.Em consonância com a jurisprudência citada e com as considerações tecidas, sem prejuízo da discussão que está sendo travada no Processo nº 1398/2003, relativo ao estudo que está sendo realizado acerca de acumulação de cargos públicos, sugere-se a esta Corte de Contas considerar legal a acumulação dos proventos da inativa, relativos às aposentadorias ocorridas nos cargos Assistente Superior de Saúde – Enfermeiro (Processo TCDF nº 931/98) e Analista de Administração Pública – Enfermeiro (Processo TCDF nº 3101/98), ex vi da Emenda Constitucional nº 34, haja vista a compatibilidade de horário e o fato de que a profissão de enfermeiro encontra-se regulamentada em lei.

10. No tocante ao pedido de reexame, é registrado que a inativa, ao aposentar-se por idade, fazia jus à proporcionalidade de 6/30. À época, o vencimento básico integral era de R\$ 545,59 e o total dos proventos era de R\$ 601,01, correspondendo a valores maiores que ao do salário mínimo, mesmo assim, a jurisdicionada fez contar dos proventos a parcela denominada “Complementação do Salário Mínimo”.

11. Assevera-se que referida parcela não está de acordo com os termos da Decisão nº 338/02 (Processo nº 2453/00), o que motivou a determinação do TCDF pelo ressarcimento dos valores indevidamente recebidos.

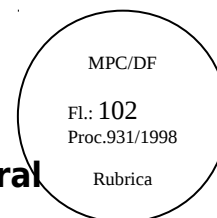
12. Entretanto, a 4ª ICE, a partir de certas considerações, conclui:

28.Vê-se, portanto, que a servidora, quando da aposentação, não fazia jus a perceber a Complementação do Salário Mínimo. Da Decisão TCDF nº 338/2002 citada anteriormente, nota-se que o pagamento indevido dessa parcela não decorreu de erro crasso de procedimento, mas sim, de interpretação de norma legal, pois, se essas normas fossem de fácil entendimento não necessitaria de o Tribunal ter incluído na referida Decisão orientações acerca do pagamento dessa parcela.

29.Assim sendo, em conformidade com o Enunciado nº 79 das Súmulas de Jurisprudência desta Casa, cujo teor foi mantido por meio da recente



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



Decisão TCDF nº 51/2005, adotada no Processo TCDF nº 3109/2004, relativo a estudos efetuados acerca da possibilidade de alteração desse enunciado, sugere-se ao Plenário dar provimento parcial ao Pedido de Reexame ora em análise, dispensando a servidora de repor ao erário os valores percebidos indevidamente a título da referida Complementação.

13. Especificamente no que diz respeito à aposentadoria, o corpo instrutivo considera cumprida a Decisão nº 2251/03 e, após algumas observações sobre a classificação funcional da inativa; sobre a Lei nº 2638/00, que a beneficiou; e sobre o abono provisório, que não corresponde a 1/3 da remuneração integral, nos termos do artigo 191 da Lei nº 8112/90, sugere que os autos retornem à jurisdição, em nova diligência, para adoção das medidas corretivas.

14. Esta procuradora não concorda com o entendimento do corpo técnico a respeito da acumulação de cargos dos “profissionais de saúde” no período entre a Constituição Federal de 1988 e a publicação da Emenda Constitucional nº 34/2001, pelas razões a seguir expostas.

15. O corpo instrutivo, para aceitar a acumulação, baseia-se em três pilares.

16. O primeiro diz respeito à publicação da EC nº 34/01 que passou a aceitar a acumulação de cargos para “profissionais de saúde”. Assim, sob a alegação de a emenda ter confirmado a posição inicialmente adotada pelo Constituinte Originário (art. 17, § 2º, do ADCT), provavelmente “sensível à escassez de recursos humanos na área de saúde”, a acumulação “embora irregular na sua origem, passou a ser permitida pelo ordenamento jurídico, em face do disposto na Emenda Constitucional nº 34/2001”.

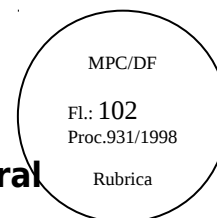
17. A regra geral é a irretroatividade das leis e isso também vale para as normas constitucionais. Ademais, caso fosse intenção do poder constituído convalidar os casos pretéritos ou confirmar a posição do constituinte originário, como alegado, constaria da emenda constitucional dispositivo transitório nesse sentido.

18. A propósito, cabe destacar conclusão de artigo doutrinário elaborado por Américo Bedê Freire Júnior¹, procurador da Fazenda Nacional no Maranhão e professor da Escola Superior do Ministério Público do Maranhão, *verbis*:

¹ Artigo denominado “Da impossibilidade de emenda constitucional convalidar lei inconstitucional” constante do sítio “jus navigandi”.



Ministério Público de Contas do Distrito Federal Gabinete da Procuradora-Geral



Admitir a retroatividade de emenda constitucional visando convalidar lei inconstitucional é violar princípios basilares do direito constitucional(supremacia da norma constitucional, limitação do poder derivado, etc..), além de aumentar a insegurança e desconfiança do povo no Direito. Assim sendo, deve ser extirpada da nossa ordem jurídica essa interpretação, pois, lembrando a lição secular de Carlos Maximiliano(10) : " *Deve o Direito ser interpretado inteligentemente e não de modo a que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter conclusões inconsistentes ou impossíveis*"

19. Nessa mesma esteira, recente decisão do STF², *mutatis mutandis*, aplica-se perfeitamente ao caso:

O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) —, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98 (sublinhou-se)

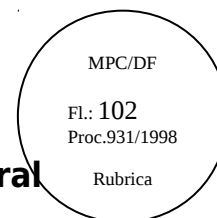
20. O segundo refere-se a decisões do TJDF e a uma decisão do TRF da 1ª Região que estariam a amparar a acumulação sob exame.

21. Ocorre que em consulta às decisões do STF, que, diga-se de passagem, interpreta a Constituição Federal, e do STJ, observam-se várias decisões inadmitindo a acumulação de cargos de “profissionais de saúde”, inclusive ADIN:

² Informativo nº 408 do STF (07 a 11/11/2005).



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



ADI 281 MC / MT - MATO GROSSO MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES Julgamento: 06/06/1990 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO Publicação: DJ 10-08-1990 PG-07555 EMENT VOL-01589-01 PG-00001

Ementa

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. ARTIGO 37, INC. XVI, 'C', DA C.F. DE 1988, ARTIGOS 11 E 17, P. 2., DO A.D.C.T.; E ART. 145, P. 7., 'C', DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO. HAVENDO A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO, EM NORMA DE CARÁTER PERMANENTE, PERMITIDO A ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS PUBLICOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE, QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL SÓ ADMITE EM NORMA DE CARÁTER TRANSITORIO (ART. 145, P. 7. 'C'), E DE DEFERIR, DIANTE DE POSSIVEL VIOLAÇÃO AO ART. 11 DO ADCT, A MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DE TAL DISPOSITIVO, ATÉ O JULGAMENTO FINAL, FACE A PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ('FUMUS BONI IURIS') E A CONVENIENCIA DA ORDEM JURÍDICA ADMINISTRATIVA.

Observação

VOTAÇÃO: UNÂNIME. RESULTADO: DEFERIDA.

RE 222423 / RJ - RIO DE JANEIRO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO Julgamento: 31/08/1999 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação: DJ 29-10-1999 PP-00020 EMENT VOL-01969-03 PP-00634

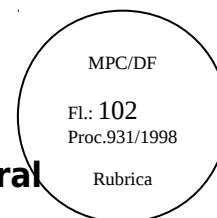
EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO QUE INDEFERIU PRETENSÃO DE TER-SE RECONHECIDA A CONSTITUCIONALIDADE DA ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PÚBLICOS DE ODONTÓLOGO. A exceção feita pelo art. 37, XVI, c, da Constituição Federal à acumulação de cargos refere-se tão-somente aos cargos privativos de médico, não se podendo estender a norma aos ocupantes de cargos exclusivos de profissionais de saúde (ADI 281). Recurso não conhecido.

Observação

Votação: Unânime.



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



**RE 180597 / CE – CEARÁ RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a):
Min. ILMAR GALVÃO Julgamento: 18/11/1997 Órgão Julgador:
Primeira Turma Publicação: DJ 27-03-1998 PP-00018 EMENT VOL-
01900-03 PP-00621**

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS DE ENFERMEIRO. ART. 17, § 2º, DO ADCT/88. LICENÇA PARA TRATO DE INTERESSES PARTICULARES. 1 - O fato de o servidor encontrar-se licenciado para tratar de interesses particulares não descaracteriza o seu vínculo jurídico, já que a referida licença somente é concedida a critério da administração e pelo prazo fixado em lei, podendo, inclusive, ser interrompida, a qualquer tempo, no interesse do serviço ou a pedido do servidor. 2 - A Corte de origem limitou-se a interpretar a norma constitucional de natureza transitória, fazendo-o de forma razoável, sem ampliar direito que a Carta concedeu, excepcionalmente, aos profissionais de saúde que estivessem em situação de acumulação à época de sua promulgação. Vale dizer, a norma especial contempla a acumulação e afasta a incidência da regra geral que manteve vedada a acumulação remunerada de cargos, funções ou empregos tanto na administração direta, como na administração indireta ou fundacional (incs. XVI e XVII do art. 37). 3 - Recurso extraordinário não conhecido.

Observação

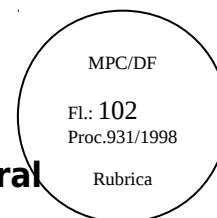
Votação: Unânime.

**Classe / Origem AI 266855 / RJ AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. NÉRI DA SILVEIRA DJ DATA-26-05-00 P-00053
Julgamento 03/04/2000**

DESPACHO: - Vistos. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra despacho do ilustre Senhor Desembargador Terceiro Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que negou seguimento a recurso extraordinário, fundado no art. 102, III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal. 2. Não merece, todavia, prosperar a irresignação derradeira. 3. No julgamento do RE 222.423-RJ, publicado no DJU de 31/08/99, sendo relator o eminente Ministro ILMAR GALVÃO, a Primeira Turma desta Corte, por votação unânime, assim decidiu: "EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO QUE INDEFERIU PRETENSÃO DE TER-SE RECONHECIDA A CONSTITUCIONALIDADE DA



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PÚBLICOS DE ODONTÓLOGO.
A exceção feita pelo art. 37, XVI, da Constituição Federal à acumulação de cargos refere-se tão-somente aos cargos privativos de médico, não se podendo estender a norma aos ocupantes de cargos exclusivos de profissionais de saúde (ADI 281). Recurso não conhecido." 4. Em face do exposto, estando a decisão agravada em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, com apoio no art. 38, da Lei n.º 8.038, de 1990, combinado com o art. 21, § 111, do Regimento Interno, nego seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 03 de abril de 2000. MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA Relator

Processo EDcl no MS 7209 / DF ; EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA 2000/0111489-1 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 13/12/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 18.02.2002 p. 228

Ementa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFISSIONAIS DE SAÚDE. ARTIGO 17, PARÁGRAFO 2º, DO ADCT. ASSISTENTE SOCIAL. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

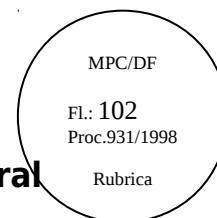
1. Os embargos declaratórios são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. Não é omissa a decisão que está fundamentada no sentido de que o artigo 17, parágrafo 2º, do ADCT ampliou as exceções previstas no artigo 37, inciso XVI, da Carta Magna, daí a possibilidade de acumulação de dois cargos ou empregos públicos privativos de profissionais de saúde, desde que estejam sendo exercidos até 5 de outubro de 1988.
3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida.
4. Não se confundem as alegações de violação do devido processo legal e de ausência de fundamentação das decisões judiciais com decisão contrária ao interesse da parte.
5. Embargos de declaração rejeitados.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram com o



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



Relator os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Edson Vidigal, Fontes de Alencar, Fernando Gonçalves, Felix Fischer e Gilson Dipp. Ausentes, ocasionalmente, o Sr. Ministro Vicente Leal e, por motivo de licença, o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

22. Registre-se, ainda, que o TJDF, recentemente, também decidiu pela impossibilidade da acumulação, interpretando, inclusive, a aplicação da Emenda Constitucional nº 34/2001:

**Classe do Processo : APELAÇÃO CÍVEL 20040110209289APC
DF**

Registro do Acórdão Número : 229611

Data de Julgamento : 29/08/2005

Órgão Julgador : 6ª Turma Cível

Relator : SANDRA DE SANTIS

**Publicação no DJU: 17/11/2005 Pág. : 112 (até 31/12/1993 na
Seção 2, a partir de 01/01/1994 na Seção 3)**

Ementa

APELAÇÃO CÍVEL - CUMULAÇÃO DE CARGOS OU EMPREGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE - RESCISÃO CONTRATUAL EM 1989 - ART. 17, §2º, DO ADCT - EC 34/2001 - INTERPRETAÇÃO.

1.O ARTIGO 17, §2º, DOS ATOS DE DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS, VEIO A TUTELAR SOMENTE AQUELES QUE, COM O ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO, JÁ EXERCIAM OS DOIS CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE.

2.A EMENDA CONSTITUCIONAL 34/2001, QUE PASSOU A ADMITIR A CUMULAÇÃO, NÃO PODE SER APLICADA À AUTORA, QUE TEVE SEU CONTRATO DE TRABALHO RESCINDIDO AINDA EM 1989, SOB PENA DE ATINGIR SITUAÇÃO CONSOLIDADA E INSTAURAR A INSEGURANÇA JURÍDICA.

3.APELO IMPROVIDO.

Decisão

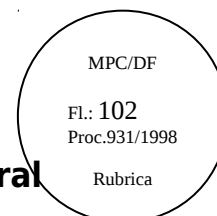
CONHECER, NEGAR PROVIMENTO, UNÂNIME.

23. Por fim, o terceiro pilar da conclusão do corpo técnico é de que “proibir a acumulação de cargos de profissionais de saúde no interregno entre a promulgação da CRFB de 1988 e a vigência da Emenda nº 34/2001 contraria o princípio da isonomia, pois, fora esse curto período de tempo, a acumulação é lícita”.

24. Ora, interpretar a isonomia dessa forma não é a mais apropriada. A isonomia traduz-se em tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual. *In casu*, os iguais são todos que acumularam cargos de “profissionais de



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



saúde" no período entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a edição da Emenda Constitucional nº 34/2001 e, como se viu pelas decisões retrotranscritas, vários deles não puderam permanecer nos cargos inacumuláveis.

25. E, mais, quantos deixaram de fazer concursos levando em conta a vedação constitucional, ou seja, respeitaram a previsão constitucional.

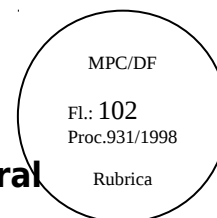
26. O TCDF, à vista do Processo nº 2169/99, já enfrentou a questão e assim decidiu (Decisões nº 4397/2003 e 97/2005, respectivamente):

O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I - tomar conhecimento dos documentos oriundos da Procuradoria Municipal de Aparecida de Goiânia, encaminhados ao Ministério Público junto a esta Corte pela Quarta Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social - PRODEP do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios; II - determinar à Secretaria de Saúde do Distrito Federal que, mediante instauração de processo administrativo disciplinar, apure a possível ocorrência de acumulação ilícita de cargos públicos por parte da inativa, observando os princípios do contraditório e da ampla defesa, garantido o direito de opção, se comprovada a boa-fé, nos termos dos artigos 132,133 e 134 da Lei nº 8112/1990; III -autorizar a devolução dos autos apensos à jurisdicionada, juntamente com cópia da documentação enviada pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução e o parecer do Ministério Público, decidiu: I - tomar conhecimento das providências adotadas pela jurisdicionada quanto: a) ao cumprimento das providências ordenadas pela Corte nas Decisões nºs 7.895/99, prolatada nestes autos, fl. 11, e 210/2003, item I, alínea "g", adotada nos autos de Auditoria TCDF nº 704/2002, cópia às fls. 68/69; b) à instauração do processo administrativo disciplinar, em atendimento à determinação contida no item II da Decisão nº 4.397/2003, que concluiu pela ilicitude da acumulação de cargos e por não responsabilizar a servidora, desde que optasse por um dos cargos exercidos; c) à manifestação da inativa MAGDA DE SOUSA OLIVEIRA MOREIRA em optar pelo cargo exercido na Secretaria de Saúde do Distrito Federal; II - recomendar o retorno dos autos apensos à Secretaria de Saúde do Distrito Federal para que, se ainda não o fez, dê conhecimento à Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia, em complemento às informações referentes ao teor do Relatório Conclusivo apresentado pela Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, da



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



opção manifestada pela servidora, no sentido de permanecer com a aposentadoria no cargo de Assistente Intermediário de Saúde da Secretaria de Saúde do Distrito Federal, salientando que a interessada averbou parte do tempo de serviço prestado àquela municipalidade na inativação em análise; III - autorizar o arquivamento dos autos a e devolução do apenso à origem, sem prejuízo de futuras averiguações. (sublinhou-se)

27. O TCU também já decidiu a respeito no Processo nº 852.009/1997, Acórdão 560/2005 - Segunda Câmara:

22. Especificamente quanto à alínea "c", essa dicção foi dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 13.12.2001. Anteriormente, a redação dessa alínea falava somente em dois cargos privativos de médicos.

23. Pela aplicação direta do princípio do tempus regit actum, o ato de admissão do Sr. Sílvio Zerbini Borges (fl. 07, Vol. Principal) em cargo de odontólogo, junto ao Ministério Público Federal já se mostraria ilegal, pois representa uma acumulação remunerada de cargos públicos não autorizada pela alínea "c", inciso XVI, art. 37, da Constituição Federal, acima transcrito.

24. É irrelevante para o caso em tela, portanto, que a Emenda Constitucional nº 34 haja estendido a possibilidade de acumulação prevista na alínea "c" do inciso XVI, do art. 37 da Constituição Federal, pois a validade dessa Emenda Constitucional é posterior à exoneração do recorrente do cargo que ocupava junto ao MPF e não teve o condão de reparar situações jurídicas modificadas antes de sua edição, pois não há outro dispositivo de estatuta constitucional autorizando efeitos ex-nunc com vistas a conformar tal acumulação.

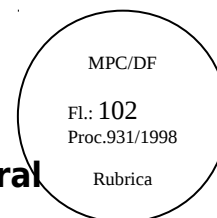
(...)

No que tange à possibilidade de acumular dois cargos públicos de odontólogo, entendo que, até o advento da Emenda Constitucional 34, de 13.12.2001, não era permitida a acumulação de dois cargos de odontólogo. Tanto assim que houve Emenda Constitucional que disciplinou o assunto, definindo que, a partir de 13.12.2001, poderia haver acúmulo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas. Deve-se registrar que o Sr. Sílvio Zerbini Borges foi exonerado do cargo de odontólogo junto ao MPF antes do advento dessa Emenda Constitucional.

28. Tratar a interessada do presente caso como esses que tiveram que fazer opção ou que nem se atreveram a ingressar no cargo inacumulável é isonomia, e não igualá-la aos que ingressaram antes da promulgação da



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Gabinete da Procuradora-Geral**



Constituição Federal de 1988 ou depois da edição da Emenda Constitucional nº 34/2001.

29. A esse respeito, oportuno citar José Afonso da Silva que, reportando-se aos ensinamentos de Seabra Fagundes, assevera:

“...vale dizer que as pessoas ou situações são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos. Nesse sentido, já se pronunciou, também, Seabra Fagundes, para lembrar que os ‘conceitos de igualdade e desigualdade são relativos, impõem a confrontação e o contraste entre duas ou várias situações, pelo que onde uma só existe não é possível indagar de tratamento igual ou discriminatório”.

30. Com relação ao pedido de reexame, este órgão entende que houve erro crasso de procedimento, pois concedeu-se a parcela “complementação do salário mínimo” e não se observou o artigo 191 da Lei nº 8112/90. Assim, obrigatoriamente, deve-se promover o acerto de contas com a inativa.

31. Já no tocante especificamente à aposentadoria, deve-se aguardar a opção a ser feita pela interessada.

32. Pelo exposto, esta Procuradora, dissentindo do corpo técnico, opina pelo não-provimento do recurso e no sentido de o TCDF determinar à Secretaria de Saúde do Distrito Federal, em decorrência da acumulação ilícita de cargos públicos por parte da inativa, que convoque a interessada para exercer o direito de opção, se comprovada a boa-fé, nos termos dos artigos 132,133 e 134 da Lei nº 8112/1990.

É o parecer.

Brasília, 09 de dezembro de 2005.

CLÁUDIA FERNANDA DE OLIVEIRA PEREIRA
Procuradora-Geral em exercício