



# Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

---

DÉBORA SIMONE ROCHA FARIA  
OAB/MT 4.198 (COORDENADORA)

PAULO MARCEL G. SANTANA BARBOSA  
OAB/MT 20.921 (GERENTE)

ADRIANA CARVALHO ALVES GONÇALVES  
OAB/MT 20.769

RAYLA GUEDES QUEIROS  
OAB/MT 26.361

GEISSIANE THALITA MARQUES AGUIAR  
OAB/MT 30.560

GUSTAVO MATOS ROSA  
BACHARELANDO

---

## PARECER JURÍDICO N° 001/2023

### 1. INTERESSADO

Município do Estado de Mato Grosso.

### 2. EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - PREVIDÊNCIA -  
APOSENTADORIA - VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO - LEGALIDADE -  
CONSIDERAÇÕES.

### 3. CONSULTORES

Débora Simone Rocha Faria - Coordenadora Jurídica.

### 4. DA CONSULTA

A Coordenação Jurídica da AMM, sempre em busca de auxiliar os Municípios acerca de temas mais relevantes à Administração Pública vêm por meio deste estudo expor nosso entendimento acerca da vacância do cargo por aposentadoria do servidor ocupado.



# **Associação Mato-grossense dos Municípios**

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

Sendo o que resta para o momento, passemos a análise do assunto.

**É o relatório.**

**Opinamos.**

## **5. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA**

Os servidores titulares de cargos efetivos possuem sua relação profissional com o Poder Público regida por lei denominada Estatuto e por este motivo, o regime jurídico é denominado estatutário. São os estatutos jurídicos que elencam as hipóteses em que os cargos públicos efetivos serão preenchidos e desocupados. A desocupação ou vacância do cargo é a situação que torna o cargo vago e pode decorrer de uma série de eventos.

Esse instituto é muito utilizado no dia-a-dia da administração pública e ao mesmo tempo ainda mal compreendido e aplicado, não só quanto à sua natureza jurídica, como também quanto aos efeitos jurídicos que suas modalidades acarretam.

Diante desse quadro, buscaremos, através deste parecer jurídico, identificar a causa de vacância em virtude de aposentadoria, bem como os seus efeitos jurídicos, como forma de se propiciar uma maior elucidação do tema e, quem sabe, contribuir para uma melhor atuação dos entes públicos nos casos relacionados à matéria.



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

As causas de vacância do cargo público encontram-se previstas em todas as legislações municipais, sendo a aposentadoria uma de suas causas.

No entanto, antes de adentrarmos na vacância por aposentadoria, cabe esclarecermos algumas disposições legais acerca dos efeitos de vacância nos Regimes de Previdência.

A previdência social no Brasil é composta por duas modalidades básicas de regimes previdenciários: os **"Regimes Próprios de Previdência"**, instituídos e administrados pela União, Estados, Distrito Federal e respectivos Municípios, em favor de seus servidores públicos civis ou militares; e o **"Regime Geral da Previdência Social"**, instituído pela União e administrado pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), a que estão vinculados os trabalhadores da iniciativa privada e os servidores públicos não abrangidos por um regime próprio.

Segundo a classificação de **Maria Sylvia Di Pietro**, são servidores públicos em sentido amplo, os servidores estatutários, os empregados públicos e os temporários. Cada uma destas espécies tem sua relação profissional regulamentada por diferente regime jurídico, sendo possível a existência do estatutário ou institucional; do celetista e do especial.

No que toca à previdência social, enquanto os **"servidores titulares de cargos efetivos"** devem vincular-se a um **regime próprio de previdência social**, conforme disciplina o art. 40, caput e § 20 c/c art. 149, § 1º, da Constituição Federal, as demais espécies de servidores (comissionados, celetistas e



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

temporários), por força do que determina o art. 40, § 13, vinculam-se ao **"Regime Geral da Previdência Social"**. Eis o teor dos dispositivos constitucionais:

*"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.*

*[...]*

*§ 13. Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.*

*[...]*

*§ 20. Fica vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social para os servidores titulares de cargos efetivos, e de mais de uma unidade gestora do respectivo regime em cada ente estatal, ressalvado o disposto no art. 142, § 3º, X. (g.n.)*



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

*Art. 149.*

*[...]*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União.”*

Embora se entenda que os titulares de cargos efetivos devam possuir um regime próprio, instituído pelo ente federativo a qual pertençam, esta não é a realidade na maior parte dos Municípios brasileiros. A realidade é que, a maioria dos Municípios não instituiu um regime próprio de previdência para os servidores estatutários. Neste caso, os possuidores de cargos efetivos também deverão vincular-se ao **“Regime Geral da Previdência Social”**.

Isso porque, segundo o art. 9º inciso I, alínea “j” do Decreto n. 3.048/1999, o servidor público efetivo que não esteja amparado por regime próprio da previdência social, será segurado obrigatório do Regime Geral, na qualidade de empregado:

*“Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado: [...]*



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

*j) o servidor do Estado, Distrito Federal ou Município, bem como o das respectivas autarquias e fundações, ocupante de cargo efetivo, desde que, nessa qualidade, não esteja amparado por regime próprio de previdência social. (g.n.)”.*

Para o art. 12, caput, da Lei 8.213/1991 que dispõe sobre os **“Planos de Benefícios da Previdência Social”**, se o servidor ocupante de cargo efetivo possuir regime próprio de previdência social, ele será excluído do Regime Geral, a seguir:

*“Art. 12. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social”.*

Assim, caso o ente federativo instituir regime próprio de previdência social, os servidores ocupantes de cargos efetivos vincular-se-ão a ele. Por outro lado, se não for instituído regime próprio, os servidores efetivos serão segurados obrigatórios do Regime Geral, assim como os demais trabalhadores da iniciativa privada, empregados públicos, servidores temporários e comissionados.

Neste sentido, a aposentadoria voluntária é uma das hipóteses de **“vacância”** do cargo público por força de seus estatutos, não sendo possível continuar na atividade, ainda que o



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

benefício tenha sido concedido pelo Regime Geral da Previdência Social.

A aposentadoria, que figura entre as causas mais comuns de vacância, é no dizer de Hely Lopes Meirelles<sup>1</sup> ***“a garantia de inatividade remunerada reconhecida aos servidores que já prestaram longos anos de serviço, ou se tornaram incapacitados para suas funções”***. E Para Marçal Justen Filho, ***“a aposentadoria é o ato estatal unilateral e complexo que investe o ocupante de cargo público de provimento efetivo na condição de inativo, assegurando-lhe a percepção vitalícia de proventos em valor determinado e produzindo a vacância do cargo público”***.

Assim, se o Servidor Estatutário estiver vinculado a **“Regime Próprio de Previdência”**, a concessão da aposentadoria invariavelmente o levará para a inatividade. Isso ocorre porque **além de a aposentadoria ser hipótese de vacância do cargo público**, o art. 37, § 10, da Constituição Federal, **veda a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrente de regime próprio com a remuneração de cargo**

Insta salientar que se o servidor estatutário detentor de cargo efetivo não possuir Regime Próprio, e, por conseguinte, for segurado obrigatório do **“Regime Geral da Previdência Social”**, a aposentadoria **igualmente extinguirá sua relação profissional com o Município**, pois os estatutos jurídicos funcionais trazem a aposentadoria como hipótese de vacância do cargo, assim como o faz a doutrina.

---

<sup>1</sup> Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 21. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996. p. 391



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

É válido ressaltarmos que apesar do art. 37, § 10, proibir a acumulação de cargo, emprego ou função com proventos concedidos apenas por Regime Próprio de Previdência, não há como manter o servidor no cargo se os Estatutos Jurídicos funcionais estabelecem de modo diverso.

Ratificando tal posicionamento colaciono a Resolução de Consulta publicada pelo Tribunal de Contas do Estado Mato Grosso, divulgado no Diário Oficial de Contas - DOC do dia 14/11/2018, sendo considerada como data de publicação o dia 21/11/2018, edição nº 1484, vejamos:

*RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 15/2018 - TP*

*Ementa: PREFEITURA MUNICIPAL DE JUSCIMEIRA. CONSULTA. PESSOAL. PREVIDÊNCIA. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA OU COMPULSÓRIA DE SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO. EXTINÇÃO DE VÍNCULO FUNCIONAL. REINGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO. CONDIÇÕES.*

**1) A aposentadoria voluntária ou compulsória de servidor público efetivo, independentemente do regime previdenciário em que se dê (RGPS ou RPPS), é causa de extinção do vínculo jurídico de trabalho com a Administração (vacância de cargo), consoante interpretação do § 10 do art. 37 da CF/88, não sendo possível, neste caso, a permanência do servidor no exercício do respectivo cargo, devendo o agente ser declarado em situação de inatividade.**



## **Associação Mato-grossense dos Municípios**

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

2) *Independentemente do regime previdenciário a que esteja vinculado, a aposentadoria compulsória do servidor público efetivo ocorre aos 75 anos de idade, nos termos da Lei Complementar Nacional nº 152/2015.*

3) *É possível o reingresso no serviço público de servidor efetivo aposentado voluntariamente, mediante a aprovação em novo concurso público ou processo seletivo, nos termos do inciso II c/c § 10 do art. 37 da CF/88, sendo que:*

a) *para o exercício de novo cargo, emprego ou função pública, acumuláveis na atividade nos termos do inciso XVI do art. 37 da CF/88, não haverá prejuízos à percepção simultânea dos proventos da inatividade com a remuneração do novo vínculo de trabalho;*

b) *tratando-se de cargo, emprego ou função pública não acumulável na atividade, o aposentado deverá optar pela percepção de seus proventos ou pela remuneração do novo vínculo de trabalho.*

4) *É possível ao servidor público efetivo aposentado voluntária ou compulsoriamente, em concomitância à inatividade, o exercício de cargo eletivo ou em comissão, podendo haver a acumulação dos proventos da aposentação com a remuneração do cargo exercido.*

5) *Em quaisquer das situações descritas nos itens anteriores, deve ser observada a necessidade de aplicação do teto remuneratório previsto no inciso XI*



## **Associação Mato-grossense dos Municípios**

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

*do art. 37 da CF/88, quando couber. Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 24.762-6/2017.*

*O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO, nos termos do artigo 1º, XVII, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e do artigo 29, VIII, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer nº 4.428/2017 do Ministério Público de Contas, responder ao consulente que:*

*1) a aposentadoria voluntária ou compulsória de servidor público efetivo, independentemente do regime previdenciário em que se dê (RGPS ou RPPS), é causa de extinção do vínculo jurídico de trabalho com a Administração (vacância de cargo), consoante interpretação do § 10 do art. 37 da CF/88, não sendo possível, neste caso, a permanência do servidor no exercício do respectivo cargo, devendo o agente ser declarado em situação de inatividade;*

*2) independentemente do regime previdenciário a que esteja vinculado, a aposentadoria compulsória do servidor público efetivo ocorre aos 75 anos de idade, nos termos da Lei Complementar Nacional nº 152/2015;*

*3) é possível o reingresso no serviço público de servidor efetivo aposentado voluntariamente, mediante*



## Associação Mato-grossense dos Municípios

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

*a aprovação em novo concurso público ou processo seletivo, nos termos do inciso II c/c § 10 do art. 37 da CF/88, sendo que:*

*a) para o exercício de novo cargo, emprego ou função pública, acumuláveis na atividade nos termos do inciso XVI do art. 37 da CF/88, não haverá prejuízos à percepção simultânea dos proventos da inatividade com a remuneração do novo vínculo de trabalho; e,*

*b) tratando-se de cargo, emprego ou função pública não acumulável na atividade, o aposentado deverá optar pela percepção de seus proventos ou pela remuneração do novo vínculo de trabalho;*

*4) é possível ao servidor público efetivo aposentado voluntária ou compulsoriamente, em concomitância à inatividade, o exercício de cargo eletivo ou em comissão, podendo haver a acumulação dos proventos da aposentação com a remuneração do cargo exercido; e,*

*5) em quaisquer das situações descritas nos itens anteriores, deve ser observada a necessidade de aplicação do teto remuneratório previsto no inciso XI do art. 37 da CF/88, quando couber.*

O inteiro teor desta decisão está disponível no site: [www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br).



## **Associação Mato-grossense dos Municípios**

Coordenação Jurídica | [juridicoamm@hotmail.com](mailto:juridicoamm@hotmail.com)

### **6. CONCLUSÃO**

Ante o exposto, para os servidores públicos vinculados tanto ao Regime Próprio de Previdência como ao Regime Geral, **à Administração Pública deverá promover o afastamento do servidor assim que declarada a sua aposentadoria, tendo por base legal os seus estatutos funcionais, a doutrina colacionada, bem como, a interpretação do § 10 do art. 37 da CF/88, segundo entendimento do Tribunal de Contas, por meio da Resolução de Consulta 015/2018.**

Consignamos que o presente parecer jurídico tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração Pública Municipal à sua motivação ou conclusão.

Salvo melhor juízo.

É o parecer

Cuiabá/MT, 24 de fevereiro de 2023.

[Assinatura digital]

**DEBORA SIMONE ROCHA FARIA**

**ADVOGADA | OAB/MT 4.198**

**(COORDENADORA JURÍDICA DA AMM)**