

## SERVIDOR APOSENTADO

### RGPS – EXONERAÇÃO – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019

PROCESSO Nº : 402144/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE SERTANÓPOLIS  
INTERESSADO : ANA RUTH SECCO MATESCO  
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

### ACÓRDÃO Nº 1866/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Questionamento acerca dos procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo regime geral de previdência social, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37 § 14, da Constituição Federal. Conhecimento e resposta.

#### 1 DO RELATÓRIO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO (RELATOR ORIGINÁRIO)

Trata-se de consulta apresentada por Ana Ruth Secco, prefeita do Município de Sertanópolis, que questiona acerca dos procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo regime geral de previdência social, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37 § 14, da Constituição Federal.

A consulente indaga nos seguintes termos:

1. Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional;
2. Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB);
3. Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019.

Em ato contínuo, juntou aos autos pareceres jurídicos relativos aos questionamentos (peças 04 e 15), bem como documento do INSS que esclarece as siglas constantes nos relatórios DIB (data de início da concessão) e DDB (data do despacho do benefício) (peça 07).

A presente Consulta foi recebida através do Despacho nº 570/22 – GCFAMG (peça 09), quando o então Relator, Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães,

encaminhou à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública para informação nos termos do § 2º do art. 313 do Regimento Interno desta Corte.

Em manifestação, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, através da Informação nº 104/22 (peça 10), esclareceu que foi realizada pesquisa de jurisprudência relacionada ao questionamento, conforme: Acórdão nº 848/22 – Tribunal Pleno; Acórdão nº 682/22 – Tribunal Pleno; Acórdão nº 458/21 – Tribunal pleno. Em razão de novo questionamento suscitado pelo Ente (peça 14), a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, através da Informação nº 124/22 (peça 18), expôs o Acórdão nº 1790/18 – Tribunal Pleno.

A Coordenadoria de Gestão Municipal - CGM, por meio da Instrução nº 5236/22 (peça 19), respondeu as indagações do consulente, informando que:

- (i) não é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional, dado ao rompimento do vínculo não possuir natureza sancionatória, e sim de norma constitucional de eficácia plena, a qual independe de procedimento administrativo;
- (ii) para fins de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, deve-se considerar a Data do Início do Benefício (DIB), que para o caso específico de aposentadoria voluntária será na Data de Entrada do Requerimento (DER);
- (iii) somente é possível a manutenção dos vínculos de aposentados se a DER for anterior à promulgação da EC 103/2019, para empregados públicos regidos pela CLT. Para servidores estatutários, além desse requisito, deve haver expressa autorização na legislação local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, bem como deve ser o cargo/emprego/função acumulável com a função precedente.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, mediante o Parecer nº 268/22 (peça 20), manifestou-se no mesmo sentido, acrescentando quanto ao item:

- ii) a entidade pública empregadora, com base na necessária segurança jurídica, deve aguardar a ocorrência do a) recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou b) efetivação do saque do FGTS ou PIS, nos termos do disposto no art. 181-B, do Decreto nº 3848/99 (o que ocorrer antes), para fins de efetivo desligamento do empregado, considerando que apenas depois do advento de uma ou outra situação é o ato concessivo da aposentadoria se torna imutável;
- iv) na esteira da resposta do primeiro questionamento, entende-se, portanto, possível a manutenção do vínculo junto a Administração pelos servidores com vínculo ativo no emprego ou função pública caso a aposentação, pelo Regime Geral de Previdência Social, tenha sido requerida (DER) até o início da vigência dessa alteração, nos termos do disposto no artigo 6º da Emenda Constitucional nº 103/19. Em se tratando de servidor estatutário, além do benefício ter sido requerido até a vigência da Emenda Constitucional nº 103/19, deverá haver expressa determinação em lei local acerca da possibilidade de acumulação de salário com proventos de aposentadoria e que o cargo/emprego/função seja acumulável, conforme previsto no inciso XVI, do art. 37, da Constituição Federal.

É o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Informa a consulente que, o Município de Sertanópolis não possui regime próprio de previdência social, valendo-se do Regime Geral (INSS), razão pela qual, busca o posicionamento desse Tribunal de Contas sobre os procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo referido regime, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37, § 14, da Constituição Federal.

Tanto a Unidade Técnica como o Ministério Público de Contas esgotaram o tema de forma clara e objetiva.

Da mesma forma, como bem ponderou Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, ao trazer o Acórdão 682/22, o qual menciona quanto ao citado artigo constitucional, que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive RGPS, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição. E ainda, conforme o d. Relator do processo, Conselheiro Nestor Baptista,

o parágrafo 14 do artigo 37 da CF/88 instituiu uma nova modalidade de extinção do vínculo empregatício do ocupante de emprego ou cargo público vinculado ao RGPS; e que a nova permissão de demissão possui natureza constitucional-administrativa e não trabalhista.

Ou seja, assiste razão ao posicionamento da Coordenadoria de Gestão Municipal - CGM, quanto à desnecessidade de instauração de Processo/Procedimento, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata.

Quanto ao questionamento acerca do desligamento, do servidor, se o ato de concessão de benefício pela previdência social se daria na data do requerimento administrativo (DER), na data do início do benefício (DIB), ou na data de despacho do benefício (DDB), bem apontado pela Unidade Técnica, deve-se considerar a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária.

Em complemento o Ministério Público de Contas, apontou o Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020).

Por fim, conforme disposto no art. 6º da EC 103/2019, não se aplica a aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional. De acordo com a explanação da Unidade Técnica, para as aposentadorias cuja DER seja anterior à EC 103/2019, a possibilidade de se manter em EMPREGO PÚBLICO, regidos pela CLT, fora mantida, conforme já tratado ao se discutir a decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema nº 606 da sistemática de repercussão geral no julgamento Recurso Extraordinário nº 655.283/DF.

Quanto aos servidores estatutários, os municípios vinculados ao RGPS, devem observar lei local que autoriza tal continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado.

O pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no Tema nº 1150 da sistemática de repercussão geral no julgamento Recurso Extraordinário nº 1.302.501/PR, foi trazido pela Instrução da Unidade Técnica:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). LEGISLAÇÃO DO ENTE FEDERATIVO QUE ESTABELECE A APOSENTADORIA COMO CAUSA DE VACÂNCIA. MANUTENÇÃO OU REINTEGRAÇÃO AO CARGO SEM SUBMISSÃO A NOVO CONCURSO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. **ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE APENAS NO CASO DE CARGOS, FUNÇÕES OU EMPREGOS ACUMULÁVEIS NA ATIVIDADE.** PRECEDENTES. RE 655.283. TEMA 606 DA REPERCUSSÃO GERAL. DISTINGUISHING. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. CONTROVÉRSIA CONSTITUCIONAL DOTADA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. (grifo nosso)

Destaca-se ainda a tese firmada no julgado supra:

O servidor público aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, **com previsão de vacância do cargo em lei local**, não tem direito a ser reintegrado ao mesmo cargo no qual se aposentou ou nele manter-se, por violação à regra do concurso público e à impossibilidade de acumulação de proventos e remuneração não acumuláveis e atividade. (Grifo nosso)

De igual forma, explanada pelo Ministério Público de Contas, em que se tratando de servidor estatutário, além do benefício ter sido requerido até a vigência da referida emenda, deverá haver expressa determinação em lei local acerca da possibilidade de acumulação de salário com proventos de aposentadoria e que o cargo/emprego/função seja acumulável, conforme previsto no inciso XVI, do art. 37, da Constituição Federal.

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CARGO PÚBLICO DE PROVIMENTO EFETIVO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS COM VENCIMENTOS ORIUNDOS DO MESMO CARGO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que é possível a acumulação de proventos advindos de aposentadoria no Regime Geral de Previdenciária Social com remuneração de cargo público. **No entanto, a discussão posta nestes autos é diversa, uma vez que a parte ora agravante pretende a acumulação de proventos do regime geral com vencimentos da ativa, ambos oriundos do mesmo cargo público. 2.**

**É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria com remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvada as hipóteses de cargos acumuláveis na forma da Constituição, cargos eletivos e cargos em comissão. Precedentes.** 3. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. Tal verba, contudo, fica com sua exigibilidade suspensa em razão do deferimento da assistência judiciária gratuita ao agravante, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (RE 1269302 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 03-09-2020 PUBLIC 04- 09- 2020) (grifo nosso)

Ou seja, a acumulação da aposentadoria com outro cargo público, só é possível desde que observadas as regras de acumulação de cargos públicos nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal, a lei local que autorize a continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado.

### 3 DO VOTO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Diante do exposto, VOTO nos seguintes termos, em resposta aos questionamentos, no sentido:

I - Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional:

Não há necessidade de instauração de processo ou procedimento administrativo, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata.

II - Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB):

Considera-se a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária. Observando o disposto no Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020);

III - Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em

lei local prevendo a vacância do cargo, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal;

IV – Pela determinação após o trânsito em julgado da decisão, das seguintes medidas:

a) encaminhamento à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;

b) o encerramento do Processo.

#### 4 DO VOTO DIVERGENTE DO CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA (RELATOR DESIGNADO)

Apresento voto com divergência pontual em relação ao terceiro quesito (“Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente à Emenda Constitucional 103/2019”).

Para esse questionamento, propõe o relator a emissão da seguinte orientação:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local **prevendo a vacância do cargo**, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal. (grifo nosso)

O contraponto que faço diz respeito especificamente ao conteúdo da lei local a que se faz referência na resposta sugerida.

Na fundamentação de seu voto, o relator expôs que, quanto aos servidores estatutários, os municípios vinculados ao RGPS “devem observar lei local que autoriza tal continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado”, considerando-se, em especial, a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal para o Tema nº 1150 (RE nº 1.302.501/PR)<sup>1</sup>:

O servidor público aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, **com previsão de vacância do cargo em lei local, não tem direito a ser reintegrado ao mesmo cargo no qual se aposentou ou nele manter-se**, por violação à regra do concurso público e à impossibilidade de acumulação de proventos e remuneração não acumuláveis e atividade. (grifo nosso)

Portanto, em conformidade com o entendimento assentado pela Corte Suprema, caso a lei local estabeleça que a aposentadoria enseja a vacância do cargo, o servidor fica impossibilitado de nele permanecer, consoante destacou a CGM em sua instrução:

Já em relação aos servidores estatutários, não basta a análise do requisito temporal. Deve-se atentar para a legislação local que trata sobre o tema. Utilizando o exemplo dos servidores da União, não houve mudança alguma nesse sentido, pois, com a aposentadoria, a praxe é o afastamento das

<sup>1</sup> STF - RE 1302501 RG – Tribunal Pleno – Rel. Min. Luiz Fux – j. 17/06/2021 – DJe 24/08/2021.

atividades públicas, com a vacância do cargo público até então ocupado, conforme art. 33, VII, da Lei 8.112/1990:

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

[...]

VII - aposentadoria; [...]

Já em relação aos servidores estatutários de municípios vinculados ao RGPS, deve-se observar se a legislação local autorizava a continuidade no cargo ocupado ou se a aposentadoria gerava vacância do cargo. **Caso a legislação local tivesse como regra a vacância do cargo com a aposentadoria, mesmo aqueles que se aposentaram antes da EC 103/2019 não possuem direito de permanecer em atividade.** (grifo nosso)

A unidade técnica inclusive sugeriu, com base nessa explanação, que a resposta ao item fosse emitida nestes termos:

Somente é possível a manutenção dos vínculos de aposentados se a DER for anterior à promulgação da EC 103/2019, para empregados públicos regidos pela CLT. Para servidores estatutários, além desse requisito, **deve haver expressa autorização na legislação local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos**, bem como deve ser o cargo/emprego/função acumulável com a função precedente.” (grifo nosso)

Diante disso, em estrito alinhamento com a tese firmada pelo STF, manifesto divergência pontual com relação à orientação proposta pelo relator quanto ao quesito 3, tão somente para que, no lugar da expressão “prevendo a vacância do cargo”, conste a expressão “para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos”, como indicado pela CGM, ficando a resposta, ao final, assim redigida:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal.

## 5 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 voto de desempate do presidente, em responder aos questionamentos, no sentido:

I - Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional:

Não há necessidade de instauração de processo ou procedimento administrativo, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata;

II - Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão

de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB):

Considera-se a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária. Observando o disposto no Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020);

III - Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal;

IV - determinar, após o trânsito em julgado da decisão, as seguintes medidas:

- a) encaminhamento à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
- b) o encerramento do Processo.

Votaram, acompanhando o Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, os Conselheiros MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Acompanharam a divergência do Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, os Conselheiros JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES.

O Presidente, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES desempatou o julgamento acompanhando o voto divergente do Conselheiro IVAN LELIS BONILHA (vencedor).

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 6 de julho de 2023 – Sessão Virtual nº 12.

**IVAN LELIS BONILHA**  
**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Presidente**