



EGRÉGIA COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO DA CÂMARA
MUNICIPAL DE UNAÍ-MG

DESPACHO	
<input checked="" type="checkbox"/>	DOU CIÊNCIA
<input type="checkbox"/>	INCLUA-SE NO EXPEDIENTE
<input type="checkbox"/>	<i>Levanta-se.</i>
EM	<i>26/11/2015</i>
<i>[Assinatura]</i> PRESIDENTE DA COMISSÃO	

ANDREA DE FÁTIMA MACHADO ADJUTO, brasileira, casada, vereadora, portadora do RG MG 7.477.471 SSP/MG, E DO CPF 967.070.626-20 residente e domiciliada na Rua Vila Rica, 68, Bairro Cruzeiro, Unai-MG, por intermédio de seu procurador *in fine* assinado, com escritório profissional situado na Rua Djalma Torres, 251, salas 04 e 101, Centro, Unai-MG, CEP. 38.610-000, vem, respeitosamente, à ilustre presença de Vossas Excelências apresentar DEFESA em relação aos fatos descritos na , aduzindo e requerendo o que segue.

II - SÍNTESE FÁTICA

No dia 30/03/2015, alguns vereadores da Câmara Municipal de Unai apresentaram o Requerimento 645/2015 requerendo a criação de uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), destinada a investigar o suposto exercício cumulativo dos cargos de Secretária Municipal de Saúde e de Auxiliar de Enfermagem junto ao Município de Unai-MG, bem como o de Técnica em Enfermagem junto ao Governo do Distrito Federal, e da eventual percepção irregular da remuneração em decorrência do suposto acúmulo indevido.

[Assinatura]



Durante a instrução foram ouvidas diversas testemunhas e juntados documentos relativos aos fatos.

II - DO DIREITO

II.I - DA MANIFESTAÇÃO ESCRITA – DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA

As CPI's são criadas para apurar fato específico, por tempo determinado, que tem sua raiz na Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

...

§ 3º As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

Ao discorrer acerca das referidas Comissões, José Nilo de Castro¹, assim assevera:

¹ DE CASTRO, José Nilo. CPI Municipal. 5ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. Del Rey, Belo Horizonte. 2010, p 23-24.



“o inquérito, de que cogitam as Comissões Parlamentares municipais, não equivale a inquéritos policiais, sem o contraditório, na forma inquisitorial. Não se está mais a colher provas provisórias, numa faz pré-processual, que servirá de elementos para instauração de ação penal ou civil, conforme o caso. CPI não é inquérito policial, nem se reveste das características desse, é processo judicialiforme de matriz constitucional.

...

Compreende-se a CPI como processo judicialiforme, nos termos da Constituição Federal e da Lei nº 1.579/52, podendo convocar pessoas, autoridades, requisitar documentos, aplicando-se a legislação processual penal. Tendo, pois, a CPI, consoante o Texto Constitucional (§ 3º, art. 58), poderes de investigação próprios das autoridades judiciais (não policiais, de inquérito apenas), conclui-se indubitavelmente que se aplica, sob pena de nulidade, às CPI's a regra insculpida nos itens LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal. Torna-se plenamente exigível o dever de respeito ao postulado da bilateralidade e de instrução contraditória.

Hely Lopes de Meirelles, por sua vez, assim leciona² :

“Nem se diga que as investigações parlamentares não têm forma de processo, não condenam, não punem, apenas colhem informações sobre as irregularidades de fato determinado, para depois, apresentar os dados concretos à autoridade competente, no caso o representante do Ministério Público, para que ofereça denúncia criminal ou instaure o

² MEIRELEES, Hely Lopes. Comissão Parlamentar de Inquérito. In. Estudos e pareceres de direito público. P370/371.



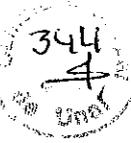
processo para a responsabilização civil. Não. O processo ou inquérito que é a Comissão instaura e prossegue até as conclusões é um procedimento judicialiforme, mesmo antes de a atual Constituição inserir a expressão de seu texto. Daí por que não há de negar-se ao indiciado o direito de participar, alegando o que quiser em sua defesa. Com a sua palavra, como papéis, ele poderá levar a comissão a proferir um resultado a seu favor”.

Conquanto a CPI não seja processo parlamentar administrativo punitivo *stricto sensu*, pode haver- e comumente há- controvérsias e contendas na busca de apuração das irregularidades apontadas no ato criador da Comissão. Há litígio sem, à primeira vista, haver *acusação* formal alguma contra quem quer que seja, porque há conflitos de interesse.

Cumpre lembrar, por oportuno, que a Constituição Federal, *nos termos do art. 5º, LV, estende o contraditório e ampla defesa aos processos administrativos punitivos com acusados, como também aos processos administrativos não punitivos, ainda que neles não haja acusados, apenas litigantes. Insere-se aqui, irremissivelmente, a hipótese da Comissão Parlamentar de Inquérito.*

Adda Pellegrini Grinover, *in* Direito de defesa em inquérito administrativo, por sua vez, assim pontifica:

“Litigantes existem sempre que, num procedimento qualquer, surja um conflito de interesse. Não é preciso que o conflito seja qualificado pela pretensão resistida, pois neste caso surgirão a lide e o processo jurisdicional. Basta que o partícipes do processo administrativo se antepõem face a face, numa



posição contraposta. Litígio equivale a controvérsia, contenda, e não a lide. Pode haver litigantes- e os há- sem acusação alguma, em qualquer lide. Assim por exemplo, no processo administrativo de menores, mesmo não punitivo, podem surgir conflitos de interesse entre o menor e seu responsável legal. Haverá, nessa hipótese, litigantes e a imediata instauração do contraditório e da ampla defesa”.

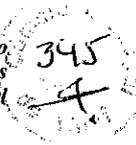
Embora não se faça CPI contra pessoas, mas contra fatos tidos por irregulares, atrás desses fatos há pessoas, à evidência. E há que se lhes respeitar os direitos fundamentais, pelo que imperioso assegurar aos envolvidos o direito ao contraditório e à ampla defesa, da qual a manifestação escrita é corolário.

II.II - DO ACÚMULO DE CARGOS

Conforme salientado alhures, a presente CPI fora instaurada para apurar o eventual acúmulo dos cargos de Secretária Municipal de Saúde, de Auxiliar de Enfermagem e o de Técnica em Enfermagem, por parte da servidora Andrea de Fátima Machado Adjuto, ora Indiciada, bem como pelo suposto recebimento indevido da remuneração dos aludidos cargos.

De início, cumpre afastar de plano a tripla acumulação alegada pelos autores do Requerimento, uma vez que o conjunto probatório produzido durante a tramitação do presente feito demonstrou de forma contundente que ao assumir o cargo de Secretária de Saúde do Município de Unai-MG, a Indiciada afastou-se do cargo de Auxiliar de Enfermagem junto ao Município de Unai-MG, e deixou de perceber a remuneração do referido cargo.

Como prova podemos destacar a Comunicação Interna enviada pelo Diretor do Hospital Municipal ao Secretário de Saúde em



17/06/2015 (fls126), na qual atesta que a Indiciada não trabalhou no Hospital Municipal Dr. Joaquim Brochado no período compreendido entre Janeiro de 2013 e aquela data.

A própria notificação expedida pelo Excelentíssimo Prefeito Municipal determinando que a Indiciada optasse por um dos cargos, (Fls 68) comprova que a Indiciada não estava exercendo as funções, tampouco recebendo a remuneração do cargo de Auxiliar de Enfermagem junto ao Município de Unai.

Para corroborar esta afirmação cumpre-nos invocar o depoimento do Sr. Umarques da Silva Couto (fls 169), Diretor do Hospital Municipal de Unai, *in verbis*:

“não conhece a Andréa Machado como enfermeira e nem como auxiliar de enfermagem, pois não trabalhou como técnica e enfermeira nenhum dia enquanto era diretor do hospital...”

...a servidora Andréa não laborou no hospital no período de 01/2013 até 17/06/2015”

A testemunha Kidney Joanes Alvim Maciel, auxiliar administrativo II lotado na secretaria municipal de saúde, por sua vez, assim afirmou às fls 171:

“durante o período que exerceu o cargo de secretaria não trabalhava como auxiliar ou enfermeira seja em posto de saúde ou hospital. Exercia exclusivamente o cargo de secretaria municipal”.



Outrossim, resta afastada a alegada tríplice acumulação de cargos.

Com relação ao exercício do cargo de Secretária Municipal de Saúde com o de Auxiliar de Enfermagem junto ao Governo do Distrito Federal, cumpre esclarecer que quando fora convidada pelo Prefeito Municipal para assumir a Pasta da Saúde do Município, a Indiciada fora informada pelo Prefeito de que seria possível exercer o cargo de Secretária sem prejuízo do cargo de Auxiliar de Enfermagem junto ao GDF, uma vez que o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Unaí continha norma expressa possibilitando o exercício dos dois cargos e que várias pessoas já haviam acumulado cargos dessa forma, mas que mesmo assim ele iria solicitar ao Governador do Distrito Federal a sua cessão.

Neste ponto, pedimos *vênia* para transcrever a norma contida no Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Unaí-MG (LC03/92) que dispõe acerca da acumulação de cargos, *in verbis*:

Art. 145. O servidor vinculado ao regime desta Lei, que acumular licitamente 2 (dois) cargos de carreira, quando investido em cargo de provimento em comissão, ficará afastado de ambos os cargos efetivos.

§ 1º O afastamento previsto neste artigo ocorrerá apenas em relação a um dos cargos se houver compatibilidade de horários.

§ 2º O servidor que se afastar de um dos cargos que ocupa poderá optar pela remuneração deste ou pela do cargo em comissão.



As testemunhas ouvidas durante a instrução comprovaram que havia mesmo por parte da Administração Municipal o costume de se permitir a acumulação de um cargo Secretário com outro de provimento efetivo, ainda que em outra unidade da Federação.

A testemunha Roberto César Gonçalves Prates, em seu depoimento, assim informou :

...servidor há 15 anos já observou vários outros casos que servidores efetivos foram nomeados para exercerem cargo em comissão como exemplo o Geraldo Magela, Denise (secretária de saúde) e Marcelo Lepesqueur;

Pedro Imar Melgaço, por sua vez, disse que:

"de fevereiro até 08 de abril de 2014 exerceu a função de corregedor do município; durante esse período prestou serviço para outro órgão público como liberado uma vez na semana.

O Sr. Adelson José da Silva, Assessor Legislativo da Prefeitura, por sua vez, assim informou:

"é de conhecimento notório que existem outros servidores que exercem cargos aqui em Unai e em outras cidades, como médicos, e Auxiliares de Enfermagem".

(fls. 173)



A Sra. Denise Aparecida de Oliveira informou, às fls. 288, que ela mesma ocupou o cargo de Secretária de Saúde cumulativamente com o de Técnica em Enfermagem, em Brasília, veja-se:

“ Que durante o período que foi Secretaria Municipal de Saúde exerceu também cargo efetivo de técnica em enfermagem em Brasília;

...Não foi notificada pelo Prefeito Municipal da época quando assumiu o cargo de secretária do Município, mas automaticamente deixou de exercer o seu cargo de técnica de enfermagem do município de Unai; nesse caso ela optou pelo cargo de Secretaria Municipal de Saúde e continuou exercendo o seu cargo efetivo em Brasília”.

Como se percebe, é costume no Município de Unai a acumulação de cargo de Secretário com o de provimento efetivo, o que certamente foi acontecer em virtude da norma preconizada no § 1º, do art. 145, do Estatuto dos Servidores.

Neste diapasão, importa considerar que a acumulação de cargos por parte da Indiciada encontrava respaldo no Estatuto dos Servidores, bem como nos usos e costumes adotados pela Administração Municipal.

Vale destacar que, ainda que não houvesse previsão na legislação municipal de acumular um cargo de provimento efetivo com outro em comissão, ou mesmo que tal norma possa estar em dissonância com a Constituição Federal, o acúmulo de cargos por si só não configura infração funcional, tampouco ilícito penal ou improbidade administrativa, conforme se demonstrará.



II.II - DA AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA

É cediço que a Constituição Federal de 1988 preconiza a regra da não acumulação de cargos, empregos e funções públicas, ressalvando algumas hipóteses em que tal acumulação é permitida.

Ocorre que a Carta Magna nada dispõe acerca da eventual violação a essa regra, deixando à cargo do Legislador infraconstitucional estabelecer as consequências jurídicas a incidirem no caso de descumprimento desse mandamento.

Nesse ponto, cumpre destacar que o legislador federal, por meio da Lei 8112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos da União), tratou da matéria relativa ao acúmulo irregular de cargos, da seguinte forma:

Art. 133. Verificada em processo disciplinar acumulação proibida e provada a boa-fé, o servidor optará por um dos cargos.

§ 1º Provada a má-fé, perderá também o cargo que exercia há mais tempo e restituirá o que tiver percebido indevidamente.

§ 2º Na hipótese do parágrafo anterior, sendo um dos cargos, emprego ou função exercido em outro órgão ou entidade, a demissão lhe será comunicada.

A Lei 9527/97, deu nova redação ao dispositivo da Lei 8112/92 e estabeleceu o procedimento a ser seguido pela Administração Pública, no caso de constatação de acúmulo irregular de cargos, vejamos:



Art. 133. Detectada a qualquer tempo a acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas, a autoridade a que se refere o art. 143 notificará o servidor, por intermédio de sua chefia imediata, para apresentar opção no prazo improrrogável de dez dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases:

I - instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por dois servidores estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração;

II - instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório;

III - julgamento

§ 1º A indicação da autoria de que trata o inciso I dar-se-á pelo nome e matrícula do servidor, e a materialidade pela descrição dos cargos, empregos ou funções públicas em situação de acumulação ilegal, dos órgãos ou entidades de vinculação, das datas de ingresso, do horário de trabalho e do correspondente regime jurídico.

§ 2º A comissão lavrará, até três dias após a publicação do ato que a constituiu, termo de indicição em que serão transcritas as informações de que trata o parágrafo anterior, bem como promoverá a citação pessoal do servidor indiciado, ou por intermédio de sua chefia imediata, para, no prazo de cinco dias, apresentar defesa escrita, assegurando-se-lhe vista do processo na repartição, observado o disposto nos arts. 163 e 164. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 3º Apresentada a defesa, a comissão elaborará relatório conclusivo quanto à inocência ou à responsabilidade do



servidor, em que resumirá as peças principais dos autos, opinará sobre a licitude da acumulação em exame, indicará o respectivo dispositivo legal e remeterá o processo à autoridade instauradora, para julgamento

§ 4º No prazo de cinco dias, contados do recebimento do processo, a autoridade julgadora proferirá a sua decisão, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no § 3º do art. 167.

§ 5º A opção pelo servidor até o último dia de prazo para defesa configurará sua boa-fé, hipótese em que se converterá automaticamente em pedido de exoneração do outro cargo.

§ 6º Caracterizada a acumulação ilegal e provada a má-fé, aplicar-se-á a pena de demissão, destituição ou cassação de aposentadoria ou disponibilidade em relação aos cargos, empregos ou funções públicas em regime de acumulação ilegal, hipótese em que os órgãos ou entidades de vinculação serão comunicados

§ 7º O prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar submetido ao rito sumário não excederá trinta dias, contados da data de publicação do ato que constituir a comissão, admitida a sua prorrogação por até quinze dias, quando as circunstâncias o exigirem

§ 8º O procedimento sumário rege-se pelas disposições deste artigo, observando-se, no que lhe for aplicável, subsidiariamente, as disposições dos Títulos IV e V desta Lei.

De acordo com a nova regra, constatada a acumulação ilícita de cargos, verificada a qualquer tempo, o servidor público deve ser notificado a optar por um dos cargos ilegalmente ocupados, no prazo improrrogável de dez dias, contados da ciência da notificação. Caso o servidor não apresente a



opção no prazo, será instaurado processo administrativo, sob o procedimento sumário, visando à apuração e regularização da sua situação.

Lado outro, A opção pelo servidor até o último dia de prazo para defesa, configurará sua boa-fé, hipótese em que se converterá automaticamente em pedido de exoneração do outro cargo, conforme preceitua o art. 133, § 5º.

O Município de Unai-MG, usando da competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I) tratou da matéria relativa ao acúmulo de cargos da seguinte forma:

Art. 158. Verificada, em processo disciplinar, acumulação proibida e provada a boa-fé, o servidor optará por um dos cargos.

§ 1º Provada a má-fé, perderá também o cargo que exercia há mais tempo e restituirá o que tiver percebido indevidamente.

§ 2º Na hipótese do parágrafo anterior, sendo um dos cargos, emprego ou função exercido em outro órgão ou entidade a demissão lhe será comunicada.

Como se vê, a legislação municipal guarda grande semelhança com a lei federal que regula o acúmulo de cargos dos servidores da União, eis que também estabelece a necessidade de instauração de processo administrativo no qual seja assegurado ao servidor de boa fé o direito de optar por um dos cargos.



A exemplo do que ocorre no plano federal, a norma municipal estabelece que se ficar provada a má-fé do servidor que após ser cientificado da irregularidade na acumulação dos cargos, e no afã de continuar a receber os seus duplos vencimentos, permanece exercendo os dois cargos, aplicar-lhe-á a pena de demissão

Por outro lado, se feita a opção e demonstrada a boa fé o servidor, a única consequência será a permanência em apenas um dos cargos, não havendo previsão de nenhuma punição.

Importa reconhecer, portanto, que tanto a legislação federal quanto a municipal criaram o sistema de opção como forma de regularizar a situação até então irregular. Ao optar por um dos vínculos públicos, a lei estabelece a boa-fé do servidor público, retirando, via de consequência, a tipicidade da infração disciplinar.

Pedimos *vênia* para invocar o depoimento prestado na presente CPI pelo i. Procurador Geral do Município de Unaí, Dr. Cléber Teixeira de Sousa (fls. 132/133), que confirma não haver punição ao servidor que fizer a opção, após ser notificado, nos seguintes termos:

*"se um servidor acumular mais de um cargo a providencia a ser adotada é a abertura de Processo Disciplinar, e posteriormente a opção de exercer apenas um cargo, como ocorreu no caso; **caso a servidora opte em exercer apenas um cargo, não há penalidade no estatuto**".*

(destaque nosso)

No caso dos autos, após ser notificada pelo Prefeito Municipal, a Indiciada manifestou-se expressamente pela opção de permanecer no cargo



de Secretária Municipal de Saúde e afastar-se do cargo de Auxiliar de Enfermagem junto ao GDF, requerendo, inclusive, que o Prefeito Municipal solicitasse sua cessão ao Governador do Distrito Federal.

Tal fato demonstra a boa fé da Indiciada, como determina a legislação pertinente à matéria.

Importa registrar que apesar de não ter sido solicitado à Indiciada a assinatura de declaração de acúmulo de cargos, desde quando foi convidada a assumir a Secretaria de Saúde ela informou ao Prefeito Municipal que exercia o cargo de Auxiliar de Enfermagem em Brasília.

Como prova do conhecimento do Prefeito sobre a ocupação do cargo temos o ofício enviado pelo Prefeito de Unai ao Governador do Distrito Federal solicitando a cessão da servidora para ocupar o cargo de Secretária Municipal de Saúde, ressaltando que a mesma era imprescindível para a concretização do seu Plano de Governo na área de saúde 07 (sete) dias após a nomeação da Indiciada para o cargo de Secretária.

Tal ofício fora redigido pelo Sr. Adelson José da Silva, conforme por ele afirmado em seu depoimento às fls. 173, senão vejamos:

“foi ele quem fez o ato de nomeação da Secretária Andréa como Secretária de Saúde; foi ele quem fez o ofício direcionado ao GDF solicitando a cessão de Andréa; não sabe dizer precisamente a data da comunicação ao GDF e acha que foi na primeira quinzena”.

Importa registrar que o Procurador Geral do Município, Sr. Cleber Teixeira de Sousa, afirmou que ao nomear a Indiciada o Prefeito sabia que ela exercia um cargo no GDF (fls. 132/133).



O depoimento do Sr. Adelson que fez a nomeação da Indiciada afirmou que tinha conhecimento que nessa data ela exercia cargo no GDF, senão vejamos:

“; foi ele quem fez o ato de nomeação da Secretária Andréa como Secretária de Saúde;

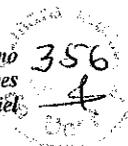
...
tinha conhecimento que nessa data ela exercia cargo no GDF”.

Outrossim, considerando que a Indiciada nunca omitiu ser titular de um cargo junto ao GDF, ao contrário informou ao Prefeito e a seus Assessores tal fato, o que se comprova pelos depoimentos acima transcritos, e que após ser devidamente notificada a Indiciada optou expressamente por permanecer no cargo de Secretária Municipal de Saúde, tendo se afastado do cargo de Auxiliar de Enfermagem que ocupava em Brasília, por meio da cessão feita pelo Governador do Distrito Federal publicada no Diário Oficial (doc. Anexo), é imperioso reconhecer a sua boa fé. Tanto que não lhe fora aplicada nenhuma penalidade por parte do Gestor Municipal.

Caso a Indiciada tivesse agido de má-fé, incumbiria ao Prefeito Municipal aplicar-lhe a pena de demissão (art. 157, XII, c/c art 158, § 1º da LC 03/91), sob pena de responder pelo crime de peculato.

Neste sentido, é o entendimento do Eg. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ACÚMULO INDEVIDO DE CARGOS PÚBLICOS - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO -



*SERVIÇOS PRESTADOS - INEXISTÊNCIA DE LESÃO AOS
COFRES MUNICIPAIS - BOA-FÉ DO AGENTE -
INAPLICABILIDADE DA LEI N. 8.429/92.*

1. Independentemente da discussão quanto à constitucionalidade ou não da cumulatividade de cargos, os serviços cujo ressarcimento ora se pretende foram efetivamente prestados pelo demandado. Inexistência de lesão ao erário. 2. A boa-fé do agente também se verifica pelas seguintes premissas: a) o réu não foi notificado da ilicitude do acúmulo de cargos para que optasse por um deles; b) a contratação era autorizada pela legislação municipal; c) inexistência de prejuízo no desempenho das funções cumuladas. 3. "Nem toda conduta ilícita é, automaticamente, conduta ímproba, ou seja, o âmbito compreensivo da ilicitude administrativa é muito mais amplo, e muito mais largo, do que o âmbito compreensivo da improbidade administrativa, isso porque a conduta ímproba, sendo ilegal ou ilícita, deve também ser típica" (Ministro Cesar Asfor Rocha, Breves reflexões críticas sobre ação de improbidade administrativa, Ribeirão Preto: Migalhas, 2012). 4. Ausentes a lesão patrimonial ao erário e a má-fé do agente, descabida a imputação do ato de improbidade administrativa, assim como o ressarcimento referido no art. 12 da Lei 8.429/92. 5. Recurso não provido. (TJMG - Ap Cível/Reex Necessário 1.0040.09.089201-5/001, Relator(a): Des.(a) Áurea Brasil, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/05/2013, publicação da súmula em 09/05/2013)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE



CARGOS. MERA IRREGULARIDADE. FRAUDE À LICITAÇÃO. REVISÃO DAS JUSTIFICATIVAS DA DISPENSA DO CERTAME. ELEMENTO SUBJETIVO. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO DA DEMANDA. ART. 11 DA LIA. DISPENSA DE DANO. PREJUÍZOS DECORRENTES DA FRAUDE. 1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública contra prefeitos, um médico e uma pessoa jurídica, por improbidade administrativa decorrente de acumulação de cargos e da contratação de empresa em fraude à licitação. A sentença de procedência parcial foi reformada pelo Tribunal a quo, conduzindo à condenação de todos os réus. Os apelos de apenas dois deles foram admitidos. 2. Em relação a Eduvaldo Silvino de Brito Marques, contra quem foi imputado acúmulo de cargos, a pretensão merece acolhida. Ao asseverar ter ocorrido o vício na conduta do recorrente, o acórdão da apelação limitou-se a sustentar que a acumulação contraria dispositivos da Constituição Federal e Estadual. **Contudo, se consignada a efetiva prestação de serviço público e a boa-fé do contratado, deve-se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas evidenciam mera irregularidade, sem elemento subjetivo convincente. Precedentes do STJ. 3.**

.. 6. Recurso Especial de Eduvaldo Silvino de Brito Marques provido para julgar improcedente o pedido contra ele deduzido. Recurso Especial de José Bernardo Ortiz parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ - REsp: 1171721



*SP 2009/0245014-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN,
Data de Julgamento: 07/05/2013, T2 - SEGUNDA TURMA,
Data de Publicação: DJe 23/05/2013)*
(Destacamos)

Outrossim, considerando que a Indiciada agiu de boa-fé, sobretudo por ter sido informada de que há uma norma no Estatuto autorizando a acumulação entre um cargo efetivo e outro comissionado, e que quando notificada optou por ocupar apenas um cargo público, não há como atribuir-lhe a prática de infração administrativa.

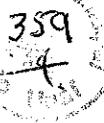
II.III - DA AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO CRIMINAL

No que tange à legislação criminal, não se pode olvidar que a tipificação de uma conduta está adstrita aos Princípios da Legalidade e Anterioridade, consagrados no art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal e reproduzidos no art. 1º do Código Penal, segundo os quais não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

Neste ponto, importa salientar que não há em nosso ordenamento jurídico nenhuma norma tipificando a acumulação de cargos como ilícito penal, pelo que a acumulação de atribuída à Indiciada não pode ser considerada crime.

II.IV - DA INEXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE

Como é cediço, a Lei 8429/92 estabelece três modalidades de atos considerados como ímprobos, quais sejam, enriquecimento ilícito (art. 9º), dano ao erário (art. 10) e violação aos Princípios da Administração Pública (art. 11).



Os atos tipificados na referida norma são aqueles que violam os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.

Isto porque a ação de improbidade administrativa traz para o réu graves consequências de ordem moral e jurídica, de tal modo que o seu pleno exercício deve ser manejado de forma responsável, pois a ninguém é dado o direito de invadir a honra e a privacidade de quem quer que seja.

A suposta acumulação irregular de cargos, quando não comprovada a má-fé do servidor, não constitui ato de improbidade, conforme se demonstrará a seguir.

II.V - DA AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO (arts. 10 e 11)

Com relação às duas primeiras modalidades descritas nos artigos 9ª e 10 importa ressaltar que o rol de condutas neles tipificadas é taxativo, não contemplando, pois, ampliação de sua extensão para alcançar condutas não previstas expressamente nos referidos dispositivos.

Neste ponto, há que se reconhecer que a conduta atribuída à Indiciada, consistente no acúmulo irregular de cargos públicos não encontra-se tipificada nos referidos dispositivos, pelo que afastada está a configuração de ato de improbidade naquelas modalidades.

Ainda que se possa reconhecer a irregularidade do acúmulo de cargos por parte da Indiciada, o que se admite em atenção ao Princípio da Eventualidade, cumpre registrar que ela efetivamente exerceu as funções dos

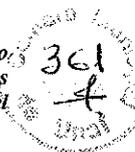


cargos ocupados, não havendo que se falar, pois em enriquecimento ilícito, tampouco em dano ao erário, pois houve a contraprestação dos serviços.

Nossos Tribunais são uníssonos em reconhecer a ausência de ato de improbidade, por dano ao erário ou enriquecimento ilícito, quando efetivamente prestado o serviço, sob pena de acarretar prejuízo ao servidor e enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Neste sentido, a jurisprudência:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGOS PÚBLICOS. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. PRESTAÇÃO EFETIVA DO SERVIÇO. DIREITO À CONTRAPRESTAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA MÁ-FÉ DOS DEMANDADOS. 1. A apelada, com dois vínculos legais de médica, em regime de 20 horas, com a Universidade Federal de Rondônia - UNIR, onde trabalhava sob o sistema de plantões, detinha, ainda, vínculos profissionais com o Estado de Rondônia e o Município de Porto Velho, também em regime de plantões e de sobreaviso. 2. O vínculo com o Município de Porto Velho implicava o exercício do cargo comissionado de Diretora de Assistência à Saúde do Instituto de Previdência e Assistência Social dos Funcionários Públicos do Município de Porto Velho. Ao assumir novos encargos, nunca negou seu vínculo com a Universidade Federal de Rondônia - UNIR. 3. A acumulação de cargos públicos, mesmo fora dos padrões administrativos, de boa-fé, não expressa necessariamente ato de improbidade administrativa se o serviço é efetivamente prestado, a impor a retribuição, sob pena de enriquecimento ilícito para o poder público. Deve ser comprovada a prática de atos de improbidade pelos demandados, eis que o dolo ou a



má-fé não se presumem. 4. Fora do paradigma da improbidade, a acumulação indevida de cargos e/ou funções públicas expressa apenas irregularidade administrativa, a ser solvida disciplinarmente, no plano federal, à luz da Lei 8.112/90, que prevê, também, a notificação do servidor para optar por um dos cargos ilegalmente ocupados (art. 133). 5. Demonstrou a sentença, com arrimo em documentos, inclusive registros de frequência, que a apelada, de toda forma, cumpriu as suas jornadas de trabalho nas três esferas de governo, e que o MPF não cumpriu o ônus de demonstrar o contrário, ou sequer o eventual prejuízo à Universidade Federal de Rondônia - UNIR. 6. Fosse o caso de atos de improbidade administrativa, o apelado, então Reitor da UNIR, não poderia, como dirigente mor da Instituição, ser por eles responsabilizado diretamente, pois não tinha entre as suas atribuições a gerência da Diretoria de Recursos Humanos 7. Apelação desprovida. (TRF-1 - AC: 64328420034014100 RO 0006432-84.2003.4.01.4100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, Data de Julgamento: 24/02/2014, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.48 de 10/03/2014)

EMENTA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGOS PÚBLICOS. PRESTAÇÃO EFETIVA DO SERVIÇO NOS DOIS CARGOS. DIREITO À CONTRAPRESTAÇÃO.OPÇÃO, NO PRAZO DE DEFESA, POR UM DOS CARGOS. CONFIGURAÇÃO DE BOA-FÉ. INVIABILIDADE DA EVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. 1. A Lei 8.429/92, instrumento de grande importância na defesa da moralidade administrativa, não deve ter sua aplicação prodigalizada, fora das suas finalidades



legais, para alcançar casos de meras irregularidades administrativas, não informados pela desonestidade. 2. Constatada a acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas, a opção do servidor um deles, até o último dia de prazo para a defesa configurará a sua boa-fé, convertendo-se automaticamente em pedido de exoneração do outro cargo (Lei 8.112/90 - art. 133, § 5º). 3. Hipótese em que a apelada, a despeito de exercer, por certo tempo, dois cargos públicos não acumuláveis (art. 37, XVI - CF), prestou efetivamente os serviços nas duas funções, fazendo jus à devida contraprestação, sob pena de enriquecimento ilícito ao erário. Não é lícito que os pagamentos sejam envolvidos, a título de dano ao erário, dando ensejo a um enriquecimento ilícito inverso em prol da União. 4. Apelações não providas.

(APELAÇÃO CÍVEL N. 2004.34.00.028164-0/DF RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO HERCULANO DE MENEZES APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL PROCURADOR: MARCUS MARCELUS GONZAGA GOULART APELANTE: UNIAO FEDERAL PROCURADOR: ANA LUISA FIGUEIREDO DE CARVALHO APELADO: MARIA DA CONCEICAO FONSECA SHINTAKU ADVOGADO: MARCIO CRUZ NUNES DE CARVALHO E OUTROS(AS))

Esse é, inclusive, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, veja-se:

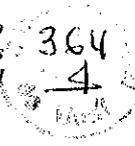
AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS PÚBLICOS. NECESSIDADE DE PAGAMENTO PELO PERÍODO EFETIVAMENTE TRABALHADO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA ADMINISTRAÇÃO



PÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais: " ADMINISTRATIVO – AÇÃO ORDINÁRIA – DECISÃO JUDICIAL DISPONDO ACERCA DA INDEVIDA ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS - COBRANÇA – SERVIÇOS PRESTADOS À MUNICIPALIDADE – CONTRAPRESTAÇÃO DEVIDA.

...

5. Ao julgar a apelação interposta pela Agravada o Tribunal a quo foi taxativo no sentido de que: "Examinando a causa, o douto Magistrado de primeiro grau denegou a segurança, ao fundamento de que a acumulação de cargos pretendida pela apelante não se enquadra dentro das hipóteses no art. 37, XVI, 'b', da Constituição Federal (fl. 72/76), o que foi confirmado pelo Tribunal (f. 77/78). Não obstante, a recorrente ajuizou a presente ação ordinária visando receber a quantia de R\$ 7.328,45, decorrente dos serviços prestados à municipalidade no período em que exerceu o cargo de 'Técnico de Secretaria' (28.02.2002 a 01.02.2003) em horário compatível com o cargo de professor exercido no Município de Esmeraldas, cujos vencimentos não foram pagos pelo apelado. (...) Conforme restou sobejamente demonstrado no julgamento do mandado de segurança n. 027.02.005.196-0, é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto nas hipóteses previstas no inciso XVI do art. 37, CF/88, situação não revelada nestes autos. Desse modo, poder-se-ia concluir, a princípio, que a apelante estaria agindo de má-fé ao pleitear a remuneração de



dois cargos públicos quando existente norma constitucional prevendo a sua impossibilidade. (...) Assim, fazendo-se uma ponderação entre a norma aplicável à espécie com os princípios constitucionais supracitados, tenho que uma interpretação mais consentânea com a nova ordem jurídica vigente é aquela que, embora reconheça a ilicitude da acumulação de cargos exercidos pela apelante, não representa óbice intransponível ao direito de haver da municipalidade a contraprestação financeira pelos serviços prestados" (fls. 134-136, grifos nossos) Vé-se, pois, que a questão tratada no acórdão recorrido não diz respeito à possibilidade ou não de acumulação de cargos públicos pela Agravada. Ao contrário disso, mais uma vez, confirmou a impossibilidade de a Agravada acumular, a um só tempo, o cargo de Professora e o de Técnico de Secretaria, em razão do disposto no art. 37, inc. XVI, alínea b, da Constituição da República. Entretanto, a despeito de ressaltar a ilegalidade da acumulação dos mencionados cargos, o Tribunal a quo reconheceu o direito de a Agravante perceber os valores devidos em razão dos serviços prestados até 1º.2.2003.6. Em seu recurso extraordinário o ora Agravante insiste na impossibilidade de acumulação dos cargos, sustentando que, em razão da ilicitude apontada, a Agravada não teria direito ao recebimento de remuneração. Essa conclusão, contudo, importaria em enriquecimento ilícito da Administração Pública, o que tem sido rechaçado por inúmeras vezes pela jurisprudência deste Supremo Tribunal.

...

9. Pelo exposto, nego seguimento a este agravo (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-



365
4

se. Brasília, 24 de junho de 2009. Ministra CÁRMEN LÚCIA
Relatora

(STF - AI: 605388 MG, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de
Julgamento: 24/06/2009, Data de Publicação: DJe-149 DIVULG
07/08/2009 PUBLIC 10/08/2009)

Importa reverberar que, ao contrário do alegado no
Requerimento que desencadeou a presente Sindicância, assim que fora
nomeada para o cargo de Secretária a Indiciada afastou-se do exercício das
funções do cargo de Auxiliar de Enfermagem que exercia no Município de Unai
deixando, também, de receber a remuneração do aludido cargo efetivo.

Neste ponto, é importante esclarecer que apesar de constar a
remuneração do cargo efetivo em seu comprovante de pagamento a Indiciada
não recebia esse valor acrescido do valor total do subsídio de Secretária.

Em que pese a Administração Municipal adotar uma forma
equivocada de descrever o pagamento, onde registrava o valor do cargo de
provimento efetivo acrescido de uma verba denominada NOMEAÇÃO
FUNÇÃO que correspondia, na verdade, à complementação financeira que
correspondia à diferença entre o cargo efetivo e o subsídio de Secretário, a
quantia efetivamente recebida pela Indiciada correspondia exatamente ao valor
do subsídio do cargo de Secretária, não havendo, pois, duplicidade de
pagamento.

A testemunha Pedro Ilmar Melgaço, em seu depoimento (fls
134/135) confirma essa assertiva, nos seguintes termos:

*"Tem conhecimento que anteriormente as prefeituras pagavam
aos servidores investidos em cargo de secretário municipal
constavam o valor do vencimento do cargo efetivo acrescido do*



adicional do tempo de serviço e de uma gratificação para atingir o valor do subsídio do respectivo cargo, mas hoje se adota o pagamento em forma de subsídio por determinação Tribunal de Contas o pagamento deve ser feito em parcela única.”

O depoente Roberto César Gonçalves Prates, lotado no Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura, ao ser indagado se o pagamento da Indiciada incluía o valor integral do vencimento acrescido do adicional do tempo de serviço e o valor total do subsídio, às fls. 129 respondeu o seguinte:

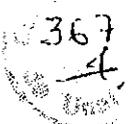
“ Não era o valor do subsídio + o valor acrescido; O vencimento do cargo está incluído no subsídio;”

O Assessor Legislativo Adelson José da Silva, que também exerceu cumulativamente um cargo de provimento efetivo e outro cargo em comissão declarou que:

“O demonstrativo de pagamento (f1.116) da Andréa era da mesma forma que o dele quando exercia o cargo efetivo e comissionado de primeiro escalão na prefeitura”.

Outrossim, restou comprovado que apesar de constar o numerário relativo à remuneração do cargo efetivo em seu demonstrativo de pagamento a Indiciada recebia apenas o valor do subsídio do cargo de Secretária.

Destarte, uma vez que a Indiciada efetivamente prestou os serviços dos cargos que ocupou, que não recebeu a remuneração do cargo de



Auxiliar de Enfermagem do quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de Unaí, não há que se falar em dano ao erário, tampouco em enriquecimento ilícito.

Vale destacar que a Indiciada exerceu a função do cargo em que fora investida, de forma eficaz e eficiente, conforme reconhecido pelo Prefeito Municipal através do ofício enviado ao Governador do Distrito Federal e pela avaliação de desempenho anexa, emitida pelo próprio Prefeito Municipal, bem como pelos depoimentos das testemunhas, senão vejamos:

Kidney Joanes Alvim Maciel, *in verbis*:

“que durante a gestão da servidora Andrea Machado não houve nada que desabonasse a sua conduta e ela só trouxe melhorias ao município deixando à época os munícipes que a procuravam satisfeitos;

A frequência dela como secretária era assídua já que ia todos os dias dentro da sua possibilidade, pois se não estava na secretaria estava nos postos de saúde, hospital ou viagem de interesse da secretaria sendo que tinha dia que o expediente estendia depois das 19h ou 20h da noite”.

Tais fatos comprovam que o exercício do cargo de Auxiliar de Enfermagem no GDF não prejudicava o exercício do cargo de Secretária Municipal de Saúde, notadamente considerando que a jornada da Requerente no Distrito Federal era cumprida somente aos domingos e às segundas-feiras à noite.

II.VI. AUSÊNCIA DE DOLO – BOA FÉ DA SERVIDORA

Lado outro, o eventual acúmulo irregular de cargos públicos não é suficiente para configurar ato de improbidade por atentar contra os



368
4

Princípios da Administração Pública (art. 11), se não provada a existência de dolo por parte do servidor.

Vale destacar que em se tratando dos ilícitos descritos no art. 11 da Lei 8429/1992, é difícil admitir a desonestidade na via culposa, posto que NINGUÉM É DESONESTO POR INCÚRIA OU POR IMPRUDÊNCIA. Os tipos ali relacionados exigem, para configurar o ato de improbidade, que o agente tenha agido desonestamente, com o objetivo de violentar aqueles valores jurídicos que são iminentes ao agir da própria Administração Pública.

O STJ já definiu que para a tipificação dos atos de improbidade lastreados no art. 11 da Lei 8429/92 é indispensável a demonstração de má-intenção para que o ato ilegal e ímprobo adquira status de improbidade..

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEM CONCURSO PÚBLICO. AMPARO EM LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO). ART. 11 DA LEI 8.429/92. 1. Não caracteriza ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/92 a contratação de servidores sem concurso público baseada em legislação municipal, por justamente nesses casos ser difícil de identificar a presença do elemento subjetivo necessário (dolo genérico) para a caracterização do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública. Precedentes: REsp 1.248.529/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/09/2013, EDcl no AgRg no AgRg no AREsp 166.766/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/10/2012, REsp 1231150/MG, Rel. Min. HERMAN



BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 12/04/2012. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1358567 MG 2012/0265983-4, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 26/05/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/06/2015)

Consoante expandido alhures o Estatuto dos Servidores Públicos estabelece que, verificada a qualquer tempo a acumulação ilícita de cargos, o servidor público deve ser notificado a optar por um dos cargos ilegalmente ocupados.

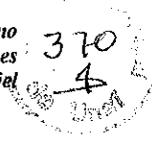
A opção pelo servidor configurará sua boa-fé, hipótese em que se será afastado do outro cargo.

Caso o servidor não exerça o direito de opção em tempo oportuno, restará configurada a má-fé, e ser-lhe-á aplicada a pena de demissão.

Assim, segundo entendimento solidificado na jurisprudência pátria, a acumulação irregular de cargos não configura, necessariamente, um ato de improbidade administrativa, devendo-se considerar as especificidades do caso concreto.

Primeiramente, deve-se verificar se houve ou não a efetiva prestação dos serviços e se a mesma se deu de forma satisfatória, sem trazer prejuízo a nenhum dos órgãos envolvidos.

Após, no tocante a boa-fé do agente público, esta será presumida até a notificação pela administração pública do direito de opção em um dos cargos, conforme acima explicitado.



Para a mais recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), uma vez comprovada a efetiva prestação dos servidos e a boa-fé do servidor, estaria afastada a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, por se tratar de mera irregularidade. É o que se pode concluir do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº. 1.245.622/RS, que abordou o caso em que houve acumulação do cargo de assessor jurídico em municípios distintos.

Segundo o Ministro Relator do citado julgamento, Dr. Humberto Martins, *"a acumulação ilegal de cargos, apesar de ferir o princípio da legalidade, não caracteriza improbidade administrativa e que, na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11, da Lei nº. 8.429/92, sobretudo quando as premissas fáticas evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do múnus público"*

Pedimos *vênia* para trazer à lume alguns arestos de nossos Tribunais, relacionados ao tema:

Remessa oficial e apelação cível voluntária. Ação civil pública. Acumulação indevida de cargos públicos. Má-fé ausente. Direito de opção. Falta de oportunidade para ser exercido. Improbidade administrativa não caracterizada. Sentença confirmada. 1. Rejeitada a petição inicial da ação civil pública na qual foi veiculada pretensão de ressarcimento do erário público, está presente o duplo grau de jurisdição obrigatório. A remessa deve ser, de ofício, conhecida. 2. A boa-fé sempre é presumida. Assim, a má-fé desafia comprovação. 3. O



funcionário público que esteja acumulando mais de um cargo público de forma irregular tem o direito de optar por apenas um deles. 4. Ausente a prova da má-fé na acumulação indevida de cargos e não tendo sido ensejada oportunidade para a opção, resta afastada a suposta improbidade administrativa. Revela-se, portanto, correta a sentença que deixou de receber a petição inicial. 5. Remessa oficial conhecida de ofício. 6. Apelação cível voluntária conhecida. 7. Sentença que deixou de receber a petição inicial confirmada no reexame necessário, prejudicado o recurso voluntário. (TJMG - Apelação Cível 1.0439.08.086621-3/001, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/09/2009, publicação da súmula em 05/11/2009)

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
ACUMULAÇÃO DE CARGOS

PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ. PRESTAÇÃO
EFETIVA DE SERVIÇO

PÚBLICO. MODICIDADE DA CONTRAPRESTAÇÃO PAGA
AO PROFISSIONAL CONTRATADO. INEXISTÊNCIA DE
DESVIO ÉTICO OU DE INABILITAÇÃO MORAL PARA O
EXERCÍCIO DO MUNUS PÚBLICO. CONFIGURAÇÃO DE
MERA IRREGULARIDADE ADMINISTRATIVA.

1. "A Lei n. 8.429/92 visa a resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento." (Nesse sentido: REsp 1.089.911/PE, Rel. Min.



372
4
11/09

Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009.)

2. *Na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11 da Lei n. 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas do acórdão recorrido evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do múnus público. (STJ. Precedente: REsp 996.791/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 27.4.2011.) Agravo regimental improvido.*

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS PÚBLICOS – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ – ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADO – SENTENÇA REFORMADA – PRESCRIÇÃO – INOCORRÊNCIA – AFASTAMENTO – SEM CUSTAS POR DETERMINAÇÃO LEGAL.

1 – *A acumulação de cargos públicos, um municipal e um estadual, apesar de se caracterizar como ilegal, não pode ser reconhecida como ímproba, à inexistência de má-fé do servidor público.*

2 – *O Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente que (...) a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. Consectariamente, a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-*



fé do administrador. A improbidade administrativa, mais que um ato ilegal, deve traduzir, necessariamente, a falta de boa-fé, a desonestidade (...). (Resp. 480387/SP).

Registre-se, que não compete ao intérprete tentar encontrar uma indevida aplicação na Lei de Improbidade Administrativa aos atos culposos, pois, como visto, a lei em questão exige o dolo, como elemento subjetivo do tipo. Retirada essa possibilidade jurídica, pela ausência do dolo não há que se falar em ato de improbidade administrativa.

Cumpre reverberar que ao ser convidada para assumir o cargo de Secretária Municipal de Administração a Indiciada informou ao Prefeito que era titular de um cargo de provimento em Brasília, o qual lhe disse que mesmo havendo a possibilidade de se acumular os dois cargos, iria requerer ao Governador do Distrito Federal a sua cessão, como o fez, através do ofício GABIN 012/2013.

III - CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, considerando que:

- a) antes mesmo de assumir o cargo de Secretária Municipal de Saúde a Indiciada comunicou informalmente ao Prefeito Municipal que exercia o cargo de Auxiliar de Enfermagem junto ao Governo do Distrito Federal;
- b) que fora informada que havia uma lei municipal que permitia o acúmulo de cargo de provimento efetivo com o de Secretário Municipal, e que essa prática era costumeira na Administração Municipal de Unai;
- c) que a Indiciada afastou-se do cargo de provimento efetivo de que é titular no Município de Unai no ato em que fora nomeada Secretária Municipal de Saúde, momento em que deixou de receber a remuneração do referido cargo;



374
4

- d) que a Indiciada efetivamente exerceu as funções dos cargos de Secretária e de Auxiliar de Enfermagem do GDF, de boa fé e com eficiência;
- f) que não houve dano ao erário, tampouco enriquecimento ilícito;
- g) que assim que fora notificada optou por permanecer apenas no cargo de Secretária Municipal;

Requer se dignem Vossas Excelências reconhecer a inexistência de infração disciplinar, de ilícito penal ou de ato de improbidade administrativa, nos termos da fundamentação *supra*, culminando com o arquivamento da presente CPI, por ser medida de inteira JUSTIÇA..

Vale destacar que o § 3º, do art. 58, da Constituição Federal ressalta que as conclusões, se for o caso, serão encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

Interpretando-se teleologicamente o referido dispositivo, e tendo em vista que as leis não possuem expressões desnecessárias, a conclusão da CPI só será encaminhada ao Ministério Público caso constatada a existência de fatos que demandem a apuração da responsabilidade civil ou criminal, por questões óbvias. Caso contrário, o arquivamento é medida que se impõe.

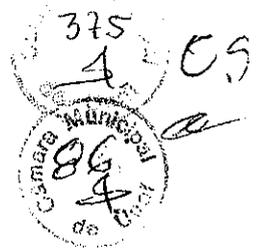
Nestes termos. Pede deferimento.

Unai-MG, 24 de novembro de 2015.


RODRIGO CARNEIRO DE SOUSA AMENO
OAB/MG 92736



PREFEITURA DE UNAÍ
ESTADO DE MINAS GERAIS



DECRETO S/N, DE 01 DE JANEIRO DE 2013.

Nomeia a Senhora Andréa de Fátima Machado Adjuto para o cargo que especifica.

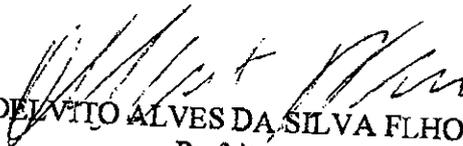
O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE UNAÍ, Estado de Minas Gerais, no uso de suas atribuições legais, especialmente as que lhe são conferidas pelo artigo 96, inciso I, da Lei Orgânica do Município,

DECRETA:

Art. 1º É nomeada a senhora ANDREA DE FATIMA MACHADO ADJUTO, brasileira, casada, para o cargo de Secretária Municipal da Saúde da Prefeitura Municipal de Unaí(MG), com todas as prerrogativas, vantagens, atribuições e responsabilidades do cargo, especialmente as previstas na Lei n.º 2.620, de 21 de outubro de 2009.

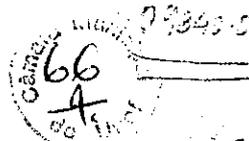
Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Unaí, 01 de janeiro de 2013; 69º da Instalação do Município.


DELVITO ALVES DA SILVA FLHO
Prefeito



PREFEITURA DE UNAÍ
ESTADO DE MINAS GERAIS



376
4

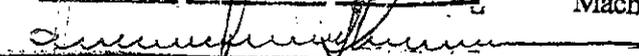
DECRETO S/N, DE 25 DE SETEMBRO DE 2014.

PREFEITURA MUNICIPAL DE UNAÍ - MG

Publicado no Quadro de Publicações da Prefeitura e/ou na Rede Mundial de Computadores (internet), na forma da Lei Orgânica Municipal e da legislação vigente.

Em 25/09/2014.

Exonera a Senhora Andrea de Fátima Machado Adjuto do cargo que menciona.


ADELSON JOSÉ DA SILVA
AUXILIAR ADMINISTRATIVO III
MATRÍCULA 100200

O PREFEITO DE UNAÍ, Estado de Minas Gerais, no uso de suas atribuições legais, especialmente as que lhe são conferidas pelo artigo 96, inciso I, da Lei Orgânica do Município,

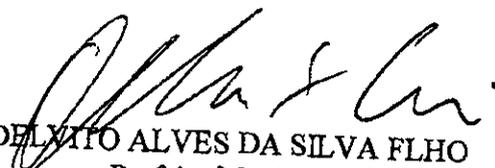
RESOLVE:

Art. 1º Exonerar do cargo de Secretário Municipal da Saúde, da Prefeitura Municipal de Unaí, a senhora ANDREA DE FÁTIMA MACHADO ADJUTO, brasileira casada, nomeada pelo Decreto s/n, de 01 de janeiro de 2013.

Art. 2º O Departamento de Recursos Humanos da Secretaria Municipal da Administração lavrará, na forma pertinente, o competente Termo de Desligamento de Cargo Público.

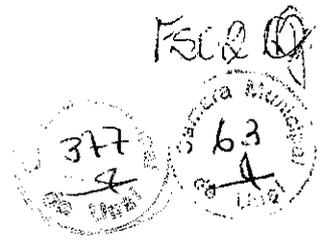
Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Unaí, 25 de setembro de 2014; 70º da Instalação do Município.


DELXITO ALVES DA SILVA FLHO
Prefeito Municipal



PREFEITURA DE UNAÍ PROCURADORIA GERAL



COMUNICAÇÃO INTERNA

DESTINATÁRIO: GABINETE DO PREFEITO

Excelentíssimo Senhor Prefeito,

Com a hodierna satisfação em cumprimentá-lo, informo a Vossa Excelência que chegou ao conhecimento desta Procuradoria que a ilustre Secretária Municipal de Saúde, Senhora Andrea de Fátima Machado Adjuto, também ocupa no Distrito Federal cargo de provimento efetivo de Auxiliar de Enfermagem.

Neste sentido, urge salientar que a regra geral é de que a acumulação remunerada de cargos públicos é vedada pela Constituição da República, conforme previsto em seu artigo 37, XVI, no entanto, o próprio dispositivo ressalva as exceções, quais sejam: dois cargos de professor; um cargo de professor com outro técnico ou científico; e dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Ocorre que Secretários Municipais são membros do mais alto escalão da Administração Municipal, caracterizando-se como auxiliares diretos do chefe do Executivo. São, portanto, agentes políticos, delegatários de competências próprias do Prefeito para a direção das respectivas pastas e não servidores públicos, na medida em que o vínculo com o Município é de natureza política e não estatutária, destarte, exige-se de seu ocupante dedicação exclusiva, sendo incompatível com o desempenho de qualquer outra atividade simultânea, mesmo que privada.

Ademais, ao verificar a pasta funcional da Secretária junto ao DRH, constatei que a mesma também é Auxiliar de Enfermagem nesta municipalidade (provimento efetivo) e não requereu seu afastamento para assumir a gestão da pasta da Saúde em Unai. Desta feita, ocorreu um erro de caráter meramente formal, pois a servidora está auferindo o vencimento referente ao cargo efetivo acrescida de uma gratificação pecuniária atípica a fim de complementar o subsídio de secretário (a).



PREFEITURA DE UNAÍ
PROCURADORIA GERAL

378
4

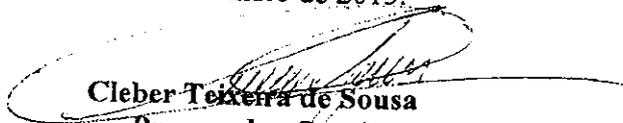
FSC 310
Câmara Municipal
64
4
Unaí

COMUNICAÇÃO INTERNA

Assim, diante da cumulação ilícita de cargos, recomendo que Vossa Excelência se digne a notificar a ilustre Secretária de Saúde para optar por um dos vínculos. Caso a servidora faça a opção pelo cargo de Secretária de Saúde, além de se desincompatibilizar no Distrito Federal, deverá regularizar sua situação funcional junto ao Município de Unaí, concernente no seu afastamento do cargo de Auxiliar de Enfermagem ocupado neste Município.

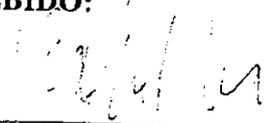
Limitado ao exposto, conto com a especial atenção de Vossa Excelência para a matéria, ao tempo em que manifesto protestos de elevada estima e distinta consideração.

Unaí/MG. 17 de setembro de 2013.


Cleber Teixeira de Sousa
Procurador Geral

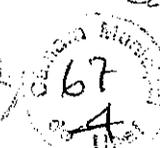
RECEBIDO:

DATA:


Deilton Alves da Silva Filho
Prefeito Municipal



PREFEITURA DE UNAÍ
ESTADO DE MINAS GERAIS



Uc
a

NOTIFICAÇÃO

Unai, 19 de setembro de 2013.

NOTIFICANTE: Município de Unai

NOTIFICADA: Andrea de Fátima Machado Adjuto

CÓPIA

Prezada Secretária:

Em 9 de janeiro de 2013, V. Ex.^a elaborou a minuta do Ofício nº 012/Gabinete, endereçado ao ilustre Governador do Distrito Federal, Agnelo Queiroz, por meio do qual solicitava sua cessão, na qualidade de servidora efetiva daquela Unidade Federativa, para o Município de Unai.

Na mesma data, V. Ex.^a apresentou outra minuta para o documento, para mencionar o local onde prestaria serviços na condição de servidora cedida, indicado como sendo o Hospital Municipal Dr. Joaquim Brochado.

Naquela ocasião, premido pela natural conturbação de início de mandato, não me ocorreu que, estando investida no cargo de Secretária Municipal da Saúde, V. Ex.^a não poderia acumular o cargo político com o cargo efetivo de Auxiliar de Enfermagem do GDF, razão pela qual assinei o documento.

De mais a mais, a Secretaria Municipal da Administração, provavelmente em razão do alvoroço decorrente do início da nova gestão, não exigiu de V. Ex.^a a declaração de incompatibilidade de cargos públicos, o que evitaria qualquer irregularidade na investidura.

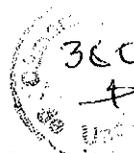
Todavia, na medida em que não houve resposta do Governo do Distrito Federal sobre o pedido, e considerando que V. Ex.^a estava exercendo, em tempo integral, o cargo de Secretária Municipal da Saúde, deduzi que teria oportunamente se afastado do exercício do cargo efetivo.

M

2013
20/09/13
Cássia Cozzano Uffiz
Diretora de Departamento
de Saúde



PREFEITURA DE UNAÍ
ESTADO DE MINAS GERAIS



Ocorre que a Procuradoria-Geral do Município, por meio de comunicação interna, deu a mim conhecimento de que V. Ex.^a está exercendo cumulativamente, com remuneração, o cargo de Secretária Municipal da Saúde e o cargo efetivo de Auxiliar de Enfermagem, no âmbito do GDF. Desta feita, determinei a imediata abertura de expediente administrativo, tombado sob o n° 15223-027/2013.

Segundo o entendimento Procuradoria-Geral do Município, essa situação resulta em acumulação ilícita, fora das hipóteses previstas no art. 37, XVI, da Constituição da República, devendo ser aplicada à situação, por analogia, o disposto no art. 38, II, da Carta Federal.

Para além disso, o Controle Interno deu ciência a essa autoridade de que V. Ex.^a não se afastou formalmente do exercício do cargo efetivo de Auxiliar de Enfermagem I, que também exerce no âmbito da Prefeitura Municipal de Unaí-MG, embora não o esteja exercendo e nem sendo remunerada, conforme espelho do demonstrativo de pagamento anexo.

Tendo em vista que, ao tomar ciência de tal irregularidade, esta autoridade fica no poder-dever de determinar a sua apuração e as eventuais providências, e considerando que, em caso de acumulação ilícita de cargos, a orientação pretoriana é no sentido de notificar o servidor para que faça opção por um deles, é o presente para NOTIFICÁ-LA para que, no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas:

1) faça a opção pelo exercício de um dos cargos públicos, quais sejam o cargo político de Secretária Municipal da Saúde de Unaí ou o cargo efetivo de Auxiliar de Enfermagem do Governo do Distrito Federal;

2) no caso de opção pelo cargo de Secretária Municipal da Saúde, que formalize a opção junto ao GDF, encaminhando cópia do referido documento ao Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura Municipal;

3) formalize junto ao DRH o afastamento do cargo efetivo de Auxiliar de Enfermagem I, que exerce no âmbito da Prefeitura Municipal de Unaí, de modo a possibilitar a publicação do ato administrativo correspondente.