

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
GABINETE

PROCESSO: 202100006048326

INTERESSADO: SUPERVISÃO DE VIDA FUNCIONAL

ASSUNTO: VACÂNCIA

DESPACHO Nº 866/2022 - GAB

EMENTA:

ADMINISTRATIVO.

SERVIDOR PÚBLICO.

CARGOS PÚBLICOS, EM TESE, PASSÍVEIS DE ACUMULAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS.

INACUMULIDADE DE FATO. DEFERIMENTO DE VACÂNCIA FORA DAS HIPÓTESES DO ART. 58 DA LEI ESTADUAL Nº 20.756/2020. NULIDADE DO ATO POR VÍCIO DE MOTIVO. APLICAÇÃO DO ART. 21 DA LINDB. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE EFEITOS PROSPECTIVOS.

POSSIBILIDADE DE RETORNO AO CARGO. PROCEDIMENTO NO CASO

DE POSSE EM CARGOS
ACUMULÁVEIS. RESTRIÇÃO
DA VACÂNCIA AOS CASOS
EM QUE FOR
DEMONSTRADA A
INCOMPATIBILIDADE OU
QUANDO NÃO HOUVER
INTERESSE NA
CUMULAÇÃO. MATÉRIA
ORIENTADA.

1. Trata-se de processo iniciado, em 02/08/2021, com requerimento ([000022536893](#)) da servidora **Rejane de Souza Ferreira** para o retorno ao cargo de Professor IV após a declaração de vacância, publicada na **Portaria nº 276/2021**, de 01/03/2021 ([000022537702](#)). A vacância foi declarada a pedido da interessada sob justificativa de posse em outro cargo público acumulável ([000022537573](#)).

2. Recebido o requerimento, a unidade de Supervisão de Vida Funcional da SEDUC, no **Despacho nº 4253/2021 - SUPVF** ([000022593148](#)), solicitou a apresentação dos documentos considerados obrigatórios para o retorno da servidora. A lista de documentos obrigatórios atende às conclusões do **Despacho nº 893/2021 - PROCSET** ([000021116713](#)), emitido pela Procuradoria Setorial em resposta à consulta feita pela interessada nos autos do Processo nº [202100006031986](#).

3. Dentre os documentos solicitados consta o seguinte:

"VI. Documento:

- emitido pelo órgão que o inabilitou, comprovando a reprovação no Estágio Probatório; ou

- emitido pelo órgão público de lotação atual, comprovando a exoneração/vacância a pedido do servidor por motivo de desistência durante o estágio probatório para fins de recondução, devidamente publicado no Diário Oficial; ou

- emitido pelo órgão público de lotação atual, comprovando a exoneração de ofício, em virtude da reintegração do ocupante anterior do cargo;"

4. Em resposta à solicitação, a servidora justificou a não apresentação dos documentos mencionados no item VI pela pretensão de acumulação do cargo de Professora com o cargo de Agente Policial ([000027234652](#)).

5. Diante da justificativa, a unidade de Supervisão de Vida Funcional solicitou parecer da Procuradoria Setorial ([000027253504](#)).

6. O **Parecer SEDUC/GEAD nº 18/2022** ([000030400841](#)) concluiu o seguinte:

*"(a) **legalidade** da acumulação do cargo de professor e o de agente de Polícia civil, situação que se encaixa na exceção prevista na alínea "b", do artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, **desde que atestada a compatibilidade de horários**;*

*(b) **possibilidade** de retorno da servidora ao cargo efetivo de magistério, através do instituto da recondução, desde que comprovada, igualmente, **a compatibilidade de horários entre as funções exercidas no cargo de Agente de Polícia Civil e Professor.**"*

7. A primeira conclusão do opinativo está em consonância com o entendimento desta Procuradoria-Geral encartada no **Despacho nº 861/2019 - GAB** (7670605) e no **Despacho nº 445/2018 SEI - GAB** (3356277), que consideram lícita a acumulação dos cargos públicos de Policial Civil e Professor, desde que demonstrada a compatibilidade de horários.

8. A segunda conclusão, no entanto, não deve ser acatada, já que o ato que declarou a vacância possui vício em seu motivo, podendo ser declarada sua nulidade com base na autotutela da administração (art. 53 da Lei estadual nº 13.800/2001 e Súmula nº 473 do STF). Sendo nulo o ato de vacância, não se produz o consectário legal de recondução, mas o retorno da servidora aos quadros da SEDUC é possível diante do reestabelecimento da situação anterior à prática do ato nulo.

9. O Gabinete da Procuradoria-Geral do Estado já analisou o cabimento da declaração de vacância de cargos públicos motivada por posse em cargos acumuláveis no **Despacho nº 471/2021 - GAB** ([000019421115](#)), no qual se concluiu que a **incompatibilidade de horários entre cargos para os quais a Constituição permite a acumulação caracteriza a inacumulabilidade fática**. Sendo os cargos faticamente inacumuláveis - ainda que abstratamente acumuláveis pela permissão constitucional do art. 37, XVI, da CF/88 - é possível o enquadramento da hipótese no art. 58, VII, da Lei estadual nº 20.756/2020, autorizando a declaração de vacância e posterior recondução (art. 53 da Lei estadual nº 20.756/2020).

10. No caso concreto, no entanto, não ficou demonstrada a *inacumulabilidade fática*, já que o pedido de vacância foi apresentado antes que a servidora tivesse conhecimento sobre sua nova jornada de trabalho. Segue o teor do requerimento de vacância (000018102751), nos autos do Processo nº 202100006006949:

"(...) venho através desta comunicar a solicitação de vacância do atual cargo devido ao indeferimento da solicitação de licença para tratar de interesses particulares no cargo de professora P-IV. (anexo). A licença para tratar de interesses particulares seria de extrema importância para tomar posse em um 2º cargo na Secretaria de Segurança Pública do Estado de Goiás, sem que houvesse acúmulo ilícito de cargos.

Sei que de acordo com o artigo 37 inciso XIV alínea "b", da Constituição Federal é possível tal acumulação de cargos na administração pública, uma vez provada a compatibilidade de horários. Por não saber qual será a minha lotação no cargo na Secretaria de Segurança Pública o qual irei tomar posse não conseguirei comprovar a

compatibilidade de horários, isto seria possível apenas após a posse e efetivo exercício." (g. n.)

11. Dessa forma, no momento em que foi solicitada a vacância, não estava caracterizada a incompatibilidade em abstrato (já que se trata de acumulação amparada no art. 37, inciso XVI, alínea "b", da CF/88) nem de fato (pois ainda não havia conhecimento sobre os horários da jornada no novo cargo). Ocorre que o motivo que autoriza a declaração de vacância do cargo é a demonstração de incompatibilidade (de fato ou de direito).

12. A vacância é o efeito decorrente da verificação das situações fáticas e/ou jurídicas (motivos) previstas no art. 58 da Lei estadual nº 20.756/2020: exoneração; demissão; aposentadoria; falecimento; promoção; readaptação; **posse em outro cargo incompatível**; perda do cargo; e, nos demais casos previstos na Constituição Federal. Diante da redação legal, conclui-se que o ato de declaração da vacância tem seu **motivo vinculado** a alguma das hipóteses previstas pelo legislador. **A posse em cargo público incompatível não é hipótese que autoriza a declaração de vacância, diante da ausência de previsão legal.**

13. Nesse cenário, o ato praticado adotou como motivo uma situação fática e/ou jurídica inadequada ao resultado produzido (art. 2º, parágrafo único, "d", da Lei federal nº 4.717/65). Isso porque a posse em cargo incompatível não consta do rol do art. 58 da Lei estadual nº 20.756/2020 e, portanto, não é motivo adequado à declaração de vacância, **salvo quando comprovada a incompatibilidade de horários** (o que não ocorreu no caso concreto). É dizer: a **Portaria nº 276/2021**, que declarou a vacância do cargo efetivo de Professor IV, Referência B, do Quadro de Pessoal Permanente do Magistério Público Estadual, até então ocupado por **Rejane de Sousa Ferreira**, possui vício no elemento motivo, por ter considerado existente uma situação fática de incompatibilidade que não foi comprovada.

14. No caso concreto, a servidora sempre teve a intenção de manter os dois vínculos e, por isso, antes da vacância, solicitou a concessão de Licença para tratar de Interesse Particular (LIP), o qual foi negada. Ocorre que, ao permitir a aplicação da recondução ao caso, como se o ato de vacância tivesse sido regularmente editado, haveria uma equiparação fática entre o objeto da LIP e da vacância, qual seja, o de permitir o afastamento temporário do servidor com posterior retorno aos quadros da Administração. Essa situação descaracteriza o objeto do ato de vacância que não é permitir o afastamento temporário, mas sim o desprovidimento do cargo efetivo, com a garantia ao servidor do direito à recondução, desde que cumpridos os requisitos do 53 da Lei estadual nº 20.756/2020.

15. Em síntese, a declaração de vacância é ato vinculado aos motivos do art. 58 da Lei estadual nº 20.756/2020. Como forma de resguardar o interesse da Administração e evitar a utilização da vacância com os mesmos efeitos de uma LIP, recomenda-se que, antes da produção desse ato - cujo objeto é o desprovidimento de um cargo efetivo, e não o

afastamento temporário do servidor -, seja solicitada a demonstração da situação de inacumulabilidade (fática ou jurídica).

16. Sem prejuízo dessa conclusão, é possível que existam casos - como este ora analisado -, em que haja um interregno entre o momento da posse e a fixação da jornada de trabalho, ato pelo qual será possível determinar a acumulabilidade fática ou não dos postos de trabalho. Se durante este período não for possível o cumprimento das atividades funcionais, o servidor poderá recorrer aos institutos da Lei estadual nº 20.756/2020, tais como o requerimento de licença para interesse particular (que afasta a caracterização da incompatibilidade de horário, conforme assentado no **Despacho nº 471/2021 - GAB - [000019421115](#)**^[1]), cuja concessão é ato discricionário da Administração Pública; e o pedido de férias pelo interessado. Não sendo viável o afastamento com base nesses institutos, a abstenção será computada na forma dos arts. 83 a 87 da Lei estadual nº 20.756/2020.

17. Registre-se que, em casos de acumulação lícita, esta Procuradoria já orientou a Administração Pública a envidar esforços objetivando compatibilizar a jornadas, conforme **Despacho "AG" 004062/2017**:

"Caberá ao órgão de origem, quando do retorno da servidora ao exercício de suas funções, envidar esforços objetivando compatibilizar as jornadas(...). Na remota hipótese de impossibilidade de compatibilização de jornadas após o retorno da servidora, e diante de eventual persistência das jornadas no patamar outrora verificado, a mesma deverá ser instada a optar por um dos cargos sob pena de instauração do processo administrativo disciplinar (...)."

18. Em face do exposto, há vício de motivo no ato que declarou a vacância (art. 2º, parágrafo único, "d", da Lei federal nº 4.717/65), atraindo o poder-dever de autotutela da Administração para a declaração de nulidade do ato (art. 53 da Lei estadual nº 13.800/2001 e Súmula nº 473 do STF). Sendo nulo o ato de vacância, a recondução postulada não pode ser admitida, conforme entendimento já manifestado por esta Procuradoria-Geral no **Despacho nº 716/2022 - GAB ([000030214851](#))**.

19. Cabe à Procuradoria Setorial, considerando o entendimento firmado neste despacho, orientar o gestor quanto às providências a serem tomadas, sobretudo à luz do art. 21 do Decreto-Lei nº 4.657/42 (LINDB). Além disso, é preciso considerar que a nulidade do ato de vacância não impede o retorno da interessada ao cargo, desde que haja viabilidade jurídica com base em fundamento diverso, conforme já atestado por esta Procuradoria-Geral no mencionado **Despacho nº 716/2022 - GAB ([000030214851](#))**. Nesse cenário, declarada a nulidade, poderá a servidora: (i) cumular os vínculos mediante a comprovação da compatibilidade de horários; (ii) solicitar vacância - em caráter irretratável - caso demonstrada a incompatibilidade de horários; (iii) solicitar a exoneração do cargo de Professora.

20. As conclusões deste despacho podem ser assim sintetizadas:

(i) O ato de declaração de vacância tem seus motivos *vinculados* às hipóteses do art. 58 da Lei estadual nº 20.756/2020: exoneração; demissão; aposentadora; falecimento; promoção; readaptação; **posse em outro cargo inacumulável**; perda do cargo; e, nos demais casos previstos na Constituição Federal;

(ii) A concessão do ato de vacância fora das hipóteses legais caracteriza vício de motivo, tornando nulo o ato;

(iii) Como forma de resguardar o interesse da Administração Pública e evitar a utilização da vacância com os mesmos efeitos de uma licença para interesse particular (LIP), recomenda-se que, antes da produção desse ato, seja solicitada a demonstração da situação de inacumulabilidade (fática ou jurídica);

(iv) Havendo interregno entre a posse em cargo acumulável e a lotação do servidor (momento a partir do qual é possível aferir a compatibilidade de horários), o interessado poderá recorrer aos institutos da Lei estadual nº 20.756/2020, tais como o requerimento de licença para interesse particular (LIP) e pedido de férias. Não sendo viável o afastamento com base nesses institutos, eventual abstenção será computada na forma dos arts. 83 a 87 da Lei estadual nº 20.756/2020;

(v) A nulidade do ato de vacância não impede o retorno da interessada ao cargo, desde que haja viabilidade jurídica com base em fundamento diverso, conforme já atestado por esta Procuradoria-Geral, no mencionado **Despacho nº 716/2022 - GAB** ([000030214851](#)); e,

(vi) Cabe à Procuradoria Setorial orientar o gestor quanto às providências a serem tomadas, sobretudo à luz do art. 21 do Decreto-Lei nº 4.657/42 (LINDB)

21. Com base no exposto, **aprovo parcialmente o Parecer SEDUC/GEAD nº 18/2022** ([000030400841](#)), ao tempo em que opino pelo **indeferimento** do pleito de recondução da interessada, embora seu retorno ao cargo efetivo de Professora se viabilize nos moldes das providências a seguir discriminadas: i) pela necessidade de prévia decretação de nulidade da **Portaria nº 276/2021**, de 01/03/2021 ([000022537702](#)), que declarou a vacância da interessada, devendo ser assegurado prévio contraditório e ampla defesa; ii) em consequência, pelo retorno da requerente ao cargo de Professora, devendo o período de afastamento ser considerado como **inatividade para todos os fins, inclusive previdenciários e funcionais**; e, iii) a cientificação da interessada a respeito da necessidade de, por ocasião do seu regresso à ocupação efetiva, **comprovar a compatibilidade de horários**, sob pena de iniciação de procedimento para apuração de acumulação funcional ilegítima.

22. Orientada a matéria, encaminhem os autos à **Secretaria de Estado da Educação, via Procuradoria Setorial**, para os devidos fins. Antes, porém, dê-se ciência dos termos da orientação retro (instruída com cópia do **Parecer SEDUC/GEAD nº 18/2022** e do presente despacho) às **Secretarias de Estado da Casa Civil e da Administração, via respectivas Procuradorias Setoriais**, para fins de correção das rotinas administrativas internas.

JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE

Procuradora-Geral do Estado

*[1] "7. Prosseguindo na análise sobre as questões pontuadas pela autoridade consulente, a parecerista enfrentou a particularidade de a servidora ter tomado posse no segundo cargo (distrital), em 4/4/2019, quando se encontrava afastada das atividades funcionais do cargo estatual, por estar em período de gozo de licença para tratar de interesse particular (agosto/2018 a agosto/2020), bem como o fato de ela somente ter requerido a vacância em 3/9/2020, com efeitos a partir de 1º/9/2019, muito tempo depois da sua posse no cargo distrital. Resolveu o primeiro ponto, chamando a incidência da orientação expressa no **Despacho AG nº 4062/2017** (item 9)[\[1\]](#), segundo a qual a fruição de licença para tratar de interesse particular afasta a irregularidade da incompatibilidade de horários, quando se tratar de cargos acumuláveis na forma do comando constitucional. Como consequência, não se verifica inconsistência no pedido de vacância logo após o término da licença para tratar de interesse particular, para evitar a acumulação de cargos indevida em virtude da ausência de compatibilidade de horários."*

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO.

Este é um documento de consulta e não substitui a versão oficial.