



PROCESSO Nº : 12.558-0/2019

INTERESSADO : INSTITUTO MUNICIPAL DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DE RONDONÓPOLIS

ASSUNTO : CONSULTA

RELATOR : CONSELHEIRO JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR

PARECER Nº : 39/2019

Excelentíssimo Senhor Conselheiro,

Trata-se de consulta subscrita pelo senhor Roberto Carlos Correa de Carvalho, Diretor Executivo do Instituto Municipal de Previdência Social dos Servidores de Rondonópolis (Impro), solicitando manifestação deste Tribunal de Contas acerca da contagem de tempo para fins de aposentadoria especial de professor, nos seguintes termos:

Diante dessas considerações, é possível considerar como tempo efetivo na função de magistério o período em que a professora ou professor esteve, legalmente, afastado para qualificação profissional, como mestrado ou doutorado?

Em razão de existir outro processo de consulta¹ sob a mesma relatoria, apresentada pelo mesmo consulente e tratando do mesmo tema, foi proposta a reunião dos processos para tramitação conjunta, com a finalidade de facilitar o andamento processual e evitar decisões conflitantes.

Nesse sentido, a questão posta em consulta no Processo 125598/2019, solicita manifestação deste Tribunal, igualmente, sobre a contagem de tempo para fins de aposentadoria especial de professor, conforme apresentado a seguir:

No entanto, o termo “estabelecimento de educação básica” guarda certa amplitude. Diante disso, é possível que a legislação local estabeleça o significado de “estabelecimento de educação básica”. Se possível, é admissível que tal legislação preceitue um conceito amplo, possibilitando que as funções de magistério sejam exercidas em locais diversos, como a secretaria de educação?

O consulente não juntou outros documentos aos autos.

É o relatório.

¹ Processo nº 125598/2019.



1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada em tese, por autoridade legítima, com a apresentação objetiva da dúvida e versa sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade exigidos pelo art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado – RITCE).

2. DO MÉRITO

Pautam-se as dúvidas, em essência, sobre a possibilidade de se considerar, para fins de aposentadoria especial de professor, o tempo de afastamento para qualificação profissional e o período em que o docente esteja exercendo atividades em local fora da escola, como na secretaria de educação.

Por tratarem-se de assuntos não respondidos por nenhum prejudgado existente neste Tribunal de Contas e considerando o atendimento dos requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno, será analisado o mérito das questões apresentadas neste parecer.

Feita essa consideração inicial, passa-se ao deslinde das questões suscitadas em consulta, sendo esta elucidação organizada em tópicos para melhor encadeamento das ideias a serem apresentadas nesse parecer.

2.1 Da aposentadoria especial de professor

A aposentadoria especial por tempo de contribuição do professor, prevista nos arts. 40, §5º, e 201, § 8º, consiste em tratamento diferenciado outorgado pela Constituição em razão da relevante função social desempenhada pela profissão, nos termos a seguir:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.



(...)

§ 5º - Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, "a", para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Grifou-se)

O texto constitucional, alterado pela EC 20/98, deixa claro que o benefício deve ser concedido apenas ao profissional que comprove o respectivo tempo de contribuição (30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher) integralmente em funções de magistério exercidas em unidades de educação básica (ensino infantil, fundamental e médio).

Nesse cenário, em que por força da Súmula 726, o STF entendia que a expressão “funções de magistério” se limitava ao exercício do ensino exclusivamente exercido em sala de aula², o legislador infraconstitucional ampliou o rol de legitimados à percepção do benefício ao incluir outros profissionais da educação, conforme disposto na Lei nº 11.301, de 10 maio de 2006:

Art. 1º O art. 67 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, passa a vigorar acrescido do seguinte § 2º, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

“Art. 67.

² Súmula 726: Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula.



§ 2º Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico.”

(Grifou-se)

Contudo, uma vez instado a se manifestar sobre a constitucionalidade do re-tromencionado dispositivo da Lei nº 11.301/2006, o STF, nos autos da ADI 3.772, passou a considerar que a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e a direção de unidade escolar são atividades abrangidas pela função de magistério, exigida para fins da aposentadoria especial de professor, conforme ementa a seguir reproduzida:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRES-CENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXER-CENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E AS-SESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INO-CORRÊNCIA. 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 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, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal.

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

(ADI 3772, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2008, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 RE-PUBLICAÇÃO: DJe-204 DIVULG 28-10-2009 PUBLIC 29-10-2009 EMENT VOL-02380-01 PP-00080 RTJ VOL-00208-03 PP-00961)



Após este julgado, que além de promover a releitura da Súmula 726, ressignificou o sentido da expressão “função de magistério”, ampliando o seu reconhecimento para as atividades pedagógicas realizadas fora da sala de aula, o Supremo Tribunal Federal trouxe novos contornos ao entendimento e aos limites para concessão da aposentadoria especial de professor.

Portanto, nos termos legislação vigente, para fins de percepção de aposentadoria especial, o profissional deve ter ingressado no cargo de professor e comprovar o tempo necessário de exercício em funções de magistério, que contempla, além daquele exercido em sala de aula, também o laborado fora de sala de aula, como a realização de atividades de coordenação e assessoramento pedagógico além da direção de unidade escolar em instituições de educação básica.

2.2 Do direito à aposentadoria especial do professor afastado das funções por motivo de qualificação profissional

Fundamentado nas disposições trazidas até aqui, evidencia-se que o direito a percepção de aposentadoria especial de professor se concretiza quando o professor comprova tempo de serviço exclusivamente no efetivo exercício das funções de magistério na educação básica.

Nesse contexto, o efetivo exercício deve se comprovar mediante o exercício das funções de magistério, que incluem, além do exercício da docência, as funções de magistério exercidas fora da sala de aula, com a condição de que seja exercida em unidades de ensino da educação básica.

Tal afirmação tem amplo apoio na jurisprudência, em especial no entendimento firmado na ADI 3.772 que, conforme já indicado neste Parecer, representou o julgamento que consolidou o atual entendimento do STF a respeito do alcance das funções de magistério para fins de aposentadoria especial do professor.



O afastamento de professor para participação em ações de capacitação e aperfeiçoamento, a exemplo de cursos de pós-graduação, como mestrado e doutorado, embora sejam permitidos e previstos na legislação de regência de diversas carreiras e estatutos de servidores públicos, não está em acordo com entendimento do que é reconhecido como tempo de efetivo exercício das atividades de magistério.

Ademais, ainda que previsto na legislação de regência da carreira do professor ou no estatuto dos servidores públicos, não pode ato infraconstitucional dar contornos distintos ao que prevê a Constituição Federal, de modo que se deve preservar o conteúdo da norma maior.

O texto constitucional determinou que, para a concessão da aposentadoria especial, o professor deve comprovar o efetivo exercício das funções de magistério (dentro ou fora da sala de aula) e, quanto a isso não há mais dúvidas, o STF já delimitou o que pode ser considerado magistério, conforme se expõe:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROFESSOR. CONTAGEM DO PERÍODO DE REALIZAÇÃO DE PÓS-GRADUAÇÃO PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280 DO STF.

1. A jurisprudência do STF é no sentido de que “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”, uma vez 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, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal” (ADI 3.772/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 27/03/2009).

2. Nesses limites, não é cabível enquadrar o afastamento para a realização de curso de pós-graduação como exercício de magistério, para fins de contagem de tempo para a aposentadoria especial.

3. Não há como examinar legislação local com o fim de incluir essa atividade na contagem do tempo de serviço especial (Súmula 280/STF). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 455717 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-117 DIVULG 18-06-2013 PUBLIC 19-06-2013) (Grifou-se)



No mesmo sentido, defendendo não ser possível contar o tempo de afastamento para capacitação para fins de aposentadoria especial de magistério, têm-se diversos outros julgados:

PESSOAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO REFERENTE A AFASTAMENTO/LICENÇA PARA ESTUDO. ILEGALIDADE DE ALGUNS ATOS E LEGALIDADE DOS DEMAIS. DETERMINAÇÕES.

1. O direito à aposentadoria especial de professor de que trata o § 5º do art. 40 da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998, tem como requisito a comprovação de tempo de serviço exclusivamente no efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

2. Como efetivo exercício das funções de magistério, entende-se apenas o tempo de serviço prestado em sala de aula ou o tempo no exercício de funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que tais funções tenham sido desempenhadas em estabelecimentos de ensino básico, excluídos os especialistas em educação.

3. O tempo de serviço relativo a licenças ou afastamentos para a realização de cursos de qualquer natureza não se enquadra no conceito acima, só podendo ser computado para fins de aposentadoria ordinária.

(TCU. Acórdão nº 1838/2015. Primeira Câmara. Relator: Ministro Bruno Dantas. Sessão de 31/03/2015.) (Grifou-se)

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR. AFASTAMENTO. MESTRADO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 726. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não há que se falar em superação da Súmula 726 do Supremo Tribunal Federal, devendo apenas ser observada a decisão proferida no julgamento da ADI 3772/DF. Nesses moldes, para efeito de aposentadoria especial, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula, exceto no caso de professores que desempenhem as atividades de direção de unidade escolar ou coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação.

2. O tempo de afastamento para realização do curso de mestrado não pode ser computado para fins de aposentadoria especial, mas tão somente para a aposentadoria ordinária, tendo em vista que nesse período não foram desenvolvidas as funções inerentes ao magistério, consoante entendimento da Suprema Corte.

3. Apelação conhecida e desprovida. Sentença mantida.

(TJDFT. Acórdão nº 1075132. 8ª Turma Cível. Relator: Eustáquio de Castro. Data de Julgamento: 15/02/2018.) (Grifou-se)



Portanto, de acordo com a firme jurisprudência citada sobre a matéria, não é possível considerar o período de afastamento para capacitação para fins de contagem de tempo de aposentadoria especial, haja vista que, nessa condição, o professor não exerce efetivamente as funções de magistério.

2.3 Do direito à aposentadoria especial do professor em exercício de cargo ou função fora das dependências da escola

No que diz respeito ao local de exercício do professor para fins de aposentadoria especial, a Lei nº 11.301/2006 estabeleceu, de forma clara, que o professor deve exercer suas atividades dentro da escola:

Art. 1º O art. 67 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, passa a vigorar acrescido do seguinte § 2º, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

“Art. 67.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico.”

(Grifou-se)

O referido dispositivo, vale ressaltar, alterou comando da Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996, conhecida como Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional que, nos termos dispostos pelo art. 22, XXIV, da CF/88, consubstancia matéria de competência privativa da União:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;

Desse modo, não é possível que outro ente federado, por meio de legislação autônoma, usurpe a competência legislativa da União que, nesse ato legislativo, editou validamente diretrizes e bases gerais pertinentes à matéria³.

³Por meio da ADI 3.772, o STF julgou a constitucionalidade da Lei nº 11.301/2006 com interpretação conforme a Constituição Federal de 1988.



Em concordância com o exposto, o STF decidiu nos autos do RE 1039644, o qual confirmou entendimento já consolidado na ADI 3772, que o exercício das funções de magistério, para fins de aposentadoria especial, deve ocorrer dentro da escola, conforme de demonstra a seguir:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL DOS PROFESSORES (CONSTITUIÇÃO, ART. 40, § 5º). CONTAGEM DE TEMPO EXERCIDO DENTRO DA ESCOLA, MAS FORA DA SALA DE AULA.

1. Revela especial relevância, na forma do art. 102, § 3º, da Constituição, a questão acerca do cômputo do tempo de serviço prestado por professor na escola em funções diversas da docência para fins de concessão da aposentadoria especial prevista no art. 40, § 5º, da Constituição.

2. Reafirma-se a jurisprudência dominante desta Corte nos termos da seguinte tese de repercussão geral: Para a concessão da aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 5º, da Constituição, conta-se o tempo de efetivo exercício, pelo professor, da docência e das atividades de direção de unidade escolar e de coordenação e assessoramento pedagógico, desde que em estabelecimentos de educação infantil ou de ensino fundamental e médio.

3. Repercussão geral da matéria reconhecida, nos termos do art. 1.035 do CPC. Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reafirmada, nos termos do art. 323-A do Regimento Interno. (RE 1039644 RG, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 12/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-257 DIVULG 10-11-2017 PUBLIC 13-11-2017) (Grifou-se)

Além disso, importante destacar que para percepção do benefício, não importa, exclusivamente, o exercício em cargo ou função cuja nomenclatura e atribuições sejam idênticas aos estabelecidos pela legislação, mas fora do ambiente da escola (como a secretaria de educação, por exemplo). O professor deve, além de cumprir os requisitos previstos em Lei, exercer suas atividades dentro de unidade escolar do ensino básico.

Desse modo, não é possível a contagem de tempo, para fins de aposentadoria especial de professor, das atividades exercidas fora de estabelecimentos de educação infantil ou de ensino fundamental e médio.



3. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que:

a) A partir do julgamento da ADI 3.772, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a função de magistério, para fins de percepção de aposentadoria especial de professor, contempla não apenas o exercício da docência em sala de aula, mas também outras atividades realizadas fora de sala de aula, desde que dotadas de caráter pedagógico e exercidas dentro de unidade escolar do ensino básico;

b) conforme entendimento consolidado na jurisprudência, não é possível considerar o período de afastamento para qualificação profissional, a exemplo de cursos de pós-graduação, para fins de contagem de tempo de aposentadoria especial;

c) lei ou ato infralegal local não pode dispor sobre matéria legislativa de competência privativa da União, como sobre diretrizes e bases da educação;

d) de acordo com a legislação vigente, não é possível a contagem de tempo, para fins de aposentadoria especial de professor, das atividades exercidas fora de estabelecimentos de educação infantil ou de ensino fundamental e médio.

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, considerando-se os argumentos apresentados e a inexistência de prejulgados nesta Corte que respondam integralmente à presente Consulta, sugere-se, à consideração do Tribunal Pleno, com fundamento no § 1º do art. 234 da Resolução 14/2007 (RITCE-MT), a aprovação das seguintes ementas:

Resolução de Consulta nº ___/2019. Previdência. Benefício. Aposentadoria especial de professor. Afastamento para qualificação profissional. Impossibilidade.

É vedada a contagem do período de afastamento para participação em programa de pós-graduação, ou outra qualificação profissional, para fins de aposentadoria especial de professor.



CONSULTORIA TÉCNICA

Telefones: atendimento externo: (065) 3613-7554

atendimento interno: (065) 3613-7583

e-mail: consultoria_tecnica@tce.mt.gov.br

Resolução de Consulta nº ____/2019. Previdência. Benefício. Aposentadoria especial de professor. Local de exercício da função de magistério.

- 1) É vedada a alteração da abrangência do termo “estabelecimento de educação básica”, previsto na Lei nº 11.301/2006, por meio de norma municipal ou estadual, haja vista tratar-se de matéria de competência exclusiva da União.
- 2) Somente o tempo transcorrido dentro de estabelecimento da educação básica, no exercício da função de magistério, pode ser utilizado na apuração de aposentadoria especial.

Cuiabá-MT, 13 de junho de 2019.

Saulo Pereira de Miranda e Silva
Auditor Público Externo

Gabriel Liberato Lopes
Secretário Chefe da Consultoria Técnica