CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS

EXCELENTÍSSIMA CONSELHEIRA PRESIDENTE

O Ministério Público de Contas, por seu Procurador infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com esteio nas disposições dos artigos 56 e 57 da Lei Complementar Estadual 709/93, interpor o presente recurso ordinário em face da respeitável sentença prolatada, nos autos do TC 18375.989.16-7, pelo eminente Auditor Valdenir Antonio Polizeli (aposentadorias promovidas pela Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP), consubstanciado nas anexas razões.

São Paulo, 08 de setembro de 2021.

JOSÉ MENDES NETO

Procurador do Ministério Público de Contas

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

RECURSO ORDINÁRIO – RAZÕES

*TC 18375.989.16-7*

*Recorrente: Ministério Público de Contas*

*Recorrida: Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP*

EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS

EXCELENTÍSSIMO CONSELHEIRO RELATOR

É interposto o presente recurso ordinário em face da respeitável sentença prolatada pelo eminente Auditor Valdenir Antonio Polizeli, nos autos do TC 18375.989.16-7, nos termos da qual foram julgadas irregulares aposentadorias promovidas pela Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP, negando-lhes, portanto, registro, mas possibilitando, todavia, o eventual apostilamento retificatório para correto enquadramento dos atos de aposentação no regime estabelecido pelo artigo 40 da Constituição Federal.

Para aferição da tempestividade do presente recurso ordinário, consigne-se que, diante da respeitável sentença, também fora interposto apelo pela autarquia universitária, o qual se encontra autuado no TC 15800.989.21-2. Assim, encaminhados os autos do recurso ordinário da UNICAMP para que o MPC elaborasse o correspondente

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

parecer, foram recebidos neste Órgão em 1º de setembro de 2021 (movimentação 23.0 do TC 15800.989.21-2), oportunidade em que se tomou conhecimento do teor da r. decisão, iniciando-se o prazo recursal. Esta peça recursal, por sua vez, está sendo protocolada em 08.09.2021, dentro do prazo, portanto, previsto pelo artigo 57, *caput*, da LCE 709/93.

**I –** Quanto à respeitável decisão recorrida, registre-se que foram julgadas irregulares aposentadorias concedidas pela Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP no exercício de 2015.

Consoante o relato Fiscalizatório (movimentação 11.7 do TC 18375.989.16-7), o desvirtuamento que culminou nas irregulares aposentadorias tem origem no quanto fora deliberado na 133ª Sessão Ordinária do Conselho Universitário da UNICAMP realizada em **06 de agosto de 2013**.

Aprovou-se naquela oportunidade proposta de alteração do Estatuto dos Servidores da UNICAMP (ESUNICAMP), de modo a se permitir que os empregados[1] contratados pela Autarquia Universitária **entre 1º de janeiro de 1985 e 05 de outubro de 1988** (data da promulgação da Constituição Federal) pudessem optar pelo ingresso no regime estatutário.

Registre-se que tal deliberação do Conselho Universitário (Deliberação CONSU-A-11/2013) acabou por "ressuscitar" uma antiga possibilidade de se migrar para o regime estatutário, prevista na redação originária do Estatuto dos Servidores, a qual esgotara seus efeitos.

Pela dicção do artigo 2° do ESUNICAMP, os *"Servidores da Universidade que forem nomeados ou admitidos na forma prevista neste Estatuto serão considerados*

[1] Relação de trabalho, portanto, regida pela CLT.

*Servidores Autárquicos Estatutários e pertencem ao quadro de pessoal da UNICAMP – QCFA"*.

Destacou a Fiscalização que o Estatuto dos Servidores, publicado no DOE de 18.12.1985, então contemplara essa possibilidade de opção no artigo 1º de suas Disposições Transitórias:

> Artigo 1º. *Os atuais funcionários e servidores da Universidade, efetivos, autárquicos ou contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho, poderão optar pelo regime previsto neste Estatuto, passando a pertencer ao Quadro de Cargos ou de Funções Autárquicas da Universidade Estadual de Campinas.*

Ocorre que, **passados mais de 27 anos da entrada em vigor do Estatuto dos Servidores**, o Conselho Universitário resolveu aquinhoar aqueles celetistas com uma nova chance de ingresso no regime estatutário, estendendo, ademais, tal "direito" a todos que tivessem formalizado relações de emprego com a UNICAMP até o dia 05.10.1988. Para tanto, e por força da referida Deliberação CONSU-A-11/2013, foi inserido o artigo 9º nas Disposições Transitórias do Estatuto dos Servidores da UNICAMP – ESUNICAMP:

> Artigo 9º - *O disposto no artigo 1º das Disposições Transitórias do ESUNICAMP passa a ser aplicado aos servidores admitidos no período de 01 de janeiro de 1985 a 05 de outubro de 1988, na seguinte conformidade:*
>
> *I – A opção de que trata o artigo 1º das Disposições Transitórias do ESUNICAMP far-se-á mediante declaração por escrito, no prazo de 01 (um) ano, a partir da data de publicação desta Deliberação;*
>
> *II – Os servidores cujos contratos de trabalho estejam suspensos poderão optar no prazo de 180 dias, contados do retorno à Universidade.*

A "generosa" iniciativa do Conselho Universitário da UNICAMP, consubstanciada – é importante ressaltar – por meio da utilização de recursos de todos que contribuem para o regime estadual de previdência social, atentou contra as diretrizes do artigo 40, *caput*, da Constituição Federal, que pressupõem o indispensável *"equilíbrio*



CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

*financeiro e atuarial"* do regime de previdência dos servidores públicos, o qual, ademais, encontra esteio no seu *"caráter contributivo"*.

Para se ter ideia das consequências financeiras da liberalidade, vale lembrar que nos autos do TC 18375.989.16-7 se examinam **162** aposentadorias concedidas em 2015 com fulcro nas novas regras, enquanto, pelo que assinala o relato fiscalizatório, teriam sido contados **1.753** servidores (ex-empregados) nessas condições.

Como se observa na planilha anexada pelo MPC sob a movimentação 43.3 do TC 18375.989.16-7[2], durante 26, 27, 28 ou 29 anos esses empregados contribuíram de acordo com as regras do Regime Geral de Previdência Social.

Naquelas circunstâncias, e tendo como exemplo o exercício em exame – 2015, suas contribuições previdenciárias eram calculadas tomando-se, como base de cálculo, o montante máximo de R$ 4.663,75[3], uma vez que esse valor correspondia ao limite para os decorrentes benefícios então pagos pelo INSS.

No entanto, quando os celetistas foram "transformados" em estatutários, porque certo que haviam ingressado na Autarquia Universitária (embora na qualidade de empregados) antes de qualquer das reformas previdenciárias que atingiram os servidores públicos, foram tratados como se estatutários fossem desde a formalização de seus vínculos com a UNICAMP, outorgando-se, assim, nos respectivos atos de aposentadoria, proventos integrais, além da garantia da paridade com os reajustes que viessem a ser conferidos aos servidores da ativa.

[2] Extraída da movimentação 97.50 do TC 4688.989.15-1, no qual examinadas as contas do exercício 2015 da UNICAMP.

[3] Portaria Interministerial MPS/MF 13, de 09 de janeiro de 2015.

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

E não se pode olvidar de que, durante a trajetória profissional desses empregados celetistas, que coincide com o fim da estabilidade decenal e o surgimento da vinculação obrigatória ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a UNICAMP também custeou em favor deles os recolhimentos das contribuições sociais devidas ao FGTS.

Logo, incontroversa igualmente a afronta à isonomia.

Um servidor estatutário que tivesse ingressado na UNICAMP entre 1985 e 1988, ao contribuir para o regime previdenciário, passou a sofrer descontos calculados sobre a integralidade da sua remuneração. De outro lado, não lhe foi creditado nenhum centavo a título de FGTS.

Porém, os 162 agentes públicos aqui arrolados receberam, a cada mês, depósitos correspondentes a 8% do montante de suas verbas salariais nas suas contas do FGTS. Além disso, suas contribuições previdenciárias eras descontadas tomando-se como base de cálculo máxima o valor do teto dos benefícios pagos pelo INSS.

Dadas essas diferenças, não se pode conceber que em ambas as situações o agente público vá para a inatividade auferindo proventos integrais, correspondentes à totalidade da remuneração no cargo em que se deu a aposentação.

**II –** Bem agiu, portanto, o eminente Auditor Valdenir Antonio Polizeli ao julgar irregulares as aposentadorias em exame, negando-lhes registro.

Contudo, com a devida vênia ao entendimento do ínclito sentenciante, a impropriedade não consistiu, tão só, em se ter outorgado aos aposentados proventos integrais e paridade, **uma vez que a própria migração do regime celetista para o estatutário, sem a realização de concurso público, já havia sido reconhecida como inconstitucional pelo egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo**.

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

Portanto, com o devido respeito aos fundamentos da sentença ora recorrida, não se pode compreender como legítima nem mesmo a filiação dos empregados da UNICAMP ao RPPS, de modo que não se trata apenas de afastar os benefícios consistentes na outorga de proventos integrais e de paridade. Isso porque, como dito pelo MPC durante a tramitação do feito na Instância *a quo* (movimentação 43.1 do TC 18375.989.16-7), a própria deliberação do Conselho Universitário da UNICAMP (Deliberação CONSU-A-11/2013) fora julgada inconstitucional pelo egrégio TJSP, invalidando, portanto, a alteração promovida no Estatuto dos Servidores.

Aliás, em se tratando de aposentadorias de empregados que haviam sido contratados sob a égide da CLT e que devem se aposentar pelo RGPS, **não existe sequer atribuição dessa egrégia Corte de Contas para o exame da matéria**.

Esclareça-se que fora proposta pela egrégia Procuradoria-Geral de Justiça de São Paulo ação direta de inconstitucionalidade (autos 2033039-32.2015.8.26.0000) contra a referida alteração do ESUNICAMP, tendo sido julgada procedente, em sessão de 29.07.2015, pelo egrégio Órgão Especial do TJSP. Eis a ementa do v. acórdão:

> *AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Art. 9º, das Disposições Transitórias, do Estatuto dos Servidores da Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP, adicionado pela Deliberação CONSU-A-011/2013, de 06 de agosto de 2014 - Norma que dispõe sobre a possibilidade de os atuais funcionários e servidores da Universidade, efetivos, autárquicos ou contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho, poderem optar pelo regime previsto no mencionado Estatuto, passando a pertencer ao Quadro de Cargos ou de Funções Autárquicas da Universidade – Alteração de regime que implica na rescisão contratual – Precedentes do Supremo Tribunal Federal - Ação procedente.*

Assim, reconhecida por unanimidade a inconstitucionalidade da norma, cabe destacar a declaração de voto do Desembargador Antonio Carlos Villen, que rechaçou cabalmente a iniciativa do Conselho Universitário da UNICAMP:

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

*Acompanho o voto do I. Relator Desembargador Antonio Carlos Malheiros também no que diz respeito à questão de fundo. Com efeito,* ***não se admite a alteração de regime celetista para o estatutário sem prévia aprovação em concurso específico para a investidura em cargo público****. Vale acrescentar que, ainda que os admitidos entre o início de vigência do Estatuto dos Servidores da UNICAMP – ESUNICAMP (fls. 27/56) e a promulgação da Constituição Federal tenham, tal como alegado nos autos, se submetido a processo seletivo,* ***a admissão sob o regime celetista impede a alteração para o regime estatutário por mera resolução do Conselho Universitário e sem concurso para a investidura em cargo público. Há clara ofensa ao art. 115, II, Constituição Estadual****.*

*Nesse sentido, além da Súmula nº 685 do Supremo Tribunal Federal já invocada pelo I. Relator, vale mencionar o trecho do voto proferido na ADI nº 980-0/DF-MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 13.05.1994, transcrito, por sua vez, no acórdão do RE 418.491/SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 18.01.2005:*

> "(...) Não parece possível, portanto, que, mediante simples opção, possa o empregado público sob regime contratual trabalhista passar à condição jurídico-administrativa de servidor estatutário, sem que se desatenda, com esse procedimento, à imposição constitucional do concurso público. Por isso mesmo, esta Suprema Corte, já no regime constitucional anterior em que se revestia de menor intensidade o principio do concurso público -, proclamou que *'O aproveitamento em cargos públicos, sem concurso, de atuais ocupantes de outros cargos públicos, colide com a exigência do art. 97, § 1°, da Constituição Federal'* (RTJ 124/443). Do mesmo modo, e em face do postulado do concurso público, o Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade de normas que autorizam a transformação de empregos celetistas em cargos integrantes do quadro funcional da Administração Direta (RTJ 124/424)".

*Na ADI nº 44.584-0/6, Rel. MOHAMED AMARO, j. 13.09.2000, v.u. (fls. 87/104), confirmada pelo STF no acima mencionado RE 418.491/SP (fls. 106/110), este Tribunal consignou que* "(...) até mesmo aqueles que ingressaram no serviço público através de concurso público, como é o caso dos celetistas, não podem optar pelo novo regime autárquico, posto que a Constituição veda, expressamente, essa possibilidade, devendo, destarte, permanecer vinculados no regime ao qual foram originariamente contratados, salvo, por óbvio, se se dispuserem a submeter-se a novo concurso" (fl. 102). *É o que basta para afastar a alegação no sentido de que tal precedente, que versou sobre a Resolução nº 46/95 da UNESP, não é adequado ao caso concreto.*

*Acrescente-se que, no ponto em discussão nos autos - opção dada ao admitido sob o regime celetista de migrar para o regime estatutário -, não há diferença entre referida Resolução da UNESP e o impugnado art. 9º das Disposições Transitórias do ESUNICAMP.*

*Por fim, o reconhecimento da constitucionalidade da lei que criou a SPPREV (LC 1.010/07) por este Órgão Especial em nada socorre a tese defendida pela UNICAMP, uma vez que se trata de diploma que versa apenas sobre o regime previdenciário dos servidores estatutários. Embora tenha autorizado a admissão dos contratados pela Lei 500/74 – cujo regime, assinale-se, era estatutário - no regime previdenciário*

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

> *próprio dos servidores públicos, a LC 1.010/07 não autorizou a investidura de nenhum servidor em cargo público.*
>
> *Essas as razões pelas quais acompanho o voto do I. Relator, no tocante ao reconhecimento da inconstitucionalidade da norma impugnada.*
>
> ***Dele divirjo, no entanto, no tocante à modulação dos efeitos da declaração. Entendo que ela é desnecessária, uma vez que a continuidade das normais atividades da UNICAMP não dependerá de nenhuma reestruturação administrativa em decorrência da declaração de inconstitucionalidade. Mais, a modulação poderia tornar inócuo o presente julgamento, na medida em que, não obstante o reconhecimento da inconstitucionalidade, chancelaria as opções feitas até o decurso do prazo por ela assinalado*** (destaques acrescidos).

Consigne-se que ficaram vencidos o Relator, Desembargador Antonio Carlos Malheiros, e os Desembargadores Péricles Piza, Ademir Benedito e Nuevo Campos, que julgavam a ADI procedente, mas modulavam os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Evidente, portanto, que, desde o julgamento pelo egrégio Órgão Especial do TJSP em 29 de julho de 2015, a migração dos empregados da UNICAMP do regime celetista para o regime jurídico estatutário, porque violadora do disposto no inciso II do artigo 37 da CF, foi reconhecida como inconstitucional, não podendo, portanto, surtir nenhum efeito, sendo de se exigir que tivessem sido imediatamente reestabelecidos os contratos de emprego. Nesse contexto, com a merecida vênia ao entendimento esposado pela r. sentença aqui recorrida, não se pode admitir que as aposentarias em exame continuem compreendidas no âmbito do RPPS, uma vez que esse posicionamento contraria a essência do quanto decidido pelo egrégio TJSP. Não são servidores estatutários e, portanto, não se podem aposentar sob as regras do artigo 40 da CF. A UNICAMP deveria, como já dito, ter promovido o pronto reenquadramento dos vínculos profissionais sob a égide da CLT, com a consequente reinserção dos seus empregados na condição de contribuintes do RGPS.

**III –** É certo que foram interpostos recursos pela UNICAMP contra o julgamento que reconheceu a inconstitucionalidade da alteração promovida no seu

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J

Estatuto dos Servidores. Todavia, é igualmente certo que seus recursos, como adiante será visto, nunca lograram modificar nem suspender os efeitos do julgamento de inconstitucionalidade, evidenciando-se, portanto, seu caráter meramente procrastinatório.

Nesse contexto, mencione-se que, interposto recurso extraordinário (933.207-SP), foi-lhe negado provimento por decisão de 19.12.2016 (Ministro Celso de Mello). Na referida data e sob a mesma relatoria, considerou-se prejudicada a Ação Cautelar 4.117-SP ajuizada pela UNICAMP com o escopo de tentar conferir efeito suspensivo ao RE.

Foram então opostos embargos de declaração pela UNICAMP, os quais não foram conhecidos, *"por manifestamente incabíveis"*, consoante decisão monocrática do Ministro Celso de Mello datada de 28.10.2019.

A seguir foi interposto agravo regimental, cuidando-se de recurso ainda pendente de julgamento.

Diante desse quadro, em que já reconhecida a inconstitucionalidade na modificação do Estatuto dos Servidores e não se tendo nenhuma decisão judicial favorável às pretensões da UNICAMP, nem recurso que tenha efeito suspensivo em relação aos imediatos efeitos do juízo de inconstitucionalidade, as aposentadorias em exame, porque lastreadas naqueles atos já extirpados do ordenamento jurídico, violam, também, o quanto já decidido pelo egrégio Órgão Especial do TJSP.

**IV –** Nos termos do exposto, pugna-se pelo provimento do presente recurso ordinário, de modo que esse egrégio Tribunal de Contas, em sintonia com o quanto decidido pelo egrégio Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos da ADI

2033039-32.2015.8.26.0000, reforme, *data venia*, a respeitável sentença prolatada nos autos do TC 18375.989.16-7. O provimento implicará reconhecer que as aposentadorias em exame não estão submetidas às regras do artigo 40 da Constituição Federal, uma vez que a migração dos empregados da UNICAMP para o regime estatutário não poderia surtir nenhum efeito, dada a inconstitucionalidade, valorada com efeitos *ex tunc*, da alteração promovida no Estatuto dos Servidores da autarquia estadual, sendo nula, por conseguinte, qualquer manifestação de opção pelo ingresso no regime estatutário.

Como corolário, há de se reconhecer que os agentes públicos nunca deixaram a condição de empregados regidos pela CLT, devendo, portanto, a autarquia universitária promover a imediata reinserção no âmbito do Regime Geral da Previdência Social dos 162 empregados arrolados nos autos do TC 18375.989.16-7.

São Paulo, 08 de setembro de 2021.

JOSÉ MENDES NETO

Procurador do Ministério Público de Contas



CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOSE SILVA NUNES JUNIOR. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse http://e-processo.tce.sp.gov.br - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-DVRL-IY98-6SR6-3W5J