PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 1ª REGIÃO
63ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro
RUA DO LAVRADIO, 132, 9º andar, CENTRO, RIO DE JANEIRO - RJ - CEP: 20230-070
tel: (21) 23805163 - e.mail: vt63.rj@trt1.jus.br

PROCESSO: 0010427-83.2015.5.01.0032
CLASSE: AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO (985)
RECLAMANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMBATE AS ENDEMIAS E SAUDE PREVENTIVA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECLAMADO: FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE- FUNASA

SENTENÇA PJe-JT

RELATÓRIO

Trata-se de ação coletiva ajuizada pelo **SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMBATE AS ENDEMIAS E SAUDE PREVENTIVA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - CNPJ: 00.062.715/0001-79** contra a **FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE- FUNASA - CNPJ: 26.989.350/0001-16**, postulando, em síntese, a obtenção de baixa na CTPS e retirada do FGTS depositado nas contas vinculadas dos substituídos, em razão da mudança de regime jurídico dos agentes de combate às endemias para estatutário, prevista no art. 3º, §2º, da Lei 13.026/2014.

Contestação da FUNASA defendendo que a mudança de regime jurídico não implicou rescisão do contrato, somente sendo possível a movimentação da conta vinculada após três anos ininterruptos de permanência fora do regime do FGTS, conforme art. 20, VIII, da Lei 8036/90.

Sendo a matéria exclusivamente jurídica, não houve produção de provas em audiência, bastando a documentação juntada pelas partes.

Autos conclusos para julgamento.

Breve o relatório, decido:

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente submetidos às normas da CLT (art. 8º da Lei 11.350/2006), os agentes de combate às endemias tiveram seu regime jurídico automaticamente convertido para estatutário nos termos do art. 3º, §2º, da Lei 13.026/2014, que assim dispôs:

> Art. 3.
>
> ....
>
> § 2º A transformação dos empregos em cargos públicos de que trata o caput deste artigo, com o consequente ingresso no Quadro em Extinção de Combate às Endemias, dar-se-á automaticamente, salvo por opção irretratável, a ser formalizada no prazo de 90 (noventa) dias a contar da data de entrada em vigor desta Lei, na forma do Termo de Opção constante do Anexo I.

Portanto, a controvérsia reside em saber se a conversão do regime jurídico, de celetista para estatutário, implica ou não extinção do contrato de emprego, a ponto de permitir a obtenção e baixa na CTPS e retirada do FGTS da conta vinculada.

Dou razão à tese inicial, por entender que a sobrevigência do contrato de emprego é simplesmente incompatível com a imersão da relação jurídica no regime estatutário, contrariando a segurança jurídica admitir que disciplinas auto-excludentes possam regulamentar uma mesma relação de forma simultânea e não apenas sucessiva.

É o que diz a Súmula 382 do TST:

> MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 128 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. **A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.** (ex-OJ nº 128 da SBDI-1 - inserida em 20.04.1998)

E a propósito da tese sumulada, transcrevo o entendimento do jurista Itacir Luchtemberg, citado num dos precedentes que a serviram de base (ERR 220697/1995 - Min. Ronaldo Lopes Leal DJ 15.05.1998 - Decisão unânime):

> **"Tal fato significa, evidentemente, que a relação contratual mantida entre as partes se extinguiu, nascendo uma nova relação, agora regida pelo Direito Administrativo. A continuidade da relação-base (relação de trabalho) não tem o condão de afastar a extinção do contrato (extinto o contrato e, portanto, finda ou extinta a relação de emprego, a relação de trabalho que lhe era subjacente continuou sob nova rotulação jurídica e agora vinculada a uma nova disciplina legal). (...) Note-se que o pressuposto da Constituição, para efeitos de prescrição, é sempre o contrato: findo este, começa a correr a prescrição. Deflui disto que as relações de trabalho a que alude a mencionada alínea precisam ter sempre natureza contratual - ainda que não se caracterizem como relação de emprego - o que logicamente não ocorre no regime estatutário".**

Vale dizer que o § 1º do art. 6º da Lei nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991, que impedia o saque do FGTS pela mudança de regime foi expressamente revogado pelo art. 7º da Lei nº 8.678, de 1993, reforçando a legitimidade da pretensão autoral, que não esbarra na idéia de taxatividade estrita para hipóteses de saque do FGTS, já afastada pela jurisprudência do STJ.

> **"(...) A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, admitindo-se, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal, como no caso dos autos. Precedentes. (...)"** (REsp 750.756/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/09/2005, DJ 21/09/2006, p. 223).

Além disso, a plausibilidade da pretensão encontra reforço no reconhecimento do FGTS como direito definitivamente ***trabalhista*** (art. 7, III, da CF), e não tributário ou previdenciário, conforme decidiu o STF no julgamento do **ARE 709212** (Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014), reforçando o componente social e alimentar impresso na gênese do benefício, em detrimento daquela marca institucional primeira, que o concebia como pecúlio meramente alternativo à estabilidade decenal, segundo dizia o próprio Roberto Campos, seu idealizador:

> ***"O esforço propagandístico que fizemos se centrava assim na demonstração de que o direito à estabilidade era um direito apenas 'virtual', enquanto que o pecúlio do FGTS era um direito 'real' (...) O projeto não teria chances de aprovação no Congresso, se Castello não tivesse consentido na introdução no***

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: BRUNO ANDRADE DE MACEDO
http://pje.trt1.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=15111801593330200000027996978
Número do documento: 15111801593330200000027996978

> ***projeto de uma cláusula opcional, que facultava aos trabalhadores continuarem no regime de estabilidade ou optarem pelo novo sistema. Essa flexibilização foi anunciada no discurso de Campina Grande: seria dado aos operários 'o direito de optarem entre o fundo de garantia do tempo de serviço e a estabilidade nos moldes hoje vigentes'" (***CAMPOS, Roberto. *Lanterna na Popa*, Rio de Janeiro: Topbooks, 1994, pp. 717-718).

Por outro lado, embora plausível a pretensão sindical, falta perigo de demora na entrega da prestação jurisdicional, porque os beneficiários se encontram trabalhando, vigendo a relação trabalhista sob o manto estatutário, motivo pelo qual rejeito a pretensão antecipatória de tutela.

Isto posto, julgo procedente o pedido para condenar a reclamada ao cumprimento das seguintes obrigações de fazer, no prazo de 30 dias após o trânsito em julgado:

a) Registrar a baixa na CTPS dos substituídos que não formalizaram a opção prevista no art. 3º, §2º, da Lei 13.026/2014, consignando encerramento contratual em 03-12-2014, sob pena de multa diária de R$25,00, reversível ao sindicato postulante (art. 835 da CLT e art. 461, §§4º e 5º, do CPC).

b) Emitir as guias para movimentação e saque do saldo existente nas contas vinculadas ao FGTS, em favor dos substituídos que não formalizaram a opção prevista no art. 3º, §2º, da Lei 13.026/2014, sob pena de multa diária de R$25,00, reversível ao sindicato postulante (art. 835 da CLT e art. 461, §§4º e 5º, do CPC), não se justificando expedição de alvarás pela Secretaria, congestionando o funcionamento da unidade judiciária, em relação a providência que compete à ré.

Custas processuais sobre o valor arbitrado à condenação de R$30.000,00, no importe de R$600,00, a cargo da reclamada, porém dispensadas (art. 790-A da CLT).

Intimem-se as partes, sendo a reclamada por oficial de justiça.

Cumpra-se.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 2015.

BRUNO ANDRADE DE MACÊDO

Juiz do Trabalho Substituto

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: BRUNO ANDRADE DE MACEDO
http://pje.trt1.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=15111801593330200000027996978
Número do documento: 15111801593330200000027996978