



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

N.º 845/2018 – AJC/SGJ/PGR
Sistema Único n.º 312271/2018

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790/SC

RECORRENTE: Estado de Santa Catarina

RECORRIDA: Márcia de Fátima Luiz

RELATOR: Ministro Marco Aurélio

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MAGISTÉRIO PÚBLICO. EDUCAÇÃO BÁSICA. CARGA HORÁRIA. JORNADA EXTRACLASSE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 958 da sistemática da repercussão geral: “*Aplicação do art. 2º, § 4º, da Lei federal n. 11.738/2008, que dispõe sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação*”.
2. Proposta de tese de repercussão geral: É constitucional a norma geral federal que reserva o percentual mínimo de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse.
– Parecer pelo desprovimento do recurso e fixação da tese sugerida.

Trata-se de recurso extraordinário representativo do tema 958 da sistemática da repercussão geral, referente à constitucionalidade do art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008 – dispositivo que trata da carga horária de trabalho máxima para a jornada de interação com os discentes, reservando fração mínima para as atividades extraclasse dos profissionais do magistério público.

Na origem, a ora recorrida – professora do Estado de Santa Catarina – ajuizou ação ordinária contra o respectivo ente federado, pretendendo fosse o réu condenado a corrigir os vencimentos da autora, especificamente em relação ao pagamento da diferença do piso nacional do magistério público, instituído pela Lei 11.738/2008, requerendo, ainda, fosse reconhecido o seu direito à fração de um terço da jornada de trabalho para atividades extraclasse, nos termos da referida norma.

O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau e, interposta apelação pela autora, reformou-se parcialmente a decisão em segunda instância. O acórdão em questão viu-se assim ementar:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA PELA CONCOMITÂNCIA DE AÇÃO COLETIVA. REJEIÇÃO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO “PISO NACIONAL” DO MAGISTÉRIO PÚBLICO PARA A EDUCAÇÃO BÁSICA (LEI N. 11.738/08). JULGAMENTO DA ADI N. 4.167/DF PELA SUPREMA CORTE. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA LEI SUPRA, INSTITUIDORA DO “PISO”. NORMA COM EFICÁCIA A PARTIR DE 27.4.2011. INEXISTÊNCIA, TODAVIA, DE PROVA NOS AUTOS DE QUE O ESTADO NÃO TENHA IMPLEMENTADO. EXEGESE DO ART. 333, INC. I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA *ACTIO* MANTIDA NO PONTO. PLEITO DE CONCESSÃO DE 1/3 DA JORNADA DE TRABALHO PARA ATIVIDADES EXTRACLASSE. CONSTITUCIONALIDADE DO § 4º, DO ART. 2º, DA LEI N. 11.738/08, RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICABILIDADE DA MEDIDA QUE SE IMPÕE. SENTENÇA REFORMADA NESTA PARTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. *“As ações que envolvem interesses e direitos coletivos ou difusos não induzem a litispendência para as ações individuais, conforme art. 104 do CDC: ‘As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva’ [...] (STJ - AgRg no AREsp 254.866/SC, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 4ª Turma, j. 17.10.2013, DJe 24.10.2013)*

II. *“É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. 3. É constitucional a norma geral federal [no caso o § 4º, do art. 2º, da Lei n. 11.738/08] que reserva o percentual mínimo de 1/3 da carga horária dos docentes da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Perda de objeto declarada em relação aos arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008” (STF - ADI 4167, rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, j. em 27.4.2011). Então, se a Suprema Corte considerou constitucional a fixação, por Lei votada pelo Congresso Nacional, de piso salarial para professores de outras unidades federadas, o preceito nela contido (§ 4º do art. 2º), atinente com a jornada de trabalho, é um *minus*, e, por isso, não porta qualquer mácula frente à Carta Magna. Ademais, a arguição de inconstitucionalidade desse mesmo preceptivo legal, provocada pela 1ª Câmara de Direito Público deste Tribunal, nos autos da apelação cível n. 2014.011899-1, ainda sem julgamento, não se presta para sobrestar o exame deste e de outros feitos sobre ele versantes. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram os recursos rejeitados,*

ao fundamento de que ausente obscuridade, contradição ou omissão no aresto embargado.

Daí o recurso extraordinário interposto pelo Estado de Santa Catarina, em que se afirma a inconstitucionalidade do art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008, invocando-se o discutido

pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4167 para alegar que o referido dispositivo, ao disciplinar a jornada de trabalho de servidores estaduais, invadiu competência legislativa estadual, bem como feriu o pacto federativo.

O recorrente argumenta que – especificamente quanto à constitucionalidade do art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008 – houve, no citado julgado em controle concentrado, duas correntes de entendimento, uma liderada pelo então Ministro Joaquim Barbosa e uma segunda capitaneada pelos Ministros Marco Aurélio e Cármen Lúcia.

Segue salientando que, não obstante tenha a Suprema Corte julgado a ação direta improcedente, em relação ao art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008, não se conferiu efeito *erga omnes* e caráter vinculante ao *decisum*, abrindo-se caminho para a discussão incidental da inconstitucionalidade.

Nessa linha, apoia-se na tese então defendida pelos Ministros Marco Aurélio e Cármen Lúcia para suscitar a inconstitucionalidade do art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008, apontando contrariedade ao art. 61–§1º–II–c da Constituição, tendo em vista que, no seu entender, ao cuidar da composição da carga horária dos professores, o dispositivo legal em questão usurpou a iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo para dispor sobre os servidores públicos da respectiva unidade federativa.

Ressalta, neste aspecto, que o dispositivo legal desprezita a reserva de lei de iniciativa do Executivo para regular o regime jurídico dos servidores públicos, que se estende a todos os entes federados em razão da regra de simetria.

Apresentadas as contrarrazões e admitido o recurso extraordinário, subiram os autos ao Supremo Tribunal Federal.

Negado seguimento ao apelo pelo Relator, interpôs o ora recorrente agravo interno que, ante o juízo de retratação, viabilizou o prosseguimento da discussão.

Submetido o feito ao Plenário Virtual, o Tribunal reputou constitucional a questão, reconhecendo a existência de repercussão geral na matéria debatida. Respectivo acórdão viu-se assim ementar:

MAGISTÉRIO PÚBLICO – JORNADA DE TRABALHO – ARTIGO 2º, § 4º, DA LEI Nº 11.738/2008 – CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à validade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, em face da Constituição Federal, considerada a ausência de vinculação dos demais Tribunais ao que decidido no exa-

me da ação direta nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011.

Vieram os autos, em seguida, à Procuradoria-Geral da República para parecer.

II

Conforme relatado, discute-se neste feito a conformidade do art. 2º-§4º da Lei 11.738/2008 com o texto constitucional, apontando a recorrente lesão ao art. 61-§1º-II-c da Constituição, bem como afronta ao pacto federativo. O dispositivo em questão tem o seguinte teor:

Art. 2º O piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica será de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais, para a formação em nível médio, na modalidade Normal, prevista no art. 62 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

[...]

§ 4º Na composição da jornada de trabalho, observar-se-á o limite máximo de 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos. [ênfase acrescida]

A constitucionalidade da norma, de fato, já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4167, tendo a Corte, no entanto, neste ponto, afastado a eficácia *erga omnes* e o efeito vinculante do *decisum*.

Tanto é assim que o eminente Relator, ao reconsiderar a decisão de negativa de seguimento ao extraordinário, assinalou que o tema constitucional em debate não foi resolvido de forma definitiva e vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, facultando-se aos magistrados e Tribunais de origem a análise da compatibilidade da norma com a Constituição, havendo, *in casu*, oportunidade de relevante e novo exame, pelo Plenário, da validade da norma questionada.

Dito isso, permanece a Procuradoria-Geral da República – assim como defendido no referido julgado em controle concentrado – convicta da constitucionalidade do dispositivo legal em discussão.

A Lei 11.738/2008 foi editada em atenção ao disposto nos arts. 206–VIII¹ da Constituição e 60–III–e² do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, na redação que lhes deu a Emenda Constitucional 53/2006, para instituir o piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica.

A chamada Lei do Piso – espécie de estatuto econômico dos professores – teve como objetivo implementar, gradativamente, uma valorização salarial condizente com as demandas pela melhoria da educação pública brasileira, estabelecendo o piso salarial nacional dos profissionais do magistério público da educação básica, com referência a uma carga horária máxima de quarenta horas semanais, reservando-se um terço desse tempo para atividades extraclasse.

O art. 2º–*caput* da citada lei estabeleceu, assim, que o piso salarial para os profissionais de magistério público da educação básica seria, à época, de novecentos e cinquenta reais e, nos termos do respectivo parágrafo primeiro, refere-se à jornada de, no máximo, quarenta horas semanais e corresponde à quantia abaixo da qual não poderão os entes federativos fixar o vencimento inicial das carreiras em questão.

Desse modo, é necessário ter em vista que a jornada de trabalho dos profissionais do magistério público, nos moldes como referida no art. 2º–§§ 1º e 4º da Lei 11.738/2008, foi estabelecida para efeito de estipulação do piso salarial. É dizer: a carga horária não foi tratada pelo legislador federal como um tema isolado, de modo específico, com força, por si só, de alterar os vários regimes jurídicos ou planos de carreira do magistério público dos diversos entes federados.

Ao contrário disso, trata-se, na realidade, de decorrência da imposição constitucional de implantação do piso salarial nacional, servindo a matéria – jornada de trabalho – ape-

¹ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...]

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.

² Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o *caput* do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições:

[...]

III - observadas as garantias estabelecidas nos incisos I, II, III e IV do *caput* do art. 208 da Constituição Federal e as metas de universalização da educação básica estabelecidas no Plano Nacional de Educação, a lei disporá sobre:

[...]

e) prazo para fixar, em lei específica, piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica;

nas como referência para a estipulação do verdadeiro objeto da legislação: a quantia salarial mínima a ser paga aos professores da educação básica.

No rumo do que ponderou o Ministro Joaquim Barbosa no voto condutor do *decisum* em controle concentrado de constitucionalidade, tem-se que, com efeito, “*a ausência de parâmetro de carga horária para condicionar a obrigatoriedade da adoção do valor do piso poderia levar a distorções regionais e potencializar o conflito judicial, na medida em que permitiria a escolha de cargas horárias desproporcionais ou inexequíveis. Profissionais com carga horária diferenciada, para mais ou para menos, por óbvio, terão valores proporcionais como limite mínimo de pagamento*”.

Em outras palavras, o que há na lei federal sobre carga horária de trabalho está diretamente ligado ao piso salarial nacional, de forma que a aquela não existiria sem este, e vice-versa, na medida em que não seria possível definir o piso, tal como exigido constitucionalmente, sem parâmetros que garantissem certa uniformidade de tratamento aos profissionais do magistério público em todo o território nacional.

Há, pois, inegavelmente, necessária relação lógica entre o valor estabelecido como piso salarial e a correspondente jornada e composição da carga horária de trabalho.

Assim, da leitura do art. 2º-§1º da referida lei federal, constata-se que, para os profissionais do magistério com jornada de, no máximo, quarenta horas semanais, não poderão União, Estados, Distrito Federal e Municípios fixar vencimento inicial inferior ao valor apontado no *caput*.

A *contrario sensu*, o piso salarial será proporcional ao que previsto no *caput* do art. 2º, nas hipóteses em que a jornada de trabalho dos profissionais do magistério público for diferente de quarenta horas semanais, o que, de certo modo, é confirmado pelo disposto no §3º do mesmo dispositivo de lei³.

A norma ora em análise – art. 2º-§4º – há de ser interpretada de forma semelhante, de modo a resguardar a proporcionalidade entre o piso salarial, a jornada estabelecida e o limite da carga horária destinada ao desempenho exclusivo de atividades de interação com os educandos.

Dessa maneira, o valor do piso salarial deve ser pago sempre com referência a uma jornada máxima de quarenta horas semanais, reservando-se na composição da carga ho-

³ § 3º Os vencimentos iniciais referentes às demais jornadas de trabalho serão, no mínimo, proporcionais ao valor mencionado no *caput* deste artigo.

rária – seja ela qual for –, no mínimo, um terço do tempo para atividades extraclasse. A interpretação do dispositivo em exame não pode ser outra, considerada mormente a sua localização no texto legal, na condição de parágrafo que se vincula à norma contida na cabeça do artigo.

Além disso, o dispositivo questionado redundava claramente na valorização dos professores e na melhoria da educação, representando importante medida de concretização dos preceitos previstos, respectivamente, no art. 206–V e VII da Constituição⁴.

Isso porque, sabe-se, o exercício do magistério acontece em duas vertentes: na chamada jornada didática, que envolve o contato direto entre docentes e discentes, pelo ministério das aulas; e na jornada extraclasse, reservada ao planejamento pedagógico, preparação de aulas, avaliações, correção de provas, entre outros. Tal estruturação corresponde, aliás, à situação peculiar que caracteriza a docência.

Assim, garantir aos professores que a composição da carga horária de trabalho permita dedicação àqueles dois momentos é, sem dúvida, de um lado, favorecer o aprimoramento profissional do docente, e de outro, possibilitar melhor qualidade na entrega da educação.

Neste ponto, ao julgar a mencionada ADI 4167, acertadamente ponderou o Ministro Ricardo Lewandowski:

Eu entendo que a fixação de um limite máximo de 2/3 (dois terços) para as atividades de interação com os alunos, ou, na verdade, para a atividade didática, direta, em sala de aula, mostra-se perfeitamente razoável, porque sobrarão apenas 1/3 (um terço) para as atividades extra-aula.

Quem é professor sabe muito bem que essas atividades extra-aula são muito importantes. No que consistem elas? Consistem naqueles horários dedicados à preparação das aulas, encontros com pais, com colegas, com alunos, reuniões pedagógicas, didáticas; portanto, a meu ver, esse mínimo faz-se necessário para a melhoria da qualidade do ensino e também para a redução das desigualdades regionais.

[ênfase acrescida]

A disciplina contida no art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008 decorre, portanto, da própria Constituição da República. A interpretação sistemática do texto constitucional, com ênfase às normas principiológicas do direito à educação, há de prevalecer sobre a análise estanque, isolada, de outros dispositivos constitucionais.

⁴ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...]

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;

[...]

VII - garantia de padrão de qualidade.

Não há de proceder, portanto, a alegação de afronta à atribuição dos chefes do Poder Executivo de cada ente federado para deflagrar o processo legislativo sobre regime jurídico dos servidores (art. 61–§1º–II–c da Constituição), visto que não houve propriamente tratamento legislativo da jornada de trabalho dos professores, mas sim disposição destinada **(i)** a assegurar a equivalência entre essa e o piso salarial; e **(ii)** a garantir tempo mínimo para o desempenho da jornada extraclasse, medida que valoriza o docente e uniformiza o tratamento dado aos profissionais da educação pública em âmbito nacional.

De igual forma, não pode prosperar a argumentação de ofensa à autonomia dos entes federados, que, como se sabe, encontra limites e está condicionada ao que disposto no próprio texto constitucional.

Não bastasse isso, as normas impugnadas ainda encontram espaço de inserção no campo de competência da União, se não privativa para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22–XXIV da Constituição), certamente no de competência concorrente para estabelecer normas gerais sobre educação (art. 24–IX da Constituição).

Nessa linha, parece acertado e até mesmo mais adequado que lei federal padronize o limite máximo para a carga horária de interação com os educandos, garantindo-se aos profissionais da educação básica em todo o território nacional o direito à fração mínima para o desempenho da jornada extraclasse.

A melhor exegese, portanto, conduz à conclusão de que o art. 2º–§4º da Lei 11.738/2008 compatibiliza-se com o texto constitucional.

Assim, opino pelo desprovimento do recurso extraordinário e, considerados a sistemática da repercussão geral e os efeitos do julgamento deste recurso em relação aos demais casos que tratem ou venham a tratar do Tema 958, proponho a fixação da seguinte tese:

É constitucional a norma geral federal que reserva o percentual mínimo de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse.

Brasília, 29 de outubro de 2018.

Raquel Elias Ferreira Dodge
Procuradora-Geral da República