



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL**  
**NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL**

**PROCESSO:** 133.00002968/2024-13  
**INTERESSADO:** AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP  
**PARECER:** NDP n.º 152/2024  
**EMENTA:** EMPREGADO PÚBLICO. Nomeação para cargo em comissão. Dúvidas quanto à aplicação das Leis Complementares n.ºs 1.395/2023 e 1.413/2024. Respostas aos questionamentos. Pelo retorno dos autos à Secretaria Executiva da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo – ARSESP, por intermédio da Unidade Central de Recursos Humanos, para as providências cabíveis.

Senhora Procuradora do Estado Coordenadora do Núcleo de Direito de Pessoal,

1. Trata-se de consulta formulada pela Secretaria Executiva da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo – ARSESP a respeito da aplicação da Lei Complementar n.º 1.395, de 22 de dezembro de 2024, e da Lei Complementar n.º 1.413, de 23 de setembro de 2024 (0039390951).

2. Tendo em vista que os empregados da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo – ARSESP estão submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT e que a Lei Complementar n.º 1.395, de 22 de dezembro de 2023, que trata dos cargos em comissão e das funções de confiança no âmbito da Administração Pública direta e das autarquias, estabelece que os cargos em comissão e as funções de confiança do Quadro Geral de Cargos em Comissão e Funções de Confiança (QGCFC) serão regidos pela Lei n.º 10.261, de 28 de outubro de 1968, no que não contrariar ao estabelecido na referida lei complementar, foram efetuados os seguintes questionamentos:

(1) Os Diretores e o Diretor-Presidente da ARSESP continuarão a ser regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e pela Lei n.º 1.322/2018, no que couber?



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

Eles manterão a forma de remuneração por salário e continuarão a ter direito à percepção do adicional por tempo de serviço – quinquênio, previsto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018?

- (2) Todos os cargos em comissão, exceto os Diretores e o Diretor-Presidente, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395/2023 e pela Lei nº 10.261/1968, conforme art. 2ª da Lei Complementar nº 1.395/2023?
- (3) A remuneração dos cargos em comissão será por subsídio, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 1.395/2023, vedada a percepção de adicional por tempo de serviço – quinquênio, pois ausente essa previsão no art. 14 da mesma lei complementar?
- (4) Os comissionados manterão o direito aos mesmos benefícios dos celetistas, como auxílio-alimentação, plano de saúde/odontológico e auxílio creche, dispostos no art. 21 da Lei Complementar nº 1.322/2018?
- (5) Considerando que a Lei Complementar nº 1.354/2020 é aplicável apenas para os ocupantes de cargo de provimento efetivo, está correto o entendimento que a contribuição previdenciária dos servidores comissionados será pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS)?
- (6) Considerando o novo regime jurídico aplicável para os cargos em comissão, e que os empregados públicos comissionados serão demitidos e posteriormente nomeados e empossados, está correto o entendimento de não aplicação da Portaria MTB Nº 384/92? Ou seja, a administração poderá demitir tais empregados, nomeando-os imediatamente, sem observar o prazo mínimo de 90 dias para a recontração?
- (7) A Administração deve suspender o contrato de trabalho celetista e efetuar a nomeação para o cargo em comissão? De acordo com o Art. 12, §§ 1º e 2º da Lei Complementar nº 1.395/2023, os servidores nomeados para cargos em comissão podem optar pela remuneração de origem ou pelo subsídio do cargo em comissão?
- (8) Durante a suspensão do contrato de trabalho, o recolhimento do FGTS será igualmente suspenso ou, caso o empregado opte pela remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio do cargo em comissão, o recolhimento do FGTS incidirá sobre a remuneração do emprego de origem? A Lei Complementar nº 1.395/2023 não detalha especificamente como o FGTS deve ser tratado durante a



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

suspensão do contrato. No entanto, o art. 16, III, menciona que o valor acrescido de 60% do subsídio do cargo em comissão não integra os vencimentos de origem, o que levanta dúvidas sobre a incidência do FGTS sobre a remuneração base de origem.

- (9) Optando pela manutenção da remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio, os empregados conservarão o direito ao adicional por tempo de serviço – quinquênio disposto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018? Caso a resposta seja positiva, deve incidir apenas sobre a remuneração do emprego permanente?
- (10) Considerando que não há demissão do empregado público permanente nomeado para cargo em comissão, é possível migrar o período aquisitivo de férias e o banco de horas para a nova função?
- (11) Para servidores de carreira que assumirem funções gerenciais (como superintendente ou gerente) e optarem pela remuneração de origem acrescida de 60% do cargo em comissão, qual será o regime jurídico aplicável? Permanecerão sob o regime celetista ou migrarão para o estatutário da Lei Complementar nº 1.395/2023?

3. Os autos foram encaminhados à Unidade Central de Recursos Humanos que, através da Informação UCRH nº 810/2024 (0039971643), respondeu aos questionamentos nos seguintes termos:

### **“1. Diretores e Diretor Presidente**

**Solicitamos confirmação se os Diretores e o Diretor-Presidente da ARSESP continuarão a ser regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e pela Lei nº 1.322/2018, no que couber. Especificamente, queremos saber se eles manterão a forma de remuneração por salário e se continuarão a ter direito à percepção do adicional por tempo de serviço – quinquênio, previsto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018.**

Resposta UCRH:

Sobre o questionamento informamos que o artigo 70 da Lei Complementar nº 1.413, de 23/09/2024 assim dispõe:

*“Artigo 70 - Os cargos em comissão das agências reguladoras, excetuados os de Diretor-Presidente e os de Diretor, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395,*



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

*de 22 de dezembro de 2023, e, subsidiariamente, pela Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968.”*

Desta feita, o Diretor-Presidente e o Diretor permanecerão da mesma forma que estão atualmente.

### **2. Cargos em Comissão**

**Para os cargos em comissão, com exceção dos Diretores e do Diretor-Presidente, questionamos a correção dos entendimentos abaixo:**

**a) Todos os cargos em comissão, exceto os Diretores e o Diretor-Presidente, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395/2023 e pela Lei nº 10.261/1968, conforme art. 2ª da Lei Complementar nº 1.395/2023?**

Resposta UCRH:

Sim. Vide artigo 70 da Lei Complementar nº 1.413, de 23/09/2024 transcrito acima.

**b) A remuneração dos cargos em comissão será por subsídio, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 1.395/2023, vedada a percepção de adicional por tempo de serviço – quinquênio, pois ausente essa previsão no art. 14 da mesma lei complementar?**

Resposta UCRH:

Sim. Todos os cargos em comissão serão remunerados nos moldes da Lei Complementar nº 1.395/2023.

**c) Os comissionados manterão o direito aos mesmos benefícios dos celetistas, como auxílio-alimentação, plano de saúde/odontológico e auxílio creche, dispostos no art. 21 da Lei Complementar nº 1.322/2018?**

Resposta UCRH:

Os comissionados passarão a ser regidos pela Lei nº 10.261/1968 (Estatuto do Servidor Público), conforme art. 2ª da Lei Complementar nº 1.395/2023. Os benefícios como auxílio-alimentação, plano de saúde/odontológico e auxílio creche são benefícios concedidos a todos os empregados da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo, em que pese seu regime jurídico de contratação poderão ser concedidos aos seus empregados, devendo verificar a sua compatibilidade com o regime de subsídio.

**d) Considerando que a Lei Complementar nº 1.354/2020 é aplicável apenas para os ocupantes de cargo de provimento efetivo, está correto o entendimento**



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

que a contribuição previdenciária dos servidores comissionados será pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS)?

Resposta UCRH:

Sim. A contribuição previdenciária dos comissionados puros, assim como dos efetivos celetistas, será pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

**e) Considerando o novo regime jurídico aplicável para os cargos em comissão, e que os empregados públicos comissionados serão demitidos e posteriormente nomeados e empossados, está correto o entendimento de não aplicação da Portaria MTB N° 384/92? Ou seja, a administração poderá demitir tais empregados, nomeando-os imediatamente, sem observar o prazo mínimo de 90 dias para a recontração.**

Resposta UCRH:

Sim. O empregado será desligado de seu atual cargo, recebendo suas devidas verbas rescisórias, e nomeado novamente em um novo cargo comissionado regido pela Lei Complementar n° 1.395, de 22 de dezembro de 2023, e, subsidiariamente, pela Lei n° 10.261, de 28 de outubro de 1968.

No entendimento dessa UCRH, não vislumbramos óbice por se tratar de uma nova nomeação em um novo regime jurídico, entretanto sugerimos a oitiva jurídica do Núcleo de Direito de Pessoal, da Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral.

### **3. Empregados Permanentes Nomeados para Cargos em Comissão**

**Com relação aos empregados permanentes que forem nomeados para cargos em comissão, solicitamos esclarecimentos sobre os seguintes pontos, conforme os artigos pertinentes:**

**a) A Administração deve suspender o contrato de trabalho celetista e efetuar a nomeação para o cargo em comissão? De acordo com o Art. 12, §§ 1° e 2° da Lei Complementar n° 1.395/2023, os servidores nomeados para cargos em comissão podem optar pela remuneração de origem ou pelo subsídio do cargo em comissão.**

Resposta UCRH:

Sim. A Administração deverá suspender o contrato de trabalho celetista e efetuar a nomeação para o cargo em comissão, contudo também se faz necessário a oitiva do Núcleo de Direito de Pessoal.

Quanto a remuneração, a Lei Complementar n° 1.395/2023 assim dispõe em seu artigo 12: *“Artigo 12 - Os servidores titulares de cargo efetivo e os ocupantes de função-atividade de natureza permanente ou de emprego público permanente, da Administração Pública direta ou indireta do Estado de São Paulo, nomeados para os cargos em comissão do QGCFC, poderão optar por uma das seguintes formas de remuneração:*

*I - pelo subsídio do respectivo cargo em comissão, na forma do Anexo I desta lei complementar;*

*II - pela remuneração do seu cargo, emprego público ou função- atividade de origem, inclusive se percebida pelo regime de subsídio, acrescida de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão, observada a limitação constitucional remuneratória aplicável.*

**b) Durante a suspensão do contrato de trabalho, o recolhimento do FGTS será igualmente suspenso ou, caso o empregado opte pela remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio do cargo em comissão, o recolhimento do FGTS incidirá sobre a remuneração do emprego de origem? A Lei Complementar n° 1.395/2023 não detalha especificamente como o FGTS deve ser tratado durante a suspensão do contrato. No entanto, o art. 16, III, menciona que o valor acrescido de**



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

**60% do subsídio do cargo em comissão não integra os vencimentos de origem, o que levanta dúvidas sobre a incidência do FGTS sobre a remuneração base de origem.**

Resposta UCRH:

Mesmo o empregado optando pela remuneração do emprego de origem, acrescida de 60% do subsídio do cargo em comissão, durante a suspensão do contrato de trabalho, o recolhimento do FGTS será igualmente suspenso.

A nomeação do servidor em cargo em comissão da Lei Complementar nº 1.395/2023, é pelo regime específico desta Lei, não cabendo a análise da compatibilidade desta lei com as regras da CLT, ao qual por ser dúvida de entendimento entre legislações, propomos também ouvir o Núcleo de Direito de Pessoal.

**c) Optando pela manutenção da remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio, os empregados conservarão o direito ao adicional por tempo de serviço – quinquênio disposto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018? Caso a resposta seja positiva, deve incidir apenas sobre a remuneração do emprego permanente?**

Resposta UCRH:

Sim, quando o empregado optar pela manutenção da remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio, irão perceber sua remuneração como se estivessem em seu cargo efetivo, e caso façam jus, seus adicionais, incorporações, ações judiciais, e mais a parcela de 60% do subsídio do CCESP que for nomeado.

Entretanto, conforme dispõe o artigo 15, sobre essa parcela não incidirão o adicional por tempo de serviço e a sexta-parte, quando devidos, e demais vantagens pecuniárias.

*“Artigo 15 - Na composição da remuneração prevista no inciso II do artigo 12 desta lei complementar, o adicional por tempo de serviço e a sexta-parte, quando devidos, e demais vantagens pecuniárias percebidas pelo servidor em decorrência do cargo efetivo, emprego público permanente ou função-atividade de origem, não incidirão sobre o valor referente ao acréscimo de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão ou sobre o valor da retribuição correspondente à função de confiança.”*

**d) Considerando que não há demissão do empregado público permanente nomeado para cargo em comissão, é possível migrar o período aquisitivo de férias e o banco de horas para a nova função?**

Resposta UCRH:

No entendimento desta UCRH é possível que sim, visto que não ocorre a quebra de vínculo do empregado com o Estado. Ocorre apenas a troca do regime de contratação. Todavia sugerimos a oitiva jurídica do Núcleo de Direito de Pessoal, da Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral.

#### **4. Regime Jurídico dos Servidores de Carreira em Funções Gerenciais**

**Para servidores de carreira que assumirem funções gerenciais (como superintendente ou gerente) e optarem pela remuneração de origem acrescida de 60% do cargo em comissão, qual será o regime jurídico aplicável? Permanecerão sob o regime celetista ou migrarão para o estatutário da Lei Complementar nº1.395/2023?**

Resposta UCRH:

Todos os empregados que forem nomeados ou designados nos CCESP e FCESP deverão observar as regras do regime remuneratório da Lei Complementar nº1.395/2023, cabendo, conforme mencionado anteriormente, uma análise sobre as compatibilizações entre esta Lei complementar e a CLT.”

4. Assim, por despacho do Coordenador da Unidade Central de Recursos Humanos (0041581795), os autos foram encaminhados a este órgão jurídico para análise e parecer.

É o relatório. Passo a opinar.



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL**  
**NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL**

5. Inicialmente, cumpre observar que o presente parecer será elaborado em tópicos na forma de respostas aos questionamentos efetuados.

**5.1) Os Diretores e o Diretor-Presidente da ARSESP continuarão a ser regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e pela Lei nº 1.322/2018, no que couber? Eles manterão a forma de remuneração por salário e continuarão a ter direito à percepção do adicional por tempo de serviço – quinquênio, previsto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018?**

Sobre a questão cumpre ressaltar que o artigo 70 da Lei Complementar nº 1.413, de 23 de setembro de 2024, que dispõe sobre o regime jurídico das agências reguladoras estaduais, transforma o Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE em Agência de Águas do Estado de São Paulo - SP-ÁGUAS, e dá providências correlatas. estabelece que “os cargos em comissão das agências reguladoras, excetuados os de Diretor-Presidente e os de Diretor, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, e, subsidiariamente, pela Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968”.

Verifica-se, assim, que não houve alteração no regime jurídico dos empregos públicos em confiança de Diretores e Diretor-Presidente das agências reguladoras de modo que permanece a sistemática até então aplicada.

Desta forma, os Diretores e o Diretor-Presidente da ARSESP se submetem ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme § 2º do artigo 4º da Lei Complementar nº 1.322, de 15 de maio de 2018, serão remunerados por salários, nos termos do artigo 89 da Lei Complementar nº 1.413, de 23 de setembro de 2024, e a eles se aplicam as disposições do artigo 10 da Lei Complementar nº 1.322, de 15 de maio de 2018.

**5.2) Todos os cargos em comissão, exceto os Diretores e o Diretor-Presidente, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395/2023 e pela Lei nº 10.261/1968, conforme art. 2ª da Lei Complementar nº 1.395/2023?**



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

Conforme resposta anterior, o artigo 70 da Lei Complementar nº 1.413, de 23 de setembro de 2024, estabelece que “os cargos em comissão das agências reguladoras, excetuados os de Diretor-Presidente e os de Diretor, serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, e, subsidiariamente, pela Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968”.

Note-se que, conforme já esclarecido, os Diretores e o Diretor Presidente das agências reguladoras ocuparão empregos públicos em confiança e não cargos em comissão.

Assim, os cargos em comissão da ARSESP serão regidos pela Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, e, subsidiariamente, pela Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968.

**5.3) A remuneração dos cargos em comissão será por subsídio, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 1.395/2023, vedada a percepção de adicional por tempo de serviço – quinquênio, pois ausente essa previsão no art. 14 da mesma lei complementar?**

De acordo com o que estabelece o artigo 11 da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, “os ocupantes dos cargos em comissão do QGCFC serão retribuídos por subsídio, em parcela única, na forma do § 4º do artigo 39 da Constituição Federal e do parágrafo único do artigo 129 da Constituição do Estado, de acordo com os valores fixados no Anexo I desta lei complementar”.

O parágrafo único do artigo 129 da Constituição do Estado de São Paulo estabelece que as disposições referentes à concessão de adicionais por tempo de serviço não se aplicam aos servidores remunerados por subsídio.

Ainda, o artigo 13 da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, veda, aos que recebam remuneração na forma de subsídio a que se refere o artigo 11 e inciso I do artigo 12 da referida lei complementar, a percepção de gratificações, abonos, prêmios, *pro labore*, adicionais, inclusive os previstos na Seção II do Capítulo II do Título IV da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968, nos termos do parágrafo



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

único do artigo 129 da Constituição do Estado de São Paulo (adicionais por tempo de serviço), com exceção das vantagens pecuniárias previstas no artigo 14 desta lei complementar.

Assim, os titulares de cargos em comissão que optarem pela remuneração por subsídio, conforme inciso I do artigo 12 da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, não farão jus aos adicionais por tempo de serviço.

**5.4) Os comissionados manterão o direito aos mesmos benefícios dos celetistas, como auxílio-alimentação, plano de saúde/odontológico e auxílio creche, dispostos no art. 21 da Lei Complementar nº 1.322/2018?**

Dispõe o artigo 21 da Lei Complementar nº 1.322, de 15 de maio de 2018, que fica autorizada a “contratação de plano de assistência médico-hospitalar, assistência odontológica, seguro de vida em grupo, auxílio alimentação e auxílio creche para os empregados da ARSESP”.

De acordo com o artigo 14, inciso VII, da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, as verbas de caráter indenizatório são compatíveis com o regime de subsídio.

Sendo assim, não há impedimento legal para a concessão de benefícios de caráter indenizatório aos titulares de cargos em comissão da ARSESP.

**5.5) Considerando que a Lei Complementar nº 1.354/2020 é aplicável apenas para os ocupantes de cargo de provimento efetivo, está correto o entendimento que a contribuição previdenciária dos servidores comissionados será pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS)?**



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

A atribuição para análise da questão é da Consultoria Jurídica da São Paulo Previdência – SPPREV, nos termos da Portaria SubG-Cons. nº 05/2018, que alterou a redação da Portaria SubG-Cons. nº 03/2018<sup>1</sup>.

**5.6) Considerando o novo regime jurídico aplicável para os cargos em comissão, e que os empregados públicos comissionados serão demitidos e posteriormente nomeados e empossados, está correto o entendimento de não aplicação da Portaria MTB Nº 384/92? Ou seja, a administração poderá demitir tais empregados, nomeando-os imediatamente, sem observar o prazo mínimo de 90 dias para a recontração?**

Com efeito, dispõe o artigo 2º da Portaria MTB nº 384/1992 que “considera-se fraudulenta a rescisão seguida de recontração ou de permanência do trabalhador em serviço quando ocorrida dentro dos noventa dias subsequentes à data em que formalmente a rescisão se operou”.

No caso, a rescisão dos contratos de trabalho dos empregados públicos em confiança se dará em razão da aplicação das disposições da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, que instituiu novo regime jurídico para os cargos em comissão no âmbito da Administração direta e autárquica, de modo que não há o que se falar em rescisão fraudulenta<sup>2</sup>.

Note-se que não haverá nova contratação dos empregados públicos em confiança cujos contratos foram rescindidos, mas nomeação em cargos em comissão submetidos ao regime da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de

---

<sup>1</sup> Artigo 1º - As consultorias jurídicas deverão encaminhar os processos e expedientes administrativos relativos a direito previdenciário das respectivas Secretarias de Estado e autarquias à Consultoria Jurídica da São Paulo Previdência - SPPREV.

Parágrafo Único - Os processos relativos ao direito previdenciário são, dentre outros, os referentes ao custeio e aos benefícios do Regime Próprio de Previdência Social, do Regime Geral de Previdência Social, do Regime de Previdência Complementar, bem como contagem recíproca, compensação previdenciária entre os diversos regimes e atos que influam na aquisição de benefícios previdenciários.

<sup>2</sup> Nesse sentido oportuno trazer as conclusões do Parecer CJ/ARTESP nº 861/2015, aprovado pelo Procurador Geral do Estado, “a dispensa e imediata recontração dos empregados públicos ocupantes de cargos em comissão não tem a finalidade de praticar fraude ou reduzir qualquer direito trabalhista: decorre da vigência da Lei Complementar nº 1.267/2015 e do respeito ao clássico **Princípio Administrativo da Continuidade dos Serviços Públicos** (...)”



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

dezembro de 2023 e, subsidiariamente, às normas da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968.

Cumprir observar ainda que de acordo com a Súmula nº 382 do Tribunal Superior do Trabalho a “transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho”.

Sendo assim, não se aplica ao caso as disposições da Portaria MTB nº 384/1992.

**5.7) A Administração deve suspender o contrato de trabalho celetista e efetuar a nomeação para o cargo em comissão? De acordo com o Art. 12, §§ 1º e 2º da Lei Complementar nº 1.395/2023, os servidores nomeados para cargos em comissão podem optar pela remuneração de origem ou pelo subsídio do cargo em comissão?**

Ao efetuar a nomeação para o exercício de cargo em comissão de empregado público, a Administração deve suspender o contrato de trabalho celetista.

Nesse sentido a orientação contida no Parecer PA nº 45/2017:

“5. O afastamento de empregados para exercício de cargo, emprego ou função no âmbito da Administração Direta já foi objeto de diversas manifestações dos órgãos jurídico-consultivos. Conquanto este seja o percurso mais conhecido na rotina da Administração – ou a via contrária, como os casos de servidores da Administração Direta afastados a entes descentralizados-, há situações de movimentação do servidor no âmbito da mesma pessoa jurídica, como são exemplos as hipóteses fáticas retratadas nos Pareceres **PA-3 nº 139/1996** (empregado admitido pelo regime trabalhista que foi nomeado para exercício de cargo em comissão no âmbito do Instituto da Pesca, ao que indica o relatório do Parecer) e o **PA 7/2006** (empregado celetista da Secretaria da Saúde nomeado para exercer cargo em comissão dentro da mesma Pasta).

6. Muito embora tais precedentes refiram-se a movimentações que implicaram em alteração de regime jurídico – em geral, do celetista para o estatutário – não divisamos óbices para que a mesma solução (suspensão do contrato de trabalho) se opere no caso concreto, no qual o empregado do quadro fixo permanece sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, em que pese a alteração do posto de trabalho no âmbito da empresa.”



# PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

## SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL

### NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

Ainda sobre a questão oportuno trazer as conclusões do Parecer AJG nº 622/2009 e dos Pareceres PA-3 nº 19/1999 e nº 233/1999:

Parecer AJG nº 622/2009

“12. No que concerne aos servidores celetistas da Administração Direta estadual (cada vez mais raros) ou aos servidores autárquicos celetistas ou, ainda, aos empregados de empresas e fundações da Administração Indireta estadual, o afastamento do exercício do respectivo emprego público, em qualquer de suas modalidades, é disciplinado pela Consolidação das Leis do Trabalho.

13. O artigo 471 da CLT prevê a possibilidade de afastamento do emprego, ao estatuir que “ao empregado afastado do emprego são asseguradas, por ocasião de sua volta, todas as vantagens que, em sua ausência, tenham sido atribuídas à categoria a que pertencia na empresa”.

14. A seguir, a matéria é disciplinada pelo legislador laboral por meio dos institutos da interrupção e da suspensão do contrato de trabalho.

15. A interrupção do contrato de trabalho, na verdade, não interfere na vigência do pacto laborativo, significando, com maior precisão, a interrupção da prestação de serviços pelo empregado, sem prejuízo do salário, algo equivalente ao exercício ficto do funcionário público.

16. Portanto, o afastamento dos empregados públicos (lato sensu) das entidades de origem deve ocorrer por meio da suspensão dos respectivos contratos de trabalho.

17. A suspensão do contrato de trabalho, consoante é pacífico na doutrina trabalhista, implica a cessação da prestação de serviços pelo empregado e o não-pagamento do correspondente salário. Muito embora também na suspensão o contrato de trabalho continue a vigorar (daí a disposição do art. 471), o certo é que as obrigações dele decorrentes são suspensas.

[...]

19. Entretanto, nada impede que se ajustem afastamentos de empregados públicos (ou privados) sem prejuízo da respectiva remuneração, porquanto “as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes” (art. 444 da CLT).

20. Nesse caso, não se trata de interrupção do contrato de trabalho, já que todas as obrigações decorrentes do pacto laboral são suspensas, com exceção do pagamento de salários. Cuida-se, em meu entender, de suspensão do contrato de trabalho remunerada, objeto de acordo entre as partes, derogatório do regime comum da suspensão (que importa em não-pagamento dos salários).

21. Bem por isso, enquanto o empregado que meramente interrompe a prestação de serviços, sem prejuízo do salário (interrupção de contrato de trabalho), não pode trabalhar para outro empregador, sob pena de ofensa ao dever de lealdade, a suspensão do contrato de trabalho pode admitir a prestação de serviços em benefício de outro empregador.

22. É o que ocorre no afastamento de empregado público estadual (da Administração Direta ou Indireta) para prestação de serviços em outra entidade da Administração Pública do próprio Estado, da União, de outros Estados ou Municípios, o qual consubstancia, por conseguinte, hipótese de suspensão de contrato de trabalho, suspensão essa sem pagamento de salário (regime ordinário) ou, desde que convencionado entre as partes, sem prejuízo desse pagamento (regime especial). (g.n.)



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

Parecer PA-3 nº 19/1999:

“12. Por outro lado, é importante observar que a investidura no cargo de provimento em comissão acarretará a suspensão do contrato de trabalho do interessado, com os efeitos previstos no art. 471 da CLT, a exemplo do que ocorre em relação ao empregado eleito para cargo de direção, nos termos da Súmula nº 269 do Tribunal Superior do Trabalho.”

Parecer PA-3 nº 233/1999

“Assim, uma vez presente o interesse público, é possível em caráter excepcional o afastamento do servidor celetista de suas funções no órgão para o qual foi admitido para prestar serviços, em idênticas funções – o que se exige sob pena de burla ao princípio da exigibilidade de concurso público -, junto a outro órgão da Administração Pública, tratando-se de hipótese de alteração temporária das condições do contrato de trabalho, o que é permitido nos termos dos artigos 444 e 468, da CLT, ou para exercício de cargo em comissão”.

Com relação ao segundo questionamento, cumpre observar que o artigo 12 da referida lei complementar dispõe que:

**Artigo 12** - Os servidores titulares de cargo efetivo e os ocupantes de função-atividade de natureza permanente ou de emprego público permanente, da Administração Pública direta ou indireta do Estado de São Paulo, nomeados para os cargos em comissão do QGCFC, poderão optar por uma das seguintes formas de remuneração:

**I** - pelo subsídio do respectivo cargo em comissão, na forma do Anexo I desta lei complementar;

**II** - pela remuneração do seu cargo, emprego público ou função-atividade de origem, inclusive se percebida pelo regime de subsídio, acrescida de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão, observada a limitação constitucional remuneratória aplicável.

Assim, os empregados públicos nomeados para cargos em comissão podem optar pela remuneração de origem, acrescida de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão ou pelo subsídio do cargo em comissão.

**5.8) Durante a suspensão do contrato de trabalho, o recolhimento do FGTS será igualmente suspenso ou, caso o empregado opte pela remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio do cargo em comissão, o recolhimento do FGTS incidirá sobre a remuneração do emprego de origem? A Lei Complementar nº 1.395/2023 não detalha especificamente como o FGTS deve ser tratado durante a suspensão do contrato. No entanto, o art. 16, III, menciona**



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

que o valor acrescido de 60% do subsídio do cargo em comissão não integra os vencimentos de origem, o que levanta dúvidas sobre a incidência do FGTS sobre a remuneração base de origem.

Durante a suspensão do contrato de trabalho o recolhimento do FGTS ficará suspenso, a opção pelos vencimentos da origem não altera a natureza do vínculo comissionado.

Neste sentido, as conclusões do despacho do Procurador do Estado Chefe da Procuradoria Administrativa ao propor a aprovação do Parecer PA-3 nº 269/1983:

“O servidor (...), afastado para exercer mandato de Prefeito, pleiteia pela segunda vez, seja regularizada sua situação, mediante recolhimento pelo Estado dos encargos trabalhistas (INPS e FGTS) referentes ao período de 10/02/77 até 11/6/81, - data em que optou pela remuneração correspondente às funções que exercia na Administração Estadual. Porém, é inafastável o entendimento de que, durante o citado período, o interessado teve suspenso integralmente seu contrato de trabalho com o Estado, inexistindo, por consequência, qualquer responsabilidade deste pelo recolhimento dos aludidos encargos sociais.”

Oportuno trazer, ainda, as seguintes decisões judiciais:

"RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE BOTUCATU. Cargo de Procurador do Município. Pretensão de recebimento das verbas rescisórias, nos termos da CLT, em especial o FGTS e seus reflexos. Inadmissibilidade. Exercício de cargo em comissão. Livre arbítrio da autoridade para nomeação e exoneração, face o requisito da confiança que rege tais nomeações. Sentença que julgou a ação improcedente mantida. Recurso conhecido e não provido." (TJSP; Apelação Cível 0001513-96.2019.8.26.0079; Relator (a): Vera Angrisani; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro de Botucatu - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/09/2021; Data de Registro: 23/09/2021).

PROCESSUAL CIVIL - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PRETENDIDO LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO DOS VALORES EXISTENTES EM CONTA INATIVA - EMPREGADO CELETISTA DE AUTARQUIA MUNICIPAL QUE ASSUME CARGO COMISSIONADO E POR ISSO CELEBRA ACORDO DE SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO, AUTORIZANDO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO INSS E AO FGTS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA QUE MERECE REFORMA DIANTE DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O SAQUE, POR SER A SUSPENSÃO DO REGIME E DOS CREDITAMENTOS APENAS TEMPORÁRIA - AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU O APELO DA CEF NO



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

DUPLO EFEITO, NÃO CONHECIDO. 1. É grosseiro o erro consistente em interpor agravo retido de decisão que recebe apelação em duplo efeito, posto que o recurso legalmente cabível é o agravo de instrumento (artigo 522 do Código de Processo Civil). Recurso não conhecido. 2. **Não há justa causa, especialmente no âmbito do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, para justificar o saque, pelo titular da conta vinculada, do saldo de FGTS, quando o mesmo, empregado celetista de autarquia municipal, assume cargo comissionado no órgão público e por isso o contrato até então regido pela CLT vem a ser expressamente "suspense"; nesse caso a suspensão dos creditamentos de FGTS se dará apenas enquanto o empregado conviver com o regime estatutário no qual o autor foi temporariamente incluído, e deverá ser retomada tão logo ele retorne ao quadro dos empregados celetistas da autarquia.** 3. Apelação provida para reformar a sentença de procedência. (TRF3. Acórdão. Processo nº 0002288-28.2007.4.03.6119; Órgão Julgador: 1ª Turma. Relator (a): Desembargador Federal Johansom Di Salvo; Data do julgamento: 19/08/2008.) (g.n.)

Cumprе ressaltar, por fim, que o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 934.770/RJ ressaltou que “o FGTS é sistema garantido e exclusivo do regime celetista. É incompatível a aplicação das suas regras a quem compõe o regime estatutário”<sup>3</sup>.

**5.9) Optando pela manutenção da remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio, os empregados conservarão o direito ao adicional por tempo de serviço – quinquênio disposto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018? Caso a resposta seja positiva, deve incidir apenas sobre a remuneração do emprego permanente?**

Optando pela manutenção da remuneração do emprego de origem acrescida de 60% do subsídio, os empregados conservarão o direito ao adicional por tempo de serviço quando devidos – quinquênio disposto no art. 10, I, da Lei Complementar nº 1.322/2018.

Cumprе observar, no entanto, que de acordo com o artigo 15 da Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023, “na composição da remuneração prevista no inciso II do artigo 12 desta lei complementar, o adicional por tempo de serviço e a sexta-parte, quando devidos, e demais vantagens pecuniárias percebidas pelo servidor em decorrência do cargo efetivo, emprego público permanente ou função-atividade

<sup>3</sup> Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, j. 20/11/2007.



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

de origem, não incidirão sobre o valor referente ao acréscimo de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão ou sobre o valor da retribuição correspondente à função de confiança”.

Verifica-se assim, que no caso de opção pela remuneração do seu cargo, emprego público ou função-atividade de origem, acrescida de 60% (sessenta por cento) do valor do subsídio fixado para o respectivo cargo em comissão, os adicionais por tempo de serviço a que o empregado fizer jus na origem, não incidirão sobre o valor referente ao acréscimo de 60% (sessenta por cento), incidindo apenas sobre a remuneração do emprego permanente.

**5.10) Considerando que não há demissão do empregado público permanente nomeado para cargo em comissão, é possível migrar o período aquisitivo de férias e o banco de horas para a nova função?**

Cumprе ressaltar que, como já dito, o afastamento de empregado público para exercício de cargo em comissão implica na suspensão do contrato de trabalho e conforme orientação firmada no Parecer PA nº 7/2006 uma vez suspenso o contrato de trabalho, o mesmo deixa de produzir efeitos e: “**a)** ocorre a paralisação do cômputo do período aquisitivo de férias em curso; **b)** não existe a possibilidade de gozo de férias já adquiridas e **c)** ocorre a suspensão do prazo para a Administração conceder o gozo das férias, que volta a fluir quando do reinício da prestação de serviço.”

Quanto a possibilidade de gozo de férias já adquiridas, importante destacar que embora o artigo 22 da Lei Complementar nº 1.395/2023 tenha previsto que o Poder Executivo poderá autorizar via decreto e nas condições ali especificadas, a fruição de férias adquiridas sob outro regime jurídico, por servidor nomeado para os cargos em comissão, não houve até o momento regulamentação de tal dispositivo. Assim, por ora, a resposta é negativa, já que o dispositivo legal não é autoaplicável.



## PROCURADORIA GERAL DO ESTADO SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL

Além disso, os regimes jurídicos estatutário e celetista disciplinam de maneira diferente a forma da aquisição das férias, de modo que as normas de um regime não podem ser aplicadas ao outro e vice-versa.

Conforme manifestação da Procuradora do Estado  
Chefe da Procuradoria Administrativa no referido Parecer:

“(…) uma vez suspenso o contrato de trabalho de servidor celetista que assume cargo em comissão, não cabe o gozo do período de férias já adquirido na relação laboral no novo vínculo estatutário estabelecido a partir do exercício do cargo em comissão. A diferença substancial dos dois regimes de regência das relações mantidas com o Estado não autoriza que sejam levados de um para outro regime os períodos de aquisição e gozo de férias, como superiormente demonstrado no Parecer PA nº 7/2006.

Se é certo que o gozo de férias é direito constitucionalmente assegurado, também é certo que tal direito integra a classe dos disponíveis. Assim sendo, penso que o servidor celetista que, nomeado para determinado cargo em comissão, aceita tomar posse em tal posto, aceita também, livremente a suspensão do seu contrato de trabalho e, via de consequência, renuncia ao gozo imediato do período de férias já adquirido na relação laboral. Observe-se que a posse em cargos públicos, diferentemente do que ocorre com meras designações para funções de comando feitas pela Administração, depende expressamente da manifestação de vontade do nomeado e, sendo assim, legítimo presumir-se que o servidor celetista que aceita tomar posse em cargo em comissão tenha sopesado todas as consequências de sua decisão, assumindo pessoalmente a responsabilidade pelos efeitos jurídicos de sua escolha.”

Desta forma, ao ser nomeado para ocupar cargo em comissão, os empregados celetistas terão os contratos de trabalho suspensos e os períodos de férias que ficaram pendentes poderão ser usufruídos apenas quando do retorno às atividades relativas ao emprego público sob o regime celetista.

Frise-se que não poderá ser aproveitado o período do vínculo celetista para efeito de concessão de férias no vínculo estatutário, que deverá observar o disposto no artigo 178 da Lei nº 10.261/1968 segundo o qual “somente depois do primeiro ano de exercício no serviço público, adquirirá o funcionário direito a férias.”.

Do mesmo modo, com a suspensão do contrato de trabalho o banco de horas não poderá ser migrado para o novo regime, mesmo porque não há regulamentação de banco de horas no regime estatutário.



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL**  
**NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL**

5.11) Para servidores de carreira que assumirem funções gerenciais (como superintendente ou gerente) e optarem pela remuneração de origem acrescida de 60% do cargo em comissão, qual será o regime jurídico aplicável? Permanecerão sob o regime celetista ou migrarão para o estatutário da Lei Complementar nº 1.395/2023?

Conforme já ressaltado nos questionamentos anteriores, com a nomeação para o exercício de cargo em comissão, o contrato de trabalho permanecerá suspenso. Assim, tais servidores estarão submetidos ao regime jurídico estabelecido pela Lei Complementar nº 1.395, de 22 de dezembro de 2023.

6. Sendo estas as considerações que nos cumpria tecer proponho o retorno dos autos à Secretaria Executiva da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo – ARSESP, por intermédio da Unidade Central de Recursos Humanos, para ciência e providências cabíveis.

É o parecer.

À consideração superior.

São Paulo, 22 de outubro de 2024.

**Elisangela da Libração**

Procuradora do Estado.



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
**SUBPROCURADORIA GERAL DA CONSULTORIA GERAL**  
**NÚCLEO DE DIREITO DE PESSOAL**

**PROCESSO:** 133.00002968/2024-13

**INTERESSADO:** **AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP**

**ASSUNTO:** Aplicação da LC nº 1.395/2023 e PLC nº 35/2024

**PARECER:** **NDP nº 152/2024**

Aprovo o parecer em epígrafe, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Encaminhem-se os autos à Unidade Central de Recursos Humanos – UCRH, para ciência, com proposta de posterior devolução para a origem para deliberação e adoção das providências sequenciais, se o caso.

São Paulo, 22 de outubro de 2024.

**Marina de Lima Lopes**  
Procuradora do Estado