

APOSENTADORIA

REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – ACUMULAÇÃO PROVENTOS – REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

PROCESSO Nº : 995546/16
ASSUNTO : CONSULTA
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE CIANORTE
INTERESSADO: CLAUDEMIR ROMERO BONGIORNO
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO Nº 2385/19 - TRIBUNAL PLENO

EMENTA: Consulta. Indagação acerca da possibilidade de servidor público, vinculado ao RPPS, aposentar-se pelo RGPS e acumular os proventos de aposentadoria com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública. Manifestações uniformes. Inexistência de vedação legal. Viabilidade jurídica.

1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo Município de Cianorte, através de seu Prefeito, Sr. Claudemir Romero Bongiorno, por meio da qual apresentou o seguinte questionamento:

Servidor público em atividade, vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) que se aposentar no Regime Geral da Previdência Social (RGPS) pode acumular os proventos da aposentadoria com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública que exerça ou deverá ser exonerado?

A Procuradoria Jurídica da entidade emitiu parecer (peça 3, fls. 2/8), com conclusão nos seguintes termos:

O servidor poderá cumular os proventos da aposentadoria com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública que exerça, uma vez que a situação apresentada não é enquadrável como hipótese constitucional de perda de cargo ou função pública (artigo 41, §1º, da CF/88), tampouco existe afronta à vedação do §10, do artigo 37 da CF/88, já que as fontes pagadoras são diversas, devendo o servidor ser mantido no cargo até a ocorrência de aposentadoria no serviço público, quando então deverá ser realizada a adequação da renda do benefício.

Por intermédio do Despacho nº 16/17-GCDA (peça 5), foi admitido o processamento do feito.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, mediante a Informação nº 5/17 (peça 7), informou ter encontrado em sua base de dados uma decisão que tangencia o tema: Acórdão nº 946/09-STP, ref. Processo nº 252360/09.

Já a Coordenadoria de Gestão Municipal concluiu no seguinte sentido (Parecer nº 3/18, peça 11):

O servidor aposentado pelo RGPS pode acumular os respectivos proventos, com vencimentos de cargo, emprego ou função pública vinculado ao RPPS, desde que quando em atividade das duas ocupações laborais, sua situação não fosse alcançada pela vedação do art. 37, XVI da Constituição Federal e que, quando da inatividade do cargo vinculado ao RPPS, não se utilize do mesmo tempo de contribuição junto ao RGPS, já utilizado para a aposentadoria sob tal regime de previdência, ainda que relativo ao mesmo cargo, podendo, entretanto, computar o tempo de contribuição em cargo, emprego ou função pública junto ao RGPS para fins de contagem de tempo de serviço público, desde que não computado para outra inativação em cargo, emprego ou função pública.

O Ministério Público de Contas, através do Parecer nº 692/18 (peça 12), acompanhou o opinativo técnico, propondo a seguinte resposta:

(...) a aposentadoria voluntária pelo Regime Geral de Previdência Social não tem o condão, por si só, de causar a exoneração do servidor efetivo vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social, não sendo de plano incompatíveis a percepção da remuneração e dos proventos, a menos que tenha ocorrido ofensa à vedação constitucional de acumulação de cargos ou empregos públicos quando da nomeação ou contratação do interessado, atraindo a aplicabilidade do art. 37, XVI, da Constituição Federal.

É o relatório.

2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Presentes os pressupostos regimentais¹, ratifico o recebimento da presente Consulta, para respondê-la em tese.

O questionamento versa acerca da possibilidade jurídica de servidor em atividade (vinculado ao RPPS) e aposentado pelo RGPS, acumular os proventos de aposentadoria com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública.

A Constituição Federal, no artigo 37, inciso XVI, estabelece de forma taxativa as hipóteses em que o servidor pode acumular mais de um cargo público:

1 Lei Complementar Estadual nº 113/2005:
 Art. 38. A consulta deverá atender aos requisitos previstos no Regimento Interno.
 Regimento Interno do TCE/PR:
 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:
 I - ser formulada por autoridade legítima;
 II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;
 III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;
 IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;
 V - ser formulada em tese.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

O texto constitucional ainda dispõe:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 6º. Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma desta Constituição, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto neste artigo.

Denota-se, da leitura desse último dispositivo, que é vedado o recebimento de mais de uma aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência Social, ressalvada a situação em que o servidor exerceu cargos acumuláveis enquanto esteve em atividade.

Ora, como no âmbito das exceções do artigo 37, inciso XVI, da Carta Magna, a cumulação de vencimentos enquanto na ativa é lícita, não haveria ilegalidade também no acúmulo das respectivas aposentadorias.

Por outro viés, no texto constitucional não se encontra qualquer proibição relacionada à percepção simultânea de aposentadorias junto ao Regime Próprio e ao Regime Geral; assim, presume-se a possibilidade de recebimento de proventos de inatividade de ambos os regimes.

O Poder Judiciário já se manifestou a respeito, podendo-se citar as seguintes decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA DE EMPREGO PÚBLICO COM REMUNERAÇÃO PROVENIENTE DE CARGO PÚBLICO EFETIVO. POSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a questão à possibilidade ou não de o impetrante, aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, cumular seus proventos com a remuneração proveniente de exercício de cargo público efetivo.

2. O STF já decidiu, em relação à interpretação do art. 37, §10, da Constituição Federal de 1988, que “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”.

Assim, “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 (...). À luz do texto constitucional, cumpre perquirir a fonte dos proventos, que, iniludivelmente, não está nos cofres públicos (RE 574606, Relator(a): Min. Celso de Mello, julgado em 18/06/2010, publicado em Processo Eletrônico DJE-142 divulg. 02/08/2010, publ. 03/08/2010)”.

3. Não há vedação ao recebimento simultâneo de benefício de aposentadoria alcançada pelo Regime Geral de Previdência Social com salários decorrentes do exercício do cargo público, porquanto a Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro de 1998, estabeleceu somente a impossibilidade de acumulação de remuneração de emprego público ou cargo público com proventos de aposentadoria decorrentes dos arts. 40, 42 e 143 da Carta Magna, ou seja, resultantes do regime previdenciário especial, destinado aos servidores públicos efetivos.

4. No mesmo sentido: AI 421.834/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes - RE 431.994/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes).

5. Recurso Especial não provido.

(STJ. REsp 1600807/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 02/09/2016) (destaque nosso) ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO CELETISTA ANTERIOR. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL. PERMANÊNCIA NO CARGO EFETIVO. POSSIBILIDADE.

1. A controvérsia refere-se à possibilidade de servidora estadual, que possuía tempo de serviço anterior na iniciativa privada, aposentar-se pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, valendo-se da contagem recíproca, e, mesmo assim, continuar no exercício do cargo público efetivo.

2. A aposentadoria a que se refere a lei, ao tratar da vacância, é no cargo que a servidora ocupa. No caso, a recorrente não se aposentou no regime estatutário, mas, sim, pelo regime geral, pois trabalhou com vínculo celetista antes de ingressar no serviço público.

3. Ademais, é possível destacar uma parte do tempo de serviço para obter uma aposentadoria pelo RGPS (como efetivamente ocorreu, na espécie), deixando o restante do tempo disponível para a obtenção de outra aposentadoria.

4. É lícito ao servidor, inclusive, continuar no serviço público e, futuramente, renunciar à aposentadoria de que é titular, para somar o tempo já considerado ao tempo que virá acumular até eventual desaposentação, e então usufruir de um novo benefício no regime que escolher.

5. Ressalva-se que, para evitar acumulação ilícita, a servidora deverá fazer opção entre os proventos de aposentadoria e os vencimentos do cargo que exerce.

6. Recurso em mandado de segurança provido.

(STJ. RMS 13.582/BA, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 24/09/2013) CUMULAÇÃO - PROVENTOS E REMUNERAÇÃO - ARTIGO 37, §10, CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ALCANCE - PREVIDÊNCIA SOCIAL - GLOSA - IMPROPRIEDADE.

(...)

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. RE 387269, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 04/11/2004, publicado em DJ 17/12/2004 PP-00213)

Assim, como já decidido pelos tribunais superiores, não se deve conferir à norma do §10² do artigo 37 da Constituição Federal, alcance que o dispositivo não detém.

À luz do texto constitucional, cumpre perquirir a origem dos proventos. Sendo diversas as fontes pagadoras da aposentadoria e dos vencimentos, não há que se falar em ônus ao erário pela permanência do servidor público em atividade, mesmo quando já esteja aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social.

Desse modo, tem-se que a aposentadoria voluntária, validamente concedida pelo Regime Geral, não constitui motivo, por si só, para perda de cargo público; acentua esse entendimento o fato dela não figurar no rol dos incisos do §1º do artigo 41³ da Constituição da República, o qual deve ser interpretado de maneira restrita.

A autonomia existente entre os dois regimes (RPPS e RGPS) faz com que as regras concernentes a um deles somente se estendam ao outro quando houver expressa previsão nesse sentido, ou na hipótese de alguma omissão compatível, conforme disposto no artigo 40, §12⁴, da Carta Magna.

Denota-se, assim, a imperiosa necessidade da observância do princípio da legalidade, o qual consagra a ideia de que o Poder Público não pode atuar contrariamente às leis e tampouco na sua ausência, ou seja, só há possibilidade do exercício da atividade administrativa nos termos das autorizações contidas no sistema legal; em suma, governar afigura-se como uma atividade que exige a edição de leis.

2 Art. 37, §10, CF/88: 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.

3 Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público
§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:
I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;
II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;
III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

4 Art. 40, § 12, CF: Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.

Ante o exposto, com base na fundamentação supra e acompanhando as manifestações uniformes, VOTO pelo conhecimento da presente Consulta para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

É viável juridicamente que servidor público em atividade, vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social, acumule os proventos de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública que exerça, desde que, quando na ativa, suas ocupações não se enquadrem na vedação prevista pelo artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Escola de Gestão Pública para as devidas anotações, ficando, na sequência, autorizado o encerramento do feito e seu arquivamento junto à Diretoria de Protocolo.

3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em conhecer a presente Consulta, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I – É viável juridicamente que servidor público em atividade, vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social, acumule os proventos de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social com os vencimentos do cargo, emprego ou função pública que exerça, desde que, quando na ativa, suas ocupações não se enquadrem na vedação prevista pelo artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal.

II – determinar, após o trânsito em julgado, a remessa dos autos à Escola de Gestão Pública para as devidas anotações, ficando, na sequência, autorizado o encerramento do feito e seu arquivamento junto à Diretoria de Protocolo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e FABIO DE SOUZA CAMARGO e o Auditor THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI.

Sala das Sessões, 21 de agosto de 2019 – Sessão nº 29.

IVAN LELIS BONILHA
Conselheiro Relator

NESTOR BAPTISTA
Presidente