

VENCIMENTOS

ACUMULAÇÃO – APOSENTADORIA – CARGO EFETIVO

PROCESSO N° : 86130/22
ASSUNTO : CONSULTA
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE PORTO AMAZONAS
INTERESSADO : ELIAS JOCID GOMES DA COSTA
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO N° 3814/23 - TRIBUNAL PLENO

EMENTA: Consulta. Indagação acerca da possibilidade de servidor que se aposentou pelo Regime Geral de Previdência Social permanecer no mesmo cargo acumulando a aposentadoria com os proventos do cargo efetivo. Matéria correlata ao decidido pela Corte no Acórdão n° 1468/19 – Tribunal Pleno. Precedente com força normativa. Superveniência da Reforma da Previdência originada pela Emenda Constitucional n° 103/19. Eficácia temporal prospectiva do art. 37, §14, da Constituição. Conhecimento e resposta.

1 DO RELATÓRIO

Trata-se de CONSULTA formulada pelo MUNICÍPIO DE PORTO AMAZONAS, na pessoa de seu representante legal, ELIAS JOCID GOMES DA COSTA, questionando o seguinte:

1. É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019, pelo Regime Geral de Previdência Social, continuem a exercer as funções do cargo regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público e proventos de aposentadoria provenientes do mesmo cargo público?
2. Em sendo possível em quais condições?
3. Não sendo possível qual a medida a ser tomada?
4. A EC 103/19, incluiu o § 14, ao art. 37, da Constituição Federal, que dispõe expressamente que a aposentadora concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inviabiliza a permanência no emprego. O STF ao analisar o Tema 606/STF – RE 655283, firmou tese, no sentido de que os empregados públicos, que tiveram aposentadora concedida pelo Regime Geral da Previdência Social até a data da Emenda Constitucional 103/19, poderão permanecer no emprego público, com base no art. 6° da Emenda. Tal entendimento se aplica aos ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19 e tiveram o reconhecimento após a vigência da Emenda?
5. Sendo aplicado, quais as condições?
6. Não sendo aplicado, qual a medida a ser tomada?
7. Existe possível violação quanto às regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo?

A Procuradoria Jurídica da entidade emitiu parecer (peça 4), com conclusão pela:

impossibilidade de ocupantes de cargo público de provimento efetivo, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, acumularem proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa, provenientes do mesmo cargo público, com fundamento no art. 37, XVI e §10, da Constituição Federal; inclusive os aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, anterior à Emenda Constitucional 103/21; ainda, é inaplicável aos ocupantes de cargo público de provimento efetivo da Administração Direta o entendimento do Tema 606/STF-RE 655283; isso porque, em sendo a aposentadoria voluntária causa de vacância do cargo público, a reintegração do agente ao mesmo cargo público no qual se aposentou a fim de acumular vencimentos e proventos, somente é possível se vir a ser aprovado em novo concurso público, em se tratando de cargo acumulável.

Por intermédio do Despacho nº 143/22 (peça 6), foi admitido o processamento do feito.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, mediante a Informação nº 47/22 (peça 8), consignou ter encontrado os seguintes precedentes sobre o tema: Acórdão nº 2385/19 – Tribunal Pleno (Consulta nº 995546/16, com força normativa)¹ e Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno (Consulta nº 57983/18, com força normativa)².

A Coordenadoria-Geral de Fiscalização (Despacho nº 320/22, peça 12) apontou que, em relação à matéria debatida nos autos, vislumbra “impactos na atividade de fiscalização, motivo pelo qual o processo deve tramitar pela CGF após seu julgamento”.

A Coordenadoria de Gestão Municipal – CGM, na Instrução nº 3102/22 (peça 13) propõe que a consulta seja respondida no seguinte sentido:

Questionamento 1: É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019, pelo Regime Geral de Previdência Social, continuem a exercer as funções do cargo regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público e proventos de aposentadoria provenientes do mesmo cargo público?

Resposta: Em concordância com o Acórdão nº 2385/19 - Tribunal Pleno, esta unidade técnica entende que 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.

Questionamento 2: Em sendo possível em quais condições?

Resposta: Conforme já exposto no questionamento I, é viável juridicamente

1 Votaram, por unanimidade, os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA (relator), JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e FABIO DE SOUZA CAMARGO e o Auditor THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

2 Votaram, por unanimidade, os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL (relator), FABIO DE SOUZA CAMARGO e IVENS ZSCHOERPER LINHARES.

desde que, o 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.

Questionamento 3: Não sendo possível qual a medida a ser tomada?

Resposta: A indagação acerca da impossibilidade encontra-se prejudicada, visto que esta unidade técnica já superou este questionamento, pois foi discutida no Item I e II.

Questionamento 4: A EC 103/19, incluiu o § 14, ao art. 37, da Constituição Federal, que dispõe expressamente que a aposentadora concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inviabiliza a permanência no emprego. O STF ao analisar o Tema 606/S TF – RE 655283, firmou tese, no sentido de que os empregados públicos, que tiveram aposentadora concedida pelo Regime Geral da Previdência Social até a data da Emenda Constitucional 103/19, poderão permanecer no emprego público, com base no art. 6º da Emenda. Tal entendimento se aplica aos ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19 e tiveram o reconhecimento após a vigência da Emenda?

Resposta: Ao empregar os métodos hermenêuticos histórico, teleológico e sistemático na interpretação do instituto do §14 do artigo 37 da CRFB, tem-se como ilegal, inoportuna e ineficiente a imposição de qualquer restrição a manutenção do vínculo daquele que ocupa cargo exclusivamente comissionado e aposenta-se voluntariamente pelo RGPS utilizando tempo de contribuição decorrente de tal cargo.

As mudanças introduzidas pela Emenda Constitucional nº 103/2019 eliminaram as diferenças entre aposentadorias por tempo de contribuição e por idade, razão pela qual o § 14 do art. 37 da Constituição Federal se aplica indistintamente a qualquer tipo de aposentadoria.

Questionamento 5: Sendo aplicado, quais as condições?

Resposta: Conforme já exposto no item IV, esta unidade técnica já abordou e superou este item, portanto, sendo aplicado ao empregar os métodos hermenêuticos histórico, teleológico e sistemático na interpretação do instituto do §14 do artigo 37 da CRFB, tem-se como ilegal, inoportuna e ineficiente a imposição de qualquer restrição a manutenção do vínculo daquele que ocupa cargo exclusivamente comissionado e aposenta-se voluntariamente pelo RGPS utilizando tempo de contribuição decorrente de tal cargo.

Questionamento 6: Não sendo aplicado, qual a medida a ser tomada?

Resposta: Da mesma forma do item III, a indagação acerca da impossibilidade encontra-se prejudicada, visto que esta unidade técnica já superou este questionamento, pois foi discutida no Item V, portanto houve a perda de objeto.

Questionamento 7: Existe possível violação quanto às regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo?"

Resposta: Há violação à inacumulabilidade de proventos com remuneração, alusivos ao mesmo cargo, se o servidor retornar à atividade após a entrada em vigência da EC 103/19.

O Ministério Público de Contas - MPC, por outro lado, através do Parecer nº 42/23 (peça 14), afasta a aplicação precedente firmado no Acórdão nº 2385/19 – Tribunal Pleno, indicado pela CGM; considera que a presente consulta encontra amparo no que foi abordado por meio do Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno, ambas consultas com força normativa.

O *Parquet* depreende que “o contexto fático objeto de questionamento pelo consulente diz respeito aos Municípios que não constituíram seus Regimes Próprios de Previdência Social, o que ocasionou a necessidade de vinculação de seus servidores estatutários ao Regime Geral”. Nesse contexto, opina pelo oferecimento das seguintes respostas:

- 1) É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a 13/11/2019 (data de vigência da EC nº 103/19) continuem na ativa, percebendo de forma cumulativa o benefício previdenciário e a remuneração do respectivo cargo público, conforme interpretação desta Corte no Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno (Consulta nº 57983/18, com força normativa);
- 2) Respondida no item 1;
- 3) Questão prejudicada;
- 4) Aos servidores públicos efetivos que requereram aposentadoria ao INSS em data anterior à vigência da EC nº 103/19 (13/11/2019), mas que a tiveram deferida apenas posteriormente à sua vigência, deve ser reconhecido seu direito a permanecerem na ativa, com a possibilidade de acúmulo do benefício previdenciário com a respectiva remuneração;
- 5) Respondida no item 4;
- 6) Questão prejudicada;
- 7) Respondida no item 1.

É o relatório.

2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Presentes os pressupostos regimentais³, ratifico o recebimento da presente Consulta, para respondê-la em tese.

O questionamento versa acerca da possibilidade jurídica de servidor efetivo em atividade, aposentado voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social – RPGS, em data anterior à vigência da Emenda Constitucional N° 103/2019 (última reforma de previdência), acumular os proventos de aposentadoria com os vencimentos do mesmo cargo, caso tenha permanecido em atividade.

³ 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.

A questão toma maior relevância face à inovação incluída no § 14, do art. 37, da Constituição Federal⁴ pela da EC 103/19, pois este novo dispositivo prevê expressamente que a aposentadora concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.

Importante observar, desde o início, que o questionamento pressupõe hipoteticamente que: 1) o agente público foi aposentado RGPS de forma regular em data anterior à reforma da previdência; e 2) permaneceu em atividade após sua aposentadoria.

Tanto que o Ministério Público de Contas, em sua manifestação sobre a presente consulta (Parecer nº 42/23 à peça 14) pressupõe que “o contexto fático objeto de questionamento pelo consulente diz respeito aos Municípios que não constituíram seus Regimes Próprios de Previdência Social, o que ocasionou a necessidade de vinculação de seus servidores estatutários ao Regime Geral”.

Ainda que essa hipótese seja plausível, há outras formas admitidas pelo ordenamento jurídico de ocorrer essa mudança de vínculo dos agentes públicos, as quais não são objeto da presente consulta; além disso, há também a possibilidade de o servidor ainda estar vinculado ao RGPS no caso de o município não ter implementado regime próprio. As questões apresentadas pelo consulente, portanto, são passíveis de receberem respostas objetivas, pressupondo-se que eventual alteração do vínculo do regime de previdência do servidor efetivo tenha ocorrido de maneira válida.

Com essas ressalvas, a possibilidade de permanência em atividade e a acumulação de rendimentos devem observar o ordenamento jurídico, especialmente balizado pela Constituição Federal e decisões vinculantes dos tribunais superiores.

O primeiro apontamento constante na Constituição Federal, no artigo 37, inciso XVI, estabelecem de forma taxativa as hipóteses em que o servidor público pode acumular mais de um cargo público:

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;

4 Art. 37.
[..]

§ 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

O texto constitucional, antes da última reforma da previdência, possuía o seguinte texto com vedações no § 10 do art. 37 e no § 6º do art. 40:

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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

[...]

§ 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 (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98).

Denota-se, da leitura desses últimos dispositivos, a vedação do recebimento de mais de uma aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência Social - RPPS, ressalvada a situação em que o servidor exerceu cargos acumuláveis enquanto esteve em atividade.

Assim, no âmbito das exceções do artigo 37, inciso XVI, da Constituição, uma vez que a cumulação de vencimentos enquanto na ativa é lícita, não haveria ilegalidade também no acúmulo das respectivas aposentadorias.

Percebe-se, contudo, que, antes da reforma da previdência promovida pela EC nº 103/2019, não existia, em regra, proibição relacionada à percepção simultânea de aposentadorias junto ao Regime Próprio e ao Regime Geral, motivo pelo qual se presumia a possibilidade de recebimento de proventos de inatividade de ambos os regimes.

Foi formada firme jurisprudência nesse sentido antes da EC 103/19, cito as decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que seguem:

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 da Constituição Federal, alcance que esta não detém, de maneira que há possibilidade do recebimento simultâneo de benefício de aposentadoria alcançada pelo Regime Geral de Previdência Social com salários decorrentes do exercício do cargo público.

Nesse contexto, antes da Reforma da Previdência promovida pela EC 103/2019, foi respondida consulta por este Tribunal de Contas que abordou de forma parcial o tema, de maneira que o Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno⁵ ofereceu as seguintes respostas vinculantes:

Questão 1: Com a migração de regime jurídico dos servidores públicos, de celetistas para estatutários, e com a instituição de Regime Próprio de Previdência Social, é lícita sua inclusão como segurado perante este último, conforme previsão do art. 40, caput, da Constituição, e nos termos da respectiva legislação municipal, ainda que já estejam aposentados no Regime Geral de Previdência Social, considerando que tal aposentação não extingue o vínculo perante a Administração, seja ele celetista ou estatutário; Questões 2 e 3: A concessão de aposentadoria aos servidores vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social, ainda que aposentados no Regime Geral de Previdência Social, será lícita se satisfeitos os requisitos constitucionais para aposentação no respectivo regime, e desde que não haja qualquer forma de aproveitamento do período de contribuição utilizado para a concessão da aposentadoria pelo RGPS, vedada inclusive a concessão de vantagens remuneratórias ao servidor público em atividade que levem em consideração o referido tempo de serviço.

Até a entrada em vigor da última reforma previdenciária, portanto, estava assentado que 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, §12⁶, da Constituição Federal,

5 Processo nº 57983/18. Votaram os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL (relator), FABIO DE SOUZA CAMARGO e IVENS ZSCHOERPER LINHARES

6 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.

permitindo-se até então a cumulação dos vencimentos de cargo efetivo com os proventos de aposentadoria.

Invertendo essa lógica, a EC nº 103/2019 estabeleceu regra mais rigorosa: uniformizou o tratamento aos ocupantes de cargos, empregos e funções públicas ao impedir a permanência de servidor/empregado público em atividade após a concessão de sua aposentadoria, independentemente do regime previdenciário a que ele esteja vinculado, ao incluir o § 14º no art. 37 da Constituição Federal.

Art. 37 [...]

§ 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.

Modulando no âmbito temporal os efeitos do novo dispositivo constitucional, o texto da reforma em seu artigo 6º (EC nº 109/2019) expressamente prevê sua aplicabilidade tão-somente às aposentarias concedidas após a sua vigência:

Art. 6º O disposto no § 14 do art. 37 da Constituição Federal não se aplica a aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.⁷

A intenção do legislador constituinte reformador ficou expressa no parecer da Comissão Especial da Câmara dos Deputados da Proposta de Emenda Constitucional nº 06/2019, que originou a Emenda Constitucional nº 103/2019. Seu intuito foi justamente uniformizar o tratamento independente do regime previdenciário, impondo o rompimento do vínculo com a Administração Pública, conforme segue:

Quanto ao § 14 que o substitutivo acresce ao art. 37 da Constituição, há explicação razoável e consistente para a alteração implementada em relação ao texto original. A proposição encaminhada pelo Executivo, ao sugerir nova redação para o § 10 do mesmo dispositivo, não resolvia o problema visado e ainda suscitava questionamentos acerca de suas aplicações imediatas, na medida em que as situações decorrentes não se encontravam devidamente esclarecidas.

O que se pretendia, em verdade, com a apresentação da proposta, era impedir que um servidor ou empregado público vinculado ao RGPS permanecesse no exercício do cargo do qual decorreu a aposentadoria, o que resultava na percepção simultânea de proventos de aposentadoria com a remuneração do cargo ou emprego. A redação atribuída ao substitutivo leva a que a situação se resolva de modo uniforme, qualquer que seja o regime previdenciário do servidor, na medida em que se determina o rompimento automático do vínculo, se for aproveitado para a concessão da aposentadoria tempo de contribuição decorrente do cargo ou emprego ocupado.⁸ (sem grifo no original).

O intuito do legislador foi uniformizar e, com isso, alcançar especificamente os contratos de trabalho, estatutário ou celetista, de servidores ou empregados públicos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, para que a aplicação

7 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc103.htm#art1

8 Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1764444&filename=PRL+2+PEC00619+%3D%3E+PEC+6/2019

de tal instituto não ficasse restrita ao ocupante exclusivo de cargo comissionado ou cargo efetivo.

Conclui-se, diante disso, que o § 14º do art. 37 da CRFB institui uma nova modalidade de extinção do vínculo empregatício do ocupante de emprego/cargo público vinculado ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), que possui natureza constitucional-administrativa e não trabalhista⁹.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal firmou o Tema 606/STF – RE 655283, com a seguinte tese:

A natureza do ato de demissão de empregado público é constitucional-administrativa e não trabalhista, o que atrai a competência da Justiça comum para julgar a questão. A concessão de aposentadoria aos empregados públicos inviabiliza a permanência no emprego, nos termos do art. 37, § 14, da CRFB, salvo para as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/19, nos termos do que dispõe seu art. 6º.

Ao prolatar voto vencedor na fixação do Tema nº 606 da sistemática de repercussão geral no julgamento Recurso Extraordinário nº 655.283/DF, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, apresentou o seguinte raciocínio sobre o assunto:

Não obstante, tenho que o entendimento defendido pelo Ministro Marco Aurélio, apesar de se basear em precedentes firmados anteriormente à entrada em vigor da EC nº 103/19, deve prevalecer no caso concreto. Isso porque é preciso considerar o conjunto normativo da EC nº 103/19, que, em seu art. 6º, determinou:
Art. 6º O disposto no § 14 do art. 37 da Constituição Federal não se aplica a aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.
A norma em tela eximiu, portanto, da observância ao § 14 do art. 37 da Constituição Federal as aposentadorias que já houvessem sido concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda. (sem grifo no original)

Diante do posicionamento de forma vinculante do STF e as demais normas acima, resta evidente que as aposentadorias concedidas exclusivamente pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/19 não são causa para o rompimento do vínculo com a atividade que gerou o referido tempo de contribuição.

Questionamento 1: É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019, pelo Regime Geral de Previdência Social, continuem a exercer as funções do cargo

9 Nesse sentido foi o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 809.482-AgR de Relatoria do Ministro Luiz Roberto Barroso:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMPREGADO PÚBLICO. EXONERAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. PRECEDENTES. 1. A natureza do ato de demissão de empregado público é constitucional-administrativa e não trabalhista, o que atrai a competência da Justiça comum para julgar a questão. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento.”

regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público e proventos de aposentadoria provenientes do mesmo cargo público?

Resposta: Aos ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social e que tenham permanecido em atividade, desde que em data anterior à Emenda Constitucional nº 103/2019, é permitido que continuem a exercer suas funções regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público com os proventos de aposentadoria do Regime Geral de Previdência.

Questionamento 2. Em sendo possível em quais condições?

Boa parte das condições estão presentes na resposta anterior, ressalta-se que a aposentadoria conferida pelo RGPS em data anterior à vigência da EC nº 103/19 (13/11/2019) não possuía o condão de extinguir o vínculo perante a Administração; por essa razão, a regra moduladora do art. 6º da Reforma Previdência definiu a eficácia prospectiva ao disposto no § 14 do art. 37 da Constituição Federal (a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição).

Uma circunstância que deve ser observada, por sua vez, foi tratada no já mencionado Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno, o qual esclarece que o tempo utilizado para concessão da aposentadoria perante o RGPS não poderá ser utilizado para a concessão de benefícios previdenciários perante o RPPS, nem poderá ser utilizado para a concessão de vantagens remuneratórias, tais como adicionais por tempo de serviço e outras que levem em consideração o tempo de serviço prestado.

A fundamentação do daquele acórdão, de maneira diligente, aponta a normativa vinculante para os entes que possuem Regime Próprio de Previdência Social, que foi emitida pela então Subsecretaria dos Regimes Próprios de Previdência Social da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho:

A propósito, vale mencionar a Nota Informativa SEI n.º 1/2019/CONOR/CGNAL/SRPPS/SPREV-ME¹⁰, emitida pela Subsecretaria dos Regimes Próprios de Previdência Social da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, em que é abordada, dentre outras, a questão relacionada à aposentadoria, perante o RGPS, de servidor público que passou a ser vinculado a RPPS. A Nota esclarece a necessidade de ser realizada a desaverbação, perante o RPPS, do tempo de contribuição ao RGPS, sob pena de tal período ser indevidamente utilizado em dobro.

De tal forma, a resposta para a questão 2, em consonância com as respostas oferecidas pelo Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno, já transcritas acima, deve se dar nos termos abaixo.

10 Disponível em: < http://sa.previdencia.gov.br/site/2019/01/SEI_ME-1708088-Nota-Informativa-SRPPS-01-2019.pdf>. acesso em 04 ago 2023.

Resposta: O tempo de contribuição utilizado para a aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019 não pode ser utilizado para fins de nova aposentadoria. Não pode ocorrer qualquer forma de aproveitamento do período de contribuição utilizado na concessão da aposentadoria, vedada inclusive a concessão de vantagens remuneratórias ao servidor público em atividade que levem em consideração o referido tempo de serviço, nos termos das respostas com força vinculante do Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno.

Questionamento 3: Não sendo possível qual a medida a ser tomada?

Diante das respostas propostas acima, sobre a possibilidade e suas condições, a questão 3 fica prejudicada.

Questionamento 4: A EC 103/19, incluiu o § 14, ao art. 37, da Constituição Federal, que dispõe expressamente que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inviabiliza a permanência no emprego. O STF ao analisar o Tema 606/STF – RE 655283, firmou tese, no sentido de que os empregados públicos, que tiveram aposentadoria concedida pelo Regime Geral da Previdência Social até a data da Emenda Constitucional 103/19, poderão permanecer no emprego público, com base no art. 6º da Emenda. Tal entendimento se aplica aos ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19 e tiveram o reconhecimento após a vigência da Emenda?

O questionamento 4 versa de maneira específica sobre a aplicação do art. 6º da Emenda nº 103/2016 aos ocupantes de cargo de provimento efetivo e aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19, mas que tiveram o reconhecimento da aposentadoria somente após a vigência da Emenda.

Sobre essa questão, acompanho a manifestação do Ministério Público de Contas, pois ainda que o art. 6º da emenda se refira às aposentadorias concedidas pelo RGPS até a sua entrada em vigor, a interpretação deve atingir aqueles que realizaram a solicitação antes de sua entrada em vigor, desde que também tenham completado os requisitos para a aposentadoria antes da reforma.

Além da impossibilidade de os servidores serem penalizados pela demora administrativa, verifica-se que a Lei nº 8.213/91 estabelece expressamente a data do requerimento administrativo como termo inicial da aposentadoria pelo RGPS¹¹.

¹¹ Lei nº 8.213/91
Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:
I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:
a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";
II - Para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

RESPOSTA: Aos atuais ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram aposentadoria ao INSS em data anterior à vigência da EC nº 103/19 (13/11/2019), cujo deferimento ocorreu somente após sua vigência, deve ser reconhecido seu direito a permanecerem na ativa, com a possibilidade de acumular o benefício previdenciário com a respectiva remuneração da ativa.

Questionamento 5: Sendo aplicado, quais as condições?

Respondido na questão anterior.

Questionamento 6: Não sendo aplicado, qual a medida a ser tomada?

A questão 6 restou prejudica em decorrência a resposta à questão 4.

Questionamento 7: Existe possível violação quanto às regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo?

A possibilidade de violação das regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo encontra resposta nos itens acima.

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

I - É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019, pelo Regime Geral de Previdência Social, continuem a exercer as funções do cargo regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público e proventos de aposentadoria provenientes do mesmo cargo público?

Resposta: Aos ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social e que tenham permanecido em atividade, desde que em data anterior à Emenda Constitucional nº 103/2019, é permitido que continuem a exercer suas funções regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público com os proventos de aposentadoria do Regime Geral de Previdência.

II - Em sendo possível em quais condições?

Resposta: O tempo de contribuição utilizado para a aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019 não pode ser utilizado para fins de nova aposentadoria. Não pode ocorrer qualquer forma de aproveitamento do período de contribuição utilizado na concessão da aposentadoria, vedada inclusive a concessão de vantagens remuneratórias ao servidor público em atividade que levem em consideração o referido tempo de

serviço, nos termos das respostas com força vinculante do Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno.

III - Não sendo possível qual a medida a ser tomada?

Resposta prejudicada.

IV - A EC 103/19, incluiu o § 14, ao art. 37, da Constituição Federal, que dispõe expressamente que a aposentadora concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inviabiliza a permanência no emprego. O STF ao analisar o Tema 606/STF – RE 655283, firmou tese, no sentido de que os empregados públicos, que tiveram aposentadora concedida pelo Regime Geral da Previdência Social até a data da Emenda Constitucional 103/19, poderão permanecer no emprego público, com base no art. 6º da Emenda. Tal entendimento se aplica aos ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19 e tiveram o reconhecimento após a vigência da Emenda?

Resposta: Aos atuais ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram aposentadoria ao INSS em data anterior à vigência da EC nº 103/19 (13/11/2019), cujo deferimento ocorreu somente após sua vigência, deve ser reconhecido seu direito a permanecerem na ativa, com a possibilidade de acumular o benefício previdenciário com a respectiva remuneração da ativa.

V - Sendo aplicado, quais as condições?

Resposta na questão anterior.

VI - Não sendo aplicado, qual a medida a ser tomada?

Resposta prejudicada.

VII - Existe possível violação quanto às regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo?

Respondido nas questões anteriores.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Coordenadoria Geral de Fiscalização e 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 da presente Consulta para, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I - É possível que ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019, pelo Regime Geral de Previdência Social, continuem a exercer as funções do cargo regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público e proventos de aposentadoria provenientes do mesmo cargo público?

Resposta: Aos ocupantes de cargo de provimento efetivo aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social e que tenham permanecido em atividade, desde que em data anterior à Emenda Constitucional nº 103/2019, é permitido que continuem a exercer suas funções regularmente, recebendo cumulativamente vencimentos de cargo público com os proventos de aposentadoria do Regime Geral de Previdência;

II - Em sendo possível em quais condições?

Resposta: O tempo de contribuição utilizado para a aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social em data anterior a Emenda Constitucional 103/2019 não pode ser utilizado para fins de nova aposentadoria. Não pode ocorrer qualquer forma de aproveitamento do período de contribuição utilizado na concessão da aposentadoria, vedada inclusive a concessão de vantagens remuneratórias ao servidor público em atividade que levem em consideração o referido tempo de serviço, nos termos das respostas com força vinculante do Acórdão nº 1468/19 – Tribunal Pleno;

III - Não sendo possível qual a medida a ser tomada?

Resposta prejudicada;

IV - A EC 103/19, incluiu o § 14, ao art. 37, da Constituição Federal, que dispõe expressamente que a aposentadora concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inviabiliza a permanência no emprego. O STF ao analisar o Tema 606/STF – RE 655283, firmou tese, no sentido de que os empregados públicos, que tiveram aposentadora concedida pelo Regime Geral da Previdência Social até a data da Emenda Constitucional 103/19, poderão permanecer no emprego público, com base no art. 6º da Emenda. Tal entendimento se aplica aos ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram o benefício em data anterior à EC 103/19 e tiveram o reconhecimento após a vigência da Emenda?

Resposta: Aos atuais ocupantes de cargo de provimento efetivo dos Municípios, aposentados voluntariamente pelo Regime Geral de Previdência Social, que requereram aposentadoria ao INSS em data anterior à vigência da EC

nº 103/19 (13/11/2019), cujo deferimento ocorreu somente após sua vigência, deve ser reconhecido seu direito a permanecerem na ativa, com a possibilidade de acumular o benefício previdenciário com a respectiva remuneração da ativa;

V - Sendo aplicado, quais as condições?

Resposta na questão anterior;

VI - Não sendo aplicado, qual a medida a ser tomada?

Resposta prejudicada;

VII - Existe possível violação quanto às regras do exercício de cargo público de provimento efetivo, caso o agente receba cumulativamente proventos do Regime Geral de Previdência Social com vencimentos da ativa provenientes do mesmo cargo de provimento efetivo?

Respondido nas questões anteriores.

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

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, AUGUSTINHO ZUCCHI e o Conselheiro Substituto JOSE MAURICIO DE ANDRADE NETO.

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

Tribunal Pleno, 13 de dezembro de 2023 – Sessão Ordinária nº 41.

IVAN LELIS BONILHA
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente