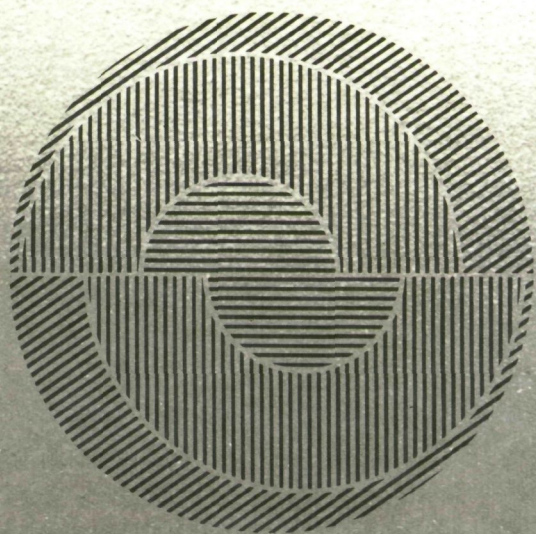


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS
OUTUBRO A DEZEMBRO 1990
ANO 27 • NÚMERO 108

Servidores públicos — regime único

EURÍPEDES CARVALHO PIMENTA

Procurador do Estado — Assessor da Assessoria Técnico-Legislativa do Governo do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

Introdução; I. Abrangência do regime único; I.1. Os agentes administrativos nas Constituições anteriores; I.2. Visão doutrinária: concepção abrangente, regime único no âmbito de cada entidade, com diversificação para autarquias e fundações; I.3. Primeira conclusão; II. Natureza do regime único; II.1. Regime complexo; II.2. Confronto regime estatutário/regime trabalhista; II.3. Outras conclusões; III. Compatibilização do regime único com os demais regimes em vigor; III.1. Inteligência do artigo 24 do ADCT; III.2. Questões específicas.

Introdução

A Constituição Federal, ao estabelecer os princípios que devem reger a organização e o regime jurídico dos servidores públicos civis, introduziu importante inovação, requerendo a instituição de regime jurídico único e planos de carreira para esses servidores das pessoas jurídicas de direito público.

Reza o art. 39 da Constituição Federal:

“A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, *regime jurídico único* e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas” (grifo nosso).

Para viabilizar a imediata implantação dessa medida, estatui o art. 24 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

“A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios editarão leis que estabeleçam critérios para a compatibilização de seus quadros de pessoal ao disposto no art. 39 da Constituição e à reforma administrativa dela decorrente, no prazo de dezoito meses contados de sua promulgação.”

Referido prazo encerrou-se em 5 de abril de 1990.

Abrangência do regime único

O preceito constitucional que impõe a instituição de um regime jurídico único oferece, como primeiro ponto a ser esclarecido, a indagação referente à área de vigência do regime único; ao âmbito de validade material e pessoal do regime unificado.

Qual seria o alcance do regime único? Teria o texto constitucional efetivamente decidido submeter todos os servidores públicos civis da administração direta, das autarquias e das fundações — sem embargo de estarem juridicamente vinculados a pessoas jurídicas autônomas — a um só e ao mesmo regime jurídico?

I.1. Os agentes administrativos nas Constituições anteriores

A exata compreensão do disposto no art. 39 da Constituição Federal, especialmente no que concerne à extensão e ao significado da expressão *regime jurídico único*, não pode prescindir do elemento histórico, exigindo que se tome como ponto de partida a situação existente na vigência da ordem constitucional substituída.

Sob as Constituições anteriores surgiram, na administração pública, diversas modalidades ou espécies de servidores, que se achavam distribuídos, no momento da elaboração da Constituição de 1988, pelas seguintes categorias:

- a) funcionários públicos *stricto sensu*;
- b) servidores admitidos para serviços temporários;
- c) servidores contratados sob regime especial para a prestação de serviços técnico-especializados;
- d) servidores contratados no regime da CLT; e, em número inexpressivo,
- e) extranumerários e demais remanescentes, regimes de outros regimes (v.g. interinos).

Tal diversidade de regimes, constituída ao longo do tempo, ganhou corpo sob o art. 106 da Constituição de 1967-69, que facultava à União, aos Estados e aos Municípios editar *lei especial* instituindo “o regime jurí-

dico dos servidores admitidos em serviços de caráter temporário ou contratados para funções de natureza técnica especializada”.

Entendia-se, na oportunidade, que tal dispositivo permitiria maior flexibilidade à administração pública, atendendo melhor às suas conveniências, no tocante ao recrutamento de serviços temporários e de profissionais técnicos especializados⁽¹⁾. A premissa de tal orientação era a de que a “administração pública não consegue, habitualmente, apenas com o seu quadro de pessoal estatutário atingir todas as metas programadas”⁽²⁾.

Na prática, todavia, essa faculdade não correspondeu inteiramente às melhores expectativas, desvirtuando-se os regimes especiais a ponto de se transformarem, em alguns momentos, no meio normal de recrutamento de servidores (em São Paulo, por exemplo, com a Lei n.º 500, de 13-11-74, chegou a despontar, numerosa, a categoria dos servidores admitidos em caráter *temporário* para funções de natureza *permanente*).

Com o passar do tempo, por obra de vários fatores jurídicos e políticos, esses diversos regimes começaram a ganhar rumo convergente, evoluindo em direção à igualdade, sob o influxo da progressiva superação das injustiças sofridas por esses servidores, nos campos remuneratório, laboral e previdenciário.

Nessa via, anularam-se as pretensas vantagens que ofereceriam os regimes especiais, avultando os seus aspectos negativos na área de gerenciamento de pessoal, assim como as emulações e as desigualdades, cotidianamente ampliadas pela coexistência, no mesmo serviço, de trabalhadores com direitos e deveres diferentes.

O elemento histórico, portanto, evidencia que a expressão *regime único* corresponde à solução encontrada pelo constituinte de 1988 para obviar os inconvenientes propiciados pela multiplicidade de regimes diversos no seio da administração pública.

1.2. *Visão doutrinária*

Não há uniformidade entre os doutrinadores acerca do alcance da exigência de unificação de regimes, registrando-se, nos trabalhos até agora publicados, duas orientações divergentes:

Concepção abrangente

Os autores mais reputados têm entendido, prestigiando a literalidade do texto constitucional, que a administração pública está obrigada a adotar

(1) Cf. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 7ª ed. São Paulo, 1979, p. 383.

(2) Cf. COELHO MOTA, Carlos Pinto. Terceiro Regime Jurídico in *Anais do III Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*. Canela, 1981, p. 66.

o mesmo regime jurídico para seus servidores, independentemente de estarem estes vinculados à administração direta ou às autarquias e fundações públicas. Nessa ótica, as pessoas jurídicas de direito público, sem distinção entre si, devem adotar um mesmo e único regime como instrumento para a prestação do serviço público.

Entre os primeiros — partidários da noção mais abrangente — alinha-se o Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA ⁽³⁾, que afirma:

“Quer-se que nestas três áreas se adote um único regime jurídico para os seus servidores, ou seja, o regime adotado para a administração direta deve ser o mesmo para as administrações autárquicas e fundacionais.

.....

Bem, então em que consistirá o regime único? Parece-nos, por tudo que acabamos de ver, que ele pode referir-se, por um lado, à unidade administrativa para cada uma das administrações federais, estaduais, distritais e municipais e, especialmente, a unidade formal, no sentido de que o regime adotado na administração direta será também adotado nas autarquias e fundações.

A administração pode escolher organizar seu funcionalismo todo com base em cargos, assim também nas autarquias e fundações públicas, ou só com base em emprego, cujo provimento depende de concurso como naquele, e assim também nas autarquias e fundações. Se adotar os três tipos, e também contratação para a prestação de serviços temporários, assim igualmente para autarquias e fundações públicas.”

CELSONO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO ⁽⁴⁾ considera também que a exigência do regime jurídico único tem o sentido de “uniformizar o tratamento de pessoal entre administração direta, autarquias e fundações”.

“O que o texto veio coibir foi que existisse dada disciplina de servidores para a administração direta, outra para a autarquia tal, mais outra para a autarquia qual e outras, ainda, para suas fundações públicas. Esse o sentido de regime jurídico único: regime uniforme entre os aludidos organismos.

Advirta-se, pois: não são os servidores delas que estarão todos eles, inexoravelmente, submissos a um só regime, a um regime único. As pessoas de direito público é que não poderão ter diversidade de regimes entre si.”

(3) *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 5ª ed. rev. e ampliada. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1989, pp. 578-580.

(4) *Regime Constitucional dos Servidores*. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1990, pp. 79-89.

HELY LOPES MEIRELLES ⁽⁵⁾ define:

“Regime jurídico único é o estabelecido pela entidade estatal — União, Estados e Municípios — no âmbito de sua competência, para todos os servidores de sua administração direta, autárquica e fundacional, excluídas desse regime as empresas públicas e sociedades de economia mista, que poderão ter regimes diversificados, sujeitando-se, contudo, às disposições constitucionais referentes à investidura em cargo ou emprego por concurso público, bem como à proibição de acumulação de cargo, emprego ou função” (art. 37, I, II, XVI, XVII).

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO ⁽⁶⁾ deixa claro que:

“Embora surjam tentativas de buscar sentido diverso ao artigo 39, a sua interpretação, quer literal, quer sistemática, permite inferir que o objetivo da norma é unificar, no âmbito de cada esfera de governo (federal, estadual, municipal), o regime jurídico dos servidores da administração direta, autarquias e fundações públicas; pela interpretação literal, é isso precisamente o que está escrito no dispositivo; e pela interpretação sistemática, essa conclusão é a que melhor se enquadra com o princípio da isonomia que inspirou basicamente o constituinte nesse capítulo da Constituição. Com a adoção do regime jurídico único, os servidores da administração direta, autarquias e fundações públicas terão igualdade de direitos e obrigações perante a entidade política a que servem; sua isonomia diante da lei estará assegurada.”

Regime único no âmbito de cada entidade, com diversificação para as autarquias e fundações

Outros autores, entretanto, presos a uma perspectiva restritiva, sustentam que a expressão regime único impõe tratamento uniforme apenas para os servidores da mesma pessoa jurídica, destinado que está a afastar a coexistência, no mesmo ambiente de trabalho — na mesma repartição, às vezes —, de trabalhadores com direitos e deveres diferentes, sem excluir, nesse enfoque, a viabilidade de possuírem as autarquias e as fundações públicas um regime próprio, desigual entre si e do aplicado à administração direta.

Consideram, pois, que o disposto no artigo 39 da Constituição Federal significa exclusivamente o fim da multiplicidade de regimes no seio do mesmo organismo, sem prejuízo da diversificação entre as várias entidades (administração direta, autarquias e fundações públicas).

(5) *Direito Administrativo Brasileiro*, ed. São Paulo, Rev. Trib., 1990, p. 358.

(6) *Direito Administrativo*. São Paulo, ed. Atlas, 1990, p. 311.

DIOGENES GASPARINI (7), referindo-se ao artigo 24 do ADCT, assinala:

“Assim, cada uma das referidas entidades deve nesse prazo, mediante lei, compatibilizar os vários regimes jurídicos funcionais que vigoram com a instituição de um só regime. Esse pode ser o estatutário ou o celetista. Cabe ao Chefe do Poder Executivo optar por um ou por outro. Também lhe cabe escolher um regime para a administração direta, autárquica e fundacional ou instituir, por exemplo, o estatutário para a administração direta e autárquica e o celetista para as fundações.”

IVAN BARBOSA RIGOLIN (8) escreve:

“O texto constitucional não permite concluir de imediato se todas as autarquias de um mesmo nível (por exemplo, do Estado do Rio de Janeiro) deverão ter um só regime, ou se cada uma poderá ter um que escolha; o mesmo se diga quanto às fundações públicas. O que nos parece mais sensato é a primeira idéia: cada Município elege um regime para sua administração direta, um único para todas as suas autarquias, e um único para todas as suas fundações públicas. O mesmo com relação a cada Estado, à União e ao Distrito Federal.”

II.3. Primeira conclusão

Do exposto, resulta, como primeira conclusão, a partir da qual se deve aprofundar o exame do tema, que:

1. A opinião jurídica mais ponderável, a par da própria literalidade do texto, favorece o entendimento de que o regime jurídico único deve ser o mesmo tanto para os servidores da administração centralizada, de qualquer nível, como para os servidores autárquicos e os servidores das fundações públicas. Esse ponto de vista é o que nos parece mais acertado, já que, além de corresponder exatamente ao sentido dos vocábulos utilizados para traduzir o pensamento exteriorizado no texto constitucional, reflete a solução mais adequada para a superação das desigualdades que se vinham verificando, ao longo do tempo, não apenas na esfera da administração direta senão também no círculo das demais entidades de direito público, integrantes da administração descentralizada.

2. Todavia — ainda que em contradição à melhor doutrina — há quem considere possível sustentar que o regime jurídico único não precisa necessariamente ser o mesmo para a administração centralizada, autarquias e fundações, parecendo admissível, nesse enfoque, a adoção de regimes diversos,

(7) *Direito Administrativo*. São Paulo, Saraiva, 1989, p. 107.

(8) *O Servidor Público na Constituição de 1988*. São Paulo, 1989, pp. 118-127.

único cada qual no respectivo âmbito de validade; a unicidade deve ser mantida no âmbito da administração direta assim como único deve ser, na respectiva esfera, o regime da generalidade das autarquias e das fundações públicas.

Reitere-se, contudo, que essa última interpretação não é cabível nem conveniente, conquanto possa seduzir por uma aparente facilidade de aplicação; pelo sentido prático que ofereceria à vista dos múltiplos regimes atualmente praticados. Ao contrário, porém — como adiante será demonstrado —, quando se esclarece o significado correto do regime único e se compreende, sem equívocos, a forma preconizada para sua implantação, verifica-se que essa visão está assentada em premissas falsas e não corresponde, de modo nenhum, ao intento do legislador constituinte.

Natureza do regime único

Estaria de alguma forma prefixada na Constituição a natureza do regime único? Deve o regime jurídico único, forçosamente, ser o regime estatutário (regime de cargo), ou, alternativamente, pode ser o regime trabalhista (regime de emprego)? Podem ambas as formas conviver ou são reciprocamente excludentes?

Também sobre esse ponto divergem os autores e, apenas para exemplificar o dissídio, cotejem-se as seguintes opiniões:

“É indubitavelmente certo que o regime comum, normal, dos servidores públicos civis terá de ser um regime de direito público; o regime de cargo, de funcionário público — não o de emprego (9).
.....

Não nos parece nem um pouco razoável a idéia de que o regime único precise ser o estatutário, sob alegações tais quais: é o único próprio de cada esfera; a Carta menciona “planos de carreira”, e isto é “mais estatutário do que trabalhista”, ou outras. Em absoluto” (10).

II.1. *Regime complexo*

Não obstante as divergências de enfoque, há, nas várias colocações feitas, muitos pontos consensuais, cuja convergência permite que se estabeleça um conceito suficientemente claro acerca da índole do regime jurídico de que fala o art. 39 da Constituição.

A primeira observação que nos parece relevante é a de que regime jurídico uno não significa regime jurídico puro; ao contrário, parece claro que o regime único pode e, em algumas situações, deve ser um regime composto, heterogêneo, integrado por normas de diversas ordens.

(9) CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 82.

(10) IVAN BARBOSA RIGOLIN, op. cit., p. 121.

A unidade requerida pela Constituição é *formal* e não *material*: o regime único não precisa ser homogêneo; deve, contudo, ser igual em todas as pessoas jurídicas de direito público.

De outra parte, seria extremamente simplista afirmar-se que a União, os Estados e os Municípios poderão adotar o regime que lhes parecer mais conveniente: o estatutário ou o celetista. Na verdade, o regime jurídico único jamais poderá ser exclusivamente celetista ou estatutário, entre outras razões, porque:

a) algumas carreiras do serviço público (Advocacia Geral, Defensoria Pública, etc.), na União e Estados certamente possuem um regime que é constitucionalmente predefinido, sob a forma estatutária;

b) o art. 37, inciso IX, da Constituição prevê:

“a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público”;

instituindo a coexistência de dois regimes pelo menos: o estatutário e o temporário;

c) ainda que o regime único escolhido seja o celetista, como poderá ocorrer no nível municipal⁽¹¹⁾, sempre vigorarão as derrogações impostas pela Constituição e pela presença do Estado num dos pólos da relação trabalhista.

Bem por essas razões, a Constituição, em seu art. 37, ao tratar da *acessibilidade* ao serviço público, refere-se indiscriminadamente a *cargos, empregos ou funções*, abrangendo todas as modalidades possíveis. Em outras passagens (v.g. arts. 40, 51, IV; 52, XIII etc.), o texto constitucional repete a referência a cargos, empregos ou funções, patenteando que a expressão regime único não é sinônimo de regime puro; reflete apenas a exigência de um regime uniforme de pessoal na administração direta, autarquias e fundações.

II.2. *Confronto: regime estatutário/regime trabalhista*

CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO⁽¹²⁾, ressaltando que o regime trabalhista foi concebido para disciplinar relações entre particulares, estando sujeito, ainda que com temperamentos, à *autonomia de vontade* das partes, enfatiza:

“Não cabe a menor hesitação em concluir que o regime previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, do de emprego — embora sem estar proscrito de modo absoluto —

(11) RIGOLIN, op. cit., p. 121.

(12) Op. cit., p. 81.

é radical e definitivamente incompatível com a regência da generalidade dos servidores públicos civis, servidores que são das pessoas jurídicas de direito público.”

No Estado de São Paulo, em face da tradição e da abrangência do regime estatutário, a conjuntura não permite dúvidas de que este deve ser o regime a ser adotado como básico, comum ou ordinário. O regime único há de ser o regime de cargos, *estatutário*, consubstanciado hoje na Lei n.º 10.261/68 e respectivas alterações.

Ademais de ser tradicionalmente adotado, o regime estatutário inequivocamente é o que melhor corresponde ao interesse público, na medida em que, por propiciar garantias, assegura a neutralidade do corpo funcional e defende melhor a impessoalidade, moralidade e finalidade pública da ação administrativa.

Ainda: por ser um regime de direito público, situa-se na esfera de competência estadual (CF, art. 25, 1.º), podendo, pois, ser pelo próprio Estado moldado e transformado segundo os ditames da realidade e as exigências do interesse público; o regime trabalhista, sendo de competência exclusiva da União (CF, art. 22, I), aplica-se tal como vigente, insuscetível de adaptações em nível local.

II.3. Outras conclusões

1. No tocante à administração em geral, pode-se afirmar que a Constituição não impõe, de antemão, a escolha de um determinado regime:

“cada pessoa política (União, Estados, Municípios) tem liberdade de optar pelo regime que lhe parecer mais conveniente; uns poderão adotar o regime estatutário, outros o regime da CLT, ou, ainda, o regime contratual específico para os servidores públicos” (13).

2. No âmbito da União e dos Estados, contudo, jamais se poderá adotar exclusivamente o regime celetista, pois a Constituição Federal impõe que determinadas carreiras dessas esferas governamentais tenham, necessariamente, o regime estatutário.

3. No Estado de São Paulo o regime básico de pessoal, o regime ordinário, há de ser o *regime estatutário*.

4. Embora não se recomende, o regime celetista ou regime de emprego pode também ser adotado, marginalmente e em caráter excepcional, de par com o regime estatutário:

“Em suma; só mesmo para agentes encarregados de atividades materiais subalternas, que não envolvem a prática de atos

(13) MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, op. cit., p. 311.

jurídicos nem poder decisório algum e não concorrem para a sua formação é que pode ser admitido o regime de emprego" (14).

5. Para atender a necessidade temporária, de excepcional interesse público, poderá haver casos de contratação por tempo determinado, na forma a ser fixada em lei estadual (CF, art. 37, IX), paralelamente ao regime único, sem com ele interferir, já que tais contratações administrativas hão de ser efetivamente excepcionais e temporárias, devendo ser imediatamente dispensados os servidores assim contratados, tão logo cessem as pressupostas "necessidades temporárias de excepcional interesse público".

Compatibilização do regime único com os demais regimes, atualmente em vigor

De quanto ficou exposto, resulta que o regime jurídico único deve ser, no Estado de São Paulo, o *regime estatutário*, consubstanciado basicamente na Lei n.º 10.261/68, com as respectivas alterações e derrogações (v.g. Estatuto do Magistério, Lei Orgânica da Polícia).

Em face da existência de numerosos servidores sujeitos a outros regimes, especialmente os temporários/permanentes da Lei n.º 500/74 e os regidos pela CLT, cabe discutir as questões emergentes da necessidade de compatibilização desse pessoal com o regime estatutário, a ser instituído como *único*.

Deverão tais servidores ser absorvidos pelo regime estatutário? Poderá a lei transformar em cargos as funções por eles atualmente exercidas? Será permitido à Administração Pública conservar os regimes atualmente existentes, em caráter provisório, até a sua natural extinção?

Agrava-se a dificuldade oferecida por essas questões ante a estabilidade excepcional concedida aos servidores públicos pelo artigo 19 do ADCT da Constituição de 1988, que determina que

"os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no artigo 37 da Constituição, são considerados estáveis no serviço público".

Evidente que, no momento da compatibilização, o tratamento a ser dispensado aos servidores assim estabilizados deve levar em conta essa circunstância, podendo não ser o mesmo dos servidores não estáveis, conquanto de regime idêntico.

Outra questão, igualmente tormentosa, decorre do entendimento de que o regime jurídico único deve ser apenas *um e o mesmo* para a administração direta, autarquias e fundações públicas.

(14) BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 85.

Estando a grande maioria do pessoal das autarquias e fundações públicas submetida ao regime celetista, é certo que a propagação do regime estatutário a esses entes da administração indireta transporta dificuldades sérias, levantando, entre tantas outras, indagações da seguinte ordem: Pode a administração alterar unilateralmente o contrato do empregado celetista? Devem os empregos ser transformados em cargos? Os contratos celetistas podem ser considerados extintos? O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço poderá ser movimentado?

III.1. *Inteligência do artigo 24 do ADCT*

Grande parte das questões levantadas em face da exigência do regime único decorre da escassa atenção prestada ao artigo 24 do ADCT da Constituição de 1988, cujo teor, para maior clareza, é repetido:

“Art. 19 — A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios editarão leis que estabeleçam critérios para a compatibilização de seus quadros de pessoal ao disposto no artigo 39 da Constituição e à reforma administrativa dela decorrente, no prazo de dezoito meses contados de sua promulgação.”

Esse texto, em nenhum momento, impõe a integração, a mistura ou amálgama dos regimes atualmente existentes ao regime único; o regime unitário a ser instituído não necessita, não deve e nem pode aglutinar por inteiro os regimes praticados até a vigência da Constituição.

Bem ao contrário, essa disposição transitória, ao mesmo tempo em que reconhece que a adoção do regime jurídico único acarretará mudanças profundas na Administração Pública — tanto que se refere à *reforma administrativa* decorrente da compatibilização de seus quadros de pessoal ao disposto no artigo 39 da Constituição — deixa claro que a tarefa deve ser cumprida paulatinamente, por isso conferindo às pessoas políticas que mencionam o prazo de dezoito meses apenas para editar as leis que estabeleçam os critérios para a referida compatibilização. O regime jurídico único, obviamente, deve ser instituído *ex nunc*, para vigorar no futuro.

A expressão *compatibilização*, cujo sentido exato não pode ser ignorado, oferece a chave para a correta inteligência do artigo 24. Segundo os dicionaristas, compatível é *o que pode coexistir; que é conciliável, harmonizável* (cf. *Novo Dicionário Aurélio; Dicionário Escolar da Língua Portuguesa*, de FRANCISCO SILVEIRA BUENO). CALDAS AULETE assim registra o verbete: *compatível, adj. — que pode existir conjuntamente ou conciliar-se com outro ou com outros.*

Advirta-se que a pesquisa da acepção correta dos vocábulos não deve ser confundida com o apego à interpretação literal, constituindo-se, ao contrário, em etapa indispensável do processo hermenêutico: o sentido expresso pela letra do texto não deve ser distorcido nem desprezado, embora deva ser cotejado com os dados históricos, sistemáticos e com os valores jurídicos

e sociais, para que possa conduzir ao verdadeiro sentido e alcance das regras jurídicas.

É o que estamos fazendo, nesse passo, ao realçar que é a própria Constituição que determina que o regime a ser instituído como único e os demais regimes ora existentes devem ser conciliados; fato que, à luz da boa hermenêutica, evidentemente, exclui o pressuposto de que estaria impondo a compatibilização de situações que reputasse inarmonizáveis.

Ora, na medida em que compatível é aquilo que *pode existir conjuntamente*, parece claro que a tarefa de compatibilização dos quadros de pessoal da Administração, em hipótese alguma, demanda a imediata incorporação ou junção de todos os regimes praticados; ao reverso, exige que se conciliem; que a situação atualmente existente seja harmonizada com o regime único, de modo a que, transitoriamente, no futuro, todos convivam, existindo conjuntamente.

Assim, à vista do disposto no artigo 24, a Administração *deve* instituir um regime jurídico único e *pode* manter provisoriamente os vários regimes existentes, até que os mesmos venham a ser naturalmente extintos, já que nenhuma outra admissão de servidor poderá ser feita fora do regime único.

É evidente que essa interpretação não sugere que possa a administração pública adotar uma posição inteiramente passiva, permanecendo estática em face do problema ou que se abstenha de implementar, imediatamente, todas as medidas que se incluam no âmbito de sua competência e que possam contribuir para que o processo de uniformização de seus quadros de pessoal se desenvolva de forma mais célere e dinâmica, de modo a permitir que, no menor prazo possível, o regime jurídico único se torne efetivamente singular, pondo fim à compatibilização de situações constituídas no passado e destinadas à extinção.

Essa visão, contudo, afasta e resolve alguns problemas fundados em premissa equivocada — originada da confusão que se faz entre *compatibilização* e *integração*.

De fato, muitas das questões que têm sido levantadas, em matéria de regime único, derivam de antecedentes logicamente insustentáveis e erigem-se, pois, em problemas rigorosamente insolúveis: por exemplo — Como poderia o Estado, sem invadir a competência da União ou violar a lei, alterar unilateralmente contratos trabalhistas?

Precisamente problemas dessa ordem, nascidos de uma falsa premissa inicial, é que têm levado muitos a se deixarem seduzir por interpretações restritivas, que culminam por afirmar que, afinal, o regime único pode ser pelo menos dois ou três regimes diferentes, na defesa de soluções construtivas em excesso, que brigam com a letra expressa da Constituição e retiram do princípio constitucional nela albergado sua eficácia benfazeja e moralizadora.

III.2. *Questões específicas*

Esclarecido o verdadeiro significado do artigo 24 do ADCT, as questões específicas referentes à compatibilização dos vários regimes praticados no Estado de São Paulo com o regime único a ser instituído tornam-se passíveis de solução coerente; que não prejudique a continuidade do serviço público nem viole os demais princípios que alicerçam a organização e o regime jurídico dos servidores públicos civis.

O ponto de partida é o de que o regime único há de ser o estatutário e que, em conseqüência, todos os demais servidores devem ser postos em quadros especiais, destinados à extinção. Tal premissa vale tanto para a Administração direta como para as autarquias e fundações públicas.

O critério básico para a integração ao regime único estatutário, há de ser o ingresso por concurso público, na forma do artigo 37 da Constituição, sendo tal exigência, obviamente, válida também para os servidores colocados em quadros especiais.

Em princípio, pois, os servidores estabilizados extraordinariamente, por força do artigo 19 do ADCT, não poderão ser integrados, desde logo e por lei ordinária, aos quadros estatutários, já que tal providência é expressamente vedada tanto pelo artigo 37, II, da Constituição Federal quanto pelo parágrafo primeiro do próprio artigo 19, que estatui:

“O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei.”

Igualmente, consideramos que a lei *não poderá* instituir concurso interno, restrito aos servidores estabilizados pelo artigo 19 do ADCT, caso contrário, ficaria destituída de sentido a regra que determina, como efeito da estabilidade, a contagem como *título* do tempo de serviço prestado. Em tese, num concurso interno, realizado entre exercentes das mesmas funções, muitos, senão todos, teriam exatamente o mesmo título.

A regra do concurso público é universal e a Constituição não fala em *concurso de efetivação*, mas sim em que os servidores estáveis deverão se submeter a concurso *para fins de efetivação*.

Os servidores temporários, regidos pela Lei n.º 500/74, que tenham ingressado no serviço público mediante aprovação em seleção pública e que tenham sido estabilizados pelo artigo 19 do ADCT, todavia, poderão ter as respectivas funções transformadas em cargos, ingressando imediatamente no regime estatutário, bastando que a lei de critérios a ser editada em obediência ao disposto no artigo 24 do ADCT assim o determine. Essa facilidade, contudo, pressupõe que a lei em tela estabeleça requisitos objetivos a serem preenchidos pelas provas de seleção anteriormente realizadas, como

condição de sua assimilação ao concurso público, para os fins do artigo 37 da Constituição.

Os contratos dos servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho deverão ser respeitados, caso se trate de servidores estáveis. Todavia, os empregos não poderão ser transformados em cargos, prevalecendo, em relação a estes, a regra do concurso público como única fórmula para sua integração ao regime estatutário.

Todos os servidores não estáveis deverão ser substituídos por ocupantes de cargos públicos, preenchidos por concurso público.

Nas autarquias e fundações públicas o mesmo deverá ser observado, sendo absolutamente incabíveis, em face do texto da Constituição, quaisquer objeções, lastreadas em renitências de ordem doutrinária, no sentido de que as fundações, por serem privadas, não poderiam submeter-se a um regime jurídico de direito público. A Constituição encerrou definitivamente essa pendência, equiparando, no particular, todas as pessoas jurídicas de direito público. Consagrou a doutrina de que as fundações instituídas para a gestão de serviço estatal de natureza administrativa possuem natureza pública, acolhendo orientação vitoriosa no Supremo Tribunal Federal⁽¹⁵⁾.

Nas autarquias e fundações que possuam exclusivamente servidores celetistas, deverão ser criados os quadros de cargos paralelamente aos quadros especiais em extinção; na medida das necessidades dessas entidades, deverão ser abertos concursos públicos; serão conservados os servidores celetistas estáveis, até o encerramento normal do contrato de trabalho e, depois da definição do regime único, nessas pessoas jurídicas somente serão admitidos ocupantes de cargos. Os celetistas não estáveis deverão ser, oportunamente, dispensados e substituídos por servidores estatutários.

Os pontos que acabamos de abordar correspondem às principais questões específicas que sóem ser levantadas em relação ao tema. Certamente, outras existem e, conforme os contornos do regime único a ser instituído, outras tantas surgirão.

Todavia, as diretrizes principais que deverão orientar a resolução dos casos emergentes desdobram-se naturalmente das proposições aqui defendidas, dependendo, na variação que possam oferecer, da decisão política que venha a ser firmada a respeito do assunto. O presente trabalho visa a instrumentalizar essa decisão, procurando fixar, com auxílio de recursos científicos e técnico-jurídicos, dentre as várias possibilidades de significado da norma jurídica, aquela que se mostra mais compatível com a moldura constitucional e com a realidade jurídico-administrativa sobre a qual deverá operar.

(15) Cf. *RTJ*, vol. 113, p. 314.