

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

AJU: ASSESSORIA JURÍDICA

ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABERABA

PROCESSO Nº 00203e22

PARECER Nº 00088-22

CONSULTA. FUNDEB. LEI 14.113/20. LEI 14.276/21. LC 173/20. ABONO PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO. LEI DO PISO SALARIAL. DIVERSOS QUESTIONAMENTOS.

1. Para atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do FUNDEB destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício pode-se proceder reajuste salarial sob a forma de bonificação, abono, aumento de salário, atualização ou correção salarial, devendo ser observadas a balizas lançadas neste parecer;

2. Os recursos do FUNDEB recebidos em 2021 são passíveis para adimplemento de abono aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, face ao disposto no art. 25, §3º da Lei nº 14.113/2020, bem como do quanto disciplinado pelo art. 15, p.u. da Resolução nº 1430/2021, nos termos deste opinativo;

3. A esta Corte de Contas não cabe impor outro índice de aumento para o piso salarial nacional dos profissionais da educação, como proposto pelo consulente. Nestes casos, havendo grande discussão da matéria, caberá ao Judiciário a pacificação do tema, acaso seja provocado;

4. Deve o Ente Municipal ser prudente na aplicação dos recursos em questão, estando atento a expedição das diretrizes e orientações técnicas emanadas pelos Órgãos competentes, dentre eles, Ministério da Educação, FNDE e INEP, com vistas a garantir a conformidade de sua atuação governamental com a nova Lei do FUNDEB.

O Controlador Geral do Município de Itaberaba, Uesllel Maique dos Santos Oliveira, encaminhou ofício nº 03/2022 endereçado a este Tribunal de Contas dos Municípios do

Estado da Bahia (TCM/BA), aqui protocolado sob o nº 00203e22, solicitando esclarecimentos acerca dos seguintes questionamentos:

1. Para atingir o índice de 70% do FUNDEB é possível no ano de 2022, após esgotar a vigência da Lei Complementar 173/20, é legal pagar abono aos profissionais da educação?
2. Considerando o disposto no parágrafo segundo do Art. 26 da Lei Federal nº.14.113/20 é possível pagar abono em 2022 com recursos de 2021 reprogramados?
3. Considerando o conteúdo dos incisos I e II do parágrafo primeiro do art. 26 da Lei Federal 14.113/2020, que garante pagamento de abono a profissionais de educação em efetivo exercício é possível pagar o referido benefício a servidores contratados?
4. Considerando que o pagamento dos contratados é realizado com os recursos dos 70% do FUNDEB por definição legal o abono poderá ser pago com a mesma proporcionalidade do servidor efetivo?
5. Considerando que a Lei do Piso Nacional do Magistério prevê reajuste anual no mês de janeiro de cada ano, por meio de Portaria Interministerial publicada em dezembro do ano anterior. Não havendo publicação até 31/01/2022 o Município pode conceder reajuste com base na inflação até definição?
6. Caso o reajuste anual do Piso Nacional do Magistério no mês de janeiro de 2022 for estabelecido em percentual superior à capacidade do município e em confronto com a LRF o Município deve garantir o piso como vencimento, mas sem incidência linear para os que já recebem acima do Piso?
7. Por fim, considerando que as remunerações dos profissionais de educação nas funções de apoio técnico, administrativo ou operacional, em efetivo exercício nas redes de ensino de educação básica, serão custeadas com recursos dos 70% do FUNDEB, o pagamento da proporção das futuras da Empresa Terceirizada que esse pessoal está vinculado poderá ser custeado pelo FUNDEB 70% (Fonte 18)?

Registre-se que os pronunciamentos desta Unidade, nos processos de Consulta, **são confeccionados sempre em tese**, consoante regra disposta no art. 3º, § 4º da Resolução TCM nº 1392/2019 (Regimento Interno), razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante de qualquer caso concreto apresentado.

Ademais, antes de adentrar ao mérito da consulta sob exame, ressalte-se que, na casuística, tendo em vista as peculiaridades de cada situação posta, esta Corte de Contas, mediante decisão do Tribunal Pleno ou Câmara, pode emitir pronunciamento dissonante sobre o assunto ora tratado.

Dito isso, tendo em vista que os questionamentos do Consultante envolvem diversos aspectos do novo FUNDEB e da remuneração dos profissionais da educação, com o intuito de elucidar as questões de forma mais didática, distinguindo a solução para cada problemática apontada, passa-se a tecer os esclarecimentos necessários em tópicos individualizados para cada pergunta.

Finalizando as considerações iniciais, é crucial apontar que a nova Lei do Fundeb foi recentemente alterada em pontos sensíveis das pautas municipalistas, que reclamam de todos os operadores do Direito constantes estudos e aprofundamentos doutrinários, que podem mais adiante apontar novas trilhas a serem seguidas.

1. Para atingir o índice de 70% do FUNDEB é possível no ano de 2022, após esgotar a vigência da Lei Complementar 173/20, é legal pagar abono aos profissionais da educação?

Tendo em vista o término da vigência do Fundeb, em 31 de dezembro de 2020, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 108, em 26 de agosto de 2020, que atribuiu caráter permanente ao Fundo, e foi editada a Lei nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020, que regulamenta o chamado novo FUNDEB.

Assim consignou o art. 212 – A, incluído pela EC 108/2020:

Art. 212-A. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 desta Constituição à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica e à remuneração condigna de seus profissionais, respeitadas as seguintes disposições:

I - a distribuição dos recursos e de responsabilidades entre o Distrito Federal, os Estados e seus Municípios é assegurada mediante a instituição, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), de natureza contábil;

A citada Emenda aumentou ainda a vinculação remuneratória do Fundo, de 60% para 70%, realçando a importância dos recursos humanos na atividade educacional (art. 212-A, inc. XI, CF). Soma-se ao destaque dado aos gastos remuneratórios, a ampliação do rol de profissionais que poderão ser incluídos para o cálculo do novo percentual a ser aplicado a partir de 2021.

O chamado 'Novo FUNDEB' foi regulamentado pela Lei nº 14.113/20 e pelo Decreto nº 10.656/21. Dentre as principais alterações trazidas com a novel legislação, encontram-se as determinações relacionadas a maior fiscalização e rastreabilidade do dinheiro destinado ao Fundo educacional.

A referida Lei nº 14.113/2020 prevê, em seu art. 26, que no mínimo 70% dos recursos anuais totais do Fundeb serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício:

Art. 26. Excluídos os recursos de que trata o inciso III do **caput** do art. 5º desta Lei, proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos referidos no art. 1º desta Lei será destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício.

Adentrando especificamente no objeto da dúvida do Consultante, vale acrescentar que o §2º do artigo 26 da Lei nº 14.113/2020, incluído pela Lei nº 14.276/2021, dispõe que:

“Art. 26. (...)

§ 2º Os recursos oriundos do Fundeb, para atingir o mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos destinados ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, poderão ser aplicados para reajuste salarial sob a forma de bonificação, abono, aumento de salário, atualização ou correção salarial.”

Daí infere-se que, a intenção do legislador foi criar alternativas para o Gestor atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do FUNDEB destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, possibilitando a sua aplicação na forma de bonificação, abono, aumento de salário, atualização ou correção salarial.

O novo texto legal procurou deixar explícito que admite-se no cômputo do FUNDEB 70% as parcelas com natureza remuneratória adimplidas aos profissionais da educação, incluindo o abono, que despertava discussão no âmbito dos órgãos fiscalizatórios quanto a tal possibilidade.

Portanto, o mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB continuam sendo utilizados na quitação da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, em consonância com uma das finalidades do Fundo relacionada a valorização dos profissionais de educação, inclusive sua condigna remuneração (art. 2º), admitindo-se a sua aplicação em reajuste salarial sob a forma de bonificação, abono, aumento de salário, atualização ou correção salarial (art. 26, §2º).

Assim, respondendo ao quanto questionado, tem-se que no ano de 2022, para fins de atingimento do percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do FUNDEB destinados ao pagamento de remuneração aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, poderá a Administração municipal se valer da possibilidade instituída pelo §2º do art. 26 do referido diploma legal.

Além disso, deve-se pontuar que, muito embora a autorização prevista no artigo 26, § 2º, da Lei nº 14.113/202 esteja em consonância com o princípio da legalidade, a Administração Municipal, para pagamento de abono, deve editar norma local (reserva legal específica), disciplinando, de forma clara e objetiva, a rubrica, os correlatos valores e os requisitos a serem cumpridos para recebimento da citada verba, observando-se os princípios da razoabilidade e da supremacia do interesse público.

Como prática de boa gestão, este Tribunal recomenda que para instituição do abono (objeto específico do questionamento), sejam estabelecidos critérios de designação e de pagamento que, de fato, possam contribuir com a melhoria da qualidade do ensino, como, por exemplo, atingimento de metas, produtividade do profissional, alcance de determinada qualificação, etc., observados as necessidades do interesse público local e a valorização da carreira.

Em caso de pagamento do abono tratado na Lei nº 14.276/2021 aos profissionais da educação básica em efetivo exercício sem a observância do quanto exposto anteriormente, tal irregularidade será examinada no momento oportuno, à luz de todas as especificidades atinentes ao caso concreto, cabendo ao Conselheiro Relator definir as penalidades a serem porventura aplicadas.

Por derradeiro, cumpre elucidar que o abono tratado neste opinativo envolve aquele regulamentado pela Lei nº 14.276/2021. Logo, as orientações traçadas não abarcam a situação costumeira, excepcional e momentânea utilizada pelos Municípios de distribuir indiscriminadamente as “sobras” dos recursos do FUNDEB para os profissionais da educação, a qual ocorria, comumente, no final do exercício financeiro para fins de atingimento do percentual mínimo do Fundo Educacional exigido para remuneração.

As eventuais “sobras” utilizadas para fins de “rateio” ou “abono”, antes da regulamentação da recente Lei, era uma prática que, embora recorrente, segundo a orientação do FNDE, deveria ser evitada e desestimulada, por não refletir a principal finalidade do Fundo, que é a efetiva valorização dos profissionais da educação, além de não existir previsão legal para justificar e amparar tal medida.

Outrossim, adverte-se que as “sobras” do exercício findo distanciam-se conceitualmente da possibilidade de “reprogramação” de até 10% dos valores do Fundeb de um exercício para o outro, uma vez que a adoção de tal hipótese excepcional prevista em lei acarreta na incorporação dos valores no orçamento do exercício seguinte, daí porque não se pode tratar como “sobras” dos recursos do exercício anterior.

2. Considerando o disposto no parágrafo segundo do Art. 26 da Lei Federal nº.14.113/20 é possível pagar abono em 2022 com recursos de 2021 reprogramados?

Como já dito, a Lei nº 14.276/2021 alterou a Lei no novo FUNDEB, para incluir, dentre outros pontos, a possibilidade de pagamento de reajuste salarial sob a forma de abono.

A referida modificação legislativa foi publicada em 28 de dezembro de 2021 e o seu artigo 2º dispõe sobre a sua vigência a partir de tal data. Entretanto, no ano de 2021, salvo no caso de existência de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à publicação da Lei Complementar nº 173/2020, não há que se falar em possibilidade de pagamento de abono aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, ainda que para atingir o mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do FUNDEB.

Importa esclarecer que, no moldes em que a pergunta foi formulada, sobre “pagamento de abono em 2022 com recursos de 2021 reprogramados”, infere-se que o Consulente questiona sobre a previsão contida no art. 25, §3º da Lei nº 14.113/20, que autoriza que até 10% (dez por cento) dos recursos recebidos à conta do FUNDEB sejam utilizados no primeiro quadrimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante abertura de crédito adicional; devendo o gestor atentar-se ao quanto autorizado no texto legal.

Com efeito, a regra é que os recursos do FUNDEB, inclusive aqueles oriundos da Complementação da União, somente podem ser utilizados pelos Entes Federados no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, consoante disciplina o art. 70 da Lei das Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

A exceção a essa regra limita-se à permissão de que até 10% (dez por cento) do valor total repassado à conta FUNDEB, no ano, inclusive a parcela relativa à complementação da União, sejam aplicados no primeiro quadrimestre do ano subsequente, com fulcro no artigo 25, § 3º, da Lei nº 14.113/2020, devendo ser objeto de abertura de crédito adicional no orçamento, com a efetivação do pagamento no decorrer do primeiro quadrimestre.

Tal possibilidade também está disciplinada na Resolução TCM nº 1430/2021:

SEÇÃO III

Da Aplicação dos Recursos do Fundeb

Art. 15. Os recursos do Fundo, inclusive aqueles originários da complementação da União, serão utilizados pelos municípios no exercício financeiro em que lhes forem creditados, no âmbito de sua atuação prioritária, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394/1996 e no art. 5º desta Resolução, observando a ação redistributiva em relação a suas escolas, nos termos do § 6º do art. 211 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Até 10% (dez por cento) dos recursos mencionados no caput deste artigo poderão ser aplicados no primeiro quadrimestre do exercício subsequente àquele em que se deu o crédito, mediante abertura de crédito adicional, vedado o pagamento de despesa de exercício anterior.

Sobre o tema, o Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) – 9ª Edição asseverou:

1.3. APLICAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDEB

A regulamentação do Fundeb dispõe que os recursos deverão ser aplicados na forma do art. 70 da Lei de Diretrizes e Bases (LDB) , de forma que pelo menos 70% seja direcionado ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício no respectivo ente governamental, e o restante (de até 30%) seja aplicado em outras ações de manutenção e desenvolvimento da educação básica, sendo vedada sua utilização nas despesas citadas em seu art. 71. Para controle dos percentuais legais, orienta-se a utilização das fontes ou destinações de recursos combinadas com o marcador que identifica as despesas referentes ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício.

Outra particularidade estabelecida pelo regramento do Fundeb diz respeito à utilização dos recursos do fundo, que devem ser totalmente utilizados durante o exercício em que forem creditados. **Admite-se, porém, que eventual saldo não comprometido, de até 10% do valor total repassado no exercício, seja utilizado no primeiro quadrimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante abertura de crédito adicional.** Para maiores detalhes sobre a contabilização orçamentária, consulte a Parte I – Procedimentos Contábeis Orçamentários (PCO) deste Manual. (g.n.)

Como sabido, vige no Direito Financeiro o princípio da anualidade orçamentária, expressamente previsto na Lei nº 4320/64 em seu art. 2º, *caput*, parte final.

Tal princípio da anualidade encontra-se presente em toda a dinâmica do Fundo educacional, considerando que os parâmetros que disciplinam diversos aspectos do FUNDEB são baseados em periodicidade anual (valor por aluno, valor mínimo, matrículas, etc.).

Ademais, sendo os recursos do FUNDEB originários de parcela dos impostos e transferências vinculados à educação, via de consequência, também se submetem a essa regra da anualidade.

Para adequada definição do princípio aqui invocado, colhe-se as lições trazidas no site do Congresso Nacional:

O orçamento deve ser elaborado e autorizado para um determinado período de tempo, chamado exercício financeiro, e que corresponde ao civil. **A exceção se dá nos créditos especiais e extraordinário autorizados nos últimos quatro**

meses do exercício, que podem ser reabertos nos limites de seus saldos, no ano seguinte, incorporando-se ao orçamento do exercício subsequente.

O exercício financeiro é o período de tempo ao qual se referem a previsão das receitas e a fixação das despesas registradas na LOA. O § 5º do art. 165 da CF 88 refere-se à existência de uma lei orçamentária anual. Conforme o art. 2º e 34 da Lei nº 4.320, de 1964, o orçamento é anual e o exercício financeiro coincidirá com o ano civil (1º de janeiro a 31 de dezembro). (g.n.)
(<https://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/cidadao/entenda/cursopo/principios>)

Sob essa perspectiva, as novas despesas realizadas no exercício subsequente à entrada dos recursos do FUNDEB, com fulcro no art. 25, §3º da nova Lei do Fundeb, serão incorporadas ao exercício da data do empenho, seguindo sistemática adotada no direito financeiro/orçamentário.

No mesmo sentido é o posicionamento do Ministério da Educação, exposto no Caderno Perguntas e Respostas - Novo FUNDEB:

5.4. Os recursos do Fundeb podem ser utilizados para pagamento de despesas realizadas em outros exercícios financeiros?

De acordo com o art. 25 da Lei nº14.113/20, os recursos do Fundeb, inclusive as complementações da União, devem ser utilizados no exercício financeiro em que são creditados. Tendo em vista o princípio da anualidade, a regra é que os recursos sejam utilizados dentro do exercício a que se referem, ou seja, em que são transferidos.

Por essa razão, eventuais débitos de exercícios anteriores (Despesas de Exercícios Anteriores - DEA), por exemplo, pagamento de precatórios, em regra, deve ser pago com outros recursos que não sejam originários do Fundeb.

Diferente das DAE, os débitos inscritos como Restos a Pagar, em observância ao regime de competência e nos termos do art. 36 da Lei nº 4.320, de 1964, podem ser custeados com recursos do Fundeb, **uma vez que considera o exercício financeiro do empenho** (exemplo: Despesas empenhadas até 31/12/2021 são consideradas como utilizadas no exercício de 2021 e devem ser pagas com os recursos desse exercício).

Além dessa hipótese, o art. 25, §3º da Lei nº 14.113/20 prevê a chamada parcela diferida que corresponde a até 10% dos recursos do Fundeb e das complementações e podem ser utilizados até o 4º mês do ano seguinte, mediante a abertura de crédito adicional. (g.n)

Caderno Perguntas e Respostas: Novo FUNDEB; Ministério da Educação; FNDE; Governo Federal; Outubro de 2021.

Assim, respondendo a questão trazida pelo Consulente, face ao disposto no art. 25, §3º da Lei nº 14.113/2020, bem como do quanto disciplinado pelo art. 15, p.u. da Resolução

nº 1430/2021, os recursos oriundos do FUNDEB podem suportar pagamento de abono em 2022 com recursos reprogramados de 2021, nos termos deste opinativo.

A parcela diferida de até 10% dos recursos do fundo educacional do ano anterior (2021) não mais submetem-se as vedações impostas pela LC 173/20 que aplicou-se até 31.12.2021, pois uma vez empenhada e integrada ao orçamento de 2022, comporá o orçamento de 2022 pela regra orçamentária.

Na mesma esteira, essa unidade jurídica se manifestou no processo de Consulta TCM nº 00680e22:

Feitos tais esclarecimentos, depreende-se do quanto anteriormente exposto que no caso de utilização de até 10% dos recursos do FUNDEB de um exercício financeiro para o outro, consoante disciplinado no art. 25, §3º da Lei nº 14.113/2020, os respectivos valores serão incorporados no orçamento do exercício financeiro subsequente, aplicando-se, por consequência, a regra do empenho prevista na Lei nº 4.320/64.

Dizendo de outro modo, a título exemplificativo, a hipótese excepcional abarcada pela Lei do Novo Fundeb, que permite que até 10% do valor total repassado à conta FUNDEB do exercício de 2021, seja aplicado no primeiro quadrimestre de 2022, mediante abertura de crédito adicional, pela regra orçamentária irá compor o orçamento de 2022, uma vez que pertencem ao exercício financeiro de 2022 as despesas nele empenhadas (art. 35, II da Lei nº 4.320/64). Desse modo, não há que se falar na aplicação das vedações da Lei Complementar nº 173/2020 sobre esses valores, tendo em vista que a vigência das restrições abarcadas pelo art. 8º da LC findaram-se em 31 de dezembro de 2021.

Aqui cabe rememorar que o abono tratado neste opinativo se refere a possibilidade legal instituída pela Lei do novo Fundeb, detidamente delimitada no quesito anterior.

3. Considerando o conteúdo dos incisos I e II do parágrafo primeiro do art. 26 da Lei Federal 14.113/2020, que garante pagamento de abono a profissionais de educação em efetivo exercício é possível pagar o referido benefício a servidores contratados?

O art. 26 da novel legislação do FUNDEB prevê o seguinte sobre pagamento de profissionais da educação básica:

Art. 26. Excluídos os recursos de que trata o inciso III do **caput** do art. 5º desta Lei, proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais dos

Fundos referidos no art. 1º desta Lei será destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício.

§ 1º Para os fins do disposto no **caput** deste artigo, considera-se:

I - remuneração: o total de pagamentos devidos aos profissionais da educação básica em decorrência do efetivo exercício em cargo, emprego ou função, integrantes da estrutura, quadro ou tabela de servidores do Estado, do Distrito Federal ou do Município, conforme o caso, inclusive os encargos sociais incidentes;

II – profissionais da educação básica: docentes, profissionais no exercício de funções de suporte pedagógico direto à docência, de direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional, coordenação e assessoramento pedagógico, e profissionais de funções de apoio técnico, administrativo ou operacional, em efetivo exercício nas redes de ensino de educação básica;”

Observe-se que os profissionais da educação básica destinatários da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundo encontram-se devidamente especificados no dispositivo legal acima reproduzido. Para serem enquadrados na definição e na aplicação da regra sob enfoque, os profissionais acima listados também devem estar em efetivo exercício.

Nota-se que a exigência do efetivo exercício trazida pela nova Lei do FUNDEB alinha-se ao objetivo primordial da norma, que é de proporcionar um ambiente favorável ao desenvolvimento da educação básica pública nacional (art. 2º), de modo que se torna imperioso que os profissionais beneficiados com os recursos tenham suas contratações regulares e estejam em efetivo exercício.

Para responder ao quanto questionado socorre-se do pronunciamento da FNDE em face da temática:

7.14.Os professores com contratos temporários podem ser pagos com os recursos do Fundeb?

A Constituição Federal prevê que “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”. **Assim, todos os professores, formal e legalmente contratados (temporários) ou concursados (permanentes), poderão ser remunerados com a fração mínima dos 70% (setenta por cento) do Fundeb, desde que atuem exclusivamente na educação básica pública (na atuação prioritária do ente federado, conforme §§ 2º e 3º do art. 211 da Constituição).** (g.n.)

CARTILHA FUNDEB – PERGUNTAS E RESPOSTAS OUTUBRO DE 2021

Deste modo, os profissionais da educação básica contratados podem ser remunerados com o FUNDEB 70%, desde que regularmente contratados, em efetivo exercício nas redes públicas da educação básica e que não estejam em desvio de função.

4. Considerando que o pagamento dos contratados é realizado com os recursos dos 70% do FUNDEB por definição legal o abono poderá ser pago com a mesma proporcionalidade do servidor efetivo?

Tendo em vista que os professores contratados podem ser remunerados com recursos do FUNDEB 70%, como já demonstrado no questionamento anterior, deve-se adotar o entendimento de que também é possível o pagamento de abono, nos limites legais, conforme disposto no art. 26 da legislação de regência.

Para tanto, deve-se observar todas as balizas lançadas neste parecer, especificadamente nos itens 1 e 3.

5. Considerando que a Lei do Piso Nacional do Magistério prevê reajuste anual no mês de janeiro de cada ano, por meio de Portaria Interministerial publicada em dezembro do ano anterior. Não havendo publicação até 31/01/2022 o Município pode conceder reajuste com base na inflação até definição?

O piso salarial profissional nacional do magistério público, instituto de assento constitucional (art. 206, inc. VIII, CF), deve ser disciplinado por lei. Como se trata de uma lei nacional determinada pela Constituição, deve ser cumprida pelos entes federativos.

A aludida atualização anual importa na manutenção de um valor mínimo fixado para o piso salarial da categoria dos profissionais do magistério público da educação básica, como forma de fortalecimento e aprimoramento dos serviços educacionais públicos.

Logo, a adequação anual do piso salarial em comento trata-se de um direito da categoria que está resguardado no ordenamento jurídico, na medida em que decorre expressamente de comando normativo contido na Constituição Federal.

Explica-se: a Carta Magna garante o piso salarial nacional para os profissionais da educação pública, nos termos da lei federal (art. 206, inc. VIII, CF). Com a EC nº 108/20 e a inclusão do art. 212-A reforçou-se tal necessidade no inc. XII:

Art. 212-A. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 desta Constituição à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica e à remuneração condigna de seus profissionais, respeitadas as seguintes disposições:

XII - lei específica disporá sobre o piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério da educação básica pública;

O STF em decisão recente, no bojo da ADI 4848, afirmou em 01.03.2021 que: “É constitucional a norma federal que prevê a forma de atualização do piso nacional do magistério da educação básica”, validando o mecanismo de atualização do piso nacional da educação básica.

Com propriedade o STF asseverou que:

9. Os requerentes alegam ofensa aos arts. 37, caput e X; 39, § 4º; e 206, VIII, da Constituição; e ao art. 60, III, e, do ADCT, porque o dispositivo impugnado autorizaria a atualização do piso nacional sem observância da reserva legal, enfatizando que, na prática, o reajuste viria ocorrendo por notas do Ministério da Educação, baseadas em Portarias. O argumento, contudo, não procede.

10. Conforme decidiu esta Corte na ADI 4.167, é obrigatório o respeito ao piso nacional dos professores pelos Estados-membros, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. Nos termos externados pelo Min. Joaquim Barbosa ao apreciar a medida cautelar da presente ação, se não houver a obrigatoriedade de revisão periódica dos valores, a função do piso nacional poderia ser artificialmente comprometida pela simples omissão dos entes federados e geraria uma perda continuada de valor, que forçaria o Congresso Nacional a intervir periodicamente para reequilibrar as expectativas. A previsão de mecanismos de atualização, portanto, é uma consequência direta da existência do próprio piso.

Diante do vácuo legislativo atual evidente, posto que a Lei nacional do Piso (Lei Federal nº 11738/2008) não mais se amolda a nova sistemática do Fundeb (Lei nº 14133/20), encontra-se o cerne da questão.

O que se verificou neste ano foi a utilização com base no mesmo critério anteriormente regulamentado na lei nº 11.738/2008, como opção para preenchimento da lacuna legislativa presenciada desde a edição da nova Lei do Fundeb.

Deste modo, o valor de atualização estabelecido pelo Ministério da Educação e chefe do Executivo nacional no ano de 2022 foi apresentado pela Portaria nº 67, de 04 de fevereiro de 2022, referendando parecer nº 2/2022/CHEFIA/GAB/SEB/SEB emitido pela mesma pasta ministerial.

As dificuldades reais que podem ser ocasionadas pela imposição do percentual instituído pelo Executivo Federal, que manteve a parametrização já existente, devem, em certa medida, serem solucionadas com ações de gestão e eficiência nos gastos públicos e espera-se que sejam consideradas pelos órgãos de controles nas suas fiscalizações.

De fato, o cenário atual que os municípios enfrentam com a mudança do Fundeb trouxe ao lado dos avanços na seara educacional, uma série de desafios que deverão ser enfrentados até que se solidifique todas as mudanças instituídas e, em específico, que sobrevenha solução legislativa para esta questão.

Contudo, a esta Corte de Contas não cabe impor outro índice de aumento para o piso salarial nacional dos profissionais da educação, como proposto pelo consulente. Nestes casos, havendo grande discussão da matéria, caberá ao Judiciário a pacificação do tema, acaso seja provocado.

Em tempo, atente-se que, diferentemente da revisão geral anual, também garantida pela Constituição Federal, não se mostra nem mesmo adequado suscitar reajuste do piso nacional do magistério com base na inflação, que, em verdade, não acarretaria num aumento salarial e valorização da categoria, mas apenas asseguraria o valor real da remuneração, face a perda do poder aquisitivo provocado pela inflação.

6. Caso o reajuste anual do Piso Nacional do Magistério no mês de janeiro de 2022 for estabelecido em percentual superior à capacidade do município e em confronto com a LRF o Município deve garantir o piso como vencimento, mas sem incidência linear para os que já recebem acima do Piso?

A atualização do piso salarial refere-se apenas aos vencimentos dos professores que estejam fixados em valor equivalente ao piso salarial, não podendo ser usada como fundamento para a concessão de reajuste para toda a categoria do magistério.

Com efeito, a disciplina do piso salarial tem por objetivo garantir o valor mínimo a ser pago ao nível inicial da carreira do magistério, não havendo no seu texto qualquer previsão no sentido de estender o índice de atualização aos demais níveis da carreira que estejam fixados em patamar superior.

Nessa linha de entendimento, destaca-se posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4167/DF, no sentido de que o piso previsto na Lei Federal não implica “em reajuste geral para toda a carreira do magistério, visto que não há nenhuma determinação na Lei Federal de incidência escalonada com aplicação dos mesmos índices utilizados para a classe inicial da carreira”.

Frise-se que, a matéria de remuneração dos servidores públicos está sujeita ao princípio da legalidade, indicativo da reserva de lei inclusive no âmbito municipal, como consta do art. 37, inc. X, da Constituição Federal.

Esta Assessoria Jurídica, inclusive, já se pronunciou sobre o tema desta questão nos pareceres consultivos nºs 15874e20 e 14855e20.

7. Por fim, considerando que as remunerações dos profissionais de educação nas funções de apoio técnico, administrativo ou operacional, em efetivo exercício nas redes de ensino de educação básica, serão custeadas com recursos dos 70% do FUNDEB, o pagamento da proporção das futuras da Empresa Terceirizada que esse pessoal está vinculado poderá ser custeado pelo FUNDEB 70% (Fonte 18)?

Nos termos do art. 71, inc. VI, da LDB (Lei nº 9394/96):

Art. 71. Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:

- I - pesquisa, quando não vinculada às instituições de ensino, ou, quando efetivada fora dos sistemas de ensino, que não vise, precipuamente, ao aprimoramento de sua qualidade ou à sua expansão;
- II - subvenção a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial, desportivo ou cultural;
- III - formação de quadros especiais para a administração pública, sejam militares ou civis, inclusive diplomáticos;
- IV - programas suplementares de alimentação, assistência médico-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social;
- V - obras de infra-estrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede escolar;
- VI - pessoal docente e demais trabalhadores da educação, quando em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino.**

Tal previsão encontra-se disposta também na Resolução TCM nº 1430/2021, em seu art. 6º, inc. VI.

A Lei nº 14.113/20, ao seu turno, vaticina no art. 25 que:

Art. 25. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas de manutenção e de desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no [art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996](#).

Veja-se que o art. 70 da LDB, trazido no dispositivo acima descrito, estabelece que, *“Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas ...”* as despesas com *“I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;”*, não deixando margem para pagamento de prestação de serviços terceirizados.

Desta forma, não há possibilidade de pagamento da proporção das faturas de empresa terceirizada relativas a folha de pessoal, como pretendido pelo Consulente.

No mesmo sentido foi o posicionado externado pela CNM na nota técnica nº40/2021:

Não podem ser remunerados com os 70%: estagiários, **terceirizados**, profissionais da educação em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino (LDB, art. 71, VI), e psicólogos e assistentes sociais, mesmo que em atuação nas redes de ensino. (g.n.)

Por oportuno, cumpre advertir que, a preocupação das Cortes de Controles mantém-se em relação ao desvirtuamento do instituto da terceirização, inclusive na esfera educacional, que muitas vezes estão em desconformidade legal nas contratações, configurando-se nas rechaçadas locações de mão de obra, em flagrante violação à regra constitucional que determina a realização de concursos públicos e, simultaneamente, infringindo os princípios da impessoalidade e da moralidade.

Considerações finais

Por derradeiro, feitos tais esclarecimentos, vale frisar que deve o Ente Municipal ser prudente na aplicação dos recursos em questão, estando atento a expedição das diretrizes e orientações técnicas emanadas pelos Órgãos competentes, dentre eles, Ministério da Educação, FNDE e INEP, com vistas a garantir a conformidade de sua atuação governamental com a nova Lei do FUNDEB.

Salvo melhor juízo, essa é a orientação da Assessoria Jurídica do TCM-BA, de caráter opinativo e orientativo, formulada de acordo com as normas vigentes à época deste parecer, o que não substitui a necessidade de acompanhamento, por parte do interessado, da evolução jurisprudencial e regulamentação sobre os temas aqui abordados.

À consideração superior.

Salvador, 03 de março de 2022.

Tâmara Braga Portela

Assessora Jurídica