

**Professor. Aposentadoria especial na forma do § 5º do artigo 40 da Constituição Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.772-2. Revisão parcial do Parecer nº 14.585/06. Aplicação do § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, com a redação conferida pela Lei nº 11.301, de 10 de maio de 2006.**

Vem para análise questionamento suscitado inicialmente pela Secretaria da Administração e dos Recursos Humanos - SARH sobre aposentadoria especial de professor na forma do artigo 40, § 5º, da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.772-2, que veio a assentar serem aptas a ensejar o cômputo de tempo para tal modalidade de inativação as atividades de direção de unidade escolar e coordenação e assessoramento pedagógico, previstas no § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, com a redação conferida pelo artigo 1º da Lei nº 11.301, de 10 de maio de 2006, desde que exercidas por professor. A dúvida, segundo a SARH, diz respeito à caracterização do tempo de serviço em funções de "coordenação e assessoramento pedagógico", não alcançando o atinente à de direção de unidade escolar, de maneira que foi sugerido o processamento dos pedidos de aposentadoria especial para os casos de exercício de funções de direção, bem como a oitiva desta Procuradoria-Geral do Estado quanto às demais, com encaminhamento prévio à Secretaria da Educação para instruir o expediente com as informações relevantes para a sua definição e retorno àquela Pasta para a formulação da consulta.

Na Secretaria de Educação, foi juntada listagem do Sistema de Informações Educacionais de atividades de professores, cópias de pareceres desta Procuradoria versando sobre qualificação de tempo de serviço do magistério em situações de exercício de docência cumulativo com funções de vice-direção e de aulas de reforço (nºs 11.210/96 e 14.647/06), manifestações daquela Pasta em casos em que parte da carga horária é para o exercício de funções de docência, legislação sobre a profissão de Orientador Educacional, decretos estaduais sobre a quantificação de horas de trabalho dos professores, documentos atinentes à padronização da apuração dos períodos e funções exercidas pelo professor a requerer aposentadoria e informação do Departamento de Recursos Humanos sobre a classificação feita em cada uma das atividades constante da listagem anteriormente anexada, registrando questões e procedimentos definidos em reuniões realizadas com a SARH e PGE sobre o tratamento a ser conferido a tal qualificação diante da alteração trazida pela Lei nº 11.301/06. Consta, por fim, informação da assessoria jurídica daquela Pasta referindo as repercussões da decisão proferida na ADIn nº 3.772-2, apontando as dúvidas quanto a determinadas atividades a serem examinadas caso a caso e as entendidas como fora do âmbito da atividade pedagógica listadas pelo Sistema de Informações Educacionais, como merecedoras de um exame mais detalhado, e reiterando os questionamentos decorrentes das reuniões mencionadas e que se encontram pendentes de solução diante de pedidos de aposentadoria especial já formulados, com conclusão sugerindo o envio a esta Procuradoria-Geral para que a Administração possa ter mais segurança na análise e concessão do benefício.

Acolhida a informação pela Sra. Secretária da Educação, foi recebido em 29.04.09 o expediente nesta Consultoria da Procuradoria Previdenciária, encaminhado pela Equipe de Consultoria da Procuradoria de Pessoal, tendo sido em 04.05.09 solicitado pela Administração da PGE Ihe fosse atribuído caráter de urgência.

Encontram-se apensados os expedientes administrativos nºs 2146-2400/06-1, que cuida de procedimentos para os pedidos de aposentadoria especial com base na nova lei, e 1476-2400/06-4, que ensejou a emanção do Parecer nº 14.585/06, exarado pela Procuradora do Estado Eliana Soledade Graeff Martins pouco depois do ajuizamento da ADIn nº 3.772-2, concluindo pela inconstitucionalidade do § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394/96 no que amplia o direito à aposentadoria especial para além dos casos de professor em exercício de atividade docente.

É o relatório.

As dúvidas suscitadas referem-se à aplicação do § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394/96, diante do julgamento da ADInº 3.772-2, cuja decisão restou assim ementada:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 4º, E 201, § 1º, DA

## **CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME.**

**I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar.**

**II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimento de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 4º, e 201, § 1º, da Constituição Federal.**

**III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra."**

**Pendendo a decisão apenas de embargos declaratórios, sem possibilidade de outros recursos ou ação rescisória, incumbe à Administração Pública a aplicação do dispositivo em conformidade com o que nela foi prolatado (artigos 26 e 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999), do que decorre a revogação parcial do Parecer nº 14.585/06, o qual preconiza a inconstitucionalidade do dispositivo legal questionado no que estende o direito à aposentadoria especial para além do professor em atividades de docência.**

**Assim é que, diante do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, os professores também ao exercerem em estabelecimento de educação básica atividades de direção de unidade escolar, de coordenação e de assessoramento pedagógico farão jus ao benefício.**

**A SARH afirma não haver dúvida para a apreciação dos pedidos de aposentadoria especial com cômputo de tempo de exercício em atividades de direção escolar, porquanto a função decorre de designação formal da Administração, já tendo sido determinado o seu processamento, consignando a Secretaria da Educação haver sido deliberado em reuniões a apuração dos respectivos períodos com base nas informações do sistema RHE.**

**As dúvidas circunscrevem-se à delimitação das atividades que se qualificariam como "de coordenação e assessoramento pedagógico", segundo expresso no § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394/96.**

**Para que se possa conferir tratamento uniforme a todos os pedidos de aposentadoria especial no magistério, há que se considerar que a norma ali contida conduz à utilização de um conceito, qual seja, o que seria coordenação pedagógica e assessoramento pedagógico, onde se busca aferir o enquadramento das atividades do professor desempenhadas nos estabelecimentos de ensino básico. Este conceito há de ser buscado no ordenamento positivo e tem conteúdo eminentemente técnico, da área da Pedagogia, podendo se apresentar em abstrato ou enunciando as situações que o definem.**

**E a legislação atinente às atividades do magistério - Lei nº 9.394/96, e, no Estado, Lei nº 6.672, de 22 de abril de 1974, Decreto nº 23.354, de 11 de outubro de 1974, e Lei Complementar nº 11.125, de 09 de fevereiro de 1998 - não indica nem permite inferir, mesmo à consideração de dispositivos acerca das atribuições dos profissionais, o conteúdo de tal conceito, que tampouco se vislumbra nas normas do Ministério da Educação e Cultura disponíveis.**

**Poder-se-ia, de modo empírico e precário, sugerir serem as atividades de coordenação e assessoramento pedagógico aquelas destinadas a organizar e dar suporte técnico ao processo de ensino-aprendizagem, mas a prudência recomenda que seja emanado provimento normativo pelo órgão habilitado para a definição do conceito, que é específico da área educacional, para a própria segurança dos administrados, até porque há que se partir da premissa de que se está a definir situação excepcional como é a aposentadoria especial, que exige interpretação restritiva da norma que a prevê.**

**Logo, a definição de atividades de coordenação e assessoramento pedagógico, para uma apuração uniforme e tecnicamente segura quanto ao seu exercício, há de decorrer de um conceito previamente elaborado por órgão da área educacional e normatizado pela autoridade competente, para que venha a ser utilizado na apreciação de todos os pedidos de aposentadoria especial na forma do artigo 40, § 5º, da Constituição Federal e § 2º do artigo 67 da Lei nº 9.394/96, na parte considerada constitucional na ADIn nº 3.772-2.**

**Registra-se, finalmente, quanto aos demais questionamentos apontados pelo Departamento de Recursos Humanos da Secretaria da Educação a partir das reuniões noticiadas e aos quais se reporta a assessoria jurídica daquela Pasta - concernentes à habilitação específica para as atividades de supervisão ou orientação educacional, exercício de funções de supervisão sem a respectiva habilitação ou de confiança com atribuições de coordenação e execução nas áreas administrativa e**

financeira, exercício de outras atividades administrativas ou pedagógicas pelo professor em razão de delimitação por laudo médico e atuação do professor em horário inferior ao previsto para o regime de trabalho -, que, a par do enquadramento em conceito técnico previamente normatizado como aqui se preconiza, o cômputo do tempo de serviço para a aposentadoria especial há de pressupor sempre a habilitação e o provimento no cargo de professor, como já afirmado nos Pareceres nºs 9.550/93 e 14.585/06 e corroborado pela decisão na ADIn nº 3.772-2, ao proclamar, como consta da ementa da decisão, que "as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 4º, e 201, § 1º, da Constituição Federal" (destacou-se), e, ainda, que permanece válida a diretriz traçada no Parecer nº 11.210/96, no sentido de ser apta à contagem especial o exercício em funções de magistério em horário inferior ao regime previsto, desde que contínuo, havendo de entender-se a aceção de funções do magistério à luz do atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, conclui-se que: (a) o julgamento da ADIn nº 3772-2 impõe a revisão parcial do Parecer nº 14.585/06 para que sejam também consideradas aptas ao cômputo de tempo de serviço para a aposentadoria especial prevista no artigo 40, § 5º, da Constituição Federal, as atividades de direção de unidade escolar, coordenação e assessoramento pedagógico exercidas por professores de carreira em estabelecimentos de ensino básico; (b) a definição de atividades de coordenação e assessoramento pedagógico depende de conceito técnico a ser elaborado por órgão da área da Educação e normatizado pela autoridade competente, de maneira a possibilitar a apreciação uniforme e segura, em consonância com a interpretação restritiva que se impõe seja conferida à norma excepcional de aposentadoria especial, de todos os pedidos de aposentadoria que envolvam períodos de exercício em tais atividades, recomendando-se, assim, a adoção das medidas necessárias para a edição da referida norma, a ser inserida no ordenamento positivo estadual; (c) permanecem válidas as orientações traçadas nos Pareceres nºs 11.210/96 e 14.647/06, paralelamente ao enquadramento das atividades a ser feito na forma aqui preconizada.

É o parecer, em regime de urgência.

Porto Alegre, 07 de maio de 2009.

Andréa Luz Kazmierczak

Procuradora do Estado

(Expediente Administrativo nº 3265-2400/08-4)

Acolho as conclusões do PARECER nº 14.991, da Procuradoria Previdenciária, de autoria da Procuradora do Estado Doutora ANDRÉA LUZ KARMIERCZAK.

Restitua-se o expediente à Secretaria da Educação.

Em 19 de maio de 2009.

Eliana Soledade Graeff Martins,

Procuradora-Geral do Estado.