

Os requisitos da aposentadoria voluntária no âmbito do Regime Próprio de Previdência Social – um breve estudo à luz da jurisprudência administrativa da PGE/SP.

Juliana de Oliveira Duarte Ferreira¹

Sumário: 1. Introdução – 2. Tempo de contribuição – 3. Tempo de efetivo exercício no serviço público – 4. Tempo de efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria – 5. Tempo no cargo e na carreira – 6. Tempo de efetivo exercício das funções de magistério – 7. Conclusão – 8. Referências bibliográficas.

1. Introdução

Até o advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, que alterou drasticamente o Regime Próprio de Previdência Social, não havia grande dificuldade na verificação do preenchimento dos requisitos exigidos para a caracterização do direito à aposentadoria voluntária, em regra fulcrada na simples contabilização do “tempo de serviço”.

¹ Procuradora do Estado de São Paulo, Chefe da Consultoria Jurídica da São Paulo Previdência. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora.

A Reforma Previdenciária iniciada em 1998, contudo, superou o modelo de aposentamento pelo mero “tempo de serviço”, atrelando o direito à aposentadoria voluntária à exigência de um tempo mínimo de contribuição, a que agregou, além do requisito etário, as condicionantes relativas ao tempo de efetivo exercício no serviço público, e ao tempo no cargo em que se dará a inativação. Eis a redação conferida pela Emenda Constitucional n. 20 ao artigo 40 da *Lex Legum*:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

[...] III - voluntariamente, desde que cumprido *tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria*, observadas as seguintes condições:

- a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;
- b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

[...] § 5º - Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, “a”, para o professor que comprove *exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio*. (destaquei).

A seu turno, as Emendas Constitucionais n. 41/2003 e 47/2005, ao perpetrarem novas mudanças quanto ao tema, também contemplaram, em regras de cunho transitório, outros requisitos temporais à concretização do direito à aposentadoria – interstício mínimo de efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria e tempo mínimo na carreira. Confira-se:

Emenda Constitucional n. 41, de 19 de dezembro de 2003:

Art. 2º. Observado o disposto no art. 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, é assegurado o direito de opção pela aposentadoria voluntária com proventos calculados de acordo com o art. 40, §§ 3º e 17, da Constituição Federal, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação daquela Emenda, quando o servidor, cumulativamente:

I - tiver cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;

II - tiver *cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria*;

III - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data de publicação daquela Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea *a* deste inciso.

[...] § 4º O *professor*, servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que, até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, tenha ingressado, regularmente, em cargo efetivo de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no *caput*, terá o tempo de serviço exercido até a publicação daquela Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, *desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício nas funções de magistério*, observado o disposto no § 1º. [...]

[...]

Art. 6º. Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de

publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

III - *vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e*

IV - *dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.*

Emenda Constitucional n. 47, de 05 de julho de 2005:

Art. 3º. Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - *vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;*

III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo. [...]. (destaquei).

Nesse novo cenário, afora o requisito relativo à idade mínima, é possível apontar as seguintes condicionantes postas pelo Constituinte ao reconhecimento do direito à aposentadoria voluntária: (i) tempo de

contribuição; (ii) tempo de *efetivo exercício no serviço público* (artigo 40, § 1º, III, da CF/88; artigo 6º, da EC n. 41/2003; artigo 3º, da EC n. 47/2005); (iii) tempo de *efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria* (artigos 2º e 6º, da EC n. 41/2003); (iv) tempo no cargo em que se dará a aposentadoria (artigo 40, § 1º, III, da CF/88 e artigo 3º, da EC n. 47/2005); (v) tempo de carreira (artigo 6º, da EC n. 41/2003 e artigo 3º, da EC n. 47/2005); (vi) tempo, *exclusivamente, em efetivo exercício das funções de magistério* (artigo 40, § 5º, da CF/88 e artigo 2º, § 4º, da EC n. 41/2003).

Muito embora as expressões em questão sejam bastante utilizadas na rotina da Administração Pública há mais de uma década, o fato é que a fixação do sentido de cada uma delas ainda hoje não constitui tarefa singela. Senão, vejamos.

2. Tempo de contribuição

Com a consagração do sistema contributivo pela Emenda Constitucional n. 20/1998, a exigência de tempo mínimo de contribuição passou a figurar em todas as modalidades de aposentadoria voluntária. E, no § 10 do artigo 40 da Lei Maior, estabeleceu-se vedação expressa à contagem de tempo de contribuição fictício.

Todavia, é importante lembrar que, até então, tal requisito não figurava na Constituição. Por isso, fez-se necessário disciplinar a situação daqueles servidores que, tendo ingressado no serviço público antes da implementação da Reforma Previdenciária, não poderiam contar tempo de contribuição, exatamente por esta não lhes ser exigida. Nesse intuito, a Emenda Constitucional n. 20/1998 estabeleceu:

Art. 4º - Observado o disposto no art. 40, § 10, da Constituição Federal², o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição.

Por força de tal regra, será computado como tempo de contribuição

2 § 10 - A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

aquele que, antes do advento da lei disciplinadora da indigitada contribuição previdenciária, era considerado pela legislação de regência como tempo de serviço a ser contabilizado para fins de aposentação. Com isso, resguardou-se o direito adquirido à qualificação jurídica do tempo trabalhado na ordem anteriormente vigente, garantindo a plena observância aos ditames da Segurança Jurídica.

Ao discorrer acerca da regra transitória, Maria Sylvia Zanella Di Pietro³ obtempera:

[...] como a Emenda está incluindo requisito novo para aposentadoria, referente ao tempo de contribuição, foi preciso considerar como tal o tempo de serviço já prestado anteriormente pelo servidor, sob pena de impor-se ao mesmo condições que, em determinadas situações de longo tempo de serviço já prestado, tornariam difícil ou mesmo inviável a aposentadoria; apenas se vedou seja considerado como tempo de contribuição o tempo de serviço ficto.

No Estado de São Paulo, a contribuição previdenciária mensal para custeio das aposentadorias foi instituída pela Lei Complementar Estadual n. 943, de 23 de junho de 2003, e começou a ser efetivamente cobrada a partir de 23 de setembro daquele ano.

Portanto, é certo que, quanto aos servidores paulistas que ingressaram no serviço público antes da implementação da cobrança das contribuições previdenciárias para custeio das aposentadorias, o tempo de contribuição será computado até 22 de setembro de 2003, considerando-se aquilo que a legislação então vigente qualificava como tempo de serviço para fins de aposentadoria; a partir de 23 de setembro de 2003, considerando-se as contribuições efetivamente creditadas pelo servidor.

Importante notar que, para a contagem de tempo de contribuição referente aos períodos anteriores a setembro de 2003, o estudo da legislação de regência da atividade então realizada pelo servidor cumpre papel essencial.

Com efeito, só podemos saber que determinada pessoa, que esteve na folha de laborterapia do Estado de São Paulo nos idos de 1976, faz

3 In: *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 571.

jus ao cômputo de tal período como tempo de contribuição, porque o artigo 3º da Lei Complementar Estadual n. 300/1982⁴ autoriza a contagem do interstício como tempo de serviço público para efeito de aposentadoria⁵.

De igual maneira, apenas o recurso à Lei Municipal n. 10.901/1990⁶ permite-nos concluir que o período em que determinado indivíduo prestou serviços junto ao MOBREAL, no Município de São Paulo, na década de 1980, pode ser computado como tempo de contribuição, porquanto qualificado por tal norma como tempo de serviço para fins de aposentadoria⁷.

A contagem de tempo de contribuição em período posterior à implementação da cobrança de contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria no Estado, contudo, é naturalmente simples: basta verificarmos se de fato houve recolhimento do tributo.

3. Tempo de efetivo exercício no serviço público

A exegese do requisito referente ao tempo de “efetivo exercício no serviço público”, revela-se bem mais tormentosa.

Nesse ponto, há dificuldade mesmo no delineamento do termo “serviço público” que, para fins de caracterização do direito à aposentadoria, não há de ser tomado em sentido amplo, concernente à natureza da atividade desenvolvida⁸.

4 Artigo 3º - Será computado, para efeito de aposentadoria, o tempo durante o qual os servidores de que trata esta lei complementar tiverem prestado serviço ao Estado, na qualidade de integrante da folha de laborterapia.

5 Sobre o tema: Parecer AJG n. 1708/2006.

6 Artigo 1º - O tempo de serviço prestado junto ao antigo MOBREAL – Movimento Brasileiro de Alfabetização, no Município de São Paulo, será computado para os efeitos de aposentadoria, disponibilidade, adicionais por tempo de serviço e sexta-parte.

Parágrafo único - Para os efeitos deste artigo, serão considerados os serviços que comprovadamente tenham sido prestados ao antigo MOBREAL.

7 Nesse sentido: Parecer PA n. 449/2004.

8 José dos Santos Carvalho Filho conceitua serviço público, em sentido lato, como “toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob o regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade” (*Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 305).

Releva notar, nos dispositivos adrede transcritos, que o Constituinte se valeu de tal expressão para estabelecer condicionante de um direito inerente aos ocupantes de cargos públicos efetivos ou vitalícios, àqueles que se vinculam ao Regime Próprio de Previdência, circunstância esta que há de servir como baliza interpretativa do termo. Lembre-se: a fixação do sentido das palavras utilizadas pelas normas jurídicas deve ter por norte o contexto em que inserido o comando normativo⁹.

Por isso, a Procuradoria Administrativa, em diversas oportunidades em que instada a manifestar-se quanto ao tema, lançou mão do estabelecido no artigo 76, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado¹⁰, *verbis*:

Artigo 76 - O tempo de serviço público, assim considerado o exclusivamente prestado ao Estado e suas Autarquias, será contado singelamente para todos os fins.

Parágrafo único - O tempo de serviço público prestado à União, outros Estados e Municípios, e suas autarquias, anteriormente ao ingresso do funcionário no serviço público estadual, será contado integralmente para os efeitos de aposentadoria e disponibilidade.

Ou seja, considerando que o direito à aposentadoria fulcrada no Regime Próprio socorre somente os ocupantes de cargos efetivos e vitalícios, entende-se que apenas o serviço público prestado no âmbito das pessoas jurídicas de direito público – União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas autarquias e fundações autárquicas¹¹ –, originaria-

9 Carlos Maximiliano adverte que “a verdade inteira resulta do contexto, e não de uma parte...” (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 106).

10 Nesse diapasão, dentre outros, os Pareceres PA-3 n. 290/1999, PA-3 n. 277/2000, PA-3 n. 91/2001.

11 Curial recordar que, embora ao Estado seja legítimo instituir fundações tanto subordinadas ao Código Civil quanto afetas ao regime jurídico administrativo, quando terão natureza autárquica, apenas estas últimas constituem pessoas jurídicas de direito público. Para melhor compreensão da distinção entre tais entes, recomenda-se a leitura do Parecer PA n. 144/2008, da lavra da Dra. Ana Maria Oliveira de Toledo Rinaldi, do qual se extrai: “É orientação da Procuradoria Geral do Estado que “a natureza jurídica de cada fundação instituída pelo Poder Público deve ser perquirida casuisticamente, a partir da análise da lei instituidora e respectivos estatutos.” O Parecer PA-191/2007 invoca ainda o magistério de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO no sentido de que o Estado quando institui fundação pode atribuir a ela regime jurídico-administrativo, com todas as prerrogativas e sujeições que lhe são próprias, ou subordiná-la ao Código Civil, com derrogações

mente concebidas para agregar servidores admitidos sob o regime de cargos efetivos, há de ser admitido para fins de aposentação.

É o que leciona a doutrina desde momento antecedente às Reformas Previdenciárias mencionadas:

O tempo de serviço público prestado a qualquer das entidades estatais, por determinação constitucional, será integralmente computado para a aposentadoria e a disponibilidade (Const. Rep., art. 40, § 3º) [...]. Serviço público é o prestado a entidade pública – União, Estados-membros, Municípios, Distrito Federal e respectivas autarquias e fundações públicas – de modo que, nos termos do preceito constitucional, não é computável o tempo de serviço prestado a entidades paraestatais, como as empresas públicas e as sociedades de economia mista, que não são entes públicos, mas organizações de direito privado, salvo quando declarado por lei especial do estabelecimento prestador de serviço público¹².

Por serviço público deve ser entendido o prestado a qualquer das pessoas públicas (União, Estado-membro, Distrito Federal, Município, autarquia e fundação pública). [...]¹³

por normas de direito público, devendo ser extraída do exame da lei instituidora e dos respectivos estatutos a natureza jurídica – pública ou privada. Assim, temos fundações de direito público que nada mais são do que uma modalidade de autarquia (autarquia fundacional), que, no regime jurídico de direito público, têm no princípio da legalidade um de seus pilares, e fundações de direito privado, instituídas ou mantidas pelo Poder Público (entidades com personalidade privatística nas quais, por exemplo, os planos de funções e salários não são fixados por lei, mas sim aprovados pelo Governador mediante proposta da Fundação). O Grupo de Trabalho criado pela Portaria GPG nº 212, de 07.10.1988, em parecer publicado no segundo volume de pareceres sobre a “Aplicação da Nova Constituição Federal”, expressou o seguinte: “O cerne da questão aqui examinada reside efetivamente na distinção entre as chamadas fundações públicas e as fundações de direito privado criadas pelo Estado. A admitir-se que se trate de duas realidades diferentes, o regime jurídico a que terão que se submeter haverá de ser também distinto.” (p. 84) “Dada a diversidade de locuções utilizadas pela Constituição Federal para referir-se às fundações, parece que não se pode igualar o significado de fundação utilizando-o indistintamente em qualquer caso. Em outras palavras, haverá de extrair-se, em cada caso concreto, o tipo de fundação a que faz referência determinado dispositivo.” (p. 86) “As fundações de direito público se distinguem das fundações de direito privado, ainda que estas últimas tenham sido instituídas e sejam mantidas pelo Poder Público, porque as primeiras não ficam sujeitas às regras do Código Civil concernentes às fundações.”

12 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 384.

13 GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 148.

Opta-se, portanto, quando o assunto é aposentadoria no âmbito do Regime Próprio de Previdência, pela *acepção subjetiva* do termo “serviço público”, albergada, dentre outros, pelo Parecer PA-3 n. 211/1999¹⁴, *verbis*:

9 - A Caixa Econômica Federal é empresa pública federal. [...] 9.1 - Tratando-se de empresa pública, o tempo de trabalho dedicado à Caixa, em consonância com a lição doutrinária colacionada, não é tempo de serviço público, por não haver sido prestado a entidade pública (União ou suas autarquias corporativas ou fundacionais), mas a organização com personalidade jurídica de direito privado.

[...]10 - O entendimento ora preconizado, no sentido de ser inviável o cômputo, para todos os fins, de tempo de serviço prestado a empresa pública, está em consonância com orientação há anos assente no âmbito da Procuradoria Geral do Estado.

Recentemente, por meio da aprovação do Parecer PA n. 105/2013¹⁵, a Procuradoria Geral do Estado reafirmou a orientação de que apenas os períodos de labor perante a Administração Direta, suas autarquias e fundações públicas poderá ser computado como tempo de serviço público para fins de preenchimento do requisito em foco.

Do opinativo, colhe-se o seguinte trecho, que em muito auxilia na compreensão do assunto:

É desimportante, isto precisa ficar bem compreendido, o tipo de atividade desempenhada pela pessoa jurídica a que se vincula o agente público. Ainda que essa pessoa seja prestadora de serviço público – aqui, sim, compreendido como atividade destinada à satisfação da coletividade – e não de atividade econômica, não será o agente *servidor público* nem desempenhará ele mesmo *serviço público*, na acepção de que cuidamos, se não estiver vinculado ao Estado ou a seus entes autárquicos.

Fixado o sentido a ser conferido à expressão “serviço público” para fins de aposentação no bojo do Regime Próprio de Previdência, torna-

14 Parecerista Dra. Patrícia Ester Fryszman.

15 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda Junior.

-se necessário estabelecer o que vem a ser o “exercício” a que se refere o Legislador Constituinte no mesmo contexto.

Ora, de acordo com o artigo 57 da Lei Estadual n. 10.261/1968, “exercício é o ato pelo qual o funcionário assume as atribuições e responsabilidades do cargo”. E, no dizer de Hely Lopes Meirelles¹⁶, “é o exercício que marca o momento em que o funcionário passa a desempenhar legalmente suas funções”.

Sendo assim, infere-se que, ao exigir interstício mínimo de “exercício” no serviço público para aquisição do direito à aposentadoria voluntária, o Constituinte está determinando que o cômputo de tal período abarque somente o tempo em que o servidor desempenhou as atribuições inerentes à função pública.

Mas o Constituinte Reformador, ao editar a Emenda Constitucional n. 20/1998, não se satisfaz em exigir mero “exercício no serviço público”, impondo que tal exercício seja “efetivo”.

Segundo o entendimento assentado pela Procuradoria Geral do Estado, a tal vocábulo deve ser conferido o sentido de “real”, de maneira que apenas há de ser contabilizado como “efetivo exercício no serviço público” o “tempo de exercício real aí incluídos eventos comuns a todos os servidores, que se verificam em condições de normalidade e têm assento constitucional (exemplo: períodos de férias, dias de repouso semanal remunerado e feriados)”¹⁷.

Tal orientação tem origem no Parecer PA-3 n. 70/1993, que cuidou de delinear o sentido do termo “efetivo exercício” no cerne do artigo 41 da *Lex Legum*, antes mesmo da Reforma Previdenciária que se valeu da mesma expressão para estabelecer novos requisitos à aquisição do direito à aposentadoria voluntária. Da referida peça opinativa, de autoria do Dr. Carlos Ary Sundfeld, extrai-se:

[...] no que tange ao tempo para aquisição da estabilidade, a Carta exige o efetivo exercício e, sem violá-la, não se pode aceitar que o legisla-

16 *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 465.

17 Despacho de aprovação do Parecer PA n. 05/2006, aposto pela então Subprocuradora Geral da Área da Consultoria Jurídica, Dra. Ana Maria de Oliveira Toledo Rinaldi.

dor, através de ficções arbitrariamente construídas, custeie a exigência constitucional. Em outros termos: se a Constituição usou de palavra com um sentido comum e se não deferiu expressamente à lei o poder de redefini-la – e mais: se o fez de modo eloquente – deve-se entender que a interpretação do preceito em que inserida há de considerar o sentido comum.

[...] Daí a conclusão de que só podem ser computados, para fins de integralização do estágio probatório, os períodos de exercício real, efetivo, concreto, no específico cargo em que o servidor tenha sido admitido. Daí, também, a *impossibilidade de cômputo de tempo de exercício ficto*, mesmo que, para outros fins (como aposentadoria, adicional por tempo de serviço, férias etc.), o legislador o considere como de efetivo exercício.

Assim, não podem ser contados:

[...] d) Tempo de afastamento, licença ou ausência do cargo – pois, nesse período, o servidor não está no efetivo exercício do cargo no qual deve ser avaliado. (destaquei).

Vale dizer, o Parecer PA-3 n. 70/1993 deixou consignado que, por imperativo do artigo 41 da Constituição Federal, as normas infraconstitucionais que equiparam determinados dias não trabalhados a dias de efetivo exercício de serviço público não haverão de ser aplicadas para fins de cômputo do interstício necessário à aquisição de estabilidade no cargo. Ressalvados os afastamentos próprios de “um ano de trabalho normal” (férias, repouso semanal remunerado e feriados) e aqueles intimamente ligados ao exercício do cargo (dias de trânsito, afastamento para missão ou estudo de interesse público, ou para congressos e outros certames culturais, técnicos ou científicos), nenhuma forma de “exercício ficto” poderia ser admitida para tal propósito.

Ora, com o advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, considerando que as expressões utilizadas pela Carta Política merecem aceção uniforme ao longo do Texto Magno, a Procuradoria Geral do Estado não titubeou ao aplicar ao termo “efetivo exercício”, agora contido no artigo 40, § 1º, III, da Constituição Federal, o mesmo sentido estabelecido no mencionado opinativo. Empregou-se, *in casu*, o método sistemático de interpretação.

Nesse sentido, o Parecer PA n. 05/2006, da lavra do Dr. Antonio Joaquim Ferreira Custódio, afirmou a inviabilidade do cômputo do período de afastamento para exercício de mandato eletivo como tempo de “efetivo exercício” no cargo público. E, seguindo a mesma linha de raciocínio, o Parecer PA n. 274/2006, de autoria da Dra. Patrícia Ester Fryszman, estabeleceu:

[...]10.1 - Tendo em vista, porém, o sentido restritivo que a jurisprudência do STF e o entendimento prevalente na PGE têm atribuído à expressão “efetivo exercício”, quando constante do texto constitucional, consideramos que o tempo de licença para tratamento de saúde, mesmo quando puder ser considerado “tempo de contribuição”, não poderá ser considerado como “tempo de efetivo exercício no serviço público” para fins de aposentadoria. (destaques e grifos no original).

Disso deflui que, por força da orientação vinculante emanada da Procuradoria Geral do Estado, não haverão de ser computados como efetivo exercício no serviço público, para fins de contabilização do interstício mínimo exigido, os períodos de afastamento para gozo de licença saúde e faltas médicas.

Tal entendimento, reafirmado com a aprovação do Parecer PA n. 50/2012¹⁸, encontra eco na seara doutrinária, valendo transcrever as lições de Marcelo Barroso Lima Brito de Campos¹⁹ que, ao tratar do requisito em mira, discorre:

Para a aposentadoria voluntária com proventos integrais são quatro os requisitos:

a) O primeiro requisito a ser cumprido é o *tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público*. Esta é uma das formas de carência para a concessão do benefício. Este tempo não precisa ser necessariamente contínuo, pode também ser descontínuo, desde que a soma resulte no mínimo de dez anos. Este tempo também não precisa ser na mesma unidade federada, desde que seja de efetivo exercício em serviço público de qualquer das unidades federadas, já que se admite a

18 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda Junior.

19 *Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos*. Paraná: Juruá Editora, 2011. pp. 173-174 (destaquei).

contagem recíproca dos tempos de serviços públicos (CF, art. 40, § 9º). *Ainda, deve ser ressaltado que se exige efetivo exercício no serviço público, de forma que as licenças não se computam para essa modalidade de aposentadoria.*

Novamente recorrendo às lições traçadas no Parecer PA n. 105/2013, é possível afirmar que, em suma, o preenchimento do requisito de tempo mínimo no *efetivo exercício no serviço público* exige:

a) a pendência de um vínculo profissional, ou de vínculos sucessivos, com a União, os Estados ou os Municípios ou respectivas descentralizações de direito público, condição satisfeita por quem seja servidor público, como sujeito exercedor de serviço público; b) o exercício real em concreto, nos termos da jurisprudência administrativa antes mencionada, das atribuições inerentes a esses mesmos vínculos.

4. Tempo de efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria

Antes de iniciar o estudo da exigência de tempo mínimo de “*efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria*”, cumpre esclarecer que apenas os servidores interessados em alcançar a aposentadoria nos termos dos artigos 2º e 6º da Emenda Constitucional n. 41/2003 deverão observá-la.

De fato, embora a redação do artigo 40 da Constituição Federal dê margem a dúvidas quanto à incidência desse requisito nas aposentadorias por ele disciplinadas, com a aprovação do já mencionado Parecer PA n. 105/2013 assentou-se o entendimento de que essa norma exige mero vínculo ao cargo, e não “*efetivo exercício*” no cargo. Eis as lições extraídas do opinativo:

21. Temos para nós que, desta vez, o constituinte não exigiu efetivo exercício, o que significa afirmar que se contentou com o mero fato jurídico do vínculo em caráter efetivo, por cinco anos, do servidor com o Estado.

22. Rejeitamos a hipótese de eclipse – “dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos [de efetivo exercício] no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria” – pela simples razão de que o legislador

não se pauta por questões estilísticas, muito menos é dado a figuras de linguagem.

23. Comparada a outras disposições constitucionais em que textualmente se lê “*cinco anos de efetivo exercício no cargo*” (v. os artigos 2º e 6º da Emenda 41/2003), a redação do artigo 40, parágrafo 3º, III, há de ser desvendada como um silêncio eloquente do constituinte: *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* (“quando a lei quis determinou; sobre o que não quis, guardou silêncio”).

Esclarecido o ponto, curial perceber que, embora muitas das considerações traçadas no tópico anterior possam ter valia no exame do requisito em estudo, o termo “efetivo exercício *no cargo efetivo* em que se dará a aposentadoria” abrange um espectro de situações bem mais estreito que a expressão “efetivo exercício no serviço público”. Enquanto esta abarca diversas possibilidades de vínculos entre o servidor e a Administração, aquele alcança somente o vínculo efetivo em que o indivíduo pretende alcançar a inatividade.

Quanto ao tema, é entendimento pacífico no âmbito da Procuradoria Geral do Estado que o efetivo exercício do cargo “exige o desempenho real e concreto das funções do cargo durante o interregno previsto em lei”²⁰.

Donde se extrai que resta obstado o cômputo, como tempo de “efetivo exercício no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria”, de todos os períodos de afastamento em que o servidor deixa de exercer as funções inerentes a tal vínculo.

Inviável considerar, desta feita, o afastamento para exercício de mandato eletivo como “efetivo exercício no cargo efetivo”. Em tal situação não há, por óbvio, exercício das funções inerentes ao cargo em que se dará a aposentadoria.

Analisando a questão, o já referido Parecer PA n. 05/2006 foi incisivo ao afastar a incidência do artigo 38, IV, da Constituição Federal para fins de contabilização do tempo de exercício no cargo efetivo. De acordo com o douto autor da peça opinativa, a ficção prevista em tal norma

20 Pareceres PA-3 n. 70/1993 e 279/1994.

verga-se diante da exigência de “efetivo exercício no cargo”, prevista no artigo 40 da Lei Maior.

Convém atentar, todavia, para uma peculiaridade apontada no Parecer PA n. 258/2004²¹: embora os afastamentos lastreados nos artigos 65/67 da Lei Estadual n. 10.261/1968²² em regra não integrem o cômputo do tempo de “efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria”, em se tratando de *afastamento meramente geográfico*, no qual o servidor permanece exercendo as funções inerentes a seu cargo, o período haverá de ser incluído na contagem. Atente-se: o efetivo exercício do cargo se dá sempre que o servidor desenvolve as funções inerentes ao cargo efetivo, independentemente do local em que o faz.

Eis as lições traçadas no aludido opinativo, que obteve integral aprovação das instâncias superiores da Procuradoria Geral do Estado:

Em tese o servidor pode ser afastado de seu local de trabalho para exercer seu cargo em outro por necessidade do serviço público. Em geral, no entanto, os afastamentos ocorrem para que ele exerça outros cargos ou funções em órgãos, entidades ou poderes diversos. Por conseguinte, é indispensável, a meu ver, correta e precisa análise da finalidade do afastamento. Se o servidor foi afastado do local de seu exercício para desempenhar as funções de seu cargo em outra localidade, continuou no exercício do cargo por ele titulado, descabendo, assim, aludir-se a afastamento funcional, não surtindo o deslocamento geográfico qualquer efeito para a finalidade ora sob exame. No entanto, se o afastamento do servidor foi autorizado para que ele prestasse a outro órgão, entidade ou poder serviços de natureza diversa das funções de seu cargo, então o lapso tempo-

21 Parecerista Dr. Antonio Joaquim Ferreira Custódio.

22 Artigo 65 – Nenhum funcionário poderá ter exercício em serviço ou repartição diferente daquela em que estiver lotado, salvo nos casos previstos nesta lei, ou mediante autorização do Governador.

Artigo 66 – Na hipótese de autorização do Governador, o afastamento só será permitido, com ou sem prejuízo de vencimentos, para fim determinado e prazo certo.

Parágrafo único – O afastamento sem prejuízo de vencimentos poderá ser condicionado ao reembolso das despesas efetuadas pelo órgão de origem, na forma a ser estabelecida em regulamento. (NR).

Artigo 67 – O afastamento do funcionário para ter exercício em entidades com as quais o Estado mantenha convênios, reger-se-á pelas normas nestes estabelecidas.

ral correspondente não pode ser computado para satisfação do requisito constitucional de um quinquênio de efetivo exercício do cargo.

Seguindo a mesma trilha, o recente Parecer PA n. 20/2013²³ fixou orientação no sentido de que os períodos de afastamento em que o servidor apenas agrega novas atribuições às atividades inerentes ao cargo de origem devem ser computados como tempo no exercício deste. Confira-se:

Nem sempre o servidor titular de cargo de provimento efetivo designado para função pública normalmente retribuída por gratificação ou pro labore abandona com isso o exercício real das atribuições de seu posto de origem. Isto porque, assim como existem funções na Administração que encerram um conjunto autônomo de competências, outras há cujo conteúdo ocupacional é apenas complementar das atribuições dos cargos de quem as vem a preencher. São todas, para a Constituição vigente, funções de confiança, embora ainda se distingam, no ordenamento infraconstitucional, sob o ponto de vista da suficiência de sua composição formal.

Em resumo, o requisito relativo ao tempo mínimo de efetivo exercício do cargo efetivo em que se dará a inativação deve ser cumprido no real desempenho das funções inerentes ao respectivo cargo, ainda que isso se verifique durante afastamento meramente geográfico, ou designação em que o servidor simplesmente agrega novas atribuições.

5. Tempo no cargo e na carreira

A interpretação das condicionantes referentes ao “*tempo na carreira*” e “*tempo no cargo*” já apresenta menor grau de dificuldade.

Com efeito, de acordo com entendimento assente na Procuradoria Geral do Estado, o tempo na carreira é aquele em que o servidor mantém vínculo com a carreira na qual pretende a aposentação, ainda que não desempenhe as funções a ela inerentes. Na lição do Dr. Antonio Joaquim Ferreira Custódio, exarada no sempre citado Parecer PA n. 05/2006, basta, aqui, que o servidor continue “pertencendo aos quadros da respectiva carreira”.

23 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda Junior.

E, conforme posição firmada pela Procuradoria Geral do Estado no bojo da aprovação do aludido Parecer PA n.05/2006, o tempo no cargo é o período em que o servidor mantém a titularidade do cargo, ainda que não exerça as funções a este atinentes.

Por isso, tem-se que os afastamentos e licenciamentos vivenciados ao longo da vida funcional do servidor em regra não repercutem na aferição do preenchimento dessas condicionantes.

Quanto ao requisito de tempo mínimo na carreira, faz-se mister atentar para alerta constante do Parecer PA n. 123/2004²⁴, elaborado por ocasião do advento da Emenda Constitucional n. 41/2003, do qual se extrai:

1. Se o(s) cargo(s) não é (são) estruturado(s) em carreira, o requisito estatuído pelo inciso IV, do art. 6º, da EC 41/2003, não pode ser cumprido; suficiente, assim, a satisfação do outro (5 anos de efetivo exercício no cargo).

O entendimento, reafirmado na manifestação do Subprocurador Geral do Estado da Área da Consultoria ao analisar o recente Parecer PA n. 52/2013, parte da premissa de que não cabe ao intérprete impor condição não prevista no texto, e exigir de quem exerce cargo isolado que cumpra, no cargo, a carência relativa ao tempo de carreira.

Especificamente com relação à exigência de tempo mínimo no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, o mesmo Parecer PA n. 123/2004 ponderou:

2. Se os cargos estão dispostos em níveis, entendo que os 5 (cinco) anos exigidos devem ser satisfeitos no nível em que deva ocorrer a inatividade. Essa interpretação já foi adotada no Parecer PA-3 n. 32/2000, mas não restou acolhida pelo Procurador Geral. Posteriormente foi renovada no Parecer PA-3 n. 103/2001, aprovado pelo Procurador Geral sem, no entanto, explicitar se revia a orientação antes estabelecida.

24 Parecerista Dra. Ana Maria de Oliveira Toledo Rinaldi.

Tal orientação foi reafirmada no Parecer PA n. 69/2010²⁵ e, malgrado o Supremo Tribunal Federal esteja acenando em sentido oposto, do ponto de vista técnico não há razões para alteração do entendimento vigente.

Com efeito, tanto a interpretação literal quanto a interpretação teleológica das normas que contemplam o requisito impõem a conclusão de que, se os cargos estão dispostos em níveis ou classes, os cinco anos de efetivo exercício devem ser satisfeitos no nível ou classe em que ocorrer a inatividade.

De rigor lembrar que, em diversas carreiras estruturadas em níveis ou classes, a ascensão de um nível a outro, ou de uma classe a outra mais elevada, constitui forma de provimento derivado, implicando efetivamente a alteração do cargo do servidor²⁶.

Ora, quando o constituinte exige que, para obter direito à aposentação, o servidor deve cumprir carência equivalente a cinco anos de efetivo exercício do cargo efetivo “em que se der a aposentadoria”, decerto não se refere ao cargo em que se deu o provimento originário, como vem sustentando o STF, mas ao cargo em que irá ocorrer a inativação.

Entender de modo diverso implicaria despir de qualquer utilidade o termo “em que se der a aposentadoria”, expediente proscrito na seara da hermenêutica jurídica, na qual ainda vigora o velho brocardo “*verba cum effectu, sunt accipienda*”.

Logo, é certo que a interpretação literal das normas em foco conduz à conclusão de que, nas hipóteses nas quais a ascensão a outro nível ou classe implica alteração de cargo, para que o servidor possa obter o jubramento no cargo ocupado no novo *status*, deverá exercê-lo ao menos por cinco anos. Caso contrário, a aposentadoria deverá ocorrer no cargo anterior, se o servidor o exerceu por tal período.

25 Parecerista Dr. Elival da Silva Ramos.

26 É certo que, por conta do disposto no artigo 37, II, da CF, há doutrina e jurisprudência no sentido de que a alteração de nível/classe não configuraria mudança de cargo. Todavia, a maioria dos doutrinadores vislumbra nesta movimentação do servidor autêntica mudança de cargo que, contudo, não fere a exigência de concurso público prevista na Lei Maior, na medida em que o funcionário persiste na mesma carreira.

Note-se que não é outra a conclusão a que se chega a partir da exegese teleológica das normas que contém a exigência de “cinco anos no cargo efetivo em que se der a aposentadoria”.

Decerto, com tal requisito, objetivou o Constituinte Reformador impedir que, nos cinco anos anteriores à inativação, as contribuições previdenciárias fossem calculadas sobre os vencimentos do cargo de remuneração inferior àquele que servirá de parâmetro para o cômputo dos proventos da aposentadoria, o que prejudicaria o equilíbrio financeiro e atuarial dos sistemas previdenciários.

E, se uma das razões de ser do requisito em estudo é estabelecer um tempo mínimo de contribuição sobre a base estipendiária que equivalerá aos proventos da aposentadoria, o fato de o provimento originário do servidor ter ocorrido há mais de cinco anos não basta ao cumprimento de tal exigência, na medida em que às sucessivas alterações de nível ou classe correspondem também níveis remuneratórios mais elevados.

Ou seja: nas carreiras estruturadas em níveis ou classes, o requisito de “cinco anos no cargo efetivo em que se der a aposentadoria” deve ser satisfeito no exato nível/classe em que ocorrer o jubileamento, porquanto a cada nível/classe equivale efetivamente um novo “cargo”, com nova remuneração. Nesse sentido, a Corte Bandeirante:

MANDADO DE SEGURANÇA – Agente de Segurança Penitenciário – Aposentadoria voluntária em classe inferior a qual ocupava enquanto em atividade – Legalidade – Não preenchimento do requisito de cinco anos de efetivo exercício no mesmo cargo (CF, artigo 40, parágrafo 1º, III) – Sentença mantida – Recurso não provido. (Apelação nº 994.09.003953-0 – 13ª Câmara de Direito Público do TJ/SP – Acórdão Unânime – Relator Peiretti de Godoy – 10/03/2010).

SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – APOSENTADORIA – RECLASSIFICAÇÃO. Agente de Segurança Penitenciária Classe VII teve reduzido proventos para o cargo da Classe IV quando da concessão de sua aposentadoria. ADMISSIBILIDADE: Embora a aposentadoria tenha ocorrido enquanto estava já na Classe VII, para a qual fora promovida, a autora não preencheu requisito temporal de cinco anos no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria, conforme exigência da Constitui-

ção Federal. Ausência de direito adquirido – Sentença reformada para improcedência da ação. (Apelação nº 994.09.264676-5 – 6ª Câmara de Direito Público do TJ/SP – Acórdão Unânime – Relator ISRAEL GÓES DOS ANJOS – 23/08/2010).

Em arremate, curial lembrar que o cumprimento da exigência de tempo mínimo no cargo independe de continuidade no exercício. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal:

[...]para a aposentadoria voluntária de servidor público titular de cargo efetivo, a Lei Maior exige o cumprimento do tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e de cinco anos no cargo efetivo em que se dará o desligamento, observadas as condições etárias e de tempo de contribuição ali elencadas. *A Constituição Federal, entretanto, nada dispõe acerca da forma de exercício dos cinco anos de efetivo exercício no cargo, se contínua ou não, sendo vedado ao intérprete criar restrições por ela não explicitadas.* (STF – RE 453032 AgR/SP – Rel Min Ricardo Lewandowski – destaquei).

6. Tempo de efetivo exercício das funções de magistério

Com relação ao requisito previsto no § 5º do artigo 40 da Constituição Federal para a aposentadoria especial dos professores – o tempo de “*efetivo exercício das funções de magistério*” –, há farta produção doutrinária e jurisprudencial a auxiliar na exegese do termo.

A valer, o Pretório Excelso, à luz do vetusto princípio de hermenêutica segundo o qual *exceptiones sunt strictissimoe interpretationis*, há muito firmou orientação de que o preceito que prevê a aposentadoria especial dos docentes, por constituir norma excepcional, merece interpretação estrita.

Nesse passo, durante décadas prevaleceu, no Supremo Tribunal Federal, exegese sobremaneira restritiva do aludido dispositivo, de modo a compreender, na expressão “funções de magistério”, somente as atividades estritamente docentes, exercidas em sala de aula. Nessa linha, a Súmula n. 726 advertia que “para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula”.

Mais recentemente, porém, a Corte Maior fixou entendimento de que o termo “*funções de magistério*”, *ainda em sua acepção estrita*, abarca, além do serviço prestado em sala de aula, as atividades desenvolvidas, por professores de carreira, no desempenho das funções de direção de unidade escolar, coordenação e assessoramento pedagógico.

Como cediço, o enquadramento legal das funções exercidas por professores na *direção de unidade escolar, na coordenação e no assessoramento pedagógico* dentre as funções de magistério foi realizado pela Lei n. 11.301/2006, que alterou o artigo 67 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, agregando-lhe a seguinte norma:

§ 2º – Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico.

O Pretório Excelso, ao julgar a ADI n. 3.772-DF, decidiu, por maioria de votos, pela constitucionalidade de tal norma no que tange à equiparação das funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, quando exercidas por professores de carreira, à atividade de docência propriamente dita, para fins de aposentadoria especial. A ementa do aresto produzido na oportunidade foi assim grafada:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. ACÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME.

I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção da unidade escolar.

II - *As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidas, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal.*

III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra. (destaquei).

Considerando que os efeitos vinculantes do *decisum* impedem que a Administração Paulista lhe negue incidência, a Procuradoria Geral do Estado alterou sua orientação quanto ao ponto e, no Parecer PA n. 61/2010²⁷, assentou:

Por força da decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, deve-se admitir que ocupantes de cargos e funções-atividades docentes não percam a condição de professores, para fins de observância dos requisitos temporais da aposentadoria especial, quando alçados, pela via do afastamento ou mesmo por investidura derivada ou secundária no regime anterior ao da Lei Complementar Estadual n.º 836/1997, a cargos e funções não docentes de magistério que a Lei Federal n.º 11.301/1996 rotulou genericamente de especialistas em educação, desde que continuem exercendo atividades educativas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades e que essas atividades sejam de direção, coordenação ou assessoramento pedagógico.

Embora haja notícia de que, a partir do julgamento da reportada ADI, a Corte Suprema “assentou que o período em que o professor esteve readaptado por problemas de saúde, exercendo funções administrativas ou burocráticas fora da sala de aula, seja computado para fins de aposentadoria especial de professor de educação infantil ou ensino fundamental ou médio”²⁸, não é esse o entendimento da Procuradoria

27 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda Junior.

28 Min. Cármen Lúcia, na decisão monocrática ARE 656486/SP, DJe 25.11.2011. Seguindo a mesma linha: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 40, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1) POSSIBILIDADE

Geral do Estado quanto ao tema. De fato, o Parecer PA n. 150/2012²⁹ preleciona:

APOSENTADORIA CONTAGEM DE TEMPO. PROFESSOR. READAPTAÇÃO. Quando do julgamento da ADIn n. 3.772-DF, o Supremo Tribunal Federal perfilhou o entendimento de que os professores de carreira não perdem a condição de professores, para fins da aposentadoria especial constitucionalmente prevista, com o redutor de cinco anos, quando, dentro de estabelecimentos de ensino básico, exercerem funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, assim compreendidas as atividades de direção, organização, gestão do estabelecimento escolar, de fixação da orientação pedagógica da escola, de coordenação dos professores, que impliquem o desempenho de atribuições de envergadura maior do que o trabalho em sala de aula. Professor que, em decorrência de readaptação, desempenhou suas atribuições

DE CÔMPUTO DO TEMPO DE READAPTAÇÃO DO PROFESSOR E DO TEMPO DE EXERCÍCIO DOS CARGOS DE COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO E DE DIREÇÃO ESCOLAR. PRECEDENTES. 2) CONTROVÉRSIA SOBRE O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE MAGISTÉRIO: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 831.266-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 24.3.2011). Trata-se de agravo de instrumento contra decisão de inadmissibilidade de recurso extraordinário que impugna acórdão assim ementado: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROFESSORA READAPTADA – APOSENTADORIA ESPECIAL – CÔMPUTO DO PERÍODO DE READAPTAÇÃO COMO DE EFETIVO SERVIÇO – POSSIBILIDADE – EMBARGOS ACOLHIDOS. A partir da decisão proferida, recentemente, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 3772, onde restou garantido aos professores o direito à aposentadoria especial, utilizando na contagem o tempo de exercício também prestado fora da sala de aula, nos cargos de diretor, coordenador e assessor pedagógico, o Grupo de Câmaras de Direito Público, acompanhando o novo entendimento, tem orientado no sentido de que a professora readaptada, independente da atividade que passe a desempenhar, seja de direção, coordenação pedagógica, ou ainda, alguma função burocrática, tem direito à contagem do tempo de readaptação para fins de aposentadoria especial”. No recurso extraordinário, interposto com fundamento no artigo 102, III, “a”, da Constituição Federal, sustenta-se ofensa ao artigo 40, § 1º, III e § 5º, da Carta Magna. O recorrente insurge-se, em síntese, contra decisão do tribunal de origem que computou o período em que a recorrida esteve readaptada por motivos de saúde, para fins de aposentadoria especial. Decido. O recurso não merece prosperar. O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI n° 3772, Rel. Min. Carlos Britto, DJe 29.10.2009, assim decidiu: [...] No mesmo sentido, cito os seguintes julgados: RE-AgR 552.172, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 12.3.2010 e AI-AgR 565.710, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 26.3.2010 e AI-AgR 705.588, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 20.11.2009. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso. (AI 829.754, Re. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJe 13.12.2012).

29 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda Junior.

fora da sala de aula, não havendo tampouco exercido funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico. Inviabilidade do cômputo do período da readaptação para fins da aposentadoria especial.

Portanto, apenas haverá de ser computado como tempo de “efetivo exercício das funções de magistério” aquele em que o professor de carreira desempenhou atividades de docência, de direção de unidade escolar, de coordenação e de assessoramento pedagógico. Nada mais.

A valer, também quanto ao ponto incide a lição de que faltas médicas e licença para tratamento de saúde não constituem efetivo exercício das funções atinentes ao cargo, orientação esta pacificada pela Procuradoria Geral do Estado quando do advento do Parecer PA n. 44/2012³⁰.

7. Conclusão

De todo o exposto é possível concluir, em síntese: (i) o tempo de *contribuição* exigido para aposentadoria no âmbito do RPPS deve ser computado, quanto ao período anterior à implementação da cobrança das contribuições previdenciárias para custeio das aposentadorias, considerando-se aquilo que a legislação então vigente qualificava como tempo de serviço público para fins de aposentadoria; a partir de tal marco temporal, considerando-se as contribuições efetivamente creditadas pelo servidor; (ii) o requisito de tempo mínimo no *efetivo exercício no serviço público* exige liame com a Administração Direta, suas autarquias e fundações públicas, bem como exercício real das atribuições inerentes a tal vínculo; (iii) a condicionante relativa ao tempo mínimo de *efetivo exercício do cargo efetivo em que se dará a aposentadoria* deve ser cumprida no real desempenho das funções inerentes ao respectivo cargo, ainda que isso se verifique durante afastamento meramente geográfico, ou designação em que o servidor simplesmente agrega novas atribuições; (iv) enquanto o tempo na *carreira* equivale ao período em que o servidor persiste compondo aos quadros da respectiva carreira, o tempo no *cargo* é o interstício em que o servidor mantém a titularidade do respectivo cargo, ainda que não exerça as funções a este inerentes; (v) apenas haverá de ser computado como tempo de *efetivo exercício das*

30 Parecerista Dr. Demerval Ferraz de Arruda.

funções de magistério aquele em que o professor de carreira efetivamente desempenhou atividades de docência, de direção de unidade escolar, de coordenação e de assessoramento pedagógico.

8. Referências bibliográficas

CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos*. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DARTORA, Cleci Maria. *Aposentadoria do Professor. Aspectos Controvertidos*. Curitiba: Juruá, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2010.

GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 1995.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor Público na Atualidade*. Rio de Janeiro: Elsevier Editora.

MAXIMILIANO, Carlos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

CAMPOS, Marcelo Barroso Lima Brito de. *Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos*. Paraná: Juruá Editora, 2011.

Ana Maria Oliveira de Toledo Rinaldi



CEPGE

CENTRO DE ESTUDOS DA PROCURADORIA
GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO