

## A ACUMULAÇÃO ILÍCITA DE CARGOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A INCIDÊNCIA DA LEI DE IMPROBIDADE

*Vanessa Pessoa da Rocha Aires*<sup>1</sup>

*Edinaldo Benício de Sá Júnior*<sup>2</sup>

Recebido em: 01/02/2016

Aprovado em: 25/08/2016

### RESUMO

A Constituição Federal de 1988, em regra, proíbe a acumulação remunerada de cargos públicos. Há, entretanto, um rol esparso e taxativo de situações nas quais tal acúmulo é permitido, como nas hipóteses previstas no artigo 37, XVI, todas condicionadas à regra da compatibilidade de horários. A vedação à prática se baseia na justificativa de que a acumulação comprometeria a eficiência na administração pública, que, vale destacar, se apresenta como princípio constitucional orientador daquele âmbito. A Lei nº 8.112/90, lei que institui o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais, em seu artigo 133, prevê, contudo, o direito de o servidor optar, em 10 (dez) dias, por um dos vínculos, caracterizando sua boa fé e afastando a incidência da lei de improbidade, ocasionando, porém, certa impunidade.

**Palavras-Chave:** Acumulação ilícita de cargos. Servidor público. Improbidade Administrativa.

### 1 INTRODUÇÃO

Os casos de agentes públicos que acumulam cargos são inúmeros. Em regra, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 37, inciso XVI, estabelece a ilicitude da acumulação remunerada de cargos. Tal vedação legal é justificada no princípio constitucional da eficiência na administração pública, que passou a integrar o texto constitucional com a EC nº 19/98, e visa impedir que o agente execute suas funções com indiligência, lesando assim os grandes objetivos da Administração: o interesse público e o bem da coletividade.

---

<sup>1</sup> Advogada – OAB/RN 13.221.

<sup>2</sup> Professor Orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do RN (UNI-RN). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Coordenador da Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do RN (UNI-RN).

A própria Constituição Federal de 1988 prevê expressamente, entretanto, um rol taxativo, ainda que esparso, de exceções de permissividade de acumulação, desde que presente o requisito da compatibilidade de horários. Os casos que não estiverem contemplados nas hipóteses de permissividade geram, desse modo, um flagrante desrespeito à nossa Constituição Federal.

Um número bastante elevado de agentes públicos e cidadãos parecem almejar a pluralidade de vínculos na administração pública como forma de perceber vantagens, mesmo que estas decorram de conduta ilícita, importando, desse modo, em ato de corrupção. A corrupção na Administração Pública tem sido aparentemente uma deformação constante, em que os ocupantes mais ambiciosos de cargos públicos obtêm vantagens ilícitas se valendo do cargo ou função, em detrimento do interesse da coletividade.

A preocupação com a boa gestão da máquina pública e com a probidade administrativa – há muito presente na história da humanidade – ocasionou, em 1992, a entrada em vigor da Lei nº 8429, Lei de Improbidade Administrativa. Essa lei prevê sanções àqueles que não respeitarem a legalidade, a moral e ética dos atos administrativos.

Àqueles que desobedecerem à vedação constitucional à acumulação de cargos públicos estarão, portanto, de certo modo sujeitos à responsabilização prevista na Lei de Improbidade. A Lei nº 8.112/90, que institui o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, em seu artigo art. 133, caput, prevê, entretanto, o direito de o servidor optar, em 10 dias, por um dos cargos. Tal opção configurará a boa-fé do servidor e afastará a incidência da Lei de Improbidade.

A incidência da Lei de Improbidade administrativa, Lei nº 8429/93, ocorrerá nos casos em que há má-fé, com conseqüente enriquecimento ilícito do agente, ou dano ao erário, ou ainda desrespeito aos princípios da administração pública. Como, por exemplo, nos casos em que haja a ausência da efetiva prestação de serviço ou caso não haja opção por um dos vínculos em tempo hábil, estabelecido na Lei nº 8.112/90.

## **2 DA ACUMULAÇÃO**

Os agentes públicos são os elementos fundamentais da Administração Pública, pois são eles os responsáveis, independente do título que recebam, por executar a função pública como

prepostos do Estado. Os agentes públicos compõem, dessa forma, a tríade que fundamenta o conceito de administração pública, formado pelos órgãos, pelos agentes e pelas funções.<sup>3</sup>

Dois são os requisitos para configurar um agente público. O requisito objetivo é relacionado à natureza da atividade estatal realizada, e o subjetivo refere-se ao fato da investidura. Agentes públicos, portanto, são aqueles que ocupam cargo, emprego ou função pública. Assim, apesar de muitos confundirem os conceitos, este agente será apenas um gênero, o qual terá como espécie o servidor público.<sup>4</sup>

Ao ocupar um cargo, esse servidor público estará submetido a um regime jurídico estatutário, definido por lei. Já o emprego público se diferencia pelo regime jurídico adotado, sendo dirigido pelas regras trabalhistas presentes na CLT. Os ocupantes de função pública serão aqueles não caracterizados como ocupantes de cargos ou empregos públicos, embora desempenhem atividade de natureza estatal.<sup>5</sup>

O instituto da incompatibilidade foi fundado no ordenamento jurídico brasileiro, pela primeira vez, por meio do Decreto de Regência da lavra de José Bonifácio, em 1822. Tal decreto tinha como objetivo impedir que uma única pessoa ocupasse mais de um ofício ou emprego e que, por isso, recebesse vantagem econômica.<sup>6</sup>

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XVI, veda, em regra, a acumulação remunerada de cargos, funções e empregos na administração pública. A aplicação dessa regra independe da esfera de governo (federal, estadual e municipal) à qual esteja vinculado o agente. No caso de tal funcionário ocupar cargo na esfera federal, não poderá ocupar outro posto, mesmo que na esfera estadual ou municipal.<sup>7</sup>

O texto Constitucional, cuidadoso com a eficiência dos agentes públicos nas funções e cargos públicos, estabeleceu distinções entre os casos de incompatibilidade de funções e os de incompatibilidade de cargos públicos. As incompatibilidades decorrem diretamente da função pública exercida pelo cidadão que a ocupa, pelo fato do seu desempenho ser incompatível com o desempenho de outras atividades, tendo, pois, natureza ética. As acumulações têm natureza

---

<sup>3</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 19

<sup>4</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 244-246

<sup>5</sup>FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Direito Administrativo. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 711-730

<sup>6</sup>MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 386.

<sup>7</sup>FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Direito Administrativo. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 758-762

político-administrativa e, diferentemente das incompatibilidades, são imprescindíveis de norma. Assim, neste caso, acumulação é uma espécie do gênero incompatibilidade.<sup>8</sup>

A Emenda Constitucional nº 19 de 1998 estendeu a proibição da referida norma constitucional, conforme o inciso XVII do artigo 37, aos empregos e funções na administração indireta, portanto é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos também em autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e sociedades controladas pelo poder público, direta ou indiretamente.<sup>9</sup>

A vedação se assenta no princípio constitucional da eficiência na administração pública, pois visa impedir que o agente execute suas funções de modo negligente, sem observar a eficiência necessária, provocando menosprezo ao interesse público. Tal regra visa ainda impedir a acumulação de ganhos em detrimento do bom exercício das funções públicas.<sup>10</sup>

A própria Constituição Federal de 1988 definiu, entretanto, algumas exceções: dois cargos de professores; um cargo de professor com outro técnico ou científico; a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas. Segundo previsão do art. 95, parágrafo único, I,<sup>11</sup> os cargos de magistrado e, conforme o art. 128, §5º, II, “d”, os cargos de carreira do Ministério Público estão entre os cargos técnicos e científicos que podem ser cumulados com o de professor.<sup>12</sup>

Em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cargo científico é aquele com atribuição de executar atos que tenham como finalidade investigação coordenada e sistematizada de fatos, em que predomina a especulação, a fim de ampliar o conhecimento humano. Por sua vez, o cargo técnico é caracterizado por atribuições que exigem conhecimento específico de certa área do saber.<sup>13</sup>

É necessária, neste caso, a compreensão de magistério em seu conceito amplo. Sentido que engloba exercícios que vão além do simples, porém complexo, ato de ministrar aulas, como

---

<sup>8</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 64- 69

<sup>9</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 626- 627

<sup>10</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 714-719

<sup>11</sup>Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;

<sup>12</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 287-289

<sup>13</sup> STJ. RMS nº 28.644- AP, 5ª Turma. Rel. Min. Laurita Vaz. Julg. 06.12.2011. Dje, 19 dez. 2011

também inclui os de orientar, os atos de supervisão e direção, sejam esses de (forma) natureza administrativa ou técnica, (dos) ligados aos estabelecimentos de ensino.<sup>14</sup>

Essas exceções deverão sempre respeitar o pressuposto da compatibilidade de horários, com objetivo de proteger a eficiência no serviço público. (Portanto,) Já se tornou jurisprudência consolidada, portanto, o fato da incompatibilidade da acumulação de dois cargos que exigem 40 (quarenta) horas semanais de trabalho. Outra situação que se enquadra (nesta) nessa incompatibilidade é a acumulação do cargo de professor em regime de dedicação exclusiva (e) com outro cargo de magistério ou técnico ou científico.<sup>15</sup>

A Constituição Federal de 1988 não deixa explícita a forma como será auferida a compatibilidade. Assim, cabe aos próprios operadores do direito defini-la, ao aplicar no caso concreto os princípios constitucionais que regem a administração pública. Entende-se como necessário observar além das horas efetivas de trabalho, o tempo de deslocamento, de descanso e alimentação, para caracterizar a permissividade, impedindo assim que esta traga prejuízos não só à administração pública, como também à própria saúde do servidor público.<sup>16</sup>

A compatibilidade vem sendo auferida em nossos tribunais, portanto, por meio da análise concreta de cada caso, utilizando-se o Princípio da Verdade Real. O servidor não pode sobrepor os horários de trabalho dos dois cargos. Se não houver sobreposição de horários e houver tempo para deslocamento de um trabalho para o outro, levando-se em consideração os aspectos de modernidade, em termos de logística de transportes, haverá a compatibilidade.<sup>17</sup>

É de extrema importância ressaltar que apesar da permissividade constitucional destes certos tipos de acumulação, tais casos devem respeitar a norma prevista no art. 37, XI da Constituição Federal. Assim, a somatória dos vencimentos dos cargos acumuláveis deverá respeitar o teto correspondente aos subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Caso ultrapasse esse valor, o excedente deverá ser detido.<sup>18</sup>

Outro caso que vale frisar, e que gerava bastante controvérsia, é o fato da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, que implantou a reforma previdenciária ao ter introduzido

---

<sup>14</sup>CARMO MADEIRA, Jasen Amadeu do; José Maria, PINHEIRO MADEIRA. Acumulação de cargos e funções públicas na atualidade. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum Administrativo, 2008. p.42.

<sup>15</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Direito Administrativo. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 758-762

<sup>16</sup>LEANDRO, Lívio Sergio Lopes. A demonstração de compatibilidade de horários no serviço público como requisito à acumulação de cargos e empregos públicos de natureza efetiva. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum Administrativo, 2005. p. 6270-6273

<sup>17</sup>MAZZUOLI, Valério; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 44- 55

<sup>18</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 287-289

o §10 do artigo 37<sup>19</sup>, cujo conteúdo expressamente veda a possibilidade de acumular proventos de aposentadoria com vencimentos de cargo, emprego ou função pública.<sup>20</sup> O Supremo Tribunal Federal entendeu, porém, como válida a possibilidade dessa acumulação quando envolver cargos acumuláveis na atividade.<sup>21</sup>

A acumulação de cargos, empregos ou funções, prontamente, não significa licitude, quando alguma função, por acaso, for não remunerada. Na verdade, a permissão para tal forma de acúmulo irá depender do caso concreto, pois apenas poderá ocorrer de forma excepcional e temporária, demonstrado objetivamente o interesse público relevante.<sup>22</sup>

### 3 DO SERVIDOR PÚBLICO

A Constituição Federal de 1988 instituiu diretrizes relativas à Administração Pública, estabelecendo desde princípios até regras básicas para o ingresso no serviço público. Regula ainda a vacância, a remoção e direitos como a livre associação e vedações como a proibição de acumulação de cargos. A Constituição de 1988 estabeleceu, além disso, uma relevante alteração, qual seja a exigência da criação de regimes jurídicos para regular as atividades dos servidores públicos da Administração direta e indireta, tanto em cada Estado como na União.<sup>23</sup>

A União editou a Lei 8.112/90, Lei que dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, para regular a relação de seus servidores com a Administração Pública, escolhendo para isso o regime estatutário<sup>24</sup>. Como coube, desse modo, a cada ente federativo regular essas relações no âmbito de suas administrações locais,<sup>25</sup> o Estado do Rio Grande do Norte, assim como a União e outros estados

---

<sup>19</sup>Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

<sup>20</sup>CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 714-719

<sup>21</sup>RE 415.974-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 1º-2-2011, Primeira Turma, DJE de 23-2-2011.

<sup>22</sup>CARMO MADEIRA, Jasen Amadeu do; José Maria, PINHEIRO MADEIRA. Acumulação de cargos e funções públicas na atualidade. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum Administrativo, 2008. p.40-50.

<sup>23</sup>DA ROCHA, Daniel Machado; LUCARELLI, Fábio Dutra; MACHADO, Guilherme Pinho. Comentários à Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 27-28.

<sup>24</sup>Art. 1º Esta Lei institui o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais.

<sup>25</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 1 -12

federados, editou a Lei Complementar nº 122, de 30 de junho de 1994, para nortear as relações dos servidores públicos civis do Estado e das autarquias e fundações públicas estaduais, na forma do artigo 28 da Constituição Federal de 1988.

O Estatuto, que estabeleceu Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, assim como a Constituição Federal, também prevê a proibição da acumulação remunerada de cargos públicos, salvo os casos permitidos previstos na Constituição: dois cargos de professor; um de professor com outro de técnico ou científico; dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; Magistrado, membro do Ministério Público e Ministro do Tribunal de Contas da União- TCU com outra função de magistério; e vereador com qualquer outro cargo, emprego ou função pública. Deve-se respeitar, em todos os casos, a compatibilidade de horários.<sup>26</sup>

Segundo o Estatuto do Servidor Público da União, a forma para titular um cargo público é chamada de provimento e uma das classificações do gênero provimento é o chamado provimento originário ou inicial. Essa modalidade se caracteriza pelo preenchimento do cargo, independente de relações anteriores. A única forma de ocorrência dessa modalidade é por meio da nomeação. Como regra, a nomeação para cargos efetivos depende de concurso público, segundo os artigos 37<sup>27</sup>, II da CF/88.<sup>28</sup>

Após a nomeação, o servidor deverá realizar o ato de aceitação aos deveres relativos ao cargo, este ato configura a posse e far-se-á por assinatura do servidor e do representante da Administração Pública no respectivo termo, em até 30 (trinta) dias após a nomeação. Nesse mesmo momento, o servidor deverá apresentar, dentre outros documentos, declaração que informe quanto ao exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública.<sup>29</sup>

As proibições de acumulação presentes na Constituição Federal de 1988, salvo as hipóteses de permissividade, configuram situações irregulares. Essa ilicitude, entretanto, não caracteriza a princípio a má-fé do servidor, que se evidenciará apenas de acordo com o caso

---

<sup>26</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 150-157

<sup>27</sup>Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

<sup>28</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Regime dos Servidores da Administração Direta e Indireta (Direitos e Deveres). 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995. p. 32 a 40

<sup>29</sup>DA ROCHA, Daniel Machado; LUCARELLI, Fábio Dutra; MACHADO, Guilherme Pinho. Comentários à Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 44-46

concreto da acumulação ilícita. A 8.112/90 presumiu de maneira absoluta, *júris et de jure*, a boa-fé do servidor, dando-lhe uma opção para sanar a irregularidade.<sup>30</sup>

O servidor de boa-fé, que acumular ilicitamente cargos na administração pública, será beneficiado e terá o direito de optar por um dos cargos, nos termos do art. 133, caput<sup>31</sup> da Lei 8.112/90. Assim, após constatada a acumulação irregular pela autoridade competente, a qualquer tempo, o servidor será notificado pelo intermédio de sua chefia imediata para escolher por um dos cargos no prazo máximo e improrrogável de 10 (dez) dias, contados a partir da ciência.<sup>32</sup>

A escolha entre um dos cargos demonstrará a boa-fé do servidor, e configurará a Convalidação Constitucional. Assim, o funcionário será isento da restituição das remunerações acumuladas ilicitamente, embora sua percepção tenha causado dano ao Erário. Ocorre que, uma vez considerada a boa-fé do agente público, entende-se que a Administração Pública não poderá enriquecer ilicitamente com o efetivo trabalho daquele servidor.<sup>33</sup>

Todo servidor deverá ser responsável pelas próprias ações e omissões e deverá ainda por elas responder, mesmo quando exercer irregularmente alguma função. Essa responsabilização poderá ocorrer em três esferas: administrativa, civil e penal. Com o término do prazo de 10 (dez) dias sem a devida resposta do servidor, ou seja, se ele for omissor, caracterizar-se-á a má-fé na acumulação irregular de cargos na Administração Pública e, como consequência, será instaurado processo administrativo disciplinar para apurar a irregularidade, nos termos do artigo 133 da Lei nº 8.112/90.<sup>34</sup>

O processo administrativo disciplinar poderá acarretar, após provada a má-fé, pena administrativa de demissão, destituição ou cassação de aposentadoria, ou ainda disponibilidade em relação aos cargos. Em ato contínuo, deverão ser informados os órgãos ou entidade de

---

<sup>30</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 55-60

<sup>31</sup>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:

<sup>32</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 55-60

<sup>33</sup>TJPR, APO 140.476-8/ Maringá, Órgão Especial, v.u., rel. Des. Idevan Lopes, jul. 04.12.2009

<sup>34</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 157-208

vinculação do servidor, sobre a conclusão do processo, conforme preleciona o §6º do artigo 133<sup>35</sup>.<sup>36</sup>

A vacância, situação que ocorre quando o cargo antes preenchido fica vago, poderá ser ocasionada por diversos motivos. Um deles é a posse em outro cargo inacumulável. O pedido de Vacância poderá ser utilizado pelo servidor estável, que passar em outro concurso, devendo, para tanto, cumprir novo estágio probatório. Essa é uma forma temporária de afastar a possível acumulação ilícita de cargos e visa também assegurar que, no caso de inabilitação em novo estágio probatório ou de desistência do novo cargo, o servidor possa ser reconduzido ao seu antigo cargo.<sup>37</sup>

O Estatuto funcional da União, Lei nº 8.112/90, em seu artigo 116, elenca deveres comissivos e omissivos dos servidores públicos, aos quais estão obrigados em função de desempenhar cargo público. A inobservância desses deveres configurará o ilícito administrativo, sujeito a sanção. Além disso, poderá configurar a má-fé, no caso de acumulação.<sup>38</sup>

Alguns dos deveres são: exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo e observar normas legais e regulamentares, que estão intimamente ligadas ao princípio constitucional da eficiência na Administração Pública; conservar o patrimônio público, como forma de não lesar o erário, por exemplo; possuir conduta compatível com a moralidade administrativa, reflexo do princípio constitucional da moralidade.<sup>39</sup>

#### 4 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

---

<sup>35</sup>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:

§ 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.

<sup>36</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 157-208

<sup>37</sup>DA ROCHA, Daniel Machado; LUCARELLI, Fábio Dutra; MACHADO, Guilherme Pinho. Comentários à Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 60-62

<sup>38</sup>DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. Lei nº 8112 Regime Jurídico Único. 4. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1997. p. 259-264

<sup>39</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 147-150

A preocupação com a boa gestão dos bens públicos não é recente. Casos de corrupção e de má administração da máquina pública revelaram-se corriqueiros em diversas épocas da história e nos mais variados países. A corrupção, espécie de improbidade administrativa, que consiste na obtenção ilícita de vantagem em razão de função ou cargo, foi descrita nas Escrituras Sagradas, como também foi narrada em histórias na Grécia Antiga, estando ainda presente no Direito Romano, com previsão de sanção na Lei das XII Tábuas.<sup>40</sup> Como no mundo, os intoleráveis e inúmeros casos de corrupção no Brasil refletem desdobramentos de práticas que têm origem desde a colonização, passando pelos períodos ditatoriais da história do país.<sup>41</sup>

A improbidade como ato ilícito vem sendo prevista a longa data no direito brasileiro positivado, tendo como primeiro diploma legal repressor o Código Criminal do Império de 1830, que punia os crimes de responsabilidade. A sociedade brasileira, dessa forma, parece sempre ter apresentado certa inclinação à apropriação indevida do dinheiro público, muito provavelmente em razão de priorizar o interesse particular em detrimento do interesse da sociedade em geral, sendo, pois, indispensável a criação de regras para limitar a malversação do erário.<sup>42</sup>

Apesar da grande preocupação em relação ao combate à corrupção, a legislação, por muito tempo, não disciplinou a penalização dos atos de improbidade administrativa para os servidores públicos em geral, apenas punia o enriquecimento ilícito no exercício do cargo ou função. A punição se dava por meio do sequestro e da consequente perda dos bens em favor da Fazenda Pública.<sup>43</sup>

Na seara penal, o Código Criminal do Império já previa crimes como corrupção passiva e ativa, peculato, suborno e concussão. Assim, os códigos penais subsequentes também estabeleciam sanções aos crimes contra a boa ordem da administração pública. As Constituições de 46 e 67 já determinavam “o sequestro e o perdimento de bens por danos causados ao Erário ou resultantes de enriquecimento ilícito no exercício de função pública”. A primeira Constituição brasileira, entretanto, a apresentar expressamente a expressão “improbidade administrativa” foi a Constituição de 1988, em seu artigo 37, § 4º.<sup>44</sup>

O combate aos atos imorais e ímprobos pela administração pública mereceu atenção especial em nossa Constituição. A punição pela prática desses atos está prevista no artigo 37,

---

<sup>40</sup>GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 204.

<sup>41</sup>DECOMAIN, Pedro Roberto. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2007. p. 11-19.

<sup>42</sup>DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 743.

<sup>43</sup>DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 744.

<sup>44</sup>DECOMAIN, Pedro Roberto. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2007. p. 11-19.

§4º da CF/88, no qual se convencionou que a sanção para aqueles que violem o princípio da probidade administrativa seja a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário. Para tanto, aduziu que este processo fosse regido por lei infraconstitucional, sem prejuízo da ação penal cabível. Foi criada, assim, alguns anos depois, a lei específica, Lei de Improbidade Administrativa.<sup>45</sup>

A legislação previu, portanto, sanção nas três esferas: administrativa, cível e penal. O controle administrativo é realizado de forma interna, dentro do âmbito da própria instituição de onde o ato teve origem, tendo sanções previstas nos regulamentos e estatutos próprios. As outras duas são formas de controle externo, com previsão na Lei de Improbidade e no Código Penal, respectivamente. Há também controles legislativos por meio dos Tribunais de Contas e das Comissões Parlamentares de Inquérito.<sup>46</sup>

Os atos da administração pública devem ser constituídos de elementos objetivos e subjetivos para serem probos. O elemento objetivo é o da legalidade, devendo todos os atos estar em conformidade estrita com a lei, até aqueles ditos discricionários.<sup>47</sup> Quando se fala em probidade administrativa não se pode, entretanto, apenas pensar no cumprimento formal da lei. O agente público deve ademais sempre adequar seus atos administrativos aos princípios éticos, à boa-fé, à honestidade, à moralidade, que são os elementos subjetivos, a fim de objetivar uma boa administração.<sup>48</sup>

O administrador precisa, assim, optar obrigatoriamente pela decisão que concretize o objeto ou o conteúdo de atuação em acordo com a lei, levando em consideração sempre o bem comum, o interesse social e a moral vigente na sociedade, pois assim conseguirá cumprir o verdadeiro objetivo a que se propõe a administração pública.<sup>49</sup>

A Lei 8.429 de 02 de junho de 1992, que trata da improbidade administrativa, mais conhecida como LIA, é o instrumento de destaque em nosso ordenamento jurídico para o combate à corrupção, à má gestão, ao dolo e à torpeza na gestão pública, haja vista conceituar de forma bem mais ampla do que a Constituição Federal os casos de improbidade.<sup>50</sup>

---

<sup>45</sup>DA SILVA, José Afonso. Comentário textual à Constituição.3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 348.

<sup>46</sup>GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 157-199.

<sup>47</sup>SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade Administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010. p. 36.

<sup>48</sup>DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. Direito Administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 743

<sup>49</sup>FILHO, Marino Pazzaglini. Princípios Constitucionais reguladores da Administração Pública.3.ed. São Paulo: Atlas, 2008. p.20

<sup>50</sup>FILHO, Marino Pazzaglini. Lei de Improbidade Administrativa Comentada. 4. ed. São Paulo: Atlas, Prefácio, 2009. p. 04.

Com previsão de sanções apenas no âmbito cível, a LIA classificou em três grupos os atos de improbidade. O primeiro deles, em seu artigo 9º, trata dos atos que importam enriquecimento ilícito do agente público, tendo ou não, como resultado algum dano ao Erário. Já no artigo 10º, estão descritos os atos que causam lesão e prejuízo efetivo ao Erário. O terceiro grupo, por seu turno, trata dos atos que atentam contra os princípios da administração pública.<sup>51</sup>

As sanções para aqueles que incorrem em atos de improbidade estão previstas em seu artigo 12 e compreendem: a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento pelo dano causado ao Erário. Para tal, vale salientar que a aplicação das sanções independem da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público ou da aprovação ou rejeição das contas do órgão pelo seu controle interno ou pelo Tribunal de Contas.<sup>52</sup>

Para a aplicação dessas medidas, o ato deve, entretanto, estar revestido de culpa ou dolo. Mesmo quando o ato for considerado ilegal deve-se ainda haver a comprovação de má-fé, revelando um comportamento desonesto. Deverão ser observados, assim, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade entre os meios e os fins. Alguns atos, principalmente aqueles de enriquecimento ilícito, podem ainda ter a culpa presumida.<sup>53</sup>

De acordo com a Lei em comento, em seu art. 17, tem o Ministério Público a legitimidade para provocar a jurisdição com o objetivo de reparar os danos causados à administração pública pelo agente ímprobo, por ser aquele o legitimado a promover a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, portanto, do patrimônio público. O Ministério Público poderá de ofício, para tanto, a requerimento de autoridade administrativa ou por meio de representação nos moldes do art. 14 da lei em tela, instaurar procedimento preparatório ou, caso a apuração do fato esteja bem instruída, instaurar Ação Civil Pública, objetivando a responsabilização do ato ilícito.<sup>54</sup>

## 5 DA INCIDÊNCIA DA LEI 8.429/92

---

<sup>51</sup>SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade Administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010. p. 28.

<sup>52</sup>DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. Direito Administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 744-762

<sup>53</sup>DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. Direito Administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 744-762

<sup>54</sup>GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 665-799.

A responsabilidade administrativa, por meio de processo administrativo disciplinar, não é a única forma de remeter a inobservância dos deveres funcionais. Há, também, a possibilidade de responsabilização nos âmbitos civil e penal, sendo ambos independentes entre si, conforme o art. 125 da Lei nº 8.112/90<sup>55</sup>.<sup>56</sup>

A responsabilização penal do servidor acontecerá quando ele cometer conduta que afete a sociedade e um bem jurídico tutelado, estado esse tipificado no código penal, abrangendo os crimes e as contravenções imputadas àqueles que tenham a qualidade de servidor público, artigo 123 da Lei nº 8.112/90<sup>57</sup>. Entretanto, neste caso, com a absolvição criminal que negue a autoria e a materialidade do fato, estará afastada qualquer responsabilização administrativa.<sup>58</sup> No caso de acumulação ilícita de cargos, contudo, ainda que configurada a má-fé, não há previsão de responsabilização nessa esfera.<sup>59</sup>

A responsabilidade civil decorre do ato comissivo ou omissivo eivado de culpa, *lato sensu*, ou seja, podendo ser culposo ou doloso, que causar dano à Administração Pública. Nessa esfera, deve haver prejuízo patrimonial, devendo o servidor indenizar aquele que foi prejudicado pelo ato ilegal, Estado ou terceiro.<sup>60</sup>

Apesar de a responsabilização do Estado perante terceiros ser objetiva, a responsabilização do servidor público é objetiva, por ser imprescindível da culpa para responder em juízo. Culpa essa que deve ser entendida *lato sensu*, incorporando, assim, a conduta dolosa, ou seja, com intenção de provocar ou assumindo o risco.<sup>61</sup>

Independentemente das sanções administrativas, penais e cíveis, segundo o artigo 12, caput, da Lei nº 8429/92, o indivíduo que praticar ato ímprobo ficará sujeito às cominações previstas nos incisos I, II e III<sup>62</sup> dessa Lei. Ademais, a depender da gravidade do ato praticado pelo servidor, no caso de ele ter com este concorrido, tais cominações poderão ser aplicadas

---

<sup>55</sup>Art. 125 As sanções Cíveis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si.

<sup>56</sup>DA ROCHA, Daniel Machado; LUCARELLI, Fábio Dutra; MACHADO, Guilherme Pinho. Comentários à Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Cíveis da União. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 166-175

<sup>57</sup>Art. 123 A responsabilidade penal abrange os crimes e contravenções imputadas ao servidor, nessa qualidade.

<sup>58</sup> Art. 126 A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

<sup>59</sup>DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. Lei nº 8112 Regime Jurídico Único. 4. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1997. p. 259- 264

<sup>60</sup> PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 163-168

<sup>61</sup>PRADO, Leandro Cadenas. Servidores Públicos Federais Lei nº 8.112/90. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007. p. 163-168

<sup>62</sup>Art. 12. Independentemente das sanções penais, cíveis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

isoladas ou cumulativamente. Esta Lei, portanto, diferentemente, não incumbe à administração pública sua aplicação, mas sim ao judiciário.<sup>63</sup>

Destarte, segundo o Supremo Tribunal Federal - STJ, para importar em ato de improbidade, não é necessário o prévio procedimento administrativo previsto na Lei nº 8.112/90. A mera situação fática do ato ímprobo, como o simples conhecimento da incompatibilidade de horários que gerou a má-fé do servidor público, serve de alicerce para sua condenação nos moldes da Lei de Improbidade Administrativa.<sup>64</sup>

Após a verificação da acumulação ilícita, é necessário analisar se o fato se enquadrará em uma das três hipóteses de improbidade administrativa. A primeira hipótese refere-se ao fato do enriquecimento ilícito, prevista no artigo 9º da Lei de Improbidade, Lei nº 8429/92, e para configurar essa hipótese, dever ter havido enriquecimento ilícito do servidor ao perceber a vantagem ilícita, ter havido ainda dolo e haver nexos de causalidade entre a acumulação e o enriquecimento ilícito, sendo tais requisitos necessariamente cumulativos.<sup>65</sup>

A segunda hipótese de improbidade está prevista no artigo 10º da Lei nº 8429/92. Nessa hipótese podem se enquadrar aqueles atos que causem danos ao Erário, e para configurar tal ato, o servidor deve ter cometido uma ação ou omissão, dolosa ou culposa, bem como ter havido perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres de entes<sup>66</sup> sujeitos à Lei 8429/92. A terceira hipótese, prevista no art. 11, trata dos fatos atentatórios aos princípios da Administração Pública e, para que configure esta espécie, o ato deve ter sido uma ação ou omissão dolosa, ter havido violação aos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições públicas e estar presente o nexo entre a conduta e a violação do princípio.<sup>67</sup>

A Lei de improbidade, Lei nº 8429/92, é um importantíssimo instrumento na defesa da moralidade na Administração Pública. Entretanto, para ser aplicada na acumulação ilícita, e em

---

<sup>63</sup>MEIRELLES, Hely Lopes; AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, José Emanuel. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 549-551.

<sup>64</sup>STJ, AgRg no AREsp 18738, 2ª Turma, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, jul. 11/03/2014.

<sup>65</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 70-80

<sup>66</sup>Art.1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

<sup>67</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 70-80

outros ilícitos que tal lei visa reprimir, é necessária extrema atenção, pois se deve evitar sua incidência sobre erros toleráveis ou meras irregularidades administrativas.<sup>68</sup>

Para que o ato de improbidade esteja configurado, é necessário que o elemento subjetivo esteja presente. O elemento subjetivo, neste caso, é fundamentado nas hipóteses dos artigos 9º e 11º da Lei de Improbidade. Já no caso do artigo 10º, apenas é necessária a demonstração de culpa. Visto que, por se tratar de improbidade, a má-fé e o dolo não são presumidos, devendo haver provas claras.<sup>69</sup>

No caso da acumulação ilícita de cargos, entretanto, a jurisprudência, em proteção ao direito fundamental do trabalhador à remuneração pelo trabalho prestado, prevista no art. 7º da Constituição Federal de 1988, entende tais fatos como meras irregularidades administrativas. Não há licitude, desse modo, na devolução da contraprestação, à título de dano ao Erário, ensejando, assim, um enriquecimento ilícito em favor da União, se houve a efetiva prestação de serviços<sup>70</sup>.

Caso não tenha havido a efetiva prestação de serviços, há má-fé do servidor ao acumular os cargos, e este deverá devolver a quantia recebida indevidamente ao Estado, haja vista ter enriquecido ilicitamente em desfavor do Erário, violando diversos princípios da Administração. Como exemplo de servidores que percebem remuneração sem a devida contraprestação do trabalho, é possível citar aquele dos chamados funcionários fantasmas.<sup>71</sup>

Aquele que acumula cargos públicos ilicitamente e que agiu de má-fé, auferindo vantagem patrimonial indevida em razão da acumulação, está sujeito, pela Lei de improbidade, Lei nº 8429/92, à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio, ao ressarcimento integral do dano, quando houver, à suspensão dos direitos políticos durante um período que pode variar de oito a dez anos, ao pagamento de multa de até três vezes o valor acrescido ao patrimônio, à impossibilidade de estabelecer contratos com a Administração Pública ou de perceber qualquer tipo de benefício ou vantagem, tais como incentivos fiscais ou creditícios, ainda que indiretamente, por meio de pessoa jurídica cujo sócio majoritário seja o servidor que receber a sanção, pelo prazo de 10 (dez) anos.<sup>72</sup>

Caso a conduta do servidor tenha acarretado prejuízo ao Erário, poderá ele sofrer sanções, como o ressarcimento integral do dano, quando houver, a suspensão dos direitos

<sup>68</sup>STJ, REsp 996791, 2ª Turma, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, jul. 08.06.2010, DJe: 27.04.2011

<sup>69</sup>STJ, REsp 1364529, 1ª Turma, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, jul. 05.03.2013, DJe: 11.03.2013

<sup>70</sup>TRF- 1º Região, Ap. 2004.34.00.028264-0, 4ª Turma, rel. Des. Fed. Olindo Menezes, jul. 08.04.2013, DJF1 24.04.2013.

<sup>71</sup>MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.87-88.

<sup>72</sup>ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. Direito Administrativo. Niterói: Impetus, 2005. p. 144-149

políticos durante um período que pode variar de cinco a oito anos, a perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio, o pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano, além da proibição de contratar com a Administração Pública, embora o prazo previsto para essa última hipótese seja de 5 (cinco) anos.<sup>73</sup>

Na hipótese de violação dos princípios será permitida a aplicação das sanções: ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com a Administração no mesmo molde das anteriores, contudo pelo prazo de 3 (três) anos.<sup>74</sup>

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A acumulação ilícita de cargos é claramente um ato ímprobo. Apesar de não estar expressamente prevista na Lei de Improbidade Administrativa, afronta todos os preceitos nela estabelecidos. Isto pelo fato de que, além de incorrer em desobediência a norma constitucional, é a acumulação um ato ilegal e imoral. Ato que, em qualquer hipótese fora daquelas permissivas, como as previstas no artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal de 1988, e não havendo a compatibilidade de horários, se enquadra perfeitamente em uma das circunstâncias: dano ao erário, enriquecimento ilícito do agente e afronta aos princípios da Administração Pública.

A todos é devido o conhecimento da lei, sendo vedado alegar desconhecimento para dispensar seu cumprimento. Principalmente quando se fala daquele que ocupa cargo na administração pública, por ser seu dever conhecer, cumprir e zelar pela lei, ainda mais em se tratando de norma constitucional e lei específica sobre a condição de servidor público.

Atualmente, no ato da posse em cargos públicos, exige-se uma declaração do nomeado, atestando que este não exerce cargo, emprego ou função no âmbito do Serviço Público Federal, Estadual ou Municipal, ou ainda em Autarquias, Fundações, Empresas Públicas, Sociedade de Economia Mista, suas subsidiárias e sociedades controladas direta ou indiretamente pelo Poder

---

<sup>73</sup>BRASIL. Lei nº 8429, de 02 de junho de 1992. **Lei de Improbidade Administrativa**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm)>. Acesso em: 29 mar. 2014.

<sup>74</sup>BRASIL. Lei de Improbidade Administrativa. **LEI Nº 8.429, DE 2 DE JUNHO DE 1992**. Publicado no DOU de 3.6.1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm). Acesso em: 29 de março de 2014

Público, bem como não percebe proventos decorrentes de aposentadoria em cargo ou função pública.

O artigo 133, caput, da Lei nº 8.112/90, entretanto, ao conceder o direito ao servidor de optar por um dos vínculos com a administração pública, quando constatada a acumulação ilícita, caracterizando a boa-fé e afastando a incidência da Lei de Improbidade, gera impunidade daquele que desrespeitou norma Constitucional, legal e moral.

A impunidade estimula a perduração, a disseminação e a reiteração do ato, comprometendo a eficiência da Administração Pública, ao deixar o ilícito sem a correspondente pena, por jornada não cumprida ou sobrecarga, trazendo prejuízo ao Erário ao remunerar serviço mal prestado ou não prestado. A tolerância a essa prática desrespeita os Princípios Constitucionais da Administração Pública, quais sejam os da Legalidade, da Moralidade e da Eficiência, bem como os Princípios Constitucionais da Razoabilidade, da Proporcionalidade e da Responsabilização por ilicitude.

Com a eficácia do artigo 133, caput, da Lei nº 8.112/90, portanto, quase não há incidência da Lei de Improbidade Administrativa nos casos de acumulação ilícita de cargos, empregos ou funções públicas. Fato que pelo bem e interesse da coletividade deveria ser mudado, devendo haver a incidência da Lei de Improbidade, mesmo que o servidor opte por um dos cargos.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo**. Niterói: Impetus, 2005.

CARMO MADEIRA, Jasen Amadeu do; José Maria, PINHEIRO MADEIRA. **Acumulação de cargos e funções públicas na atualidade**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum Administrativo, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

DA ROCHA, Daniel Machado; LUCARELLI, Fábio Dutra; MACHADO, Guilherme Pinho. **Comentários à Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União**. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

DA SILVA, José Afonso. **Comentário textual à Constituição**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Dialética, 2007.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. **Lei nº 8112 Regime Jurídico Único**. 4. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1997

FILHO, Marino Pazzaglini. **Princípios Constitucionais reguladores da Administração Pública**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2008

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010

LEANDRO, Lívio Sergio Lopes. **A demonstração de compatibilidade de horários no serviço público como requisito à acumulação de cargos e empregos públicos de natureza efetiva**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum Administrativo, 2005.

MAZZUOLI, Valerio; ALVES, Waldir. **Acumulação de Cargos Públicos: uma questão de aplicação da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

PRADO, Leandro Cadenas. **Servidores Públicos Federais: Lei nº 8.112/90**. 5.ed. Niterói: Impetus, 2007

SOBRANE, Sérgio Turra. **Improbidade Administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada**. São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. Constituição (1988), de 05 de agosto de 1988. **Constituição Federal**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 8 out. 2013.

BRASIL. Lei nº 8112, de 11 de novembro de 1990. **Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 11 fev. 2014.

BRASIL. Lei nº 8429, de 02 de junho de 1992. **Lei de Improbidade Administrativa**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm)>. Acesso em: 29 mar. 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Federal, Primeira Região. Apelação nº 2004.34.00.028264-0, Quarta Turma. Relator: Desembargador Federal Olindo Menezes. Brasília, DF, 08 de abril de 2013. **Diário da Justiça Federal**. Brasília, 24 abr.2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 996791, Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 08 de junho de 2010. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 27 abr. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1364529, Primeira Turma. Relator: Ministro Arnaldo esteves Lima. Brasília, DF, 05 de março de 2013. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 11 mar. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental em Recurso Especial nº 18738, Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 11 de março de 2014. **Diário da Justiça Eletrônico**.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. Apo nº 140.476-8, Órgão Especial. Relator: Desembargador Idevan Lopes. Maringá, PARANÁ, 14 de dezembro de 2009. **Diário da Justiça Eletrônico**.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário em Agravo Regimental nº 415.974, Primeira Turma. Relator: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 01 de fevereiro de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 23 fev. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Mandato de Segurança nº 28.644, Quinta Turma. Relator: Ministra Laurita Vaz. Brasília, DF, 06 de dezembro de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 19 dez. 2011.

## **THE ILLEGAL ACCUMULATION OF POSITIONS IN PUBLIC ADMINISTRATION AND IMPACT OF LAW MISCONDUCT.**

### **ABSTRACT**

The Federal Constitution of 1988, generally prohibits remunerated accumulation of public offices, but there is a sparse and exhaustive list of situations that are allowed, as in the cases provided for in Article 37, XVI, all these conditioned to rule on the compatibility of schedules. The prohibition is based on the justification that the accumulation compromise the efficiency in public administration, including that reveals itself in the Constitutional Principle of Public Administration. However, Law No. 8.112/90, the law establishing the Legal Regime of Public Employees Civil Union, local authorities, including the special regime, and federal public foundations in Article 133 provides for the right server choice, 10 (ten) days for the bonds, characterizing its good faith and excluding the impact of the law of misconduct, what raises some impunity.

**Keywords:** Illegal Accumulation of positions. Public servant. Administrative Misconduct.