



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

PARECER JURÍDICO

Parecer n° 063/2017

Ref.: Memorando n° 403/2017

Consulta. Direito constitucional e administrativo. Servidor Público Municipal. Agente de Desenvolvimento Infantil – ADI. Inclusão no Plano de Carreira do Magistério Municipal. Impossibilidade. Previsão restritiva expressa. Lei Complementar Municipal n° 83/2001 (art. 2° c.c art. 3°, incisos II, III e IV e art. 4° e incisos); Lei n° 11.494/07 (art. 22, inciso II) e Lei n° 9.394/96 (art. 61). Impossibilidade de ampliação/extensão das benesses a profissionais estranhos aos quadros do magistério municipal. Docente x ADI. Empregos públicos de investidura e atribuições distintos. Incompatibilidade com as atividades de docência. Redistribuição da carga horária em atividades intra e extraclasse. Possibilidade. Conveniência e oportunidade do administrador público. Necessidade, porém, do preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: interesse público; comprovação do binômio “utilidade-necessidade”



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

compatibilidade com as atribuições do cargo e inexistência de desvio de função. Ausência de um dos requisitos. Configuração de vício na modalidade “desvio de finalidade”. Nulidade do ato administrativo. Tarefas realizadas fora de sala de aula. Fiscalização. Imprescindibilidade.

Trata-se de consulta formulada pelo Assessor da Presidência desta Casa Legislativa, Sr. Wesley Martins, na qual solicita a análise jurídica sobre a constitucionalidade/legalidade da inclusão dos ocupantes do emprego público de ADI no Plano de Carreira do Magistério Municipal, bem assim a redistribuição (sem redução) da carga horária, a fim de abarcar/abranger atribuições intra (30hs) extraclasse (10hs).

Juntou cópia do edital de concurso público do cargo de ADI.

É o breve relato.

(...)

Primeiramente, entendo pela impossibilidade de inclusão dos ocupantes do emprego público de ADI no Plano de carreira do magistério municipal, tendo em vista que as benesses criadas na LC n° 083/2001 voltam-se única e exclusivamente aos exercentes das atividades de docência ou suporte pedagógico, e não se enquadram/incluem os ADI's.

Nesse sentido, o disposto nos arts. 2º, 3º e 4º da Lei Complementar Municipal n° 83/2001, *verbis*:



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

“Art. 2º **Aplica-se esta Lei Complementar aos profissionais que exercem atividades de docência e aos que oferecem suporte pedagógico direto a tais atividades**, aos quais cabem as atribuições de ministrar, planejar, inspecionar, supervisionar, orientar e administrar a educação básica.” (g.n)

“Art. 3º **Para efeito desta Lei Complementar considera-se:**

(...)

II - **Cargo do Magistério**: o conjunto de cargos e de funções-atividades de mesma natureza e igual denominação;

III - **Carreira do Magistério**: o conjunto de cargos de provimento efetivo do Quadro do Magistério caracterizados pelo desempenho das atividades que se refere o artigo 2º;

IV - **Quadro do Magistério**: o conjunto de cargos e de funções-atividades de docentes e de profissionais que oferecem suporte pedagógico direto a tais atividades, privativos do Departamento de Educação e Cultura;” (g.n)

“Art. 4º **O Quadro do Magistério Público Municipal de Pradópolis será composto** conforme os Anexos I, II e III, pelo conjunto de cargos e funções distribuídos em:

I - **classes de docentes** constituídas de cargos de caráter efetivo, na seguinte conformidade:

- a) Professor de Educação Básica I – PEB1;
- b) Professor de Educação Básica II – PEB11.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

II - **classes de suporte pedagógico**, constituídas de:

- a) cargo de provimento em comissão de Diretor de Escola e de Coordenador Pedagógico;
- b) funções gratificadas de Vice-Diretor de Escola.” (g.n)

Por sua vez, o art. 22, inciso II da Lei nº 11.494/07, que trata da aplicação dos recursos do FUNDEB, e o art. 61 da LDB (Lei nº 9.394/96), dispõem que:

“Art. 22. Pelo menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da **remuneração dos profissionais do magistério da educação básica** em efetivo exercício na rede pública.

Parágrafo único. **Para os fins do disposto no caput deste artigo, considera-se:**

(...)

II - **profissionais do magistério da educação docentes, profissionais que oferecem suporte pedagógico direto ao exercício da docência: direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica;**” (g.n)

“Art. 61. **Consideram-se profissionais da educação escolar básica os que, nela estando em efetivo exercício e tendo sido formados em cursos reconhecidos, são:**



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

I - **professores habilitados** em nível médio ou superior **para a docência** na educação infantil e nos ensinos fundamental e médio;

II - **trabalhadores em educação portadores de diploma de pedagogia, com habilitação em administração, planejamento, supervisão, inspeção e orientação educacional**, bem como com títulos de mestrado ou doutorado nas mesmas áreas;

III - **trabalhadores em educação, portadores de diploma de curso técnico ou superior em área pedagógica** ou afim;

IV - **profissionais com notório saber** reconhecido pelos respectivos sistemas de ensino, **para ministrar conteúdos de áreas afins à sua formação ou experiência profissional**, atestados por titulação específica ou prática de ensino em unidades educacionais da rede pública ou privada ou das corporações privadas em que tenham atuado, exclusivamente para atender ao inciso V do caput do art. 36;

V - **profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica**, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação.” (g.n)

Pois bem, da análise e interpretação dos dispositivos legais acima resulta que os profissionais investidos na função de ADI, por certo, não integram a carreira do magistério, classificando-se como profissionais não docentes ligados à educação.

Ora, embora um número considerável dos atuais ADI's tenham formação pedagógica, equiparando-se, de fato, aos docentes, forçoso reconhecer não sejam de direito. Explico.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

Por certo, sob os critérios constitucionais e infraconstitucionais vigentes, se a formação adequada é necessária, ela ainda não é suficiente para transformar referidos profissionais (ADI's), que atuam diretamente com crianças e integrados ao processo educacional, em integrantes da carreira do magistério.

Para isso, seria também necessário o preenchimento das demais condições indispensáveis e indissociáveis a embasar tal reconhecimento, a saber: aprovação em concurso público; e a investidura no emprego público de docente.

Portanto, a semelhança ou similitude das funções (ADI x Docente) não implica sua identidade ou confusão, razão pela qual, para fins legais, apenas integram a carreira do magistério duas classes de profissionais: "classe dos docentes" e a "classe de suporte pedagógico". A primeira, formada pelos profissionais investidos no cargo/emprego público de docente com formação pedagógica ou afim. A segunda, formada pelos profissionais ligados à direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica, tais como diretor e vice diretor de escola e/ou coordenador pedagógico.

Veja, por oportuno, que a própria Lei Complementar Municipal nº 195/2010, ao alterar a LC nº 185/2010, acrescentou o parágrafo único ao art. 2º prevendo:

“Parágrafo único. Quando desempenharem atividades curriculares, de natureza pedagógica, os Agentes de Desenvolvimento Integral – ADI's – deverão estar acompanhados de Professor de Educação Básica I – PEB I podendo permanecer sem o acompanhamento deste, quando no exercício de atividades extracurriculares, de natureza eminentemente educativa e recreativa.” (g.n)



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

Mas não é só!

A própria Lei nº 11.494/07, em seu art. 22, restringe o percentual mínimo de 60% dos recursos anuais do FUNDEB ao pagamento da remuneração dos **profissionais do magistério da educação básica** em efetivo exercício na rede pública, **dentre os quais não se incluem os ADI's.**

Por tais elementos, conclui-se, pois, que os ocupantes do emprego público de ADI não integram a carreira do magistério, a eles não podendo ser estendidas as benesses previstas no Plano de carreira do magistério, as quais se voltam única e exclusivamente à parcela dos profissionais da educação pertencentes à “classe docentes” e/ou à “classe de suporte pedagógico”, sendo indevida qualquer ampliação/elastecimento do campo subjetivo de incidência da referida norma.

Seja como for, melhor sorte lhes assiste em relação à redistribuição da carga horária.

Após análise e estudo do caso submetido a esta Procuradoria Jurídica Legislativa, entendo que a redistribuição de carga horária de tais profissionais (ADI's), **desde que sem redução**, para a execução de atividades intra (30hs) extraclasse (10hs), **preenchidos os requisitos que passarei a expor**, não viola princípios/normas constitucionais ou infraconstitucionais.

A *priori*, a redistribuição de carga horária, ora pretendida, não obstante se submeta ao crivo da oportunidade e conveniência administrativa do Chefe do Poder Executivo, soa, **in thesis**, como verdadeira (re)organização do tempo de trabalho dos ocupantes do emprego público de ADI para melhor e mais proveitosa execução de suas atribuições.

Desse modo, cabe ao Chefe do Poder Executivo, de forma exclusiva/privativa, dispor sobre referida matéria.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

Não obstante, outros requisitos são imprescindíveis a justificar a referida redistribuição, a saber:

(i) Interesse público – isto é, que a referida alteração esteja diretamente ligada à produção de melhores resultados na prestação dos serviços educacionais e bem estar/formação dos alunos diretamente envolvidos;

(ii) Comprovação do binômio “utilidade-necessidade” – que a redistribuição da carga horária traga utilidade/benefícios à Administração Pública, enquanto gestora e executora dos serviços públicos educacionais, bem assim a imprescindibilidade da implantação da jornada extraclasse como único meio eficaz de garantir a realização das atribuições pelos ADI's;

(iii) Compatibilidade com as atribuições do cargo/Inexistência de desvio de função – por óbvio, a redistribuição da carga horária não pode implicar no acréscimo de atividades ou rotinas incompatíveis com as atribuições do emprego público de ADI.

Ausentes um dos requisitos acima estará caracterizado o vício de finalidade no ato administrativo, a macular a validade da redistribuição da carga horária do emprego público de ADI.

Sem prejuízo disso, não é demais frisar, que a criação da jornada extraclasse deverá ser seguida de medidas de fiscalização acerca da fiel execução das atividades, haja vista a prestação externa dos serviços pelos empregados públicos.

Ante o exposto, e tudo mais que dos autos consta, **OPINO** pela **IMPOSSIBILIDADE** de inclusão dos profissionais não docentes ligados à educação no Plano de carreira do magistério, bem assim pela **POSSIBILIDADE** de redistribuição **sem redução**, da carga horária dos ocupantes do emprego público de ADI, a fim de abranger atividades intra e extraclasse no percentual de 30hs e 10hs, respectivamente. **DESDE QUE** preenchidos, **cumulativamente**, os requisitos supracitados.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRADÓPOLIS

Estado de São Paulo
CNPJ: 01.926.718/0001-76
Procuradoria Legislativa

É o parecer.

Ao consulente para ciência sobre os termos do presente parecer jurídico.

Dê-se, por fim, ampla publicidade ao presente parecer.

Adotadas as providências acima, archive-se.

Pradópolis, 23 de outubro de 2017.

MARCELO BATISTELA MOREIRA
Procurador Jurídico Legislativo
OAB/SP nº 305.353

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/EE0A-27C1-E0FA-F173> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: EE0A-27C1-E0FA-F173



Hash do Documento

C8A3E1CB567454FCEBAFD2E81E254D17140AF5CE453D8340FB799B1EEC74B290

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 19/03/2018 é(são) :

- Marcelo Batistela Moreira - 298.136.198-80 em 19/03/2018 11:31 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital

