



**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: **1006632-54.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Enquadramento**  
 Requerente: **Fabio Cunha e outro**  
 Tipo Completo da Parte Passiva Principal << **Nome da Parte Passiva Principal << Nenhuma informação disponível >>**  
 Nenhuma informação disponível >>:

Justiça Gratuita

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

Vistos.

Trata-se de ação pelo procedimento comum, proposta por **FÁBIO CUNHA**, em face da **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, na qual alega que é professor da rede pública oficial de ensino do Estado, com sede de controle de frequência na Escola Estadual Jesuíno de Arruda, admitido nos termos da Lei 500/74, na função de professor de Educação Básica (PEB) – I, enquanto cursava o Ensino Superior, porém, após ter concluído o curso, passou a ministrar aulas como PEB II, fazendo, jus, portanto, a vencimentos compatíveis com a sua escolaridade e exercício profissional, o que não é admitido pela requerida, haja vista o indeferimento de pedido administrativo, de cujo teor discorda, razão pela qual requer o provimento jurisdicional a fim de regularizar sua situação funcional, sem dispensa e com regime previdenciário vinculado à autarquia SSPREV, isto é, a receber como PEB II, sem perder a categoria F.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 18-114.

O Estado de São Paulo apresentou contestação, às fls. 120-142, na qual alega, em resumo: I) em preliminar, a improcedência da Ação Civil Pública patrocinada pelo Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo, estando o autor associado sujeito à coisa julgada; II) o benefício concedido pelas normas que regulamentam a matéria somente é devido aos que, por ocasião da entrada em vigor da Lei Complementar nº 1010/07, estivessem vinculados à Administração Pública Paulista, por meio de portaria de admissão, o que equivale à data da entrada em exercício; III) o autor, quando concluiu a licenciatura, não tinha direito adquirido a ser admitido como PEB II ; IV) o autor não pretende a promoção de um nível para outro dentro da classe PEB-I, mas sim uma alteração de quadro que gerará uma quebra de vínculo e constituição de uma nova relação jurídica; V) para ser admitido como PEB o autor precisa ser aprovado em



**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**

concurso público ou ser contratado por prazo determinado ou pedir dispensa como PEB I e pleitear admissão como PEB II, sujeitando-se, assim aos termos da lei em vigor; VI) o rompimento do vínculo com a Administração não gera direito adquirido ao antigo regime legal; VII) subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, inclusive na redação dada pela Lei n. 11.960/09, para regência dos juros e atualização monetária.

Documentos acostados às fls. 143-158.

**É O RELATÓRIO.**

**PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.**

Corrija-se no SAJ o cadastramento da requerida FESP, uma vez que foi, equivocadamente, cadastrada no polo ativo.

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 diante da improcedência da ação civil pública proposta pela APEOESP, porquanto o insucesso da ação coletiva não tem o condão de prejudicar os interesses individuais da categoria, nos termos do art. 103, § 1º e 3º, do CDC.

Rejeitada a preliminar, passo ao exame do mérito.

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



**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**

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 Assembleia 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


**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**

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, caso no qual se inclui o autor, 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 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



**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**

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.

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 documentos que a instruem, foi admitido como PEB-1 na forma da Lei nº 500/74, antes da LC nº 1.010/07, embora tenha passado a atuar como PEB-II, ou seja, a ministrar aulas para os Ensinos Básico e Médio, mas recebendo como PEB-I.



**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**

Contudo, para que, efetivamente, receba como PEB-II, a ré pretende que ele estabeleça "novo" vínculo empregatício e a submissão a outro regime, o que, na prática, leva à perda de seus direitos previdenciários. Em outras palavras, 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 documentos que acompanham a inicial demonstram que o autor é qualificado para atuar na função PEB II, tem vasta experiência nessa função, mas continuou a receber como PEB I por ter, inicialmente, assim sido admitido, quando não havia concluído o Ensino Superior.

Entretanto, o autor não somente completou licenciatura plena (fls. 59-60) como também outros cursos, de graduação e pós-graduação (fls. 61-64), e, na forma do art. 27 da Lei Complementar 836/97, faz jus a vencimento compatível com o cargo que já exerce e manutenção da categoria<sup>1</sup>. Observam-se sucessivas contratações, conforme apostilas 077/2006 (fl. 67), 56/2007 (fl. 77), 008/2008 (fl. 78), 002/2009 (fl. 85), 007/2009, 008/2009, 010/2010, 011/2009 (fl. 86), 001/2010, 003/2010, 008/2010 (fl. 87), 012/2010 (fl. 88), 011/2011 (fl. 93), 001/2012 (fl. 95), 007/2012 (fl. 96) que incluem aulas ministradas no Ensino Médio, isto é, resta clara a continuidade da prestação de serviços pelo professor autor. A Administração, por sua vez, não fez prova contrária às provas ofertadas pelo autor, não demonstrando, dessa forma, rompimento de vínculo.

Não há, assim, constituição de novo vínculo laboral, mas continuidade do vínculo já existente, não justificando, desta maneira, a perda dos benefícios da Categoria F.

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.

Nota-se que, em razão da qualificação, o autor alçou outro nível dentro da mesma classe, pois passou, inclusive, em vista dos seus investimentos na própria formação, a assumir aulas no Ensino Médio.

Esclarecedor, sobre o tema, trecho extraído do v. Acórdão de lavra do i. desembargador José Luiz Gavião de Almeida (Apelação nº 0007437-84.2010.8.26.0053, datada de 25 de junho de 2013):

<sup>1</sup> Artigo 27 da Lei Complementar 836/97 - O integrante do Quadro do Magistério, quando nomeado para cargo de outra classe da mesma carreira, será enquadrado, na data do exercício, de acordo com o nível do seu cargo de origem ou no último nível da nova classe, se não houver a devida correspondência.





**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**

"Os professores são uma classe trabalhadora desprestigiada. Aceitar a manobra do Estado para encerrar a estabilidade excepcional, seria compactuar com a desvalorização da classe, ou ainda pior, punir o apelado quando este melhora sua formação funcional".

Portanto, se mostra indevida a exigência feita pela Administração para que o autor requeira sua dispensa como PEB I e possa, então, regularizar sua situação funcional como PEB II, retirando-lhe direitos.

Sobre o assunto, há, ainda, outros precedentes da Corte Paulista, como se vê das ementas abaixo colacionadas:

Ação ordinária – Servidor estadual contratado sob o regime da Lei nº 500/74 – Professor de Educação Básica I (PEB I) admitido antes da entrada em vigor da Lei Complementar Estadual nº 1.010/2007 – Pedido de reenquadramento (progressão na carreira, de PEB-I para PEB-II) formulado após a criação da SPPrev – Inexistência de quebra do vínculo funcional – Manutenção como docente vinculada ao Regime de Previdência Próprio dos Servidores – RPPS mesmo após a alteração de seu reenquadramento – Diferenças atrasadas devidas a partir da data do pedido administrativo – JUROS MORATÓRIOS – A regra a ser utilizada é a contida no artigo 1º - F da Lei 9.494/97, sem contudo observar as regras da Lei nº 11.960/09, por ser declarada inconstitucional pelo Plenário do STF – Sentença reformada – Honorários recursais fixados – Precedentes desta Eg. Câmara e deste Eg. Sodalício - Recurso parcialmente provido.

(Apelação nº 1000868-40.2016.8.26.0053, Relator(a): Rebouças de Carvalho; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 10/08/2016; Data de registro: 10/08/2016) [negritei e grifei]

**APELAÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA**  
**MAGISTÉRIO** Professora que pretende ver a impetrada compelida a efetuar o apostilamento da função de PEB-II na Portaria de admissão da PEB I já existente, sem necessidade de quebra do vínculo funcional e, consequentemente, manutenção da mesma na categoria "F" e na



**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**

SPPREV Possibilidade Peculiaridades da situação dos professores admitidos pela Lei nº 500/74 impedem que se considere rompido o vínculo Aplicação do art. 2º, §2º, da LC 1.010/07 Direito a permanecer na mesma categoria e vinculada ao Regime Próprio da Previdência Social reconhecido Sentença reformada Recurso provido.”

(Apelação nº 4004092-68.2013.8.26.0269. 8ª Câmara de Direito Público. Rel. Des. Rubens Rihl, j. 10/09/2014) [negritei e grifei]

Ao final, cumpre examinar o pedido, também contido na inicial, de condenação da ré ao pagamento das diferenças entre PEB I e PEB II, o qual comporta parcial acolhimento, pois são devidas apenas as diferenças a partir da data em que o autor requereu administrativamente a progressão na carreira (fls. 113-114), e não a partir da data do certificado de conclusão de fl. 59, como pleiteado na inicial, observada a prescrição quinquenal. Daí o porquê da procedência parcial da ação. As parcelas vencidas serão apuradas em liquidação de sentença e serão devidamente corrigidas, com incidência de juros, desde a citação, tudo pela "tabela modulada da Lei 11.960/09".

Ante o exposto, julgo o processo, com resolução do mérito e PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, 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" para fins previdenciários (vinculado à SSPREV), apostilando-se, com preservação da estabilidade, garantido-se, ainda, eventual participação em atribuição de aulas, bem como para condena-la ao pagamento das diferenças entre PEB I e PEB II, desde o requerimento administrativo (fls. 113-114), na forma acima especificada.

O autor decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual CONDENO a ré nas verbas sucumbenciais, arbitrados os honorários em 10% sobre o valor da causa, sendo isenta de custas na forma da lei.

P. I.

São Carlos, 31 de outubro de 2016.





**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**

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