

do Processo nº 2012-0.182.682-7 em 25 / 03 / 15 (a) See

INTERESSADO : Maria Eunice de Carvalho

ASSUNTO : Aposentadoria voluntária por tempo de contribuição, com proventos integrais – artigo 3º EC nº 47/2005- questionamento acerca da constitucionalidade da Lei nº 15.930/2013 – contagem do tempo de ADI para fins de tempo na carreira do Magistério

Informação nº 373/2015-PGM/AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA JURÍDICO-CONSULTIVA
Senhor Procurador Assessor Chefe

Na análise do pedido de aposentadoria da servidora Maria Eunice de Carvalho, com fundamento no artigo 3º da EC nº 47/05 , CONAE-2 questionou sobre a possibilidade o cômputo do tempo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil como tempo de carreira do magistério para fins de aposentadoria voluntária, por força da edição da Lei nº 15.930/2013.

Após manifestação da AJ/SME (fls. 95/100) e da Coordenadoria Jurídica de SEMPLA (164/170), a conclusão alcançada por esta Assessoria Jurídico-Consultiva, acolhida pelo Senhor Secretário Municipal de Negócios Jurídicos, foi no sentido da possibilidade de deferimento do pedido, uma vez que, por força da Lei nº 15.930/2013, o tempo anterior no cargo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil pode ser computado como de magistério, para fins de aposentadoria, restando, assim prejudicada a Ementa nº 11.220. (fls.172/183).

Ciente das conclusões alcançadas, a Secretaria Municipal de Educação devolveu o presente a esta Procuradoria para análise acerca da possibilidade de cômputo do tempo anterior à transformação do cargo como de carreira para fins de evolução funcional e da aposentadoria prevista no artigo 3º da EC nº 47/2003.

do Processo nº 2012-0.182.682-7 em 25/03/15 (a) 191

A referida Assessoria entendeu que, embora esta Procuradoria tenha se manifestado pelo deferimento do pedido, não abordou *“explicitamente a questão da contagem do tempo anterior também como tempo de carreira”*. Neste aspecto, a AJ/SME defendeu que a Lei nº 15.930/2013 possibilitou o cômputo do tempo anterior somente para fins do artigo 40, §5º da CF, que trata apenas dos requisitos de idade e tempo de contribuição para aposentadoria especial de magistério, e, que, por se tratar de norma de interpretação restritiva, não seria possível a nova lei alterar o entendimento firmado por esta PGM na Ementa nº 11.069.

A questão acerca da possibilidade de computar o tempo anterior como de carreira para fins de evolução funcional está sendo tratada no Ofício nº 028/2014-CONA2/SME (TID1205937), no qual a Assessoria Jurídica de SME opinou pela sua impossibilidade pelas razões expostas por esta AJC/PGM na Ementa 10.069.

Já a Assessoria Técnico-Jurídica de Gestão de SEMPLA, em manifestação acolhida pela Coordenadoria Jurídica, concluiu ser viável o cômputo do tempo de ADI para fins de tempo na carreira, considerando pareceres do Conselho Nacional de Educação, bem como as disposições do artigo 16 da Lei nº 13.574/03, artigo 28 do Decreto nº 46.861/05 e da Lei nº 15.930/13.

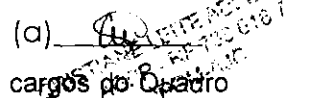
Pois bem.

A Assessoria Jurídica da Secretaria Municipal de Educação retornou o processo a esta Procuradoria por entender que a manifestação anterior não abordou explicitamente a possibilidade de se computar o tempo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil como tempo de carreira para fins das demais hipóteses de aposentadoria, bem como evolução funcional, já que, de acordo com o seu entendimento, a Lei nº 15.930/13 só autorizou computar o tempo como de contribuição.

Dispõe o artigo 1º da Lei nº 15.930/13:

“Art. 1º Aos integrantes do Quadro do Magistério Municipal, do Quadro dos Profissionais de Educação – QPE, cujos antecedentes cargos de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil ou Professor de Desenvolvimento Infantil, de Pedagogo

do Processo nº 2012-0.182.682-7

em 25 / 03 / 15 (a)

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
RECEBUE
25/03/2015

e de Diretor de Equipamento Social foram transformados em cargos do Quadro do Magistério Municipal, nos termos do art. 10 da Lei nº 13.574, de 12 de maio de 2003, ou dos arts. 83 e 84 da Lei nº 14.660, de 26 de dezembro de 2007, fica assegurado, para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, o cômputo, no cargo atual, do tempo de exercício anterior a essa transformação, na seguinte conformidade:

- I - dos cargos de Pajem, Auxiliar de Desenvolvimento Infantil e de Professor de Desenvolvimento Infantil, como de exercício no cargo de Professor de Educação Infantil ou de Professor de Educação Infantil e Ensino Fundamental I, de acordo com a atual situação do profissional;
- II - do cargo de Pedagogo, como de exercício no cargo de Coordenador Pedagógico;
- III - do cargo de Diretor de Equipamento Social, como de exercício no cargo de Diretor de Escola”

Como se vê, a controvérsia acerca da possibilidade de se computar o tempo de exercício no cargo de ADI no cargo de Professor Educação Infantil ou de Professor de Educação Infantil e Ensino Fundamental I antes da transformação operada pela Lei nº 13.574/02, para fins de aposentadoria especial, foi dirimida com a edição da Lei nº 15.930/13. A referida lei expressamente permitiu a citada contagem de tempo.

Não por outra razão, a manifestação anterior desta Assessoria Jurídica aduziu que restaram prejudicados os argumentos da Ementa nº 11.220.

Contudo, resta ainda dúvida se, com a edição da citada lei, seria possível o cômputo do tempo em questão como de carreira para as demais modalidades de aposentadoria, bem como para fins de evolução funcional.

Pois bem.

Como se depreender do presente e do expediente acompanhante, a questão ora suscitada pela Secretaria Municipal de Educação não é nova, sendo que dois entendimentos se formaram sobre o assunto.



do Processo nº 2012-0.182.682-7 em 25 / 03 / 15 (a) 019

O primeiro deles, aduzido pela Secretaria Municipal de Educação, no sentido da impossibilidade do tempo de serviço anterior à transformação do cargo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil ser considerado como de magistério, para fins de evolução funcional, porque tal cargo só passou a integrar a carreira do Magistério com a sua transformação em Professor.

O segundo posicionamento, defendido, à época, pela então Secretaria Municipal de Gestão e ora reiterado pela Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, no sentido da possibilidade do cômputo do tempo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil para todos os efeitos legais (incluindo-se, portanto, aposentadoria e evolução funcional) com fundamento no artigo 16 Lei nº 13.754/04 e no Decreto nº 46.861/05.

Após análise da questão por esta Assessoria Jurídico-Consultiva, prevaleceu o entendimento no sentido de que se deve compreender como tempo de carreira do magistério municipal apenas o tempo de exercício após a efetiva integração do Auxiliares de Desenvolvimento Infantil na carreira do magistério (Ementa 11.069).

Dois foram os argumentos principais deduzidos na referida ementa:

- a) impossibilidade de se considerar como de exercício na carreira do magistério o tempo de serviço prestado em carreira diversa;
- b) o enquadramento do ADI na carreira do magistério rege-se por dispositivo específico previsto na Lei nº 13.574/02 - art.18- (que determina que sejam observadas as regras estabelecidas para os Profissionais do Quadro do Magistério Municipal) e não pela disposição genérica do artigo 16 da mesma lei.

Assim, cabe avaliar se tais argumentos foram ou não superados pela Lei nº 15.930/2013.

Entendemos que não.

Isso porque, como destacado pela Secretaria Municipal de Educação, a Lei nº 15.930/13 foi expressa em autorizar o cômputo do tempo em questão tão-somente para fins do artigo 40, §5º da Constituição Federal.



do Processo nº 2012-0.182.682-7

em 25 / 03 / 15 (a) 60**Estabelece o referido artigo:**

"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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

(...)

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

(...)

§ 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.

Assim são requisitos para a aposentadoria especial do magistério:

- a) tempo de efetivo exercício no serviço público;
- b) tempo no cargo;
- c) tempo de contribuição;
- d) idade;
- e) tempo de carreira (no caso da aposentadoria especial do magistério prevista no artigo 6º da EC nº41/03-regra de transição)

Considerando as condições necessárias para tal aposentadoria, o §5º do artigo 40 estabeleceu a possibilidade de redução, em 05 anos, dos requisitos de idade e tempo de contribuição para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício nas funções de magistério em educação infantil e ensino fundamental e médio.



do Processo nº 2012-0.182.682-7

em 25 / 03 / 15

(a)



Assim, a par do disposto no referido artigo e na Lei nº 15.930/12, têm-se que a lei municipal permitiu que o tempo anterior de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil fosse considerado como de função de magistério e, conseqüentemente, computado como tempo de contribuição para fins de aposentadoria especial de magistério.

Aliás, esta foi a conclusão desta Assessoria Jurídico-Consultiva na Informação nº 1404/2014-PGM/AJC, acolhida pelo Senhor Secretário Municipal de Negócios Jurídicos (fls. 172/182):

"O fim buscado pela Lei em questão foi ajustar o ordenamento jurídico a uma situação fática e juridicamente estabelecida pela Constituição de que creches e pré-escolas constituem atividades educacionais. Trata-se de posicionamento reconhecido por meio de pareceres do Conselho Nacional de Educação, mencionados na Informação nº 231/2014-SEMP/ATEG (fls.164/169-v), em especial o que segue:

'Por todo exposto, entendemos que são professores para fins de aposentadoria especial, não apenas aqueles que possuem nome de seu cargo ou emprego o vocábulo "professor", mas também aqueles que não possuem esta designação, mas que exerçam a cátedra na Educação Básica, realizando tarefas adequadas ao nível de ensino em que atuam, com a complexidade esperada para a faixa etária que se relaciona com o respectivo nível de ensino.

(...)

Conforme apresentado, a Lei nº 15.930/2013, desde que a proposição do seu projeto, foi fruto de uma decisão política do legislador municipal de corrigir uma situação transitória específica: a situação, no que tange à contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria especial de profissionais que atuaram em uma área fática e juridicamente considerada da educação, mas sob um regime então ligado à assistência social."



do Processo nº 2012-0.182.682-7

em 25 / 03 / 15 (a) 44

A lei expressamente condicionou a contagem do tempo "*para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40*", que versa, tão-somente, sobre tempo de contribuição, de modo que não há como considerá-la também para cômputo na carreira.

Ademais, o fato de considerar o tempo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil como funções de magistério não implica considerá-lo como tempo de carreira, já que, conforme argumentado na Ementa 11.069, tratam-se de carreiras distintas. Antes da transformação operada pela Lei nº 13.574/04, o cargo de ADI pertencia à Quadro de Apoio à Educação, sendo que tal profissional só passou a integrar a carreira do magistério após a sua habilitação e transformação em Professor.

Aliás, depreende-se da exposição de motivos da Lei nº 15.930/13:

"Em outras palavras, em virtude das inovações introduzidas no cenário educacional pátrio pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, ora se sabe que as funções exercidas pelos profissionais nas antigas creches já se caracterizavam como atividades de cunho eminentemente educacional, enquadradas na área da educação infantil, etapa da educação básica, daí decorrendo a conclusão de que sempre exerceram funções de magistério

Por conseguinte, como medida de isonomia com os demais integrantes do Quadro do Magistério Municipal, considerando inclusive a circunstância de que todos esses profissionais já possuem a formação requerida pela legislação em vigor, ora se propõe que o tempo de serviço por eles prestado anteriormente à transformação de seus respectivos cargos, conforme previsto nas Leis nº 13.574, de 2003, e nº 14.660, de 2007, seja computado para os efeitos do disposto no § 5º do artigo 40 da Constituição Federal e, pois, para fins de concessão da aposentadoria especial do magistério, desde que atendidos todos os requisitos exigidos para essa modalidade de aposentação."

A lei, repita-se, só qualificou o tempo de exercício no cargo de Auxiliara de Desenvolvimento Infantil como de magistério para fins de aposentadoria especial.

Folha de informação nº 197do Processo nº 2012-0.182.682-7 em 25 / 03 / 15 (a) 6m

E este deve ser o entendimento em razão do princípio da legalidade a qual está submetida a Administração Pública. Se assim não fosse, não teria a lei restringido terminantemente seus efeitos.

Assim sendo, a conclusão alcançada na manifestação anterior desta Assessoria Jurídico-Consultiva e pela Secretaria Municipal de Negócios Jurídicos, no sentido de que o tempo no cargo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil deverá ser computado como função de magistério para fins de aposentadoria especial há de ser mantida, retificando-se tão somente a possibilidade de deferimento do pedido inicial.

Pelo exposto, concluímos que, por força do disposto na Lei nº 15.930/13, o tempo de exercício no referido cargo poderá ser computado apenas para fins do §5º do artigo 40 da Constituição Federal e não como tempo na carreira do magistério.

À apreciação e deliberação de Vossa Senhoria

São Paulo, 23 de março de 2015

Paula
PAULA BARRETO SARLI
Procuradora Assessora – AJC
OAB/SP 200.265
PGM

De acordo.

São Paulo, 23 / 03 / 2015.

TIAGO
TIAGO ROSSI
Procurador Assessor Chêfe – AJC
OAB/SP nº 195.910
PGM

do Processo nº 2013-0.182.682-7 em 25 / 03 / 15 (a) duas

INTERESSADO : Maria Eunice de Carvalho

ASSUNTO : Aposentadoria voluntária por tempo de contribuição, com proventos integrais – artigo 3º EC nº 47/2005- questionamento acerca da constitucionalidade da Lei nº 15.930/2013 – contagem do tempo de ADI para fins de tempo na carreira do Magistério

Cont. Informação nº 373/2015-PGM.AJC

SECRETARIA MUNICIPAL DE NEGÓCIOS JURÍDICOS
Senhor Secretário

Encaminho o presente, com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Pasta, que acolho, concluindo que, por força da Lei nº 15.930/13, tempo de exercício no cargo de Auxiliar de Desenvolvimento Infantil poderá ser computado tão somente para fins do artigo 40, §5º da Constituição Federal, razão pela qual revejo o entendimento anterior de fls.172/182 apenas em relação à possibilidade de deferimento do pedido inicial.

São Paulo,


ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 162.363
PGM

Acompanhantes: Processo nº 2014-0.071.945-0, 2008-0.043.939-9, Ofício 028/2014-CONAE2/SME- TID12035937 e TID 12557676.

PBS/TR



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

Folha de informação n.º

199

Do P.A nº 2013-0.182.682-7

em

01 ABR 2015

(a)

EUNICE COSTA PRIOSTE
Assist. Gestão P. Públicas
RF: 512.655.0
SNJ. G

INTERESSADA: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

ASSUNTO:

Aposentadoria voluntária por tempo de contribuição, com proventos integrais pela regra de transição prevista no artigo 3º da Emenda Constitucional 47/2005. Questionamento acerca da constitucionalidade da Lei Municipal 15.930/13. Contagem do tempo de ADI para efeito de tempo na carreira do magistério. Impossibilidade.

Informação n.º 0957/2015-SNJ.G.

SME/G

Senhor Secretário

Retornamos o presente nos termos da manifestação da PGM/AJC, que acolhemos, no sentido da impossibilidade de cômputo do tempo de serviço prestado como Auxiliar de Desenvolvimento Infantil como tempo de carreira no magistério, uma vez que pela Lei Municipal 15.930/13 tal tempo de serviço poderá ser computado apenas para os fins do art. 40 § 5º da Constituição Federal.

Mantidos os acompanhantes (processos 2014-0.071.945-0, 2008-0.043.939-9; TIDS 10.057.942 e 12.035.937.)

São Paulo,

01 ABR 2015

ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS
Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ.G.