

29/05/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO : **MIN. EDSON FACHIN**
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 DE MATO GROSSO DO SUL
AM. CURIAE. : ESTADO DO PARA

RE 936790 / SC

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
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AM. CURIAE. :ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
AM. CURIAE. :ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
AM. CURIAE. :ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. :CENTRO DOS PROFESSORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CPERS/SINDICATO
ADV.(A/S) :MARILIA PINHEIRO MACHADO BUCHABQUI E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. :SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO PÚBLICA DO RIO GRANDE DO NORTE - SINTE
ADV.(A/S) :CARLOS GONDIM MIRANDA DE FARIAS E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
ADV.(A/S) :EDUARDO BEURMANN FERREIRA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO E

RE 936790 / SC

CONSTITUCIONAL. PROFESSORES. JORNADA. NORMA GERAL FEDERAL. ART. 2º, PARÁGRAFO 4º, DA LEI N.º 11.738/2008. RESERVA DE FRAÇÃO MÍNIMA DA CARGA HORÁRIA DOS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA PARA ATIVIDADES EXTRACLASSE. POSSIBILIDADE.

1. É dever do Estado reconhecer e valorizar as atividades extraclasse, pois indispensáveis ao direito à educação, orientado ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, nos termos do art. 205, CRFB.

2. A divisão da jornada de trabalho dos profissionais da educação escolar pública entre atividades de docência e de apoio à docência é pressuposto necessário para fixação da remuneração de tais profissionais.

3. A Constituição da República autoriza a norma geral federal a estabelecer o piso salarial profissional aos professores, nos termos do comando contido no inciso VIII do art. 206, CRFB.

4. Possibilidade de fixação da fração da jornada a ser dedicada às atividades extraclasse, pela norma geral federal, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008.

5. Recurso extraordinário conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, **em sessão plenária virtual de 22 a 28 de maio de 2020**, sob a Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, apreciando o tema 958 da repercussão geral, em negar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Luiz Fux e Gilmar Mendes. Foi fixada a seguinte tese: É constitucional a norma geral federal que reserva fração mínima de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. O Ministro Alexandre de Moraes negou

RE 936790 / SC

provimento ao recurso extraordinário fixando tese diversa.

Brasília, 29 de maio de 2020.

Ministro EDSON FACHIN
Redator para o acórdão

29/05/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO ACÓRDÃO	: MIN. EDSON FACHIN
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 DE MATO GROSSO DO SUL
AM. CURIAE.	: ESTADO DO PARA

RE 936790 / SC

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
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AM. CURIAE. :ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
AM. CURIAE. :ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
AM. CURIAE. :ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. :CENTRO DOS PROFESSORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CPERS/SINDICATO
ADV.(A/S) :MARILIA PINHEIRO MACHADO BUCHABQUI E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. :SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO PÚBLICA DO RIO GRANDE DO NORTE - SINTE
ADV.(A/S) :CARLOS GONDIM MIRANDA DE FARIAS E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
ADV.(A/S) :EDUARDO BEURMANN FERREIRA

RELATÓRIO

RE 936790 / SC

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Marcelo Maciel Torres Filho:

Márcia de Fátima Luiz ajuizou ação de obrigação de fazer contra o Estado de Santa Catarina. Apontou ser servidora pública estadual – professora. Alegou que o réu não observa o piso nacional do magistério público fixado na Lei federal nº 11.738/2008 nem assegura à categoria a utilização de 1/3 da jornada de trabalho para qualificação profissional. Aludiu ao exame da ação direta de inconstitucionalidade nº 4.167, relator ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011, no qual o Supremo concluiu pela harmonia do diploma com a Constituição Federal. Pediu que o ente federado fosse condenado a corrigir os vencimentos de acordo com o disposto na Lei, inclusive com o pagamento de valores retroativos. Postulou a imediata disponibilização de 1/3 da jornada de trabalho ao preparo extraclasse.

O Juízo assentou a improcedência do pedido. Consignou a observância, pelo Estado, do piso nacional do magistério público. Declarou inconstitucional o § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, afirmando não caber à União legislar sobre aspectos funcionais das demais unidades federativas.

O Colegiado de origem deu parcial provimento à apelação, consignando 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, reportando-se à Lei federal nº 11.494/2007, considerada a decisão proferida pelo Supremo na ação direta de inconstitucionalidade. Eis a ementa do acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA
CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA
PELA CONCOMITÂNCIA DE AÇÃO COLETIVA.

RE 936790 / SC

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

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

II. *"É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a*

RE 936790 / SC

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

No extraordinário, formalizado com alegada base na alínea "a" do permissivo constitucional, o Estado de Santa Catarina frisa a ofensa ao artigo 61, § 1º, inciso II, alínea "c", da Constituição Federal. Sustenta a inconstitucionalidade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008. Aponta a violação do pacto federativo. Alude aos fundamentos constantes dos votos proferidos por Vossa Excelência e pela ministra Cármen Lúcia ao apreciar a ação direta de nº 4.167

Sob o ângulo da repercussão geral, salienta ultrapassar a matéria o interesse subjetivo das partes, destacando os efeitos abrangentes do desfecho do caso sobre a carreira do magistério em todos os entes federados.

RE 936790 / SC

Em contrarrazões, a recorrida assinala não conter o extraordinário as razões do pedido de reforma da decisão atacada. Evoca o verbete nº 280 da Súmula do Supremo, dizendo incabível a análise, em extraordinário, de lei local. Quanto ao mérito, aduz que este Tribunal assentou constitucional o § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008 no julgamento da ação direta.

O Tribunal de origem admitiu o recurso (folha 506).

Em 27 de abril de 2015, Vossa Excelência negou seguimento ao extraordinário, aludindo ao pronunciamento do Supremo na referida ação direta de inconstitucionalidade.

O Estado de Santa Catarina interpôs agravo interno. Consoante alegou, o Tribunal, no exame da ação direta, 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.

Vossa Excelência reconsiderou a decisão em 1º de março de 2017, assentando a impropriedade de solucionar a controvérsia apenas à luz do que assentado pelo Tribunal no processo objetivo, ante o empate na votação e a ausência de eficácia vinculante.

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, a dispor sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação – Tema nº 958 –, em acórdão assim ementado:

MAGISTÉRIO PÚBLICO – JORNADA DE
TRABALHO – ARTIGO 2º, § 4º, DA LEI Nº 11.738/2008 –
CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO
EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL

RE 936790 / SC

CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à validade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, em face da Constituição Federal, considerada a ausência de vinculação dos demais Tribunais ao que decidido no exame da ação direta nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do extraordinário, propondo a seguinte tese: “É constitucional a norma geral federal que reserva o percentual mínimo de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse.”

Vossa Excelência admitiu, como terceiros, a União e dezessete Estados – 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 –, bem assim as seguintes entidades: Centro dos Professores do Estado do Rio Grande do Sul – CPERS/SINDICATO, Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo – APEOESP, Sindicato Único dos Trabalhadores em Educação de Minas Gerais – SINDUTE/MG e Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Estado do Rio Grande do Norte – SINTE.

É o relatório.

29/05/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR):

MAGISTÉRIO PÚBLICO – JORNADA DE TRABALHO – ARTIGO 2º, § 4º, DA LEI FEDERAL Nº 11.738/2008 – RELAÇÕES JURÍDICAS – ESTADOS E MUNICÍPIOS – INCONSTITUCIONALIDADE. É inconstitucional o § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, a prever que, “na composição da jornada de trabalho, observar-se-á o limite máximo de 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos”.

Os pressupostos gerais de recorribilidade estão atendidos. A peça, subscrita por Procurador de Estado, foi protocolada no prazo legal.

Liberei o processo para inclusão na pauta dirigida antes da apresentação do parecer da Procuradoria-Geral da República, observado o prazo de um ano versado no artigo 1.035, § 9º, do Código de Processo Civil.

Cumprir definir, neste extraordinário, sob a óptica da repercussão geral, a constitucionalidade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008. Eis o teor do dispositivo:

Art. 2º [...]

[...]

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

O tema é passível de repetição em inúmeros casos, reclamando o crivo do Supremo, ante a ausência de vinculação ao que decidido no exame da ação direta de inconstitucionalidade nº 4.167, relator ministro

RE 936790 / SC

Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011, isto face à circunstância de não haver sido alcançada a maioria absoluta.

Naquela oportunidade, o pedido formulado na inicial foi julgado improcedente. O acórdão ficou assim redigido, no que interessa a este extraordinário:

[...]

JORNADA DE TRABALHO: FIXAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO PARA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES EXTRACLASSE EM 1/3 DA JORNADA.

ARTS. 2, §§ 1º E 4º, 3º, *CAPUT*, II E III E 8º, TODOS DA LEI 11.738/2008. CONSTITUCIONALIDADE. PERDA PARCIAL DE OBJETO.

[...]

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.

Tendo em conta a votação alcançada – empate de 5 votos a 5, impedido o ministro Dias Toffoli –, o pronunciamento não se revestiu de eficácia vinculante. A controvérsia a respeito da constitucionalidade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008 não foi resolvida de forma definitiva pelo Supremo, permanecendo aberta a jurisdição. Relativamente aos efeitos da decisão do Pleno, 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

RE 936790 / SC

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.

Observem como votaram os integrantes do Supremo. No sentido da constitucionalidade do diploma, pronunciaram-se os ministros Celso de Mello, Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa – relator –, Ricardo Lewandowski e Luiz Fux. Manifestei-me pela inconstitucionalidade, na companhia das ministras Ellen Gracie e Cármen Lúcia e dos ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes. O ato ficou assim resumido:

Decisão: [...] 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 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). [...] 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

RE 936790 / SC

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

Incumbe ao Supremo definir – de modo a pacificar a matéria, de uma vez por todas – se o artigo 2º, § 4º, da Lei nº 11.738/2008, a prever, em âmbito nacional, o limite máximo de 2/3 da jornada dos professores com atividades de interação com alunos, é compatível, ou não, com a Constituição Federal.

Permaneço convencido da inconstitucionalidade da norma, consideradas as características do pacto federativo estabelecido pelo Constituinte de 1988. O motivo é simples e refere-se ao campo de autonomia legislativa reservada ao Estados e Municípios. Não poderia a União impor restrições à estrutura da jornada de trabalho dos professores em todo o território nacional, disciplinando a relação jurídica de prestadores de serviços das demais unidades federativas. Ao fazê-lo, desbordou dos limites da própria competência normativa.

Conforme assentei quando do julgamento da ação direta de nº 4.167, é preciso observar a cláusula pétrea constante do artigo 60, § 4º, inciso I, a vedar a tramitação de proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado. Reporto-me aos fundamentos então lançados, de improviso:

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, a bandeira estampada nessa lei é nobre. Poderíamos assentar, a uma só voz, que é tempo de o Brasil voltar os olhos para a educação.

É tempo, como ressaltei no introito do voto, ao me pronunciar quanto ao pedido de concessão de medida acauteladora, de valorizarmos o trabalho dos profissionais que estão nessa sensível área, do magistério.

Ninguém coloca em dúvida essas premissas. Em sã

RE 936790 / SC

consciência, não podemos dizer que potencializamos no Brasil, como ocorreu no tocante a países que alcançaram desenvolvimento maior, a educação. Diria mesmo que a educação encontra-se sucateada, deixando muito a desejar em termos de observância dos ditames maiores da Carta de 1988, em termos de constatarmos o Brasil sonhado, o Brasil imaginado, mas não estamos a atuar no campo da disciplina da matéria. Estamos procedendo a cotejo da lei atacada com a Constituição Federal, que é um documento rígido e, por isso, goza de supremacia, consideradas as demais fontes normativas. Aprendi, desde cedo, nas lições de Seabra Fagundes, de Caio Tácito, e para me referir a um autor moderno, inexcelsável, Celso Antônio Bandeira de Mello, que às unidades da Federação – e nisto está a essência do pacto federativo – se há de reconhecer a autonomia governamental, e, observados os princípios básicos da Constituição Federal, a autonomia normativa. É para mim, ainda, diante da Carta – refiro-me ao texto primitivo da Carta da República –, inimaginável ter-se a União a legislar sobre serviços que ocorram em áreas geográficas de estados e municípios. É inimaginável a União substituir, sob pena de não se ter a Federação, Estados e Municípios, e isso acabou por ocorrer, como ressaltei no voto, quando discutida a medida acauteladora, e ela foi implementada em maior extensão do que agora sinaliza este julgamento de fundo.

Presidente, quando veio à balha a previsão segundo a qual a União Federal pode disciplinar a política remuneratória dos professores próprios e dos vinculados, em relação jurídica, a estados e municípios? É primitiva, é do texto originário da Carta de 1988, dita cidadã, que homenageia, a mais não poder, a Federação, inclusive ao proclamar, no artigo 1º, que a República é formada pela união indissolúvel de Estados e Municípios? A resposta é desenganadamente negativa.

O artigo 206, brandido a torto e a direito, mais precisamente o inciso VIII dele constante, com a promulgação da Carta de 1988, tem a seguinte redação:

RE 936790 / SC

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

[...]

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

O Constituinte de 1988 não ousou invadir a seara da disciplina dos serviços públicos por estados e municípios, porque, se o fizesse, contrariaria não só o sistema pátrio consagrado como, também, princípios da própria Constituição Federal, mas o fez o derivado, ao emendar a Carta, a meu ver, de forma equivocada, mediante a Emenda Constitucional nº 53/2006. Em 2006, lançou-se essa previsão, numa verdadeira usurpação da competência normativa de estados e municípios e, mediante esse diploma, disciplinou-se relação jurídica de certos prestadores de serviços dessas unidades. Amanhã ou depois, não sei, poderá ser alargada a disciplina, para alcançar outros segmentos de prestadores de serviços, repito, não da União, porque ela poderia muito bem disciplinar a política remuneratória de seus servidores, mas dos estados e municípios.

[...]

Indago, Presidente: em sua consciência, a disciplina, pelo poder central – e toda centralização, para mim, é perniciosa –, de serviço público estadual ou municipal harmoniza-se com a vedação contida no inciso I do § 4º do artigo 60? A resposta é desenganadamente negativa, sob pena de minarmos, de ferirmos de morte o pacto federativo, de acabarmos com o sistema nacional alusivo à disciplina de serviços. Então, creio que há um vício formal, originário quanto à promulgação da Emenda Constitucional nº 53, no que se retirou, da atribuição normativa de estados e municípios, a regência dos respectivos serviços. Não se pode negar que se retirou. Disciplinou-se a prestação de serviços públicos estaduais e municipais quanto à

RE 936790 / SC

política remuneratória. Foi-se além e, olvidando-se até mesmo, em verdadeiro atropelo, a iniciativa de projetos pelo Executivo, chegou-se, mediante emprego atécnico de vocábulos, à regência da jornada. Há uma regra geral que está no artigo 7º, no inciso XIII, da Constituição Federal, regra de observância obrigatória em estados e municípios, como também no âmbito da iniciativa privada, que diz respeito à carga horária semanal e não à jornada, porque o vocábulo é sinônimo de dia – e ainda não conheço dia que conte com quarenta horas. Prevê o artigo 7º, como direito e garantia dos trabalhadores urbanos e rurais, a carga semanal de quarenta e quatro horas e a jornada – a dualidade está no próprio preceito, distinguindo tecnicamente jornada de carga semanal – de oito horas. Mas a União, adentrando a disciplina da prestação de serviços de servidores estaduais e municipais, criou uma carga semanal de quarenta horas.

Foi adiante, Presidente, e, pelo menos nessa parte, se está a aventar o conflito da lei com a Constituição Federal, e deu nova regência à problemática alusiva à interação com os alunos – presente a jornada e o tempo para ter-se a preparação das aulas. Alterou, para majorar-se o período relativo à preparação das aulas. Faltarão professores nas salas de aula e deverá contratar-se novos professores. Mas estados e municípios não estão com o pires na mão no tocante à receita, ao contrário, talvez possam até mesmo emprestar – quem sabe, numa visão romântica, lírica – dinheiro ao poder central. E, o que se tinha à base três quartos e um quarto – três quartos do tempo em sala de aula e um quarto em preparação –, passou para dois terços e um terço. Não será fácil, observando-se essa diminuição de tempo em sala de aula e a necessidade de atender-se à grade horária, contratar professores abalizados para o ensino em geral.

Por melhor que tenha sido a intenção do legislador federal, mostra-se em evidente conflito com o pacto federativo a norma revelada pelo artigo 2º, § 4º, da Lei nº 11.738/2008, no que previu limite de 2/3 de carga

RE 936790 / SC

horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos. O Congresso Nacional, sem atentar para a realidade que vem sendo observada em inúmeros Estados e também nos Municípios, usurpou a competência destes para legislar sobre o regime jurídico dos próprios professores.

Esse o quadro, provejo o recurso extraordinário, reformando o acórdão recorrido no ponto em que assentada a constitucionalidade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008. Fixo, para os fins da sistemática de repercussão geral, a seguinte tese: “É inconstitucional o § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, a prever que, ‘na composição da jornada de trabalho, observar-se-á o limite máximo de 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos’, consideradas relações jurídicas a envolverem Estados e Municípios.”

29/05/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO ACÓRDÃO	: MIN. EDSON FACHIN
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 DE MATO GROSSO DO SUL
AM. CURIAE.	: ESTADO DO PARA

RE 936790 / SC

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
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AM. CURIAE. :ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
AM. CURIAE. :ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
AM. CURIAE. :ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. :CENTRO DOS PROFESSORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CPERS/SINDICATO
ADV.(A/S) :MARILIA PINHEIRO MACHADO BUCHABQUI E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. :SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO PÚBLICA DO RIO GRANDE DO NORTE - SINTE
ADV.(A/S) :CARLOS GONDIM MIRANDA DE FARIAS E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
ADV.(A/S) :EDUARDO BEURMANN FERREIRA

RE 936790 / SC

VOTO VOGAL

1. O presente voto, ao dispor aos eminentes pares e às partes a respectiva íntegra, expressa fundamentação nos termos do inciso IX do art. 93 da Constituição da República Federativa do Brasil, e se contém em aproximadamente 10 (dez) páginas. A síntese e conclusão podem ser apresentadas, sem prejuízo da explicitação no voto contida, à luz do procedimento que se fundamenta nos termos do insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, em cuja abrangência se insere a celeridade de julgamento, mediante sucinta formulação que tem em conta as seguintes premissas e arremate:

1.1. Premissas:

Primeira: É dever do Estado reconhecer e valorizar as atividades extraclasse, pois indispensáveis ao direito à educação, orientado, nos termos do art. 205, CRFB, ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Segunda: A Constituição expressamente autoriza a norma geral federal a estabelecer o piso salarial profissional aos professores, nos termos do comando contido no inciso VIII do art. 206, CRFB: “Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: (...) VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)”.

Terceira: A divisão da jornada de trabalho dos profissionais da educação escolar pública entre atividades de docência e de apoio à docência é pressuposto necessário para fixação da remuneração de tais profissionais. Assim, a partir da autorização para fixar o piso salarial, conferida à norma federal nos termos do inciso VIII do art. 206 CRFB, a norma geral também está autorizada a fixar a fração da jornada a ser dedicada às atividades extraclasse, comando concretizado nos termos do § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008.

RE 936790 / SC

Quarta: A lei federal, na hipótese, fixa parâmetros gerais para composição da jornada dos profissionais da educação, sem inviabilizar o exercício da competência dos entes federados. Afinal, nos termos do art. 2º, § 4º da Lei 11.738/2008, a norma geral fixa fração *máxima* de dois terços a ser atendida para o tempo dedicado às atividades de docência, de modo que rejeito as alegações de violação ao pacto federativo e de vício de iniciativa (art. 61, § 1º, II, 'c', CRFB), eis que não houve tratamento legislativo da jornada dos servidores da educação, mas medida que visa a assegurar equivalência entre jornada e piso salarial, bem como garantir, ainda que minimamente, valorização e retribuição do tempo dedicado à preparação de aulas, correção de provas, relacionamento entre professores, alunos e famílias.

1.2. Base constitucional: artigos 61; 205, e 206, VIII, todos da CRFB.

1.3. Base em precedentes: o voto se estriba em precedentes que formam jurisprudência deste Tribunal; especificamente cita-se o seguinte: ADI 4167, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 27.04.2011.

1.4. Conclusão do voto: nego provimento ao recurso extraordinário. Proposta de tese (nos termos do parecer da PGR): *“É constitucional a norma geral federal que reserva fração mínima de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse”*.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Adoto o bem lançado relatório proferido pelo e. Ministro Marco Aurélio.

Saúdo as sustentações orais proferidas pelos advogados Dr. Weber Luiz de Oliveira, representando o Estado de Santa Catarina; Dr. Nei Fernando Marques Brum, representando o Estado do Rio Grande do Sul e Dr. Claudio Santos Silva, pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Estado do Rio Grande do Sul.

RE 936790 / SC

Permito-me rememorar as premissas fáticas que conduziram às minhas conclusões na matéria.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Estado de Santa Catarina em face de acórdão do e. Tribunal de Justiça daquela unidade federativa que reconheceu o direito da autora, professora da educação básica, ao piso salarial e a utilizar a fração de 1/3 (um terço) da jornada de trabalho para atividades extraclasse, nos termos da Lei Federal n.º 11.738/2008 e da decisão proferida no julgamento da ADI 4.167/DF, Relator o Ministro Joaquim Barbosa. Reproduzo a ementa do acórdão recorrido:

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

I. “As ações que envolvem interesses e direitos coletivos ou difusos não induzem a litispendência para as ações individuais, conforme art. 104 do CDC: 'As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem

RE 936790 / SC

litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 dias, a contar da ciência *nos autos do ajuizamento da ação coletiva'* [...] (STJ - AgRg no AREsp 254.866/SC, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 4ª Turma, j. 17.10.2013, DJe 24.10.2013).

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

O recorrente argumentou que, no julgamento da ADI 4167, embora o resultado tenha sido pela improcedência, não se teria conferido efeito *erga omnes* e caráter vinculante à decisão, de modo que a discussão poderia ser

RE 936790 / SC

retomada na via incidental.

Sustenta, desse modo, a inconstitucionalidade do art. 2º, § 4º, da Lei 11.738/2008, por violação ao art. 61, § 1º, II, 'c', CRFB. Na ótica do recorrente, ao tratar da distribuição da carga horária dos professores, entre atividades extraclasse e dentro de sala de aula, o dispositivo legal em comento padeceria de vício formal, na medida em que teria sido usurpada a competência do Chefe do Poder Executivo.

A repercussão geral da matéria foi reconhecida à unanimidade por esta Corte (Tema 958 da Repercussão Geral). Reproduzo a ementa do julgamento:

“MAGISTÉRIO PÚBLICO – JORNADA DE TRABALHO – ARTIGO 2º, § 4º, DA LEI Nº 11.738/2008 – CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à validade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, em face da Constituição Federal, considerada a ausência de vinculação dos demais Tribunais ao que decidido no exame da ação direta nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011.” (RE 936790 RG, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 18.08.2017).

Para deslinde da causa, portanto, é necessário saber se o art. 2º, § 4º da Lei 11.738/2008 tem conformidade com o texto constitucional. O dispositivo tem o seguinte teor:

“Art. 2º O piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica será de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais, para a formação em nível médio, na modalidade Normal, prevista no art. 62 da Lei nº 9394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

(...)

RE 936790 / SC

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

A matéria foi apreciada quando do julgamento da ADI 4167. Reproduzo a ementa do julgado:

“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). 2. É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. **3. É constitucional a norma geral federal 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.” (ADI 4167, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 27.04.2011). Grifos nossos.

RE 936790 / SC

Na ocasião, o Tribunal concluiu pela constitucionalidade do § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008, por maioria de votos. Manifestaram-se em tal sentido os Ministros Joaquim Barbosa (Relator); Luiz Fux; Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Ayres Britto. Não se conferiu, contudo, em razão do *quorum*, eficácia *erga omnes* e efeito vinculante à decisão, vencidos, no ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Relator).

Conquanto não tenha participado do julgamento da ADI 4167, manifesto aderência aos fundamentos esposados pelo então Relator, Ministro Joaquim Barbosa. No ponto específico a respeito do art. 2º, § 4º da Lei 11.738/2008, Sua Excelência rejeitou a alegação de que as determinações operadas pela norma geral federal infringiriam o campo de autonomia dos Estados. Reproduzo excerto do voto: *“a preservação do campo de autonomia local em matéria constitucional tem legítimo lugar no modelo de pacto federativo que se constrói desde que promulgação da Constituição de 1988, desde que ponderada à luz do fundamento que anima a adoção de normas gerais na Federação”*.

A Constituição expressamente autoriza a norma geral federal a estabelecer o piso salarial profissional aos professores, nos termos do comando contido no inciso VIII do art. 206 CRFB:

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

(...)

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)”

O dispositivo em comento foi incluído pela Emenda Constitucional n.º 53/2006 que criou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb). Dessa alteração constitucional resultou a Lei n.º 11.494/2007, que regulamentou o Fundeb e a Lei n.º 11.738/2008, que criou o piso

RE 936790 / SC

nacional para os professores da educação básica.

É evidente que não se deve ler a Constituição a partir da lei. A divisão da jornada de trabalho dos profissionais da educação escolar pública entre atividades de docência e de apoio à docência é pressuposto necessário para fixação da remuneração de tais profissionais. Assim, a partir da autorização para fixar o piso salarial, conferida à norma federal nos termos do inciso VIII do art. 206 CRFB, a norma geral também está autorizada a fixar a fração da jornada a ser dedicada às atividades extraclasse, comando concretizado nos termos do § 4º do art. 2º da Lei 11.738/2008.

Ademais, a lei federal, na hipótese, fixa parâmetros gerais para composição da jornada dos profissionais da educação, sem inviabilizar o exercício da competência dos entes federados. Afinal, nos termos do art. 2º, § 4º da Lei 11.738/2008, a norma geral fixa fração *máxima* de dois terços a ser atendida para o tempo dedicado às atividades de docência. Os entes federados, portanto, podem dispor de outra forma, por exemplo, é possível que o professor dedique 60% (sessenta por cento) de sua jornada à sala de aula e 40% (quarenta por cento) às atividades de apoio, dentro da autorização legal.

Em meu sentir, portanto, a distribuição da carga horária da jornada dos professores operada pela lei federal não viola o pacto federativo. Despiciendo ressaltar que a autonomia dos entes federados encontra-se jungida pelo texto constitucional. Ademais, não há óbice para que as unidades, no legítimo exercício de suas competências, estipulem os meios de controle da divisão da jornada, conforme atividades de coordenação e supervisão de ensino, encontros entre docentes e destes com as famílias, entre outras medidas.

Por tal razão, rejeito também a alegação de vício de iniciativa (art. 61, § 1º, II, 'c', CRFB), eis que não houve tratamento legislativo da jornada dos servidores da educação, mas medida que visa a assegurar equivalência entre jornada e piso salarial, bem como garantir, ainda que minimamente, valorização e retribuição do tempo dedicado à preparação de aulas, correção de provas, relacionamento entre professores, alunos e

RE 936790 / SC

famílias. É dever do Estado reconhecer e valorizar as atividades extraclasse, pois indispensáveis ao direito à educação, orientado, nos termos do art. 205, CRFB, ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Ante o exposto, homenageando, respeitosamente, conclusão diversa, nego provimento ao recurso extraordinário.

É como voto.

Proposta de tese (nos termos do parecer da PGR): *“É constitucional a norma geral federal que reserva fração mínima de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse”*.

29/05/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO ACÓRDÃO	: MIN. EDSON FACHIN
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 DE MATO GROSSO DO SUL
AM. CURIAE.	: ESTADO DO PARA

RE 936790 / SC

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
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE. :ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AM. CURIAE. :ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
AM. CURIAE. :ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
AM. CURIAE. :ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS
AM. CURIAE. :CENTRO DOS PROFESSORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CPERS/SINDICATO
ADV.(A/S) :MARILIA PINHEIRO MACHADO BUCHABQUI E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. :SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO PÚBLICA DO RIO GRANDE DO NORTE - SINTE
ADV.(A/S) :CARLOS GONDIM MIRANDA DE FARIAS E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
ADV.(A/S) :EDUARDO BEURMANN FERREIRA

VOTO

RE 936790 / SC

O Senhor Ministro ALEXANDRE DE MORAES:

Neste Recurso Extraordinário, processado sob o rito da Repercussão Geral, discute-se a constitucionalidade do art. 2º, § 4º, da Lei Federal 11.738/2008, "que dispõe sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação."

No caso concreto, a recorrida, Márcia de Fátima Luiz, professora da rede pública do Estado de Santa Catarina, ajuizou ação contra o ora recorrente, objetivando o *cumprimento do piso nacional do magistério público* e a *concessão de 1/3 (um terço) da jornada laboral extraclasse*, ambos previstos na aludida lei nacional.

Os pedidos foram julgados improcedentes em primeira instância. Interposta a apelação, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina deu-lhe parcial provimento, "quanto ao pleito da acionante/recorrente de contar com 1/3 (um terço) da jornada laboral para atividades extraclasse, na senda do § 4º, do art. 2º, da Lei n. 11.738/08 (...)", uma vez que a recorrida já percebia vencimento superior ao piso salarial fixado no ano de 2011. (e-Doc. 8).

Eis o aresto recorrido:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA
CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA
PELA CONCOMITÂNCIA DE AÇÃO COLETIVA. REJEIÇÃO.
PEDIDO DE APLICAÇÃO DO "PISO NACIONAL" DO
MAGISTÉRIO PÚBLICO PARA A EDUCAÇÃO BÁSICA (LEI
N. 11.738/08). JULGAMENTO DA ADI N. 4.167/DF PELA
SUPREMA CORTE. DECLARAÇÃO DE
CONSTITUCIONALIDADE DA LEI SUPRA, INSTITUIDORA
DO "PISO". NORMA COM EFICÁCIA A PARTIR DE 27.4.2011.
INEXISTÊNCIA, TODAVIA, DE PROVA NOS AUTOS DE QUE

RE 936790 / SC

O ESTADO NÃO O TENHA IMPLEMENTADO. EXEGESE DO ART. 333, INC. I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA ACTIO MANTIDA NO PONTO. PLEITO DE CONCESSÃO DE 1/3 DA JORNADA DE TRABALHO PARA ATIVIDADES EXTRACLASSE. CONSTITUCIONALIDADE DO § 4º, DO ART. 2º, DA LEI N. 11.738/08, RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICABILIDADE DA MEDIDA QUE SE IMPÕE. SENTENÇA REFORMADA NESSA PARTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. "As ações que envolvem interesses e direitos coletivos ou difusos não induzem a litispendência para as ações individuais, conforme art. 104 do CDC: 'As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva' [...] (STJ - AgRg no AREsp 254.866/SC, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 4ª Turma, j. 17.10.2013, DJe 24.10.2013) II. "É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. 3. É constitucional a norma geral federal [no caso o § 4º, do art. 2º, da Lei n. 11.738/08] que reserva o percentual mínimo de 1/3 da carga horária dos docentes da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Perda de objeto declarada em relação aos arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008" (STF - ADI 4167, rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, j. em 27.4.2011). Então, se a Suprema

RE 936790 / SC

Corte considerou constitucional a fixação, por Lei votada pelo Congresso Nacional, de piso salarial para professores de outras unidades federadas, o preceito nela contido (§ 4º do art. 2º), atinente com a jornada de trabalho, é um minus, e, por isso, não porta qualquer mácula frente à Carta Magna. Ademais, a arguição de inconstitucionalidade desse mesmo preceptivo legal, provocada pela 1ª Câmara de Direito Público deste Tribunal, nos autos da apelação cível n. 2014.011899-1, ainda sem julgamento, não se presta para sobrestar o exame deste e de outros feitos sobre ele versantes."

As partes opuseram embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Em sequência, o Estado de Santa Catarina apresentou Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, ofensa ao art. 61, § 1º, II, da CARTA MAGNA, amparando-se nas razões lançadas pelos eminentes Ministros MARCO AURÉLIO e CÁRMEN LÚCIA quando do julgamento da ADI 4167.

Houve o reconhecimento da repercussão geral da matéria.

Seguem a ementa e seu respectivo Tema:

"MAGISTÉRIO PÚBLICO – JORNADA DE TRABALHO – ARTIGO 2º, § 4º, DA LEI Nº 11.738/2008 – CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à validade do § 4º do artigo 2º da Lei nº 11.738/2008, em face da Constituição Federal, considerada a ausência de vinculação dos demais Tribunais ao que decidido no exame da ação direta nº 4.167, relator o ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 24 de agosto de 2011." (RE 936.790-RG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 21/11/2017).

RE 936790 / SC

"Tema 958 - Aplicação do art. 2º, § 4º, da Lei federal n. 11.738/2008, que dispõe sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação."

Ingressaram nos autos na condição de *amici curiae* a União, o Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Rio Grande do Norte – SINTE, o Sindicato dos Professores do Ensino Oficial de São Paulo - APEOESO, o Sindicato Único dos Trabalhadores Em Educação de Minas Gerais – SINDUTE/MG, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação – CNTE, o Centro dos Professores do Estado do Rio Grande do Sul – CPERS/Sindicato e os seguintes estados: 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.

Em seu parecer, a Procuradoria-Geral da República opina pelo desprovimento do recurso, como se lê na seguinte ementa:

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

1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 958 da sistemática da repercussão geral: "*Aplicação do art. 2º, § 4º, da Lei federal n. 11.738/2008, que dispõe sobre a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação*".

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

– Parecer pelo desprovimento do recurso e fixação da tese sugerida."

É o relato que faço dos autos.

RE 936790 / SC

A questão deste *leading case*, como relatado, foi objeto de exame por esta SUPREMA CORTE na ADI 4167 (DJe de 24/8/2011), na qual, sem se atribuir efeitos *erga omnes*, declarou-se a constitucionalidade do limite de 2/3 da carga horária do professor, voltados à sua interação com os alunos da rede pública de ensino. Eis a ementa:

"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). 2. É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. 3. É constitucional a norma geral federal 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." (ADI 4167, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe de 24/8/2011).

RE 936790 / SC

Penso ser o caso de ratificar esse entendimento, à luz das normas de distribuição de competências legislativas estatuídas na CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Efetivamente, a União é competente para legislar sobre a jornada de trabalho de integrantes de categoria profissional, instituto jurídico, sem dúvidas, pertinente ao que ora se discute nestes autos (carga horária de professores da rede pública de ensino). Nesse sentido:

"COMPETÊNCIA NORMATIVA – DIREITO DO TRABALHO. Cumpre à União legislar sobre direito do trabalho, incluída a jornada de integrantes de categoria profissional. PROCESSO LEGISLATIVO – INICIATIVA – REGIME JURÍDICO DE SERVIDOR. Consoante dispõe o artigo 61, § 1º, inciso II, alínea “c”, da Constituição Federal, incumbe ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que verse regime jurídico de servidor. A norma é de observância obrigatória por estados e municípios." (ADI 3894, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe de 29/10/2018).

E mais ainda se manifesta a competência da União para regular a matéria, na medida em que o "ensino nacional é uma questão de soberania do país", adverte ANDRÉ RAMOS TAVARES (*Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019).

Nessa quadra, convém ressaltar que o federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula *Estado de Direito*, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas.

A referida fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvem diversas competências legislativas, para que se garanta a

RE 936790 / SC

previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (*Manual de direito constitucional*. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t. 1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (*Direito constitucional e teoria da Constituição*. Almedina, p. 87).

A essencialidade da discussão não está na maior ou menor importância do assunto específico tratado pela legislação, mas sim, na observância respeitosa à competência constitucional do ente federativo para editá-la (MAURICE DUVERGER. *Droit constitutionnel et institutions politiques*. Paris: Presses Universitaires de France, 1955. p. 265 e ss.), com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação, pois, como salientado por LÚCIO LEVI:

"a federação constitui, portanto, a realização mais alta dos princípios do constitucionalismo. Com efeito, a ideia do Estado de direito, o Estado que submete todos os poderes à lei constitucional, parece que pode encontrar sua plena realização somente quando, na fase de uma distribuição substancial das competências, o Executivo e o Judiciário assumem as características e as funções que têm no Estado Federal." (NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI, GIANFRANCO PASQUINO (Coord.). *Dicionário de política*. v. I, p. 482).

O equilíbrio na interpretação constitucional sobre a distribuição de competências na história do federalismo iniciou com a Constituição norte-americana de 1787. A análise de suas características e consequências, bem como do desenvolvimento de seus institutos vem sendo realizada desde os escritos de JAY, MADISON e HAMILTON, nos artigos federalistas, publicados sob o codinome Publius, durante os anos de 1787-1788, até os dias de hoje, e mostra que se trata de um sistema baseado principalmente na consagração da divisão constitucional de competências, para manutenção de autonomia dos entes federativos e equilíbrio no exercício do poder (THOMAS MCINTYRE COOLEY. *The*

RE 936790 / SC

general principles of constitutional law in the United States of America. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1898. p. 52; DONALD L. ROBINSON. *To the best of my ability: the presidency the constitution*. New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 18-19). Em 1887, em seu centenário, o estadista inglês WILLIAM GLADSTONE, um dos mais influentes primeiros-ministros ingleses, afirmou que a Constituição dos Estados Unidos era a mais maravilhosa obra jamais concebida num momento dado pelo cérebro e o propósito do homem, por equilibrar o exercício do poder.

É importante salientar, dentro dessa perspectiva da *mais maravilhosa obra jamais concebida*, que a questão do federalismo e do equilíbrio entre o Poder Central e os Poderes Regionais foi das questões mais discutidas durante a Convenção norte-americana, pois a manutenção do equilíbrio Democrático e Republicano, no âmbito do Regime Federalista, depende do bom entendimento, definição, fixação de funções, deveres e responsabilidades entre os três Poderes, bem como da fiel observância da distribuição de competências legislativas, administrativas e tributárias entre União, Estados e Municípios, característica do Pacto Federativo, consagrado constitucionalmente no Brasil, desde a primeira Constituição Republicana, em 1891, até a CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988.

A Federação, portanto, nasceu adotando a necessidade de um poder central, com competências suficientes para manter a união e coesão do próprio País, garantindo-lhe, como afirmado por HAMILTON, a oportunidade máxima para a consecução da paz e liberdade contra o facciosismo e a insurreição (*The Federalist papers*, nº IX) e permitindo à União realizar seu papel aglutinador dos diversos Estados-Membros e de equilíbrio no exercício das diversas funções constitucionais delegadas aos três poderes de Estado.

Durante a evolução do federalismo, passou-se da ideia de três campos de poder mutuamente exclusivos e limitadores, segundo a qual a

RE 936790 / SC

União, os Estados e os Municípios teriam suas áreas exclusivas de autoridade, para um novo modelo federal baseado principalmente na cooperação, como salientado por KARL LOEWENSTEIN (*Teoría de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1962. p. 362).

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, bem como sabedor da tradição centralizadora brasileira, tanto obviamente nas diversas ditaduras que sofremos, quanto nos momentos de normalidade democrática, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local.

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio da predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente ação direta de inconstitucionalidade.

A própria CONSTITUIÇÃO FEDERAL, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

Atuando dessa maneira, se, na distribuição formal de competências, houve um maior afastamento do federalismo centrípeto que sempre caracterizou a república brasileira, na distribuição material, nossas

RE 936790 / SC

tradições históricas, político-econômicas e culturais, somadas ao próprio interesse do legislador constituinte, que permaneceria como poder constituído (Congresso Nacional), após a edição da CONSTITUIÇÃO de 1988, acabaram por produzir grande generosidade do texto constitucional na previsão dos poderes enumerados da União, com a fixação de competência privativa para a maioria dos assuntos de maior importância legislativa.

Conseqüentemente, concordemos ou não, no texto da CONSTITUIÇÃO de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (*Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no artigo 22 do texto constitucional.

In casu, o seu inciso XXIV confere competência à União para legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", de maneira que o espírito da Lei 11.738/2008 suplanta temas relativos à competência legislativa de outros entes da Federação.

A propósito, tanto o piso nacional (art. 2º, da referida lei), como a previsão normativa de permanência de no máximo até 2/3 de interação com o corpo discente (art. 2º, § 4º), contemplam um conjunto da política estatal de valorização e aperfeiçoamento do professorado da educação básica em âmbito nacional, considerando que a fração extraclasse restante remunerada (1/3) tem por finalidade precípua a concreção do princípio estatuído no art. 206, VII, da CF/1988 (garantia de padrão de qualidade). Nesse sentido, os seguintes trechos do parecer da PGR:

"(...).

Isso porque, sabe-se, o exercício do magistério acontece

RE 936790 / SC

em duas vertentes: na chamada jornada didática, que envolve o contato direto entre docentes e discentes, pelo ministério das aulas; e na jornada extraclasse, reservada ao planejamento pedagógico, preparação de aulas, avaliações, correção de provas, entre outros. Tal estruturação corresponde, aliás, à situação peculiar que caracteriza a docência. Assim, garantir aos professores que a composição da carga horária de trabalho permita dedicação àqueles dois momentos é, sem dúvida, de um lado, favorecer o aprimoramento profissional do docente, e de outro, possibilitar melhor qualidade na entrega da educação."

(...)

Não há de proceder, portanto, a alegação de afronta à atribuição dos chefes do Poder Executivo de cada ente federado para deflagrar o processo legislativo sobre regime jurídico dos servidores (art. 61-§1º-II-c da Constituição), visto que não houve propriamente tratamento legislativo da jornada de trabalho dos professores, mas sim disposição destinada (i) a assegurar a equivalência entre essa e o piso salarial; e (ii) a garantir tempo mínimo para o desempenho da jornada extraclasse, medida que valoriza o docente e uniformiza o tratamento dado aos profissionais da educação pública em âmbito nacional. De igual forma, não pode prosperar a argumentação de ofensa à autonomia dos entes federados, que, como se sabe, encontra limites e está condicionada ao que disposto no próprio texto constitucional.

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

RE 936790 / SC

No ponto, destaco o posicionamento do ilustre Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na ADI 4167, asseverando a importância das atividades extra-aulas, horas que são dispensadas "à preparação das aulas, encontros com pais, com colegas, com alunos, reuniões pedagógicas, didáticas", o que "faz-se necessário para a melhoria da qualidade do ensino e também para a redução das desigualdades regionais."

Por sua vez, o eminente Ministro JOAQUIM BARBOSA salientou a importância de atrelar o piso salarial à carga horária, a considerar que a "ausência de parâmetro de carga horária para condicionar a obrigatoriedade da adoção do valor do piso poderia levar a distorções regionais e potencializar o conflito judicial, na medida em que permitiria a escolha de cargas horárias desproporcionais ou inexequíveis. Profissionais com carga horária diferenciada, para mais ou para menos, por óbvio, terão valores proporcionais como limite mínimo de pagamento."

A medida legislativa, efetivamente, caminha rumo às aspirações traçadas pelo Poder Constituinte da nossa CONSTITUIÇÃO CIDADÃ de 1988 e seu respectivo Poder Derivado Reformador, que, via Emenda Constitucional 14/1996 e Emenda Constitucional 53/2006, instituiu, respectivamente, o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental (FUNDEF) e o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica – FUNDEB (art. 60 do ADCT), com o fito de incrementar políticas públicas uniformes centradas em:

(i) extirpar a precarização do ensino público obrigatório (educação infantil, ensino fundamental e ensino médio), por intermédio da *valorização dos profissionais da educação escolar* (art. 206, V, da CARTA MAGNA); e

(ii) cumprir o desiderato proposto pela educação básica, que, nos termos do art. 22 da Lei de diretrizes e bases da educação nacional, tem por "finalidades desenvolver o

RE 936790 / SC

educando, assegurar-lhe a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores."

Convém repisar o que exarei no RE 888.815-RG a respeito da educação brasileira: Evoluímos, comparando ao quadro pré-CF/1988. Todavia, ainda é preciso avançar mais para alcançarmos o modelo educativo ideal, o que somente é possível quando presentes amarras constitucionais, como se têm na espécie.

Há, portanto, um fio normativo de esperança, ao qual o intérprete deve agarrar-se no escopo de extrair a máxima efetividade das normas que regem essa relevante matéria de primeiríssima ordem pública, a fim de que o país deixe de ocupar o bloco derradeiro do ranking internacional da educação, como se constata do Programa Internacional de Avaliação de Estudantes (PISA), que discute a qualidade educacional nos países participantes. Em 2015, no grupo de 70 países, o Brasil ocupou a 63ª posição em ciências, a 59ª em leitura e a 66ª colocação em matemática.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Extraordinário e **PROPONHO** a seguinte TESE: "*É constitucional o art. 2º, § 4º, da Lei Federal 11.738/2008, que regula a composição da carga horária do magistério público nos três níveis da Federação.*"

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 936.790

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. EDSON FACHIN

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 (43863/RS, 32353/SC)

AM. CURIAE. : APEOESP SINDICATO DOS PROFESSORES ENSINO OFICIAL EST
SP

ADV.(A/S) : MARIA CLAUDIA CANALE (121188/SP)

AM. CURIAE. : SINDICATO ÚNICO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO DE
MINAS GERAIS - SINDUTE/MG

ADV.(A/S) : MICHELLINE RAQUEL SAMPAIO (104099/MG) 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 DE 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

AM. CURIAE. : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AM. CURIAE. : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

AM. CURIAE. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

AM. CURIAE. : ESTADO DE RORAIMA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA

AM. CURIAE. : ESTADO DE SERGIPE

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE

AM. CURIAE. : ESTADO DO TOCANTINS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

AM. CURIAE. : CENTRO DOS PROFESSORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO

SUL - CPERS/SINDICATO

ADV.(A/S) : MARILIA PINHEIRO MACHADO BUCHABQUI (000011748/RS) E
OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO PÚBLICA DO
RIO GRANDE DO NORTE - SINTE

ADV.(A/S) : CARLOS GONDIM MIRANDA DE FARIAS (0002560/RN) E
OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO
- CNTE

ADV.(A/S) : EDUARDO BEURMANN FERREIRA (56178DF/DF)

Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 958 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Luiz Fux e Gilmar Mendes. Foi fixada a seguinte tese: É constitucional a norma geral federal que reserva fração mínima de um terço da carga horária dos professores da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. O Ministro Alexandre de Moraes negou provimento ao recurso extraordinário fixando tese diversa. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Weber Luiz de Oliveira, Procurador do Estado de Santa Catarina; pelo amicus curiae Estado do Rio Grande do Sul, o Dr. Nei Fernando Marques Brum, Procurador do Estado; e, pelo amicus curiae Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Rio Grande do Norte - SINTE, o Dr. Cláudio Santos da Silva. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli (Presidente). Plenário, Sessão Virtual de 22.5.2020 a 28.5.2020.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Carmen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário