


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0008160-14.2013.8.26.0566**

Classe - Assunto **Procedimento Ordinário - Sistema Remuneratório e Benefícios**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

CONCLUSÃO

Aos 19/11/2013 faço estes autos conclusos ao Meritíssimo Juiz de Direito Auxiliar de São Carlos. Eu, esc. subscrevi.

RELATÓRIO

TEREZINHA EVA DE JESUS MARINO propõe(m) ação de conhecimento, pelo rito ordinário, contra **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**. A(s) parte(s) autora(s) é(são) docentes estaduais admitida(s) na forma da Lei nº 500/1974. Alega-se: que a parte ré, unilateralmente, em interpretação inadequada da Lei Complementar Estadual nº 1.010/2007, alterou o regime jurídico previdenciário do próprio dos servidores públicos (Categoria "F") para o regime geral da previdência social (Categoria "L"), sem fundamento: que a parte ré, ademais, deixou de pagar ATS e sextas-partes, e de conceder licenças-prêmio, sem razão. Pede-se: a condenação da parte ré ao reenquadramento na Categoria "F"; a condenação da parte ré na obrigação de pagar os ATS e as sextas-partes, e conceder as licenças-prêmio.

A parte ré, citada, apresentou contestação (fls. 31/61). Sustenta que a LC nº 1.010/07, nos arts. 2º, 43 e 44 somente manteve no regime previdenciário público, administrado pela SPPREV, os docentes admitidos na forma da L. nº 500/74 até o dia 02.06.07, não sendo o caso dos autos.

Houve réplica (fls. 93/94) em que a autora alega intempestividade da contestação, pugnando pela incidência dos efeitos da revelia, sustentando a necessidade de apresentação do seu prontuário pela ré, e argumentando que a sua dispensa em 2007 foi uma "coação da FESP", e a nova admissão somente se deu em 2009 diante da necessidade de se esperar outro processo seletivo.

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, pois a prova documental é



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

Quanto ao requerimento de aplicação dos efeitos da revelia, não deve ser acolhido no caso dos autos, uma vez que o interesse público administrado pela ré é indisponível (art. 320, II, CPC).

Ingressa-se no mérito.

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


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

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 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 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 a 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-


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

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, ao sentir deste juízo, 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 que 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


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

previdência.

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*.

A única ressalva cabível, em que o rígido regramento comporta temperamentos, é aquela bem observada 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), na qual 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.

Isto porque, nesses casos, o pequeno intervalo de tempo em que não subsiste vínculo formal, entre uma dispensa e a admissão subsequente, consideradas as circunstâncias concretas, pode revelar uma subjacente continuidade na prestação de serviços, do ponto de vista real, à luz das atividades profissionais desempenhadas.

Sob tais premissas, vejamos o caso dos autos.

Os documentos de fls. 83/85 confirmam o alegado em contestação, isto é, de que a autora foi dispensada em 03/01/07 e somente foi admitida em 16/02/09, mais de dois anos depois. As partes não mantinham vínculo jurídico na publicação da LC 1.010/07, e a longa distância temporal não permite que se considere, pelas particularidades, a ausência de solução de continuidade. Observe-se que a autora não trabalhou em dois anos letivos inteiros, 2007 e 2008.

Tendo em vista tais circunstâncias, a autora não faz jus ao por ela postulado, na esteira da jurisprudência do E. TJSP para casos semelhantes:

SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR. LEI 500/74. Pretensão de manutenção do enquadramento funcional na categoria "F" com vinculação ao Regime Próprio da Previdência dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo SPPrev. Inadmissibilidade. O apelado teve o vínculo funcional rompido com nova admissão, quando em vigor a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Lei nº 1.010/2007. Sentença reformada. Recurso provido para julgar improcedente a ação. Inversão do ônus da sucumbência (Ap. 11806-87.2011.8.26.0053, Rel. Isabel Cogan, 12ª Câmara de Direito Público, j. 02/10/2013).

PROFESSOR ESTADUAL ADMITIDO PELA LEI Nº 500/74 Pedido de enquadramento no Regime de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo (SPPREV), e não pelo Regime Geral de Previdência Social. Descabimento. Vínculo rompido com o Estado antes do advento da LC nº 1010/2007, e posterior readmissão. Correto enquadramento como 'categoria L' e vinculação ao Regime Geral de Previdência Social. Precedentes deste Egrégio Tribunal - Atribuição de aulas. Inaplicabilidade da Lei Complementar nº 1.093/2009 (arts. 1º e 4º das Disposições Transitórias), tendo em vista que direcionada apenas aos professores em exercício da função-atividade que foram admitidos antes da vigência da Lei nº 1.010/2007 (art. 2ª, §2º) e não tiveram cessados os seus vínculos (categoria F). Sentença de improcedência confirmada. Recurso desprovido. (Ap. 0001663-39.2011.8.26.0053, Rel. Oscild de Lima Júnior, 11ª Câmara de Direito Público, j. 11/12/2012).

Ao final, cumpre salientar que a autora também não tem direito, atualmente, ao recebimento ATS, sexta-parte e licença-prêmio. Tais benefícios não estão previstos às contratações temporárias da LC nº 1.093/09. E é ao regime jurídico dessas contratações que a autora, hoje, está submetida.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a ação e **CONDENO** a autora em custas e honorários advocatícios, arbitrados este, por equidade, em R\$ 724,00, observada a AJG.

P.R.I.

São Carlos, 06 de fevereiro de 2014.

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