Voto do Relator 00327/2025-4

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 10304/2024-1
Classificação: Consulta
Setor: GAC - Sérgio Aboudib - Gabinete do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto
Criação: 24/01/2025 14:56
UG: PMC - Prefeitura Municipal de Colatina
Relator: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto
Consulente: JOAO GUERINO BALESTRASSI

CONSULTA – OBRIGATORIEDADE DE DESLIGMENTO DE EMPREGADOS PÚBLICOS CELETISTAS APÓS A APOSENTADORIA – ART. 37, § 14 DA CRFB – SALVO PARA APOSENTADORIA CONCEDIDA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/19 – DESLIGAMENTO DE EMPREGADO PÚBLICO CEDIDO, PARA CASO DE APOSENTADORIA ESPONTÂNEA CONCEDIDA NO CURSO DA CESSÃO – ROMPIMENTO DO VÍNCULO FUNCIONAL – MANUTENÇÃO DO VÍNCULO FUNCIONAL – CIÊNCIA – ARQUIVAR.

Assinado por SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO 27/01/2025 15:32

1. 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.
2. O órgão ou entidade de origem deve desligar imediatamente o empregado público cedido, para os casos em que a aposentadoria espontânea, concedida no curso da cessão, acarrete o rompimento do vínculo funcional, inviabilizando a permanência no emprego e também a continuidade da cessão, considerando-se que a constituição do ato de cessão pressupõe a manutenção do vínculo funcional do cedido com a origem.

.

O CONSELHEIRO SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

1. RELATÓRIO

Trata-se de **Consulta** formulada pelo Prefeito Municipal de Colatina, Sr. **João Guerino Balestrassi**, acerca de questionamentos relacionados com aposentadoria de empregado público e a permanência no emprego, solicitando resposta para as seguintes indagações:

> 1) Há obrigatoriedade de desligamento de empregados públicos (celetista) em razão da concessão de aposentadoria espontânea que utilizou tempo de contribuição decorrente de emprego público mesmo não havendo previsão legal da vacância do cargo em lei local?
>
> 2) Em caso de obrigatoriedade do desligamento, qual entendimento quanto aos empregados públicos (CLT) cedidos para exercício em outros órgãos ou entes governamentais que aposentar durante o prazo de vigência da cessão? Os mesmos devem ser desligados imediatamente pelo órgão de origem ou deverá aguardar o retorno do empregado público ao órgão de origem para que seja realizado o desligamento?

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

O Consulente anexou aos autos o **Parecer Jurídico 0014/2024-1**, subscrito pelo Procurador Geral do Município, Sr. Alexandre Pinheiro de Oliveira, cuja conclusão a seguir se transcreve:

> [...]
> Por todo o exposto, em resposta aos questionamentos levantados, oriento a Secretaria Municipal de Gestão e Desenvolvimento de Pessoas – SEGEDP a proceder da seguinte forma:
>
> **1)** É obrigatório o rompimento do vínculo dos servidores públicos regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) aposentado com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, após a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103, que incluiu o § 14º do art. 37 da Constituição Federal, que é o fundamento legal do desligamento.
>
> **2)** Cabe ao órgão de origem do servidor, ao tomar conhecimento de sua aposentadoria, realizar o desligamento imediato do servidor em obediência ao § 14º do art. 37 da Constituição Federal, já que a aposentadoria acarreta o rompimento do vínculo.

Em seguida, a Conselheira Substituta, **Márcia Jaccoud Freitas**, proferiu o **Despacho 35857/2024-2**, considerando que o documento autuado atendia aos requisitos necessários para autorizar o prosseguimento do feito.

Ato contínuo, os autos foram encaminhados ao **Núcleo de Jurisprudência e Súmula - NJS**, para elaboração do estudo técnico de jurisprudência, e este, nos termos do **Estudo Técnico de Jurisprudência 00031/2024-4**, concluiu nos seguintes termos:

> **3. CONCLUSÃO**
>
> Ante o exposto, nos termos do art. 445, inciso III, do RITCEES, após consulta ao sistema de jurisprudência desta Corte de Contas, **conclui-se informando**:
>
> **1)** Com relação ao **primeiro questionamento**:
>
> **A)** a **existência de 01 (uma) deliberação**, qual seja, o **Parecer em Consulta TC 32/2003 (Excerto 6201/2018)**, que aborda o tema, de forma direta e

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

específica, com relação a **empregado público**, onde firmou-se o entendimento que "**a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho", não havendo possibilidade de o empregado público celetista permanecer no emprego público**, de modo que tal **empregado** só poderá **retornar ao serviço público**, por meio de **nova aprovação em concurso público**;

B) a **existência de 04 (quatro) deliberações**, quais sejam, os **Pareceres em Consulta TC 30/2021** (Excerto 890/2021), **15/2021** (Excerto 573/2021), **21/2016** (Excerto 5320/2018) e **15/2015** (Excerto 2105/2016), que abordam **casos similares** ao **tema**, proposto no presente questionamento, nos quais sedimentou-se que a **aposentadoria** provoca o **rompimento do vínculo** do **servidor público estatutário**, devendo ser promovido o seu **desligamento dos quadros da Administração Pública** com a consequente **declaração de vacância** do **cargo público** ocupado, de modo que tal **servidor** só poderá **retornar ao serviço público**, por meio de **nova aprovação em concurso público**, quando o **novo cargo público** for constitucionalmente **acumulável** com o **cargo** em que ocorreu a **aposentaria**. Este entendimento pode auxiliar, de forma **indireta**, esta Corte de Contas na **conclusão** a ser conferida à presente Consulta.

2) No tocante ao **segundo questionamento**, **não foi possível identificar a existência de qualquer deliberação** envolvendo o presente tema, a respeito do **momento apropriado** para se efetuar o **desligamento do empregado público**, que se encontrar **cedido para exercício em outro órgão público (cessionário)**, quando for concedida a sua **aposentaria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS)**, isto é, se deve ser realizado **imediatamente** ou após o seu **retorno** para o **órgão de origem (cedente)**.

Os autos foram encaminhados ao **Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC**, que elaborou a **Instrução Técnica de Consulta 0001/2025-1**, com a seguinte conclusão:

IV – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, sugere-se o conhecimento da presente consulta, e, no mérito, que ela seja respondida nos seguintes termos:

1. *Há obrigatoriedade de desligamento de empregados públicos (celetista) em razão da concessão de aposentadoria espontânea que utilizou tempo de contribuição decorrente de emprego público mesmo não havendo previsão legal da vacância do cargo em lei local?*

Resposta: 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.

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

> ***2.*** *Em caso de obrigatoriedade do desligamento, qual entendimento quanto aos empregados públicos (CLT) cedidos para exercício em outros órgãos ou entes governamentais que aposentar durante o prazo de vigência da cessão? Os mesmos devem ser desligados imediatamente pelo órgão de origem ou deverá aguardar o retorno do empregado público ao órgão de origem para que seja realizado o desligamento?*
>
> ***Resposta:*** O órgão ou entidade de origem deve desligar imediatamente o empregado público cedido, para os casos em que a aposentadoria espontânea, concedida no curso da cessão, acarrete o rompimento do vínculo funcional, inviabilizando a permanência no emprego e também a continuidade da cessão, considerando-se que a constituição do ato de cessão pressupõe a manutenção do vínculo funcional do cedido com a origem.

O Ministério Público de Contas, por meio do **Parecer 0166/2025-9**, da 1ª Procuradoria de Contas, da lavra do Procurador de Contas Dr. **Luis Henrique Anastácio da Silva, anuiu** à proposta contida na mencionada ITC.

2. DA ADMISSIBILIDADE DA CONSULTA

O juízo de admissibilidade foi realizado pela Conselheira Substituta, **Márcia Jaccoud Freitas,** por meio do **Despacho 35857/2024-2**, tendo a área técnica se manifestado no mesmo sentido.

3. FUNDAMENTOS

Analisando os autos, verifico que o feito se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Questiona o Consulente, sobre a obrigatoriedade (ou não) de desligamento de empregado público celetista que se aposenta espontaneamente. O consulente pontua o uso de tempo de contribuição decorrente do emprego público ocupado e a inexistência

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

de previsão da vacância do cargo em lei local.

Sobre isso, há ainda uma segunda dúvida relacionada com o momento em que o órgão de origem deve desligar o empregado público celetista cedido para exercício em outro órgão ou ente governamental e que se aposentar durante o prazo de vigência da cessão. Neste cenário, indaga o consulente se o desligamento deve ser imediato ou somente após o retorno do cedido com o término da cessão.

Pois bem.

Verificou o **Núcleo de Jurisprudência e Súmula – NJS**, **a existência** de pareceres em consulta abordando o tema relacionado com o **primeiro questionamento**, bem como a **inexistência** de deliberações abordando o tema suscitado no **segundo questionamento** (Estudo Técnico de Jurisprudência 00031/2024-4). Vejamos:

> [...]
>
> **2. DELIBERAÇÕES SOBRE O TEMA OBJETO DO PREJULGADO**
>
> Preliminarmente, insta observar que a presente Consulta visa obter esclarecimento sobre: **a)** se é **obrigatório o desligamento de empregado público (celetista)**, em razão da obtenção de **aposentadoria** no **Regime Geral de Previdência Social (RGPS)**, por ele requerida espontaneamente, mesmo quando **não existir expressa previsão**, na legislação local, de **vacância do cargo** nessa situação; **b)** se é **obrigatório** promover o **imediato desligamento do empregado público**, quando ele obtiver a **aposentadoria pelo RGPS**, mesmo enquanto ele se encontrar **cedido para exercício em outro órgão público** ou se deve ser **aguardado o retorno do empregado público** ao **órgão de origem (cedente)** para só então ser efetuado o **desligamento**.
>
> Nesses termos, em consulta ao sistema de busca de jurisprudência desta Corte, **foi possível identificar a existência de apenas 01 (uma) deliberação** que abordou o tema, objeto do **primeiro questionamento**, especificamente com relação a **empregado público**, na qual esta Corte de Contas entendeu que "**a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho", não havendo possibilidade de o empregado público celetista permanecer no emprego público**, de modo que tal **empregado** só poderá **retornar ao serviço público**, por meio de **nova aprovação em concurso público**. Trata-se do **Parecer em Consulta TC 32/2003 (Excerto 6201/2018)**, cujo **excerto**, com a síntese do julgado, transcrevemos trecho a seguir:
>
> > **PARECER EM CONSULTA TC 32/2003–PLENÁRIO – EXCERTO 6201/2018**

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

[Servidor Público. Acumulação. Aposentadoria. Remuneração. Regime Geral de Previdência Social. Proventos]

(...) Colima o Ilmo. Consulente obter esclarecimentos acerca da correta interpretação do § 10º do art. 37 da CR, que veda o acúmulo de proventos decorrentes de regime próprio de previdência com remuneração de cargo, emprego ou função pública. Mais precisamente, indaga se referido preceptivo se aplica a quaisquer espécies de aposentadorias, sejam do regime estatutário ou celetista.

Questiona, ainda, se poderia servidor efetivo aposentar-se e permanecer trabalhando no mesmo cargo e, ao final, cogitando eventual impossibilidade de acúmulo dos valores percebidos do Regime Geral de Previdência Social (doravante denominado RGPS) com a remuneração de atividade no serviço público, menciona o seguinte teor do art. 18, § 2º, da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991:

(...) DO MÉRITO.

(...) Ainda atendo-se aos questionamentos formulados pelo Ilmo. Consulente, é de se concluir pela impossibilidade de permanência do servidor efetivo no cargo após a aposentadoria, haja vista esta importar automática extinção do vínculo entre o servidor e a Administração. Por conseguinte, nos casos em que possível a acumulação, somente mediante nova aprovação em concurso público será autorizado o retorno do servidor já aposentado às suas atividades.

Tal entendimento sobressai cristalino dos diversos diplomas normativos que regem a vida funcional dos servidores públicos. Citamos, a título exemplificativo, o teor do inc. IV do art. 60 da Lei Complementar estadual n.º 46/94, segundo o qual a aposentadoria implicará na vacância do cargo. E semelhante prescrição encontra-se no art. 33, VII, da Lei federal n.º 8.112/90 3 (estatuto dos servidores públicos civis federais).

Em se tratando de servidor submetido a regime próprio de previdência, tal inferência denota-se ainda mais óbvia em face da regra que lhes impõe a inacumulabilidade da remuneração da ativa com os proventos do regime próprio de previdência (art. 37, §10º, da CR). E quanto à sistemática aplicável aos servidores celetistas, merece transcrição a seguinte lição do jurista Sérgio Pinto Martins: O art. 453 da CLT4 também indica indiretamente que a aposentadoria espontânea rescinde o contrato de trabalho, pois o trabalhador não poderá contar o tempo de serviço anterior na empresa. [...] O Enunciado n.º 295 do TST mostra que esta corte também entende que a aposentadoria é causa de cessação do contrato de trabalho:

(...) A Orientação Jurisprudencial n.º 177 da SDI do TST mostra que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Entende indevida a indenização de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria.

Em face da peculiaridade da matéria enfocada, cumpre apenas acrescentar que a possibilidade de permanência no cargo, emprego ou função – ventilada na doutrina do indigitado professor da USP – não se aplica aos servidores celetistas, salvo nos casos em que se trata de ocupação de cargo comissionado declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Isto porque, extinto o contrato de trabalho, somente através

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

> de nova aprovação em concurso público haverá possibilidade de retorno à atividade pública. (...) – grifos nossos.
>
> (TCE-ES. Controle Externo > Obrigações Tributárias e Contributivas. Parecer em Consulta 00032/2003-6. Processo 02514/2003-1. Relator: Mario Alves Moreira. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 20/11/2003, Data da Publicação no DOTCES: 15/02/2017).

Além disso, **identificamos a existência de outras 04 (quatro) deliberações** desta Corte de Contas, que abordam o tema, objeto do **primeiro questionamento**, com relação a **servidores públicos estatutários**, ocupantes de **cargos públicos**, que se **aposentam** pelo **Regime Geral de Previdência Social (RGPS)**, as quais também podem auxiliar, de forma **indireta**, esta Corte de Contas na conclusão a ser conferida à presente Consulta.

Com efeito, nestes casos, **similares ao questionamento** ora proposto, esta Corte de Contas, seguindo **precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF)**, entende que deve ser promovido o **desligamento do servidor público estatutário aposentado**, com a consequente **declaração de vacância** do **cargo público** ocupado, bem como que o **servidor aposentado** só poderá **retornar ao serviço público**, por meio de **nova aprovação em concurso público**, na hipótese de o **novo cargo público** ser constitucionalmente **acumulável** com o **cargo** em que ocorreu a **aposentaria**. Nesse sentido encontram-se os **Pareceres em Consulta TC 30/2021 (Excerto 890/2021)**, **15/2021 (Excerto 573/2021)**, **21/2016 (Excerto 5320/2018)** e **15/2015 (Excerto 2105/2016)**, cujos respectivos excertos colacionamos na sequência:

> **PARECER EM CONSULTA TC 30/2021 – EXCERTO 890/2021**
>
> **[Pessoal. Servidor público. Aposentadoria. Regime Geral de Previdência Social. Vacância do cargo]**
>
> **Enunciado**: A aposentadoria de servidores estatutários vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) constitui hipótese de vacância do cargo, sendo necessário que o cargo seja declarado vago conforme os estatutos municipais. Servidores aposentados pelo RGPS não podem continuar em seus cargos, exceto por decisão judicial específica. O procedimento legal para afastamento envolve a declaração de vacância do cargo
>
> Tratam os autos de Consulta formulada pelo Sr. Antonio Gualhano Azevedo, Prefeito Municipal de Bom Jesus do Norte, apresentando os questionamentos que seguem:
>
> Estando o servidor vinculado ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, e aposentado pelo mesmo regime de previdência, pode o cargo ser declarado vago, tendo em vista a exceção do Art. 49, § 6º da CF/88 e Estatuto dos Servidores do Município de Bom Jesus do Norte?
>
> Em sendo positivo, qual o procedimento legal deve ser adotado pelo Município para a comunicação/afastamento dos servidores que se enquadram em tal situação?
>
> (...) FUNDAMENTAÇÃO
>
> (...) No tocante ao objeto da consulta formulada, conforme identificado pelo Núcleo de Jurisprudência e Súmula – NJS, este Tribunal de Contas já apreciou questão relativa a dúvida suscitada nestes autos, consoante

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

se observa das respostas exaradas nos Pareceres em Consulta TC 021/2016 e 015/2021 cuja resposta atende aos questionamentos formulados na presente Consulta.

> (...) PARECER/CONSULTA TC-021/2016 –PLENÁRIO
>
> (...) 1) Quanto ao primeiro questionamento, reiteramos o Parecer em consulta n. 15/2015, no sentido de que a aposentadoria constitui hipótese de vacância do cargo no regime estatutário, não podendo um servidor estatutário, ainda que aposentado pelo RGPS, continuar no cargo do qual se aposentou;
>
> 2) Quanto ao segundo questionamento, responde-se que o cargo deve ser declarado vago em face da ocorrência de hipótese de vacância prevista nos estatutos dos servidores;
>
> (...) 4) Quanto ao quarto item, a resposta está inserida nos item um e dois, não sendo possível manter o servidor em atividade, devendo ser declarada a vacância do cargo; (...)
>
> (...) PARECER/CONSULTA TC-015/2021-1
>
> (...) 1.1.1. Se houver servidores estatutários no exercício do cargo cujo regime previdenciário seja o Regime Geral de Previdência Social e sejam nesse regime aposentados, esses devem ser colocados em vacância, visto que o art. 6º, da Emenda Constitucional 103/2019, não possui efeitos práticos em relação aos jurisdicionados do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, pois nesses jurisdicionados não era possível haver regularmente servidores estatutários em atividade nos seus cargos após a aposentadoria no RGPS, conforme mandamento dos Pareceres em Consulta 32/2003, 15/2015 e 21/2016, exceto se por força de decisão judicial.
>
> 1.1.2. No caso de haver decisão judicial determinando que o servidor permaneça em atividade mesmo aposentado, a decisão deve ser cumprida, mantendo-se o servidor laborando.
>
> 1.1.3. A existência de servidor estatutário aposentado em atividade sem o respaldo de decisão judicial implica irregularidade. – grifos nossos.

(...) Deste modo, que seja informado ao consulente no que tange aos questionamentos formulados, objeto da consulta, a existência dos Pareceres em Consultas TC 21/2016 e 15/2021.

(TCE-ES. Controle Externo > Consulta. Parecer em Consulta 00030/2021-5. Processo 04624/2021-9. Relator: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 21/10/2021, Data da Publicação no DO-TCES: 08/11/2021).

PARECER EM CONSULTA TC 15/2021 – EXCERTO 573/2021

[Pessoal. Servidor público. Aposentadoria. Regime Geral de Previdência Social. Vacância do cargo]

Enunciado: 1. Se houver servidores estatutários no exercício do cargo cujo regime previdenciário seja o Regime Geral de Previdência Social e

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

sejam nesse regime aposentados, esses devem ser colocados em vacância, visto que o art. 6º, da Emenda Constitucional 103/2019, não possui efeitos práticos em relação aos jurisdicionados do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, pois nesses jurisdicionados não era possível haver regularmente servidores estatutários em atividade nos seus cargos após a aposentadoria no RGPS, conforme mandamento dos Pareceres em Consulta 32/2003, 15/2015 e 21/2016, exceto se por força de decisão judicial. 2. No caso de haver decisão judicial determinando que o servidor permaneça em atividade mesmo aposentado, a decisão deve ser cumprida, mantendo-se o servidor laborando. 3. A existência de servidor estatutário aposentado em atividade sem o respaldo de decisão judicial implica irregularidade.

Trata-se de consulta formulada pelo (...) Prefeito Municipal de Marilândia, solicitando resposta para a seguinte indagação:

Os servidores que se encontravam no exercício do cargo no regime estatutário, porém aposentados pelo Regime Geral de Previdência Social, até a publicação da Emenda Constitucional 103/2019 (na data de 12 de novembro de 2019), devem permanecer em seus respectivos cargos?

(...) VISTOS, relatados e discutidos estes autos, RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. RESPONDER a presente consulta, no mérito, nos seguintes termos:

1.1.1. Se houver servidores estatutários no exercício do cargo cujo regime previdenciário seja o Regime Geral de Previdência Social e sejam nesse regime aposentados, esses devem ser colocados em vacância, visto que o art. 6º, da Emenda Constitucional 103/2019, não possui efeitos práticos em relação aos jurisdicionados do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, pois nesses jurisdicionados não era possível haver regularmente servidores estatutários em atividade nos seus cargos após a aposentadoria no RGPS, conforme mandamento dos Pareceres em Consulta 32/2003, 15/2015 e 21/2016, exceto se por força de decisão judicial.

1.1.2. No caso de haver decisão judicial determinando que o servidor permaneça em atividade mesmo aposentado, a decisão deve ser cumprida, mantendo-se o servidor laborando.

1.1.3. A existência de servidor estatutário aposentado em atividade sem o respaldo de decisão judicial implica irregularidade.

(TCE-ES. Controle Externo > Consulta. Parecer em Consulta 00015/2021-1. Processo 02170/2020-3. Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 20/05/2021, Data da Publicação no DO-TCES: 31/05/2021).

PARECER EM CONSULTA TC 21/2016 – EXCERTO 5320/2018

[Consulta. Servidor público. Aposentadoria. Vacância]

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-817/2016, em que o prefeito municipal de Muniz Freire, Sr. Paulo Fernando Mignone, formula consulta a este Tribunal questionando o seguinte:

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

1 É correto afirmar que o servidor vinculado ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, fora dos casos previstos no art. 40, § 6º, da CF, uma vez que não mantêm o seu vínculo previdenciário com o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, é obrigado a ir para a inatividade?

2 Caso positivo, qual o mecanismo legal e juridicamente válido que o Município deve utilizar para afastá-lo definitivamente, tendo em vista que o servidor só poderá perder o cargo nas hipóteses numerus clausus, previstas no art. 41, § 1º, da CF?

3 Quanto ao fato, relatado por este Órgão no PARECER/CONSULTA, de que há a hipótese de vacância do cargo com a aposentadoria (previsto na maioria dos Estatutos dos Municípios, inclusive, no do Município de Muniz Freire), que é justificada a previsão nos mesmos, uma vez que o regime previdenciário existente era o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS e, portanto, prevista a proibição de acumulação dada pelo art. 40, § 6º, da CF; sendo que, não é o caso do município, dado que o regime previdenciário adotado, atualmente, é o Regime Geral de Previdência Social – RGPS?

4 Na hipótese de não poder permanecer no cargo para o qual tormaram posse em virtude de concurso público, o que deve o Município fazer para manter em atividade já que o mesmo é concursado e estável no serviço público?

5 Considerando o disposto no § 3º, do artigo 41, da CF, como fica a situação do servidor aposentado, se na hipótese, nem mesmo a extinção do cargo ou a declaração de sua desnecessidade é motivo para afastamento ou desligamento compulsório do servidor?

6 Caso entenda esse órgão de Contas pela impossibilidade da continuidade no cargo pelo Servidor Público Estatutário aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social – RGPS, não poderá o Município sofrer uma demanda de ações judiciais, inclusive, financeiramente com ressarcimento de salários na inatividade; e, ainda, o Gestor Público ser responsabilizado por improbidade administrativa nos termos da lei, uma vez já existir julgados do STF?

(...) RESOLVEM os Srs. conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte de dezembro de dois mil e dezesseis, à unanimidade, preliminarmente, conhecer da Consulta e, no mérito, respondê-la nos termos do voto do relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1) Quanto ao primeiro questionamento, reiteramos o Parecer em consulta n. 15/2015, no sentido de que a aposentadoria constitui hipótese de vacância do cargo no regime estatutário, não podendo um servidor estatutário, ainda que aposentado pelo RGPS, continuar no cargo do qual se aposentou;

2) Quanto ao segundo questionamento, responde-se que o cargo deve ser declarado vago em face da ocorrência de hipótese de vacância prevista nos estatutos dos servidores;

3) Quanto ao terceiro item não há qualquer indagação, tratando-se, de fato, de uma afirmativa, razão pela qual não há como respondê-lo;

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

4) Quanto ao quarto item, a resposta está inserida nos itens um e dois, não sendo possível manter o servidor em atividade, devendo ser declarada a vacância do cargo;

5) Quanto ao quinto item, impende destacar que a hipótese prevista no § 3º do artigo 41 da Constituição Federal, não se comunica com a hipótese de vacância do cargo por aposentadoria, vez que o instituto da disponibilidade somente se aplica àqueles que estão na atividade;

6) Quanto ao sexto item, não há como esta Corte prever quais demandas judiciais podem ou não ser apresentadas face aos municípios, nem o possível desfecho destas perante o Judiciário.(...)" – grifos nossos.

(TCE-ES. Controle Externo > Consulta. Parecer em Consulta 00021/2016-1. Processo 00817/2016-1. Relator: Donato Volkers Moutinho. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 20/12/2016, Data da Publicação no DO-TCES: 06/02/2017).

PARECER EM CONSULTA TC 15/2015 – EXCERTO 2105/2016

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7019/2015, em que o Prefeito Municipal de Divino de São Lourenço, (...), formula consulta a este Tribunal, questionando se, na hipótese de aposentadoria por tempo de contribuição ou idade, é permitido ao servidor continuar exercendo suas funções e percebendo remuneração junto ao Município, sem que haja qualquer tipo de desligamento legal do vínculo.

"(...) é preciso considerar que enquanto está exercendo o cargo público, o servidor encontra-se em atividade. Aposentando-se, passará à inatividade. Ou seja, deixará de ocupar o referido cargo dando azo a que tal seja preenchido por outro titular. Ocorre, então, vacância de cargo público.

(...) Nesses termos, ocorrendo a vacância do cargo público, seja ele de provimento efetivo ou em comissão, estará sujeito a ser preenchido novamente por meio das formas de provimento cabíveis. Isso significa que não é possível a permanência do servidor no cargo, uma vez aposentado. Sua relação estatutária foi extinta, ensejando a necessidade de nova investidura, caso a acumulação com os proventos seja possível (art. 37, § 10, da CF).

(...) Nesses termos, o servidor comissionado aposentado pelo Regime Geral de Previdência (art. 40, § 13, da CF) deixará o seu cargo vago. Para voltar a ocupar o cargo, dependerá de nova nomeação. O servidor efetivo na mesma condição dependerá de nova aprovação em concurso público, após a qual poderá ser nomeado para exercer o cargo de acordo com a ordem de classificação do certame. Haverá a necessidade, contudo, de compatibilizar os proventos do cargo efetivo com as hipóteses de acumulação definidas no art. 37, § 10, da CF, a saber: (...).

Isto posto, conclui-se que a presente consulta deve ser respondida no sentido de que não é possível a continuidade de servidor público estatutário no cargo em que fora aposentado, considerando que houve hipótese de vacância."

Entendo, pois, que nos exatos termos da Orientação Técnica expedida, as dúvidas do Consulente são efetivamente dirimidas, de forma que encampo

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

> integralmente a proposta apresentada pela 8ª Controladoria. – grifos nossos.
>
> (TCE-ES. Controle Externo > Obrigações Tributárias e Contributivas. Parecer em Consulta 00015/2015-6. Processo 07019/2015-2. Relator: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Órgão Julgador: Ordinária/Plenário. Data da sessão: 10/11/2015, Data da Publicação no DO-TCES: 15/02/2017).

Por fim, quanto ao **primeiro questionamento**, cabe destacar que a **Emenda Constitucional 103/2019 (Reforma da Previdência)** promoveu a inclusão do **§ 14 no art. 37 da CRFB/88**, que veio **consolidar o entendimento** que esta Corte de Contas já vinha adotando nos julgados supratranscritos, isto é, no sentido de que a **aposentadoria decorrente do exercício de cargo, emprego ou função pública**, concedida inclusive pelo **Regime Geral de Previdência Social** (RGPS), acarretará o **rompimento do vínculo estatutário ou celetista** que originou o tempo de contribuição utilizado para a sua obtenção.

Por outro lado, no tocante ao **segundo questionamento**, em consulta ao sistema de busca de jurisprudência desta Corte, **não foi possível identificar a existência de qualquer deliberação** que tenha abordado o tema acerca do **momento apropriado** para se efetuar o **desligamento do empregado público cedido**, com a correspondente **declaração de vacância** do emprego público, quando este obtiver a **aposentaria** pelo **Regime Geral de Previdência Social (RGPS)**, isto é, se deve ser realizado **imediatamente** enquanto o empregado se encontrar **cedido para exercício em outro órgão público (cessionário)** ou se deve ser **aguardado o retorno do empregado público ao órgão de origem (cedente)** para só então ser efetuado o **desligamento**.

[...]

Em relação ao **primeiro questionamento**, informa o corpo técnico que a matéria suscitada foi objeto de deliberação pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 606 (Repercussão Geral), nos seguintes termos:

> **Tema 606 - a) reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea e consequente possibilidade de acumulação de proventos com vencimentos; b) competência para processar e julgar a ação em que se discute a reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea e consequente possibilidade de acumulação de proventos com vencimentos**
>
> Há Repercussão?
>
> **Sim**
>
> **Relator(a):**
>
> MIN. MARCO AURÉLIO
>
> **Leading Case:**

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

RE 655283

Descrição:

Recurso extraordinário em que se discute, à luz do inciso XXXVI do art. 5º; do caput, dos incisos I, II, XVI e XVII e do § 10 do art. 37; do § 6º do art. 40; do art. 41; do art. 114; bem como do § 1º do art. 173, todos da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, da reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea e da consequente possibilidade de acumulação de proventos com vencimentos; assim como a competência para processar e julgar a respectiva causa (se da Justiça Federal ou da Justiça do Trabalho).

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.

Segundo a área técnica, a tese fixada pelo STF sinaliza no sentido de que há uma "regra geral" estabelecendo que a concessão de aposentadoria aos empregados públicos inviabiliza a permanência no emprego, em razão do rompimento do vínculo, por força do art. 37, § 14, da Constituição Federal, *verbis:*

[...]

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:

[...]

§ 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)

Contudo, explica a equipe técnica que a tese estabelece também exceção imune à regra geral, qual seja, a concessão de aposentadoria aos empregados públicos pelo Regime

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/19 (**13/11/2019**) não implica em rompimento do vínculo, portanto, não inviabiliza a permanência no emprego, por força do art. 6º da referida Emenda. Vejamos a redação do dispositivo:

> **EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103, DE 12 DE NOVEMBRO DE 2019**
>
> [...]
>
> 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.
>
> [...]

Ademais, ressalta a área técnica que o Tema 606 veio à tona por ocasião do julgamento do RE 655.283 DF no STF, cuja ementa saiu vazada nos seguintes termos:

> **RECURSO EXTRAORDINÁRIO 655.283 DISTRITO FEDERAL**
>
> [...]
>
> **EMENTA**
>
> **Recurso extraordinário. Direito Constitucional. Processual. Administrativo. Tema nº 606 da sistemática da Repercussão Geral. Competência da Justiça Federal. Reintegração de empregados públicos. Empresa de Correios e Telégrafos. (ECT). Dispensa em razão de aposentadoria voluntária. Extinção do vínculo. EC nº 103, de 2019. Cumulação. Proventos e vencimentos. Recurso ordinário não provido.**
>
> 1. Trata-se, **in casu**, de empregado público da Empresa de Correios e Telégrafos (ECT) que impetrou mandado de segurança em face de ato mediante o qual o Secretário Executivo do Conselho de Coordenação de Empresas Estatais e do Presidente da ECT determinou o desligamento dos empregados aposentados que se mantinham na ativa, nos termos da MP nº 1523/1996.
>
> 2. Compete à Justiça Federal processar e julgar ação cujo objeto seja a reintegração de empregados públicos dispensados em virtude de aposentadoria espontânea, bem como a cumulatividade de proventos com vencimentos, o que difere, em essência, da discussão acerca da relação de trabalho entre os empregados e a empresa pública, afastando-se a competência da Justiça do Trabalho.
>
> 3. Segundo o disposto no art. 37, § 14, da CF (incluído pela EC nº 103, de 2019), a aposentadoria faz cessar o vínculo ao cargo, emprego ou função pública cujo tempo de contribuição houver embasado a passagem do servidor/empregado

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

> público para a inatividade, inclusive quando feita sob o Regime Geral de Previdência Social.
>
> 4. A mencionada EC nº 103/19, contudo, em seu art. 6º, excluiu da incidência da regra insculpida no § 14 do art. 37 da Constituição Federal as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de sua entrada em vigor, sendo essa a hipótese versada nos autos.
>
> 5. Foi fixada a seguinte tese de repercussão geral: "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."
>
> 6. Recursos extraordinários não providos.
>
> [...]

Ressalta também que o Tema 1150, citado no texto da consulta, o STF aplicou o *distinguishung* em relação ao Tema 606. É o que se depreende dos seguintes trechos do Leading Case RE 1302501 RG/PR:

> **REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.302.501 PARANÁ**
>
> [...]
>
> **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.**
>
> [...]
>
> Importa, de igual modo, considerar a existência de *distinguishing* relevante entre a questão versada neste recurso extraordinário com aquela discutida no RE 655.283 (Rel. Min. Marco Aurélio, Tema 606 da Repercussão Geral). De fato, no Tema 606 da repercussão geral, esta Corte foi chamada a decidir, no que aqui

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

> interessa, sobre a **possibilidade de reintegração de empregados públicos** dispensados em decorrência de aposentadoria espontânea e a respectiva acumulação de proventos com vencimentos.
>
> Por outro lado, o presente recurso extraordinário, como relatado, cuida de pedido de reintegração de **servidora pública ocupante de cargo efetivo regido pelo regime jurídico estatutário**, mas sem regime próprio de previdência. *In casu*, a servidora municipal requereu aposentadoria voluntária, paga pelo regime geral de previdência (RGPS), e foi exonerada em virtude de **expressa previsão legal do Município** de que a aposentadoria é causa de **vacância do cargo**.
>
> [...]

Explica o corpo técnico que a aplicação do *distinguishing* ocorre quando o Tribunal profere decisão que não aplica a jurisprudência da Corte, porque o caso em julgamento apresenta particularidades que não se amoldam adequadamente à jurisprudência consolidade.

Portanto, considerando a situação descrita pelo consulente, entende a equipe técnica que o **primeiro questionamento** da consulta deve ser respondido em consonância com o Tema 606 do STF, de acordo com o seguinte trecho:

- **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.**

No que tange ao segundo questionamento, condicionado à resposta pela obrigatoriedade de desligamento no primeiro questionamento, foi acrescentado à dúvida suscitada na consulta o instituto da cessão, culminando com a indagação sobre o momento em que deve haver o desligamento do empregado público cedido a outros órgãos ou entes governamentais e que se aposenta durante o prazo de vigência da

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

cessão, se imediatamente ou só após o término da cessão.

Quanto a isso, informa a área técnica que no âmbito federal, o Decreto 10.835/2021 dispõe sobre as cessões, requisições e alterações de exercício envolvendo a administração pública federal. Em seu art. 3º, o aludido decreto traz o seguinte conceito para a cessão:

> **Art. 3º** A cessão é o ato pelo qual o agente público, sem suspensão ou interrupção do vínculo funcional com o órgão ou a entidade de origem, passa a ter exercício em outro órgão ou outra entidade.

Segundo o corpo técnico, a cessão não implica em suspensão ou interrupção do vínculo funcional do agente público com o órgão ou entidade de origem, sendo essa uma das características do instituto. Portanto, a constituição do ato de cessão pressupõe a manutenção do vínculo funcional do cedido com a origem.

Nesse contexto, para os casos em que a aposentadoria do empregado público acarrete o rompimento do vínculo funcional, inviabilizando a permanência no emprego, conforme abordado na resposta ao primeiro questionamento da consulta, e considerando a hipótese de que esse empregado esteja, no momento da concessão da aposentadoria, cedido a outro órgão ou entidade, **entende a área técnica que há o exaurimento da cessão.**

Desta forma, opina a equipe técnica que **a resposta ao segundo questionamento** deve ser no sentido de que **o órgão ou entidade de origem deve desligar imediatamente o empregado público cedido, para os casos em que a aposentadoria espontânea, concedida no curso da cessão, acarrete o rompimento do vínculo funcional, inviabilizando a permanência no emprego e a continuidade da cessão.**

4. PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, **acompanhando o** entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

SERGIO ABOUDIB FRREIRA PINTO
Conselheiro Relator

PARECER EM CONSULTA

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

4.1 CONHECER da presente Consulta;

4.2 RESPONDER ao questionamento nos seguintes termos:

4.2.1 Há obrigatoriedade de desligamento de empregados públicos (celetista) em razão da concessão de aposentadoria espontânea que utilizou tempo de contribuição decorrente de emprego público mesmo não havendo previsão legal da vacância do cargo em lei local?

Resposta: 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

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F

entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/19, nos termos do que dispõe seu art. 6º.

4.2.2 Em caso de obrigatoriedade do desligamento, qual entendimento quanto aos empregados públicos (CLT) cedidos para exercício em outros órgãos ou entes governamentais que aposentar durante o prazo de vigência da cessão? Os mesmos devem ser desligados imediatamente pelo órgão de origem ou deverá aguardar o retorno do empregado público ao órgão de origem para que seja realizado o desligamento?

Resposta: O órgão ou entidade de origem deve desligar imediatamente o empregado público cedido, para os casos em que a aposentadoria espontânea, concedida no curso da cessão, acarrete o rompimento do vínculo funcional, inviabilizando a permanência no emprego e também a continuidade da cessão, considerando-se que a constituição do ato de cessão pressupõe a manutenção do vínculo funcional do cedido com a origem.

4.3 Dar **ciência** aos interessados e ao MPC.

4.4 ARQUIVAR após o trânsito em julgado.

Assinado digitalmente. Conferência em www.tcees.tc.br Identificador: A04C2-84C84-7343F