Aposentadoria especial dos professores, "aos trinta anos de efetivo serviço em funções de magistério" (CF 69, art. 165, XX; CF 88, art. 40, III, b); consolidação da jurisprudência do STF no sentido da exclusão do tempo de exercício de funções administrativas em estabelecimento de ensino (ADIn 122, 18.03.92, Brossard, RTJ 142/3, Lex 168/9; ADIn 152, 18-3-92, Galvão, RTJ 165/7, Lex 141/355); entendimento que, embora firmado sob a Constituição de 88, é de aplicar-se igualmente a casos regidos pela Carta decaída, dada a identidade dos textos, no particular; conseqüente inadmissibilidade do cômputo para a aposentadoria especial do tempo em que o professor estava afastado do magistério para exercer função de secretário de estabelecimento de ensino médio; RE não conhecido.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Recurso Extraordinário nº 131.736
Recorrente: Affonso Celso Ribeiro
Recorrido: Estado de São Paulo
Relator: Sr. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 24 de agosto de 1993. Moreira Alves — Presidente. Sepúlveda Pertence — Relator.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Sepúlveda Pertence: O recurso extraordinário, admitido mediante provimento de agravo, visa à contagem para fins de aposentadoria especial aos 30 anos, deferida ao professor, pelo art. 165, XX, da Carta de 69, do tempo em que o recorrente exerceu função de Secretário de Estabelecimento de Nível Médio do Estado de São Paulo.

O parecer da il. Subprocuradora-Geral Leda Janot, depois de resumir o caso, opina (fl. 332/335):

Trata-se de pretensão a aposentadoria especial (art. 165, XX, da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, na redação da Emenda Constitucional nº 18, de 1981), formulada por professor que, para tanto, pretende o cômputo do tempo de serviço prestado no desempenho das funções de SECRETÁRIO DE ESCOLA.

Como destacou o recorrente, o âmago da questão constitui em se saber se a atividade administrativa que alguns professores foram obrigados a exercer para atender às necessidades do Estado constitui, ou não, atividade de magistério ou a ele correlata, de modo a lhes permitir a aposentadoria especial.

A Administração Paulista e as decisões recorridas entenderam que sim *para os que optaram nos termos da Lei Complementar nº 444/85 e que* não *para aqueles que retornaram espontaneamente, na época própria. (fls. 312/313).*

A matéria já foi apreciada no Recurso Extraordinário nº 114.352-5-ES, Rel. Min. Sydney Sanches e no RE nº 115.404-7-RS, relator Min. Francisco Rezek, oportunidade em que o Ministério Público, em parecer da lavra da Dra.

Anadyr Mendonça Rodrigues destacou:

"9. É que a regra constitucional sob análise, ao conferir aposentadoria às professoras, após 25 (vinte e cinco) anos '... de efetivo exercício em função de magistério...', certamente não restringe o cômputo do efetivo exercício aqueles exatos momentos em que a professora ministra aula.

10. Interpretação tão limitada induziria à exclusão até mesmo dos intervalos dedicados a lanche na escola, reuniões de mestres, correção de provas e assim por diante, a despeito de constituírem atividades intrínsecas ao magistério.

11. Em verdade, atende-se para a circunstância de que a disposição constitucional fixou-se na FUNÇÃO de magistério.

12. Ora, quais são as FUNÇÕES DE MAGISTÉRIO?

13. Parece claro que são todas aquelas que têm pertinência com a tarefa de educar e são necessárias à educação, como um todo, qualquer que seja o regime jurídico a que se subordina a professora."

No caso específico, como já destacado no acórdão da terceira Câmara Civil do Tribunal de Justica, o afastamento decorreu de ato unilateral e coercitivo do Secretário de Educação e para atender os interesses da Administração *não podendo ser o recorrente prejudicado por ter cumprido ordens superiores.*

Configurado está, a violação ao princípio de isonomia a permitir o provimento do recurso como destacou o recorrente ao afirmar que "a ofensa ao princípio da isonomia previsto na Constituição Federal ficou bem patenteada no julgamento dos Embargos de Declaração, onde transformou-se a faculdade de opção em condição resolutiva, para dar o direito de contagem do tempo de serviço em função administrativa correlata à atividade de magistério para efeito da aposentadoria especial prevista no art. 202, inciso III, da Constituição, aos que optaram, utilizando-se da faculdade legal, e para negar esse mesmo direito àqueles que, como o autor, na época própria, solicitara dispensa da função administrativa para retorno às funções ligadas ao magistério." (fls. 312/313).

Em socorro à pretensão do recorrente citamos alguns julgados em que a Suprema Corte admitiu a contagem de tempo de serviço prestados em atividade correlata ao magistério para efeito de cálculo da aposentadoria especial:

"Aposentadoria Especial de Professora Pública, aos 25 anos de serviço público (art. 101, III, c/c art. 165, II, da E.C. n.º 1/69).

Não viola os arts. 101, III, e 165, XX, da E.C. n.º 1/69, acórdão que, para efeito de aposentadoria especial de professora pública aos 25 anos de serviço em funções de magistério, admite a inclusão de período em que aquela, designada pela secretaria da educação, prestou serviços a Campanha Nacional de Alimentos Escolar, em atividade de natureza educacional.

Precedentes do STF.

Mandado de Segurança deferido na instância de origem, para tal fim.

RE não conhecido".

(RE 01.1152-ES — DJ 15.09.89 — p. 14.513 — Min. Rel. Sydney Sanches).

"Professora pública estadual. Aposentadoria especial aos vinte e cinco anos de serviço.

Não contraria o art. 165, II, da Constituição (Emenda n.º 18-81) o acórdão recorrido, que admitiu, para tal finalidade, a contagem de tempo relativo ao gozo de bolsa de estudos no exterior, devidamente autorizado pela administração e previsto como computável, para todos os efeitos, pela legislação local.

Recurso extraordinário de que não se conhece."

(RE 0.106.597 — DJ 26.09.86 — p. 17.720 Min. Rel. Octávio Gallotti).

A atuação do recorrente, inegavelmente, se inclui no conceito de administração escolar, como destacou o Ilustre Min. Francisco Rezek (RTJ 127/1.158):

"A expressão 'efetivo exercício em funções de magistério' não pode ser entendida no sentido de excluir tempo de serviço estranho ao contato direto com o pó de giz, *mas inerente à administração escolar."*

(RTJ 127/1.158 — Min. Rel. Francisco Rezek).

Assim sendo o parecer é pelo "conhecimento e provimento do recurso".

É o relatório.

VOTO

O Senhor Ministro Sepúlveda Pertence (Relator): A pertinência da invocação da isonomia-fundamento, no caso do RE, pressuporia a constitucionalidade da contagem pretendida, como de magistério, do tempo de exercício de funções administrativas em estabelecimento de ensino: só firmada essa premissa é que caberia indagar se a distinção, em que se fundou o acórdão dos embargos declaratórios, entre os que atenderam ou não à exigência de opção, em prazo determinado, do art. 10, § 4º, das Disposições Transitórias do Estatuto do Magistério do Estado (LC est. 444/85), constituiria ou não discriminação arbitrária, não tolerada pelo princípio da igualdade.

2. Ao tempo — 09.05.90 — em que dei provimento ao agravo para que se processasse o RE — de fato, a orientação do Tribunal era favorável, no ponto, ao recorrente, como documentado no parecer da Procuradoria-Geral.

3. No entretempo, contudo, assentou-se em sentido contrário a jurisprudência do plenário da Corte, por força do julgamento, em 18.03.92, da ADIn 122, Brossard e da ADIn 152, Galvão, cujas ementas retratam o entendimento consolidado:

4. — ADIn 122, Brossard, Lex 168/9 e RTJ 142/3:

— *"Constitucional. Aposentadoria facultativa especial. Professores.*

Aposentação com vencimentos integrais de professores aos 30 anos e de professoras aos 25, limitado ao efetivo exercício das funções de magistério. Emenda nº 18/1981 e Constituição art. 40, III, "g". Seu caráter excepcional e conseqüente interpretação estrita.

Descabimento das ampliações analógicas por parte dos Estados. Precedentes do STF. Ação julgada procedente."

5. — ADIn 152, Galvão, Lex 165/7 e RTJ 141/355:

"Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 286 da Constituição do Estado de Minas Gerais, que considera como de professor, para fins de aposentadoria e disponibilidade e de todos os direitos e vantagens da carreira, o tempo de serviço de ocupante de cargo ou função do Quadro do Magistério ou de Regente de Ensino.

Inconstitucionalidade material, no que concerne a aposentadoria especial de professor, prevista no art. 40, III, "b" da CF/88, já que a estendeu a todos os cargos e funções do "Quadro do Magistério" e, ainda, ao de Regente de Ensino", resultando contempladas pelo benefício classes de servidores ligadas exclusivamente a atividades de caráter administrativo, estranhas a sala de aula.

(...)

Procedência da ação, declarada a inconstitucionalidade do art. 286 da Constituição do Estado de Minas Gerais."

6. Ao juntar o meu voto à maioria que — com a única exceção do voto vencido do em. Ministro Marco Aurélio — formou o acórdão de ambos os precedentes, acentuei:

"Senhor Presidente, confesso que o dilema entre a interpretação rígida e a interpretação extensiva desse preceito, que vem da Carta decaída ou, pelo menos, de uma emenda a ela, preocupa-me desde que passei a integrar o Tribunal.

Lembro que, a princípio, a minha inclinação fora a de acompanhar a interpretação mais liberal, como a que predominou, por exemplo, no Recurso Extraordinário 114.352, de 15 de agosto de 1989, Relator o eminente Ministro Sydney Sanches, quando se considerou de efetivo exercício de magistério o tempo passado na administração de convênios de alimentação escolar.

Creio, porém, que é preciso ir um pouco mais fundo e indagar qual a inspiração da norma, que é, evidentemente, uma norma de privilégio. Teria tido ela em conta o estímulo ao valor social de qualquer atividade dedicada à educação, o que seria legítimo? Ou teria ela visado a contemplar a natureza penosa de um trabalho específico, que é o trabalho de magistério, de ministrar aulas e corrigir provas?

Convenci-me, Senhor Presidente, de que, fosse a inspiração da norma a da primeira hipótese que aventei, vale dizer, o estímulo, a valorização social de qualquer atividade dedicada à educação, não teria sentido que o texto constitucional houvesse condicionado o benefício a ser o servidor um professor, porque as ativi-

dades dedicadas à educação — e todas elas, como tal, altamente valiosas — compreendem uma multiplicidade de funções, de cargos, alguns inteiramente distanciados do professorado, a partir das atividades mais humildes, e nem por isso menos valiosas, na construção e no funcionamento cotidiano do equipamento educacional do País. Mas o certo é que a Constituição condicionou a que se tratasse de professor, o que deixaria sem sentido que, exigindo-o, porque a norma o exige claramente, no entanto, ao indagar suas funções teria ele que desempenhar ou que tempo efetivo contar, para gozar do benefício, se desse ao efetivo exercício do magistério uma interpretação que nenhuma pertinência lógica tem com a circunstância de se tratar de um professor.

Com essas breves considerações, também peço vênia ao eminente Ministro Marco Aurélio, para acompanhar o eminente Relator e julgar procedente a ação."

7. Não tem relevo que as decisões recordadas no parecer do Ministério Público Federal sejam alusivas a casos regidos, como o da espécie, pelo art. 165, XX, da Carta de 69 a que deram interpretação extensiva, ao passo que o julgamento das ações diretas se tenha fundado na inteligência restrita do art. 40, III, b, da Constituição: no que interessa — a subordinação do benefício a que se cuide de tempo de "efetivo exercício em funções de magistério" — está presente em ambos os textos constitucionais.

8. Desse modo, não conheço do recurso: é o meu voto.

VOTO

O Senhor Ministro Sydney Sanches — Sr. Presidente, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence cita um acórdão, de que fui Relator. Na realidade, a posição que tomei, naquela ocasião, resultou da jurisprudência, que se vinha formando, no Tribunal, segundo a qual até o tempo de gozo de bolsa de estudos, no exterior, era contado como de serviço, para efeito de aposentadoria especial. Com maior razão me pareceu, no precedente, que relatei, se haveria de contar o tempo de efetiva atividade, em certo serviço relacionado diretamente com a escola, como era o de alimentação dos alunos.

O entendimento menos rigoroso prevaleceu em dois ou três acórdãos, mas, depois, caiu em Plenário. E é, na verdade, o entendimento que sempre tive, inclusive no Tribunal de Justiça de São Paulo, quando essa questão era ventilada. Aqui me curvei, inicialmente, a alguns precedentes. Agora, porém, retomada a discussão da tese, acompanho o eminente Relator, porque entendo que correta sua interpretação do texto constitucional em questão. Não conheço, pois, do recurso extraordinário.

EXTRATO DA ATA

Recurso Extraordinário nº 131.736-1. Origem: São Paulo. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Recte.: Affonso Celso Ribeiro. Advs.: Fabio Leopoldo de Oliveira e outro. Recdo.: Estado de São Paulo. Advs.: Walter Ariette dos Santos e outros.

Decisão: A Turma não conheceu do recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Unânime. 1ª Turma, 24-08-93.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira; Ricardo Dias Duarte, Secretário.