

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

AJU: ASSESSORIA JURÍDICA

ORIGEM: PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE ITABERABA

PROCESSO Nº 05468e20

PARECER Nº 00650-20 (F.L.Q.)

PROFESSORES. MANUTENÇÃO DO PAGAMENTO DAS GRATIFICAÇÕES PREVISTAS NO ESTATUTO DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO DAS ATIVIDADES LETIVAS. MEDIDA DE PREVENÇÃO AO COMBATE À PANDEMIA DO COVID-19. FALTA JUSTIFICADA AO SERVIÇO PÚBLICO. COMPENSAÇÃO DAS AULAS NO RECESSO ESCOLAR.

Em face das regras relacionadas à pandemia já publicadas no ordenamento jurídico, admite-se, em tese e excepcionalmente, a manutenção do pagamento de eventuais vantagens previstas no Estatuto do Magistério, que utilizam como critério para sua percepção o “efetivo exercício”, na medida em que além da suspensão das atividades letivas nas redes de ensino públicas e particulares, pelo período de 30 (trinta) dias, podem ser enquadradas como “falta justificada ao serviço público”, o Decreto Estadual n. 19.529/2020, estabeleceu a sua compensação futura no recesso escolar. Desta forma, as atividades educacionais não letivas que seriam realizadas nos períodos de recesso, a exemplo do planejamento do conteúdo programático, montagem das aulas, confecção do material didático, reunião de planejamento e etc, poderiam ser executadas neste interregno, em sistema de ‘teletrabalho’ ou serviço remoto, como vêm acontecendo em grande parte dos serviços públicos, para que não sofram solução de continuidade neste momento.

O Controlador Geral do **MUNICÍPIO DE ITABERABA**, Sr. Ueslei Maique dos S. Oliveira, por meio do Ofício n. 03/2020, endereçado ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, aqui protocolado sob o nº 05468e20, diante dos Decretos Municipal e Estadual que determinaram a suspensão das aulas, por força da medida de isolamento social decorrente da propagação do COVID-19, formula o seguinte questionamento:

“À luz do entendimento deste egrégio, é possível o Município seguir pagando gratificações à título de Regência de Classe, Gratificação de Educação Especial, Gratificação de Suporte Pedagógico a professores e profissionais de educação sem que os mesmos estejam em efetivo exercício do magistério?”.

Argumenta o Consulente que “conforme Lei Municipal n.º 1.425 de 06 de abril de 2016 - Estatuto dos Servidores do Magistério Público Municipal de Itaberaba as gratificações à título de Regência de Classe, Gratificação de Educação Especial, Gratificação de Suporte Pedagógico só serão concedidas quando os profissionais estejam efetivamente em permanência em sala de aula e somente quando o servidor estiver em exercício”.

Pois bem; inicialmente, cabe-nos registrar **que os pronunciamentos desta Unidade, com relação aos processos de Consulta, são confeccionados sempre em tese, razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante do caso concreto apresentado, em especial, sobre medidas efetivas a serem tomadas pelo Gestor, relacionadas ao pagamento dos professores, face as previsões normativas constantes no Estatuto dos Servidores do Magistério Público Municipal de Itaberaba.**

As orientações gerais traçadas neste opinativo possuem o condão de elucidar, sem a pretensão de esgotar o tema, eventuais dúvidas a respeito da exegese das normas que atualmente estão surgindo no cenário da calamidade pública oriunda da pandemia do COVID-19.

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

Prestados tais esclarecimentos, tem-se que é de conhecimento geral a situação delicada e preocupante que o mundo todo está vivendo em face da rápida disseminação e contaminação propagada pelo coronavírus no corpo humano, ante o elevado número de doentes e mortes contabilizadas até o momento.

Em face deste cenário calamitoso, as autoridades internacionais e nacionais vêm adotando medidas urgentes ao combate do temido COVID-19, com a veiculação e publicação de inúmeros atos normativos a fim de regulamentar as relações jurídicas neste contexto de pandemia.

Nesta esteira, o Governo Federal, publicou em 07.02.2020, a Lei n. 13.979/20, que “dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.”. Dias após a sua edição, essa lei sofreu alterações em decorrência das Medidas Provisórias 926, 927 e 928, todas do ano de 2020.

Da leitura conjugada dos seus artigos iniciais, com as disposições do Decreto n. 10.282/2020, que a regulamenta, extrai-se que as medidas ali delineadas devem ser adotadas, no âmbito das respectivas competências, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, por intermédio do Ministro da Saúde e pelos gestores locais, por autorização daquele em situações específicas, e visam, precipuamente, a proteção da coletividade.

O seu cumprimento é obrigatório pelas pessoas, sob pena de responsabilização nos termos previstos em legislação própria.

Ademais, à luz do que reza o §1º, do art. 3º, da Lei n. 13.979/20: “As medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública”.

Dentre as medidas enumeradas no art. 3º, com redação alterada pela Medida provisória n. 926, de 2020, destacam-se o isolamento social e a quarentena, que, de acordo com o quanto definido no art. 2º, da citada Lei, consistem, respectivamente na “separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus” e a “restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens,

contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus”.

Com efeito, tais medidas implicam, na prática, a restrição da locomoção, do contato físico entre as pessoas nas escolas, ruas, centros comerciais, órgãos públicos, igrejas, praias, parques, empresas privadas e etc, funcionando como eficiente arma ao combate à proliferação do vírus, segundo opinião dos especialistas da área de saúde, frequentemente divulgada nos meios de comunicação.

Em decorrência de tal fato, foi instituído na esfera estadual (Decretos n.ºs 19.529/2020 e 19.549/2020), com extensão dos seus efeitos para todos os municípios baianos, a suspensão das atividades letivas, nas unidades de ensino públicas e privadas, no período de 30 (trinta) dias, a contar da data de 17.03.2020.

É diante deste contexto normativo que se encontra a dúvida do Consultante, na medida em que, diante da suspensão das aulas na rede de ensino pública, o Gestor deve ou não continuar procedendo ao pagamento de gratificações previstas originariamente no respectivo estatuto da categoria que, em razão das suas naturezas jurídicas, requerem, dentre outros requisitos, a comprovação do “efetivo exercício” e “a efetiva permanência em sala de aula”.

Com efeito, o Estatuto do Magistério do Estado da Bahia – Lei n. 8.261/02, (legislação que será utilizada neste opinativo como referência sobre a matéria em foco, pois uma análise da questão à luz da Lei Municipal n.1.425/2016, citada no bojo da Consulta, implicaria no exame do caso concreto o que, por força regimental não nos é permitido neste tipo de demanda), traz nas suas normas a previsão da concessão de vantagens ao corpo docente, similares às citadas pelo Consultante, nos seguintes moldes:

“Art. 64 - Os Professores do Magistério Público Estadual do Ensino Fundamental e Médio, portadores de habilitação específica decorrente de curso regularmente reconhecido, com carga horária mínima e integralizada em um único curso de 360 (trezentos e sessenta) horas/aula, perceberão uma gratificação especial de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor do vencimento base do nível do cargo ocupado, enquanto estiver na regência de classes com alunos com necessidades educacionais especiais.

Parágrafo único - A gratificação prevista neste artigo será concedida a pedido do docente, pela autoridade competente e à vista do comprovante do ato oficial de designação para a regência de classe de excepcionais.

Art. 65 - A Gratificação de Estímulo às Atividades de Classe será concedida aos ocupantes do cargo de Professor do Magistério Público Estadual do Ensino Fundamental e Médio que se encontrem em efetiva regência de classe, no percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o vencimento básico atribuído ao cargo ocupado pelo beneficiário desde que preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - que a regência de classe esteja sendo exercida em Unidades Escolares da Rede Pública Estadual ou em Unidades Escolares conveniadas ou municipalizadas mediante convênio celebrado com o Estado da Bahia, por intermédio da Secretaria da Educação;

II - que o exercício da regência seja comprovado pelo diretor da unidade escolar onde o docente esteja ministrando as aulas obrigatórias de sua carga horária, validada na programação escolar anual.

Parágrafo único - O percentual da Gratificação de que trata este artigo passará para 45% (quarenta e cinco por cento) a partir de 1º de julho de 2002 e para 50% (cinquenta por cento) a partir de 1º janeiro de 2003.

(...)

Art. 69 - A concessão da Gratificação de Estímulo às Atividades de Classe será devida a partir da comprovação do efetivo exercício da regência de classe, com base nos registros anuais da programação escolar.

Parágrafo único - Configurando-se a situação de regência de classe, posteriormente à data referida neste artigo, a gratificação será devida a partir do início do exercício da correspondente atividade.

Art. 70 - Em caso de faltas ou penalidades aplicadas que impliquem em dedução do vencimento, esta atingirá, na mesma proporção, a Gratificação de Estímulo às Atividades de Classe.

Art. 71 - O Professor perderá o direito à Gratificação de Estímulo às Atividades de Classe quando afastado do exercício da regência de classe, salvo nos seguintes casos:

I - por 1 (um) dia, para doação de sangue;

II - por 2 (dois) dias, para alistamento eleitoral;

III - por 8 (oito) dias consecutivos, por motivo de:

a) casamento;

b) falecimento de cônjuge, companheiro, pais, padrasto ou madrasta, filhos, enteados, menor sob guarda ou tutela e irmãos, desde que comprovados com atestado de óbito.

IV - até 15 (quinze) dias, por período de trânsito, compreendido como o tempo gasto pelo servidor que mudar de sede, contados da data do desligamento.

V - férias;

VI - participação em programa de treinamento regularmente instituído;

VII - participação em júri e em outros serviços obrigatórios por lei;

VIII - missão ou estudos em outros pontos do território nacional ou no exterior, quando o afastamento houver sido autorizado pela autoridade competente;

IX - abono de falta, a critério do chefe imediato do servidor, no máximo de 72 (setenta e dois) dias por quinquênio;

X - licença:

a) à gestante, à adotante e licença-paternidade;

b) para tratamento da própria saúde;

c) por motivo de acidente em serviço ou por doença profissional;

d) para o servidor-atleta.

XI - licença-prêmio, se o servidor estiver percebendo a gratificação de que trata este artigo há mais de 6 (seis) meses.”.

Percebe-se da leitura dos artigos dispostos acima que o critério do “efetivo exercício” deve estar presente para a percepção das respectivas vantagens pecuniárias.

Todavia, em que pese o Legislador não tenha trazido o seu conceito no corpo da lei, no seu art. 61, estendeu a sua aplicação para situações de afastamento do professor da sala de aula, nos seguintes moldes:

“Art. 61. Serão considerados de efetivo exercício os afastamentos do servidor do magistério para:

I - licença para tratamento de saúde;

II - seu aperfeiçoamento, especialização ou atualização em instituições nacionais ou estrangeiras;

III - comparecer a reuniões ou congressos relacionados com a atividade docente que lhe seja pertinente;

IV - cumprir programa de educação ou ensino resultante de acordo cultural com outra nação;

V - prestar assistência técnica relacionada com sua atividade docente;

VI - quando no exercício de um mandato legislativo compor a Comissão de Educação;

VII - abono de falta, a critério do chefe imediato do servidor, no máximo de 72 (setenta e dois) dias por quinquênio;

Parágrafo único - Nos casos dos incisos II a V deste artigo a autoridade competente para permitir o afastamento deverá considerar a conveniência e o interesse do ensino.”

De uma primeira leitura das normas citadas, poderia se concluir apressadamente que, em tese, a hipótese de afastamento dos professores em razão da suspensão das aulas por conta da pandemia disseminada pelo COVID-19, não estaria abarcada na expressão “efetivo exercício”, para fins de percepção das gratificações previstas no Estatuto que rege a categoria, estando “autorizado”, conseqüentemente, a supressão do seu pagamento.

Contudo, diante do contexto atual, tal conclusão não nos parece um tanto quanto acertada, na medida em que a adoção de tal providência foi tomada pela autoridade competente em prevenção e enfrentamento da COVID-19 e encontra-se respaldada por normas especiais editadas pelo Governo, a fim de regulamentar as relações jurídicas neste novo cenário de pandemia que se encontra o País.

E é com base nestas circunstâncias que a dúvida do Consultante deve ser analisada.

Com efeito, a leitura atenta das normas dispostas na citada Lei. 13.979/20 revela uma preocupação do Legislador não apenas com a instituição de medidas a serem adotadas pelas Autoridades no combate à pandemia, a exemplo do isolamento social, mas também, na proteção das relações de trabalho, quando, no seu art. 3º, §3º ressalva que: “Será considerado falta justificada ao serviço público ou à atividade laboral privada o período de ausência decorrente das medidas previstas neste artigo.” (grifo aditado).

Ou seja, a suspensão das atividades dos professores por ato do Governador ou do Prefeito, em face dos problemas causados pelo surto epidêmico, de acordo com a norma anteriormente citada, equivale, na prática, à falta justificada ao serviço público, que, a princípio, poderia autorizar a manutenção do pagamento dos vencimentos da categoria acrescido das vantagens e direitos previstos no respectivo Estatuto.

Some-se a isso o fato de que há o comando expresso do Governador do Estado, no Decreto n. 19.529/2020, para que as atividades letivas sejam compensadas “nos dias reservados para os recessos futuros”.

Logo, **diante das regras relacionadas à pandemia já publicadas no ordenamento jurídico, essa Assessoria Jurídica, em tese e sem se debruçar sobre a realidade fática do Município Consulente, entende, excepcionalmente, pela possibilidade da manutenção do pagamento de eventuais vantagens previstas no Estatuto do Magistério que utilizam como critério para sua percepção o “efetivo exercício”, na medida em que além da suspensão das aulas poderem ser enquadradas como “falta justificada ao serviço público”, o Decreto Estadual determinou a sua compensação futura no recesso escolar.**

Em verdade, como a suspensão de 30 (trinta) dias do governo estadual referiu-se apenas as atividades letivas nas unidades de ensino que são desenvolvidas quando o profissional está presente em classe, as atividades educacionais não letivas que seriam realizadas nos períodos de recesso, a exemplo do planejamento do conteúdo programático, montagem das aulas, confecção do material didático, reunião de planejamento e etc, poderiam ser executadas neste interregno em sistema de ‘teletrabalho’ ou serviço remoto, como vêm acontecendo em grande parte dos serviços públicos, para que não sofram solução de continuidade neste momento.

Inclusive tal medida também tem amparo no quanto normatizado no §8º, do art. 3º, da Lei n.13.979/20, que determina o seguinte: “As medidas previstas neste artigo, quando adotadas, deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais.”

O que se está querendo dizer, é que no período da suspensão das aulas presenciais e em face da compensação determinada pelo Governador, há a possibilidade de que sejam praticadas as atividades que regularmente o corpo docente desenvolveria durante o recesso escolar, até porque, diante deste novo cenário, a reposição das aulas em outro momento implicará, conseqüentemente, na alteração do calendário escolar e uma readequação do conteúdo a ser ministrado ao corpo discente, a fim de atender as determinações do Ministério da Educação e, em especial, as regras dispostas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação quanto à quantidade mínima de horas-aulas a serem ministradas durante o ano letivo.

Ademais, é interessante lembrar ainda que, por força do isolamento social, é recomendável que as reuniões do corpo docente neste período de planejamento, reestruturação do conteúdo, das aulas e etc, sejam realizadas por plataformas de comunicação online, a exemplo, do Google Meet, já utilizadas, registre-se, por alguns Estados.

Por outro lado, há de se também reconhecer que tal ajuste respaldará financeiramente uma categoria numerosa de servidores públicos (professores), que poderão dar continuidade ao trabalho, preservando, por enquanto, a sua renda e o sustento da sua família.

Fala-se em “por enquanto”, porque até o momento da confecção deste opinativo, não se tem conhecimento de decisão judicial ou ato normativo que autorize a suspensão do pagamento das gratificações aos professores aludidas no expediente ora em análise. Todavia, nada impede que se a realidade fática assim exigir, o Governo adote medidas restritivas a fim de limitar os gastos públicos em uma eventual situação de recessão econômica.

Diante do exposto, conclui-se o seguinte:

a) Em face das regras relacionadas à pandemia já publicadas no ordenamento jurídico, essa Assessoria Jurídica, **em tese e sem se debruçar sobre a realidade fática do Município Consulente**, entende, **excepcionalmente**, pela manutenção do pagamento de eventuais vantagens previstas no Estatuto do Magistério, que utilizam como critério para sua percepção o “efetivo exercício”, na medida em que além da suspensão das atividades letivas nas redes de ensino públicas e particulares, pelo período de 30 (trinta) dias, poderem ser enquadradas como “falta justificada ao serviço público”, o Decreto Estadual n. 19.529/2020, estabeleceu a sua compensação futura no recesso escolar.

b) Nesta senda, as atividades educacionais não letivas que seriam realizadas nos períodos de recesso, a exemplo do planejamento do conteúdo programático, montagem das aulas, confecção do material didático, reunião de planejamento e etc, poderiam ser executadas neste interregno, em sistema de ‘teletrabalho’ ou serviço remoto, como vêm

acontecendo em grande parte dos serviços públicos, para que não sofram solução de continuidade neste momento.

c) É interessante lembrar ainda que, por força do isolamento social, é recomendável que as reuniões do corpo docente neste período de planejamento, reestruturação do conteúdo, das aulas e etc, sejam realizadas por plataformas de comunicação online, a exemplo, do Google Meet, já utilizadas, registre-se, por alguns Estados.

Por fim, não é demais asseverar, que o Administrador Público ao pautar suas ações neste novo cenário epidemiológico, deve levar em consideração a sua realidade local, além de sempre buscar estar ancorado nos princípios que regem a Administração Pública, dentre eles, da proporcionalidade, da razoabilidade e da eficiência.

É o parecer.

Salvador, 13 de abril de 2020.

Flávia Lima de Queiroz
Chefe da DACJ