

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA**

**RELATOR** : **MIN. MARCO AURÉLIO**  
**RECTE.(S)** : ESTADO DE SANTA CATARINA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**RECDO.(A/S)** : MÁRCIA DE FÁTIMA LUIZ  
**ADV.(A/S)** : WALDIR DE OLIVEIRA MOREIRA  
**AM. CURIAE.** : APEOESP SINDICATO DOS PROFESSORES ENSINO OFICIAL EST SP  
**ADV.(A/S)** : MARIA CLAUDIA CANALE  
**AM. CURIAE.** : SINDICATO ÚNICO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO DE MINAS GERAIS - SINDUTE/MG  
**ADV.(A/S)** : MICHELLINE RAQUEL SAMPAIO E OUTRO(A/S)  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO ACRE  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO ACRE  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DE ALAGOAS  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO AMAPÁ  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO AMAZONAS  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DA BAHIA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DE GOIAS  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO MARANHÃO  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO PARA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DA PARAIBA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA  
**AM. CURIAE.** : ESTADO DO PIAUI  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ

**RE 936790 / SC**

<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DO RIO DE JANEIRO
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DE RORAIMA
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DE SERGIPE
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
<b>AM. CURIAE.</b>	: ESTADO DO TOCANTINS
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

Petição/STF nº 77.071/2017

## DECISÃO

### **PROCESSO SUBJETIVO – TERCEIROS – ADMISSÃO.**

#### 1. O Gabinete prestou as seguintes informações:

A União requer o ingresso no processo como terceira interessada. Ressalta possuir competência constitucional para legislar sobre as diretrizes e bases da educação nacional. Defende a constitucionalidade do artigo 2º, § 4º, da Lei nº 11.738/2008, articulando com o princípio da vedação ao retrocesso de direitos sociais.

RE 936790 / SC

O extraordinário, protocolado com base na alínea “a” do permissivo constitucional, versa o direito de professora de educação básica usar a fração de 1/3 da jornada de trabalho para atividades extraclasse, considerado o mencionado dispositivo. O Estado de Santa Catarina alega ofensa ao artigo 61, § 1º, inciso II, alínea “c”, da Constituição Federal, assim como afronta ao pacto federativo, no que a União disciplinou a regência da jornada de trabalho de servidores estaduais e municipais. Aponta inconstitucional o citado § 4º. Reporta-se aos fundamentos constantes dos votos proferidos por Vossa Excelência e pela ministra Cármen Lúcia, na ação direta de inconstitucionalidade nº 4.167, na qual, segundo assevera, o Tribunal deixou de conferir efeito vinculante ao acórdão formalizado no tocante ao dispositivo questionado, ante o empate na votação.

Vossa Excelência, em 27 de abril de 2015, negou seguimento ao recurso. Interposto agravo interno, reconsiderou o ato e, posteriormente, incluiu o processo no chamado Plenário Virtual, consignando:

**AGRAVO INTERNO – JUÍZO DE  
RETRATAÇÃO.**

1. O assessor Dr. Lucas Faber de Almeida Rosa prestou as seguintes informações:

Em 27 de abril de 2015, Vossa Excelência proferiu a seguinte decisão:

**PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO -  
AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.167 –  
CONSTITUCIONALIDADE – –  
RECURSO EXTRAORDINÁRIO –**

RE 936790 / SC

**NEGATIVA DE SEGUIMENTO.**

1. O Colegiado de origem, dando provimento a pedido formulado em apelação, consignou o direito de professora de educação básica ao recebimento de piso salarial e ao uso da fração de 1/3 da jornada de trabalho para atividades extraclasse, ambos com fundamento na Lei Nacional nº 11.494/07, considerada decisão proferida pelo Supremo na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.167. O Estado de Santa Catarina afirma a ofensa ao artigo 61, § 1º, inciso II, alínea “c”, da Constituição Federal. Aponta a violação do pacto federativo e traz como fundamentos aqueles constantes dos votos vencidos proferidos quando do julgamento do mencionado precedente.

2. Eis a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.167, relatada pelo ministro Joaquim Barbosa, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011:

CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. PACTO FEDERATIVO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA. PISO NACIONAL PARA OS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA. CONCEITO DE PISO: VENCIMENTO OU REMUNERAÇÃO GLOBAL. RISCOS FINANCEIRO E ORÇAMENTÁRIO. JORNADA DE TRABALHO: FIXAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO PARA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES EXTRACLASSE EM 1/3 DA JORNADA. ARTS. 2º, §§ 1º E 4º, 3º, *CAPUT*, II E III E 8º, TODOS DA LEI 11.738/2008. CONSTITUCIONALIDADE. PERDA PARCIAL DE OBJETO.

1. Perda parcial do objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, na medida em que o cronograma de aplicação escalonada do piso de vencimento dos professores da educação básica se exauriu (arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008).

**RE 936790 / SC**

2. E 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. E constitucional a norma geral federal 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.

Seguiram-se a esse julgamento mais cinco relativos a embargos de declaração e outros pertinentes a agravos regimentais, tendo sido feitas correções de erros materiais e modulados os efeitos, considerada a data do julgamento inicial – 27 de abril de 2011. Não tendo havido no recurso alusão a fundamento constitucional ainda não analisado, descabe, a esta altura, discordar, no âmbito individual, do que assentado, de forma definitiva, pela maioria.

3. Ante o precedente, nego seguimento ao extraordinário.

4. Publiquem.

O Estado de Santa Catarina sustenta, no agravo interno, que o entendimento do Supremo não respalda a conclusão alcançada no ato atacado. Consoante alega, no

**RE 936790 / SC**

exame da ação direta de inconstitucionalidade nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, o Tribunal deixou de conferir efeito vinculante ao acórdão formalizado no tocante ao artigo 2º, § 4º, da Lei nº 11.738/2008, considerado o empate na votação.

A parte agravada, intimada a manifestar-se, defende o acerto da decisão impugnada.

O processo encontra-se concluso no Gabinete.

2. Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por Procurador de Justiça, foi protocolada no prazo legal.

Assiste razão ao agravante. Reexaminando o processo, verifico ser impróprio resolver a controvérsia apenas à luz do que assentado pelo Tribunal na ação direta de inconstitucionalidade nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, considerado o empate na votação. A decisão do Pleno foi assim resumida:

O Tribunal, por maioria, julgou improcedente a ação direta quanto ao § 1º do artigo 2º, aos incisos II e III do art. 3º e ao artigo 8º, todos da Lei nº 11.738/2008, com a ressalva do voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes, que dava interpretação conforme no sentido de que a referência do piso salarial é a remuneração, e vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que a julgava procedente. Votou o Presidente. Em seguida, após o voto do Senhor Ministro Joaquim Barbosa (Relator), que julgava improcedente a ação quanto ao § 4º do artigo 2º da lei impugnada, no que foi acompanhado pelos Senhores Ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Ayres Britto, e os votos dos

RE 936790 / SC

Senhores Ministros Cármen Lúcia, Gilmar Mendes, Ellen Gracie e Marco Aurélio, que a julgavam procedente, foi o julgamento suspenso para aguardar o voto do Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente), nos termos do parágrafo único do artigo 23 da Lei nº 9.868/99. O Senhor Ministro Marco Aurélio suscitou questão de ordem, rejeitada pelo Tribunal, quanto à falta de quorum para prosseguimento da votação sobre matéria constitucional. Votou o Presidente. Impedido o Senhor Ministro Dias Toffoli. Ausente o Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente), em participação na U.N. Minimum Rules/World Security University, em Belágio, Itália. Falaram: pelo Governador do Estado de Mato Grosso do Sul, o Dr. Ulisses Schwarz Viana, Procurador do Estado; pelo Governador do Estado de Santa Catarina, o Dr. Esequiel Pires, Procurador do Estado; pela Advocacia-Geral da União, o Ministro Luís Inácio Lucena Adams; pelos amici curiae Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação-CNTE e Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino-CONTEE, respectivamente, o Dr. Roberto de Figueiredo Caldas e o Dr. Salomão Barros Ximenes e, pelo Ministério Público Federal, a Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira. Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto (Vice-Presidente). Plenário, 06.04.2011. Decisão: Colhido o voto do Presidente, Ministro Cezar Peluso, que julgou procedente a ação relativamente ao § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008, o Tribunal julgou a ação improcedente, por maioria. Quanto à eficácia erga omnes e ao efeito vinculante da decisão em relação ao § 4º do art. 2º da Lei nº 11.738/2008, o Tribunal decidiu que tais eficácias não se aplicam ao respectivo juízo de improcedência, contra os votos

RE 936790 / SC

dos Senhores Ministros Joaquim Barbosa (Relator) e Ricardo Lewandowski. Impedido o Senhor Ministro Dias Toffoli. Plenário, 27.04.2011.

Naquela oportunidade, relativamente aos efeitos do pronunciamento do Pleno no sentido da improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, fiz ver:

Presidente, a ação é de mão dupla: se o Tribunal julga improcedente o pedido inicial, declara a constitucionalidade do ato normativo atacado. Para que esse pronunciamento tenha eficácia *erga omnes*, é indispensável que seja alcançado o *quorum* de deliberação, ou seja, o *quorum* de julgamento de seis votos. Isso decorre do Regimento Interno do Supremo e da Lei nº 9.868/99.

O mesmo se verifica quando o Tribunal se pronuncia pela procedência do pedido inicial. A inconstitucionalidade pressupõe seis votos. Não podemos dizer que no tocante à constitucionalidade há de se exigir seis votos, o mesmo não ocorrendo quanto à declaração de inconstitucionalidade. Estamos diante de um impasse e a solução é única: assentar-se a conclusão da maioria, mas sem o efeito próprio ao pronunciamento, que seria a eficácia vinculante.

O tema constitucional em jogo não foi resolvido de forma definitiva e vinculante pelo Supremo. A jurisdição permaneceu aberta, facultando aos magistrados e Tribunais de origem a análise da compatibilidade da norma com a Carta Federal. Surge relevante novo exame, pelo Pleno, da validade



**RE 936790 / SC**

do ato atacado, a partir das balizas do Texto Maior.

3. Ante o quadro, reconsidero o pronunciamento impugnado para afastar a decisão anterior. O processo deve vir-me concluso para nova apreciação do recurso extraordinário.

4. Publiquem.

O Tribunal, em 19 de agosto de 2017, assentou configurada a repercussão geral da matéria relativa à aplicação do artigo 2º, § 4º, da Lei nº 11.738/2008, que dispõe sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação – Tema nº 958.

Vossa Excelência deferiu o ingresso do Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo – APEOESP, do Sindicato Único dos Trabalhadores em Educação de Minas Gerais – SINDUTE/MG, bem como dos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Pará, Paraíba, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Sergipe e Tocantins.

O processo é eletrônico e está na Procuradoria-Geral da República.

2. Tem-se situação concreta a revelar a pertinência da intervenção. Faz-se em jogo, no processo, matéria que, uma vez definido o conflito de interesses, diz respeito a todos os entes da Federação.

A par desse aspecto, o interesse da União se faz presente, pois o tema de fundo envolve discussão relacionada à competência legislativa atribuída ao ente.

3. Admito a requerente como terceira interessada no processo,

**RE 936790 / SC**

recebendo-o no estágio em que se encontra.

4. Publiquem.

Brasília, 23 de fevereiro de 2018.

Ministro MARCO AURÉLIO  
Relator