

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

AJU: ASSESSORIA JURÍDICA

ORIGEM: MUNICÍPIO DE ITUBERÁ

PROCESSO Nº 14855e20

PARECER Nº 01577-20 (F.L.Q.)

PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO PÚBLICO. ADEQUAÇÃO ANUAL DO PISO SALARIAL NACIONAL. LEI Nº 11.738/2008. RESTRIÇÕES AFETAS ÀS DESPESAS NA ÁREA DE PESSOAL. ART. 8º, INCISOS I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 173/2020. LEI DA ELEIÇÕES.

1) A concessão da adequação anual do piso salarial para os profissionais do magistério público da educação básica, concedida mediante edição de lei específica necessária à sua regulamentação, por tratar-se de direito resguardado pelo texto constitucional, disposto na Lei nº 11.738, aprovada e vigente no ordenamento jurídico desde o exercício de 2008, não encontra óbice na Lei Complementar nº 173/2020, uma vez que se enquadra na exceção prevista no seu art. 8º, inciso I (tal medida decorre de determinação legal anterior à calamidade);

2) A concessão de reajuste para os professores que possuem remuneração acima do piso salarial nacional só será possível se houver norma local com vigência anterior à calamidade determinando tal adequação ou se derivado de sentença judicial transitada em julgado neste sentido (inteligência do inciso I, do art. 8º, da LC nº 173/2020).

3) A adequação ao piso salarial nos termos definidos na Lei nº 11.738/2008, por decorrer de autorização legal preexistente, não importa em violação ao quanto disposto no art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LC nº 101/00, tão pouco ao art. 73, da Lei nº 9.504/97, desde que observados os requisitos legais autorizadores para tanto.

A Prefeita do **MUNICÍPIO DE ITUBERÁ**, Sra. Iramar Braga de Souza Costa, por meio de expediente endereçado ao Presidente deste TCM, aqui protocolado sob o nº 14855e20, questiona-nos o seguinte:

“Considerando a Lei nº 11.738/2008 que determina o piso salarial dos profissionais do magistério, e que os servidores também possuem Plano de Cargos e Salários conforme determina a Constituição Federal em seu art. 206, inciso V, para valorização dos profissionais, há algum impedimento – imposto pela lei eleitoral nº 9.504/97 ou lei complementar nº 173/2020 - para concessão do reajuste salarial de todos os profissionais do magistério, vez que o referido plano de cargos e salários determina data base para seu reajuste e prevê como vencimento inicial da carreira o piso nacional da categoria, devendo incidir sobre ele todas as gratificações referentes a formação e tempo de serviço inerentes a carreira.”.

Inicialmente, cabe-nos registrar **que os pronunciamentos desta Unidade, com relação aos processos de Consulta, por força do art. 3º, §4º, da Res. TCM nº 1.392/2019 - Regimento Interno, são confeccionados sempre em tese, razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante de qualquer caso concreto apresentado.**

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 da COVID-19.

Ademais, antes de adentrar ao mérito da consulta sob exame, ressalte-se ainda, **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, cumpre-nos tecer algumas considerações acerca da Lei Federal nº 11.738/2008, que trata da regulamentação do piso salarial profissional nacional dos profissionais do magistério público da educação básica, em atendimento ao comando inserto no art. 60, III, “e”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT.

O referido diploma legal, em seu art. 5º, dispõe acerca da atualização do piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica, nos seguintes termos:

“Art. 5º O piso salarial profissional nacional do magistério público da educação básica será atualizado, anualmente, no mês de janeiro, a partir do ano de 2009.

Parágrafo único. A atualização de que trata o caput deste artigo será calculada utilizando-se o mesmo percentual de crescimento do valor anual mínimo por aluno

referente aos anos iniciais do ensino fundamental urbano, definido nacionalmente, nos termos da Lei no 11.494, de 20 de junho de 2007.” (grifos aditados)

Com efeito, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei nº 11.738/2008, piso salarial é o valor mínimo que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão observar ao fixar o vencimento inicial da carreira do magistério público da educação básica, para a formação em nível médio, na modalidade normal, exercendo carga horária de, no máximo, 40 (quarenta) horas semanais.

O objetivo do citado diploma legal foi assegurar remuneração condigna a estes profissionais, fixada, de início, no importe de R\$ 950,00 (novecentos reais), tendo sido previsto, conforme art. 5º, da referida Lei, que, a partir do exercício de 2009, o piso deveria ser atualizado, anualmente, sempre no mês de janeiro.

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.

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 Lei Federal nº 11.738/2008.

Fixadas tais premissas, cabe-nos pontuar que no cenário atual, tendo vista a gravidade e excepcionalidade da situação oriunda da calamidade pública proveniente do COVID-19, fatalmente, exigiu-se do Poder Legislativo, dentre outras medidas, a modificação de algumas normas jurídicas a fim de adequá-las aos contornos fáticos que envolvem o ambiente calamitoso.

Nesse contexto, em 27 de maio de 2020, foi sancionada pelo Presidente da República a Lei Complementar nº 173/2020, que “Estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências”.

No particular, em atenção ao objeto do questionamento da Consulente, passa-se a analisar o quanto disposto no art. 8º, inciso I, da LC nº 173/2020 que, em face do estado

de calamidade pública derivado da pandemia causada pelo COVID-19, proibiu a todos os Entes da Federação atingidos pelo novo coronavírus, até 31 de dezembro de 2021, a prática dos seguintes atos:

“Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública; (...). (grifo aditado)

Atente-se que o Legislador no dispositivo destacado acima ressaltou que os atos ali elencados (concessão de vantagens, aumento, reajuste ou adequação de remuneração) somente poderão ser praticados no interregno assinalado no *caput*, se “derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade”.

Neste ponto, é forçoso esclarecer, que se está utilizando neste opinativo o marco temporal da “determinação legal anterior à calamidade pública”, haja vista que tal requisito permanece em vigor até o momento da confecção desta peça, apesar da sua questionável constitucionalidade, ante o preceito do ato jurídico perfeito, insculpido no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e da ausência de concessão de efeitos retrativos à LC nº 173/2020.

Nessa senda, a concessão da atualização anual do piso salarial dos profissionais do magistério público da educação básica amolda-se na exceção abarcada pela Lei Complementar nº 173/2020, em seu art. 8º, inciso I, tendo em vista que tal medida decorre de determinação legal anterior à decretação de calamidade, já que decorre de uma obrigação prevista na Lei nº 11.738, aprovada e vigente no ordenamento jurídico desde o exercício de 2008.

Apesar de ser imprescindível à concessão da aludida adequação do piso salarial dos professores, a edição de lei local de competência do Chefe do Poder Executivo, destaca-se que tal ato trata-se apenas da instrumentalização da concessão de um direito já resguardado pelo ordenamento jurídico.

Neste ponto é crucial apontar que a atualização prevista na Lei Federal nº 11.738/2008 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, o mencionado diploma legal 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”.

Trilhando caminho semelhante ao aqui defendido, segue orientação exarada pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná, em resposta do processo de Consulta nº 304137/19, Relator Conselheiro Ivan Lelis Bonilha:

“(…)

Inicialmente, cumpre observar que o primeiro questionamento formulado nesta consulta foi respondido recentemente por esta Corte no Acórdão nº 1294/19 do Tribunal Pleno, por mim relatado, com efeito normativo, no seguinte sentido:

A Lei Federal 11.738/2008 fixou um valor mínimo a ser recebido pelo magistério, sendo vedado ao ente público que tenha ultrapassado o limite prudencial de gastos com pessoal estender o aumento, decorrente do reajuste do piso nacional do magistério, de forma automática, aos vencimentos que estejam fixados em patamar superior.

A Lei Federal nº 11.738/20085 estabelece o piso a ser aplicado ao vencimento inicial da carreira do magistério da educação básica, a ser atualizado anualmente, não havendo qualquer determinação no sentido de se estender o índice de atualização aplicado aos demais vencimentos que estejam fixados em valor acima do piso. (…).”

Outrossim, embora os vencimentos dos professores que estejam acima do piso salarial nacional não possam ser alterados automaticamente com base na referida Lei Federal,

poderão ser eventualmente reajustados caso haja alguma outra norma local com vigência anterior à calamidade determinando tal adequação ou se houver comando judicial transitado em julgado neste sentido (inteligência do inciso I, do art. 8º, da LC nº 173/2020).

Ademais, a adequação ao piso salarial nos termos definidos na Lei nº 11.738/2008, por decorrer de autorização legal preexistente não importa em violação ao quanto disposto no art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LC nº 101/00, tão pouco ao art. 73, da Lei nº 9.504/97.

Nesse sentido, também caminhou o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso no Processo nº 22.817-6/2017:

“REEXAME DA TESE PREJULGADA POR MEIO DA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 21/2014. CONSULTA. PESSOAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 21 DA LRF. APLICABILIDADE E EXCEÇÕES.

(...)

4) não se encontra vedada pelo parágrafo único do artigo 21 da LRF a edição de atos vinculados e decorrentes de direitos já assegurados constitucionalmente ou legalmente, ou provenientes de situações jurídicas consolidadas antes do período de vedação, independentemente do momento em que tenha sido expedidos, tais como:

a) o ato legislativo de concessão de revisão geral anual da remuneração ou do subsídio dos servidores públicos, prevista no inciso X, do artigo 37, da Constituição Federal, desde que exista política de revisão salarial previamente estabelecida, e a revisão não importe em aumento real ou na correção de perdas inflacionárias que ultrapassem o índice do último ano base;

b) o ato legislativo de concessão de reajustes salariais em função da implementação de piso salarial profissional nacional, em cumprimento à determinação constitucional e de lei nacional vigente; (...)

5) Em todas essas hipóteses, devem ser observadas as regras contidas no caput e § 1º, do art. 169, da Constituição Federal, os limites de despesas com pessoal fixados no art. 20 e as regras para geração de despesas e de despesas de caráter continuado previstas nos artigos 15, 16 e 17, da LRF.” (Grifos adotados).

Apesar de não ter sido alvo do questionamento da Consulente, convém registrar que, mesmo alcançado o limite máximo de gastos da despesa com pessoal, disposto nos artigos 19 e 20, da Lei de Responsabilidade Fiscal, que, no âmbito municipal, está fixado no total de 60% da receita corrente líquida, sendo repartido em 6% para o poder Legislativo, incluído o Tribunal de Contas dos Municípios, e 54% para o Poder Executivo,

o Gestor Público deve conceder a atualização anual do piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica, tendo em vista que a adequação em comento encontra-se na exceção disciplinada no próprio texto inserido no parágrafo único, inciso I, do artigo 22, da LRF, vejamos:

“Art. 22. A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada ao final de cada quadrimestre.

Parágrafo único. Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso:

I - concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;

(...)” (grifo aditado).

Contudo, a Administração Pública não está isenta de adotar medidas compensatórias, a fim de impedir ou sanear o desequilíbrio porventura gerado nos gastos com pessoal. Se houver extrapolação do limite de despesa com pessoal, deve o Gestor adotar as medidas previstas para adequação das despesas dos Entes Públicos, que estão expressamente arroladas no artigo 169, §§ 3º e 4º, da CF, a fim de evitar as sanções impostas pelas legislações vigentes, a exemplo da disposta no artigo 169, §2º, da CF.

Diante de todo o exposto, e respondendo objetivamente à dúvida apresentada no expediente ora em exame, tem-se que:

a) a concessão da adequação anual do piso salarial para os profissionais do magistério público da educação básica, concedida mediante edição de lei específica necessária à sua regulamentação, não encontra óbice na Lei Complementar nº 173/2020, uma vez que se enquadra na exceção prevista no seu art. 8º, inciso I, tendo em vista que tal medida decorre de determinação legal anterior à calamidade. Trata-se, portanto, de direito resguardado pelo texto constitucional, disposto na Lei nº 11.738, aprovada e vigente no ordenamento jurídico desde o exercício de 2008;

b) A concessão de reajuste para os professores que possuem remuneração acima do piso salarial nacional só será possível se houver norma local com vigência

anterior à calamidade determinando tal adequação ou se derivado de sentença judicial transitada em julgado neste sentido (inteligência do inciso I, do art. 8º, da LC nº 173/2020).

c) A adequação ao piso salarial nos termos definidos na Lei nº 11.738/2008, por decorrer de autorização legal preexistente não importa em violação ao quanto disposto no art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LC nº 101/00, tão pouco ao art. 73, da Lei nº 9.504/97, desde que, conforme fixado nessa peça opinativa, observados os resquistos legais autorizadores para tanto.

É o parecer.

Salvador, 08 de outubro de 2020.

Flávia Lima de Queiroz

Chefe da DACJ

Revisado por Alessandro Macedo - Chefe da Assessoria Jurídica