



PROCESSO	24.762-6/2017
ASSUNTO	CONSULTA
CONSULENTE	PREFEITO MUNICIPAL DE JUSCIMEIRA - MT
GESTOR	MOISÉS DOS SANTOS
RELATOR	CONSELHEIRO INTERINO LUIZ CARLOS PEREIRA

RAZÕES DE VOTO

De proêmio, destaco que conheço da presente Consulta, uma vez que foi formulada em tese, por autoridade legítima, com a apresentação objetiva da dúvida e versa sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade exigidos pelo art. 232 da Resolução nº 14/2007.

No mérito, as indagações voltam-se, basicamente, em torno dos efeitos da aposentadoria voluntária e da compulsória de servidor público efetivo vinculado ao Regime Geral de Previdência Social sobre seu vínculo funcional com a Administração Pública (indagações n. 1, 2 e 4, formuladas pelo Consulente), bem como em torno da possibilidade e das condições de retorno do servidor público aposentado, compulsória ou voluntariamente, aos serviços públicos (indagação n. 3, formulada pelo Consulente).

Convém referirmos, preliminarmente, que a resposta à consulta não constitui prejulgamento de fato ou caso concreto, razão pela qual a análise será em tese.

Passo ao exame individualizado de cada qual desses pontos.

1. DOS EFEITOS JURÍDICOS DAS APOSENTADORIAS VOLUNTÁRIA E COMPULSÓRIA SOBRE O VÍNCULO FUNCIONAL ENTRE SERVIDOR ESTATUTÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Conforme já relatado, **segundo as visões técnica e ministerial** deve-se conferir interpretação histórica e extensiva ao artigo 37, § 10, da CRFB,





de modo que sua regra proibitiva de acumulação de proventos oriundos do Regime Próprio e de remuneração funcional também incida sobre os proventos oriundos do Regime Geral de Previdência.

Partindo-se dessa premissa, a Consultoria Técnica e o MPC chegaram à conclusão de que a aposentadoria **de servidor público efetivo** “(...) é causa de extinção do vínculo jurídico de trabalho com a Administração (vacância de cargo), consoante interpretação do § 10, do art. 37, da CF/88 (...)”.

Comungo desse entendimento, mas não daquela premissa técnica e ministerial para se chegar a ele.

Entendo que não procedem as pressuposições técnica e ministerial de que *“a vedação de cumulação de proventos oriundos do Regime Geral (artigo 201, CRFB) só não consta no rol do §10 do artigo 37 da CRFB em razão de que à época da promulgação da Emenda Constitucional (EC) nº 20/98, que inseriu o parágrafo 10 do artigo 37 na CRFB, não havia a possibilidade de servidores efetivos estatutários filiarem-se ao RGPS”*, pois, em verdade, tal possibilidade já constava na redação original do *caput* do citado artigo 12 da Lei 8213/91 à época do advento da EC 20/98, que incluiu o §10 do artigo 37 da CRFB vedando a acumulação de proventos de aposentadoria do regime próprio com remuneração funcional.

A isso some-se que o artigo 10 da Lei 9717/98¹, lei essa editada quase um mês antes da EC 20/98², também já previa a possibilidade de servidor efetivo vinculado ao Regime Geral de Previdência, no caso de extinção do Regime Próprio. Confira-se:

Art. 10. No caso de extinção de regime próprio de previdência social, a União, o Estado, o Distrito Federal e os Municípios assumirão integralmente a responsabilidade pelo pagamento dos benefícios concedidos durante a sua vigência, bem como

¹ BRASIL. Lei n. 9.717, de **27 de novembro de 1998**. Dispõe sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal e dá outras providências.

² BRASIL. Emenda Constitucional n. 20, de **15 de dezembro de 1998**. Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências.





daqueles benefícios cujos requisitos necessários a sua concessão foram implementados anteriormente à extinção do regime próprio de previdência social.

Desse modo, a não previsão de semelhante vedação em relação aos proventos oriundos do Regime Geral de Previdência não decorre de um descompasso histórico que reclame uma interpretação constitucional histórica, tal como proposto pelos pareceres técnico e ministerial.

Todavia, não se pode ignorar que grande parte das leis que regulamentam o estatuto do servidor público preveem a aposentadoria do servidor, qualquer modalidade que seja, como causa de extinção do vínculo jurídico entre o respectivo servidor que se aposenta e a Administração Pública com a qual mantinha esse vínculo funcional. Como bem destacou a Consultoria Técnica, inclusive, a lei que rege o Município gerido pelo Consulente também traz essa previsão³.

Mesmo a ausência de previsão normativa nesse sentido não supriria a vedação contida no §10 do artigo 37 da CRFB, uma vez que a vedação à acumulação de proventos de aposentadoria com remuneração de cargo público parte da premissa do regime estatutário a que se sujeita o servidor e não do regime previdenciário a que ele porventura se encontra vinculado, se geral ou próprio.

O exercício do cargo público implica em exercício ativo das atribuições desse cargo, pelo que, de igual modo, a aposentadoria importa na sua passagem à inatividades dessas atribuições.

Nesse sentido, observe-se o que leciona Marçal Justen Filho:

O ato administrativo de aposentadoria possui eficácia declaratória ou constitutiva da extinção do vínculo jurídico até então existente entre o Estado e o titular de cargo público de provimento efetivo. A aposentadoria a pedido do servidor ou fundada em invalidez permanente, apresenta eficácia

³ Artigo 43, inciso III da Lei n. 199/91. Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Juscimeira.





constitutiva da extinção do vínculo estatutário até então existente. Nesse caso, o vínculo jurídico é mantido até o deferimento da aposentadoria. Esse ato de aposentadoria produz a vacância do cargo até então ocupado pelo agente, a extinção dos deveres e direitos atinentes à relação jurídica entre o Estado e o servidor⁴.

Na mesma senda desse entendimento doutrinário, o Ministério da Previdência Social (MPS) editou a Orientação Normativa SPS nº 02, de 31 de março de 2009, fixando, *in verbis*, que:

Art. 79. A concessão de aposentadoria ao servidor titular de cargo efetivo, ainda que pelo RGPS, determinará a vacância do cargo. (*grifou-se*).

Destaco, ainda, a jurisprudência de outras Cortes de Contas, registradas pela Consultoria Técnica:

Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.

Consulta. Servidor Público Municipal. Cargo de provimento efetivo. Vinculação previdenciária ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS. Aposentadoria perante esse Regime. Vacância do cargo na forma da Lei Estatutária local. (*grifou-se*).

(Relator: Conselheiro Algir Lorenzon. Processo n. 010586-02.00/14-8. Decisão n. TP-0316/2015).

Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina

Prejulgado nº 1154

4. A aposentadoria de servidor ocupante de cargo público vinculado ao Regime Geral da Previdência Social provoca os seguintes efeitos:

- a) ocorre a vacância do cargo;
- b) o servidor deixa de ocupar o cargo, passando a perceber proventos de aposentadoria (e não vencimentos de cargo);
- c) fica vedada a continuidade do servidor no Serviço Público municipal, salvo em cargo em comissão ou em novo provimento decorrente de concurso, observadas as possibilidades de acumulação legal de cargos (art. 37, § 10, da CF);
- d) se o cargo for de natureza efetivo, o provimento depende de prévia realização de concurso público;

⁴ Curso de Direito Administrativo. 11ª edição. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015, pág. 1040.





e) se o cargo vago for integrante de cargos isolados, extingue-se com a vacância. (*grifou-se*).

Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

Processo de Consulta n. 896574

Inicialmente cumpre anotar que os Municípios possuem autonomia para estabelecer o regime jurídico aplicável a seus servidores, sendo definidoras de direitos e obrigações entre servidor e o ente federado, impostas unilateralmente, sempre em observância da supremacia do interesse público sobre o privado.

Em se tratando de servidores públicos estatutários, verifica-se que inexistente norma constitucional ou infraconstitucional que autorize a permanência no serviço público após a concessão de aposentadoria, e, ainda, que nos termos de seus estatutos, a aposentadoria de servidores estatutários gera a vacância do cargo.

Assim, ainda que os servidores públicos estatutários sejam segurados do regime geral de previdência social, a concessão do benefício da aposentadoria gera vacância do cargo por força de seus estatutos, razão pela qual não poderão permanecer neste após aposentadoria espontânea, salvo se aprovados em novo concurso público e optem por receber apenas a remuneração da ativa. (*grifou-se*).

Do exposto, concluo que a aposentadoria, independentemente de sua espécie ou em qual regime previdenciário que essa se efetive, causa a ruptura do vínculo jurídico entre a Administração e o servidor efetivo, não podendo o mesmo permanecer na ativa acumulando a remuneração dessa atividade com os proventos do RGP.

2. DO EXERCÍCIO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO PÚBLICA POR SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO.

Com efeito, há situações em que o servidor efetivo aposentado poderá voltar a exercer cargo, função ou emprego no âmbito da Administração Pública, pois como se extrai da leitura *contraio sensu* da parte final do §10 do artigo 37 da CRFB, a percepção simultânea de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função pública é permitida quando se tratar de provento e remuneração oriundos simultaneamente do exercício de





cargos acumuláveis, ou de cargos eletivos, ou em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Fora dessas hipóteses, como bem pontuaram os pareceres técnico e ministerial:

(...) nada impede que o servidor público aposentado voluntariamente, decidindo por exercer algum cargo, função ou emprego público não acumulável, opte entre a percepção de seu provento de aposentadoria e a remuneração ou subsídio do novo cargo, função ou emprego público almejado, caso em que poderá regressar à Administração Pública por meio de concurso público ou processo seletivo, percebendo, assim, apenas os seus proventos de aposentadoria ou a remuneração do novo cargo.

Derradeiramente, anuo, ainda, com os entendimentos técnico e ministerial de que “somente é possível o reingresso à Administração Pública do servidor aposentado voluntariamente, posto que ao servidor que se aposenta compulsoriamente, o que se dá atualmente quando o servidor completa 75 (setenta e cinco) anos de idade¹⁶, não é permitido mais o exercício de qualquer cargo, emprego ou função pública, com exceção de cargo eletivo ou de cargo em comissão”.

VOTO

Diante do exposto, acolho o **Parecer nº. 4428/2017** da lavra do Procurador-geral de Contas Getúlio Velasco Moreira Filho, para conhecer da Consulta, haja vista que restam preenchidos os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade e, no mérito, conforme regra do art. 81, inciso IV c/c art. 236, parágrafo único, do Regimento Interno do TCE/MT, pela aprovação da seguinte Resolução de Consulta:

Resolução de Consulta nº __/2017. Pessoal. Previdência. Aposentadoria voluntária ou compulsória de servidor público efetivo. Extinção de vínculo funcional. Reingresso no serviço público. Condições.

- 1) A aposentadoria voluntária ou compulsória de servidor público efetivo, independentemente do regime previdenciário





em que se dê (RGPS ou RPPS), é causa de extinção do vínculo jurídico de trabalho com a Administração (vacância de cargo), consoante interpretação do § 10, do art. 37, da CF/88, não sendo possível, neste caso, a permanência do servidor no exercício do respectivo cargo, devendo o agente ser declarado em situação de inatividade.

- 2) Independentemente do regime previdenciário a que esteja vinculado, a aposentadoria compulsória do servidor público efetivo ocorre aos 75 anos de idade, nos termos da Lei Complementar Nacional nº 152/2015.
- 3) É possível o reingresso no serviço público de servidor efetivo aposentado voluntariamente, mediante a aprovação em novo concurso público ou processo seletivo, nos termos do inciso II c/c §10 do art. 37 da CF/88, sendo que:
 - a) para o exercício de novo cargo, emprego ou função pública, acumuláveis na atividade nos termos do inciso XVI, do art. 37, da CF/88, não haverá prejuízos à percepção simultânea dos proventos da inatividade com a remuneração do novo vínculo de trabalho;
 - b) tratando-se de cargo, emprego ou função pública não acumulável na atividade, o aposentado deverá optar pela percepção de seus proventos ou pela remuneração do novo vínculo de trabalho;
- 4) É possível ao servidor público efetivo aposentado voluntária ou compulsoriamente, em concomitância à inatividade, o exercício de cargo eletivo ou em comissão, podendo haver a acumulação dos proventos da aposentação com o a remuneração do cargo exercido.
- 5) Em quaisquer das situações descritas nos itens anteriores, deve ser observada a necessidade de aplicação do teto remuneratório previsto no inciso XI, do art. 37, da CF/88, quando couber.

VOTO, por fim, pela atualização da Consolidação de Entendimentos, para fazer constar o verbete da decisão colegiada, nos termos acima exarados.

É o voto.

Cuiabá, 18 de outubro de 2018.

LUIZ CARLOS PEREIRA⁵

Conselheiro Interino

(Portaria 009/2017, DOC TCE/MT de 24/01/2017)

⁵Documento assinado por assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006

