

Folha de informação nº 240
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Correa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGM/AJC

EMENTA Nº 11.652

Empregados públicos das autarquias e fundações. Contratações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho. Possibilidade de transposição para o regime estatutário. Regime jurídico único. Inteligência do art. 39, "caput", da Constituição Federal. Consequências e desdobramentos jurídicos.

INTERESSADA: SECRETARIA MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO,
ORÇAMENTO E GESTÃO

ASSUNTO: Mudança de regime jurídico CLT-estatutário.

Informação nº 776/2014-PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA JURÍDICO-CONSULTIVA
Senhor Procurador Assessor Chefe

1 - A Assessoria de Relações do Trabalho da Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão formulou consulta à Coordenadoria Jurídica daquela Pasta indagando a respeito da possibilidade – e das implicações jurídicas – de uma possível mudança de regime de trabalho dos servidores celetistas contratados através de processo seletivo do Hospital do Servidor Público Municipal - HSMP e da Autarquia Hospitalar Municipal - AHM para o regime estatutário.

Após aprofundado estudo da matéria, a Coordenadoria Jurídica manifestou-se às fls. 233/236, concluindo – à luz da jurisprudência do



Folha de informação nº 241
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a)

Jussara R. Gomes Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGM/AJC

Supremo Tribunal Federal: **a)** ser possível a mudança do regime jurídico celetista para o estatutário, desde que seja este o regime jurídico único adotado pelo Município, aplicável não só às duas autarquias mencionadas na consulta, mas também às fundações públicas; **b)** a mudança deve preservar o montante global da remuneração; **c)** o tempo de serviço prestado sob o regime celetista deve ser computado para fins de adicionais por tempo de serviço e sexta-parte; **d)** a extinção do vínculo trabalhista acarreta o pagamento das verbas rescisórias e o saque do FGTS; **e)** desde que o servidor celetista tenha ingressado mediante concurso público, sua transferência para o Regime Próprio de Previdência Social assegura-lhe o direito à paridade e à aposentadoria pelas regras constitucionais de transição das Emendas nº 41, 47 e 70; **f)** na fase de transição, deve ser assegurada ao servidor a opção por permanecer no regime celetista, sugerindo-se a fixação de um período de “vacatio legis”.

Uma vez solicitado o pronunciamento desta Procuradoria Geral, veio aos autos o Ofício nº 164/SEMPA-CG/2014, por meio do qual o Chefe de Assessoria das Relações de Trabalho de SEMPLA acrescentou novas questões atreladas ao tema central aqui discutido, as quais serão apreciadas a seguir.

2 - O art. 39 da Constituição Federal, em sua redação originária, impunha à Administração Pública a observância do chamado regime jurídico único: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas”. Conquanto a redação deste artigo tenha sido alterada pela Emenda nº 19/1998, o STF, na ADIN nº 2.135-4, deferiu parcialmente a medida cautelar para suspender a eficácia da nova redação (“A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes”).



Folha de informação nº 242
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMAJC

Muito embora a norma constitucional desde o início determinasse a adoção de um só regime, ainda convivem no Município de São Paulo servidores estatutários ao lado de empregados públicos contratados por fundações e autarquias, como é o caso do HSPM e a AHM, mencionados na consulta.

Neste contexto, a mudança dos servidores autárquicos e fundacionais – contratados pelo regime da CLT – para o regime estatutário teria o condão de ajustar o Município de São Paulo à norma contida no art. 39 da Constituição Federal, desde que prevalecesse um único regime, tanto para a Administração Direta quanto para a Indireta.

Esta mudança – já implementada pela União (art. 243 da Lei nº 8.112/90) e por diversos outros entes da federação – é amplamente admitida pela jurisprudência, especialmente a do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual “*não há direito adquirido a regime jurídico*”. Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS: CELETISTAS CONVERTIDOS EM ESTATUTÁRIOS.** DIREITO ADQUIRIDO: AUSÊNCIA EM RELAÇÃO A VANTAGENS DE REGIME DIVERSO. DECESSO REMUNERATÓRIO NÃO COMPROVADO; GARANTIA DA CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE SERVIÇO. LEI Nº 8.112/90, ART. 67 E 100. LEI Nº 8.162/91, ART. 7º, INCISOS I E III.

(...)

4. Não há direito adquirido a regime jurídico. Não ocorrendo diminuição da remuneração global recebida, não há se falar que as parcelas percebidas ao tempo de seu ingresso no regime jurídico único da Lei nº 8.112/90 tenham se incorporado ao patrimônio jurídico do servidor. Não tendo o impetrante se desincumbido de comprovar o decesso remuneratório que ocorreria se a gratificação fosse suprimida ao tempo de seu ingresso no regime jurídico único,



Folha de informação nº 243
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a)


Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PCMAJIC

não há como se deferir o pedido de incorporação do que recebido a título de gratificação especial com base no princípio da irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV da CF).

5. Mandado de Segurança parcialmente concedido.

(STF-Tribunal Pleno, MS 22094/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, julg. 02/02/2005, DJ 25/02/2005)

3 - Assentado ser possível a mudança de regime, uma vez que ela seja implementada, deve ser assegurado ao servidor não apenas a irredutibilidade do valor nominal da sua remuneração (STF-1ª Turma, RE 599.618 ED/ES, Rel. Min. Cármen Lúcia), mas também a contagem do tempo de serviço prestado no regime celetista para todos os fins (STF-2ª Turma, ARE 675.303/ES, Rel. Min. Cármen Lúcia). “*Todos os fins*”, neste caso, compreende estágio probatório, promoção vertical, 13º salário e férias – daí não ser o ente público obrigado a indenizar as férias vencidas no momento da conversão de regime.

Neste aspecto, cabe observar que a alteração do regime jurídico acarreta a extinção do contrato de trabalho (Súmula nº 382 do TST), sem extinguir, contudo, a relação jurídica existente entre as partes – motivo pelo qual a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho afasta a obrigação de pagamento das verbas rescisórias. Neste sentido:

RECURSO DE REVISTA. MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. CABIMENTO.

A Súmula 382 prevê que “a transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime”. Consoante o quadro fático delineado pela Corte de origem, o reclamante continuou prestando serviços para a reclamada, vinculado por relação jurídico-administrativa. Assim, não há falar



Folha de informação nº 244
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a)

Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PCMA/IC

em pagamento de verbas rescisórias, tais como o aviso prévio, multa do art. 477 da CLT e multa de 40% do FGTS, visto que não configurada a situação ensejadora destes direitos – a dispensa imotivada –, a que as respectivas normas legais visam a proteger. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST-3ª Turma, RR 26000-06.1993.5.05.0006, Rel. Rosa Maria Weber, julg. 03/06/2009, publ. 26/06/2009)

Neste mesmo sentido:

ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUÁRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 382 DO C. TST. INEXISTÊNCIA DE DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RESCISÓRIAS INDEVIDAS.

- A Súmula nº 382 do C. TST define tão-somente o marco prescricional, estabelecendo como início da contagem desse prazo o momento da alteração do regime jurídico para o trabalhador reclamar eventuais direitos não observados pelo empregador durante a vigência do vínculo sob o regime celetista. Não estabelece, contudo, direito às verbas rescisórias em razão da mudança de regime jurídico, de forma que a conversão de regime não tem os efeitos pretendidos pela autora. A mudança de regime jurídico de celetista para estatutário não extingue a relação jurídica entre as partes, mas apenas altera a natureza do regime jurídico que rege essa relação, transformando o contrato de trabalho (regime celetista) para relação de natureza administrativa, regime estatutário. A indenização compensatória pela dispensa injusta (art. 7º, I, da CRFB) é indevida, pois nessa hipótese não ocorre dispensa sem justa causa, mas apenas extinção do contrato de trabalho sob o regime celetista e início imediato da relação administrativa, mantendo-se o vínculo com a Administração Pública sob outro regramento - agora administrativo, estatutário. O mesmo raciocínio aplica-se em relação às demais verbas rescisórias, também indevidas. Sentença mantida. Recurso da autora conhecido, mas improvido.

(TRT-9ª Região, 1ª Turma, RO 1558-2008-322-9-0-0, Rel. Edmilson Antonio de Lima, publ. 16/06/2009)

26

Folha de informação nº 245
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 

Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMAJG

MUDANÇA DE REGIME. CLT PARA ESTATUTÁRIO. VERBAS RESILITÓRIAS.

A mudança do regime jurídico que não importa em desligamento definitivo, não implica o pagamento de aviso prévio e indenização compensatória de 40% do FGTS. Tampouco é devida a multa prevista no art. 477 da CLT, uma vez que não houve ausência de cumprimento de qualquer obrigação fora do prazo fixado em lei. Recurso a que se dá parcial provimento.

(TRT-1ª Região, 9ª Turma, RO 0001201-08.2011.5.01.0028 RJ, Rel. Claudia de Souza Gomes Freire, julg. 24/07/2012)

MULTA DO ART. 477 - MUDANÇA DE REGIME CELETISTA X ESTATUTÁRIO

- Com a mudança de regime celetista para o estatutário, continuando o empregado a laborar para o Município na condição de funcionário público, sem que houvesse qualquer pagamento de verba rescisória, não há que se falar em incidência do art. 477, da CLT.

(TRT-5ª Região, 1ª Turma, RO 0101800-17.2007.5.05.0631 BA, Rel. Marama Carneiro, DJ 13/06/2008)

4 - Como corolário deste entendimento, a jurisprudência do STF orienta-se no sentido de ser a Justiça do Trabalho competente para julgar ações que digam respeito a direitos oriundos do vínculo celetista, adquiridos antes da conversão do regime, observado o prazo prescricional bienal. Confira-se:

CONSTITUCIONAL E TRABALHISTA. SERVIDOR REGIDO PELA CLT, POSTERIORMENTE SUBMETIDO AO REGIME ESTATUTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA JULGAR DEMANDAS RELATIVAS AO REGIME TRABALHISTA.

1. Em se tratando de servidor originalmente regido pela CLT e posteriormente submetido ao regime estatutário, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal



Folha de informação nº 246
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a)


Jussara R. Cortes Oliveira
AGPP - RF/739.978.2.00
PCMAJIC

consolidou entendimento no sentido de que a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar a causa, mas desde que a demanda diga respeito a prestações relativas ao período de trabalho exercido sob regime celetista.

2. Não se pode confundir a questão da competência para a causa com a eficácia temporal da sentença ou com a questão de direito material nela envolvida. As sentenças trabalhistas, como as sentenças em geral, têm sua eficácia temporal subordinada à cláusula *rebus sic stantibus*, deixando de subsistir se houver superveniente alteração no estado de fato ou de direito. Justamente por isso, o STF pacificou entendimento no sentido de que, em casos como o dos autos, os efeitos da sentença trabalhista ficam limitados ao início da vigência da lei que modificou o regime de trabalho (de celetista para estatutário).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF-2ª Turma, RE 447592 AgR/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, julg. 20/08/2013, DJe 02/09/2013)

TRABALHISTA. PRAZO PRESCRICIONAL RELATIVO AOS DIREITOS DECORRENTES DE RELAÇÃO DE EMPREGO TRANSFORMADA EM VÍNCULO ESTATUTÁRIO, POR EFEITO DA IMPLANTAÇÃO DO REGIME ÚNICO DOS SERVIDORES CIVIS DA UNIÃO. PRAZO PRESCRICIONAL DO ART. 7.º, XXIX, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 39, § 3.º, DA MESMA CARTA E AO DIREITO ADQUIRIDO. Com a conversão do regime de trabalho do servidor, de celetista em estatutário, não obstante tenha resultado sem solução de continuidade o vínculo existente entre as mesmas partes, é de ter-se por extinto o contrato de trabalho e, conseqüentemente, iniciado, a partir de então, o curso do biênio estabelecido pela Carta Magna no dispositivo sob referência. Acórdão que se limitou a aplicar o referido prazo aos recorrentes enquanto ex-empregados, não havendo que se falar em ofensa ao art. 39, § 3.º, da Constituição, nem ao princípio do direito adquirido. Recurso não conhecido.

(STF-Tribunal Pleno, RE 317660/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, julg. 06/02/2002, DJ 26/09/2003)



Folha de informação nº 247
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMAJ

5 - No tocante ao saque do FGTS, a jurisprudência vem experimentando uma interessante evolução. Duas décadas atrás, quando do julgamento da ADI 613/DF, o Plenário do STF entendeu ser constitucional a norma do § 1º do art. 6º da Lei nº 8.162/91, que vedava o saque do saldo da conta vinculada na hipótese de conversão de regime celetista em estatutário:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - FGTS - CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA EM REGIME ESTATUTÁRIO - SAQUE DO SALDO DA CONTA VINCULADA - VEDAÇÃO - LEI Nº 8.162/91 (ART. 6º, § 1º) - ALEGADA OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO - (...).

FGTS - VEDAÇÃO DO SAQUE NA HIPÓTESE DE CONVERSÃO DO REGIME - INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO DIREITO DE PROPRIEDADE - NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - PLENA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO § 1º DO ART. 6º DA LEI Nº 8.162/91. - A norma legal que vedou o saque do FGTS, no caso de conversão de regime, não instituiu modalidade de empréstimo compulsório, pois - além de haver mantido as hipóteses legais de disponibilidade dos depósitos existentes - não importou em transferência coativa, para o Poder Público, do saldo das contas titularizadas por aqueles cujo emprego foi transformado em cargo público.

(STF-Tribunal Pleno, ADI 613/DF, Rel. para o acórdão Min. Celso de Mello, julg. 29/04/1993, DJ 29/06/2001)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, contudo, a questão esteve longe de ser pacífica. Inicialmente, resgatando entendimento sumulado pelo antigo Tribunal Federal de Recursos, a 1ª Turma entendia ser possível, com a conversão do regime, o saque do saldo da conta vinculada no FGTS. Neste sentido:



do processo 2014-0.057.173-8

em 29 / 05 / 14 (a)


Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
OCMAJC

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. Faculta-se ao empregado celetista que passa a estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, permanecendo harmônico o teor da Súmula nº 178, do TFR com este dispositivo legal.

2. A transferência do empregado celetista implica na dissolução deste vínculo empregatício e a investidura na função estatutária.

3. Recurso especial improvido.

(STJ-1ª Turma, REsp 407538/RN, Rel. Min Luiz Fux, julg. 06/08/2002, DJ 23/09/2002)

Depois, a jurisprudência veio a ser uniformizada no sentido da impossibilidade do saque do FGTS:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O ESTATUTÁRIO. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. RESSALVA DE ENTENDIMENTO PESSOAL.

1. A Corte Especial, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial 33.113-1/CE, Rel. Min. José Dantas, DJU de 04.04.94, pacificou a orientação de que a conversão de regime não autoriza o saque, por não se tratar de rescisão contratual e nem se equiparar à demissão sem justa causa. Configura-se, assim, a ausência de direito adquirido, só podendo o levantamento por mera mudança de regime ocorrer na hipótese do artigo 20, VIII, da Lei nº 8.036/90.

2. Ressalva de entendimento pessoal.

3. Cumpre prestigiar a tese prevalecente, ante a função uniformizadora desta Corte.

4. Recurso especial provido.



Folha de informação nº 249
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Cortes Olivetti
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMAJC

(STJ-2ª Turma, REsp 637059/AL, Rel. Min. Castro Meira, julg. 01/06/2004, DJ 23/08/2004)

Em seguida, porém, aquela Corte voltou a admitir o saque do FGTS nas hipóteses de mudança de regime jurídico:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido.

(STJ-2ª Turma, REsp 907.724/ES, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 18.4.2007)

Este, pois, o entendimento que prevalece atualmente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.

2. Recurso especial provido.

(STJ-2ª Turma, REsp 1.207.205/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julg. 14/12/2010, DJe 08/02/2011)



Folha de informação nº 250
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Carreira Oliveira
AGPP - RE/39.979.2.00
REMAJJC

Hoje, tal entendimento vem sendo adotado, igualmente, pelos Tribunais Regionais Federais (TRF-1ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível nº 0004997-82.2010.4.01.3307/BA, Rel. Jirair Aram Meguerian, julg. 13/12/2013), o que autoriza a conclusão de que o saque do saldo da conta vinculada do FGTS é medida que se impõe quando da alteração do regime jurídico.

6 - A questão previdenciária merece especial atenção, considerando que o servidor público submetido ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho é segurado da Previdência Social, ao passo que o servidor estatutário tem sua aposentadoria regida pelas disposições do art. 40 da Constituição Federal (STF-1ª Turma, RE 372.066 AgR/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julg. 18/10/2005, DJ 11/11/2005).

A mudança do regime celetista para o estatutário acarreta, também, a mudança da filiação do servidor do regime geral para o regime próprio de previdência social, alterando-se, conseqüentemente, os requisitos para a concessão da aposentadoria (tempo de serviço público, tempo de exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, idade mínima), além da fórmula de cálculo dos proventos¹.

Da alteração do regime previdenciário decorrem complexas implicações e desdobramentos – que motivaram a edição, pelo Ministério da Previdência Social, da Nota Técnica nº 03/2013/CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS, de 28 de agosto de 2013. Uma das principais questões diz respeito ao fato de o

¹ “Agravamento regimental no recurso extraordinário. Transposição do regime celetista para o estatutário. Extinção do contrato de trabalho. Regime de aposentadoria estatutário. Decisão atacada em conformidade com o verbete da Súmula nº 359 desta Suprema Corte. 1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de que os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para sua concessão. 2. O servidor deve obter a aposentadoria segundo as regras vigentes do regime ao qual se submete. 3. Agravamento regimental não provido” (STF-1ª Turma, RE 399.268 AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julg. 21/08/2012, DJe 05/09/2012).



Folha de informação nº 251
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Cortes Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMAJC

regime próprio de previdência a que se refere o art. 40 da Constituição estar restrito aos “*servidores titulares de cargos efetivos*”, o que pressupõe a prévia aprovação em concurso público. Além dos servidores concursados, são considerados validamente filiados ao RPPS, com amparo no Parecer GM nº 30/2002, da Advocacia Geral da União, o servidor estável abrangido pelo art. 19 do ADCT, e o admitido até 05/10/1988 que não tenha cumprido, nesta data, o tempo previsto para a aquisição da estabilidade no serviço público.

A referida Nota Técnica defende que, afora os casos a que se reporta o Parecer AGU/GM nº 30, deve ser acrescentado, pelos mesmos motivos ali discurridos, o do servidor que titulariza cargo público não por força de aprovação em concurso público, mas em razão de “lei de efetivação”. Diz a Nota Técnica:

19. Sem embargo da falta de efetividade antes referida, parece-nos que a mudança do vínculo de trabalho do servidor, de uma base contratual (celetista) para o regime estatutário, é de per si válida em face da Constituição, porque cumpre a exigência de instituição do regime jurídico único para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas, fundamentada na redação originária do art. 39 da Carta Magna, cujo preceito voltou a ter plena eficácia a partir da decisão proferida pelo e. STF no julgamento da Medida Cautelar na ADI 2.135/DF, realizado em 02.08.2007.

(...)

151. A norma de efetivação permite que tais servidores sejam integrados a regime próprio de previdência social, como titulares de cargos efetivos, enquanto a sua aplicação não for afastada pela jurisdição constitucional estadual ou federal.



Folha de informação nº 252
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara B. Correia Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
DCAJAC

Assim, de acordo com a Nota Técnica, mesmo os servidores celetistas que não tenham sido previamente aprovados em concurso público poderão ser filiados ao RPPS, após a mudança do regime, ainda que a matéria possa ser questionada perante o Poder Judiciário.

Outra conclusão de relevo da Nota Técnica é a de que “A criação atual de regime previdenciário próprio, de par com a instituição do regime jurídico único, não proporcionará ao servidor ex-celetista que passar a titularizar cargo público efetivo o direito à aplicação das regras constitucionais de transição das reformas previdenciárias das Emendas Constitucionais nº 41, 47 e 70”. Isto porque a Secretaria de Políticas de Previdência Social “considera correta a interpretação que limite o âmbito de aplicação do requisito relacionado à época de ingresso no serviço público tão somente aos servidores estatutários, titulares de cargo efetivo, porquanto os servidores celetistas, ocupantes de emprego público da Administração direta, autárquica ou fundacional do ente político foram excluídos, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, da proteção dos regimes próprios de previdência social, o que também importou a extinção do vínculo acaso existentes com este regime previdenciário”.

Nos termos da Nota Técnica:

47. Portanto, as regras constitucionais de transição, transcritas acima, não se destinam aos servidores que, nos marcos temporais dos dias 16.12.1998 (que é o limite fixado pelo art. 2º da Emenda Constitucional nº 41 e art. 3º da Emenda Constitucional nº 47) e 31.12.2003 (termo final para os arts. 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41), estavam vinculados à Administração direta, autárquica ou fundacional do ente político por uma relação jurídica contratual (celetista), e não institucional.

48. Quando se trata, porém, do requisito de tempo cumprido no serviço público, não de ingresso, os preceitos dos artigos: 40, § 1º, III, da

Folha de informação nº 253
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 

Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 733.878.2.00
DGMIAIC

Constituição Federal; 6º, III, da Emenda Constitucional nº 41/2003; e 3º, II, da Emenda Constitucional nº 47/2005 estão todos eles se referindo tanto aos períodos prestados na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, quanto na Administração indireta, porque nestes casos o que é principal na matéria regulamentada é para quem foi prestada a atividade, de forma que possa restar caracterizado, ou não, tempo de serviço público, mas não importa qual a relação jurídica de trabalho que regeu essa mesma atividade: se celetista ou estatutária.

49. Em suma, as reformas previdenciárias das Emendas Constitucionais nºs 41, 47 e 70 se reportaram à época de ingresso no serviço público, mediante regras de transição, para salvaguardar expectativas de direito do servidor titular de cargo efetivo, esse que já era, ao tempo destas reformas, destinatário das regras constitucionais permanentes do sistema previdenciário próprio, e que permaneceria, neste regime, sujeito a novos requisitos (mais severos) para a aposentação. Ou seja, a noção de regra de transição não se coaduna com a de exclusão da filiação, *ab initio*, como ocorreu com o empregado público da Administração direta, autárquica e fundacional desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998. Mas, quando se fala em tempo de serviço público nestas Emendas, o seu alcance é maior, porque visa a proteger a atividade prestada sob esta especial qualificação, seja em regime contratual, de emprego público, ou estatutário, de cargo público.

Assim, quando se afirma que, na hipótese de alteração do regime celetista para o estatutário, o servidor tem direito à contagem do tempo de serviço para todos os fins (STF-2ª Turma, ARE 675303 AgR/ES, Rel. Min. Cármen Lúcia, julg. 18/09/2012, DJe 03/10/2012), isto vale para efeito de cômputo do tempo de serviço público, mas não para o cômputo do tempo de exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria.



Folha de informação nº 254
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 
Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PG/JAJC

Se no vínculo trabalhista o servidor executava atividade insalubre, perigosa ou penosa, ele terá direito à contagem especial do respectivo período quando da passagem para o regime estatutário (STF-2ª Turma, RE 363.064 AgR/RS, Rel. Min. Ayres Britto, julg. 28/09/2010, DJe 25/11/2010).

Neste sentido:

1. Servidor público: direito adquirido à contagem especial de tempo de serviço prestado em condições insalubres, vinculado ao regime geral da previdência, antes de sua transformação em estatutário, para fins de aposentadoria: o cômputo do tempo de serviço e os seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente quando da sua prestação: incidência, *mutatis mutandis*, da Súmula 359.
2. O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária.
3. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão.
4. Agravo regimental: desprovimento: ausência de prequestionamento do art. 40, III, b, da Constituição Federal (Súmulas 282 e 356), que, ademais, é impertinente ao caso. (STF-1ª Turma, RE 463299 AgR/PB, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julg. 25/06/2007, DJe 16/08/2007)

7 - Feitas estas considerações, acompanho o entendimento de SEMPLA quanto a ser possível a transposição, mediante lei, do regime jurídico celetista para o estatutário, que deve ser o único regime adotado pela Administração. A mudança de regime acarretará a extinção do vínculo trabalhista, autorizando o saque do saldo da conta vinculada do FGTS, sem o



Folha de informação nº 255
do processo 2014-0.057.173-8 em 29 / 05 / 14 (a) 

Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGM/AJC

pagamento, contudo, das verbas rescisórias. O servidor, ainda que não concursado, poderá passar a ser filiado ao regime próprio de previdência social, para o qual deverão ser revertidas as suas contribuições, ficando sujeito às respectivas regras para a obtenção de sua aposentadoria. Ele terá direito ao cômputo do tempo de serviço prestado no vínculo trabalhista para todos os fins, exceto para efeito do tempo de exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria. Por fim, o ex-celetista que passar a titularizar cargo público efetivo não terá direito à aplicação das regras constitucionais de transição das reformas previdenciárias das Emendas Constitucionais nº 41, 47 e 70.

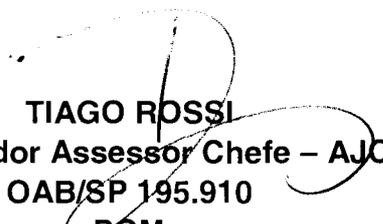
O Ofício nº 164/SEMPA-CG/2014 (TID 11972736) foi encartado ao presente, devendo ter sua tramitação encerrada.

São Paulo, 15/05/2014.


LUIZ PAULO ZERBINI PEREIRA
Procurador Assessor – AJC
OAB/SP 113.583
PGM

De acordo.

São Paulo, / /2014.


TIAGO ROSSI
Procurador Assessor Chefe – AJC
OAB/SP 195.910
PGM

Folha de informação nº 356
do processo 2014-0.057.173-8 em 29/05/14 (a) 

Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00

**INTERESSADA: SECRETARIA MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO,
ORÇAMENTO E GESTÃO**

ASSUNTO: Mudança de regime jurídico CLT-estatutário.

Cont. da informação nº 776/2014-PGM.AJC

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

Senhor Secretário

Encaminho o presente a Vossa Excelência com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva, que acolho, discorrendo sobre as consequências e desdobramentos jurídicos da mudança, para o regime estatutário, dos servidores autárquicos e fundacionais contratados sob o regime da Consolidação das Leis Trabalhistas.

O Ofício nº 164/SEMPA-CG/2014 (TID 11972736) foi encartado ao presente, tendo a sua tramitação encerrada.

São Paulo, / /2014.



ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS
Procurador Geral do Município
OAB/SP nº 173.527
PGM



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

Folha de informação nº 257

do processo n.º 2014-0.057.173-8 em 09, JUN 2014

(a) MF
MARIA FLORA VICTORINO
A.G.P.F. - 650273300
SNJ-G

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

ASSUNTO: Mudança de regime jurídico CLT-estatutário. Parecer da AJC. Concordância.

Informação n.º 1610 /2014-SNJ.G.

SEMPLA
Senhor Chefe de Gabinete

Encaminho o presente, com o parecer da AJC/PGM de fls. 240/256, que acolho.

São Paulo, 09 JUN 2014

LUIS FERNANDO MASSONETTO
Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ.G.