



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000418107

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2067115-33.2025.8.26.0000, da Comarca de Tanabi, em que é agravante ELIANA MARIA BORIM, é agravado MUNICÍPIO DE TANABI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO SHINTATE (Presidente sem voto), MÔNICA SERRANO E LUIZ SERGIO FERNANDES DE SOUZA.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

FAUSTO SEABRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2067115-33.2025.8.26.0000

AGRAVANTE: ELIANA MARIA BORIM

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE TANABI

JUIZ PROLATOR: TIAGO OCTAVIANI

COMARCA: TANABI

VOTO Nº 156

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. VACÂNCIA. EXONERAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. A Emenda Constitucional nº 103/2019, que incluiu o § 14 ao artigo 37 da Constituição Federal, prevê o rompimento do vínculo funcional em caso de aposentadoria, mas ressalva as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de sua entrada em vigor. A portaria que exonerou a autora é aparentemente ilegal, pois sua aposentadoria ocorreu antes da publicação da Lei Complementar Municipal nº 47/2015, que passou a prever a aposentadoria como hipótese de vacância no cargo. RECURSO PROVIDO.

A autora interpõe agravo de instrumento contra decisão que indeferiu tutela de urgência, visando à reintegração em cargo público (fls. 34/35). Requer, preliminarmente, justiça gratuita, alegando impossibilidade do recolhimento do preparo recursal, por estar percebendo atualmente tão somente proventos de aposentadoria. Quanto ao mérito, alega ter se aposentado, pelo INNS, em 1.1.11, antes da entrada em vigor da Lei Complementar Municipal nº 47/15, que converteu o regime de CLT para estatutário, prevendo a vacância do cargo. Sua exoneração, em 1.1.25, com base na referida legislação é nula, pois contraria os princípios da segurança jurídica e da irretroatividade da lei. A decisão agravada está em desacordo com teses firmadas em repercussão geral. No tema nº 606, que lhe é aplicável, por versar especificamente sobre empregados públicos, o Supremo Tribunal ressaltou que a aposentadoria concedida antes da EC nº 103/19 não inviabiliza a permanência

do aposentado no emprego público. O artigo 6º da EC nº 103/19 afasta a aplicação do §14 do artigo 37 da Constituição às aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de sua entrada em vigor. No tema nº 1150 de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal também ressaltou que, no caso de servidor público, a vacância do cargo por aposentadoria deve estar prevista em lei vigente à época da concessão do benefício. É premente a probabilidade do direito alegado e há risco de dano irreparável, pois a remuneração do cargo é de R\$5.477,88, indispensável para sua subsistência. Pede efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para deferir a tutela de urgência.

O recurso foi processado com efeito ativo para deferir a tutela de urgência, reintegrando a recorrente ao cargo público, até o julgamento (fls. 57/59).

Nas contrarrazões, a agravada alega que o art.37, §14, da Constituição Federal prevê que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, incluindo o Regime Geral de Previdência Social, acarreta o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição. O art. 6º da Emenda Constitucional nº 103/19 é inaplicável aos servidores estatutários, visto que o recurso extraordinário afetado ao tema nº 1150 de Repercussão Geral foi protocolado após a entrada em vigor da referida emenda, e decorre de caso concreto no qual se concedeu aposentadoria em 1.5.13 e se exonerou em 16.9.23. Logo, com base no referido tema, é possível afirmar que os servidores públicos estatutários aposentados antes da EC 103/2019 também se sujeitam à tese nele firmada. Há incompatibilidade no acúmulo de vencimentos e proventos, pois a agravante não exerce um dos cargos em que é autorizada a acumulação (art. 37, “XVI”, da Constituição Federal). Rompido o vínculo, é inadmissível a reintegração sem prévia aprovação em concurso público. Já há diversos julgados nesta Seção desfavoráveis à reintegração nessas hipóteses, inclusive relativos ao Município de Tanabi (fls .68/75).

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

Concede-se a justiça gratuita apenas para o processamento do recurso, pois o juiz ainda não a apreciou em primeiro grau, uma vez que determinou a juntada de documentos para a análise da hipossuficiência econômica.

Num juízo provisório, assinale-se que a Emenda Constitucional nº 103, de 2019, incluiu o § 14 ao artigo 37 da Constituição Federal, o qual prevê que a aposentadoria, incluindo o Regime Geral de Previdência Social, acarreta o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição, mas ressalvou, no artigo 6º, **as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de sua entrada em vigor.**

Aparentemente, a portaria que exonerou a agravante é ilegal, pois sua aposentadoria pelo INSS ocorreu em 1.11.11 (fls.21/26), antes da publicação da Lei Complementar Municipal nº 47/2015, que passou a prever a aposentadoria como hipótese de vacância no cargo (art. 36, V).

Num juízo provisório, não preenchido o requisito de previsão de vacância do cargo em lei local, **na época da aposentadoria**, inaplicável o tema nº 1150 de Repercussão Geral, conforme julgado desta Câmara, proferido em mandado de segurança impetrado por servidor público também do Município de Tanabi, ora agravado:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO – SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL (TANABI) – Rompimento do vínculo funcional em razão de aposentadoria – Irresignação da impetrante contra decisão de indeferiu a medida liminar - Pretensão da impetrante, servidora pública municipal de Tanabi, voltada ao reconhecimento do seu direito líquido e certo de permanecer no cargo público, a despeito de sua aposentadoria pelo RGPS - Emenda Constitucional 103/2019 que previu o rompimento do vínculo do servidor, no caso de aposentadoria com utilização do tempo de serviço público para a concessão do benefício – Art. 6º da EC 103/19, que prevê que não se aplica o §14, do art.37, CF até a entrada em vigor da emenda-Lei Complementar Municipal nº 47/2015, em seu art. 36, VI, que prevê a aposentadoria como causa de rompimento do vínculo funcional - Tema nº 1.150 do STF, que exige a previsão da vacância do cargo em lei local – Servidora que já era aposentada antes da Emenda Constitucional e antes da Lei Complementar Municipal nº 47/2015 – Liminar concedida para manutenção do

cargo por ora – Recurso provido” (Agravos de Instrumento nº 2396605-61.2024.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Shintate, publicado em **27.2.25**)

Não se desconhece que depois da interposição do referido recurso, essa Câmara, na sessão de julgamento do dia 16.4.25, acolheu os embargos de declaração para julgá-lo prejudicado, em razão de haver sentença anterior à interposição do agravo de instrumento (voto nº 11.935).

Convém salientar que esta Câmara, em 27.2.25 e 25.2.25, também julgou dois agravos de instrumento interpostos contra decisões que haviam indeferido liminar para reintegração de servidor, também vinculados ao Município de Tanabi:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. Mandado de Segurança. Pedido Liminar indeferido. Servidor público municipal aposentado voluntariamente pelo RGPS - **Hipótese de vacância prevista em lei complementar municipal que disciplina o regime jurídico dos servidores estatutários - Exoneração - Ausência dos requisitos para a concessão da tutela pretendida** – Decisão mantida – Recurso NÃO Provido.” (Agravos de Instrumento nº 2396618-60.2024.8.26.0000, Rel. Des. Mônica Serrano, publicado em 27.2.25).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de segurança preventivo com pedido liminar – Vacância do cargo público decorrente da aposentadoria de seu titular – Pretensão voltada a impedir a sua exoneração, embora tenha se aposentado pela RGPS – Recurso contra decisão que indeferiu o pleito liminar – LCM nº 47/2015 que estabelece a vacância do cargo público em decorrência da aposentadoria - Inaplicabilidade do Tema nº 606 do E. STF, por não se cuidar de emprego público – **Aplicação, no caso, do entendimento fixado pelo C. STF no Tema nº 1.150, de que a aposentadoria do servidor pelo RGPS implica vacância se assim estiver previsto na lei do respectivo ente federado - Decisão agravada mantida - Recurso desprovido**” (Agravos de Instrumento nº 2396611-68.2024.8.26.0000, Rel. Des. Eduardo Gouvêa, publicado em 25.2.25)

Todavia, em ambos, a aposentadoria **ocorreu posteriormente à publicação da legislação que prevê a vacância**: i) **24.8.18**: agravo de instrumento nº 2396618-60.2024.8.26.0000 (fls.2 do acórdão); ii) **03.10.19**: agravo de

instrumento nº 2396611-68.2024.8.26.0000 (fl.2 do acórdão).

Na hipótese vertente, a autora ingressou no emprego público de fonoaudióloga, pelo regime da CLT, em **1.6.78** (fls.27/29) e aposentou-se em **1.11.11** pelo INSS (fls.21/26), antes do Estatuto dos Servidores - Lei Complementar Municipal nº 47/15 prever a hipótese de vacância.

O próprio termo de rescisão do contrato de trabalho, firmado em 27.1.25, pela CLT, indica que a autora foi admitida pelo Município em 4.4.83 (fls. 30/31).

Há nesta Seção julgados a garantir a reintegração de servidores públicos aposentados antes de lei que declara a aposentadoria como hipótese de vacância do cargo público:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Indeferimento da liminar – Pretendido seja determinado(a) o impedimento à exoneração/desligamento do agravante do cargo, em razão de ser aposentado, ou, então, a reintegração caso ocorra a exoneração/desligamento – **Exoneração que foi recomendada pelo Ministério Público e acatada pelo Município de Tanabi em virtude da tese fixada no Tema n.º 1150 do STF – Situação funcional do agravante que não se insere na prevista no julgado do C. STF – Agravante que se aposentou em 2007, anos antes de ingressar no atual cargo público, ocorrido em 2012 – Hipótese, ainda, ressaltada pela tese fixada no julgado do Tema 606 do C. STF - Liminar deferida - Recurso provido**” (Agravamento de Instrumento nº 2394913-27.2024.8.26.0000, Rel. Des. Oscild de Lima Júnior, publicado em 5.3.25)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – APOSENTADORIA – MUNICÍPIO DE ROSANA Decisão que concedeu tutela provisória para reintegrar servidora municipal aposentada – Procedência – **Servidora aposentada em 2013 – Lei local que prevê vacância após aposentadoria promulgada em 2014 - Inaplicabilidade do Tema nº 1.150 do STF por ausência de lei local - Irretroatividade da EC nº 103/2019 – Tema nº 606 do STF – Decisão mantida. RECURSO IMPROVIDO**” (Agravamento de Instrumento nº 2143384-50.2024.8.26.0000, Rel. Des. Maria Fernanda de Toledo Rodovalho, publicado em 25.7.24).

“APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – **SERVIDOR**

PÚBLICO MUNICIPAL (VINHEDO) – ROMPIMENTO DO VÍNCULO FUNCIONAL EM RAZÃO DE APOSENTADORIA

Pretensão mandamental do impetrante, servidor público municipal de Vinhedo, voltada ao reconhecimento do seu direito líquido e certo de permanecer no cargo público, a despeito de sua aposentadoria pelo RGPS – Possibilidade – Emenda Constitucional 103/2019 que previu o rompimento do vínculo do servidor, no caso de aposentadoria com utilização do tempo de serviço público para a concessão do benefício – Lei Complementar Municipal nº 186/2021, em seu art. 42, VI, que prevê a aposentadoria como causa de rompimento do vínculo funcional – Inteligência ratificada pela STF julgamento do RE 1.302.501 (Tema nº 1.150 do STF), firmando-se a tese: "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" – **Distinção, porém, do caso concreto, em que pende condição suspensiva no sentido de se reconhecer se o autor incorrerá ou não na exceção à regra estabelecida na tese do Tema nº 606, no qual se firmou a tese no sentido de "(...)A concessão de aposentadoria aos empregados públicos inviabiliza a permanência no emprego, nos termos do art. 37, § 14, da CRFB, salvo para as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/19, nos termos do que dispõe seu art. 6º" – servidor que, embora não aposentado quando da publicação da EC 103/2019, aparenta já ter preenchidos os requisitos para sua concessão naquela data, de modo que há verossimilhança do seu direito líquido e certo a permanecer no cargo público** – Exoneração do servidor, antes da recontagem da data inicial do benefício, que se mostra temerária, notadamente diante da dificuldade de reversibilidade da medida – Sentença concessiva da segurança mantida. Recurso desprovido." (Apelação nº 1000575-51.2023.8.26.0659, Rel. Des. Paulo Barcellos Gatti, publicado em 3.4.24).

Num juízo provisório, a extinção do vínculo funcional é condicionada à existência de previsão legal, **ao tempo da aposentadoria**, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e do devido processo legal.

Com a Emenda Constitucional nº 103/19, a concessão da aposentadoria passou a extinguir automaticamente o vínculo funcional, mas essa mudança não retroage para atingir situações pretéritas, em razão da

imprescindibilidade da observância do direito adquirido (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal), como aliás ressalvado em seu artigo 6º e na tese firmada no tema nº 606 de Repercussão Geral: “A natureza do ato de demissão de empregado público é constitucional-administrativa e não trabalhista, o que atrai a competência da Justiça comum para julgar a questão. A **concessão de aposentadoria aos empregados públicos inviabiliza a permanência no emprego, nos termos do artigo 37, parágrafo 14, da Constituição Federal, salvo para as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional 103/2019, nos termos do que dispõe seu artigo 6º.**

Do exposto, é de rigor o provimento do agravo, diante da probabilidade do direito alegado, e existe risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, porque os vencimentos têm nítido caráter alimentar.

Destarte, pelo meu voto, dou provimento ao recurso para deferir a tutela de urgência, reintegrando a recorrente ao cargo público, até a sentença.

**FAUSTO SEABRA
RELATOR**