



Número: **8000282-40.2022.8.05.0122**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador: **V DOS FEITOS DE REL DE CONS CIV E COM. DE ITAMBÉ**

Última distribuição : **04/04/2022**

Valor da causa: **R\$ 1.212,00**

Assuntos: **Demissão ou Exoneração**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
TANIA MARIA LEAL PASSOS (IMPETRANTE)		MATEUS DE ALMEIDA OLIVEIRA (ADVOGADO) LEONARDO MEIRA DOS SANTOS (ADVOGADO)	
PREFEITO MUNICIPAL DE ITAMBE (IMPETRADO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
19049 8644	07/04/2022 11:42	Decisão	Decisão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
V DOS FEITOS DE REL DE CONS CIV E COM. DE ITAMBÉ

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8000282-40.2022.8.05.0122

Órgão Julgador: V DOS FEITOS DE REL DE CONS CIV E COM. DE ITAMBÉ

IMPETRANTE: TANIA MARIA LEAL PASSOS

Advogado(s): LEONARDO MEIRA DOS SANTOS (OAB:BA57225), MATEUS DE ALMEIDA OLIVEIRA (OAB:BA56263)

IMPETRADO: PREFEITO MUNICIPAL DE ITAMBE

Advogado(s):

DECISÃO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO LIMINAR, impetrado por **TANIA MARIA LEAL PASSOS** contra ato do PREFEITO MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE ITAMBÉ/BA.

Afirma:

Considerando o ato já praticado em 01-04-2022 pela autoridade coatora conforme prova o decreto (doc. Anexo) de demissão dos servidores aposentados de Itambé/BA, ato este, anterior a R. Decisão deste Juízo nos autos do MS nº 8000092- 77.2022.8.05.0122, há a eclosão, portanto, do direito líquido e certo já assentado para os impetrantes naquele MS citado.

...

Com efeito, houve a publicação no diário oficial em momento imediatamente anterior a R. Decisão, razão pela qual, por prudência e em função da efetiva demissão dos (as) impetrantes, já publicada, é o cabimento do presente Mandado de Segurança Repressivo visando amparar por medida de justiça direito líquido e certo.

...

Os (as) impetrantes são servidores (as) públicos (as) do município de Itambé/BA, sendo que todos se aposentaram em datas anteriores a 13/11/2019, ou seja, antes da chamada “reforma da previdência” introduzida no texto constitucional através da EC nº 103 de 12 de novembro de 2019. Provando tal fato, segue carreado aos autos Carta de Concessão de cada servidor (a).

Importa dizer que o regime adotado pelo município de Itambé/BA, este é ESTATUTÁRIO eis que este veio a ser implantado através da Lei



Complementar 013/2021, sendo publicada em 29 de setembro de 2021 conforme pode ser verificado no diário oficial (http://www.itambe.ba.gov.br/diario_oficial), bem como na própria Lei juntada neste momento.

Ocorre que, conforme documentação anexa, o Excelentíssimo Prefeito Sr. JOSÉ CÂNDIDO ROCHA ARAÚJO, assinou e publicou o Decreto nº 276, de 16 de dezembro de 2021, que “dispõe sobre a abertura de processo administrativo para apurar possível acumulabilidade ilegal de cargo público municipal com aposentadoria e dá outras providências”, ao passo que gerou vários Processos Administrativos (números na qualificação) contra os (as) impetrantes, inclusive, tendo estes que apresentar defesa (doc. Anexo)

Conforme dito, em razão disso, ocorreu a emissão de citação para que os (as) impetrantes pudessem apresentar sua defesa, sendo que houve a tempestiva apresentação de defesa, demonstrando que não há qualquer sentido nos PAD's, eis não há no acervo municipal nenhuma Lei que disponha acerca da vacância do cargo em decorrência de aposentadoria voluntária.

Excelência, os mencionados processos administrativos reverterem-se de completa ilegalidade porque sequer houve o fornecimento correto de cópias integrais o que foi requerido em diversas oportunidades, inclusive, tal fato é provado com os requerimentos de cópias em anexo, tanto dos (as) impetrantes (por duas vezes), quanto dos vereadores da cidade acrescido de uma declaração de uma vereadora (doc. Anexo).

Na medida do possível, mesmo havendo claro e evidente cerceamento de defesa, foi manifestada à comissão constituída para o processamento dos PAD's que não haveria razão legal para demissão dos (as) servidores (as) públicos (as) aposentados (as), não havendo também o que se falar acerca de demissão.

Ora, no município de Itambé/BA NÃO há NENHUMA lei que trata da vacância do cargo público em razão de aposentadoria. Para isso, basta breve consulta ao acervo do Município constante do sítio <http://www.itambe.ba.gov.br/publicacoes/leis>. Desta forma, não tem a autoridade coatora previsão legal para demitir servidores públicos aposentados.

Conforme precedentes do STF no o tema 1.150 com a Repercussão Geral (RE 1.302.501), esta claro que é necessário que haja previsão na legislação do ente federativo, de modo que qualquer ato, fora de tais balizas, reveste-se de completa ilegalidade. É o caso dos autos, houve demissão ilegal.

Pugna, em sede liminar, que seja determinado à autoridade coatora que REINTEGRE DE IMEDIATO, sem prejuízo de salário, a impetrante, demitida em razão de acumulação de aposentadoria voluntária com o cargo público por NÃO existir Lei local acerca da vacância do cargo neste sentido, bem como que os (as) servidores (as) estão aparados pela exceção tratada



na Emenda Constitucional 103/2019 (art. 37, § 14 da CF c/c art. 6º EC c/c tema 606 STF), até a definitiva decisão do presente mandamus.

À petição inicial foram anexados documentos.

Vieram os autos conclusos.

Eis a síntese do necessário. **Fundamento e decido.**

DECIDO.

Inicialmente, concedo à parte impetrante a gratuidade da justiça.

Com efeito, nos termos do que dispõe a Lei nº 12.016/2009, o mandado de segurança é meio processual adequado à tutela de direito líquido e certo, assim compreendido aquele que pode ser comprovado de plano, mediante prova pré-constituída, uma vez que o rito mandamental não comporta dilação probatória.

Neste diapasão, para que seja concedida a segurança, mister se faz a comprovação de lesão ao direito líquido e certo da impetrante, através de ato manifestamente ilegal ou abusivo da autoridade impetrada, no prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, em se tratando de ato comissivo, conforme dispõe o artigo 23 da Lei nº 12.016/2009.

A questão trazida a lume versa sobre tema que, após denso dissídio jurisprudencial, foi decidido pelo **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, nos seguintes 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*”, conforme ementa do acórdão paradigma que restou assim redigida:

“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” (STF – RE: 1302501 PR 0004418-38.2015.8.16.0097, Relator: Ministro Presidente, Data de Julgamento: 17/06/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/08/2021).

Relator do recurso paradigma, o Ministro Luiz Fux referiu em seu voto que “o entendimento firmado por esta Suprema Corte **é no sentido de que, se a legislação do ente federativo estabelece que a aposentadoria é causa de vacância**, o servidor não pode, sem prestar novo concurso público, manter-se no mesmo cargo ou a ele ser reintegrado depois de se aposentar, ainda que a aposentadoria se dê no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS)”.

Na compreensão da Corte Suprema, **a previsão estatutária de vacância do cargo ocupado em caso de aposentadoria também se aplica àqueles Municípios que não instituíram Regime Próprio previdenciário, adotando o Regime Geral, mantido pelo INSS.**

Assim, acompanhando a jurisprudência acima indicada, o fato de os impetrantes estarem aposentados pelo regime geral não geraria entendimento diverso – pela vedação de cumulação, ainda que se tratasse de aposentadoria anterior ao ano de 2019. Entendimento deste Juízo.

No entanto, seguindo o parecer Ministerial apresentado nos autos 8000092-77.2022.8.05.0122, entendo que, de fato, necessária a existência de lei LOCAL prevendo tal hipótese de vacância do cargo.

A decisão proferida pelo STF não deixa margem para discussões acerca do tema: **havendo previsão em legislação do ente municipal**, é legítima a reivindicação dos entes municipais, de modo geral, em desligar definitivamente o servidor aposentado.



Apresento, ainda, diversos julgados do Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMADA NO SENTIDO DA DECISÃO EMBARGADA. DESCABIMENTO DO RECURSO.

(...).

2. No caso concreto, o servidor público municipal foi exonerado ao se aposentar pelo Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista que o Estatuto dos Servidores do Município estabelece a aposentadoria como causa de vacância do cargo público. As duas Turmas do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL têm entendimento no sentido de que **não cabe a reintegração do servidor aposentado ao mesmo cargo público** - ainda que, por falta de regime próprio municipal de previdência, a inativação se dê pelo RGPS -, pois: (a) tal pretensão constitui burla ao concurso público;

(b) não é uma hipótese válida de acumulação de vencimentos com proventos; e (c) **trata-se de ofensa à competência do Município para legislar sobre o regime de seus cargos e servidores públicos**.

(ARE 1.234.192-AgR-EDv-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, DJe de 4/2/2021, grifei)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL MUNICIPAL. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. **PREVISÃO LEGISLATIVA DE VACÂNCIA DO CARGO PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA REJEITADOS. (ARE 1.229.321-AgR-segundoEDv, Rel. Min. Cármen Lúcia, Plenário, DJe de 4/9/2020, grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL OCUPANTE DE CARGO EFETIVO. LEGISLAÇÃO LOCAL QUE PREVÊ A VACÂNCIA DO CARGO APÓS A APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. **PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO NO MESMO CARGO QUE OCUPAVA SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO.** CUMULAÇÃO DE VENCIMENTOS COM PROVENTOS DE APOSENTADORIA ORIUNDA DO RGPS. IMPOSSIBILIDADE. APELO EXTREMO DO MUNICÍPIO AGRAVADO PROVIDO. PRECEDENTES.

1. Segundo a legislação municipal a aposentadoria voluntária de servidor público regido pelo RGPS **é causa de vacância do cargo público**.

(....)



4. Na hipótese, não é possível a acumulação de vencimentos de cargo público com proventos de aposentadoria oriunda do Regime Geral de Previdência Social.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1.290.168-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 30/3/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. MUNICÍPIO DE VAZANTE. AUSÊNCIA DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL PELO REGIME GERAL. VACÂNCIA DO CARGO PREVISTA EM LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO AO MESMO CARGO PARA ACUMULAR OS PROVENTOS E A REMUNERAÇÃO DELE DECORRENTES. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SÉ NEGA PROVIMENTO.

I Aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social e prevista a vacância do cargo em lei local, o servidor público municipal não tem direito a ser reintegrado ao mesmo cargo no qual se aposentou a fim de acumular os proventos e a remuneração dele decorrentes.

(RE 1.246.309-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 31/3/2020, grifei)

Sobre o precedente citado, como dito, não há margem para dúvida. A questão aqui – e que pode(ria) gerar um *distiguishing*, como já dito em decisão anterior proferida por este Juízo em outros autos -, é: (a) há lei local prevendo a vacância do cargo? (b) não havendo lei local, poderia o Município, então, se valer das disposições da Lei 8112/90 (aplicação subsidiária), de modo a amoldar os precedentes supracitados aos presente caso?

Pesquisando de forma exauriente todos os precedentes do STF sobre o tema, inclusive suspensão de segurança ajuizada pelo Município de Mascote/BA, em face de decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 8009030-73.2021.8.05.0000, em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, vejo que há, sempre, menção à necessidade de lei local prevendo a vacância do cargo. Na SS 5491 MC/BA, concluiu o relator:

A análise dos presentes autos, nos limites cognitivos admitidos no presente incidente, revela que o presente caso concreto parece se adequar aos precedentes deste Supremo Tribunal Federal acima mencionados, na medida em que a legislação do Município autor prevê a aposentadoria como causa de vacância do cargo público.

Como não há lei prevendo a vacância do cargo no caso de aposentadoria e seguindo a jurisprudência dos Tribunais Superiores, por ora, entendo pelo DEFERIMENTO da liminar, sem prejuízo de posterior reanálise no momento processual oportuno, por óbvio.



Desta feita, DEFIRO A LIMINAR DA SEGURANÇA PLEITEADA, pelo que DETERMINO ao Município de Itambé/BA que providencie, no prazo de 05 (cinco) dias, a reintegração da parte impetrante ao seu cargo de origem, até julgamento de mérito da presente ação, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais), até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Notifique-se a autoridade coatora para prestar informações e cite-se o Município para, querendo, ingressar no feito. Diante da urgência do caso em tela, não havendo advogado cadastrado no PJE pelo Município (em afronta ao Decreto Judiciário nº 532/2020), os atos de comunicação devem ocorrer PESSOALMENTE.

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações;

II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito;

Atribuo à presente decisão força de mandado.

Aguarde-se a apresentação das informações ou o decurso do prazo. Após, vista ao Ministério Público.

CUMPRA-SE.

ITAMBÉ/BA, 7 de abril de 2022.

ISADORA BALESTRA MARQUES

JUÍZA DE DIREITO SUBSTITUTA

