



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

PROCESSO: DAEE Nº 51.252/2009 (PGE nº 188488-24004/2010)

PARECER: PA Nº 25/2010

INTERESSADO: DIRETORIA DE DESENVOLVIMENTO ORGANIZACIONAL DO DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA - DAEE

ASSUNTO: SERVIDOR CELETISTA. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. Mantido entendimento consolidado no âmbito da PGE. Decisões do STF e Orientação Jurisprudencial nº 361-SDI-I, do TST, que não vinculam a atuação administrativa, porquanto esta tem por fundamento o artigo 37, II, da Constituição Federal, dispositivo que traz princípio não confrontado, em juízo, com a previsão do artigo 7º, I, da Carta Magna Federal. Desligamento de servidor celetista aposentado espontaneamente é dever do administrador, sob pena de dar ao emprego público caráter vitalício. A necessidade de renovação dos quadros de pessoal da Administração e a garantia de acesso aos empregos públicos justificam a ruptura do vínculo com quem, espontaneamente, optou em receber benefício que possui por fundamento o sustento daquele que, pela passagem do tempo, se coloca fora do mercado de trabalho. Situação dos servidores celetistas de autarquias reforçada por expressa previsão da Lei Complementar estadual nº 180/78. Empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista que, apesar da maleabilidade na gestão quantitativa de pessoal pelo empregador, também devem ser desligados quando da aposentadoria espontânea. Verbas rescisórias indevidas frente à não caracterização de dispensa sem justa causa. Precedentes: Pareceres PA-3 nºs 140/93, 39/94, 270/94, 235/95, 28/98, 97/99, 248/99, 121/2001 e PA nºs 64/2007 e 202/2007.

1. A Sra. Diretora de Desenvolvimento Organizacional do Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE, através da Informação DDO nº 12/2009 (fl. 17), apresenta elementos que entende suficientes à



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

reapreciação de orientação jurídica firmada no sentido de ter a aposentadoria espontânea de servidores celetistas como consequência a extinção do contrato de trabalho, tema que foi objeto de análise no Parecer PA-3 nº 39/94, dando origem, em âmbito central, ao Comunicado CRHE-6, de 20.06.95, DOE de 21.06.95¹, que, por sua vez, embasou os termos da Portaria DAEE-280, de 18.12.95, DOE de 19.12.95², na qual o Sr. Superintendente determinou *“que os servidores desta Autarquia regidos pelo regime da C.L.T., que se aposentarem junto ao I.N.S.S., a partir da comunicação deste fato, ficam impedidos de assinar o ponto, assim como praticar atos pertinentes às suas atribuições, não podendo a chefia imediata atribuir-lhes quaisquer serviços.”* ficando, ainda por esse ato, a Diretoria de Administração, através da Divisão Técnica de Recursos Humanos SRH, responsável por proceder e controlar o processo de desligamento de tais servidores.

2. A solicitação traz como justificativa a edição de nova orientação, esta emanada do Tribunal Superior do Trabalho, em razão do julgamento de ações diretas de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal³

¹Cópia a fl. 02.

²Cópia a fl. 05.

³**ADI 1721/DF – DISTRITO FEDERAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.** Relator (a): Ministro CARLOS BRITTO. Julgamento: 11/10/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 3º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.596-14/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97, QUE ADICIONOU AO ARTIGO 453 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO UM SEGUNDO PARÁGRAFO PARA EXTINGUIR O VÍNCULO EMPREGATÍCIO QUANDO DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. A conversão da medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional acerca da “relevância e urgência” dessa espécie de ato normativo. 2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente). 4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmago de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

que, no entender daquela diretoria, teriam decidido que a aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho.

2.1. Trata-se da Orientação Jurisprudencial nº 361 da SDI-I, que sinaliza a seguinte tendência do Tribunal Superior do Trabalho a respeito do tema:

“APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. UNICIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. MULTA DE 40% DO FGTS SOBRE TODO O PERÍODO (DJ 20, 21 e 23.05.2008)

A aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação. Assim, por ocasião da sua dispensa imotivada, o empregado tem direito à multa de 40% do FGTS sobre a totalidade dos depósitos

financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador. 5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum. 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego. 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97.”.

ADI 1770/DF – DISTRITO FEDERAL AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Relator (a): Ministro JOAQUIM BARBOSA. Julgamento: 11/10/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE. Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício. Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade.”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

efetuados no curso do pacto laboral.” (fl. 08).

3. A estruturar a dúvida suscitada, qual seja, se os desligamentos dos servidores que vierem a se aposentar espontaneamente devem ou não continuar, vêm aos autos “notícias” extraídas de diferentes *sites* da rede mundial de computadores a respeito do apregoado posicionamento jurisprudencial (fls. 01, 03, 04 e 06).

4. A Procuradoria Jurídica do DAEE, no Parecer PJU nº 343/2009⁴, conclui pela necessidade de revisão do Comunicado CRHE-6, de 20.06.95, em função da mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Tribunal Superior do Trabalho e da própria Consolidação das Leis do Trabalho, o que, segundo ali se afirma, tem levado o Estado a constantes derrotas judiciais. A ilustrar o asseverado, é transcrita sentença proferida em ação proposta na Vara do Trabalho de Itápolis, na qual se julgou procedente pedido de reintegração, formulado por ex-servidor da autarquia, por violação ao artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal⁵.

4.1. A peça opinativa, em seus argumentos próprios, pondera ser a aposentadoria voluntária do segurado do INSS um direito oriundo de relação jurídica apartada da própria relação empregatícia, fruto de contribuições efetuadas a favor de um sistema atuarial-financeiro, fato que, no caso dos servidores e empregados públicos que mantêm vínculo empregatício regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, afastaria o impedimento de acumulação de *proventos* e vencimentos para aqueles que, aposentados espontaneamente, permanecem a trabalhar nas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista.

⁴Fls. 18/28.

⁵**Constituição Federal** – “**Artigo 7º** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

4.2. Nesses casos, o parecerista pondera que a demissão não deixa de ser possível (salvo para aqueles que possuem estabilidade), mas que tal decisão caracteriza a extinção do contrato de trabalho sem justa causa, acarretando o pagamento das verbas rescisórias devidas a esse título.

4.3. Por derradeiro, assinala que *“Manter a aplicação do Comunicado CRHE-6 nos órgãos da administração estadual, significa continuar sucumbindo em centenas de ações trabalhistas que oneram o Estado em precatórios impagáveis, com graves prejuízos aos servidores que fazem jus à aposentadoria e não podem fazê-lo por conta da extinção ilegal do seu contrato de trabalho pelo Estado.”*, asseverando, ainda, que órgão auditor da Secretaria da Fazenda já teria, em processo específico, apontado para a necessidade da adoção, pela autarquia, de providências de natureza preventiva, com estrita observância das normas trabalhistas.

5. Nos termos da Resolução PGE/DAEE nº 01/2007⁶, o Ofício/SUP/1357/2009, encaminhado à Suprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria, traz solicitação do Sr. Superintendente do DAEE quanto aos procedimentos a serem adotados por aquela autarquia nos casos de aposentadoria voluntária requerida pelos seus servidores regidos pela CLT (fl. 33).

6. Com estes elementos, os autos vieram a esta Procuradoria Administrativa para exame e parecer.

⁶Resolução Conjunta PGE-DAEE n. 1, DE 18.5.2007 -Disciplina o exercício da Advocacia Pública no âmbito do Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE

“Artigo 3º. Em processos específicos, o Superintendente da Autarquia poderá solicitar, justificadamente, ao Procurador Geral do Estado a análise e a manifestação da Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria.”.

Resolução Conjunta PGE-DAEE - 1, de 25-7-2008 - Disciplina o exercício da Advocacia Pública no âmbito do Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE

“Artigo 7º. Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação, ficando revogadas as disposições contrárias, especialmente os arts. 5º a 8º da Resolução Conjunta PGE-DAEE-1, de 18/05/2007.”



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

É o relatório. Opino.

7. Com contornos aparentemente diferenciados é, novamente, alçada à análise desta Especializada a situação dos servidores públicos, contratados sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, que vêm a se aposentar voluntariamente e pretendem manter o vínculo laboral, sem ruptura, com a Administração Pública.

7.1. Desta feita, a solicitação de revisão da orientação vigente, qual seja, a de que a aposentadoria voluntária de servidor celetista implica em ruptura do vínculo empregatício⁷, traz como fundamento a Orientação Jurisprudencial nº 361 da Seção de Dissídios Individuais do TST⁸, transcrita no item 2.1 supra, que indicaria a tendência daquele tribunal no sentido de dar aos julgados proferidos nas ADIns nºs 1770/DF e 1721/DF interpretação que leva à conclusão de não ser a aposentadoria espontânea causa de extinção do contrato de trabalho.

8. Rememorando os fundamentos já trazidos pelas diversas manifestações que consolidaram o posicionamento endossado pelas esferas superiores desta Instituição, passo a tecer algumas considerações que, a meu ver, merecem destaque para melhor entendimento da manutenção das assertivas já apresentadas mesmo frente à situação jurisprudencial ora noticiada.

9. A aposentadoria voluntária certamente traduz um direito do servidor que, preenchendo condições específicas, passa a receber valor em pecúnia sem a correspondente contraprestação em serviços. Para os trabalhadores celetistas, sempre teve natureza previdenciária e, sendo o Poder Público o empregador,

⁷Pareceres PA-3 nºs 39/94, 270/94, 235/95, 28/98, 97/99, 248/99, 121/2001 e PA nºs 64/2007 e 202/2007.

⁸As *orientações jurisprudenciais* condensam vários acórdãos, do mesmo tribunal, que trazem interpretação idêntica a respeito de determinado tema. Como o próprio nome indica, cuida-se de “orientação”, não tem caráter obrigatório, mas persuasivo.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

acaba por gerar conseqüências distintas daquelas que se verificam nas relações laborais estabelecidas no âmbito privado, isto porque a legislação trabalhista deverá ser conjugada com disposições constitucionais dirigidas aos servidores em geral.

9.1. A relação estabelecida entre o Poder Público e os servidores celetistas tem como regra a conclusão lançada no Parecer PA-3 nº 348/94⁹, superiormente acolhida, e que pode ser sintetizada no seguinte trecho da peça opinativa:

“Inegavelmente, a contratação pelo Estado, de servidores sob o regime laboral, determina algumas alterações nesse regime, por força de o contratante ser o Poder Público.

Entretanto, as particularidades no regime trabalhista dos empregados do Poder Público – quer da Administração Direta, quer das entidades governamentais – são apenas aquelas previstas na Constituição.

(...) quando o Estado contrata sob regime celetista, colocando-se sob a égide da legislação federal, fica obrigado a observar os direitos e vantagens estabelecidos por essa legislação (ainda que institua outras em favor dessa categoria de servidores), sendo tal regime apenas afetado pelos dispositivos constitucionais aplicáveis aos servidores em geral (...).” (grifei e sublinhei).

10. Uma das particularidades que a Constituição Federal estabelece e que atinge as contratações a serem realizadas pelo Poder Público sob a égide do regime da CLT, é identificada no artigo 37, inciso II, da Constituição

⁹Parecerista Procuradora do Estado Dra. Fátima Fernandes de Souza Garcia.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

Federal¹⁰, qual seja, a obrigatoriedade de prévia aprovação em concurso para o acesso a cargo e emprego público, independentemente da natureza jurídica do ente governamental empregador, significa dizer, aplica-se tanto aos entes da administração com personalidade jurídica de direito público (autarquias) como aqueles com personalidade jurídica de direito privado (empresas públicas e sociedades de economia mista).

10.1. Essa disposição abarca *princípio* e, como tal, não admite exceção, porém traz desdobramentos, entre eles a regra, constitucionalmente prevista, de *inacumulabilidade* de cargos e empregos públicos¹¹ que, conforme jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, também se aplica para os casos de proventos com vencimentos¹². A esse respeito, exemplar é a lição da Ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha ao discorrer sobre os princípios que regem o regime jurídico dos servidores públicos:

“Tem-se afirmado ser a inacumulabilidade de

¹⁰Constituição Federal – “Artigo 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...) II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;”.

¹¹Constituição Federal – “Artigo 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (...)

(...) XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;

(...) § 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.”.

¹²O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, decidiu que a acumulação de proventos e vencimentos somente é permitida quando se trata de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, à luz do que preconizam os incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição (STF, RDA, 199:121).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

cargos e empregos públicos um princípio que informa o regime jurídico dos servidores públicos.

Princípios parecem ser o da igualdade jurídica dos administrados e o da moralidade, além de se ter como critério de avaliação do pleno atendimento do interesse público o da eficiência, agora posto, expressamente, como determinante da Administração (art. 37, caput, da Constituição da República, com a norma introduzida pela Emenda nº 19/98).

Aqueles princípios são desdobrados e postos à concretização pela regra da inacumulabilidade. Tanto é regra, e não princípio, que se admitem exceções normativamente postas à sua aplicação. O princípio não admite exceção; permite e demanda interpretação, a fim de se conhecer o seu conteúdo e a extensão de seus termos, não porém exceção à sua observância. A regra admite exceções, para pôr-se ao cumprimento de maneira coerente com os princípios que a informam.

A inacumulabilidade parece-me, portanto, ser regra a tornar concretos os princípios da acessibilidade de todos os habilitados e interessados em participar da gestão da coisa pública e da igualdade de oportunidade de todos em aceder os cargos que compõem os quadros da Administração. Ademais, pela inacumulabilidade, o interesse público de ter o serviço bem prestado e a moralidade na escolha e desempenho dos servidores públicos são mais bem atendidos."¹³ (gs.ns.).

11. Esse é o viés constitucional que se deve ter em mente, não só no que se refere a cargos como também quando se trata de empregos e

¹³Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos, Editora Saraiva, 1999, p. 265/266.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

funções públicas, porquanto, a partir da Constituição Federal de 1988, as relações laborais estabelecidas para o exercício dessas atividades também partem da obrigatoriedade de prévio concurso.

12. Assim, nos termos da orientação existente a partir do Parecer PA-3 nº 39/94 que, como indicado, deu origem ao Comunicado CRHE-6, de 20.06.95, e à Portaria DAEE-280, de 18.12.95, verifica-se que o fundamento a impedir a continuidade do servidor celetista aposentado voluntariamente reside, antes, na garantia de acesso aos empregos públicos, porquanto se por um lado a aposentadoria não é *resgate* de valores contributivos, mas *crédito* social de que é titular aquele que trabalhou ao longo da vida, por outro a garantia de acessibilidade aos empregos públicos é instrumento para renovação dos quadros da Administração Pública que se impõe como forma de buscar a igualdade de tratamento aos administrados interessados e habilitados para o exercício desse labor e a prestação eficiente dos serviços públicos, princípios consagrados no *caput* do artigo 37, da Carta Federal.

13. Se o trabalhador, por sua própria vontade, passa à situação de aposentado, há que se reconhecer a alteração de sua situação funcional, especialmente quando se tem como empregador o Poder Público, porquanto defesa é a sua eterna permanência nos quadros da Administração Pública, seja direta ou indireta, frente à necessária garantia de acessibilidade aos empregos públicos, na forma constitucionalmente prevista.

13.1. De maneira acertada e coerente, o Parecer PA-3 nº 140/93, ao analisar a Lei federal nº 8.213/91¹⁴, esclareceu que:

“(...) A lei 8.213/91 apenas deixou de exigir o desligamento como condição da aposentadoria – e é isso que

¹⁴Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

está expresso nela – mas em nenhum momento previu que esta não mais teria como efeito o rompimento do contrato. O legislador estava preocupado em regular a ‘concessão do benefício previdenciário’, não em disciplinar os contratos de trabalho. Trata-se de norma previdenciária, não de norma trabalhista. (...) Da previsão, contida no Regulamento, de que a permanência na ativa ou o retorno a ela não prejudicam a aposentadoria, não se extrai automaticamente que o contrato de trabalho não é rompido pela aposentação. Deixando de parte o problema de se tratar de norma contida em mero Regulamento, pode-se anotar que ‘permanecer na ativa’ não é sinônimo de ‘manter o mesmo contrato de trabalho’. É perfeitamente possível um aposentado continuar na ativa, ou até manter-se na mesma empresa, mas com um novo vínculo, iniciado a partir da aposentação. (...) estabilidade, por óbvio, não importa no direito de eterna permanência no serviço público (...)”¹⁵.

14. No âmbito do Estado de São Paulo, a matéria deve ser posta a partir da distinção entre servidores celetistas que atuam na administração direta e nas autarquias, daqueles cuja relação laboral foi estabelecida com empresas públicas e sociedades de economia mista.

15. Aos primeiros, além das normas constitucionais – aponto, entre elas, a que prevê que a criação de funções e empregos públicos ocorre mediante a edição de lei¹⁶, implicando na limitação de sua disponibilidade¹⁷ –

¹⁵Parecerista Procurador do Estado Dr. Carlos Ari Sundfeld

¹⁶**Constituição Federal** – “**Artigo 61** - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

aplica-se lei local própria, a saber, a Lei Complementar estadual nº 180/78¹⁸ que, naquilo que não afronta a CLT, prevalece, sem que com isso seja modificada a natureza jurídica da relação de trabalho.

15.1. Nesse sentido, o artigo 59, inciso IV, prevê expressamente que:

“Artigo 59 - A vacância da função-atividade decorrerá de:

(...) IV – aposentadoria;”.

15.2. Evidente que, nesses casos, a norma estipulou como uma das causas de rompimento do vínculo laboral a passagem para a inatividade, pois se limitadas as funções e empregos públicos da administração direta e das autarquias ao quantitativo estabelecido em lei, a acessibilidade somente estará garantida a partir da vacância daqueles já existentes, com preenchimento, posterior, realizado mediante concurso, em observância ao princípio constitucional que fundamentou o Parecer PA-3 nº 39/94.

16. Também os servidores empregados pelas chamadas “*entidades empresariais*”¹⁹, em função das próprias características desse

(...)II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;”.

¹⁷*Constituição Federal – “Artigo 169 - A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.*

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

(...) II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.” (negritei e sublinhei).

¹⁸Dispõe sobre a instituição do Sistema de Administração de Pessoal relativo aos funcionários públicos civis e servidores da administração centralizada e das autarquias do Estado.

¹⁹Na lição de Hely Lopes Mirelles, “São pessoas jurídicas de Direito Privado, instituídas sob a forma



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

empregador público, submetem-se à legislação federal trabalhista e, da mesma forma, nas suas relações laborais, *“agregam, em razão da origem que têm e aporte de recursos públicos para sua constituição, limitações de ordem administrativa, reveladoras do interesse público que devem perseguir.”*²⁰.

16.1. Se livres das amarras legais no que pertine à limitação quantitativa para contratação de pessoal (v. artigo 169, § 1º, inciso II, *in fine*, da Constituição Federal, nota de rodapé nº 17 supra²¹) e sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários (artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal²²), no que se refere aos empregos existentes nessas entidades governamentais prevalece, para acesso, a exigência de prévia aprovação em concurso público, como assinalado no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, dispositivo este que não possui ressalvas.

16.2. No julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 680.939-9/Rio Grande do Sul, o Relator Ministro Eros Grau salientou que:

de sociedade de economia mista ou empresa pública, com a finalidade de prestar serviço público que possa ser explorado no modo empresarial, ou de exercer atividade econômica de relevante interesse coletivo.” (Direito Administrativo Brasileiro, 29ª edição, Malheiros Editores, 2004, p. 66).

²⁰DIÓGENES GASPARINI, *Direito Administrativo*, 13ª edição, Editora Saraiva, 2008, p. 169.

²¹Em sua *Constituição Federal Anotada* (8ª Edição revista e atualizada até a EC nº 56/2007, Editora Saraiva, 2008, p. 1256), UADI LAMMÊGO BULOS, ao comentar as condições para criação de cargos, empregos e funções, bem como admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, destaca que *“Nesse contexto não entram as empresas públicas e as sociedades de economia mista, precisamente porque configuram pessoas jurídicas de direito privado, exigindo uma maleabilidade maior em sua política de pessoal.”*

²²**Constituição Federal – “Artigo 173.** Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

(...) II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

“(...) a regra constitucional que submete as empresas públicas e sociedades de economia mista ao regime jurídico próprio das empresas privadas – art. 173, § 1º, II, da CB/88 –, não elide a aplicação, a esses entes, do preceituado no art. 37, II, da CB/88, que se refere à investidura em cargo ou emprego público. Para melhor elucidação, transcrevo a ementa do MS nº 21.322, Ministro Paulo Brossard, DJ de 23.4.93:

EMENTA: CARGOS e EMPREGOS PÚBLICOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, INDIRETA E FUNDACIONAL. ACESSIBILIDADE. CONCURSO PÚBLICO. A acessibilidade aos cargos públicos a todos os brasileiros, nos termos da Lei e mediante concurso público é princípio constitucional explícito, desde 1934, art. 168. Embora cronicamente sofismado, mercê de expedientes destinados a iludir a regra, não só foi reafirmado pela Constituição, como ampliado, para alcançar os empregos públicos, art. 37, I e II. Pela vigente ordem constitucional, em regra, o acesso aos empregos públicos opera-se mediante concurso público, que pode não ser de igual conteúdo, mas há de ser público. As autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista estão sujeitas à regra, que envolve a administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Sociedade de economia mista destinada a explorar atividade econômica está igualmente sujeita a esse princípio, que não colide com o expresso no art. 173, PAR. 1. Exceções ao princípio, se existem, estão na própria Constituição.’



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

*Nego provimento ao agravo regimental.*²³

17. Os argumentos presentes nas decisões do Supremo Tribunal Federal, fundamento para a alteração da orientação jurisprudencial anteriormente firmada no Tribunal Superior do Trabalho²⁴, não têm o condão de afastar o entendimento jurídico aqui esposado, posição que prevaleceu no âmbito da Procuradoria Geral do Estado tanto por ocasião da análise das liminares concedidas nas ADIns nºs 1.721-3 e 1.770-4²⁵, como quando do julgamento conclusivo dessas demandas²⁶, isto porque a análise, como visto, não é feita à luz das alterações do artigo

²³Julgamento realizado em 27.11.2007. Coordenadoria de Análise de Jurisprudência. DJE nº 018, Divulgação 31.01.2008. Publicação 01.02.2008. Ementário nº 2305-29.

²⁴**Orientação Jurisprudencial nº 177, da SDI/TST – “APOSENTADORIA ESPECIAL. EFEITOS. A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria.”**

²⁵**Parecer PA-3 nº 248/99** – Ao reportar a posição da PGE, consubstanciada em diversos pareceres exarados a respeito da matéria, a peça opinativa assinala que “(...) Tais pareceres não se embasaram nos dispositivos legais cuja eficácia veio a ser suspensa pelo S.T.F., até porque foram prolatados anteriormente à edição dos aludidos diplomas legais. (...) Assim sendo, os efeitos das decisões judiciais que suspenderam a eficácia dos §§ 1º e 2º, introduzidos no art. 453 da CLT pela Lei nº 9.528/97, não atingem, diretamente, a orientação aprovada no âmbito da PGE – a qual, como exposto, não se embasou nos mencionados dispositivos legais. (...)” (sublinhado no original, Parecerista Procuradora do Estado Dra. Patrícia Ester Fryszman, cópia anexa).

²⁶Trecho do despacho de aprovação do **Parecer PA nº 64/2007**, exarado pela então Subprocuradora Geral do Estado da Área da Consultoria, Dra. Maria Christina Tibiriçá Bahbouth, superiormente acolhido: “Preliminarmente, é mister salientar que a Procuradoria Geral do Estado ao defender que a aposentadoria voluntária rompe o vínculo laboral, sendo inviável a sua continuidade para o empregado público sem a realização de concurso, jamais embasou sua tese nos §§ 1º e 2º do artigo 453 da CLT e, as ADIn nºs. 1721-3 e 1770-4 cuidaram especificamente da inconstitucionalidade destes parágrafos. Ao contrário, o caput do artigo 453 da CLT c.c. o artigo 37, inciso II da Constituição Federal que fundamentaram a diretriz fixada pela Procuradoria Geral do Estado restaram inabalados. Nesse sentido, na Reclamação nº 3401, o Ministro Cezar Peluso cassou a liminar concedida, valendo-se do julgamento do Agr-Recl nº 3.940 (rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 23/02/2006) ao decidir que “a interpretação do caput do art. 453 da CLT ou o teor da OJ 177-SDI-I-TST não ofende a autoridade dos acórdãos das ADIns nº 1170 e 1721. E não ofende, porque não tem a decisão reclamada arrimo expresso nos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT, recentemente, declarados inconstitucionais. Sendo assim, qualquer discussão sobre o caput do art. 453 da CLT e da OJ nº 177-SDI-I-TST transpõe os limites da via processual eleita. É reiterada a jurisprudência nesse sentido: RCL 4350, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ DE 22/06/2006, rcl 4129, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 30/05/2006, RCL 2789, rel. Min. Celso de Mello, DJ de 07/04/2006.”

Outro robusto argumento ainda solidifica o entendimento anteriormente externado. Os empregados públicos, regidos pela CLT, são também servidores públicos, sendo a eles aplicáveis as disposições da Lei Complementar nº 180/78, na medida em que “quando o Estado contrata sob regime celetista, colocando-se sob a égide da legislação federal, fica obrigado a observar os direitos e vantagens estabelecidos por



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

453, da Consolidação das Leis do Trabalho, perpetradas com a edição da Lei federal nº 9.528/97²⁷, mas a partir do substrato constitucional da relação laboral existente entre os servidores celetistas e o Poder Público.

18. Mesmo antes do julgamento das ADIns mencionadas e da Orientação Jurisprudencial nº 361-SDI-I do TST, a matéria já trazia polêmica, inclusive no que se refere à interpretação dada ao *caput* do artigo 453, da CLT²⁸.

18.1. Não obstante, há que se constatar que o Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão somente no que toca à interpretação conferida ao termo *readmitido* que, segundo os diversos julgados, teria sido indevidamente utilizado como fundamento para justificar a extinção do contrato de trabalho quando da aposentadoria espontânea, o que, por si só, violaria a garantia constitucional prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal²⁹.

esta legislação (ainda que institua outros em favor dessa categoria de servidores) sendo tal regime apenas afetado pelos dispositivos constitucionais aplicáveis aos servidores em geral." Os artigos 58 (inciso V) e 59 (inciso IV) da LC nº 180/78 determinam que a vacância do cargo ou da função-atividade decorrerá da aposentadoria.

Neste contexto, concordo com as conclusões dos Pareceres PA nº 212/2006, PA nº 273/2006 e PA nº 64/2007 e submeto o assunto à superior apreciação do Sr. Procurador Geral do Estado. Preliminarmente, entretanto, desentranhem-se os documentos de fls. 311/316 e 331/332, para as providências cabíveis.

²⁷Decisões do STF, colacionadas no Parecer PA nº 202/2007 (Parecerista Procuradora do Estado Dra. Patrícia Ester Fryszman, cópia anexa), já sustentavam essa posição: Reclamação nº 5215-SP, Relator Ministro. CARLOS BRITTO, decisão publicada no DJ de 01/08/2007 e Reclamação nº 5200-SP, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, decisão publicada no DJ de 01/08/2007.

²⁸ RE 449.420/PR, Relator Ministro Sepúlveda Pertence.

²⁹Constituição Federal – “Artigo 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;”.

ADCT – “Artigo 10 – Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

I - fica limitada a proteção nele referida ao aumento, para quatro vezes, da porcentagem prevista no art. 6º, “caput” e § 1º, da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966; (v. Lei federal nº 8.036/90 e Decreto federal nº 99.684/90, artigo 9º, § 1º)



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

19. A assertiva tem ressonância se considerada para as relações entre empregados e empregadores da iniciativa privada, pois o empregador privado não está constitucionalmente obrigado a buscar eficiência mediante a renovação de seus quadros, nem a atender a demanda por novos postos de trabalho. Se lhe convém permanecer com o empregado, pouco importa ter ocorrido sua aposentadoria espontânea junto ao INSS, o vínculo permanece até que o empregado dê causa à demissão ou até que o empregador decida romper o contrato de trabalho, arcando, neste caso, com as verbas indenizatórias cabíveis.

20. Esse quadro, porém, não se afigura possível quando o empregador celetista é o Poder Público, isto porque, como antes assinalado³⁰, a situação ensejaria permanência eterna do empregado na Administração Pública, em afronta ao princípio da acessibilidade aos empregos públicos e mesmo ao princípio da isonomia.

20.1. O interesse individual – manutenção do vínculo empregatício ou seu rompimento pelo empregador sem justa causa – daquele que, por expressa manifestação de vontade, requer benefício que tem por fundamento a garantia de sustento em função da escolha pela saída do mercado de trabalho (inativação), não pode buscar raízes na disposição constitucional constante do artigo 7º, inciso I, em detrimento de interesse público legítimo e necessário que é a renovação dos quadros dos servidores públicos mediante a realização prévia e obrigatória de concurso (artigo 37, II, da CF).

20.2. Não logrei localizar jurisprudência que tivesse abordado o tema sob o enfoque da argumentação sustentada nos pareceres desta Especializada, isto é, confrontando a garantia de acesso ao emprego público e a garantia de proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, não identificado, portanto,

³⁰V. item 13 supra.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

caráter vinculativo nas decisões de Tribunais Superiores quanto a essa matéria

21. Guardadas as peculiaridades dos temas, parece-me oportuno destacar trecho do posicionamento defendido pela Chefia desta Especializada no despacho que deixou de aprovar o Parecer PA nº 111/2008, reiterado na não aprovação do Parecer PA nº 115/2008, ambos ainda pendentes de apreciação pelas instâncias superiores:

“(…) É certo, contudo, que uma vez afastada a aplicação do atual artigo 40 da CF aos empregados, o desligamento compulsório, por idade, daqueles empregados há de se dar com outro fundamento. Se na redação original do artigo 40 da CF a jubilação dos empregados aos 70 anos encontrava apoio naquela norma, por força da utilização do vocábulo ‘servidores’ no texto já revogado, hoje o desligamento compulsório por idade, dos empregados públicos, encontra amparo na regra do artigo 51 da Lei federal nº 8.213/91 (70 anos para os homens e 65 para as mulheres). Com a devida vênia, entendo que o Estado não tem a opção de desligar ou não os empregados em tais situações, mas tem o dever de promover tal desligamento, pena de ferimento ao princípio da isonomia que deve pautar suas ações, como já lembrado anteriormente pelo Dr. Antonio Joaquim Ferreira Custódio em aditamento ao Parecer PA-3 nº 278/95, ‘verbis’: ‘Se for admitido que o servidor celetista, por não se submeter à norma do art. 40, inciso II, da Constituição, poderá continuar prestando serviços à Administração, enquanto o servidor estatutário tem de ser inativado compulsoriamente estar-se-á instituindo tratamento desigual, por certo contrário ao



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

princípio da isonomia. (destaquei).

(...) Se a solução de desligamento compulsório que ora se apresenta nesta manifestação não merecer endosso superior, de rigor que se providencie regramento para aplicação do artigo 51 da Lei 8.213/91 no Estado de São Paulo, afastando-se, assim, a possibilidade de – sem autorização constitucional – empregos da Administração Paulista adquirirem, indevidamente, contornos de vitaliciedade.”³¹
(negrito do original e sublinhado meu).

22. Em conclusão, entendo que subsiste a orientação consolidada na PGE, **especialmente quanto aos servidores celetistas das autarquias**, cuja relação com o Poder Público, além da observância às disposições constitucionais e às normas da legislação federal trabalhista, também se submete à Lei Complementar estadual nº 180/78 (artigo 59, inciso IV). A respeito, merece destaque trecho atinente ao mérito, extraído do voto do Ministro Carlos Ayres Britto, Relator do Agravo Regimental na Reclamação nº 5.215-0, *in verbis*:

“(...) Na hipótese de superação da questão preliminar, avanço para dizer que, no mérito, a reclamação não tem nenhuma procedência. É que a matéria versada nos atos reclamados não guarda identidade com aquela que foi objeto das ADIs 1721 e 1770. Nessas ações diretas, a Corte declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 453 da CLT, que versa tão-somente o tema da readmissão do empregado público já aposentado. Já na ADI 1.721, este Supremo Tribunal suspendeu a eficácia do § 2º do artigo 453 da CLT, que impõe a automática extinção do vínculo empregatício de quem se

³¹Procuradora do Estado Chefe da Procuradoria Administrativa Dra. Maria Teresa Ghirardi Mascarenhas Neves.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

aposenta por modo proporcional ao tempo de contribuição previdenciária.

*15. Vê-se, pois, que a situação jurídica dos representados é bem diversa daquela tratada pelos dispositivos legais objeto das ADIs 1721 e 1770. Primeiro, porque a recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar que os representados foram aposentados por tempo de contribuição proporcional, e, segundo, **porque eles – os representados – ocupavam empregos públicos em autarquias, e não em empresas estatais.***

16. Esse o quadro, quer pela flagrante ilegitimidade da recorrente, quer pelo manifesto descabimento do pedido, o processamento da reclamação havia mesmo de ser obstado. Estas as razões que me conduzem a votar pelo desprovimento do presente agravo regimental.”³² (sublinhado no original e negrito meu).

23. Apesar de não ser o caso específico destes autos, mas para evitar interpretações distorcidas, saliento que, a meu ver, também quanto aos empregados das empresas públicas e das sociedades de economia mista, a aposentadoria espontânea é causa de extinção do contrato de trabalho, porquanto tais empresas devem garantir o acesso aos empregos públicos que, não sendo vitalícios, têm o vínculo com o seu ocupante naturalmente rompido, fato que ocorre por livre escolha do empregado e, em consequência, não é fundamento para pleito de verba a título indenizatório³³.

³²Julgado pelo Plenário em 15.04.2009. O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator (cópia anexa).

³³Nos dizeres do Parecer PA-3 nº 121/2001: “(...) o instituto da aposentadoria, pela sua própria natureza, não se mostra compatível com a continuidade do vínculo laboral (...)”, mais adiante se assevera que no desligamento do servidor celetista aposentado voluntariamente não existe direito “(...) a quaisquer verbas rescisórias, na medida em que não há rompimento do vínculo pelo empregador sem justa causa, mas sim hipótese de extinção natural do contrato, por ato próprio do trabalhador.” (Parecerista Procuradora do Estado Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

23.1. Ainda a esse respeito, destaco recente decisão monocrática da Ministra Ellen Grace que reconhece a **necessidade de renovação da força de trabalho** da sociedade de economia mista reclamante, o que, para as pessoas de direito privado criadas pelo Poder Público, é **causa** que justifica a demissão do empregado aposentado espontaneamente, porquanto visa à prestação dos serviços públicos com eficiência, não cabendo, por lógica, qualquer pagamento de indenização *por dispensa arbitrária ou sem justa causa*, como parece ter decidido a ilustre julgadora ao determinar o pagamento das verbas rescisórias. Anote-se:

“(...) Entendo, todavia, que a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, declarada nos julgamentos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 1.721/DF e 1.770/DF, não pode impedir que as empresas públicas e sociedades de economia mista promovam, quando entenderem necessária, a demissão de seus empregados, aposentados espontaneamente ou não, pagando-lhes as respectivas verbas rescisórias com os acréscimos legais devidos.

Nesse sentido foi a decisão liminar proferida pelo Ministro Cezar Peluso na Reclamação 5.679/SC, da qual extraio o seguinte excerto:

“A decisão reclamada, da lavra do Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Criciúma-SC, apesar de, supostamente, considerar a suspensão, por esta Corte, do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, quando do julgamento de medida cautelar na ADInº 1.721, (fls. 44-47), utilizou, para determinar a reintegração do empregado aos quadros funcionais da empresa (fls. 44-47), de interpretação



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

diametralmente oposta à que o Supremo Tribunal Federal assentou no julgamento das ADIs nº 1.721 e 1.770.

Naquela oportunidade, o Plenário declarou a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho (Informativo STF nº 444) e consolidou o entendimento já firmado no julgamento do RE nº 449.420 (Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 14.10.2005) de que a aposentadoria espontânea não implica, por si só, extinção do contrato de trabalho.

O reclamante poderia, como o fez, rescindir o contrato firmado com o empregado, com base apenas na desnecessidade de seus serviços. No caso de aposentadoria espontânea de empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, e não é essa a hipótese dos autos, esta Corte vedou a possibilidade de readmissão prevista no § 1º do art. 453 da CLT.

Razão parece não haver, portanto, para que o juízo reclamado determine a reintegração do empregado aos quadros funcionais da empresa, menos ainda com base em interpretação diversa da adotada por esta Corte no julgamento da ADI nº 1.721.” (DJe 07.10.2008, destaquei).

A eminente julgadora trabalhista, ao impedir a Sabesp de efetuar a demissão dos empregados aposentados pela Previdência Social, ofendeu as decisões deste Tribunal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 1.721/DF e 1.770/DF, por criar uma extraordinária “estabilidade no emprego”, extensão que tais decisões não comportam.

10. Constatando também a existência do perigo na demora, porquanto o que se acha colocado nos presentes autos



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

é o problema da necessidade premente de renovação da força de trabalho da sociedade de economia mista reclamante. Com esse objetivo, a Sabesp realizou, neste ano, concurso público para preencher 1.771 (um mil setecentos e setenta e um) postos de trabalho, que teve seu resultado devidamente homologado em 26.5.2009 (fl. 382).

Caso as empresas públicas e sociedades de economia mista fiquem impossibilitadas de realizar, na forma da legislação trabalhista vigente, as demissões de seus empregados, dificilmente haverá renovação de seus quadros, o que poderá, num futuro próximo, causar problemas estruturais graves em relação à prestação de serviços essenciais à população brasileira.

11. Ante o exposto, recebo os embargos de declaração opostos pela Sabesp como agravo regimental e, no exercício do juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 499-503 e, nessa nova apreciação do pedido de medida liminar, defiro-o em parte apenas para suspender os efeitos da decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara do Trabalho de São Paulo - SP nos autos da Ação Civil Pública 00803-2009-003-02-00-9 (fl. 179), ficando a reclamante autorizada a efetuar demissões de empregados que se aposentaram espontaneamente, com o pagamento das respectivas verbas rescisórias trabalhistas.³⁴.

23.2. Nessa linha, ressalto não ser admissível decisão judicial que, como a transcrita no Parecer PJU nº 343/2009, determina a reintegração de servidor celetista não estável, porquanto o litígio limitar-se-á à existência ou não de direito do empregado às verbas indenizatórias, com julgamento

³⁴Reclamação nº 8408 MC-ED/SP – São Paulo. Julgamento em 27.11.2009 (cópia anexa).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

exclusivo de ter ocorrido o rompimento do vínculo com ou sem justa causa.

24. Por envolver questões que, como se verifica, estão sendo presentemente discutidas em juízo, bem assim para que os presentes argumentos jurídicos, se endossados superiormente, possam afastar interpretações que deixam de analisar o posicionamento consolidado no âmbito desta Instituição, entendo recomendável seja dada ciência deste parecer à Área do Contencioso e à Coordenadoria de Autarquias e à de Empresas e Fundações.

É o parecer.

À consideração superior.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.



CÉLIA ALMENDRA RODRIGUES
Procuradora do Estado



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

Processo: **DAEE nº 51252/2009 PGE 18488-24004/2010.**

Interessado: **DIRETORIA DE DESENVOLVIMENTO ORGANIZACIONAL.**

PARECER PA Nº 25/2010.

De acordo com o Parecer PA nº 25/2010.

Transmitam-se os autos à d. Subprocuradora Geral do
Estado – Consultoria.

PA, em 19 de fevereiro de 2010.

Assinatura manuscrita em tinta preta, apresentando uma grafia cursiva e fluida.

ANA MARIA OLIVEIRA DE TOLEDO RINALDI
Procuradora do Estado respondendo pelo expediente da
Procuradoria Administrativa
(DOE de 09.02.2010 – S. II, p. 42)



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Processo n.: DAEE n. 51.252/2009 (PGE 188488-24004-2010)

Interessado: Diretoria de Desenvolvimento Organizacional
do Departamento de Águas e Energia Elétrica
- DAEE

Assunto: Parecer PA n. 25/2010

1. Há mais de quinze anos foi expedido o Comunicado CRHE-6, de 20.6.1995, orientando as entidades da Administração Pública Estadual a desligarem de seus quadros os empregados públicos que se aposentaram voluntariamente.
2. Salvo se a Autarquia ou a Fundação não seguiu essa orientação, alterá-la, nesta data, indubitavelmente não trará redução acentuada da litigiosidade.
3. Portanto, não existindo, até o momento, decisão do Supremo Tribunal Federal que abarque a situação específica dos servidores celetistas da administração direta, das autarquias e das fundações, entendo que não é prudente alterar a orientação vigente em relação a essas entidades, corroborando, nessa parte, o entendimento defendido no Parecer em análise. Observo, porém, que no âmbito das empresas estatais paulistas prevalece a orientação contida no Parecer GPG 11/2008.

Imprensa Oficial



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

4. Nesse sentido, **aprovo parcialmente o Parecer PA nº 25/2010**, dando-se ciência deste Parecer à Subprocuradoria Geral do Estado – Área do Contencioso Geral, com proposta de divulgação às Unidades.

5. Devolva-se este expediente ao Departamento de Águas e Energia Elétrica, por meio da Procuradoria Jurídica.

GPG, 1º de novembro de 2010.


MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO