



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1011036-85.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Ensino Fundamental e Médio**
 Requerente: **PAULO DOMINGOS DOS SANTOS**
 Requerido: **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

PAULO DOMINGOS DOS SANTOS propõe ação de conhecimento, contra a **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, sob o fundamento de que é docente estadual admitido na forma da Lei nº 500/1974, contratada na função PEB II – Professor de Educação Básica II e que a ré a contratou para o Programa Escola da Família em função PEB I – Professor de Educação Básica I, sendo que, diante do equívoco, postulou a reclassificação para PEB II, o que foi condicionado ao seu pedido de dispensa da PEB I, com alteração, ainda, de sua categoria de "Categoria F" para "Categoria O", o que é ilegal, pois tem direito ao regime jurídico próprio da "Categoria F". Pleiteia, em síntese, a transposição de PEB-I para PEB-II, com manutenção na Categoria "F", com a consequente continuidade da filiação ao RPPV (SPPREV) e dos benefícios previstos na Lei Complementar n. 1.010/07.

A antecipação de tutela foi concedida (fls. 44/45).

A parte ré, citada, apresentou contestação (fls. 52). Sustenta, preliminarmente, que foi julgada improcedente a ação civil pública patrocinada pelo Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo – APEOESP, razão pela qual esta ação estaria prejudicada, em vista da coisa julgada, já que a autora é associada à APEOESP. No mais, sustenta que o benefício concedido pelas norma que regulamentam a matéria somente é devido aos que, por ocasião da entrada em vigor da Lei Complementar n. 1010/07 estivessem vinculados à Administração Pública Paulista, por meio de portaria de admissão, o que equivale à data da entrada em exercício. Alega, ainda, que a alteração de PEB-I, para PEB-II importa extinção de um vínculo e a formação de outro, não evolução funcional da mesma carreira.

É o relatório.

Passo a fundamentar e decidir.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

Observe, inicialmente, que não há que se falar em coisa julgada, pois se trata de situações diversas. O autor não pretende a ascensão funcional entre cargos de carreiras diferentes, mas apenas mudança de categoria dentro da mesma classe.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

No mais, o pedido merece parcial acolhimento.

O art. 2º, §§ 2º da Lei Complementar Estadual nº 1.010/07, que criou a São Paulo Previdência – SPPREV, estabeleceu, em relação aos contratados na forma da Lei nº 500/74, a hipótese em que passam a integrar o regime próprio de previdência dos servidores públicos:

Artigo 2º - São segurados do RPPS [Regime de Previdência Próprio dos Servidores Públicos] e do RPPM (Regime de Previdência Próprio dos Militares), administrados pela SPPREV:

I - os titulares de cargos efetivos, assim considerados os servidores cujas atribuições, deveres e responsabilidades específicas estejam definidas em estatutos ou normas estatutárias e que tenham sido aprovados por meio de concurso público de provas ou de provas e títulos ou de provas de seleção equivalentes;

II - os membros da Polícia Militar do Estado, assim definidos nos termos do artigo 42 da Constituição Federal.

§ 1º - Aplicam-se as disposições constantes desta lei aos servidores titulares de cargos vitalícios, efetivos e militares, da Administração direta e indireta, da Assembléia Legislativa, do Tribunal de Contas do Estado e seus Conselheiros, das Universidades, do Poder Judiciário e seus membros, e do Ministério Público e seus membros, da Defensoria Pública e seus membros.

§ 2º - Por terem sido admitidos para o exercício de função permanente, inclusive de natureza técnica, e nos termos do disposto no inciso I deste artigo, são titulares de cargos efetivos os servidores ativos e inativos que, até a data da publicação desta lei, tenham sido admitidos com fundamento nos incisos I e II do artigo 1º da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974.

§ 3º - O disposto no § 2º deste artigo aplica-se aos servidores que, em razão da natureza permanente da função para a qual tenham sido admitidos, estejam na mesma situação ali prevista.

A regra deve ser lida juntamente com o disposto nos arts. 43 e 44 da mesma lei complementar, que transcrevo:

Artigo 43 - Fica suprimida a possibilidade de dispensa imotivada, pelo Estado, dos docentes do magistério público estadual, admitidos até a publicação desta lei, com fundamento na Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974.

Artigo 44 - Em consequência do disposto no artigo 43, fica excluída a aplicabilidade aos docentes do magistério público estadual da hipótese de dispensa prevista no inciso III do artigo 35 da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974.

Trata-se de caso de atribuição de uma certa estabilidade a esses agentes públicos, ainda que não se equipare, totalmente, à estabilidade dos servidores públicos providos por concurso.

Assim, a leitura conjugada do art. 2º com os arts. 43 e 44 da lei complementar revela que aos contratados para função-atividade na forma da Lei nº 500/74 que estejam admitidos na data da publicação da lei complementar, ou seja, 01/06/2007, a legislação conferiu estabilidade assemelhada a dos servidores públicos e, logicamente, os manteve no regime próprio de previdência.

O que se nota é a implementação, pelo Estado de São Paulo, de um novo regime visando solucionar a questão relativa aos contratados para função-atividade na forma da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Lei nº 500/74 – principalmente docentes da Rede Pública de Ensino -, ante a ausência de compatibilidade entre a sistemática implementada por aquela lei e o regramento instituído pela Constituição Federal de 1988, a respeito dos servidores públicos, mormente quanto às restritas hipóteses em que a nova Constituição, no art. 37, V (nomeação para cargos em comissão somente para atribuições de direção, chefia e assessoramento) e IX (contratação para o desempenho de função por tempo determinado e somente para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público), autoriza contratações sem concurso público.

Ainda com tal propósito, dois anos mais tarde foi promulgada a Lei Complementar Estadual nº 1.093/09, que justamente veio para regular a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, com regramentos mais rígidos, trazendo hipóteses restritas de contratação (art. 1º), proibindo a recontração num intervalo de 200 dias (art. 6º), disciplinando de modo mais rigoroso exigências para a seleção e requisitos de aptidão do contratado (arts. 2º a 5º).

Tal lei vedou, a partir de sua publicação, em 16/07/09, a admissão de pessoal com fundamento na Lei nº 500/74 (art. 24). Os novos contratados submetem-se a regras menos favoráveis do que aqueles que, antigamente, eram contratados pela disciplina da Lei nº 500/74.

A mesma lei, no art. 25, tratou ainda dos casos de contratação de pessoal com base na Lei nº 500/74 efetivados entre a publicação da LC 1.010/07 (ou seja: após ela) e a publicação da LC 1.093/09, prevendo: a extinção automática ao final do prazo contratual nos contratos com prazo determinado; extinção em 12 meses contados da publicação da segunda lei complementar nos contratos com prazo não determinado; no caso específico de função docente, a extinção após 2 anos letivos subsequentes ao ano de 2009.

A lei ainda contém disposições transitórias, cujo art. 1º assegura uma atribuição mínima de trabalho aos docentes contratados pelo sistema de função-atividade e que adquiriram a estabilidade e o direito à manutenção no regime próprio de previdência (art. 2º, § 2º, LC 1.010/07), desde que se inscrevam e participem de um processo de avaliação anual.

A menção a todas essas normas faz-se relevante, pela circunstância de revelarem que a legislação teve o cuidado de conciliar a instituição do novo regime de contratações com a interesses legítimos dos contratados para funções-atividades.

Vai-se agora ao aspecto central da lide.

Os benefícios da LC nº 1.010/07 – "estabilidade" e regime próprio de previdência - concedidos aos contratados pela Lei nº 500/74 somente foram previstos para os casos em que, aos 01/06/07, ainda subsistia o vínculo jurídico entre as partes, em razão da admissão prévia.

A questão é de lógica. Inexiste qualquer sentido ou razoabilidade em se equiparar a um servidor público uma pessoa que no passado foi contratada para função-atividade mas, na entrada em vigor da lei complementar, não mais mantinha vínculo profissional com o Estado.

Assim, na hipótese de, anteriormente, ter havido a dispensa do contratado, que mais à frente, após 01/06/07, é novamente contratado - seja na forma da Lei 500/74 ou já em conformidade com as regras da LC nº 1.093/09 – a quebra do vínculo, inexistente na entrada em vigor da lei complementar, impede a subsistência do regime próprio de previdência.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

É que, nesse caso, a contratação ulterior não é considerada uma continuidade das antecedentes, e sim a instituição de uma nova relação jurídica, independente das demais, regida pelas regras em vigor quando dessa contratação, segundo o princípio do *tempus regit actum*.

Todavia, há a necessidade de temperamentos em tal entendimento, no caso de sucessivas contratações, com dispensas e admissões subsequentes que, consideradas as circunstâncias concretas, revelam uma subjacente continuidade na prestação de serviços, do ponto de vista real, à luz das atividades profissionais desempenhadas.

Isto é bem observado por parcela da jurisprudência do E. TJSP (Ap. 0007437-84.2010.8.26.0053, Rel. José Luiz Gavião de Almeida, 3ª Câmara de Direito Público, j. 25/06/2013; Ap. 0000989-54.2010.8.26.0099, Rel. Ponte Neto, 8ª Câmara de Direito Público, j. 25/09/2013), salientando, vg., a permanência do vínculo, nos casos em que o intervalo de tempo entre a dispensa anterior a 01/06/07 e a contratação posterior a 01/06/07 não seja significativo, hipótese em que deve-se ponderar a inexistência de efetiva e real solução de continuidade na prestação dos serviços, podendo-se então fazer recair sobre o servidor as benesses do art. 2º e arts. 43 e 44 da LC nº 1.010/07.

Sob tais premissas, vejamos o caso dos autos.

O autor, segundo a narrativa da inicial, corroborada pelos holerites e demais documentos que a instruem, e como é incontroverso, foi admitido para função-atividade na forma da Lei nº 500/74, antes da LC nº 1.010/07, e o vínculo jurídico subsistia, com as benesses expostas anteriormente, até que, em 2009, por força do Programa Escola da Família, houve uma nova contratação pelo PEB I, que pretende reverter, para que retorne ao PEB II, sem que com isso perca seus direitos previdenciários. A Administração Pública, em razão das mudanças pretendidas na classificação de PEB I e PEB II, entendeu que haverá o rompimento ou quebra do vínculo, perdendo o autor as garantias que tinha.

O entendimento da ré, com as vênias devidas, não deve ser admitido. Os holerites demonstram que o autor é qualificada para atuar na função PEB II, sempre trabalhou nessa função e somente houve a alteração para PEB I, em razão das regras previstas no Programa Escola da Família. Inexistirá, no caso, a efetiva e real solução de continuidade na prestação dos serviços. Admitir as razões da ré, perdendo o autor benefícios que lhe foram justamente garantidos por lei, é interpretar a legislação em desconformidade com os princípios constitucionais da moralidade e da proteção da confiança, assim como da segurança jurídica.

Note-se que não haverá perda de vínculo funcional com a administração, mas apenas mudança de categoria dentro da mesma classe, pois o PEB I exerce atividades nas 1ª e 4ª séries e o PEB II no ensino médio e fundamental.

Ao final, cumpre examinar o pedido, também contido na inicial, de condenação da ré ao pagamento das diferenças entre PEB I e PEB II.

Este pedido não deve ser acolhido.

A inicial transcreve a norma do Programa Escola da Família deixando claro que a contratação para esse programa se dá pela função PEB I, independentemente da qualificação do professor.

O autora aceitou a contratação em tais termos.

Assim, não se vislumbra ilegalidade no ato.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ante o exposto, julgo o processo, com resolução do mérito e PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, confirmando-se a antecipação parcial da tutela, para determinar que a requerida se abstenha de exigir a dispensa do autor como condição para a alteração da categoria de PEB I para PEB II e o mantenha, após o reenquadramento, na categoria "F".

Por outro lado, **REJEITO** o pedido de pagamento de diferenças entre PEB I e PEB II, no período anterior à alteração da categoria.

O autor decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual **CONDENO** a ré nas verbas sucumbenciais, arbitrados os honorários, por equidade, em R\$ 770,00 (setecentos e setenta reais), sendo isenta de custas na forma da lei.

P I

São Carlos, 12 de agosto de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**