



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 03598/16

Pág. 1/4

CONSULTA. QUESTIONAMENTO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERMANÊNCIA NO CARGO EFETIVO DE SERVIDOR ESTATUTÁRIO, VINCULADO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, APÓS A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.

DEMANDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS PREVISTOS NO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE DE CONTAS PARA SER CONHECIDA.

CONHECIMENTO E RESPOSTA NOS SEGUINTE TERMOS: O SERVIDOR EFETIVO QUE SE APOSENTA VOLUNTÁRIA OU INVOLUNTARIAMENTE, INDEPENDENTEMENTE DO REGIME PREVIDENCIÁRIO QUE ESTEJA VINCULADO (RPPS E RGPS), NÃO PODE PERMANECER NO EXERCÍCIO DE SUAS ATRIBUIÇÕES, HAJA VISTA QUE A APOSENTADORIA OCASIONA A VACÂNCIA DO CARGO.

PARECER PN TC 00002/ 2017

RELATÓRIO

Os presentes autos versam sobre **consulta** formulada pela Prefeita Municipal de Mãe D'água/PB, Senhora **Margarida Maria Fragoso Soares**, questionando acerca da legalidade da **permanência no cargo efetivo de servidor estatutário**, vinculado ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), **após a concessão de aposentadoria voluntária**, com fundamento na CLT, tendo em vista que a aposentadoria do empregado não extingue o contratado de trabalho no âmbito desse regime jurídico, conforme decidido pelos Tribunais Superiores (fls. 02/05).

A Consultoria Jurídica Administrativa analisou a questão, entendendo que a demanda deveria ser conhecida e respondida nos seguintes termos, sinteticamente (fls. 08/13):

Na hipótese, o direito à aposentadoria, uma vez objetivamente constituído, dá-se no âmbito de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador. (ADI nº. 1.770-4 DF).

É constitucional, legal e juridicamente plausível a acumulação de vencimentos de cargo efetivo com aposentadoria previdenciária (RGPS) segundo a interpretação emprestada pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 37, § 10, da CF.

Após, a Auditoria se pronunciou, entendendo que a consulta deveria ser conhecida, por versar sobre uma questão formulada em tese, e respondida nos seguintes termos (fls. 17/24):

1. pela impossibilidade dos servidores públicos estatutários permanecerem no cargo após aposentadoria espontânea, por força do disposto nos estatutos da categoria, uma vez que a aposentadoria dos servidores estatutários resulta na vacância do cargo independente do regime previdenciário a que estejam ligados, havendo, portanto, o rompimento do vínculo até então existente mesmo que estejam sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social.

2. quanto à aposentadoria espontânea dos Empregados Públicos regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e vinculados ao Regime Geral de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 03598/16

Pág. 2/4

Previdência Social (RGPS) considera-se que há possibilidade de continuidade do vínculo laboral, em consonância com a interpretação ofertada pela Suprema Corte brasileira, uma vez que, nesse caso, não necessariamente ocorrerá a extinção do contrato de trabalho.

Instado a se manifestar, o *Parquet* de Contas, através do **Parecer nº. 1506/16**, de lavra do douto Procurador **Luciano Andrade Farias**, entendeu que a consulta deveria ser conhecida e respondida nos seguintes termos: *“a aposentadoria espontânea do servidor efetivo vinculado ao Regime Geral de Previdência Social implica a vacância do cargo, quando há previsão normativa municipal nesse sentido”*.

Foram dispensadas as comunicações de estilo.

É o Relatório.

VOTO

A Prefeita Municipal de Mãe D'água/PB, Senhora **Margarida Maria Fragoso Soares**, indaga a esta Corte de Contas acerca da **possibilidade de os servidores públicos** estatutários permanecerem no mesmo cargo após aposentadoria voluntária, por estarem vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), tendo em vista o decidido pelos Tribunais Superiores no sentido de que a aposentadoria voluntária não extingue o contrato de trabalho dos empregados regidos pela CLT.

Observa-se que a presente consulta preenche os requisitos regimentais de cabimento, haja vista que versa sobre questão formulada em tese e foi proposta por autoridade pública legitimada, nos termos dos arts. 174 a 176, da Resolução RN TC nº. 10/2010 (RITCE/PB), de modo que deve ser conhecida e respondida nos termos a seguir delineados.

Em sua análise, o órgão técnico, através da Auditora *Aldacilene Sobreira de Medeiros Souza*, discorreu sobre o tema, diferenciando os **empregos públicos**, os quais têm seus direitos previstos na CLT e são vinculados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e os **servidores efetivos**, cujos direitos estão previstos nos respectivos estatutos, os quais podem ser vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), ou ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), quando a entidade não possuir tal RPPS.

Após, a Auditoria concluiu pela *impossibilidade da continuidade do vínculo empregatício dos servidores efetivos após a aposentadoria, tendo em vista que o estatuto municipal prevê a vacância do cargo nessa situação*.

Ademais, a Auditoria observou a existência de **consultas respondidas pelos Tribunais de Contas de Minas Gerais e de Santa Catarina**, entendendo pela impossibilidade de permanência do servidor estatutário no serviço público, após a concessão de aposentadoria, tendo em vista a previsão nos estatutos¹.

¹ **TCE/MG (Processo de Consulta nº. 896574)**: *Em se tratando de servidores estatutários, verifica-se que inexistente norma constitucional ou infraconstitucional que autorize a permanência no serviço público após 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 de benefício de aposentadoria gera vacância do cargo por força de seus estatutos, motivo pelo qual não poderão permanecer neste após aposentadoria espontânea, salvo se aprovados em novo concurso público e optem por receber apenas a remuneração ativa.*

TCE/SC (Processo nº. CON 07/00408002): *o servidor estatutário que se aposenta voluntária ou compulsoriamente pelo Regime Geral da Previdência Social deve ser desligado do serviço público, pois a aposentadoria é uma situação que gera a vacância do cargo, independentemente do regime previdenciário em que se encontra o servidor; o servidor estatutário aposentado voluntariamente, mediante concurso (art. 37, inciso II), pode voltar a exercer cargo, emprego ou função remunerada acumuláveis, na forma do art. 37, incisos*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 03598/16

Pág. 3/4

Por seu turno, o *Parquet* de Contas em consonância com o órgão técnico, aponta uma situação hipotética inadmissível, caso a aposentadoria não ocasionasse a vacância do cargo efetivo, observe-se:

Aqui, cumpre realçar que a mesma interpretação literal que embasaria o entendimento de que a acumulação acima relatada seria possível iria sustentar a tese de que a aposentadoria compulsória, nos termos contidos no texto constitucional, não se aplicaria aos servidores efetivos inseridos no RGPS, já que o artigo 40, §1º, da Carta Magna, no qual se encontra a previsão da aposentadoria compulsória, faz expressa menção ao Regime Próprio de Previdência. Assim, com esse cenário, os Municípios sem RPPS poderiam se encontrar diante de uma solução incontornável: a permanência indefinida de servidores efetivos estáveis, aposentados e acumulando a remuneração do cargo com os proventos de aposentadoria do RGPS, sem que seu vínculo pudesse ser desfeito por opção da Administração Pública.

Conforme apontado pelo Ministério Público de Contas, não foi detectado pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, haja vista que as decisões apresentadas pela CONJU – ADM, versam sobre a possibilidade de “acumulação de aposentadoria pelo RGPS e um cargo público (ou seja, não era o mesmo “cargo” que ensejou aposentadoria – na verdade, nem se tratava de cargos)”.

Todavia, pesquisando acerca da existência de decisões judiciais, verifica-se o seguinte pronunciamento por parte do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, observe-se:

APELAÇÃO CÍVEL - SERVIDOR PÚBLICO DO MUNICÍPIO DE ABAETÉ - APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - EXONERAÇÃO DO CARGO PÚBLICO - LEGALIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. - Nos termos do art. 35, da Lei Municipal nº 1.660/1997 (Estatuto dos Servidores Públicos Municipais de Abaeté), a aposentadoria acarreta a vacância do cargo público, razão pela qual não poderá o servidor nele permanecer após a aposentadoria espontânea, salvo se aprovada em novo concurso público e houver opção por receber apenas a remuneração da ativa. (TJ-MG - AC: 10002140002169001 MG, Relator: Elias Camilo. Data de Julgamento: 19/03/2015, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 30/03/2015).

Ora, a doutrina administrativista é pacífica quanto ao entendimento que a aposentadoria ocasiona a ruptura do vínculo jurídico entre o servidor estatutário e a Administração Pública, haja vista que a aposentadoria causa a vacância do cargo efetivo.

Nesse sentido, observe-se o que leciona Marçal Justen Filho²:

*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 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 servidor.***

XVI e XVII da CF, ou, não sendo acumuláveis, optar entre vencimentos ou proventos, resguardados os direitos adquiridos reconhecidos pelo art. 11 da EC 20/98; o servidor estatutário aposentado voluntariamente poderá também exercer cargos eletivos e cargos em comissão; com relação ao servidor estatutário aposentado compulsoriamente, consoante dispõe o art. 40, § 1º, inciso II, da CF, ele não poderá retornar ao exercício de cargo efetivo, mas poderá exercer cargos eletivos e cargos em comissão.

² Curso de Direito Administrativo. 11ª edição. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015, pág. 1040.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC Nº. 03598/16

Pág. 4/4

De fato, a aposentadoria é causa de vacância do cargo público, pois causa a ruptura do vínculo jurídico entre a Administração e o servidor efetivo.

Ademais, o sistema normativo contido na CLT não é aplicável aos servidores estatutários, seque subsidiariamente, para que não exista um regime híbrido. Tal entendimento foi exposto pelo **Ministro Dias Toffoli**, Relator do AI 572366, o qual destacou: “o entendimento desta Corte é pacífico no sentido de que os servidores que migraram do regime celetista para o estatutário não têm direito adquirido a regime jurídico, **em face da impossibilidade de coexistência das vantagens dos dois regimes funcionais**” (grifou-se).

Portanto, com escólio na doutrina administrativista, em harmonia com as manifestações da Auditoria e do *Parquet* de Contas, mas divergindo, *data vênia*, do ilustre Consultor Administrativo, **Voto** no sentido de que os membros desta Corte de Contas conheçam da consulta sob análise e respondam-a nos seguintes termos:

O servidor público efetivo que se aposenta voluntária ou involuntariamente, seja pelo Regime Geral da Previdência Social, ou pelo Regime Próprio de Previdência Social, não pode permanecer no exercício de suas atribuições, tendo em vista que a aposentadoria é um ato administrativo que causa a ruptura do vínculo jurídico entre a Administração Pública e o servidor, pois ocasiona vacância do cargo, conforme disposto nos estatutos dos servidores públicos.

É o Voto.

PARECER DO TRIBUNAL

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC nº. 03598/16; e

CONSIDERANDO que a presente consulta se reveste dos pressupostos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 174 a 176 do RITCE/PB, por ser formulada por autoridade competente e versar sobre questão formulada em tese;

CONSIDERANDO os fundamentos jurídicos expostos pela Auditoria, Ministério Público de Contas e Relator;

CONSIDERANDO o mais que dos autos consta;

Os INTEGRANTES do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-Pb), a unanimidade, tendo averbado-se suspeito o Conselheiro Antônio Nominando Diniz Filho, na Sessão realizada nesta data, resolvem conhecer da consulta formulada pela Prefeita Municipal de Mãe D'água/PB, Senhora Margarida Maria Fragozo Soares, e respondendo-a nos seguintes termos:

O servidor público efetivo que se aposenta voluntária ou involuntariamente, seja pelo Regime Geral da Previdência Social, ou pelo Regime Próprio de Previdência Social, não pode permanecer no exercício de suas atribuições, tendo em vista que a aposentadoria é um ato administrativo que causa a ruptura do vínculo jurídico entre a Administração Pública e o servidor, pois ocasiona vacância do cargo, conforme disposto nos estatutos dos servidores públicos.

Publique-se, intime-se, registre-se.
Sala das Sessões do TCE/PB - Plenário Ministro João Agripino
João Pessoa, 02 de março de 2017.

ivín

Assinado 9 de Maio de 2017 às 13:08



Cons. André Carlo Torres Pontes
PRESIDENTE

Assinado 9 de Maio de 2017 às 12:40



Cons. Marcos Antonio da Costa
RELATOR

Assinado 9 de Maio de 2017 às 16:46



Cons. Fernando Rodrigues Catão
CONSELHEIRO

Assinado 12 de Maio de 2017 às 10:54



Cons. Arnóbio Alves Viana
CONSELHEIRO

Assinado 9 de Maio de 2017 às 12:53



Cons. Arthur Paredes Cunha Lima
CONSELHEIRO

Assinado 11 de Maio de 2017 às 09:45



Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
CONSELHEIRO

Assinado 9 de Maio de 2017 às 14:41



Sheyla Barreto Braga de Queiroz
PROCURADOR(A) GERAL