CÂMARA MUNICIPAL DE DELTA
Estado de Minas Gerais

PROPOSIÇÃO: REQUERIMENTO 021 /2021

Exmo. Sr.
JÚLIO VITALIANO DE BASTOS
DD. Presidente da Câmara Municipal de Delta - MG

A Vereadora que esta subscreve propõe que, observadas as normas regimentais, seja oficiado o Sr. Prefeito Municipal solicitando a alteração dos artigos 77 e 78 da Lei Complementar n. 146/2012 que dispõe sobre o Plano de Carreira dos Profissionais de Educação Básica da Rede Municipal de ensino de Delta-MG, para que passe a vigorar com a seguinte redação:

> Art.77. Até noventa dias após a vigência desta Lei, os Monitores de Apoio à Educação Infantil e/ou Monitores Pedagógicos efetivos que atuam nas creches ou escolas infantis, que optarem por este Plano de Carreira, serão posicionados como **Professores da Educação Infantil**, desde que:
> I. tenham formação pedagógica para a docência na Educação Infantil, considerando-se no mínimo o ensino médio, na modalidade Magistério;
> II. tenham ingressado em creches via concurso público municipal;
> III. Tenham curso normal superior
> IV. Tenham curso de pedagogia com habilitação para docência na educação infantil.
>
> § 1° O enquadramento do servidor que optar pelo enquadramento no cargo de Professor de Educação Infantil e comprovar, na data de publicação desta lei, todos os requisitos necessários, dá-se com equivalência salarial, devendo ser posicionado no nível salarial igual ou maior mais próximo do qual se encontra posicionado nas estruturas do cargo de Monitores Pedagógicos e/ou Monitores de Apoio à Educação Infantil, instituído pela LC 163/2013.
>
> § 2° O servidor que optar pelo enquadramento na forma do art. 77, faz jus, a partir da publicação do ato de enquadramento, às vantagens atribuídas ao cargo de Professor de Educação Infantil, como por exemplo o enquadramento na carga horária conforme disposto na LC 162/2013.

Rua Marika Kodama, 51 – Centro – CEP 38.108-000 Delta-MG Fone-Fax (34) 3325-1277
E-mail: cmdelta.2008@gmail.com

Aprovado
Sessão Plenária
17 / 06 / 21

§3° Os atos de posicionamento relativos ao enquadramento de que cuida este artigo, somente produzem efeitos, inclusive pecuniários, após a sua publicação.

§4° Ao servidor que, na data da publicação desta lei, for ocupante do cargo de provimento efetivo de Monitores Pedagógicos e/ou Monitores de Apoio à Educação Infantil e que não formalizar o pedido de enquadramento nos termos desse artigo, fica assegurado o direito de permanecer no cargo, nos termos da Lei Complementar 146/2012.

Art.78. O salário base do Professor de Educação Infantil obedecerá às regras dispostas na Lei em vigor.

JUSTIFICATIVA

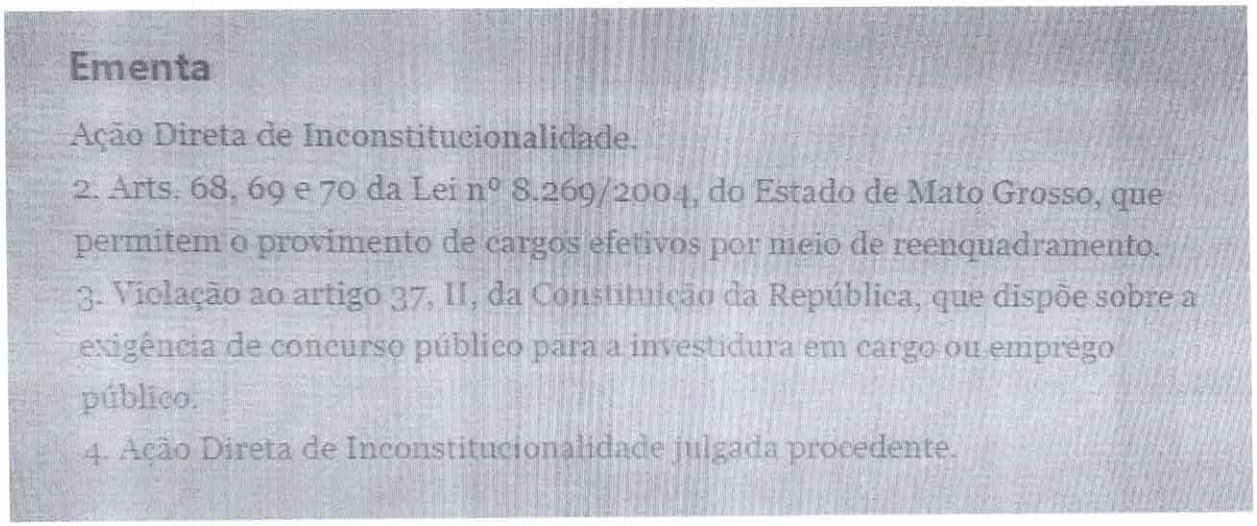
O Texto hoje presente possui a seguinte redação:

> Art.77. Até noventa dias após a vigência desta Lei, os ***Monitores Pedagógicos*** que atuam nas creches ou escolas infantis, que optarem por este Plano de Carreira, serão posicionados como ***Monitores de Apoio à Educação Infantil***, desde que:
> I. tenham formação pedagógica para a docência na Educação Infantil, considerando-se no mínimo o ensino médio, na modalidade Magistério;
> II. tenham ingressado em creches via concurso público municipal.
> Parágrafo único. O Monitor Pedagógico, cujo cargo será extinto com a vacância, gozará dos direitos e benefícios conferidos aos servidores do quadro de Suporte Técnico e Administrativo à Gestão Educacional.
>
> ***Art.78. O salário base do Monitor de Apoio à Educação Infantil obedecerá às regras dispostas na Lei Complementar 130/2009***

Todos nós sabemos que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso de provas ou de provas e títulos, nos termos do art. 37, II da Constituição Federal 88, não apenas para provimento do primeiro cargo, mas em todas as circunstâncias, razão pela qual a nomeação para novo cargo por meio de acesso restou proibida pela constituição. Dessa forma, o princípio do concurso público é inafastável, atualmente para fins de provimento de cargos e empregos públicos.

Porém, partindo do parágrafo anterior poderíamos dizer que o enquadramento dos monitores pedagógicos ao cargo de professor de educação infantil seria no primeiro momento uma afronta a Constituição Federal que exige a aprovação específica em certame

concursal para fins de ocupar o novo cargo, nesse sentido existem algumas jurisprudências que tratam desse mérito no STF como, por exemplo:



Ementa

Ação Direta de Inconstitucionalidade.
2. Arts. 68, 69 e 70 da Lei nº 8.269/2004, do Estado de Mato Grosso, que permitem o provimento de cargos efetivos por meio de reenquadramento.
3. Violação ao artigo 37, II, da Constituição da República, que dispõe sobre a exigência de concurso público para a investidura em cargo ou emprego público.
4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

Diante da ementa acima concluímos que não é possível o servidor aprovado em concurso para determinado cargo com atribuições específicas, vir a ocupar cargo diverso daquele para o qual se deu a aprovação, ainda que apresente os requisitos necessários a tanto, como formação acadêmica, por exemplo.

Porém, como toda regra existe uma exceção, vejamos o que a súmula 685 do STF tem a nós dizer: Súmula 685 – É inconstitucional toda modalidade de provimento de que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, **em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.**

Vejamos que o enunciado acima deixa a patente a impossibilidade da transição de cargos públicos para cargos que não integrem a carreira original do servidor transposto, de modo que estariam vedadas quaisquer transposições para cargos diversos daquele para o qual o servidor ingressou mediante concurso público.

Assim, isto bastante interessa ao nosso estudo, o judiciário não pode ficar alheio as situações que concretamente ocorrem, manifestando a moderna jurisprudência de entendimentos que por vezes, demostram algumas excepcionais possibilidades de alteração no enquadramento do servidor.

Para demonstrar a viabilidade e legalidade dessa hipótese, a manifestação do STF é clara nesse sentido, vejamos:

(AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11 E PARÁGRAFOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43, DE 25.06.2002, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549, DE 13.11.2002. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS DE ASSISTENTE JURÍDICO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO EM CARGOS DE ADVOGADO DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 131, CAPUT; 62, § 1º, III; 37, II E 131, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam" afastada por tratar-se a Associação requerente de uma entidade representativa de uma categoria cujas atribuições receberam um tratamento constitucional específico, elevadas à qualidade de essenciais à Justiça. Precedentes: ADI nº 159, Rel. Min. Octavio Gallotti e ADI nº 809, Rel. Min. Marco Aurélio. Presente, de igual modo, o requisito da pertinência temática, porquanto claramente perceptível a direta repercussão da norma impugnada no campo de interesse dos associados representados pela autora, dada a previsão de ampliação do Quadro a que pertencem e dos efeitos daí decorrentes. Não encontra guarida, na doutrina e na jurisprudência, a pretensão da requerente de violação ao art. 131, caput da Carta Magna, uma vez que os preceitos impugnados não afrontam a reserva de lei complementar exigida no disciplinamento da organização e e do funcionamento da Advocacia-Geral da União. Precedente: ADI nº 449, Rel. Min. Carlos Velloso. Rejeição, ademais, da alegação de violação ao princípio do concurso público (CF, arts. 37, II e 131, § 2º). É que a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos

exigidos em concurso. Precedente: ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

O mesmo pensamento do STF também se manifesta no julgamento da ADI nº 1591, nos seguintes termos:

EMENTA: I. Ação direta de inconstitucionalidade: irrecorribilidade da decisão definitiva declaratória da inconstitucionalidade ou constitucionalidade de normas, por força do art. 26 da L. 9868/99, que implicou abolição dos embargos infringentes previstos no art. 333, IV, RISTF: inaplicabilidade, porém, da lei nova que abole recurso aos casos em que o acórdão, então recorrível, seja proferido em data anterior ao do início da sua vigência: análise e aplicação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. II. "Unificação, pela Lei Complementar nº 10.933- 97, do Rio Grande do Sul, em nova carreira de Agente Fiscal do Tesouro, das duas, preexistentes, de Auditor de Finanças Públicas e de Fiscal de Tributos Estaduais. Assertiva de preterição da exigência de concurso público rejeitada em face da afinidade de atribuições das categorias em questão, consolidada por legislação anterior à Constituição de 1988" (ADIn 1591, 19.09.88, Gallotti): reafirmação, por maioria, do acórdão embargado.

Dessa forma, resta esclarecido que no julgamento das ADI´s 1.591 e 2.713, o colendo STF entendeu que o aproveitamento de ocupantes de cargos extintos nos recém-criados não viola à exigência da prévia aprovação em concurso público, desde que haja uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, além de compatibilidade funcional e remuneratória e equivalência dos requisitos exigidos em concurso.

Nesse mesmo sentido o consagrado Hely Lopes Meirelles (2016), admite o enquadramento, decorrente da transformação de cargos, sem necessidade de aprovação em novo concurso público:

Pela transformação extinguem-se os cargos anteriores e se criam novos, que serão providos por concurso ou simples enquadramento dos servidores já integrantes da Administração, mediante apostila de seus títulos ou nomeação. Assim, a investidura nos

novos cargos poderá ser originária (para os estranhos ao serviço público) ou derivada (para os servidores que forem enquadrados) (MEYRELLES, 2016, p. 528).

Vejamos que o enquadramento que a citação se refere se constitui em um ato administrativo e, como tal, deve ser realizado com observância dos princípios constitucionais que regem a administração pública. Observando sempre o principio da legalidade, igualdade, finalidade e motivação, elementos necessários para que se confira legitimidade e, portanto, validade ao ato administrativo.

O princípio da legalidade, o ato só poderá ser concretizado mediante aprovação de lei e lei de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo (C.F. art. 61, §1°, II, "a"). Logo, o ato administrativo é vinculado, pois deverá ser praticado em estrita observância do que estará estabelecido na lei, não havendo espaço para a manifestação de juízo quanto à conveniência e oportunidade de sua materialização, ou seja, uma vez aprovada a lei, os efeitos recaem sobre todos os servidores ocupantes dos cargos transformados.

Disso decorre o cumprimento de outro princípio, o da igualdade, qual seja o ato de enquadramento deve abarcar todos os servidores que possuem a mesma identidade funcional. Como todo ato administrativo, o enquadramento também deve ter uma finalidade, entendida esta no sentido amplo de que fala o magistério de Di Pietro (2010. p. 209), nestes termos: "em sentido amplo, a finalidade sempre corresponde à consecução de um resultado de interesse público, nesse sentido, se diz que o ato administrativo tem que ter sempre finalidade pública".

No caso sob análise, o enquadramento deve buscar tal finalidade, que, concretamente, é melhorar a estrutura administrativa funcional, proporcionando a unificação da política de pessoal adotada para os profissionais do magistério, uma vez que, atualmente, há uma fonte específica de recursos financeiros para sua remuneração, oriunda do FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, consoante dispõe o art. 22 da Lei nº. 11.494, de 20 de junho de 2007, in verbis: "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".

Logo mais, temos o princípio da motivação, pelo qual "o Poder Público deve enunciar expressamente as razões de fato e de direito que fundamentam a prática dos atos administrativos, vinculando-se às mesmas" (MOTTA, 2004, p. 32).

A motivação deriva de alteração ocorrida na legislação educacional, preconizada pela Constituição Federal de 1988 e formalizada com o advento da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº. 9.394/96). Temos, assim, que o enquadramento é o ato principal e final, entretanto é necessário que seja precedido de ato condição, o que se dá mediante a verificação da correspondência entre os cargos do quadro antigo e aqueles da nova lei de transformação. Neste passo importante mencionar a conclusão a que chegou o Conselho Nacional de Educação, expressa no Parecer CNE/CEB nº 7/11, no sentido de que as atribuições dos referidos profissionais são similares, senão idênticas, aquelas desempenhadas por docentes, uma vez que, nas creches (CEMEI), o ato de cuidar e educar são indissociáveis, vejamos:

Por outro lado o problema é que as funções desempenhadas pelos servidores ocupantes dos mencionados cargos (monitores, recreadores, auxiliares e assistentes de desenvolvimento infantil – ADIs) são, de fato, funções similares às desempenhadas por integrantes do magistério, uma vez que o ato de cuidar e de educar são indissociáveis na Educação Infantil conforme já definiu o Conselho Nacional de Educação, por meio da Resolução CNE/CEB nº 5/2009, que assim dispõe: Art. 8º A proposta pedagógica das instituições de Educação Infantil deve ter como objetivo garantir à criança acesso a processos de apropriação, renovação e articulação de conhecimentos e aprendizagens de diferentes linguagens, assim como o direito à proteção, à saúde, à liberdade, à confiança, ao respeito, à dignidade, à brincadeira, à convivência e à interação com outras crianças. § 1º Na efetivação desse objetivo, as propostas pedagógicas das instituições de Educação Infantil deverão prever condições para o trabalho coletivo e para a organização de

materiais, espaços e tempos que assegurem: I - a educação em sua integralidade, entendendo o cuidado como algo indissociável ao processo educativo.

Dessa forma, chegamos a conclusão que é perfeitamente legal incluir os cargos dos profissionais de educação infantil no quadro do magistério, enquadrando os Monitores Pedagógicos efetivos a Professores de Educação Infantil, uma porque há similaridade entre as funções que os mesmos exercem e as funções dos docentes; duas porque referido servidores ingressaram no serviço público após obterem aprovação em concurso público; três porque a transformação não decorre de simples vontade do administrador, mas porque a inclusão das creches (CEMEI) na área da educação foi introduzida pela Constituição Federal, provocando a necessidade de que as creches tenham professores e quatro porque o não aproveitamento dos servidores traria prejuízos para o serviço público, tanto do ponto de vista da qualidade, uma vez que se desperdiçaria a experiência que possuem, quanto do ponto de vista econômico, porque demandaria a contratação de novos servidores (docentes) enquanto que os mesmos ficaram sem função, portanto, em disponibilidade .

Assim, conto com o apoio dos Nobres Colegas para aprovação desta, subscreve.

Câmara Municipal de Delta, 15 de junho de 2021.

Leriane de Souza

Vereadora