



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,
FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

DECISÃO

Processo nº: **1001040-51.2016.8.26.0515**
 Classe – Assunto: **Ação Civil Pública - Atos Administrativos**
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
 Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE ROSANA e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Adriano Camargo Patussi

Vistos.

Trata-se de *Ação Civil Pública com Pedido Liminar* ajuizada pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** contra **Município de Rosana e outros**.

Aduz, em síntese, que recebeu representação de cidadão do Município de Rosana dando conta de que existem pessoas que eram servidores públicos municipais e que, mesmo após aposentados, continuam a trabalhar como servidores públicos, sem a realização de novo concurso público, recebendo remuneração para tanto.

Diz, ainda, que a Procuradoria Municipal confirmou a informação e indicou a lista de servidores que estão aposentados pelo INSS, porém ativos no quadro do funcionalismo público municipal de Rosana e que, diante desta confirmação, instaurou o inquérito civil público nº 14.0411.0000631/2015-1, em que ficou certo que todas as pessoas informadas pela procuradoria do município foram servidores públicos, se aposentaram, e continuaram a trabalhar no serviço público, mesmo após aposentadas, sem a realização de novo concurso público.

Em razão dos fatos apontados na inicial, pleiteia o Ministério Público do Estado de São Paulo a concessão de medida liminar para que os réus sejam excluídos dos quadros da Prefeitura Municipal de Rosana, bem como para que o Município de Rosana se abstenha de contratar, ou manter, em seu quadro de servidores, pessoas que se aposentem após o ingresso dessa ação sem que tenham sido aprovadas em novo concurso público, salvo nos casos de cargos em comissão. No mérito, pede a procedência do pedido.

Atribui à causa o valor de R\$ 4.358.588,04 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e oito mil, quinhentos e oitenta e oito reais e quatro centavos).

É o sucinto relatório. Fundamento e decido.

É caso de deferimento da liminar.

O que se discute neste feito são os possíveis efeitos que a aposentadoria voluntária por tempo de contribuição junto ao INSS podem acarretar na titularidade de cargo público exercido sob regime estatutário.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,
FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

Pois bem. Os fatos descritos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, aliados aos documentos juntados, corroboram a assertiva de que os réus apontados na inicial não poderiam mais estar ocupando os cargos público após a concessão da aposentadoria.

É que, uma vez concedida a aposentadoria voluntária pelo INSS, os réus não mais poderiam ocupar o cargo público junto à administração municipal, ao menos não sem prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, por expressa disposição legal e constitucional.

Referida situação viola, a meu ver, o artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, além de outros incisos do mesmo artigo que também podem estar sendo violados, tais como o XVI e o XVII, que tratam da possibilidade de acumulação de cargos.

Com efeito, o entendimento deste magistrado acerca do tema está em consonância com o que tem decidido o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL – Ação declaratória de nulidade de ato administrativo, cumulada com pedido de reintegração no cargo - Servidor municipal – Motorista I – Ingresso na Administração municipal em 1.3.2000 – Concessão de aposentadoria pelo INSS a partir de 1.11.2014 – Exoneração por meio da Portaria 232 de 1.7.2015 – Sentença de improcedência – O ato de aposentadoria extingue o contrato de trabalho – Necessidade de novo concurso para continuidade das funções, sob pena de violação ao art. 37, II da Constituição Federal – Precedentes – Sentença mantida – Recurso desprovido.
(Relator(a): Eduardo Gouvêa; Comarca: Araçatuba; Órgão julgador: **7ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 10/10/2016; Data de registro: 10/10/2016)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO INATIVO – FUNÇÃO DOCENTE NA ACADEMIA DE POLÍCIA CIVIL – PRETENSÃO À ESTABILIDADE NA FUNÇÃO – INADMISSIBILIDADE.

Pressuposto para o exercício da função de professor temporário na Academia da Polícia Civil é a existência de vínculo com a Administração Pública. Servidora aposentada que pretende o reconhecimento do direito à manutenção no quadro de professores temporários até 70 anos de idade. Inadmissibilidade. Ausência de direito à estabilidade e burla à regra da obrigatoriedade de concurso público. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder no ato administrativo impugnado. Dever de indenizar inexistente. Sentença reformada. Pedidos improcedentes. Recurso da autora desprovido. Reexame necessário, considerado interposto, e recurso da ré providos.

(Relator(a): Décio Notarangeli; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: **9ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 31/08/2016; Data de registro: 31/08/2016)

Apelação — Pretensão de servidor estatutário aposentado, vinculado ao regime do INSS, à reintegração ao cargo de guarda noturno bem como à compensação por danos extrapatrimoniais – Improcedência na origem – Manutenção da decisão – Desnecessidade de instauração de procedimento – Aposentadoria requerida pelo autor que importa, com a sua concessão, na vacância do cargo – Impossibilidade de reintegração sob pena de afronta ao art. 37, II e XVI, e §10, todos da CRFB – Recurso desprovido.

(Relator(a): Souza Meirelles; Comarca: Bilac; Órgão julgador: **13ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 22/06/2016; Data de registro: 25/06/2016)

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,
FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

ESTATUTÁRIO – Vinculação ao Regime Geral da Previdência Social – Aposentadoria por tempo de contribuição requerida e concedida pelo INSS – Pretensão à cumulação da aposentadoria com os vencimentos do cargo – Inadmissibilidade – Vacância do cargo em virtude da aposentação, conforme estabelecido em estatuto – Precedentes das Cortes Superiores – Inaplicabilidade do quanto decidido na ADI 1.721 – Revogação tácita do art. 66, V, da LCM 13/94 pela LCM 27/99 – Não ocorrência – Preceito impugnado que não guarda relação com o Fundo de Previdência extinto pela LCM 27/99 – Denegação da segurança – Recurso não provido.

(Relator(a): Reinaldo Miluzzi; Comarca: Santo Anastácio; Órgão julgador: **6ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 05/09/2016; Data de registro: 06/09/2016)

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE C.C. REINTEGRAÇÃO E INDENIZAÇÃO – Servidora pública municipal - Ato administrativo exoneratório em razão da extinção do vínculo empregatício decorrente da aposentadoria concedida pelo INSS – Pleito de reintegração ao cargo – Impossibilidade – Vacância do cargo determinada pela legislação municipal em caso de aposentadoria - Indenização indevida - Precedentes desta C. Corte - Sentença de improcedência mantida – Apelo não provido.

(Relator(a): Luis Ganzerla; Comarca: Boituva; Órgão julgador: **11ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 18/10/2016; Data de registro: 24/10/2016)

Mandado de segurança. Município de Vargem Grande Paulista. Impetração contra ato que exonerou o impetrante, após deferimento de aposentadoria voluntária pelo INSS. Legalidade. Vacância do cargo. Impossibilidade de refazimento do vínculo funcional. Descabimento, ainda, do pleito para complementação de aposentadoria pelo Município. Recurso desprovido.

(Relator(a): Borelli Thomaz; Comarca: Cotia; Órgão julgador: **3ª Câmara Extraordinária de Direito Público**; Data do julgamento: 25/04/2016; Data de registro: 26/04/2016)

APELAÇÃO – Mandado Segurança – Servidora pública municipal. Aposentada que continuou no serviço público no mesmo cargo vago. Exoneração após transcorrido quatro anos - Pretensão à reintegração ou, subsidiariamente à complementação de seus proventos Inadmissibilidade Ruptura do vínculo laboral Ausência de concurso público ou nomeação a cargo em comissão, nos termos do artigo 37, XVI, da Constituição Federal Conduta legal da Administração Pública em desligar a servidora de seu quadro de servidores, após a aposentadoria - Inexistência de lei quanto a pretensão de complementação de proventos Sentença mantida Recurso desprovido.

(Relator(a): Ana Liarte; Comarca: Cotia; Órgão julgador: **4ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 13/04/2015; Data de registro: 17/04/2015)

SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS Aposentadoria voluntária que acarreta a vacância no cargo e, ainda que recebam proventos pelo INSS, a cumulação entre proventos e vencimentos só deve ocorrer naquela circunstância do art. 37, par. 10, da CF Nenhuma vantagem remuneratória auferida no cargo em que ocorreu a aposentadoria poderá ser transferida a outro cargo Improcedência da ação decreta por este Colegiado Recurso da Municipalidade ré provido.

(Relator(a): Rebouças de Carvalho; Comarca: Birigui; Órgão julgador: **9ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 03/12/2014; Data de registro: 03/12/2014)

Mandado de Segurança. Servidor Público Municipal que aposentou em 2005 e continuou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,
FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

trabalhando até sua dispensa sem justa causa. Pedido de reintegração no cargo. Impossibilidade. Impetrante que não se desincumbiu em demonstrar documentalmente a acumulação de cargos na área da saúde. Sentença mantida. Recurso improvido.

(Relator(a): Aroldo Viotti; Comarca: Carapicuíba; Órgão julgador: **11ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 08/04/2014; Data de registro: 11/04/2014; Outros números: 9780365000)

MANDADO DE SEGURANÇA Servidora aposentada que pleiteia o retorno às funções que exercia, sob argumento de que o vínculo funcional não se encerra com a aposentadoria Impossibilidade A Constituição Federal veda a cumulação dos proventos da aposentadoria com a remuneração de cargo efetivo Recurso de apelação improvido.

(Relator(a): Luiz Sergio Fernandes de Souza; Comarca: Dracena; Órgão julgador: **7ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 14/01/2013; Data de registro: 16/01/2013)

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - Aposentadoria por tempo de serviço - Estatutário - Rescisão do contrato de trabalho Pretensão à reintegração do cargo Inadmissibilidade - Ato de aposentação que representa extinção do contrato de trabalho público - Ausência de estabilidade - Necessidade de novo concurso - Inteligência dos arts. 37, inciso II, e 115, II, da Constituição Estadual Outrossim, é vedada a acumulação de proventos com vencimentos referentes ao mesmo cargo, à luz do disposto no § 10 do art. 37 da Constituição Federal Sentença mantida Recurso desprovido, com observação.

(Relator(a): Wanderley José Federighi; Comarca: Osvaldo Cruz; Órgão julgador: **12ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 12/12/2012; Data de registro: 18/12/2012)

SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL Pretensão à reintegração ao cargo público Inadmissibilidade Servidora aposentada Ato de aposentadoria que extinguiu o contrato de trabalho Submissão a novo concurso público para continuidade das funções Necessidade, sob pena de afronta ao artigo 37, inciso II, da Constituição Federal Possibilidade da Administração, de ofício, revisar atos irregulares. Precedentes. Recuso desprovido.

(Relator(a): Cristina Cotrofe; Comarca: Jaú; Órgão julgador: **8ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 07/11/2012; Data de registro: 07/11/2012)

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL APOSENTADORIA REINTEGRAÇÃO AO CARGO IMPOSSIBILIDADE. Servidor exonerado do cargo que ocupava em razão do ato administrativo que determinou a aposentação - legalidade. É vedada a cumulação de vencimentos e aposentadoria, à luz do disposto no §10º do art. 37 da Constituição Federal. Impossibilidade de reintegração ao cargo. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(Relator(a): Nogueira Diefenthaler; Comarca: Catanduva; Órgão julgador: **5ª Câmara de Direito Público**; Data do julgamento: 23/05/2011; Data de registro: 24/05/2011; Outros números: 6223015800).

Outrossim, com o advento da Lei Complementar Municipal nº 038/2014, o vínculo dos réus com a Administração Pública Municipal de Rosana passou a ser estatutário, submetendo-os às normas constantes da referida Lei (Estatuto dos Funcionários Público Municipais de Rosana).

Nesse contexto temos que a legislação municipal prevê hipóteses de vacância do cargo público, dentre as quais a aposentadoria do titular, sem qualquer distinção entre as possíveis



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,
FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

causas de jubilação ou sobre os regimes previdenciários:

"Art. 56. A vacância do cargo público decorrerá de: I – exoneração; II – demissão; III – promoção; IV – aposentadoria; V – falecimento; VI – readaptação."

Destarte, uma vez concedida a aposentadoria voluntária pelo INSS, a partir desta data não mais poderiam os réus ocuparem os cargos públicos junto à administração municipal, por expressa disposição, além de constitucional, como visto anteriormente, também legal.

Aliás, neste mesmo sentido é o que também prevê o artigo 33, inciso VII, da Lei nº 8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais, e o artigo 86, inciso V, da Lei Estadual nº 10.261/68, Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo.

Assim, vê-se que a aposentadoria configura uma das hipóteses de vacância de cargos públicos, seja na esfera federal, estadual ou mesmo municipal, como é o caso dos autos.

Ressalte-se que no mesmo sentido é o entendimento do **Colendo Superior Tribunal de Justiça:**

"Tendo o servidor requerido e obtido, por opção, a aposentadoria remunerada, não poderia ele ter continuado a prestar serviço ao Estado, seja como celetista ou estatutário. Seu reingresso nos quadros da administração somente seria possível através de concurso público, nos termos do art. 37, II, da CF/88 e 27, II, da CE.

- Com a aposentadoria cessa o vínculo laboral que prende o servidor ou empregado, não constituindo ilegalidade o ato que interrompe o pagamento do cargo anteriormente ocupado, cumulado com aposentadoria.

- Recurso ordinário a que se nega provimento."

(RMS 9390/PR, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 23/03/2004).

Ademais, pensar diferente levaria à conclusão lógica de que só haveria renovação dos quadros funcionais da administração pública quando houvesse rescisão por justa causa, pedido de desligamento do empregado ou então por morte. Sem falar que o instituto da aposentadoria compulsória aos setenta anos restaria prejudicado, pois o agente público, mesmo aposentado, continuaria trabalhando.

Destarte, permitir tal situação significa transformar todos os cargos públicos em vitalícios sem, todavia, haver previsão legal.

O *periculum in mora*, no caso, é presumido e a urgência também é evidente, pois caso a liminar não seja deferida neste momento, o dano ao erário continuará ocorrendo por tempo indeterminado, eis que segundo o cálculo de fls. 854/859 do inquérito civil supracitado que deu embasamento para a distribuição desta ação, o dano ao erário já ultrapassou a astronômica cifra de R\$ 4.358.588,04 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e oito mil, quinhentos e oitenta e oito reais e quatro centavos). Isto sem falar que eventual indeferimento da liminar poderia fazer com que o processo se arrastasse por anos a fio, sem que houvesse uma previsão para o término de tal dano.

Também não há prejuízo caso a liminar seja revogada, pois o serviço continua, eis que, conforme informações do Município de Rosana, têm concursados para serem chamados em,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Rosana

FORO DE ROSANA

VARA ÚNICA

RUA CURIMBATÁ, 788/802, QUADRA 12, PRIMAVERA - CEP 19274-000,

FONE: (18) 3284-1373, ROSANA-SP - E-MAIL: ROSANASP@TJSP.JUS.BR

praticamente, todos os cargos e os que sairão já gozam da aposentadoria.

Destarte, é possível o deferimento da liminar. Isso porque a medida visa justamente evitar que o dinheiro dos municípios continue a ter destinação indevida.

Esclareço, ainda, que a liminar, ora deferida, não significa prejulgamento do pedido inicial, mas sim medida preventiva.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada**, a fim de determinar que os réus sejam, imediatamente, excluídos dos quadros da Prefeitura Municipal de Rosana, bem como para que o Município de Rosana se abstenha de contratar, ou manter, em seu quadro de servidores, pessoas que se aposentem após o ingresso dessa ação sem que tenham sido aprovadas em novo concurso público, salvo nos casos de cargos em comissão. Deve o ente público pagar a eles os valores referentes aos dias trabalhados. **Oficie-se, com urgência.**

No mais, por não vislumbrar na espécie, diante da natureza da controvérsia posta em debate, a possibilidade de composição consensual, deixo de designar a audiência a que alude o disposto no artigo 334 do Código de Processo Civil.

Citem-se os requeridos com as advertências legais.

Servirá o presente, por cópia digitada, como MANDADO DE CITAÇÃO. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei.

Int. Cumpra-se.

Rosana, 26 de outubro de 2016.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA