

APOSENTADORIA – VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO – ACUMULAÇÃO ENTRE REMUNERAÇÃO E PROVENTOS DE APOSENTADORIA

Autoria:

Sidnei Di Bacco
Advogado

Aposentadoria – vacância do cargo público

Os estatutos de servidores públicos costumam erigir a aposentadoria em hipótese de vacância do cargo público:

Lei 8.112/1990 – estatuto dos servidores federais:

Art. 33. A vacância do cargo público decorrerá de:

(...)

VII - aposentadoria;

Lei 6.174/1970 – estatuto dos servidores do Estado do

Paraná:

Art. 123. A vacância do cargo decorrerá de:

(...)

VI - aposentadoria;

Remuneração de cargo público – proventos de aposentadoria – acumulação – impossibilidade

Os proventos de aposentadoria não podem ser cumulados com a remuneração de cargo público.

As exceções são:

a) investidura em cargo comissionado;

b) investidura em cargo eletivo;

c) investidura em cargo efetivo quando a cumulatividade se enquadrar dentre aquelas admitidas na ativa – CF, art. 37, inciso XV: dois cargos de professor, um cargo de professor com outro técnico ou científico, dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Essa regra consta na **Constituição Federal:**

Art. 37. (...)

§ 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.

Não sendo o caso de nenhuma das ressalvas apontadas, a nova investidura em cargo público dependerá da prévia **renúncia** aos proventos de aposentadoria.

Recebimento de dois estípidios do erário - impossibilidade

A simples leitura da Constituição Federal e da legislação infraconstitucional regulatória do regime jurídico-administrativo pode não revelar – principalmente aos que não são versados em direito – qual o motivo de a aposentadoria ocasionar os dois efeitos mencionados: perda do cargo público e impedimento de nova investidura em outro.

Essas cominações decorrem de uma regra **implícita**: ninguém pode receber mais de um estípidio do erário. A aposentadoria no serviço público **não** extingue o vínculo com o erário, apenas altera a condição do servidor (de “ativo” para “inativo”) e transforma a natureza jurídica do estípidio (de “vencimento” ou “remuneração” ou “subsídío” para “proventos de aposentadoria”). Inexiste mudança na fonte pagadora.

A **Lei 8.112/1990**, por exemplo, prevê a vinculação dos aposentados aos órgãos ou entidades de origem:

Art. 185. (...)

(...)

§ 1º. As aposentadorias e pensões serão concedidas e mantidas pelos órgãos ou entidades aos quais se encontram vinculados os servidores, observado o disposto nos artigos 189 e 224.

Portanto, se ao servidor aposentado fosse permitida a continuidade no serviço público, no mesmo cargo em que se deu a inativação, ou, posteriormente, fosse autorizada a assunção de um novo cargo público, haveria o recebimento pela mesma pessoa de **dois** estípidios pagos pelo erário.

A proibição incide ainda que a investidura em novo cargo público ocorra perante entidade diferente da que custeia a aposentadoria, pois o conceito de “erário” abrange quaisquer entes federativos (União, Estados e Municípios) e a administração fundacional e autárquica a eles vinculados (CF, art. 37, inciso XVII).

Também é vedada ao servidor aposentado – e pelo mesmo dispositivo constitucional – a ocupação de empregos públicos (celetistas) perante estatais – empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.

Regimes de aposentação

Há dois tipos básicos de regimes de aposentadoria:

a) Regime Geral da Previdência Social (RGPS), administrado pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), previsto nos arts. 195 e 201 da Constituição Federal, regulado pelas Leis 8.212 e 8.213/1991;

b) Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), instituído pelos entes federativos, mencionado nos arts. 40, 42 e 142 da Constituição Federal, normatizado pela Lei 9717/1998, Lei 10.887/2004 e Orientação Normativa MPS/SPS 2/2009.

Registre-se que somente os servidores efetivos podem vincular-se a RPPS.

São contribuintes obrigatórios do RGPS (art. 40, § 13, CF):

- 1) servidores comissionados;
- 2) agentes eletivos;
- 3) servidores ou empregados temporários (contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, prevista no art. 37, inciso IX, CF, e regulada pela Lei 8.745/1993);
- 4) empregados públicos (vinculados a empresas públicas e sociedades de economia mista, denominadas genericamente “estatais”).

Os servidores comissionados e agentes eletivos que, concomitantemente, forem detentores de cargos efetivos vinculados a RPPS, podem manter a ligação com o regime especial.

A previdência complementar aludida pelo § 14 do art. 40 da Constituição Federal possui natureza acessória e não substitui o RPPS.

Regime próprio de previdência social – formas de gerenciamento

O RPPS pode ser gerido de duas formas:

- a) diretamente pelo tesouro;
- b) através de conta, fundo ou entidade distinta do tesouro.

Confira-se a redação da **Lei 9.717/1998**:

Art. 6º. Fica **facultada** à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, a constituição de fundos integrados de bens, direitos e ativos, com finalidade previdenciária, desde que observados os critérios de que trata o artigo 1º e, adicionalmente, os seguintes preceitos:

II - existência de conta do fundo distinta da conta do Tesouro da unidade federativa;

A vinculação diretamente ao tesouro representa o regime financeiro adotado pela União Federal em relação a seus servidores, denominado pela ciência atuarial de "regime misto de repartição simples e orçamentário".

Relembre-se a redação do § 1º do art. 185 da Lei 8.112/1990: "As aposentadorias e pensões serão concedidas e mantidas pelos órgãos ou entidades aos quais se encontram vinculados os servidores (...)".

A contribuição previdenciária dos servidores é retida em folha de pagamento e apropriada pelo tesouro.

Não há contribuição patronal. Existe apenas o aporte de recursos do orçamento para compensar a diferença entre a receita oriunda das contribuições previdenciárias retidas dos servidores e a despesa proveniente do pagamento das obrigações previdenciárias (aposentadorias e pensões).

Além do mais, não faz sentido o recolhimento da contribuição patronal, pois o ente público qualifica-se, simultaneamente, como devedor e credor da exação, o que extingue automaticamente a obrigação (ocorrência do fenômeno jurídico denominado "confusão").

Embora, juridicamente, possa ser defensável a condução do RPPS através do tesouro, tal situação não é recomendável, pois:

1) a despesa com pessoal inativo passa a integrar o limite total da despesa com pessoal (LRF, art. 19, § 1º, inciso VI, alíneas "a", "b" e "c");

2) os regimes de previdência devem perseguir o equilíbrio financeiro e atuarial e, sem a separação do tesouro, não é possível aferir o acerto dos planos de custeio e de benefícios (Lei 9.717/1998, art. 1º).

Assim, é conveniente que o ente público constitua entidade previdenciária autônoma ou, no mínimo, institua conta específica separada

da do tesouro, para onde devem ser endereçadas todas as receitas e despesas previdenciárias.

No Estado do Paraná, por exemplo, compete à PARANAPREVIDÊNCIA a gestão da seguridade dos servidores.

Criada pela Lei Estadual 12.398/1998, com natureza de "serviço social autônomo paradministrativo", a PRPREV administra dois fundos securitários, um denominado "financeiro", outro chamado "previdenciário".

O fundo financeiro (art. 27, §§ 3º e 4º) assumiu o pagamento dos benefícios previdenciários daqueles que, à data da instituição da PRPREV, já eram aposentados ou, embora na ativa, possuíam mais de 45 anos (mulher) ou mais de 50 anos (homem). Esse fundo é deficitário e necessita de aportes mensais do tesouro estadual.

O fundo previdenciário (art. 27, §§ 1º e 2º) é responsável pelos benefícios dos que não eram aposentados na data de criação da PRPREV e nem possuíam idade superior a 45 anos (mulher) ou 50 anos (homem).

Os fundos não se comunicam e operam segundo regras atuariais distintas. O fundo financeiro está vinculado ao tesouro, que lhe garante a sobrevivência. Já o fundo previdenciário é equilibrado e autônomo nos moldes preconizados pela Lei 9.717/1998.

Regime de pessoal – regime de aposentadoria – diferenciação

É comum a existência de confusão entre regime de pessoal e regime de previdência.

Ao contrário do que se costuma pensar, a circunstância de o ente federativo adotar regime de trabalho estatutário não acarreta, necessariamente, que os proventos de aposentadoria também serão arcados pelo erário.

São quatro as combinações possíveis entre regime de pessoal e regime de previdência:

PESSOAL	PREVIDÊNCIA	EXEMPLOS
Estatutário	RPPS	União e Estado do Paraná Municípios paranaenses de Siqueira Campos e Xambê
Estatutário	RGPS	Municípios paranaenses de Faxinal e Mauá da Serra
Celetista	RPPS	Desconhece-se um ente federativo que seja optante dessa fórmula, mas, tecnicamente, é possível a sua adoção.
Celetista	RGPS	Município paranaense de Cândido de Abreu

Portanto, a fonte pagadora da aposentadoria – erário ou INSS – dependerá exclusivamente do regime de previdência eleito pelo ente federativo (RPPS ou RGPS). O regime de trabalho (estatutário ou celetista) não tem nenhuma importância para fins previdenciários.

Vinculação ao RGPS – consequências

Os entes federativos que instituem RPPS atraem para si a obrigação de pagar as aposentadorias de seus servidores efetivos, diretamente, através do tesouro, ou indiretamente, por meio de conta, fundo ou entidade de finalidade previdenciária.

Porém, não é o que ocorre quando o ente federativo é vinculado ao RGPS. Nesse caso, o pagamento do benefício previdenciário é assumido pelo INSS.

Em outras palavras, o erário deixa de ser o único responsável pelas duas obrigações – pagamento da remuneração do cargo efetivo (enquanto o servidor está na ativa) e subsequente custeio dos proventos de aposentadoria (quando o servidor passa para a inatividade).

Não há, portanto, continuidade de afetação do tesouro público. Existe completa dissociação entre obrigação remuneratória e obrigação previdenciária. Os benefícios previdenciários passam a ser custeados pelo denominado “Fundo do Regime Geral de Previdência Social”, gerido pelo INSS. E não se pode olvidar que o ente federativo, na qualidade de empregador, contribui para o referido fundo, através do recolhimento mensal das contribuições patronais previstas na Lei 8.212/1991.

Nesse caso, a eventual permanência do servidor no cargo público após a obtenção da aposentadoria não configurará a hipótese de duplo pagamento de estipêndio pelo erário. Igualmente, essa ocorrência também não se concretizará se o servidor aposentado vier a ocupar novo cargo efetivo.

Em resumo, somente a aposentadoria pelo RPPS ocasiona a perda do cargo efetivo e impede a nova investidura em outro. A inatividade pelo RGPS não gera esses efeitos.

Esse entendimento é sufragado pela Constituição Federal. Com efeito, o § 10 do art. 37 proíbe a acumulação de remuneração de cargo, emprego ou função pública com aposentadorias decorrentes do **art. 40** (servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações), **art. 42** (membros das polícias militares e corpos de bombeiros militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios) e **art. 142** (membros das Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica). Esses dispositivos claramente se referem a regime próprio de

previdência social (RPPS), portanto, não existe qualquer impedimento de cumulatividade se os proventos de aposentadoria forem pagos pelo regime geral da previdência social (RGPS/INSS), aludido no **art. 195** e **art. 201**, não importando qual a origem do tempo de serviço e/ou de contribuição contados para a inatividade, isto é, ainda que oriundo do exercício de cargo, emprego ou função pública.

Entendimento do Supremo Tribunal Federal

A Suprema Corte entende que:

- a) a aposentadoria pelo INSS não rescinde automaticamente o vínculo empregatício com empresa estatal;
- b) podem ser acumulados remuneração de cargo ou emprego público e proventos de aposentadoria do INSS.

Os seguintes julgados são esclarecedores:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 3.º DA MP N.º 1.596-14/97 (CONVERTIDA NA LEI N.º 9.528/97), NA PARTE EM QUE INCLUIU § 2.º NO ART. 453 DA CLT. ALEGADA OFENSA À CONSTITUIÇÃO.

O direito à estabilidade no emprego cedeu lugar, com a Constituição de 1988 (art. 7.º, I), a uma proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa, consistente em uma indenização compensatória, entre outros direitos, a serem estipulados em lei complementar.

A eficácia do dispositivo não ficou condicionada à edição da referida lei, posto haver sido estabelecida, no art. 10 do ADCT, uma multa a ser aplicada de pronto até a promulgação do referido diploma normativo (art. 10 do ADCT), havendo-se de considerar arbitrária e sem justa causa, para tal efeito, toda despedida que não se fundar em falta grave ou em motivos técnicos ou de ordem econômico-financeira, a teor do disposto nos arts. 482 e 165 da CLT.

O diploma normativo impugnado, todavia, ao dispor que a aposentadoria concedida a empregado que não tiver completado 35 anos de serviço (aposentadoria proporcional por tempo de serviço) importa extinção do vínculo empregatício — efeito que o instituto até então não produzia —, na verdade, outra coisa não fez senão criar modalidade de despedida arbitrária ou sem justa causa, sem indenização, o que não poderia ter feito sem ofensa ao dispositivo constitucional sob enfoque.

Presença dos requisitos de relevância do fundamento do pedido e da conveniência de pronta suspensão da eficácia do dispositivo impugnado.

Cautelar deferida.

- Mérito

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 3º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.596-14/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97, QUE ADICIONOU AO ARTIGO 453 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO UM SEGUNDO PARÁGRAFO PARA EXTINGUIR O VÍNCULO EMPREGATÍCIO QUANDO DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. A conversão da medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional acerca da "relevância e urgência" dessa espécie de ato normativo.

2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b)

alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade.

3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente).

4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá 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.

5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum.

6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego.

7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97.

RE 669645/SC - SANTA CATARINA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI

Julgamento: 03/06/2014

Publicação

PROCESSO ELETRÔNICO

DJe-110 DIVULG 06/06/2014 PUBLIC 09/06/2014

Partes

RECTE.(S): VALDIR SCHUMANN

ADV.(A/S): MARCOS DEZEM

RECDO.(A/S): MUNICÍPIO DE SEARA

ADV.(A/S): ADAIR PAULO BORTOLINI

Decisão

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que, com apoio no art. 37, § 10, da Constituição, julgou que a cumulação de proventos e remuneração em cargo idêntico ao que ensejou a inativação não era permitida Constitucionalmente.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa aos arts. 5º, LIV e LV, 37, § 10 e 41, § 1º, II, da mesma Carta.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do então Subprocurador-Geral da República, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, opinou pelo provimento do recurso (documento eletrônico 15).

A pretensão recursal merece acolhida. Esse entendimento está em confronto com a jurisprudência desta Corte firmada no sentido de que **a vedação de acumular proventos de aposentadoria com remuneração não se estende ao servidor que aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, acumula proventos de aposentadoria, custeados pelo INSS, com vencimentos de cargo, emprego ou função pagas pelo Estado-empregador.** Nesse sentido, cito as seguintes

decisões: RE 467.384/PI, Rel. Min. Ayres Britto; RE 574.606/DF, Rel. Min. Celso de Mello e RE 485.550/PE, Rel. Min. Dias Toffoli. Por outro lado, ainda que permitida a exoneração do servidor em razão da impossibilidade de cumulação, esta Corte, no julgamento do RE 594.296/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, entendeu que revogação de ato administrativo cuja formalização tenha repercutido no campo de interesses individuais não prescinde da instauração de procedimento administrativo sob o rito do devido processo legal e com obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Confira-se a ementa do mencionado julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo.

2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

3. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Seguindo essa orientação, menciono, ainda, as seguintes decisões: ARE 676.439/MA, Rel. Min. Luiz Fux; RE 593.055-AgR/MG e AI 742.234/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 332.265/SP e RE 574.546/RS, Rel. Min. Ayres Britto.

Isso posto, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento (CPC, art. 557, § 1º-A). Honorários a serem fixados no juízo de origem, conforme a legislação processual.

Publique-se.

Brasília, 3 de junho de 2014.

Ministro RICARDO LEWANDOWSKI

Relator

RE 574606/DF - DISTRITO FEDERAL

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 18/06/2010

Publicação

PROCESSO ELETRÔNICO

DJe-142 DIVULG 02/08/2010 PUBLIC 03/08/2010

Partes

RECTE. (S): UNIÃO

ADV. (A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RECD. (A/S): ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL - ANABB

ADV. (A/S): EDEWYLTON WAGNER SOARES E OUTRO(A/S)

Decisão

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra decisão, que, proferida pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, está assim ementada:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL E REFORMA DO ESTADO. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA COM VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXIGÊNCIA DE OPÇÃO. MP Nº 1.522/96. DECRETO Nº 2.027/96. ILEGALIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NA VEDAÇÃO DO ART. 37, § 10, DA CF/88.

(...)

5. A vedação à percepção simultânea de proventos de aposentadoria e remuneração de cargo, emprego ou função pública, introduzida no Texto Constitucional pela Emenda à Constituição nº 20/98, aplica-se tão-somente aos casos de proventos de aposentadoria custeados pelo regime próprio de previdência dos servidores públicos, não alcançando os benefícios previdenciários pagos pelo regime geral da Previdência Social. Ex-empregados do Banco do Brasil, empresa de economia mista, são beneficiários de aposentadoria paga pelo INSS e não pelo Tesouro Nacional, razão pela qual não se enquadram na vedação constitucional."

A parte ora recorrente, ao deduzir este apelo extremo, sustentou que o Tribunal "a quo" teria transgredido os preceitos inscritos no art. 37, incisos XVI e XVII, da Constituição da República.

Sendo esse o contexto, passo a examinar o presente recurso extraordinário.

A controvérsia jurídica objeto deste processo já foi dirimida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que, ao julgar a ADI 1.328/AL, Rel. Min. ELLEN GRACIE (RTJ 193/52-53), fixou entendimento consubstanciado em acórdão assim ementado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE ALAGOAS. ART. 50, PARÁGRAFO ÚNICO. DESCONSIDERAÇÃO DOS PROVENTOS DE INATIVIDADE PARA OS EFEITOS DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. ART. 37, XVI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O dispositivo impugnado, ao estabelecer indistintamente que os proventos da inatividade não serão considerados para efeito de acumulação de cargos, afronta o art. 37, XVI, da CF, na medida em que amplia o rol das exceções à regra da não cumulatividade de proventos e vencimentos, já expressamente previstas no texto constitucional.

Impossibilidade de acumulação de proventos com vencimentos quando envolvidos cargos inacumuláveis na atividade. Precedentes: ADIn 1.541, de minha relatoria; RE 141.373, Rel. Min. Néri da Silveira; RE 163.204, Rel. Min. Carlos Velloso; RE 245.200-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa e RE 197.699, Rel. Min. Marco Aurélio. Este entendimento foi revigorado com a inserção do parágrafo 10 no art. 37 pela EC nº 20/98, que trouxe para o texto constitucional a vedação à acumulação retro mencionada. Vale destacar que esta mesma Emenda, em seu art. 11, excetuou da referida proibição os membros de poder e os inativos, servidores e militares, que, até a publicação da Emenda, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, ou pelas demais formas previstas pela Constituição Federal.

Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente."

Cabe destacar, por oportuno, no tema ora em exame, ante a inquestionável procedência de suas observações, a seguinte passagem da decisão proferida pelo eminente Ministro MARCO AURÉLIO (RE 387.269/SP), no sentido de que:

"O Município confere à norma apontada como infringida, ou seja, ao § 10 do artigo 37 da Constituição Federal, alcance que o dispositivo não tem. Como consta em bom vernáculo no texto constitucional, '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'. Vale dizer que, consoante bem decidiu o Tribunal de origem, a glosa diz respeito à acumulação de proventos decorrentes da aposentadoria como servidor público, considerado o regime específico e remuneração do novo cargo. A recorrida aposentou-se pelo regime geral de previdência social, não havendo, assim, a impossibilidade de assumir o novo cargo. Pouco importa que haja sido servidora do Município. À luz do

texto constitucional, cumpre perquirir a fonte dos proventos, que, iniludivelmente, não está nos cofres públicos.

Cumprido ressaltar, por necessário, que essa orientação vem sendo observada em decisões, que, proferidas no âmbito desta Corte, versaram questão virtualmente idêntica à que ora se examina nesta sede recursal (AI 421.834/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 431.994/AM, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado ajusta-se à diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, e considerando as razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para negar-lhe provimento.

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2010.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator

RE 387269/SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 04/11/2004

Publicação

DJ 17/12/2004 PP-00213

Partes

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 387.269-9

PROCED.: SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

RECTE.(S): MUNICÍPIO DE VALINHOS

ADV.(A/S): ALEXANDRE PALHARES DE ANDRADE

RECD.(A/S): ROSE ARLETE GIARDELLI

ADV.(A/S): PAULO IVAN KROBATH LUZ

Decisão

CUMULAÇÃO - PROVENTOS E REMUNERAÇÃO - ARTIGO 37, § 10, CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ALCANCE - PREVIDÊNCIA SOCIAL - GLOSA - IMPROPRIEDADE.

1. A Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo adotou o seguinte entendimento (folha 380):

Servidor Público. Aposentadoria por tempo de serviço pelo sistema geral de previdência social. Cumulação de proventos com vencimentos pelo provimento a cargo público mediante concurso. Admissibilidade. Interpretação da EC nº 20/98. O § 10 do art. 40 da CF, introduzido pela EC nº 20/98, somente vedou a acumulação de proventos com vencimentos quando a aposentadoria for concedida pelo sistema especial de previdência prevista pelos artigos 40, 42 e 142 da CF, disciplinando de forma especial a vedação ampla anteriormente extraída da proibição de acumulação de cargos e empregos públicos.

Na fundamentação do voto condutor do julgamento, ficou consignado (folhas 390 e 391):

No caso presente, o Município não instituiu o sistema especial de previdência dos seus servidores como lhe facultava o art. 40 da CF. Por isso se submeteu ao sistema geral de previdência social previsto no artigo 201 da CF e devidamente regulamentado pelas Leis nºs 8.212 e 8.213 de 1991.

A aposentadoria por tempo de serviço da impetrante foi concedida pelo INSS que passou a pagar os proventos (fls. 239). Por consequência, nos exatos termos da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98, não estava impedida de prestar novo concurso e ser provida em cargo da administração do Município. O Decreto Municipal nº 5.031 de 18.12.98 tem em sua motivação uma interpretação equivocada da referida emenda, conforme foi demonstrada (sic) no parágrafo anterior. Por isso é completamente ineficaz pois deu à referida emenda uma consequência completamente diversa do que decorre de sua literalidade.

No recurso extraordinário de folha 396 a 399, interposto com alegada base na alínea "a" do permissivo constitucional, articula-se com a violação do artigo 37, § 10, da Carta da República. Argumenta-se que a acumulação de cargos públicos, vedada pelo citado preceito, alcança os aposentados, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal, e que, não sendo de natureza técnica o cargo de diretor de escola, inviável mostra-se a acumulação com os proventos de professor.

A recorrida apresentou contra-razões à folha 402 à 409, ressaltando a falta de prequestionamento em torno da natureza do cargo de diretor de escola e o acerto da conclusão adotada pela Corte de origem.

A decisão alusiva ao juízo primeiro de admissibilidade encontra-se às folhas 418 e 419.

2. Na apresentação deste recurso, foram observados os pressupostos gerais de recorribilidade. A peça, subscrita por procurador municipal, restou protocolada no prazo de quinze dias assinado em lei.

O Município confere à norma apontada como infringida, ou seja, ao § 10 do artigo 37 da Constituição Federal, alcance que o dispositivo não tem. Como consta em bom vernáculo no texto constitucional, "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". Vale dizer que, consoante bem decidiu o Tribunal de origem, a glosa diz respeito à acumulação de proventos decorrentes da aposentadoria como servidor público, considerado o regime específico e remuneração do novo cargo. A recorrida aposentou-se pelo regime geral de previdência social, não havendo, assim, a impossibilidade de assumir o novo cargo. Pouco importa que haja sido servidora do Município. À luz do texto constitucional, cumpre perquirir a fonte dos proventos, que, iniludivelmente, não está nos cofres públicos.

3. Ante o quadro, nego seguimento a este extraordinário.

4. Publique-se.

Brasília, 4 de novembro de 2004.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator

Aposentadoria por invalidez

A aposentadoria por invalidez pressupõe a existência de incapacidade definitiva para o desempenho de qualquer atividade laboral remunerada.

A **Lei 8.213/1991** é clara:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.

Em consequência, independentemente da fonte pagadora do benefício, RPPS ou INSS, a aposentadoria por invalidez obsta a nova investidura em qualquer cargo ou emprego público.

O impedimento vale para cargo efetivo, comissionado, temporário e eletivo.

Jurisprudência do **Tribunal de Contas do Paraná:**

Consulta. Inadmissibilidade da contratação de pessoa aposentada por invalidez, para o exercício de função no serviço público, se não cessada a causa de invalidez perante o INSS.
(Protocolo 499553/1996, Resolução 3644/1997)

Regra transitória – aposentadoria anterior à EC 20/1998

A vedação de cumulatividade entre proventos de aposentadoria pagos por RPPS e remuneração de cargo ou emprego público, contida no § 10 do art. 37 da Constituição Federal, foi inserida pelo art. 1º da EC 20/1998.

Todavia, a própria **EC 20/1998** estabeleceu uma exceção:

Art. 11. A vedação prevista no art. 37, § 10, da Constituição Federal, não se aplica aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até a publicação desta Emenda, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal, sendo-lhes proibida a percepção de mais de uma aposentadoria pelo regime de previdência a que se refere o art. 40 da Constituição Federal, aplicando-se-lhes, em qualquer hipótese, o limite de que trata o § 11 deste mesmo artigo.

Conclusão

Aposentadoria perante RPPS

HIPÓTESE *	OCORRÊNCIA
Vacância do cargo efetivo	SIM
Continuidade no cargo efetivo	NÃO
Assunção de novo cargo efetivo	NÃO **
Assunção de emprego público (estatal)	NÃO **
Assunção de cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO **
Assunção de emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO **
Assunção de cargo comissionado	SIM
Assunção de cargo eletivo	SIM

* Somente servidor efetivo aposenta-se pelo RPPS.

** Exceto quando a cumulatividade proventos/remuneração enquadrar-se dentre aquelas admitidas na ativa – CF, art. 37, incisos XVI e XVII.

É vedada a cumulatividade entre proventos de aposentadoria e remuneração de cargo ou emprego público porque o erário é o único responsável pelo pagamento das duas despesas.

Aposentadoria perante o RGPS

HIPÓTESE *	OCORRÊNCIA
Vacância do cargo efetivo	NÃO
Vacância do cargo comissionado	NÃO
Vacância do cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Rescisão do emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Rescisão do emprego público (estatal)	NÃO
Continuidade no cargo efetivo	SIM
Continuidade no cargo comissionado	SIM
Continuidade no cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM
Continuidade no emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM
Continuidade no emprego público (estatal)	SIM
Assunção de novo cargo efetivo	SIM **
Assunção de novo cargo comissionado	SIM **
Assunção de novo cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM **
Assunção de novo emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM **
Assunção de novo emprego público (estatal)	SIM **
Assunção de cargo eletivo	SIM ***

* Servidor efetivo aposenta-se pelo RGPS quando o ente público não instituiu RPPS. Os demais agentes públicos aposentam-se pelo RGPS (exceto quando houver prévio vínculo com o RPPS, oriundo de cargo efetivo).

** Se houver, concomitantemente, continuidade no cargo ou emprego que deu origem à aposentadoria, deve ser atendido o art. 37, incisos XVI e XVII, CF, inclusive quanto à compatibilidade de horários.

*** Se houver, concomitantemente, continuidade no cargo ou emprego que deu origem à aposentadoria, devem ser observadas as regras específicas contidas no art. 38, CF. O vice-prefeito é equiparado a prefeito (STF, ADIN 199, Relator Min. MAURÍCIO CORRÊA).

Inexiste óbice à cumulatividade de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo ou emprego público, sendo irrelevante em qual momento da vida laboral e por quanto tempo deu-se a prestação de trabalho público.

A simultaneidade está autorizada porque as fontes pagadoras são diferentes: INSS (proventos de aposentadoria) e erário (remuneração de cargo ou emprego público).

Aposentadoria por invalidez – RPPS ou RGPS

HIPÓTESE	OCORRÊNCIA
Vacância do cargo efetivo	SIM
Vacância do cargo comissionado	SIM
Vacância do cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM
Rescisão do emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	SIM
Rescisão do emprego público (estatal)	SIM
Continuidade no cargo efetivo	NÃO
Continuidade no cargo comissionado	NÃO
Continuidade no cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Continuidade no emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Continuidade no emprego público (estatal)	NÃO
Assunção de novo cargo efetivo	NÃO
Assunção de novo cargo comissionado	NÃO



Assunção de novo cargo temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Assunção de novo emprego temporário (CF, art. 37, inciso IX)	NÃO
Assunção de novo emprego público (estatal)	NÃO
Assunção de cargo eletivo	NÃO

A inabilitação para a ocupação de cargo ou emprego público permanece enquanto não cessar a causa da invalidez e/ou não houver renúncia aos respectivos proventos de aposentadoria.

Tribunal de Contas do Paraná – Tribunal de Justiça do Paraná – jurisprudência contrária ao Supremo Tribunal Federal

Contrariamente ao pensamento do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas do Paraná e o Tribunal de Justiça do Paraná entendem que:

- a) a aposentadoria pelo INSS rescinde o vínculo laboral mantido com o ente público (celetista ou estatutário);
- b) não podem ser acumulados remuneração de cargo ou emprego público e proventos de aposentadoria do INSS.

Tribunal de Contas do Paraná

ACÓRDÃO Nº 41/08 – Tribunal Pleno

PROCESSO Nº: 304036/07

ENTIDADE: COMPANHIA DE SANEAMENTO DO PARANÁ

INTERESSADO: STENIO SALES JACOB

ASSUNTO: CONSULTA

RELATOR: Conselheiro HEINZ GEORG HERWIG

Consulta. Vedação de cumulação de proventos e vencimentos. Multa de 40% sobre o FGTS devida sobre todo o período do contrato, antes e depois da concessão da aposentadoria. Observância ao disposto no art. 11 da EC nº 20/98.

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO, nos termos do voto do Relator, Conselheiro HEINZ GEORG HERWIG, por unanimidade em: Responder a presente Consulta no sentido de que deve a consulente rescindir os contratos de trabalho daqueles empregados seus que obtiverem junto ao RGPS a concessão da aposentadoria, pois embora esta não tenha por condão rescindir/extinguir os contratos de trabalho em vigor, a Constituição Federal estabelece a impossibilidade de acumulação de cargos, remuneração, proventos e benefícios previdenciários, salvo exceções expressas.

A fundamentação para o desligamento é a demissão sem justa causa em face da vedação constitucional do cúmulo remuneratório – proventos e vencimentos. No tocante à multa do FGTS, deverá ser calculada sobre todo o período em que teve vigência o contrato de trabalho, antes e depois da aposentadoria. Assim devem ser rescindidos de imediato, os contratos de trabalho daqueles empregados que obtiverem a concessão da aposentadoria, salvo se investidos nas suas funções até a data da publicação da Emenda constitucional nº. 20/98, sendo sempre vedada a dupla aposentadoria.

ACÓRDÃO Nº 327/08 – Tribunal Pleno

PROCESSO Nº: 520723/07



ORIGEM: MUNICÍPIO DE APUCARANA
INTERESSADO: VALTER APARECIDO PEGORER
ASSUNTO: CONSULTA
RELATOR: AUDITOR IVENS ZSCHOERPER LINHARES
IMPOSSIBILIDADE DE PERMANÊNCIA DE EMPREGADO PÚBLICO CONTRATADO SOB REGIME DA CLT NO SERVIÇO PÚBLICO APÓS CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INAPLICABILIDADE DECISÃO STF (ADIn 1.770-4) AOS EMPREGADOS PÚBLICOS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA.
ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO, nos termos do voto do Relator, Auditor IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por delegação do Conselheiro HEINZ GEORG HERWIG, por unanimidade em: Responder a presente Consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Apucarana, nos seguintes termos: I - Pela impossibilidade de permanência de servidor efetivo do município em atividade, mesmo que contratado pelo regime da CLT, após a concessão de aposentadoria pelo INSS; II - Que essa vedação tem por fundamento o disposto no art. 37, incisos II e XVI, § 10, e art. 40, § 10, todos da Constituição Federal; III - Que é inaplicável a decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.770-4 para os empregados da administração direta, distintamente da decisão do STF que se refere a empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista.

ACÓRDÃO n° 983/10 - Pleno
PROCESSO N.º: 131309/09
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE PAIÇANDU
INTERESSADO: VLADIMIR DA SILVA
ASSUNTO: CONSULTA
RELATOR: CONS. FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
EMENTA: CONSULTA - VEDAÇÃO DE CUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS - TEMA JÁ ANALISADO EM SEDE DE CONSULTA POR ESTA CORTE; RESPOSTA COM FORÇA NORMATIVA, ACÓRDÃO N° 41/08-PLENO.
ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, na conformidade com o voto do Relator e das notas taquigráficas, por unanimidade, responder à consulta nos termos do Acórdão n° 41/08-Pleno, com força normativa decorrente do disposto nos artigos 41 e 115, da Lei Complementar n° 113/2005, publicado nos Atos Oficiais do Tribunal de Contas n°. 137, de 22/02/2008. Ainda, frisa-se não ser possível a manutenção de vínculo de servidor ocupante de cargo público - que se aposenta pelo Regime Geral de Previdência Social ou mesmo pelo regime próprio - com o Município, decorrente das vedações constitucionais da necessidade para a investidura em cargo ou emprego público depender de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos e de proibição de acumulação de proventos com vencimentos, conforme dispõem os artigos 37, II e § 10, da Constituição Federal de 1988.

PROCESSO N.º: 568970/13
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO DO OUVIDOR
ENTIDADE: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ
INTERESSADO: MUNICÍPIO DE CRUZMALTINA, JOSÉ MARIA DOS SANTOS, JOSIANE DE FATIMA DOS SANTOS, LEILA FRANCIELE DOS SANTOS, FRANCIELE REIGOTA AVILA, JOSÉ DOMINGOS CASAVECHIA
RELATOR: CONSELHEIRO CORREGEDOR-GERAL JOSÉ DURVAL MATTOS DO AMARAL
ACÓRDÃO N.º 1031/15 - Tribunal Pleno
Representação do Ouvidor. Contratação de servidores sem prévia realização de concurso público/processo seletivo simplificado. Desvio de função de servidora. Manutenção de vínculo com servidor aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social. Violação ao artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Procedência com aplicação de multas administrativas.

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Corregedor-Geral JOSÉ DURVAL MATTOS DO AMARAL, por maioria absoluta, em: I - Conhecer da presente Representação, para no mérito julgá-la PROCEDENTE, com aplicação de uma multa prevista no artigo 87, inciso V, alínea "a", e uma multa prevista no artigo 87, inciso IV, alínea "b", da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005 ao Sr. JOSÉ MARIA DOS SANTOS, em virtude das contratações irregulares sem prévia aprovação em concurso público ou teste seletivo, em desconformidade com o artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal, e do desvio de função. II - Encaminhar os autos à Diretoria de Execuções para a adoção das providências cabíveis, após o trânsito em julgado da decisão.

A Corte de Contas também entende que a aposentadoria perante o RGPS oriunda de tempo de serviço público configura empecilho à assunção de novo cargo público. Veja-se a redação da Instrução Técnica 43/2005-IGC/DATJ, que regula os atos de admissão de pessoal pelos entes municipais e estaduais paranaenses:

Art.3º. O processo de admissão de pessoal na modalidade de concurso público por prazo indeterminado (estatutário) conterà:

XII. Declaração do servidor de que não ocupa outro cargo ou emprego público em qualquer das esferas de governo, excetuadas as hipóteses previstas no art. 37, XVI, da Constituição Federal, nem percebe outro benefício proveniente de regime próprio de previdência social ou do regime geral de previdência social relativo a emprego público.

Tribunal de Justiça do Paraná

Processo: 1027320-2

Acórdão: 1528

Fonte: DJ: 1329

Data Publicação: 06/05/2014

Órgão Julgador: 5ª Câmara Cível em Composição Integral

Data Julgamento: 15/04/2014

Relator: Leonel Cunha

DECISÃO: ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível deste Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, em composição integral, por unanimidade de votos, em conhecer e julgar procedente a Ação Rescisória, com integral reforma da sentença proferida em sede de Mandado de Segurança. EMENTA: EMENTA 1) DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL. PERMANÊNCIA NO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 37, § 10, CF). INCIDÊNCIA DO ARTIGO 485, V, CPC. a) A controvérsia refere-se à possibilidade de servidor municipal, que utilizou tempo de serviço anterior, aposentar-se pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, valendo-se da contagem recíproca, continuar no exercício do cargo público efetivo. b) O acórdão rescindendo entendeu possível a cumulação da percepção de vencimentos e proventos de aposentadoria, pois a Impetrante, ora Ré, havia sido aposentada pelo Regime Geral da Previdência Social - RPS, de modo que não incidia a proibição constante no artigo 37, parágrafo 10, da Constituição Federal, bem como que era indispensável o prévio processo administrativo antes da exoneração. c) No entanto, observa-se dos autos que o Autor da

Ação Rescisória alegou na petição inicial que não possui regime de previdência próprio para seus servidores, os quais são aposentados exclusivamente pelo Regime Geral de Previdência Social - RPPS, fato este que restou incontroverso, por ausência de impugnação da Ré em sua contestação. d) Ou seja, incabível o argumento do acórdão rescindendo no sentido de que o artigo 37, parágrafo 10, da Constituição Federal, não abarca o artigo 201 do mesmo diploma, eis que, no caso, o Regime Geral da Previdência Social é regime adotado pelo Município para os seus servidores. e) Assim sendo, o acórdão rescindendo violou o artigo 37, parágrafo 10, da Constituição Federal, pois referido artigo veta expressamente a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes dos artigos 40, 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública. f) Noutro viés, por consequência lógica da aplicação dos dispositivos constitucionais ao caso, a voluntária aposentação da Ré implica na imediata vacância do cargo que ocupava, independentemente de processo administrativo, conforme prevê o artigo 39, inciso VII, do Estatuto dos Servidores Municipais de Vitorino. g) Com efeito, só poderia retornar mediante aprovação em novo Concurso Público para cargo acumulável, ou para ocupar cargo eletivo ou comissionado. h) Nessas condições, a interpretação dada pelo acórdão rescindendo violou os dispositivos constitucionais mencionados, pois à Impetrante, ora Ré, é vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrente do artigo 40 da Constituição Federal com a remuneração de cargo efetivo, na medida em que a sua aposentadoria deu-se pelo Regime Geral de Previdência Social - RPPS, que é o regime da Autora da Ação Rescisória, como bem exposto na petição inicial. 2) AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.

Processo: 1249784-4

Acórdão: 52927

Fonte: DJ: 1539

Data Publicação: 06/04/2015

Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível

Data Julgamento: 03/03/2015

Relator: Lélia Samardã Giacomet

DECISÃO: ACORDAM os integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de apelação cível, nos termos do voto da Desembargadora Relatora, cassando a sentença em sede de reexame necessário. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO DE DEMISSÃO, CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO PÚBLICO, COBRANÇA DE VANTAGENS E REMUNERAÇÕES E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL ESTATUTÁRIO - APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - VACÂNCIA DO CARGO, EM RAZÃO DA APOSENTADORIA - ARTIGO 67, III DA LEI MUNICIPAL 216/94 - ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO COM APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA - VEDAÇÃO - ARTIGO 37 § 10 DA CF - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Processo: 1249175-5

Acórdão: 52393

Fonte: DJ: 1515

Data Publicação: 27/02/2015

Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível

Data Julgamento: 08/12/2014

Relator: Maria Aparecida Blanco de Lima

DECISÃO: Acordam os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de Apelação Cível interposto por Bento da Silva, nos termos do voto da Relatora.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. PLEITO DE REINTEGRAÇÃO DE APOSENTADO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO CARGO PÚBLICO ANTERIORMENTE OCUPADO E DE CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DE CALIFÓRNIA AO PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO QUE DEIXOU DE AUFERIR NO PERÍODO REFERENTE À EXTINÇÃO DO VÍNCULO JURÍDICO ATÉ A EFETIVA REINTEGRAÇÃO. MAGISTRADO SINGULAR QUE JULGOU OS PEDIDOS IMPROCEDENTES. PRETENSÃO DO APELANTE DE CUMULAR PROVENTOS DA APOSENTADORIA COM REMUNERAÇÃO DO MESMO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE, AINDA QUE A APOSENTADORIA SEJA DECORRENTE DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. JUBILAÇÃO QUE SE CONFIGURA COMO UMA DAS HIPÓTESES DE VACÂNCIA DE CARGO PÚBLICO, IMPLICANDO NA EXTINÇÃO IMEDIATA DO VÍNCULO JURÍDICO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REINGRESSO QUE APENAS PODERIA SE DAR ATRAVÉS DE NOVO CONCURSO PÚBLICO, NOS TERMOS DO ART. 37, INCISO II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Processo: 1227881-4
Acórdão: 52158
Fonte: DJ: 1491
Data Publicação: 22/01/2015
Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível
Data Julgamento: 08/12/2014

Relator: Maria Aparecida Blanco de Lima
EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO EM DECORRÊNCIA DE APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO ATO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA PREVISTA NO ESTATUTO FUNCIONAL MUNICIPAL COMO HIPÓTESE DE VACÂNCIA DO CARGO. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CARGO, VEZ QUE O ATO DE APOSENTADORIA EXTINGUE O VÍNCULO DO SERVIDOR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PEDIDO DE PAGAMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAORDINÁRIAS. AUTOR QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DA PROVA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS PEDIDOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Processo: 1216427-3
Acórdão: 52149
Fonte: DJ: 1491
Data Publicação: 22/01/2015
Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível
Data Julgamento: 08/12/2014

Relator: Maria Aparecida Blanco de Lima
DECISÃO: Acordam os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. EXONERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO EM DECORRÊNCIA DE APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. LEGALIDADE DO ATO. APOSENTADORIA PREVISTA NO ESTATUTO FUNCIONAL MUNICIPAL COMO HIPÓTESE DE VACÂNCIA DO CARGO. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CARGO, VEZ QUE O ATO DE APOSENTADORIA EXTINGUE O VÍNCULO DO SERVIDOR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO REENQUADRAMENTO PROMOVIDO POR LEI MUNICIPAL, EM RAZÃO DA PERDA DA PERSPECTIVA DE ASCENSÃO SALARIAL. NÃO ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO REMUNERATÓRIO. O PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS PROTEGE APENAS O VALOR NOMINAL DA REMUNERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Processo: 1250181-0
Acórdão: 52613
Fonte: DJ: 1515
Data Publicação: 27/02/2015

Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível

Data Julgamento: 03/02/2015

Relator: Abraham Lincoln Calixto

DECISÃO: ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade, em negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do voto e sua fundamentação. EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO, CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO AO CARGO E INDENIZAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO APÓS CONSTATAÇÃO DA SUA APOSENTAÇÃO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NO CARGO PARA O QUAL PRETENDE SER REINTEGRADO QUE FOI UTILIZADO PARA OBTER O BENEFÍCIO PERANTE O INSS. APOSENTADORIA, ADEMAIS, QUE CONDUZ À VACÂNCIA DO CARGO E À EXTINÇÃO DO VÍNCULO LABORAL EXISTENTE ENTRE O SERVIDOR E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXEGESE DO ARTIGO 32, INCISO V, DA LEI MUNICIPAL N.º 851/2001. NECESSIDADE DE APROVAÇÃO EM NOVO CONCURSO PÚBLICO PARA REINGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO, NOS TERMOS DO ARTIGO 37, INCISO II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

Processo: 1015983-8

Acórdão: 46984

Fonte: DJ: 1178

Data Publicação: 05/09/2013

Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível

Data Julgamento: 27/08/2013

Relator: José Roberto Pinto Júnior

DECISÃO: Acordam os integrantes da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso interposto, de acordo com o voto do Relator. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. NÃO ACOLHIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL ESTATUTÁRIO. PRETENSÃO DE REINTEGRAÇÃO COM O FITO DE ACUMULAR PROVENTO DE APOSENTADORIA (PERCEBIDA PELO INSS) E REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. APELANTE PRETENDE PERMANECER NO MESMO CARGO EM QUE JÁ SE APOSENTOU, RECEBENDO RENDIMENTOS DA ATIVIDADE E DA INATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VACÂNCIA DO CARGO OPERADA, NA MEDIDA EM QUE A APOSENTADORIA ENSEJA O ROMPIMENTO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO EXISTENTE ENTRE A SERVIDORA E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NECESSÁRIA APROVAÇÃO EM NOVO CERTAME PÚBLICO OU NOMEAÇÃO PARA CARGO EM COMISSÃO, CONFORME INTELECÇÃO DO ARTIGO 37, II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADEMAIS, HÁ A INCIDÊNCIA DA VEDAÇÃO EXPRESSA NO ARTIGO 37, §10 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A CUMULAÇÃO DE REMUNERAÇÃO DA ATIVIDADE COM PROVENTOS ORIUNDOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL SÓ SERIA ADMITIDA SE ESTE ÚLTIMO DECORRESSE DO EXERCÍCIO DE TRABALHO NO ÂMBITO PRIVADO, HIPÓTESE NÃO DEMONSTRADA IN CASU. LEGALIDADE DO ATO DE EXONERAÇÃO DA SERVIDORA. SENTENÇA CONFIRMADA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Comentários

As exegeses equivocadas do TCE-PR e do TJ-PR a respeito do tema podem ser atribuídas às seguintes circunstâncias:

a) grande incompreensão da diferenciação e das peculiaridades dos regimes de seguridade próprio e geral;

b) veneração cega ao binômio “aposentadoria-vacância”, decorrente de:

b.1) superficialidade da literatura jurídico-administrativista nacional, que, quando trata do tema, limita-se a mencionar a regra vigente para os servidores federais, contida no art. 33, inciso VII, da Lei 8.112/1990, sem atentar para a particularidade de que o regime previdenciário da União é o RPPS e que há inúmeros entes federativos que não adotam esse modelo;

b.2) ausência de discernimento quanto à distinção entre regime laboral e regime previdenciário;

b.3) falta de atualização dos estatutos de servidores públicos, principalmente municipais; muitos se limitaram a reproduzir a Lei 8.112/1990, sem observar as peculiaridades domésticas; outros foram editados à época em que o Município possuía regime de seguridade próprio, característica que validava o binômio “aposentadoria-vacância”; mais tarde, porém, inúmeros extinguiram os regimes próprios e aderiram ao RGPS, invalidando a perda do cargo pela superveniência da aposentadoria, fórmula que, todavia, não foi excluída dos estatutos de servidores.

Ademais, causa espanto a manifesta divergência com o entendimento da Suprema Corte, a quem compete dar a última palavra a respeito da exegese do texto constitucional.

São lúcidas as palavras do Ministro MARCO AURÉLIO proferidas no **Recurso Extraordinário 387269/SP**:

O Município confere à norma apontada como infringida, ou seja, ao § 10 do artigo 37 da Constituição Federal, alcance que o dispositivo não tem. Como consta em bom vernáculo no texto constitucional, “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”. Vale dizer que, consoante bem decidiu o Tribunal de origem, a glosa diz respeito à acumulação de proventos decorrentes da aposentadoria como servidor público, considerado o regime específico e remuneração do novo cargo. A recorrida aposentou-se pelo regime geral de previdência social, não havendo, assim, a impossibilidade de assumir o novo cargo. Pouco importa que haja sido servidora do Município. À luz do texto constitucional, cumpre perquirir a fonte dos proventos, que, iniludivelmente, não está nos cofres públicos.

STF – jurisprudência atual

Recentemente, em **junho/2020**, a **1ª Turma** do STF decidiu que o servidor efetivo que obtém aposentadoria pelo INSS deve ser **exonerado** do cargo público:

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.234.192 PARANÁ

RELATOR: MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. ALEXANDRE DE MORAES

AGTE.(S): MUNICÍPIO DE BITURUNA

ADV.(A/S): MANUELLA LUCIA ZANINI FADEL RANSSOLIN

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BITURUNA

AGDO.(A/S): LAURO DA SILVA

ADV.(A/S): MARCOS RUBBO

Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL, OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO DE PROVIMENTO EFETIVO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. HIPÓTESE DE VACÂNCIA DO CARGO, SEGUNDO A LEGISLAÇÃO DO MUNICÍPIO. PRETENSÃO DE RETORNO AO CARGO, AO FUNDAMENTO DE QUE A APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - INSS É CUMULÁVEL COM OS VENCIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO AO MESMO CARGO PÚBLICO APÓS APOSENTADORIA, SEM APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO.

1. Panorama de fato do caso:

- servidor municipal ocupa cargo público de provimento efetivo;
- requer aposentadoria perante o Instituto Nacional do Seguro Social INSS, pois o Município não possui regime próprio de previdência;
- a legislação municipal dispõe que a aposentadoria é causa de vacância do cargo público, o que determina o afastamento do servidor dos quadros da Administração;
- o servidor propõe ação judicial, postulando a reintegração ao cargo mesmo depois de aposentar-se, ao fundamento de que é cabível a percepção simultânea de vencimentos de cargo público com proventos de aposentadoria pagos pelo Regime Geral de Previdência Social.

2. O acesso a cargos públicos rege-se pela Constituição Federal e pela legislação de cada unidade federativa. Se o legislador municipal estabeleceu que a aposentadoria é causa de vacância, o servidor não pode, sem prestar novo concurso público, manter-se ou ser reintegrado ao mesmo cargo, depois de se aposentar. Com efeito, antes mesmo da EC 20/1998, quando não havia a vedação de acumulação de proventos com vencimentos de cargo público, esta CORTE já proclamava a inarredável necessidade do concurso público para o provimento do cargo público após a aposentadoria. Precedentes.

3. No caso em análise, o servidor municipal intenta ser reintegrado no mesmo cargo após a aposentadoria, sem se submeter a certame público, o que contraria a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

4. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: RE 1063705 AgR-segundo, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, DJe 05-06-2020; RE 1238957 AgR-segundo, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 04/05/2020, DJe 22-05-2020

5. Agravo Interno provido, de modo a conhecer do Recurso Extraordinário com Agravo e, desde logo, dar-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido inicial.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão da Primeira Turma, sob a Presidência da Senhora Ministra ROSA WEBER, em conformidade com a certidão de julgamento, por maioria, acordam em dar provimento ao agravo interno, de modo a conhecer do Recurso Extraordinário com Agravo e, desde logo, dar-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do voto do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO, Relator, e ROSA WEBER, Presidente.

Brasília, 16 de junho de 2020.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Redator para o Acórdão

Em **dezembro/2020**, o **Plenário** confirmou a decisão turmária:

AG.REG. NOS EMB.DIV. NO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.234.192 PARANÁ

RELATOR: MIN. ALEXANDRE DE MORAES

AGTE.(S): LAURO DA SILVA

ADV.(A/S): MARCOS RUBBO

AGDO.(A/S): MUNICÍPIO DE BITURUNA

ADV.(A/S): MANUELLA LUCIA ZANINI FADEL RANSSOLIN

PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BITURUNA

EMENTA: AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMADA NO SENTIDO DA DECISÃO EMBARGADA. DESCABIMENTO DO RECURSO.

1. Segundo dispõe o art. 332 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, "não cabem embargos, se a jurisprudência do Plenário ou de ambas as Turmas estiver firmada no sentido da decisão embargada (...)".

2. No caso concreto, o servidor público municipal foi exonerado ao se aposentar pelo Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista que o Estatuto dos Servidores do Município estabelece a aposentadoria como causa de vacância do cargo público.

3. As duas Turmas do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL têm entendimento no sentido de que não cabe a reintegração do servidor aposentado ao mesmo cargo público - ainda que, por falta de regime próprio municipal de previdência, a inativação se dê pelo RGPS -, pois (a) tal pretensão constitui burla ao concurso público; (b) não é uma hipótese válida de acumulação de vencimentos com proventos; e (c) trata-se de ofensa à competência do Município para legislar sobre o regime de seus cargos e servidores públicos.

4. Nesse sentido: ARE 1229321 AgR-segundo-EDv, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2020, DJe 04-09-2020; RE 1283210 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 20/10/2020, DJe 27-10-2020; RE 1221999 AgR-ED, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/06/2020, DJe 18-09-2020; ARE 1244823 AgR-segundo, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 31/08/2020, DJe 04-09-2020; RE 1246309 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/03/2020, DJe 31-03-2020; RE 1269302 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/08/2020, DJe 04-09-2020.

5. Agravo Interno a que se nega provimento. Na forma do art. 1.021, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil de 2015, em caso de votação unânime, fica condenado o agravante a pagar ao agravado multa de um por cento do valor atualizado da causa, cujo depósito prévio passa a ser condição para a interposição de qualquer outro recurso (à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final).

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a certidão de julgamento, por unanimidade, acordam em negar provimento ao agravo interno e, na forma do art. 1.021, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil de 2015, condenar a parte agravante a pagar ao agravado multa de um por cento do valor atualizado da causa, cujo depósito prévio passa a ser condição para a interposição de qualquer outro recurso (à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final), nos termos do voto do Relator.

Brasília, 7 de dezembro de 2020.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

O STF permite o **retorno** do funcionário aposentado ao serviço público, desde que satisfeitas as seguintes **condições**:

- a) submissão a novo concurso público;
- b) possibilidade de acumulação de vencimentos com proventos, ou seja, as hipóteses previstas no art. 37, inciso XVI, alíneas "a", "b" e "c", CF: dois cargos de professor ou um cargo de professor com outro técnico ou científico ou dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

A decisão da Suprema Corte é certamente um divisor de águas, todavia, **não** acaba com todas as controvérsias.

1ª DÚVIDA

A decisão do STF enfrentou um caso específico, do município de **Bituruna/PR**, cujo estatuto dos servidores estipula que a obtenção de aposentadoria é hipótese de vacância do cargo público:

Lei Complementar 1/2001

DISPÕE SOBRE O ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE BITURUNA, ESTADO DO PARANÁ

Art. 31. A vacância do cargo público decorrerá de:

IV - aposentadoria;

Essa regra é muito comum nos estatutos municipais, por influência, provavelmente, de cláusula semelhante contida na **Lei 8.112/1990** (estatuto dos servidores federais):

Art. 33. A vacância do cargo público decorrerá de:

VII - aposentadoria;

Todavia, e se o estatuto municipal **não** contiver norma parecida, o servidor aposentado deverá ser exonerado?

2ª DÚVIDA

Há municípios que possuem **empregados públicos celetistas** admitidos por **tempo indeterminado**, especialmente, **agentes comunitários de saúde** e **agentes de combate às endemias**.

EC 51/2006:

Art. 1º. O art. 198 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º, 5º e 6º:

"Art. 198. (...)
(...)"

§ 4º. Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º. Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

(...)

Art. 2º. Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, **os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios** na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

(...)"

Lei 11.350/2006:

Art. 8º. Os Agentes Comunitários de Saúde e os Agentes de Combate às Endemias admitidos pelos gestores locais do SUS e pela Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, na forma do disposto no § 4º do art. 198 da Constituição, **submetem-se ao regime jurídico estabelecido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT**, salvo se, no caso dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, lei local dispuser de forma diversa.

Art. 16. **É vedada a contratação temporária ou terceirizada de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias**, salvo na hipótese de combate a surtos epidêmicos, na forma da lei aplicável.

Nesse caso, a concessão de aposentadoria pelo INSS também é causa de rescisão do contrato de trabalho?

Prevê o Decreto-Lei 5452/1943 (CLT):

Art. 453. (...)

§ 1º. Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público. (Incluído pela Lei 9.528/1997)

Esse dispositivo prevê que a aposentadoria espontânea de empregados de **empresas estatais** ocasiona a extinção do vínculo empregatício. O retorno ao emprego é permitido, desde que precedido de novo concurso público e seja permitida a cumulação entre os salários do emprego público e os proventos da aposentadoria (CF, art. 37, inciso XVI, alíneas "a", "b" e "c").

No entanto, o STF **suspendeu** a vigência dessa norma:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.770-4 DISTRITO FEDERAL
Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO

EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição.

Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos.

É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na ideia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.

Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade.

Portanto, os empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista podem continuar trabalhando na estatal após a obtenção de aposentadoria pelo INSS.

Essa decisão também vale para os empregados públicos admitidos pelos municípios?

3ª DÚVIDA

Os municípios também admitem **empregados públicos celetistas** por **tempo determinado**, com base na **Lei 8.745/1993**, que regulamentou o art. 37, inciso IX, CF, que trata da contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.¹

É possível, em tese, que algum candidato aprovado no teste seletivo seja aposentado pelo INSS e tenha contado tempo de contribuição oriundo do setor público, em cargo efetivo ou emprego público (temporário ou não).

Nesse caso, o candidato está impedido de assumir o emprego público perante o município?

¹ Os municípios costumam editar leis locais que disciplinam essa forma de contratação, que, em geral, reproduzem a normatização federal.