

São Paulo, 18 de abril de 2002.

PARECER JURÍDICO 09 / 02

ASSUNTO: Abrangência, alcance e limite jurídico das disposições constantes da Emenda Constitucional Nº 34 de 13 de dezembro de 2001, que trata da permissão de acumulação de cargos públicos, de profissionais da saúde.

I-

O Conselho Federal de Serviço Social submete à nossa apreciação e manifestação jurídica os termos consubstanciados na Emenda Constitucional nº 34/2001 de 13 de dezembro de 2001, que dá nova redação à alínea "c" do inciso XVI do artigo 37 da Constituição Federal, que trata da possibilidade de acumulação de cargos de profissionais de saúde, objetivando a sua interpretação, alcance, extensão e abrangência.

Conforme consta do encaminhamento efetivado através do Comunicado Administrativo nº 11/2002, vários Conselhos Regionais de Serviço Social têm apresentado demanda em relação a interpretação da antedita Emenda Constitucional, eis que divergentes entendimentos sobre a questão têm se configurado, inclusive, no âmbito dos órgãos públicos incumbidos de aplicação do preceito contido na emenda.

O CRESS da 7a. Região, através do Ofício Nº 057/2002, anexado à documentação, a nos encaminhada por este órgão federal, informa que vários profissionais têm formulado dúvidas quanto a possibilidade de acumular um emprego na área da saúde com o segundo em outra área, sendo entendimento da assessoria jurídica daquele Regional que a acumulação "se referia a dois empregos na área da saúde,



considerando, inclusive, os termos do relatório da Comissão Especial, que fundamentou a PEC 308/96, que faz seguidas citações à área da saúde."

Quanto aos fundamentos que nortearam a aprovação da Emenda Constitucional nº 34/2001, estão contidos no Relatório da Comissão Especial destinada a proferir parecer sobre a dita Emenda.

Tal Comissão aduz, com muita propriedade, que tornou-se anacrônica a concepção autoritária que via o médico como o único agente promotor da saúde. A moderna perspectiva do Movimento da Reforma Sanitária, entende que para se promover melhoria quantitativa e qualitativa do sistema público de saúde é indispensável o concurso de todos os profissionais de saúde, dentre eles o **assistente social**. Uma vez que a demanda supera em muito a oferta de mão de obra especializada em assistência à saúde, o pleno acesso a população aos serviços de saúde somente será viável, ao menos a curto e a médio prazo, se parte dos profissionais disponíveis ocupar mais de uma vaga.

Ao final, conclui a Comissão Especial que **"a acumulação de cargos pelos profissionais da saúde é não apenas viável, por conta da compatibilidade de horário, mas indispensável à prestação universal de assistência integral à saúde"**

II-

Vistos os elementos que compõem a matéria em questão, a partir da demanda suscitada e dos elementos que fundamentaram a promulgação da Emenda Constitucional nº 34/2001, passaremos a análise de sua extensão e abrangência de forma a possibilitar e fornecer subsídios para a sua aplicação em situações concretas.

A primeira questão, que antecede a análise da Emenda Constitucional, consiste em verificar o enquadramento do assistente social como **profissional da saúde**.

A Resolução CFESS n.º 383/99 instituída regularmente, veio atender ao comando do Conselho Nacional de Saúde que, através de sua Resolução CNS n.º 218 de 06 de março de 1997, reconheceu, expressamente, **o assistente social**, dentre outros, como **profissional da Saúde**, determinando no seu item II que tal caracterização deve se ater a dispositivos legais do Ministério da Educação e do Desporto,

Sab

Ministério do Trabalho e aos Conselhos de Classe dessas categorias.

Por isso mesmo o Conselho Federal de Serviço Social, cumprindo suas atribuições legais, disciplinou o item II da Resolução do CNS nº 218/97, caracterizando, o assistente social como profissional da saúde e considerando, inclusive, que o serviço social não é exclusivo da saúde, mas qualifica o profissional a atuar nas diferentes dimensões da questão social no âmbito das políticas sociais, inclusive a saúde, em conformidade com o disposto, "in verbis" no artigo 2.º da Resolução CFESS em questão de nº 383/99:

"Art. 2º - O assistente social atua no âmbito das políticas sociais e, nesta medida, não é um profissional exclusivamente da área da saúde, podendo estar inserido em outras áreas, dependendo do local onde atua e da natureza de suas funções".

Neste sentido a 8a. Conferência de Saúde estabeleceu, com muita propriedade, o conceito de saúde, do qual acatamos integralmente, por abranger não só a saúde como um sintoma da doença, mas a saúde na sua amplitude preventiva e social. Tal conceito foi corroborado pelas entidades da categoria dos assistentes sociais, que ao discorrerem sobre o tema, aduziram:

"(.....) O Serviço Social se insere, portanto, na equipe de saúde como profissional que articula o recorte social, tanto no sentido das formas de promoção de saúde, bem como da causalidade das formas de adoecer, intervindo, neste sentido, em todos os níveis nos programas de saúde. O assistente social como profissional da saúde tem como competência intervir junto aos fenômenos sócio - culturais e econômicos, que reduzem a eficácia dos programas de prestação de serviços no setor, quer seja a nível de proteção e/ou recuperação da saúde."

Desta forma é inequívoco que o assistente social é um profissional da saúde, quando atua ou desenvolve suas atribuições profissionais nesta área.

O fato do assistente social atuar no âmbito das políticas sociais determina, evidentemente, que não é um profissional, exclusivamente, da área da saúde, o que não impede que seja reconhecido como tal, quando está inserido na área em questão, ou seja da saúde.

Visto tal pressuposto jurídico é necessário, senão imprescindível, para

a exata compreensão de toda extensão da Emenda Constitucional em comento, trazer a colação e apreciar as disposições constitucionais anteriores, que desde a promulgação da Carta Magna de 1988, vem regulamentando a matéria.

A vedação e as exceções para acumulação de cargos públicos está disciplinada pelo inciso XVI do artigo 37 da Constituição Federal, como reproduziremos a seguir:

"XVI- é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários:

a- a de dois cargos de professor;

b- a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c- de dois cargos privativos de médico;

Bem se vê que o assistente social não foi contemplado na previsão constitucional original, em relação a acumulação. Aliás só o professor e o médico é que podiam manter, cumulativamente, dois cargos, empregos ou funções públicas, desde que cumpridos os requisitos impostos pela Carta Magna.

Não obstante, vale lembrar que quando a Constituição Federal de 1988 entrou em vigor, encontrou várias situações em curso, referentes a acumulação de cargos, empregos e funções, tendo que discipliná-las para que se adaptassem a nova ordem jurídica, bem como para garantia de direitos adquiridos, princípio este, igualmente, inscrito na Constituição vigente.

Coube, assim, ao legislador constituinte reservar para tais adaptações de **natureza transitória**, a parte denominada "Ato das Disposições Constitucionais Transitórias" -ADCT, prevendo aí todas as situações, direitos, obrigações que seriam extintos, após seu cumprimento, ou mesmo perderiam sentido em razão do aspecto temporal delimitado pelas normas em questão.

Tais disposições transitórias não poderiam, evidentemente, integrar ou fazer parte do corpo normativo da Constituição Federal, eis que possuem plena eficácia jurídica, porém de natureza transitória.

sub

Assim, objetivando disciplinar situação transitória, no que concerne ao aspecto acumulação de dois cargos, empregos ou funções, o "Ato das Disposições Constitucionais Transitórias" previu, expressamente, no parágrafo 2.º de seu artigo 17:

"Parágrafo 2.º - É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde que estejam sendo exercidos na administração pública direta ou indireta." (grifo nosso)

Bem se vê que a norma em questão objetivou garantir direito adquirido de vários profissionais da saúde, que à época da promulgação da Constituição Federal, ou seja 05 de outubro de 1988, estavam efetivamente acumulando dois empregos ou cargos públicos ou de igual natureza.

Somente estes profissionais da área da saúde, ou seja aqueles que nesta qualidade exerciam cargos ou funções na administração pública direta ou indireta, **ANTES** da vigência da Constituição Federal de 1988, é que seriam os titulares do direito inscrito no parágrafo 2º do art. 17 do ADCT.

O inciso XVI do artigo 37 da Constituição fixou a regra geral para a acumulação. O comando legal expresso nesta norma, assegura caráter congente para, tão somente, os profissionais ali nomeados expressamente, ou seja médicos e professores.

Desta forma, o parágrafo 2.º do artigo 17 do "Ato das Disposições Constitucionais Transitórias" excepciona a regra geral, porém destinado a aplicação de situação específica e transitória.

Após transcorridos mais de 13 (treze) anos da promulgação da Constituição Federal, a matéria volta a ser objeto de regulamentação, através da Emenda Constitucional Nº 34 de 13 de dezembro de 2001 que dá nova redação à alínea "c" do inciso VI do artigo 37 da Constituição Federal, estabelecendo, "in verbis:

"Art. 37 -

XVI- é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários:

.....

SW

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissões de saúde, com profissões regulamentadas;

Bem se vê que a exceção a norma geral foi ampliada de forma a abranger, além do médico todos os empregos privativos de profissões de saúde.

Já vimos que o assistente social é um profissional da saúde, quando atua nesta área e face a natureza de suas atribuições profissionais, relativas a atuação em todos os níveis dos programas de saúde.

Trata-se, então, de analisar a extensão da norma consubstanciada na alínea "c", alterada pela Emenda Constitucional em questão, de forma a verificar sua extensão e alcance em relação ao profissional assistente social, quando este atua na área da saúde.

Temos, então, como o núcleo da norma em análise, a conjugação de dois requisitos básicos, quais sejam:

A - a permissão Constitucional de acumulação "de dois cargos ou empregos";

B- a determinação que tais cargos devem ser privativos de profissionais de saúde.

Quanto ao item "A", não resta dúvida de sua extensão, assunto, inclusive pacífico na doutrina, sendo assim permitida a acumulação de dois cargos ou empregos **públicos**, estes últimos, mesmo que não tenham sido providos através de concurso.

O item "B" ao se referir a cargos privativos de profissionais da saúde, evidentemente, tratou daqueles **acumuláveis na atividade**.

Desta forma, a disposição em questão é absolutamente clara ao se referir a **cargo ou a emprego público que devem ser privativos do profissional**, ao contrário de entendimento firmado isoladamente, afirmando que o "profissional tem que ser privativo da área da saúde".



Tal afirmação nos parece totalmente divorciada da expressão literal da dispositivo normativo em apreço, uma vez que este estabelece, claramente, que é permitida a acumulação de **"DOIS CARGOS OU EMPREGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DA SAÚDE"**, onde deve-se deduzir que interpretação contrária a tal evidência é absolutamente desprovida de fundamento de qualquer ordem.

De outra sorte consideramos que um **cargo ou emprego privativo** de profissional de profissão regulamentada, da área da saúde, é aquele instituído na organização do funcionalismo, com denominação própria; com atribuições compatíveis com as atividades que serão exercidas pelo profissional, que só podem ser exercidas por este, por se tratar de atividades privativas das profissões regulamentadas por lei.

Voltamos novamente a identificar o conceito de saúde, que tem se norteado pela ampliação da compreensão da relação "saúde/doença", como decorrência das condições de vida e trabalho e da necessidade de acesso igualitário de todos os serviços que objetivem a promoção, proteção e recuperação da saúde.

Emerge, assim, desta concepção a necessidade da melhoria dos serviços no sentido da promoção da saúde, motivo pelo qual tomou-se imprescindível que as ações neste âmbito sejam realizadas pelos diferentes profissionais da saúde, de nível superior.

O Relatório da Comissão Especial, destaca, expressamente, o assistente social como profissional da saúde e nesta medida o contempla, dentre outros, como agente promotor de saúde.

Vale, ainda, trazer a colação a decisão firmada pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no Mandado de Segurança nº 10.242, originário do Estado do Ceará, em que figurou como impetrante Edna Maria de Góes Rodrigues, conforme reproduzimos a seguir: "

"Os assistentes sociais do Ceará são considerados profissionais da saúde. Por esse motivo podem acumular cargos públicos"

A decisão em questão é de 03 de outubro de 2000, portanto, anterior, inclusive, ao advento da Emenda Constitucional nº 34 /2001

JUN

A Emenda em questão, portanto, reforça e assegura o entendimento que já vinha sendo adotado em alguns Estados, por força de legislação específica, quanto a permissão do profissional da saúde, poder acumular cargos ou empregos públicos. Desta forma, a luz dos elementos trazidos no presente parecer, no nosso entendimento, podemos concluir que:

- 1- o assistente social está abrangido pela Emenda Constitucional em questão por ser um profissional que atua, também, na área da saúde, e nesta circunstância se enquadra como tal.
- 2 - o assistente social poderá acumular dois empregos ou cargos públicos; sendo que um necessariamente deve ser na área da saúde.
- 3- **a acumulação de cargos ou empregos públicos estará condicionada a compatibilidade de horários bem como a garantia da qualidade dos serviços prestados.**

Submetemos o presente Parecer a apreciação do Conselho Pleno do CFESS.

Este é nosso entendimento, s.m.j.


Sylvia Helena Terra
Assessora Jurídica do CFESS

CONSELHO PLENO

Em reunião realizada em 07/07/2002

em Conselho Pleno de CFESS delibera: Aprovado o Parecer. Encaminhar cópia para todos os CRESS, acompanhada de ofício e cópia para os Conselheiros do CFESS.

Neimy Batista da Silva