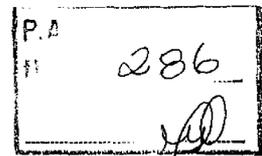




PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



52

PROCESSO: HC-FMUSP nº 5100/06 (GDCOC 16847-462242/06)

PARECER PA Nº 273/2006

INTERESSADO: SUPERINTENDÊNCIA-II DO HOSPITAL DAS CLÍNICAS

EMENTA: SERVIDOR TRABALHISTA. Aposentadoria voluntária. Ruptura do vínculo laboral do empregado com a Administração. Recontratação do inativo que está a depender de aprovação em concurso público (CF, art. 37, II). Decisões de caráter cautelar proferidas nas ADIn nºs 1.721-3 e 1.770-4. Julgamento do mérito da ADIn nº 1.770-4, ocorrido na sessão plenária do STF de 11.10.2006. Indisponibilidade, por ora, do inteiro teor do voto do Relator e do voto vencido. Reafirmação da orientação administrativa, sem prejuízo do reexame da matéria, se surgirem nos referidos votos novos elementos a abalar a exegese posta no âmbito estadual.

1. Oferecemos, às fls. 140/143, o parecer PA nº 212/2006, no sentido de que inexistia, em face da jurisprudência do Pretório Excelso, elementos novos aptos a ensejar a alteração da orientação administrativa vigente, qual seja, de que a aposentadoria em serviço implica extinção automática do contrato de trabalho.

2. Foi o referido parecer acatado em sua conclusão pelo Sr. Procurador do Estado respondendo pelo expediente da Procuradoria Administrativa, que acresceu novos subsídios colhidos de decisões em sentido oposto, nas quais, todavia, não vislumbrou tendência e força para alterar a postura da PGE, senão a instalação de controvérsia jurídica, eis que na Reclamação nº 3401, apreciada



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.	287
fl.	

[Handwritten signature]

[Handwritten initials]

pelo Min. Cezar Peluso, determinou-se a suspensão da lide trabalhista, com o fito de preservar a eficácia das decisões em sede cautelar das ADIns nºs 1.721-3 e 1.770-4, em que, reputa, *a apreciação do mérito resolverá a questão*. Ao passo que, na decisão da Primeira Turma, não unânime (RE 449.420-5), interpretou o art. 453 da CLT e rejeitou a Orientação Jurisprudencial SDI-1 nº 177, do Tribunal Superior do Trabalho

3. Voltam-nos os autos, desta feita, por determinação da Sra. Procuradora do Estado Assessora, respondendo pelo expediente da Subprocuradoria da Área da Consultoria, à vista do julgamento definitivo da ADIn nº 1.770-4, com o teor dos acórdãos do julgamento da medida cautelar nesse feito e na ADIn nº 1721-3, para complementar nossa precedente manifestação.

É o relatório. Passo a opinar.

4. Como afirmado no Parecer PA-3 nº 212/2006, a matéria posta à análise é recorrente, tendo sido objeto dos Pareceres PA-3 nºs 39/94, 270/94, 235/95, 28/98 e, por todos, do de nº 248/99, da lavra da Dra. Patrícia Ester Fryszman, no sentido de que as mesmas decisões judiciais noticiadas não constituem fundamento suficiente para determinar, por ora, a alteração do entendimento jurídico prevalente no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, enfatizando-se, no item 9.2, que *"Conforme exposto nos itens 7 e 8, acima, os efeitos das decisões judiciais que suspenderam a eficácia dos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT não atinge, diretamente, o entendimento aprovado no âmbito da P.G.E., que não se embasou nos mencionados dispositivos legais"*.

[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.	288
Fls.	

[Handwritten signature]

[Handwritten initials]

5. No mesmo diapasão concluiu, no item 30 do Parecer PA-3 nº 121/2001, a Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos:

“Sem prejuízo do reexame da questão quando aflorarem novos elementos, o certo é que o fundamento jurídico que embasa a orientação desta Procuradoria Geral do Estado e a jurisprudência do TST não foi abalado: o artigo 453 caput da CLT, conjugado com o art. 37, inciso II da CF, pairam intocados, evidenciando a impossibilidade de ser reconhecida a continuidade do vínculo laboral pela Administração Pública com o servidor que se aposenta voluntariamente.”

6. Caberia, assim, analisar se os fundamentos da decisão estampada a fl. 214, proferida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no dia 11 de outubro de 2006, conteriam novos argumentos aptos a infirmar a tese estatal.

7. Contudo, tal tarefa se mostra impraticável no momento, eis que ainda não se encontram disponíveis no competente sítio da Internet os votos proferidos no referido julgamento do STF, entre eles o voto do Relator, Min. Joaquim Barbosa e o voto vencido do Min. Marco Aurélio, que dava a procedência em menor extensão, conforme enunciado na tira de julgamento:

[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.	289
Fl.	10

11/60
9

Decisão: O Tribunal, por maioria, confirmada a medida liminar, nos termos do voto do Relator, não conheceu do pedido quanto ao artigo 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997, e declarou a inconstitucionalidade quanto ao § 1º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo artigo 3º da mesma Lei nº 9.528/1997, vencido, em parte, o Senhor Ministro Marco Aurélio, que dava a procedência em menor extensão. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 11.10.2006.

8. Assim, opino pela reafirmação da orientação administrativa, sem prejuízo do oportuno reexame da matéria, se surgirem nos referidos votos novos elementos aptos a abalar a exegese posta no âmbito estadual.

É o parecer que alçamos à superior consideração.

São Paulo, 29 de novembro de 2006.


LUIZ FRANCISCO TORQUATO AVOLIO
Procurador do Estado - Nível V
OAB/SP nº 60.842

P.A
II 290
[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

1161
2

Processo: HC -FMUSP Nº 5100/2006 – GDOC 16847-462242/2006

Interessado: SUPERINTENDÊNCIA -II DO HOSPITAL DAS CLÍNICAS

PARECER PA nº 273/2006

De acordo com o Parecer PA nº 273/2006.

Transmitam-se os autos à consideração da d. Subprocuradora
Geral da área da Consultoria.

PA, 30 de novembro de 2006.

[Handwritten signature]
MARIA TERESA GHIRARDI MASCARENHAS NEVES
Procuradora do Estado - Chefe
da Procuradoria Administrativa
OAB nº 79.413



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

13310
SD

6:29
3

Processo: GABINETE DO PROCURADOR GERAL
HC/FMUSP nº 5100/2006 (GDOC nº 16847-462242/06)
Interessado: SUPERINTENDÊNCIA DO HOSPITAL DAS CLÍNICAS
DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE
DE SÃO PAULO
Assunto: Desligamento de servidor celetista aposentado pelo INSS

~~AAA~~

Com a juntada de cópia de inteiro teor do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.770-4, contendo os votos exarados pelos Ministros Joaquim Barbosa (relator) e Marco Aurélio (vencido) (fls. 291/309), restitua-se o presente à Procuradoria Administrativa para reexame e manifestação complementar ao Parecer PA nº 273/2006 (fls.286/289 e 290), objetivando decisão final sobre a matéria.

GPG/CONS, 09 de fevereiro de 2007.

Maria Cristina Bahbouth
MARIA CRISTINA TIBIRIÇÁ BAHBOUTH
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
ÁREA DA CONSULTORIA



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

1386
b

63
e

PROCESSO HC-FMUSP nº 5100/2006 (GDOC 16847-462242/2006)
INTERESSADO HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE
MEDICINA DE SÃO PAULO
ASSUNTO SERVIDOR TRABALHISTA. APOSENTADORIA.

Diante das decisões proferidas nas ADIns nº 1.721-3 e nº 1.770-4, questiona-se, neste expediente, se permanece em vigor a orientação administrativa de que a aposentadoria do servidor público celetista implica automática extinção do contrato de trabalho.

Os Pareceres PA nºs. 212/2006 (fls.140/143) e 273/2006 (fls.286/289), cujas conclusões foram endossadas pela Chefia da Procuradoria Administrativa (fls. 211/212 e 290) opinaram pela manutenção da orientação vigente nesta Instituição, considerando que os fundamentos da decisão da ADIn nº 1.770-4, constantes dos votos proferidos pelo Ministro Joaquim Barbosa (relator) e Ministro Marco Aurélio (voto vencido) ainda não estavam disponíveis.

Com a juntada aos autos de cópia do inteiro teor do acórdão prolatado pela Suprema Corte na ADIn nº 1.770-4 (fls.291/309), foi exarado o Parecer PA nº 64/2007, cujas razões acolho e ora as sintetizo.

me



387
10
64
2

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 CLT¹ e, as ADIn n.ºs. 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 n.º 3401², o Ministro Cezar Peluso cassou a liminar concedida, valendo-se do julgamento do Agr-Recl n.º 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-1-TST não ofende a autoridade dos acórdãos das ADIns n.º 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 n.º 177-SDI-1-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, rel. 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 aplicável as disposições da Lei Complementar n.º 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 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.”³ Os artigos 58 (inciso V) e 59 (inciso IV) da LC n.º 180/78 determinam que a vacância do cargo ou da função-atividade decorrerá da aposentadoria.

¹ Nesse sentido, os Pareceres PA-3 n.ºs. 39/94, 270/94, 235/95, 28/98, 249/99 e 121/2001

² Decisão publicada no DJ de 07/12/2006

³ A propósito o Parecer PA n.º 348/94

mbl



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

388
10

65

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.

Subg., 02 de maio de 2007.

Maria Cristina Bahbouth

MARIA CHRISTINA TIBIRIÇÁ BAHBOUTH
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
ÁREA DA CONSULTORIA



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

389
B

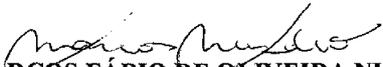
66
E

PROCESSO HC-FMUSP nº 5100/2006 (GDOC 16847-462242/2006)
INTERESSADO HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE
MEDICINA DE SÃO PAULO
ASSUNTO SERVIDOR TRABALHISTA. APOSENTADORIA.

Com os inclusos subsídios da Subprocuradoria Geral do Estado da Área da Consultoria, aprovo as conclusões dos Pareceres PA nº 212/2006, PA nº 273/2006 e PA nº 64/2007.

Restituam-se os autos à Secretaria da Saúde, por intermédio da Consultoria Jurídica.

GPG, 02 de maio de 2007.


MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

390
67
2

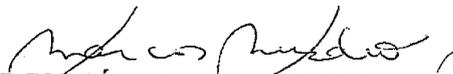
São Paulo, 02 de maio de 2007.

Ofício GPG nº 1956/07

Em atenção ao Ofício SEADE DEx 10/07, encaminho a Vossa Senhoria cópia do Parecer PA nº 64/2007, que cuida da análise da orientação vigente com relação à aposentadoria voluntária e a ruptura do vínculo laboral com a Administração Pública, em face da decisão proferida na ADIn nº 1.770-4.

Aproveito o ensejo para renovar protestos de elevada estima e consideração.

Atenciosamente


MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Ilma. Sra.
Felícia Reicher Madeira
Diretora Executiva da
FUNDAÇÃO SEADE

Encaminhado p relação Subproc Geral
n.º 1809 de 11/05/07

Imprensa Oficial

Encaminhado p relação Subproc. Geral
n.º 1810 de 11/05/07

Imprensa Oficial



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

381
2

São Paulo, 02 de maio de 2007.

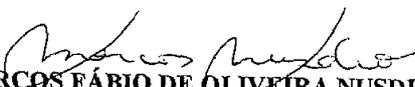
WES
9

Ofício GPG nº 1958/07

Em atenção ao Ofício PR-37/2007, encaminho a Vossa Senhoria cópia do Parecer PA nº 64/2007, que cuida da análise da orientação vigente com relação à aposentadoria voluntária e a ruptura do vínculo laboral com a Administração Pública, em face da decisão proferida na ADIn nº 1.770-4.

Aproveito o ensejo para renovar protestos de elevada estima e consideração.

Atenciosamente


MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Ilmo. Sr.
Álvaro C. Armond
Diretor Presidente da
Cia. Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM

Encaminhado p relação Subproc. Geral
n.º 3810 do 11/05/07

imprensaoficial