

ceito constitucional passaram a ter aposentadoria voluntária aos vinte e cinco anos de serviço (Constituição de 1967, art. 178, letra c, disciplinado pela Lei n.º 5.315, de 1967, artigo 8.º)".

Em face do exposto, e ante o que dispõe a legislação estadual em vigor, relativamente à incorporação aos proventos da gratificação produtividade, é de exigir-se o implemento do que ela dispõe, independentemente da redução do TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO para aposentadoria voluntária do ex-combatente.

Sugiro que ao presente e ao correspondente parecer seja dado efeito normativo, para tanto sendo submetido ao Excelentíssimo Senhor Governador.

A Secretaria de Estado de Fazenda.

Rio de Janeiro, 4 de outubro de 1977.

ROBERTO PARAISO ROCHA
Procurador Geral do Estado

PARECER NORMATIVO N.º 12/78

Despachos do Governador

Expediente de 23 de janeiro de 1978

Proc. n.º E-01/3.170/76 — RJ — SAD — SAP — DIVISÃO DE PESSOAL CONTRATADO — Of. n.º 12/76. Atribuo caráter normativo aos pareceres de fls. 39 a 63.

PARECER QUE DEU ORIGEM AO PRESENTE DESPACHO:

OFÍCIO N.º 112/77-HCC

PARECER N.º 10/77 — HCC

(Processo n.º E-01/003.170/76)

Servidores do Estado Contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho e que prestavam serviços em órgão absorvido por Fundações instituídas pelo Poder Público, sociedades de economia mista, empresas públicas ou autárquicas, passam, em virtude do Instituto da Sucessão Trabalhista, a empregados destas entidades da Administração Indireta.

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (33), 1978

1. Autorizada pelo Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração a remessa à FUNTERJ do acervo do pessoal contratado da Administração Direta, transferido por sucessão trabalhista àquela Fundação, nos termos do Decreto-Lei n.º 62/75, vem formulada consulta a esta Procuradoria, tendo em vista dúvidas suscitadas em face do Parecer de fls. 29/34.

A consulta envolve duas indagações:

- A — se os servidores foram transferidos à FUNTERJ por sucessão Trabalhista.
- B — se foram cedidos a título precário.

2. Em que pese o brilhantismo do parecerista que subscreve a peça de fls. 29/34, o que podemos atestar por vários trabalhos que temos lido e aplaudido, na hipótese somos obrigados a discordar, no tocante ao pessoal contratado integrante de órgãos absorvidos por pessoa jurídica de direito privado (administração indireta).

3. Este pessoal, conforme procuraremos justificar em seguida, não é cedido precariamente, mas, por sucessão trabalhista, passa definitivamente e com garantia de todo o tempo de serviço anterior e vantagens contratuais até então obtidas, aos quadros das fundações, sociedades de economia mista, autarquias ou empresas públicas que hajam absorvido o serviço anteriormente prestado pela Administração Direta.

4. A Consolidação das Leis do Trabalho regula o problema da sucessão trabalhista em dois artigos, a saber:

"Art. 10 — Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados."

"Art. 448 — A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados."

5. Como observa PAULO BITTENCOURT em seu artigo sobre Sucessão de Empresas no Direito do Trabalho in *Leg. Trab.*, 1950, julho, pág. 280 e 281), "pela aplicação do artigo 10 da Consolidação, os direitos conquistados pelo empregado ficam íntegros quando há qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa, como quando passa de sociedade por cotas para sociedade anônima, como quando muda a razão social, como quando muda de sócios, etc., íntegros permanecem quando se processa a compra e venda da empresa, do estabelecimento ou da seção, e quando se dá fusão, encampação ou sucessão no sentido estrito do Direito comum".

6. J. ANTERO DE CARVALHO, em sua obra *Aspectos da Sucessão no Direito do Trabalho* (editada em 1943), já afirmava que a suces-

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (33), 1978

são trabalhista não se configura apenas com a venda ou extinção de toda a empresa, mas, também, pela simples transferência de uma seção ou departamento.

São palavras suas:

"A principal característica do direito trabalhista é a de ser fundamentalmente tutelar.

Daí não se admitir, no direito operário, que somente haja *sucessão* quando se verifique a extinção da empresa.

Não se discute que, considerando a estrita acepção jurídica da expressão *sucessão* no direito comum, o desaparecimento da firma seria o requisito essencial, mas aqui ela é investigada por um prisma objetivo, social, que decorre do sentido institucional da empresa, cujo sentido clássico foi alijado do direito do trabalho. Conseqüentemente, modificado ficou, desde logo, o conceito clássico de *sucessão*, que passou a ser caracterizada pela possibilidade de continuação da relação de emprego, independentemente da alteração jurídica por que tenha passado a empresa.

Razões há, pois para afirmar, com segurança, que a venda de uma *seção*, que preencha determinados requisitos, implica *sucessão*, bastando, para tanto, se transmita com ela o conjunto de meios materiais e imateriais, a *universitas rerum*, que constituam a mesma *seção*." (págs. 51/52).

Mais adiante (fls. 53), com base na doutrina italiana (que no caso aplica-se, às inteiras, ao direito brasileiro do trabalho), mostra que, no caso de *sucessão*, o estabelecimento não precisa ser transmitido na sua integridade, com o seu ativo e passivo, pois:

"Basta que na hipótese de mutação do titular, não haja interrupção apreciável no funcionamento do *ente aziendale*, que subsista a organização produtiva, que a firma sucessora exerce no mesmo lugar, com os mesmos processos comerciais, idêntica atividade comercial ou industrial.

Em outras palavras basta que, embora sem expressa convenção a respeito, o complexo orgânico constituído por um estabelecimento comercial ("azienda commerciale") passe com seus principais elementos, intrínsecos e extrínsecos, de um titular a outro. . ."

7. Vê-se, portanto, que ao Direito do Trabalho interessa a continuidade do vínculo empregatício (C.L.T., art. 10) e a inalterabilidade do contrato de trabalho (C.L.T., art. 448), seja no caso de mudança na estrutura jurídica da empresa, seja na venda, total ou parcial do estabelecimento.

8. Sobre o problema sucessório no Direito do Trabalho podemos, dentre outros, destacar os arestos seguintes, para demonstrar como é ele encarado, pela Justiça do Trabalho, em casos concretos:

"No direito do trabalho, a *sucessão* não se verifica conforme o rigorismo do direito comum, mas num sentido mais prático, ou seja, desde que alguém continue no mesmo lugar com a exploração da empresa, a despeito da forma de aquisição."

(T.R.T. — 2.^a Reg., pub. in *Leg. Trab.*, 1951, maio/junho — pág. 216).

"Opera-se a *sucessão trabalhista*, que é ampla e tem o conteúdo mais econômico do que jurídico, quando a atividade antes exercida por uma pessoa jurídica de direito público passa a ser executada por empresa privada."

(T.S.T. — 3.^a Turma — proc. 2258/72 — rel. Min. Coqueijo Costa *Dic. Dec. Trab.* B. C. BOMFIM — 12.^a ed., pág. 507).

"Comprova-se a *sucessão* para fins trabalhistas com o fato da empresa, sem solução de continuidade, continuar a funcionar no mesmo local da antecessora, explorando a mesma atividade econômica, embora possa ter alterada a sua estrutura jurídica."

(T. R. T. — 1.^a Região — 2.^a Turma — AP 286/72, rel.: Juiz José Levy — ob. cit., pág. 508).

"A mesma atividade econômica, no estabelecimento comercial que constitui fundo de comércio, caracteriza a *sucessão trabalhista*, nos termos tutelares dos artigos 10 e 448 da CLT."

(TST — 2.^a T — RR 2.538/75 — rel.: Min. Renato Machado Bomfim, *Dic. Dec. Trab.* 14.^a ed., pág. 484).

"O poder concedente que encampa ou desapropria os bens da concessão ou continua a exploração do negócio, é sucessor do concessionário, para efeito trabalhista."

(T.F.R. — 2.^a T — RO 1.994 — rel. Min. Décio Miranda — ob. cit., pág. 485).

"O fato de continuar o empregado sua prestação laborativa sempre no mesmo negócio, ainda que este se transfira para a direção e administração de outras pessoas físicas ou jurídicas, é suficiente para que se configure a sucessão no âmbito trabalhista."

(Ac. T.R.T. — 8.^a Região — R.O. 504/76 — Juíza Lygia Simão Oliveira — ob. cit., pág. 486).

"Configura-se a sucessão trabalhista quando a autarquia se transforma numa empresa de direito privado e daquela recebe todo o acervo patrimonial, inclusive empregado no exercício da mesma função, não importando se sob o regime da CLT ou do FGTS, daí merece o empregado a soma dos períodos trabalhados na autarquia e, na sociedade de economia mista, para todos os efeitos legais." (TRT — 6.^a Região — RO 191/74 — rel. Juiz Amaury Enaldo de Oliveira, *in Rev. do TRT da 6.^a Reg.*, n.º 21, pág. 199 e ob. cit., pág. 486).

"A sucessão trabalhista se avalia pelo critério de dois pontos fundamentais: a permanência da atividade empregadora e a continuidade da prestação de serviços."

(T.R.T. — 3.^a Região — R.O. n.º 4.048/74 — rel. Juiz José Carlos Júnior — ob. cit., pág. 487).

9. Aplicando-se tudo até agora exposto ao estudo da tese enunciada na ementa, não pode haver dúvidas quanto a existência da sucessão trabalhista, em caráter definitivo.

10. Isto porque o Estado prestava, ele próprio, através de seus diversos órgãos, serviços que em determinado momento, por motivo de conveniência administrativa (descentralização, dinamização etc.), passaram a ser exercidos por organismos por ele instituídos ou criados.

Os serviços prestados continuaram a ser os mesmos, só que por entidade outra, que não o Estado, importando, pois, dizer que a mesma atividade continuou a ser exercida por outra pessoa jurídica e os empregados que antes prestavam o serviço ao Estado, passaram a fazê-lo para o ente criado ou instituído para desenvolvê-la.

11. Por tudo isto, não temos dúvidas em reafirmar que OS SERVIDORES CONTRATADOS PELO REGIME DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E QUE PRESTAVAM SERVIÇOS EM ÓRGÃOS ABSORVIDOS POR FUNDAÇÕES INSTITUÍDAS PELO PODER PÚBLICO, SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, EMPRESAS PÚBLICAS OU AUTARQUIAS, PASSAM, EM VIRTUDE DO INSTITUTO DA SUCESSÃO TRABALHISTA, A EMPREGADOS DESTAS ÚLTIMAS, GARANTIDO SEU TEMPO DE SERVIÇO E A INALTERABILIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO.

12. Embora até aqui tenhamos falado em tese, ou seja, abrangendo o problema da sucessão trabalhista em vista da assunção de serviços por órgão da administração indireta (o que será justificado ao final deste Parecer), no caso concreto, temos, s.m.j., que agiu correta e acertadamente o Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração em autorizar a remessa à FUNTERJ do acervo do pessoal contratado da Administração Direta, transferido por sucessão trabalhista àquela Fundação, pois, tal instituto implica em transferência definitiva e não a título precário.

13. Cremos, não ser demais afirmar que a mesma providência deve ser tomada em relação às demais entidades criadas para exercerem atividades antes prestadas pela Administração Central.

14. A rigor, Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral, aqui poderia terminar o Parecer, por respondidas as indagações formuladas. No entanto, na transferência de empregados para entidades da administração indireta, excetuadas as autarquias, há problema previdenciário que merece ser abordado.

15. A questão diz respeito aos contratados do antigo Estado da Guanabara, que contribuíam para o IPERJ e IASERJ, por força da Lei n.º 2.139/72, regulamentada pelo Decreto "E" 6.284/73, calcado no disposto artigo 3.º, I, da Lei n.º 3.807/60 (L.O.P.S.), hoje consolidado pelo Decreto n.º 77.077, de 24-01-76, *in verbis*:

"Art. 3.º — São excluídos do regime desta Consolidação:

I — os servidores civis e militares da União, Estados, Territórios, Distrito Federal e Municípios, bem como os das respectivas autarquias, sujeitos a regime próprio de previdência social."

16. Ora, passando estes antigos empregados da extinta Guanabara a integrar, e por força de sucessão, os quadros de fundações, sociedades de economia mista ou empresas públicas, não mais poderão continuar como contribuintes do IPERJ e IASERJ (pois não se lhes aplicará o citado item do art. 3.º da C.L.P.S.), tendo que forçosamente passar a recolher sua contribuição previdenciária para o I.N.P.S.

17. No sistema da C.L.P.S., além da aposentadoria por invalidez e aposentadorias especiais, avultam duas que, de ordinário, são as mais aplicáveis: *por velhice e por tempo de serviço* (arts. 37 e 41).

18. Na aposentadoria por velhice, devida ao segurado após um mínimo de 60 contribuições mensais e aos 65 anos de idade para os homens e 60 para as mulheres, a renda se constituirá no pagamento mensal de importe correspondente a 70% do salário de benefício, mais 1% desse salário por anos completo de atividade abrangida pelo regime da C.L.P.S., ou de contribuição recolhida até o máximo de 30%.

18.1 Assim, na absorção de empregados, via sucessão trabalhista, casos podem haver de servidores em idade propecta que se vejam impedidos de obter aposentadoria (que porventura não tenham, no INPS, atingido o mínimo de 60 contribuições), ou venham conseguí-la em níveis abaixo do real tempo de serviço prestado (pois, para os efeitos trabalhistas, mas não para os previdenciários, somar-se-ão os tempos prestados ao Estado e ao órgão de direito privado da administração indireta).

19. Por tempo de serviço a aposentadoria também só é devida após 60 contribuições mensais, ao empregado que contar 30 anos de serviço.

Ao segurado do sexo masculino que continuar em atividade após 30 anos de serviço, o valor de seu benefício será acrescido em 3% para cada ano completo de atividade, até que atinja 95% aos 35 anos de serviço.

19.1 Também aqui podem ocorrer casos em que, se se somassem para efeitos previdenciários, os tempos de serviço prestado à Administração Direta e à Indireta, o empregado obteria melhor nível de valor para sua aposentadoria.

19.2 E, o que é pior, poderá haver hipótese de empregado que tendo 30 ou 35 anos de trabalho prestado, não possa obter a aposentação por não contar os 30 ou 35 anos que, na forma da contagem de tempo prevista na C.L.P.S., lhe garantiria tal direito.

20. Para contornar tais anomalias, o Governo Federal editou a Lei n.º 6.226/75, que hoje constitui um capítulo (Contagem Recíproca do Tempo de Serviço) da Consolidação das Leis da Previdência Social, cujo artigo 80 dispõe:

"O segurado com 60 (sessenta) contribuições mensais, no mínimo, terá computado para todos os benefícios previstos nesta Consolidação, ressalvado o disposto no artigo 84, o tempo de serviço público prestado à administração federal direta e a autarquia federal."

21. O Estado do Rio de Janeiro (como qualquer outro Estado-Membro) não tem competência constitucional para editar lei previdenciária determinando contagem de tempo de serviço de órgão previdenciário local (IPERJ e IASERJ) para órgão federal (INPS) e vice-versa.

22. Cremos, entretanto, que o assunto poderia ser resolvido através de convênio do IPERJ com o I.N.P.S. para se permitir, mediante condições nele fixadas, a contagem recíproca do tempo de serviço, evitando-se prejuízos aos empregados da administração central que, contribuintes do IPERJ e IASERJ, tenham passado a servir pessoa jurídica de direito privado, integrante da administração indireta e, por isso, daí em diante contribuintes obrigatórios do INPS.

23. A vista de nossas conclusões, Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral, dada a relevância da matéria e caso V. Exa. se manifeste de acordo, solicitamos seja o presente submetido ao Exmo. Sr. Governador do Estado, com indicação de que lhe seja dado cunho normativo, a fim de servir como norma de agir da Administração.

Este pedido justifica não nos havermos prendido apenas ao problema da transferência de empregados do Estado para a FUNTERJ, mas abordado a questão da sucessão trabalhista, relativamente a quaisquer órgãos da administração indireta que hajam absorvido serviços, bens e servidores da Administração Direta, com suas implicações previdenciárias.

SUBCENSURA.

Rio de Janeiro, 22 de julho de 1977.

HUGO DE CARVALHO COELHO
Procurador do Estado

OFÍCIO N.º 66/77-NB-PG-2

Rio de Janeiro, 5 de dezembro de 1977.

PROCESSO N.º E-01-003.170/76

Sucessão Trabalhista — Requisitos — Ocorrência — FUNTERJ — Previdência Social — Regularização — Casos idênticos.

Cunho normativo ao Parecer.

Senho Procurador-Geral,

1. HISTÓRICO

Esclarece-se às fls. 35 que foi autorizada, e providenciada, a remessa do acervo do pessoal contratado da Administração Direta, transferido, por sucessão trabalhista, para a Fundação Estadual de Teatros do Rio de Janeiro, tendo em vista o Decreto-lei n.º 62, de 10-04-75.

Face ao Parecer, por cópia à fls. 29/34, pergunta a Chefia do Serviço de Contratos, com o devido encaminhamento pelo Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração:

- a) os servidores foram transferidos por sucessão trabalhista?
- b) os servidores acham-se cedidos a título precário?