



COMARCA DE GETÚLIO VARGAS
1ª VARA
Rua Afonso Tagliari, 40

Processo nº: 050/1.12.0000380-4 (CNJ:.0000754-10.2012.8.21.0050)
Natureza: Declaratória
Autor: Nelson Fabris Orso
Réu: Município de Sertão
Juiz Prolator: Juiz de Direito - Dr. Antonio Luiz Pereira Rosa
Data: 26/11/2012

Vistos etc.

Nelson Fabris Orso ajuizou *ação declaratória* em face do **Município de Sertão**, ambos qualificados.

Aduziu, em síntese, ser funcionário do requerido, exercendo função de motorista de ônibus, regido pela Lei Municipal nº 696/91, aprovado em concurso público. Informou que, na data de 13 de janeiro, fez o pedido de aposentadoria, a qual foi concedida, tendo como data inicial a do requerimento. Após, em 09 de fevereiro de 2012, foi informado de sua exoneração da função exercida junto ao município, em virtude da aposentadoria por tempo de contribuição pelo INSS. Alegou que por sua situação previdenciária estar regida pelo Regime Geral de Previdência Social do INSS, não deveria ter sido exonerado, ato inconstitucional, por ser servidor público aprovado em concurso público que já superou o período de estágio probatório. Aduziu que somente os funcionários municipais estatutários enquadram-se na vedação de percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 da Constituição Federal. Requereu a gratuidade judiciária, a concessão de liminar para reintegrá-lo à função, com o pagamento das vantagens que deixou de receber em virtude do afastamento. Postulou pela procedência dos pedidos, para declarar a invalidade da exoneração, reintegrando-o à função ocupada com as devidas vantagens. Juntou procuração e documentos (fls. 10/45).

Deferido o benefício da gratuidade judiciária (fl. 46).



Intimado para emendar a inicial, o requerente informou que aposentou-se por idade (fl. 47).

Intimado, o município informou que o requerente aposentou-se por tempo de contribuição junto ao INSS, pois submetido ao Regime Geral de Previdência Social, e que, por isso, não pode permanecer vinculado ao ente municipal (fl. 53/58).

Expedido ofício, o INSS encaminhou o resumo de tempo de contribuição do autor (fls. 60/64).

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 65/66).

Citado, o requerido não contestou (fl. 70-v).

Decretada a revelia do requerido (fl. 71).

Intimada, a parte autora não manifestou interesse na produção de outras provas (fl. 73).

O Ministério Público declinou da intervenção (fl. 74/74-v).

A parte autora peticionou requerendo a tramitação preferencial (fls. 75/80).

Autos conclusos para sentença.

É o relatório. Passo à motivação.

O autor foi nomeado para o cargo no qual obteve aprovação em concurso público na data de 05/07/2002 (fl. 41).

Diferentemente do alegado pela parte autora, nos termos da Lei Municipal nº 1.228/99 (fl. 48), os servidores públicos do Município de Sertão/RS, a partir da entrada em vigor dessa lei, são regidos pelo Regime Geral de Previdência Social, não mais o Fundo de Aposentadoria do Servidor, o qual foi extinto.

Ou seja, se existisse regime próprio de previdência no Município de Sertão (estatutário), até seria legitimada a hipótese de que, aposentado pelo RGPS, pudesse, o servidor público, seguir trabalhando e computando tempo para aposentadoria ou eventuais benefícios do regime próprio de previdência. Seria a situação semelhante a da contagem recíproca, conforme dispõe o § 9º do art. 201 da Constituição Federal: *“para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei”*.



Ocorre que não é o caso. O autor, assim como todos os servidores públicos de Sertão, está vinculado ao RGPS, inexistindo regime próprio de Previdência Social a estimular e dar correspondência à pretensão da parte autora.

Conforme vem comprovado por documentos (fls. 55 e 60/64), obteve aposentadoria por tempo de contribuição pelo Regime Geral de Previdência Social, tendo contribuído pelo período de 17 anos, 01 mês e 01 dia, no qual está computado o período de serviço público junto ao Município de Sertão/RS (fls. 63/64).

A aposentadoria é uma forma de inatividade remunerada, devendo haver a desinvestidura da função, sob pena de violação do art. 37, inciso XVI, letra “a”, da Constituição Federal:

“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; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;”

Já o § 10 do referido dispositivo diz:

“§ 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.”

Nesse sentido foi o entendimento do TJ/RS em caso similar:

“APELAÇÕES CÍVEIS. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE POÇO DAS ANTAS. APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL - RGPS. EXONERAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. PROVENTOS E CARGO EM ATIVIDADE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. O recebimento de proventos oriundo de cargo público, mais vencimento relativo a outro cargo em atividade, extrapola o limite previsto no art. 37, XVI, alínea 'a', da Constituição Federal. Com a aposentadoria cessa o vínculo laboral que prende o servidor ou empregado, não constituindo ilegalidade no agir da



administração pública. Tendo em vista que o servidor ocupou apenas um cargo de professor, inexistente, portanto, a excepcionalidade prevista no dispositivo supra (art. 11, da Emenda Constitucional nº 20/98). O servidor não pode sofrer com a exoneração decorrente da sua aposentação pelo INSS, conforme constou na Portaria nº 1.150/2009, uma vez que a aposentadoria é uma forma de vacância (art. 37, do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Municipais, Lei nº 241/93- fl. 25), todavia, como bem ressaltou a representante ministerial, "em que pese o equívoco técnico quanto ao termo "exonerar", é de ser mantido para todos os efeitos - funcionais e pecuniários" -, o afastamento do servidor conforme estabelecido na referida Portaria. RECURSO DO MUNICÍPIO PROVIDO. PREJUDICADO O RECURSO DO AUTOR. (Apelação Cível Nº 70047967328, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rogerio Gesta Leal, Julgado em 17/05/2012)"

Veja-se que a Lei Municipal nº 696/91 prevê, em seu art. 33, inciso V, a aposentadoria como causa de vacância do cargo (fl. 16):

**“Art. 33 – A vacância do cargo decorrerá de:
V - aposentadoria”**

Não há como reputar de ilegal, pois, o ato exarado pelo requerido.

Portanto, a partir da data de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, extingui-se o vínculo com o cargo ocupado junto à municipalidade, sendo, portanto, legítima a Portaria nº 038/2012.

Isso posto, JULGO improcedente o pedido.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ao procurador da parte adversa, os quais fixo em R\$ 622,00, atualizados pelo IGP-M a partir da data da sentença, com base no art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, tendo em vista a razoável duração do processo e o trabalho realizado pelos procuradores das partes. Suspensa a exigibilidade, porquanto a parte autora litiga ao abrigo da AJG.

Sentença não sujeita a reexame necessário, considerando que não houve sucumbência da municipalidade.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Ausente recurso ou com o trânsito em julgado sem alteração da sentença, **arquite-se**, com baixa.

Getúlio Vargas, 26 de novembro de 2012.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO



Antonio Luiz Pereira Rosa
Juiz de Direito