

RECOMENDAÇÃO n.º 5/2022

Inquérito civil n.º: 02.16.0335.0005009/2022-77

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por meio de seu representante em exercício nesta comarca, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, apresenta **recomendação administrativa**, nos termos seguintes:

considerando que a permanência de servidores aposentados pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS nos quadros funcionais da Prefeitura de Itapecerica afronta os princípios constitucionais da isonomia, moralidade e impessoalidade (art. 37, *caput*, da CR), bem como burla a regra do concurso público;

considerando que é vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do artigo 40 ou dos artigos 42 e 142, todos da CR, com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma da mesma Carta Magna, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, nos termos do seu § 10º do artigo 37;

considerando que a aposentadoria dos servidores da Prefeitura de Itapecerica é **hipótese de vacância do cargo**, nos termos da legislação de regência (Lei Complementar Municipal n.º 43/10, que dispõe sobre o plano de carreiras, cargos e salários, prescrevendo em seu artigo 46 que *a vacância de cargo público, declarada por ato da autoridade competente, decorrerá de: [...] IV – aposentadoria*);



considerando o entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no tema n.º 1.150, após a EC n.º 103/19, nestes termos:

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

considerando a Orientação Normativa n.º 2, de 3/3/09 do Ministério da Previdência Social, que estabelece em seu artigo 79 que a concessão de aposentadoria ao servidor titular de cargo efetivo, ainda que pelo RGPS, determinará a vacância do cargo;

considerando que em diversas situações antes da promulgação da EC n.º 103/19 reconheceu-se a vedação do ocupante de cargo público perceber proventos de aposentadoria cumulados com remuneração pelo exercício de cargo inacumulável na forma da Constituição, conforme se depreende dos seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

"o dispositivo impugnado, ao estabelecer indistintamente que os proventos da inatividade não serão considerados para efeito de acumulação de cargos, afronta o art. 37, XVI, da CF, na medida em que amplia o rol das exceções à regra da não cumulatividade de proventos e vencimentos, já expressamente previstas no Texto Constitucional. Impossibilidade de acumulação de proventos com vencimentos quando envolvidos cargos inacumuláveis na atividade" (ADI n.º 1.328, j. 12/05/2004); e

"a acumulação de proventos e vencimentos somente é permitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, na forma permitida pela Constituição. Precedente do Plenário" (RE n.º 141.376, j. 02/10/2001);

considerando que aposentar-se e continuar exercendo cargo é desconfigurar o regime jurídico previdenciário a que estão sujeitos os servidores, reconhecendo como possível o tratamento desigual entre ocupantes de cargos públicos simplesmente pelo fato de o ente federado ao qual se vincula não possuir regime próprio de Previdência Social;

considerando que a Constituição, mesmo antes da EC n.º 103/19, já vedava a cumulação da percepção de aposentadoria e remuneração por exercício de cargo, emprego ou função não acumuláveis, pois, se é vedado o recebimento de benefício previdenciário e remuneração decorrentes de cargos públicos diversos, que dirá em se tratando do mesmo cargo público;

considerando a decisão proferida pelo e. Tribunal de Justiça de Minas, sob o rito do incidente de resolução de demandas repetitivas, proferida no ano de 2016, ou seja, antes da entrada em vigor da EC n.º 103/19, nos seguintes termos:

“ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR). **APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL REGIDO PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). VACÂNCIA DO CARGO. AFASTAMENTO OBRIGATÓRIO.** Com a aposentadoria do servidor público municipal ocupante de cargo público regido pelo Regime Geral da Previdência Social ocorre a vacância do cargo. Uma vez aposentado pelo RGPS o servidor deve afastar-se do cargo público que ocupava, de modo que com a aposentadoria decorrente do serviço/contribuição para a administração pública há rompimento do vínculo administrativo, excetuadas as hipóteses de acumulabilidade legal prevista no art. 37, XVI e XVII da CF, cargo eletivo ou provido em comissão, contudo apenas em relação ao cargo do qual não decorreu a aposentadoria” (IRDR n.º 1.0002.14.000220-1/003, admitido em 25/01/2016) (negrito apostro);

considerando o entendimento doutrinário sobre o tema, abaixo transcrito:

“a acumulação de cargos é um anacronismo. Conforme se pode observar, pelo exame da evolução desse instituto no Brasil, ela tem como fatores determinantes duas situações: o excesso de poder e a falta de pessoal qualificado. Ou servia para possibilitar que pessoas privilegiadas e bem relacionadas acumulassem poder, remuneração, influência e prestígio social, ou então, possibilitava o preenchimento de funções públicas realmente importantes em setores nos quais havia a carência de profissionais habilitados. Ora, no Brasil do século XX não mais se justificam os privilégios dos tempos da Colônia, do Império e da Velha República; nem tem qualquer sentido falar-se em falta de profissionais para o provimento de cargos e funções na Administração Pública.

[...]

Acumular cargos e empregos públicos é e sempre será um privilégio, uma exceção ao princípio da igualdade, e, por isso, no exame dessa matéria sempre será necessário, na dúvida, adotar a posição mais restritiva, obviamente sem violentar o texto constitucional” (DALLARI, Dalmo de Abreu. Regime Constitucional dos Servidores Públicos. Pp. 69-70);

considerando que o Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça de Defesa do Patrimônio Público – CAOPP divulgou a nota jurídica n.º 3/21, no sentido de que a *manutenção do vínculo do servidor público aposentado pelo RGPS afronta o ordenamento jurídico pátrio, mesmo quando considerados fatos ocorridos antes da vigência da EC n.º 103/2019, uma vez ser vedada à luz do art. 37, XVI e § 10 da Constituição Federal a acumulação de proventos de aposentadoria e remuneração decorrentes do exercício de cargo(s) público(s), ensejando a adoção de medidas corretivas;*

considerando que **atualmente 114 servidores** ocupam, mesmo após terem se aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, cargos na Prefeitura de Itapecerica; e

considerando que os cargos ocupados pelos servidores aposentados são de natureza técnica, a serem preenchidos mediante aprovação em concurso público;

considerando, por fim, que existe concurso público e processo seletivo em vigor, não havendo assim em que se falar em descontinuidade do serviço público,

RECOMENDA-se ao Prefeito do Município de Itapecerica, Wirley Reis Rodrigues, que, sob pena de afronta ao artigo 37 da CR, com adoção das medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis para a correção e repressão das ilegalidades perpetradas, **adote** as seguintes providências:

- 1) **declarar vagos os cargos ilegalmente ocupados pelos 114 servidores abaixo nomeados, tendo em vista a ordem decrescente de concessão das aposentadorias**, adotando assim critério impessoal e baseados na proporcionalidade;

lidade e razoabilidade necessárias para concretização dos atos, inclusive adaptação pelos próprios servidores nova realidade fática:

1.1) **até 31 de outubro de 2022** (20 cargos): José Maria Castelano (aposentado desde 16/1/1996); Zilma do Nascimento Ribeiro (5/2/1998); Sandra de Oliveira Silva (21/11/2003); Ana Maria Costa Pedrosa (7/7/2008); Maria das Graças Silva (20/3/2009); Carmelita de Almeida Martins (1º/7/2009); Lúcia Marlene Mendonça (1º/2/2010); Nerina Maria dos Santos (29/4/2010); Maria das Graças Silva (1º/6/2010); Maria das Graças Carvalho (1º/1/2011); Olga Maria Campos Batista (31/1/2011); Leila Maria Aparecida Olegário Maciel (1º/10/2011); Luciana Silva Ferreira (1º/2/2012); Maria Aparecida Menezes Pinto (27/2/2012); Lázaro Cândido Ribeiro Filho (1º/3/2012); Maria Antônia Mendes Silva (6/3/2012); Nercila Maria Silva Almeida (5/6/2012); Cleusa de Souza Ribeiro (1º/3/2013); Maria Helena Gondim (25/3/2013); e Margarete do Rosário Fonseca (2/4/2013);

1.2) **até 30 de novembro de 2022** (20 cargos): Maria Aparecida Silva (aposentada desde 2/5/2013); Maria da Conceição Oliveira Souza (7/5/2013); Maria dos Anjos Silva Nascimento (28/5/2013); Dirlene Castro Santos (1º/6/2013); Zulmiro Raimundo da Costa (24/6/2013); Olga Maria Rabelo Santos (30/6/2013); Maria do Rosário Rodrigues (8/8/2013); Maria de Lourdes Pereira Chagas (12/8/2013); Maria Inês Santos Lacerda (20/8/2013); Maria da Glória Nascimento (30/8/2013); Marli Cândida Pedrosa Medeiros (3/9/2013); Juraci dos Santos (1º/10/2013); Maria Conceição Sales Paiva (1º/10/2013); Irani Silva (5/11/2013); Maria de Fátima Araújo (1º/3/2014); Imaculada Conceição da Silva (1º/4/2014); Adriana Oliveira Ferreira (7/4/2014); Antônio Anísio Ferreira (8/4/2014); Cleia Maria Barreto Dimas (20/5/2014); e Myrza Rios Gussen (10/6/2014);

1.3) até 31 de dezembro de 2022 (20 cargos): Luíza Maria Tavares Mendonça (aposentada desde 23/7/2014); Maria das Mercês Pinto (5/8/2014); Nilma Ribeiro Nascimento Pontes (1º/9/2014); Geraldo Humberto D'Alessandro (18/5/2015); Francisca Rosalina Santana (1º/9/2015); Maria Marlene Santos (18/11/2015); Joana Darc Santos Araújo (8/12/2015); Maria Aparecida dos Reis Ribeiro (11/3/2016); Evangelia Ângela Enes (17/3/2016); Alvarinda Rezende de Azevedo Ribeiro (30/3/2016); Maria de Fátima Caetano (15/6/2016); Cleide Maria Pereira (15/7/2016); Carla Raquel Santos Arantes (9/8/2016); Ieda Minervina Santos (5/10/2016); Áurea Valéria Correa Faria (27/10/2016); Leda Batista Santos (30/10/2016); Paulo Pereira Santos (31/10/2016); Márcia Aparecida Costa Ribeiro (6/12/2016); Maria Aparecida Carvalho Pedrosa (6/12/2016); e João José Jacinto (7/12/2016);

1.4) até 31 de janeiro de 2023 (20 cargos): Rosária Aparecida Godoi Severino (aposentada desde 1º/1/2017); Eliete Garcia Rodrigues (11/1/2017); Bárbara Maria Rocha Silva (18/1/2017); Andreane Aparecida Araújo Sousa (1º/2/2017); Maria Antônia Faria Ferreira (1º/2/2017); Joel Maria Francino (2/2/2017); Pedro Geraldo Nogueira (6/2/2017); Sônia Aparecida Silva (20/2/2017); Márcio Baldoino Machado (1º/3/2017); Silvânia Santos Silva (27/3/2017); Neide Nascimento Martins Costa (6/4/2017); Petrônio Reis (20/4/2017); Cleide Rodrigues Siqueira (2/5/2017); Deyse Lucide Gondim Araújo Beirigo (10/5/2017); Maria Paula Nascimento Chagas (25/5/2017); Elma Rejane Lopes Santos (29/5/2017); Laura Beatriz Nascimento de Azevedo (6/6/2017); Idelfonso Aparecido Félix (4/7/2017); Alda Dalva Alves Araújo (1º/9/2017); e Jane Selma Santos Lopes (21/9/2017);

1.5) até 28 de fevereiro de 2023 (20 cargos): Edilson de Moraes (aposentado desde 16/10/2017); Maria das Dores de Oliveira (14/11/2017); Edna Ribeiro Nascimento Oliveira (24/11/2017); Maria Aparecida Sodré (15/12/2017); Maria Marta Santos Silva (8/2/2018); Clélia Batista Rachid

Araújo (7/3/2018); Kathya Enes Pedrosa (3/4/2018); Jussara Maria Oliveira (14/5/2018); Francisca Eni Vilela Oliveira (1º/8/2018); Enilda Ferreira Menezes Silva (17/8/2018); Gilberto Correa Mesquita (5/11/2018); Sílvia Lopes Ferreira Gato (11/11/2018); Rogério Ferreira Lima (21/11/2018); Orlando Aparecido Rodrigues (1º/2/2019); Romársio Lopes Arantes (12/2/2019); Marise Aparecida Lima Caetano (16/4/2019); Francisco de Assis Mendes (14/6/2019); Soaria Maria Silva Siqueira (26/6/2019); Gercina Silva Melo Oliveira (4/7/2019); e Marília Arantes Carvalho Rodrigues (25/7/2019);

1.6) **até 31 de março de 2023** (14 cargos): Gilda Aparecida Rosa Dias (aposentada desde 2/8/2019); Rosimary Mendes Arantes Araújo (2/8/2019); Mariza Siqueira Souza (23/1/2020); Maria das Dores dos Reis (29/1/2020); Carla Beatriz Resende Duarte (12/3/2020); Marília Gondim Mesquita (17/3/2020); Márcia da Silva Resende (18/5/2020); Fábio Donizete Diniz (28/12/2020); Luiz Carlos de Souza Mezêncio (10/5/2021); Zulmiro Gonzaga da Silva (16/6/2021); José Maria Guimarães (19/10/2021); Neiva Aparecida Martins Silva (12/1/2022); Delice Pereira Araújo (30/3/2022); e Maria Helena Porfírio Ribeiro (10/6/2022);

2) **romper, em consequência, os vínculos administrativos e financeiros de todos os servidores acima nomeados com a Prefeitura de Itapeçerica, nos prazos estipulados;**

3) **abster-se de manter servidor público ativo após a concessão da aposentadoria, sendo obrigação do Poder Executivo declarar na mesma ocasião a vacância do cargo, rompendo o vínculo administrativo e financeiro com o respectivo servidor; e**

- 4) **dar ampla divulgação desta recomendação, com a publicação no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal, pelo prazo mínimo de 60 dias.**

Requisita-se que, no prazo de **10 dias**, o representado informe sobre o **acatamento ou não dos termos da presente recomendação e, sendo o caso, comprove seu implemento até 5 dias após o vencimento dos prazos acima estipulados.**

Registra-se, por fim, que o não atendimento a presente recomendação ou omissão em sua resposta acarretará a tomada de todas as medidas legais necessárias à sua implementação.

Itapecerica, 9 de agosto de 2022.



**MANIFESTO DE
ASSINATURA**



ASSINADO ELETRONICAMENTE POR:

PEDRO HENRIQUE ANDRADE SANTIAGO, PROMOTOR PRIMEIRA
ENTRANCIA, em 11/08/2022, às 11:24

CÓDIGO DE VALIDAÇÃO:

DC211-83166-FFA79-2E651

Para verificar as assinaturas leia o QR code abaixo ou
acesse

<https://mpe.mpmg.mp.br/validar>

