



CONSIDERADO OBJETO DE DELIBERAÇÃO E  
DESPACHADO AS COMISSÕES DE

Assessoria Jurídica  
Juiz de Direito  
Finanças e Orçamento

Sala das Sessões, em 07/12/2021

2.º Secretário

Mogi das Cruzes, 3 de dezembro de 2021.

**MENSAGEM GP Nº 87/2021**

**Senhor Presidente,  
Senhores Vereadores,**

Tenho a honra de submeter ao elevado e criterioso exame de Vossas Excelências e à soberana deliberação do Plenário dessa Augusta Casa Legislativa, o anexo projeto de lei complementar, que dispõe sobre a concessão de Abono-FUNDEB aos profissionais da rede estadual de ensino, como medida excepcional e transitória destinada a promover o cumprimento do disposto no artigo 212-A, inciso XI, da Constituição Federal. Trata-se, vale ressaltar, de medida voltada ao cumprimento do limite mínimo de 70% com o pagamento de profissionais da educação básica veiculado pela Emenda Constitucional nº 108/2020 e disciplinado no artigo 26 da Lei Federal nº 14.113/2020 em 2021, apresentando como justificativa a conjuntura atípica do corrente ano.

2. Cumpre esclarecer que, à luz das regras introduzidas pela referida emenda constitucional, o FNDE editou cartilha elucidativa por meio da qual explicitou as despesas que podem ser custeadas com o uso do FUNDEB. Naquela, restou definido que o eventual pagamento de abono deve ser definido em nível local por meio de lei.

3. Neste cenário, o pagamento de abono aos profissionais da área da Educação com recursos do Fundo é prática muito utilizada por Municípios.

4. Caberá à Secretaria de Educação regulamentar o previsto na Lei Complementar cuja aprovação se pretende, bem como definir os valores a serem despendidos com o abono almejado, observado o limite constitucional.

5. Acompanha a presente Mensagem, anexo por cópia, o Processo Administrativo nº 27.521/2021, contendo a exposição de motivos e demais manifestações dos órgãos competentes da Municipalidade e outros dados informativos a respeito do assunto em apreço.

6. Considerando o exposto, acredito contar com o indispensável apoio dos nobres Vereadores para a aprovação desta matéria, de natureza urgente, nos termos do disposto pelo artigo 81 da Lei Orgânica, por entender ser de grande relevância e de interesse para o Município de Mogi das Cruzes.

**MENSAGEM GP Nº 87/2021 - FLS. 2**

Expresso meus agradecimentos e valho-me do ensejo para renovar a Vossas Excelências, em mais esta oportunidade, votos de profundo respeito e de elevada consideração.



**CAIO CESAR MACHADO DA CUNHA**  
Prefeito de Mogi das Cruzes

A Sua Excelência o Senhor  
Vereador **Otto Fábio Flores de Rezende**  
Presidente da Câmara Municipal de Mogi das Cruzes  
E demais Excelentíssimos Senhores Vereadores  
Av. Ver. Narciso Yague Guimarães, 381, Centro Cívico  
**Nesta**

SGov/gnm



J

**PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR**

Dispõe sobre a concessão do Abono-FUNDEB aos profissionais da educação básica da rede municipal de ensino, na forma que especifica.

**O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES,**

Faço saber que a Câmara Municipal decreta e eu sanciono a seguinte lei complementar:

**Art. 1º** O Poder Executivo concederá aos profissionais da educação básica vinculados à Secretaria da Educação, em caráter excepcional, no exercício de 2021, o abono denominado Abono Pró-FUNDEB, para fins de cumprimento do disposto no inciso XI, do artigo 212-A, da Constituição Federal, observado o disposto no inciso XII do artigo 115 da Constituição do Estado.

**Parágrafo único.** O valor global destinado ao pagamento do Abono Pró-FUNDEB será estabelecido em decreto, e não poderá ser superior à quantia necessária para integrar 70,1% (setenta inteiros e um centésimo por cento) dos recursos disponíveis na conta municipal do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, relativos ao conjunto do exercício de 2021.

**Art. 2º** Poderão receber o abono previsto no artigo 1º desta lei complementar os seguintes servidores, desde que em efetivo exercício nos cargos e funções da Secretaria Municipal de Educação no ano de 2021, nos termos do artigo 26 da Lei Federal nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020:

**I** - integrantes do Quadro do Magistério, da Secretaria da Educação, titulares de cargos ou funções-atividades previstas na Lei Complementar nº 145/2019;

**II** - docentes com classes e aulas atribuídas de forma subsidiária à Lei Complementar nº 145/2019;

**III** - demais profissionais da educação em efetivo exercício na rede municipal de ensino que se enquadrem na definição do artigo 26 da Lei Federal nº 14.113/2020.

§ 1º Não fazem "jus" ao abono:

**I** - os estagiários da rede municipal de ensino;

**II** - os servidores que não se enquadram na definição do artigo 26 da Lei Federal nº 14.113/2020;

**III** - os servidores que atuam exclusivamente em atividades alheias à execução das políticas relacionadas à Educação Básica;

**IV** - os servidores que tenham frequência individual inferior a 75% (setenta e cinco por cento) dos dias de efetivo exercício, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar, descontados da base de cálculo os períodos de afastamento médico e licença-gestante;



**PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR - FLS. 2**

§ 2º Somente poderão receber o abono os servidores que contribuírem na construção Plano Municipal de Educação durante os períodos de apuração previstos no artigo 6º desta lei complementar, por meio de formulário interno disponibilizado pela Secretaria Municipal de Educação.

**Art. 3º** O valor do abono será pago aos servidores na forma prevista em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - não poderá ser superior a 67% (sessenta e sete por cento) da remuneração bruta anual do servidor;

II - será concedido de forma proporcional:

a) à média de carga horária atribuída ao servidor, incluída a carga horária suplementar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar;

b) ao número de pontos relativos à frequência individual do servidor, conforme escala a ser fixada em decreto regulamentar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar.

§ 1º Caso o servidor seja titular de mais de um vínculo com a Secretaria da Educação, fará “jus”, em face de acumulação prevista constitucionalmente, ao recebimento do valor do abono nos respectivos vínculos, calculado na forma deste artigo.

§ 2º O abono será calculado de forma proporcional, observados os termos desta lei complementar e do decreto regulamentar, para os profissionais que ingressaram no serviço público durante o exercício de 2021.

**Art. 4º** No caso de o pagamento efetuado com base no artigo 3º desta lei complementar ser insuficiente para o fim previsto no artigo 1º, poderá ser paga parcela complementar, seguindo a restrição do inciso I e os critérios de proporcionalidade do inciso II do artigo 3º.

**Art. 5º** O valor do abono não será incorporado aos vencimentos ou ao subsídio para nenhum efeito, bem como não será considerado para cálculo de qualquer vantagem pecuniária e sobre ele não incidirão os descontos previdenciários, tributários e de assistência médica.

**Art. 6º** Para cálculo do valor a que se referem os artigos 3º e 4º desta lei complementar será considerado o período de 04 de janeiro a 17 de dezembro.

**Art. 7º** O disposto nesta lei complementar não se aplica aos inativos e pensionistas.

**Art. 8º** As despesas decorrentes desta lei complementar correrão à conta das dotações próprias consignadas no orçamento vigente, ficando o Poder Executivo autorizado a abrir créditos suplementares para o corrente exercício, nos termos do artigo 43 da Lei Federal nº 4.320, de 17 de março de 1964.



RECIBO  
FOLHA 0005  
J

# PREFEITURA DE MOGI DAS CRUZES

27521 / 2021



05/10/2021 12:37

CAI: 551.697

**Solicitante:** SECRETARIA DE EDUCAÇÃO

**Assunto:** ANÁLISE SOBRE LEGALIDADE

OF Nº 751/2021 REF APLICAÇÃO DO ARTIGO 212  
INCISO XI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A VEDAÇÃO  
DO ARTIGO 8º INCISO VI DA LEI COMPLEMENTAR

**Conclusão:** 27/10/2021

**Órgão:** PROCURADORIA-GERAL DO MUNICIPIO

Proc. 27521/2021  
F. 02 P.G.

Ofício n.º 751/2021 - GSME

0006

Mogi das Cruzes, 01 de outubro de 2021.

Ao Senhor

**Dr. Fabio Mutsuaki Nakano**

Subprocurador-Geral do Município

Procuradoria-Geral do Município

**Assunto: Aplicação do artigo 212-A, inciso XI, da Constituição Federal e a vedação do artigo 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173/2020.**

Senhor Subprocurador-Geral

Considerando todas as modificações relacionadas ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), solicitamos a análise e manifestação que o caso requer, conforme os questionamentos que serão formulados no decorrer da consulta.

Primeiramente, importa destacar que a Emenda Constitucional nº 108/2020, além de criar o “novo” Fundeb, estabelecendo comandos diretos de interesse da educação brasileira, ampliou significativamente os investimentos e distribuição dos recursos que compõe a receita do mencionado Fundo.

Nesse aspecto, de acordo com a nova redação Constitucional do artigo 212-A, os Municípios destinarão à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica e à remuneração condigna de seus profissionais, parte da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências. O inciso XI, determina a proporção não inferior a 70% (setenta por cento) para o pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício.

Em síntese, além de restringir o pagamento aos profissionais em efetivo exercício, a mudança realizada aumentou em 10% a obrigação do investimento em relação à normativa constitucional anterior, pois o mínimo de investimento deve alcançar a proporção de 70%.

Entretanto, inobstante todos os benefícios garantidos pela emenda constitucional, não se pode ignorar que o período pandêmico enfrentado em 2020, o qual se arrasta até a presente data, causa diversos percalços técnicos e jurídicos, os quais podem comprometer a aplicação total dos recursos nos percentuais exigidos pela Constituição.



Corroborando o exposto, as medidas restritivas impostas pela Lei Complementar nº 173/2020, que estabelece o Programa Federativo de enfrentamento ao Coronavírus, causam um imenso conflito na forma de utilização dos recursos, especialmente pelas disposições do artigo 8º, inciso VI, que proíbe os Municípios, até 31 de dezembro de 2021, de criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de servidores e empregados públicos.

Com isso, é evidente o conflito entre os dispositivos mencionados, pois, a regra proibitiva da Lei Complementar, praticamente impede o cumprimento das obrigações referentes à utilização do Fundeb.

A matéria é tão divergente, que tramita atualmente na Câmara dos Deputados, a proposta de emenda à constituição, que tem por objeto a alteração do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para inserir o artigo 115, com a seguinte redação:

Art. 115. Em decorrência do estado de calamidade pública provocado pela pandemia de covid-19, os entes federados e os agentes públicos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderão ser responsabilizados administrativa, civil ou criminalmente pelo descumprimento, nos exercícios financeiros de 2020 e 2021, do previsto no caput do art. 212 da Constituição Federal.

A proposta já foi aprovada pelo Senado Federal (dois turnos), sendo encaminhada à Câmara do Deputados em 29/09/2021. As justificativas que fundamentam a proposta, versam exatamente sobre o conflito entre a determinação constitucional e as regras da Lei Complementar 173/2020.

Nesse sentido, observa-se, por exemplo, que mesmo o município cumprindo em 2020 o mínimo de aplicação de 60% dos recursos do FUNDEB em remuneração do magistério, e considerando que a folha dos demais profissionais da educação (Art. 61 da LDB) não supere 10% dos recursos do FUNDEB, não existe possibilidade de alcançar o novo percentual de aplicação, preconizado pelo inciso XI do *caput* do Art. 212-A da Constituição Federal.

Além disso, no Estado de São Paulo, os valores recebidos do FUNDEB em 2021 têm sido superiores à estimativa realizada no ano anterior. Assim sendo, como a folha está congelada e está vedada a concessão de vantagens, o percentual de aplicação do FUNDEB em remuneração de profissionais da educação cai organicamente.

Diante de todo cenário apresentado, e na hipótese de não vir ser promulgada a emenda constitucional supra indicada, esta Secretaria questiona se o município deve cumprir as disposições Constitucionais ou a vedação da Lei Complementar nº 173/2020, pois é impossível, considerando o aspecto técnico e gerencial, cumprir os dois dispositivos legais.

Caso haja a preconização da Constituição Federal, questiona-se adicionalmente se é permitido o pagamento, abono ou rateio salarial para profissionais da educação, a fim de manter a diretriz e o princípio de valorização destes servidores, reconhecendo os esforços empregados na condução bem-avaliada do ensino híbrido/misto no período pandêmico, envolvendo também todo o trabalho extra, em função da comunicação com as famílias, a busca ativa e contínua, bem como os gastos adicionais com energia e *internet* referentes às atividades remotas.

Proc. 27521/2011  
F. 04 P.G. 7

Por fim, considerando as competências do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nos termos do artigo 226 e seguintes do seu regimento interno, solicita-se que o questionamento também seja submetido à Egrégia Corte, de modo a construirmos a segurança jurídica necessária para a tomada de ações no âmbito da administração educacional neste município. 0008 J

Sendo o que havia para o momento, subscrevemo-nos, renovando protestos de elevada estima e consideração.

Atenciosamente,

Caio de Oliveira Callegari

Secretário Adjunto de Educação de Mogi das Cruzes-SP





0009  
S  
J

**PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 27.521/2021**

AO SERVIÇO DE APOIO:

Retorne-se à SECRETARIA DE EDUCAÇÃO, aos cuidados do SR.  
SECRETÁRIO ADJUNTO, a pedido.

Mogi das Cruzes, 19 de outubro de 2021.

**FABIO MUTSUAKI NAKANO**

Subprocurador-Geral do Município

OAB/SP 181.100



**PROCESSO nº 27.521/2021**

**Interessada: Secretaria de Educação**

**Vistos.**

Retorne-se o presente a pedido desta Pasta, com o fito de prestar melhores esclarecimentos.

Em tentativa de cumprir a aplicação de 70% oriundos dos recursos do FUNDEB com a folha de pagamentos de profissionais da educação, em consonância com a Emenda Constitucional nº 108/2020, a Secretaria Municipal de Educação realizou e segue realizando diversas ações pertinentes ao momento pandêmico, com objetivo maior de valorização dos profissionais da educação e de qualificar as condições de ensino e aprendizagem, adequando o orçamento da SME à nova lei do FUNDEB e sem colidir com a vedação da Lei Federal nº 173/2020. Lista-se abaixo tais ações e seus valores estimados:

- 1) Pagamento de licença-prêmio em pecúnia para todos os servidores da Educação que assim optaram: R\$ R\$ 2.368.000,00
- 2) Pagamento de férias em pecúnia para todos os servidores da Educação que assim optaram: R\$ 1.456.699,87
- 3) Pagamento do Imposto de Renda indevidamente retido referente a licenças-prêmio de exercícios anteriores: R\$ 3.544.178,00
- 4) Conversão de banco de horas em horas-extras pagas em pecúnia: R\$ 100.000,00
- 5) Programa de horas-extras para diretores escolares com a finalidade de aprimorar a comunicação com as famílias durante o período pandêmico: R\$ 90.000,00
- 6) Programa de horas-extras para psicólogos escolares concursados com a finalidade de realizar política de acolhimento psico-emocional de profissionais da educação, pais/responsáveis e alunos: R\$ 50.000,00.
- 7) Remuneração retroativa para o exercício de 2021 do HTPL para professores em substituição: R\$ 720.000,00.



- 8) Carga suplementar para todos os professores atuantes nos anos iniciais do ensino Fundamental para formação em estratégias de recomposição das aprendizagens no período pandêmico: R\$ 1.250.000,00
- 9) Carga suplementar para todos os professores e horas-extras para os demais servidores participarem das discussões do Plano Municipal de Educação e das atividades de recuperação das aprendizagens aos finais de semana: R\$ 500.000,00
- 10) Ajuste retroativo ao início de 2021 na folha de pagamentos remunerada indevidamente com os recursos do vínculo FUNDEB 30%, transportando tais despesas para o vínculo correto do FUNDEB 70%, estritamente nos casos em que a Lei Federal nº 14.113/2020 versa – em alinhamento com a área técnica da Confederação Nacional dos Municípios e considerando o Art. 61 da LDB: R\$ 24.014.923,07

Com esses esforços somados, conseguiremos aplicar adicionalmente R\$ 34.093.800,94 de recursos oriundos do FUNDEB para o Município de Mogi das Cruzes. Para além dessas ações pontuais, cita-se ainda outras medidas que tiveram efeito continuado de majoração das despesas com folha de pagamentos de profissionais da educação, sobretudo do magistério:

- 11) Contratação de professores temporários para atuação em turmas com vacância, em Processo Seletivo Simplificado motivado pela emergência educacional diante da impossibilidade de concurso público no período de vigência da Lei Complementar nº 173/2021;
- 12) Reabertura da adesão dos professores à ampliação da jornada de trabalho de 30h semanais, com garantia de 1/3 de hora-atividade.

Realizando a soma dessas diversas ações com os prognósticos de despesa com as folhas de pagamentos já usualmente remuneradas com a parcela do FUNDEB destinada para remuneração de profissionais do magistério, alcança-se um **montante estimado investido de R\$ 170.680.976,14**



Contudo, a parcela de recursos recebidos do FUNDEB que devem ser destinados à remuneração dos profissionais da educação municipal, na proporção de 70,0% do total de transferências líquidas do FUNDEB, é de R\$ 200.200.778,09.

**Observa-se, conseqüentemente, uma diferença de R\$ 29.519.801,95**, sem que a Secretaria Municipal de Educação tenha identificado outra forma de atingir o limite mínimo previsto na Constituição Federal que não o pagamento de abono salarial. Cumpre ilustrar que também o Governo do Estado está realizando o mesmo expediente, amparado em materiais do FNDE/MEC sobre o caráter provisório e excepcional deste abono (que precisará ser, tanto em Mogi das Cruzes quanto no Estado de São Paulo, ser previsto em lei local). Por sua vez, o Governo do Estado de São Paulo também cumpriu esforços anteriores antes de seguir para o expediente do abono salarial com a finalidade única de atendimento às normas constitucionais do FUNDEB, porém em menor número de ações que o Município de Mogi das Cruzes.

O abono pensado pela municipalidade, que pode ser intitulado de "Abono-FUNDEB", visa alcançar tão somente os profissionais da educação, em efetivo exercício e em regular vinculação contratual, temporária ou estatutária, atuantes em escolas e departamento da Secretaria Municipal de Educação. Propõe-se ainda que somente farão jus ao abono os servidores com frequência igual ou superior a 80% dos dias de efetivo exercício, entre 1º de janeiro e a data base (mês de pagamento do abono).

Além disso, propõe-se valor total equivalente à necessidade fática para cumprimento do mandamento constitucional, com valor por cargo/função sendo ou proporcional à carga horária ou proporcional ao salário-base ou ainda calculado por fórmula que considere a carga horária trabalhada no período de referência, o índice de frequência do servidor e o salário-base.

Diante do apresentado, reitera-se o questionamento inicial da Secretaria Municipal de Educação, ora melhor substanciado, acerca da preconização do disposto na Constituição Federal frente à Lei Complementar nº 173/2020 e acerca de se é permitido o pagamento de abono salarial para profissionais da educação – o qual ademais se explica no cenário dos esforços empregados na condução do ensino



PREFEITURA DE  
**MOGI DAS CRUZES**

**Secretaria de Educação**  
Av. Vereador Narciso Yague Guimarães, 2  
CEP 08780-900 • Mogi das Cruzes - SP - Brasil  
Telefone (55 11) 4798-5085  
www.mogidascruzes.sp.gov.br

Processo nº 27.521/2021

FOLHA Nº

09

13

híbrido/misto, que significou inclusive gastos pessoais adicionais com energia e internet.

**À Procuradoria-Geral do Município.**

SME, 3 de novembro de 2021.

  
**CAIO DE OLIVEIRA CALLEGARI**  
Secretário Adjunto de Educação

RECEBIDO  
PGM, 4 / 11 / 21  
As 9h50 horas

Zimbra

dr.fabio.smj@pmmc.com.br

0014

**Re: PA 27521/2021 - PEDIDO DE INFORMAÇÕES****De :** Caio de Oliveira Callegari <caioallegari@se-pmmc.com.br>

sex, 19 de nov de 2021 15:36

**Assunto :** Re: PA 27521/2021 - PEDIDO DE INFORMAÇÕES**Para :** Fabio Mutsuaki Nakano SMAJ-PMMC  
<dr.fabio.smj@pmmc.com.br>As imagens externas não são exibidas. Exibir as imagens abaixoFabio Mutsuaki Nakano  
Procurador-Geral do Município  
QAB/SR.1A1.100

Boa tarde Dr. Fabio, como vai?

Segue abaixo os esclarecimentos solicitados:

**1) Informar o histórico das receitas recebidas pelo Município, advindas do FUNDEB, nos anos de 2018, 2019 e 2020, bem como a projeção de recebimento para o ano de 2021;**

2018 - R\$ 201.763.570,67

2019 - R\$ 224.426.385,00

2020 - R\$ 224.008.444,31

2021 - R\$ 286.380.813,39

**2) Caso haja superávit da receita do FUNDEB para este ano, em que momento o Município detectou esse fato?**

A detecção de superávit ocorreu ao longo do ano, em função de receitas "a maior" oriundas das transferências do Fundeb. Contudo, o incerto cenário pandêmico manteve dúvidas a respeito do comportamento da economia. O primeiro alerta da Secretaria de Finanças a respeito foi enviado em Junho/2021, seguido de estudos da Secretaria de Educação ao longo do mês de Julho a respeito das estimativas mais apuradas.

**3) Há possibilidade de se utilizar a parcela diferida de 10%, prevista no art. 25, § 3º, da Lei n.º 14.113/2020, para pagamento de abono no primeiro quadrimestre de 2022? Em caso negativo, informar os motivos;**

O entendimento da Secretaria Municipal de Educação é de que não há essa possibilidade. Em um primeiro sentido, a Secretaria de Finanças orientou que a prática de diferimento se aplica exclusivamente a ações alheias à folha de pagamentos, uma vez que as despesas devem ser referenciadas em ações do ano corrente - e as folhas de 2022 representam atividades do próprio ano de 2022. Em um segundo sentido, os 10% a serem diferidos no município precisarão ser usados para despesas que não são de folha de pagamentos e que só poderão ser liquidadas no primeiro quadrimestre de 2021, como obras, reformas e aquisição de materiais de tecnologia.

**4) Qual o valor de gasto do FUNDEB já previsto até 31/12/2021, excluindo-se eventual pagamento de abono aos profissionais da educação?**

A estimativa da Secretaria Municipal de Educação é a execução de R\$ 171,5 milhões com remuneração de profissionais da educação em efetivo exercício até o processamento da 12ª folha salarial, valor destoante dos R\$ 200,2 milhões

27521/2021  
0015  
J

necessários para cumprir a destinação de 70,0% do FUNDEB para tais dispêndios.

**CAIO CALLEGARI**

Secretaria Municipal de Educação  
Secretário Adjunto

[caioallegari@se-pmmc.com.br](mailto:caioallegari@se-pmmc.com.br)

Em sex., 19 de nov. de 2021 às 15:25, Fabio Mutsuaki Nakano SMAJ-PMMC  
<[dr.fabio.smj@pmmc.com.br](mailto:dr.fabio.smj@pmmc.com.br)> escreveu:

**REF.: PA 27521/2021 - PEDIDO DE INFORMAÇÕES**

Prezado Secretário Caio Callegari, boa tarde,

Com a finalidade de instruir o PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 27.521/2021 com maiores elementos que viabilizem a análise da matéria lá tratada, encaminho as seguintes indagações e solicito os respectivos esclarecimentos para posterior juntadas naqueles autos:

- 1) Informar o histórico das receitas recebidas pelo Município, advindas do FUNDEB, nos anos de 2018, 2019 e 2020, bem como a projeção de recebimento para o ano de 2021;
- 2) Caso haja superávit da receita do FUNDEB para este ano, em que momento o Município detectou esse fato?
- 3) Há possibilidade de se utilizar a parcela diferida de 10%, prevista no art. 25, § 3º, da Lei n.º 14.113/2020, para pagamento de abono no primeiro quadrimestre de 2022? Em caso negativo, informar os motivos;
- 4) Qual o valor de gasto do FUNDEB já previsto até 31/12/2021, excluindo-se eventual pagamento de abono aos profissionais da educação?

Att.,

**FABIO MUTSUAKI NAKANO**

Procurador-Geral do Município  
Procuradoria-Geral do Município de Mogi das Cruzes  
Telefone: (11) 4798-5059



0016  
f

**PA N.º 27.521/2021**

EMENTA. RECURSOS PROVENIENTES DO FUNDEB. ATINGIMENTO DO LIMITE DE 70% DE GASTOS COM PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA. PREVISÃO DE ABONO REMUNERATÓRIO. PROIBIÇÃO DO ART. 8º, INC. VI, DA LEI COMPLEMENTAR N.º 173/2020. POSSIBILIDADE DE PREVISÃO DO PAGAMENTO DO ABONO, DESDE QUE NÃO HAJA OUTRA FORMA DE ATINGIMENTO DO LIMITE CONSTITUCIONAL.

**I. SÍNTESE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO:**

Trata-se de processo administrativo iniciado pela Secretaria de Educação, com consulta a esta Procuradoria Geral do Município a respeito da possibilidade, ainda neste ano de 2021, de se proceder ao pagamento de abono ou rateio salarial aos profissionais da educação, utilizando-se para isso os recursos provenientes do FUNDEB.

Isso porque o art. 8º, inc. VI, da Lei Complementar Federal n.º 173/2020 proíbe o pagamento de qualquer espécie de abono aos servidores públicos até 31/12/2021.

**II. DA LEGISLAÇÃO QUE REGULAMENTA O LIMITE MÍNIMO DE 70% DO FUNDEB COM O PAGAMENTO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA:**

A determinação legal para o atingimento do limite mínimo de 70% do FUNDEB com o pagamento dos profissionais da educação básica está prevista no art. 212-A, inc. XI, da Constituição Federal, que dispõe expressamente:





0017  
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: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 108, de 2020) Regulamento

[...]

XI - proporção não inferior a 70% (setenta por cento) de cada fundo referido no inciso I do caput deste artigo, excluídos os recursos de que trata a alínea "c" do inciso V do caput deste artigo, será destinada ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, observado, em relação aos recursos previstos na alínea "b" do inciso V do caput deste artigo, o percentual mínimo de 15% (quinze por cento) para despesas de capital; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 108, de 2020)

Ressalte-se que essa nova redação do art. 212-A foi trazida pela Emenda Constitucional n.º 108, de 26/08/2020, já que, pela antiga redação, o dispositivo da Constituição Federal previa a necessidade de atingimento do limite mínimo de 60% com o pagamento dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício.

Para regulamentar o referido art. 212-A da Constituição Federal foi editada a Lei Federal n.º 14.113/2021, que definiu no art. 26:

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



0018

*da educação básica em efetivo exercício.*

Portanto, é possível aferir com precisão que a nova redação do art. 212-A da Constituição Federal, em seu inc. XI, aumentou o limite mínimo de gastos de 60% para 70% e, mais ainda, ampliou o rol de beneficiados com os valores do FUNDEB provenientes desse percentual.

Pois bem.

Afirma a Secretaria de Educação que não há previsão de atingimento desse limite mínimo de 70% definido pelo art. 212-A, inc. XI, da Constituição Federal, em vista do período pandêmico enfrentado ao longo de todo o ano de 2020, acarretando o fechamento das escolas e restrição das atividades normais da área de educação.

Então, diante desse cenário apresentado, a Secretaria de Educação informa que estabeleceu vários caminhos de investimentos com os recursos do FUNDEB, mas, somente estes, ainda que muitos, não garantirão o atingimento do limitador mínimo de 70%.

Exatamente por isso pretende o pagamento de abono aos profissionais da educação, utilizando-se, para tanto, os recursos oriundos do FUNDEB; porém, destaca que a Lei Complementar n.º 173/2020 proíbe o pagamento de abono salarial, sendo esse o ponto crucial que deverá ser analisado em seu aspecto jurídico.

Assim, é necessário enfatizar, primeiramente, que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes nos autos até a presente data, com as informações complementares que ora se anexam aos autos.

Ademais, incumbe à Procuradoria do Município prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, visando assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados.



A função é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não as providências recomendadas na presente manifestação. 0019

Dito isso, deve-se estabelecer que a matéria trazida pela Secretaria de Educação é extremamente nova no mundo jurídico, porque se refere à questões recentemente previstas pela Constituição Federal, no ano de 2020, e também pela Lei Complementar n.º 173, também de 2020.

Portanto, enfatiza-se que sobre o assunto não há jurisprudência do Tribunal de Contas deste Estado ou recomendação explícita para se seguir de um modo ou de outro.

Assim, a construção do raciocínio jurídico deve se dar, a nosso ver, de acordo com os elementos legais e fáticos trazidos pela Secretaria de Educação, bem como do que se tem de julgados até o momento, visando estabelecer a possibilidade, ou não, de se enquadrar a questão fática nos moldes do que dispõem as novas determinações constantes nas legislações supracitadas.

E sob este olhar é que, no caso concreto ora apresentado, é inegável que se deve dar concretude ao novo comando estabelecido pelo art. 212-A, da Constituição Federal, e isso através de pagamento de abono aos profissionais da educação básica, caso a autoridade administrativa conclua não haver outra forma de se chegar ao limitador mínimo de 70% para o gasto dos recursos do FUNDEB neste ano de 2021 e desde que haja justificativas plausíveis para se concluir que neste ano houve ocorrências imprevisíveis que acarretaram no não atingimento do limitador.

Em outras palavras, deve ter ocorrido, neste ano de 2021, fatos imprevisíveis que impedirão o atingimento do limite de 70% do FUNDEB, exatamente para justificar que não se trata de nenhuma espécie de desídia do administrador público, já que é mais do que sabido, ao longo dos anos, de que, no mínimo, 60% dos valores do FUNDEB devem ser destinados ao magistério do ensino da educação básica.



Portanto, dentro dessa linha de raciocínio, deve-se analisar **0020** caso através de todos os pontos de vista possíveis, a fim de se resguardar futura decisão do administrador público a respeito do assunto, já que, como dito, se trata de matéria nova e que não foi, até o momento, objeto de posicionamento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. *J*

### **III. MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DE SÃO PAULO E DO FNDE:**

Vale destacar que, na semana passada, especificamente no dia 22/11/2021, a Federação dos Municípios do Estado de São Paulo – FAMESP, realizou reunião presencial com a i. Presidente do Tribunal de Contas deste Estado, Dra. Cristiana de Castro Moraes, e também com o sr. Secretário Diretor Geral, Dr. Sérgio Siqueira Rossi, a respeito do presente tema.

O resultado desse encontro foi comunicado através de *live*, pela plataforma *youtube*, no dia 25/11/2021.

Certo é que, mesmo diante do referido encontro, não houve um posicionamento formal do TCE/SP a respeito de qual o caminho jurídico a ser seguido em face do impasse. O que restou afirmado é que cada caso deverá ser analisado com as suas especificidades e, diante dessa realidade, dois caminhos poderão ser seguidos: aprovação de lei municipal prevendo o pagamento do abono ou depósito em conta vinculada, da sobra do valor não gasto para atingimento dos 70%, com as devidas justificativas do não atingimento.

Já o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, em sua cartilha referente ao FUNDEB e *fazendo comentários* a respeito da LC 101/2000, menciona que:

*“Analisando o limite mínimo obrigatório a ser gasto com*



0021

*remuneração dos profissionais da educação básica previsto na Constituição Federal e o limite máximo possível a ser gasto com pagamento de pessoal previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, percebe-se que ambas são disposições complementares, as quais devem ser igualmente seguidas pela União, pelo Distrito Federal e por cada um dos Estados e Municípios. Não se trata de mecanismos contraditórios e um não compromete o cumprimento do outro, sendo critérios que se harmonizam técnica e operacionalmente.*

*Ainda, é preciso lembrar que a Constituição Federal está acima de todas as demais normas que compõem o ordenamento jurídico nacional, de modo que nenhuma outra norma pode ser contrária ao estabelecido na Carta Magna. Ainda que a estipulação de limites máximos a serem gastos com pessoal seja igualmente uma determinação da Constituição, os seus percentuais foram estabelecidos por Lei Complementar, norma de status infraconstitucional, a qual jamais poderá prevalecer sob a norma constitucional.”*

Essas considerações devem ser levadas em conta porque a LC n.º 173/2020 possui o mesmo raciocínio legislativo que a LC n.º 101/2000, que é exatamente o de limitar e controlar os gastos na administração pública, evidentemente que a primeira em relação aos gastos gerais da administração, e a segunda mais especificamente em relação aos gastos durante o período de enfrentamento da pandemia.

Como visto, o FNDE possui entendimento no sentido de que a LC n.º 101/2000 convive em harmonia com a Constituição Federal, ou seja, as normas previstas na Constituição Federal não excluem aquelas da LC n.º 101/2000; portanto, possivelmente esse será o próprio entendimento do FNDE em relação à aplicabilidade da LC n.º 173/2020 em relação ao conteúdo do inc. XI, do art. 212-A da Constituição Federal.



0022

**IV. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRECEITO FUNDAMENTAL**  
**N.º 791 – STF – POSICIONAMENTO DO MINISTRO**  
**ALEXANDRE DE MORAES:**

Importante deixar consignado, também, que está em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal a ADPF n.º 791, que pretende a fixação de interpretação no sentido de afastar a aplicabilidade do art. 8º, incisos I a V, da LC n.º 173/2020, em relação ao disposto no art. 212-A da Constituição Federal, para permitir a adoção de quaisquer das medidas previstas art. 8º, incisos I a V, da LC n.º 173/2020, exclusivamente para cumprimento do referido art. 212-A da Carta Magna.

Muito embora a ADPF n.º 791 esteja ainda pendente de julgamento, o relator, Ministro Alexandre de Moraes, já estabeleceu entendimento também no sentido de que as disposições do art. 8º da LC n.º 173/2020 convivem harmoniosamente com a Constituição Federal.

Como ressaltou em seu voto:

*[...]*

*Cabe frisar, para efeito do que é debatido nas presentes ações, que as normas de contenção e equilíbrio fiscal previstas na LC 173/2020 não apenas são plenamente constitucionais, como na verdade corporificam preceitos de estatura constitucional, como as noções de equilíbrio e responsabilidade fiscal. Tal foi a conclusão adotada pela CORTE no já referido julgamento das ADIs 6442, 6447, 6450 e 6525, que consolidada o entendimento firmado na ADI 2238 (Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 24/6/2020, DJe de 15/9/2020), a propósito do exame da constitucionalidade da Lei de Responsabilidade Fiscal.*

*Agora está em causa saber se esses mecanismos prevalecem também em relação ao gasto social*



0023

*constitucionalmente vinculado a despesas com educação, com ênfase no regramento recentemente editado pelo legislador constituinte sobre o FUNDEB e o patamar de investimento na remuneração de profissionais de ensino.*

*O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), criado pela EC 53 /2006 em substituição ao antigo FUNDEF (EC 14/1996, regulado pela Lei 9.424/1996), situou esse mecanismo de cooperação federativa em prol do financiamento do ensino básico no art. 60 do ADCT, delineando-o como fundo especial, de natureza contábil e de âmbito estadual, constituído por recursos provenientes de impostos e de transferências dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculados necessariamente à educação, e de parcela de recursos federais, a título de complementação financeira.*

*Além da vinculação a investimentos na educação básica pública, a anterior regulamentação do FUNDEB já previa subvinculações, com especial interesse aquela prevista no inciso XII do art. 60 do ADCT, e pelo art. 22 da Lei 11.494/2007, no sentido de aplicação, no mínimo, de 60% dos recursos anuais totais dos Fundos no pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.*

*A Emenda Constitucional 108/2020 tratou, essencialmente, de perenizar o FUNDEB como política pública de Estado, agora prevista no corpo definitivo do texto constitucional (art. 212-A, da CF), além de outras providências relacionadas ao financiamento dos gastos com educação, entre as quais a majoração do patamar da subvinculação acima referida, agora com o seguinte teor:*

*[...]*

*O caso, portanto, trata das regras constitucionais de*



0024

vinculação de determinadas receitas públicas que são objeto de transferências intergovernamentais obrigatórias e condicionadas à utilização em finalidades específicas. Por esse regime constitucional, é mandatória a utilização dessas verbas em ações voltadas à garantia do direito social à educação. Como anota JOSÉ MAURÍCIO CONTI (Comentários à Constituição do Brasil, J.J. Gomes Canotilho... [et al.] - São Paulo: Saraiva /Almedina, 1ª edição, 2013, página 2.237):

[...]

Convém lembrar que, além do disposto especificamente a respeito do FUNDEB, há um conjunto de regras constitucionais que protegem e obrigam o gasto público em educação, como a obrigatoriedade, que a União aplique, anualmente, nunca menos de 18%, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios 25%, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e no desenvolvimento do ensino, excluindo-se a parcela da arrecadação de impostos transferida a outros entes. A distribuição dos recursos públicos assegurará, nos termos da EC 59/2009, prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, no que se refere a universalização, garantia de padrão de qualidade e equidade, nos termos do plano nacional de educação.

E, a partir da EC 14/1996, tornou-se princípio sensível da Constituição Federal (CF, art. 34, VII, e), cuja inobservância pelo Estado-membro ou Distrito Federal possibilitará a intervenção federal.

Assim delineados os contornos da discussão, **defendem os Requerentes a existência de um conflito de normas que necessariamente se resolveria em favor do conteúdo alçado ao texto constitucional – seja pela supremacia da norma constitucional, ou mesmo por se tratar de norma**





**posterior, editada ainda no contexto da calamidade de saúde pública. A EC 108/2020, assim, autorizaria os gestores públicos a instituir ou majorar a remuneração de servidores das carreiras de ensino até o atingimento do patamar de 70% (art. 212-A da CF).**

*Essa tese, no entanto, não prevalece.*

*Em primeiro lugar, na linha dos precedentes já mencionados, a fundamentalidade do gasto social em educação não impede que esse tipo de despesa pública sujeite-se à incidência de mecanismos de equilíbrio e responsabilidade fiscal, admitidos como expedientes necessários para a manutenção da capacidade do Estado brasileiro em atingir todos e quaisquer fins, inclusive os de natureza fundamental e social.*

*Certamente não se trata de um juízo de desvalor sobre despesas que o próprio constituinte quis prestigiar, mas de medida necessária para o atingimento de objetivos também estabelecidos pela Constituição.*

*E não se pode dizer que a contenção do aumento de gastos em educação atente contra o núcleo essencial do próprio direito fundamental social. A limitação é temporária (ao exercício de 2021), limitada a condições singulares (pandemia do coronavírus), balanceada por outras contrapartidas a cargo da União e, como destacado pelos pareceres do Advogado-Geral da União, não é absoluta, pois admite o aumento de despesas em certas circunstâncias, como a majoração do piso salarial nacional e o provimento de cargos e funções vagos.*

**Não se vislumbra, assim, um impedimento definitivo que fulmine a eficácia do direito social à educação. A valorização e desenvolvimento do ensino público são indispensáveis para a melhoria de vida da população brasileira, e o investimento na remuneração e condições de trabalho dos profissionais da educação é uma**



dimensão relevante dessa política pública, como foi explicitado pelo próprio constituinte reformador, por meio da introdução do art. 212-A ao texto constitucional.

Nem por isso, no entanto, será vedado ao legislador adotar medidas indispensáveis de estabilização fiscal, se as mesmas se mostrarem razoáveis e proporcionais.

De qualquer formar, não se vislumbra, no plano estritamente constitucional, qualquer incompatibilidade entre o novo regramento do FUNDEB e a previsão excepcional e transitória de limitação ao incremento de gastos com pessoal. Eventual conflito prático entre a incidência das normas em questão - art. 8º da LC 173/2020 e art. 26 da Lei 14.113/2020 - ocorreria no plano do planejamento e execução orçamentária de cada Ente federativo, para a hipótese acenada pelos Requerentes, de que a exigência de que uma fração maior dos recursos recebidos seja despendida com pagamento de remunerações poderia vir a obrigar o Estado ou município ao aumento desse tipo de despesa.

Essa eventualidade não deflui da apreciação em abstrato da norma impugnada. O art. 212-A, XI, da CF, trata de mecanismo de financiamento de determinada despesa pública, ao passo que o art. 8º da LC 173 veda o aumento da mesma, por período determinado. Não se demonstrou de que forma o aumento de aporte do FUNDEF para o financiamento específico de remunerações, por força do novo patamar de subvinculação, exigiria a criação ou majoração de vantagens funcionais para os profissionais de ensino, ainda que se admita que, em um cenário de normalidade, seja esse o resultado mais alinhado ao escopo do texto constitucional.

Caso as despesas com ensino básico - e remuneração dos profissionais respectivos - fossem financiadas exclusivamente com recursos do FUNDEF, então o conflito



*alegado pelos Requerentes seria logicamente inafastável. Mas não é o caso, admitida a possibilidade de acomodação das duas imposições no âmbito da gestão orçamentária de cada Ente. Conforme apontado pelo Procurador-Geral da República em seu parecer aportado aos autos (doc. 25, ADPF 79), “a aferição da praticabilidade do percentual de 70% a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação ante as restrições do art. 8º da LC 173/2020 demanda a análise de dados e critérios técnicos e operacionais não conhecidos nem trazidos aos autos pelo requerente”.*

*[...]”*

Portanto, ao que se tem de decisões do próprio Supremo Tribunal Federal que, inclusive, já julgou constitucional a LC n.º 173/2020, é de que as vedações do art. 8º se harmonizam com o texto do art. 212-A, da Constituição Federal.

**V. ANÁLISE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL EM RELAÇÃO À LEI COMPLEMENTAR FEDERAL N.º 173/2020 – ESPECIFICIDADE DOS FATOS OCORRIDOS EM RELAÇÃO A ESTE MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES:**

Conforme visto, o entendimento jurisprudencial caminha no sentido de que as proibições contidas na LC n.º 173/2020 podem conviver harmoniosamente com o inc. XI do art. 212-A, da Constituição Federal.

No entanto, deve-se ponderar que neste ano de 2021, ao que se tem dos presentes autos, ocorreu fato imprevisível em relação ao recebimento dos valores provenientes do FUNDEB.

É que, conforme relatado pela Secretaria de Educação, houve



0028

um aumento extremamente significativo no valor do FUNDEB recebido neste ano de 2021. Com efeito, em 2018 Mogi das Cruzes recebeu o valor de R\$ 201.763.570,67; em 2019, o valor de R\$ 224.426.385,00; em 2020, R\$ 224.008.444,31. Porém, superando todas as expectativas, no ano de 2021 o Município receberá o valor aproximado de **R\$ 286.380.813,39.**

E também conforme informações da Secretaria de Educação, já há previsão concreta de gastos até 31/12/2021 (sem se falar em abono), no montante de **R\$ 171.500.000,00.**

O que resta claro é que, se o Município de Mogi das Cruzes recebesse o mesmo valor recebido nos anos anteriores, **já teria atingido o limite de 70% do FUNDEB,** porque 70% de 224.008.444,31 resultaria no valor de **R\$ 156.805.911,01,** valor este bem inferior ao valor de R\$ 171.500.000,00 projetado até 31/12/2021.


Portanto, é certo que houve um **superávit dos valores recebidos do FUNDEB,** e exatamente por este motivo é que, dentro das projeções costumeiras, a Secretaria de Educação observou a possibilidade do não atingimento do limitador mínimo de 70%.

Ou seja, se houve recebimento do FUNDEB como nos três anos anteriores, este Município já teria se projetado normalmente para o atingimento do limitador de 70%; apenas não conseguiu fazê-lo porque se receberá um valor muito superior àquele que vinha recebendo, daí porque pretende o gasto através de abono aos profissionais da educação básica.

## **VI. DO OBJETIVO DA EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 173/2020:**

Outro ponto que merece destaque é a questão relacionada aos objetivos da edição da LC n.º 173/2020.



Ao analisar a referida lei, resta claro que o seu real objetivo **0029**  
foi o de procurar equilibrar as finanças públicas para que se obtivesse o necessário  
recurso financeiro para o combate da pandemia causada pelo COVID-19. 

Neste contexto, a LC n.º 173/2020 suspendeu o pagamento das dívidas dos entes federativos junto à União, previu a distribuição de recursos ao combate da COVID-19, e restringiu o crescimento dos gastos com a folha de pagamento dos servidores e agentes públicos.

Fica claro, então, que a LC n.º 173/2020 objetivou que se direcionasse os recursos que, por exemplo, servissem para custear aumento de gastos com os servidores, para o combate da pandemia causada pelo COVID-19.

Por outro lado, os gastos dos recursos provenientes do FUNDEB são gastos já direcionados pela própria Constituição Federal, e **jamais**, na atual conjuntura da legislação, poderiam ser direcionados diretamente para o combate do COVID-19.

Ou seja, os recursos que representam os 70% do FUNDEB, direcionados ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, jamais poderiam, por exemplo, custear pagamento de profissionais da saúde, ainda que inexistisse LC n.º 173/2020.

Assim, não há como se confundir a receita recebida pelo Município proveniente do FUNDEB com outras receitas "**não carimbadas**"; essas últimas sim, devem obedecer às determinações da LC n.º 173/2020, mas a receita dos 70% do FUNDEB não, exatamente porque são destinadas a um fim específico, que não possui relação com a pandemia causada pelo COVID-19.

Por fim, é necessário considerar que a LC n.º 173/2020 proibiu o aumento de gastos, tanto que, pelo contrário, permitiu, por exemplo, gastos já previstos em normas anteriores a sua edição.

No caso dos autos, não se está a falar de aumento de gastos, mas de gasto do excedente recebido pelo Município, considerando o histórico do



montante recebido nos anos anteriores. Como dito, houve um superávit no recebimento dos valores do FUNDEB neste ano de 2021.

0030

### VII. CONCLUSÃO:

Destarte, em um primeiro ponto resta claro que o novo regramento trazido pelo inc. XI do art. 212-A da Constituição Federal deve ser atendido em sua plenitude; por outro lado, o entendimento dos Tribunais caminha no sentido da compatibilidade entre os dispositivos da LC n.º 173/2020 com a Constituição Federal.

Caso o Município não tenha outros meios de atingimento desse limitador mínimo de 70%, diante de fatos imprevistos ocorridos ao longo de 2021, como é o caso do superávit acima mencionado, abre-se oportunidade para, a juízo da autoridade administrativa, proceder aos trâmites necessários para a concessão do abono remuneratório aos profissionais da educação básica.

Por fim, ressalta-se que os Tribunais de Contas de Minas Gerais e Espírito Santo, assim como o Governo de São Paulo, entenderam pela possibilidade da criação de abono aos profissionais da educação básica para atingimento do limitador mínimo de 70% do FUNDEB.

Assim, respondido o questionamento, RETORNE-SE o presente expediente à SECRETARIA DE EDUCAÇÃO.

Mogi das Cruzes, 29 de novembro de 2021.

**FABIO MUTSUAKI NAKANO**

Procurador-Geral do Município

OAB/SP 181.100

**Processo:** 1098573  
**Natureza:** CONSULTA  
**Consulente:** Dirceu D'Ângelo de Faria  
**Procedência:** Município de Cachoeira de Minas  
**RELATOR:** CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

**TRIBUNAL PLENO – 20/10/2021**

CONSULTA. ADMISSIBILIDADE PARCIAL. QUESTIONAMENTO JÁ RESPONDIDO. MÉRITO. FUNDEB. RECURSOS. APLICAÇÃO DE NOVO PERCENTUAL MÍNIMO. REMUNERAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA. AUMENTO DE DESPESA. EQUILÍBRIO FISCAL. NECESSÁRIO ATENDIMENTO AO ART. 212-A, XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL. DESTINAÇÃO A ÓRGÃO DO SISTEMA DE ENSINO. OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NA LEI N. 14.113/2020.

1. A formulação de questionamento já respondido em consulta anterior, salvo quando o Conselheiro entender pela necessidade de propor a revogação ou reforma da tese vigente, impõe a inadmissão (total ou parcial) da consulta, nos termos do inciso V do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno.
2. As vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 não obstam a aplicação do novo percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica, ainda que, para atingi-lo, seja necessário promover o reajuste de remuneração ou a alteração da estrutura de carreira que implique aumento de despesa no período compreendido entre 28/05/20 e 31/12/21.
3. É recomendável que o gestor público avalie as alternativas possíveis que melhor acomodem o cumprimento do percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica com o equilíbrio fiscal e a sustentabilidade das contas públicas, a salvaguardar, de modo global, a proporção entre receitas e despesas, lançando mão, se necessário, da previsão contida no § 3º do art. 25 da Lei nº 14.113/20.
4. É imprescindível, para a não incidência das vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20, que eventuais medidas que aumentem a despesa com pessoal sejam adotadas exclusivamente com o objetivo de atender ao disposto no art. 212-A, XI, da Constituição da República.
5. Os recursos advindos do Fundeb podem ser utilizados para aquisição de imóvel destinado a órgão do sistema municipal de ensino, desde que observado o disposto na Lei n. 14.113/2020 – sobretudo no que se refere ao mínimo a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício – e nas demais normas de Direito Público porventura aplicáveis.

**PARECER**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em:

- D) admitir parcialmente a Consulta, por unanimidade, no que tange aos primeiro e terceiro questionamentos, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade

estabelecidos no § 1º do art. 210-B do RITCEMG, ficando inadmitido o segundo questionamento por violação do art. 210-B, § 1º, V, do RITCEMG, nos termos do voto do Relator;

II) fixar prejulgamento de tese, com caráter normativo, por maioria, diante das razões expendidas no voto-vista do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, nos seguintes termos:

1. As vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 não obstam a aplicação do novo percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica, ainda que, para atingi-lo, seja necessário promover o reajuste de remuneração ou a alteração da estrutura de carreira que implique aumento de despesa no período compreendido entre 28/05/20 e 31/12/21;
2. É recomendável que o gestor público avalie as alternativas possíveis que melhor acomodem o cumprimento do percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica com o equilíbrio fiscal e a sustentabilidade das contas públicas, a salvaguardar, de modo global, a proporção entre receitas e despesas, lançando mão, se necessário, da previsão contida no § 3º do art. 25 da Lei nº 14.113/20;
3. É imprescindível, para a não incidência das vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20, que eventuais medidas que aumentem a despesa com pessoal sejam adotadas exclusivamente com o objetivo de atender ao disposto no art. 212-A, XI, da Constituição da República;
4. Os recursos advindos do Fundeb podem ser utilizados para aquisição de imóvel destinado a órgão do sistema municipal de ensino, desde que observado o disposto na Lei n. 14.113/2020 – sobretudo no que se refere ao mínimo a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício – e nas demais normas de Direito Público porventura aplicáveis;

III) determinar a intimação do consulente, por meio de publicação no Diário Oficial de Contas, com encaminhamento, por meio eletrônico, do parecer exarado nos autos da Consulta n. 1092370, nos termos dos incisos I e II do § 3º do art. 210-B do Regimento Interno;

IV) determinar o arquivamento dos autos da consulta eletrônica.

Votaram o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila e o Conselheiro Presidente Mauri Torres. Vencidos, em parte, o Conselheiro Sebastião Helvecio e o Conselheiro Durval Ângelo.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 20 de outubro de 2021.

MAURI TORRES  
Presidente

SEBASTIÃO HELVECIO  
Relator

CLÁUDIO COUTO TERRÃO  
Prolator do voto vencedor

(assinado digitalmente)



**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**  
**TRIBUNAL PLENO – 25/8/2021**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de Consulta formulada pelo Senhor Dirceu D'Angelo de Faria, Prefeito de Cachoeira de Minas, por meio da qual indaga:

- Para atingir o novo índice obrigatório de 70% de gastos com profissionais da educação básica, pode o município majorar salários/direitos desses profissionais numa eventual reforma do plano de carreiras do mun. mesmo vedado na LC173/2020?
- Pode o município criar 02 cargos para atuarem na Educação Básica, autorizados na Lei Federal 13.935/2019 sem violar os dispositivos da LC 173/2020, utilizando-se do FUNDEB 70%?
- Acerca dos Recursos do FUNDEB e ENSINO, tais recursos podem ser utilizados para aquisição de um imóvel para funcionamento da sede da Sec. Mun. de Educação?

Autuada e distribuída a esta relatoria, encaminhei à Assessoria de Súmula, Jurisprudência e Consultas Técnicas, que emitiu relatório afirmando não haver identificado deliberações nos exatos termos apresentados pelo Consulente.

É o relatório.

**II – FUNDAMENTAÇÃO**

**II.1 - Admissibilidade**

Preliminarmente, conheço da presente Consulta, por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade elencados nos incisos I a IV do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno desta Casa, sendo inquestionáveis a legitimidade da parte e a pertinência do assunto versado, que está posto em tese e é afeto à competência deste Tribunal.

No que se refere ao pressuposto de admissibilidade inserto no art. 210-B, § 1º, V da norma regimental, entretanto, entendo-o atendido apenas pelos primeiro e terceiro questionamentos.

O teor da segunda indagação – sobre a criação de cargos durante o período de produção de efeitos da Lei Complementar nº 173/2020 –, a meu ver, já foi deliberada por este Tribunal Pleno em outras oportunidades. Cito, neste sentido, a resposta à Consulta nº 1092370, da relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, deliberada na Sessão do Pleno de 28/04/2021, bem como as Consultas nº 1092248 e 1098341, ambas relatadas pelo Conselheiro Cláudio Terrão, e deliberadas nas sessões de 26/11/2020 e 23/06/2021, respectivamente.

Conheço, portanto, parcialmente da presente Consulta, no que tange aos primeiro e terceiro questionamentos. Fica inadmitido o segundo questionamento por violação do art. 210-B, § 1º, V, do Regimento Interno desta Casa.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também estou de acordo.

APROVADA A PRELIMINAR DE ADMISSIBILIDADE.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

## II.2 - Mérito

- Para atingir o novo índice obrigatório de 70% de gastos com profissionais da educação básica, pode o município majorar salários/direitos desses profissionais numa eventual reforma do plano de carreiras do mun.mesmo vedado na LC173/2020?

A educação é direito de todos e dever do Estado e da família, nos termos do art. 205 da Constituição da República.

De modo a viabilizar o cumprimento desse desiderato, sobretudo no que se refere ao papel que cabe ao Poder Público, o ordenamento jurídico pátrio prevê uma série de obrigações materiais ao ente estatal em prol de ações de manutenção e desenvolvimento do ensino, por vezes sob pena de responsabilização do gestor responsável – o que, notadamente, integra as competências desta Casa.

Outrossim, também cabe a este Tribunal o controle externo sobre o Poder Público estadual e municipal no que se refere à observância das normas de direito financeiro que regem a responsabilidade fiscal, entre as quais se destaca a recente Lei Complementar n. 173/2020 que instituiu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19)

A Lei Complementar n. 173/2020 foi aprovada com o intuito de conferir alívio financeiro a Estados e Municípios durante a referida situação excepcional.

Em contrapartida, o diploma normativo em referência traz, em seu artigo 8º, vedações à realização de despesas – precipuamente aquelas destinadas ao pagamento de pessoal – por parte dos membros da federação afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19.

As duas primeiras indagações formuladas na presente Consulta têm, em comum, justamente, a necessidade de cotejo da LC n. 173/2020 com o arcabouço normativo que determina o cumprimento regular de ações de manutenção e desenvolvimento do ensino que, invariavelmente, pressupõe o dispêndio de recursos.

Esta Casa já foi instada a se manifestar sobre o tema em outras oportunidades, conforme ressaltado pela Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência.

Com efeito, a Consulta n. 1095502 – deliberada sob esta relatoria na Sessão de 16/12/2020 – trazia indagação a respeito da interpretação do art. 8º, I, da LC n. 173/2020 – que veda concessão de aumento ou reajuste no serviço público, a qualquer título – frente ao dever de concessão geral anual de que trata o art. 37, X, da Constituição da República.

Em resposta à Consulta, este Tribunal entendeu regular a concessão de revisão geral anual a servidores públicos, inobstante as restrições decorrentes da pandemia do Coronavírus, notadamente as previsões da mencionada Lei Complementar, nestes termos:

1. Não obstante a situação excepcional vivenciada em decorrência do enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2, é possível conceder revisão geral anual aos servidores públicos, observado o limite disposto no art. 8º, inciso VIII, da Lei Complementar n. 173/2020, por se tratar de garantia constitucional, assegurada pelo art. 37, inciso X, da CR/88, que visa a recomposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão da desvalorização do poder aquisitivo da moeda em determinado período, não se tratando, pois, de aumento real, somando-se ao fato de a revisão não estar abarcada pelas vedações instituídas pela Lei Complementar n. 173/2020.

2. A aplicabilidade do direito à revisão geral anual dos servidores públicos depende de propositura do projeto de lei de revisão, mais, de dotação na Lei Orçamentária Anual (LOA), bem como de previsão na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), nos termos do disposto no art. 37, inciso X, da CR/88 e da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, Tema n. 864 de 2019.

Depreende-se, pelo teor da primeira indagação, que o Consulente se refere ao disposto no caput do art. 26 da Lei n. 14.113/2020 – segundo o qual 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb devem ser destinados à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício – e sua aparente antinomia com o que prevê o art. 8º, I da LC n. 173/2020, que lê:

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;

A LC 173/2020 encontra seu fundamento de validade diretamente na Constituição da República. Mais especificamente, tal qual a própria Lei de Responsabilidade Fiscal, a LC 173/2020 cumpre a proeminente função de disciplinar as finanças públicas em caráter complementar à norma constitucional, conforme determina o art. 163 da Carta Maior.

A responsabilidade fiscal, valor que permeia o regramento constitucional das finanças públicas, é elemento fundamental para o cumprimento dos deveres de eficiência e economicidade do administrador na gestão da coisa pública. Mais do que isso, a responsabilidade fiscal é, em última análise, imprescindível para a própria continuidade dos serviços e políticas públicas que materializam os deveres do Estado perante a sociedade. Tal imprescindibilidade acentua-se,

sobretudo, diante da situação de excepcional gravidade que deu ensejo à edição da LC 173/2020.

Neste sentido, as vedações contidas no art. 8º da LC 173/2020 visam garantir que o fôlego financeiro conferido a Estados e Municípios, de caráter emergencial e transitório, seja destinado ao enfrentamento da pandemia, e não para assunção de despesas obrigatórias – que, sobretudo no que se refere ao pagamento de pessoal, tem caráter permanente, inevitavelmente extrapolando os benefícios conferidos pela referida lei.

A Lei n. 14.113/2020 foi editada com vistas a atualizar a legislação federal à atual redação do regramento do Fundeb, conforme dada pela Emenda Constitucional n. 108/2020.

No que se refere, em particular, ao índice mínimo dos recursos do Fundeb destinados à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, o art. 26 da Lei n. 14.113/2020 contém reprodução fidedigna da primeira parte do inciso XI do art. 212-A do texto constitucional, nos termos em que incluído pela supramencionada emenda à Constituição:

Constituição da República, art. 212-A (EC n. 108/2020)

Art. 212-A.....

(...)

XI - proporção não inferior a 70% (setenta por cento) de cada fundo referido no inciso I do caput deste artigo [Fundeb], excluídos os recursos de que trata a alínea "c" do inciso V do caput deste artigo, será destinada ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, observado, em relação aos recursos previstos na alínea "b" do inciso V do caput deste artigo, o percentual mínimo de 15% (quinze por cento) para despesas de capital; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 108, de 2020) (grifo nosso)

Lei n. 14.113/2020

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 [Fundeb] será destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício. (grifo nosso)

Sendo esse o Direito posto, tendo em vista o princípio da supremacia da Constituição, a conclusão lógica seria a de que a destinação de, no mínimo, setenta por cento dos recursos do Fundeb ao pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica consiste em mandamento constitucional expresso de aplicabilidade imediata e eficácia plena, à luz da qual a legislação infraconstitucional deveria ser interpretada, em obediência ao princípio da supremacia da Constituição.

Tal entendimento iria ao encontro deliberação levada a cabo por este Tribunal Pleno nos autos da supramencionada Consulta nº 1095502, que se valeu da inexorabilidade do princípio da supremacia da norma constitucional.

Entretanto, em momento posterior à citada deliberação, o Supremo Tribunal Federal, quando da apreciação das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.447, 6.450 e 6.525, declarou a constitucionalidade da LC 173/2020, inclusive no que se refere às vedações contidas no art. 8º, I, que abrange – segundo entendimento exarado pela Corte Suprema – a concessão de revisão geral anual de que trata o artigo 37 da Constituição da República.

Em seu voto, o Relator, Ministro Alexandre de Moraes, destacando o caráter excepcional e transitório das disposições da LC 173/2020, ressaltou a preponderância, no caso concreto, do princípio da responsabilidade fiscal – no que foi seguido pelos demais Ministros. Cumpre citar a ponderação do relator neste particular:

No caso, verifica-se que não houve uma redução do valor da remuneração dos servidores públicos, uma vez que apenas proibiu-se, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de Covid-19, buscando sempre a manutenção do equilíbrio fiscal.

[...]

A situação fiscal vivenciada pelos Estados e Municípios brasileiros, sobretudo nessa conjuntura de pandemia, demanda uma maior atenção em relação aos gastos públicos e, no particular, ao gasto com o funcionalismo público.

Tal entendimento, portanto, supera aquele adotado na deliberação da Consulta nº 1095502, e, ainda, serve-nos de referência para a apreciação da primeira das indagações ora formuladas.

Conforme recorrido inicialmente, a LC 173/2020 encontra seu fundamento de validade na Constituição da República e tem por intuito salvaguardar a responsabilidade fiscal em contrapartida ao auxílio financeiro então concedido. O STF, por sua vez, posicionou-se com clareza no sentido de que a vedação contida no artigo 8º, I, da LC 173/2020 compreende a concessão de revisão geral anual de que trata o art. 37, X, da Constituição e não padece de inconstitucionalidade, considerando o caráter excepcional e transitório da vedação, período durante o qual prepondera o instituto da responsabilidade fiscal, também de envergadura constitucional.

Sendo assim, respondo ao primeiro questionamento de forma negativa. Até o dia 31/12/2021, os municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 estão proibidos de conceder aumento salarial a seus servidores, a qualquer título, ainda que para atendimento do art. 212-A, XI, da Constituição da República.

Considerando o dever desta Casa de manter sua jurisprudência uniforme, estável, segura e coerente (art. 926 do Código de Processo Civil), sobretudo em respeito à segurança jurídica e o caráter pedagógico das Consultas (art. 30 da LINDB), voto pela revogação da tese adotada quando da deliberação da Consulta nº 1095502, na Sessão de 16/12/2020, a fim de refletir o entendimento adotado pelo STF, no sentido de que a vedação do art. 8º, I, da LC 173/2020 compreende, também, a concessão da revisão geral anual.

- Acerca dos Recursos do FUNDEB e ENSINO, tais recursos podem ser utilizados para aquisição de um imóvel para funcionamento da sede da Sec.Mun.de Educação?

A Lei n. 14.113/2020, em seu propósito de regulamentar a disciplina constitucional do Fundeb, dispõe sobre a utilização dos recursos do Fundeb nos artigos 25 a 29, dentre os quais destaco o excerto a seguir:

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.

[...]

Art. 29. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos para:

I - financiamento das despesas não consideradas de manutenção e de desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996;

II - pagamento de aposentadorias e de pensões, nos termos do § 7º do art. 212 da Constituição Federal;

III - garantia ou contrapartida de operações de crédito, internas ou externas, contraídas pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios que não se destinem ao

financiamento de projetos, de ações ou de programas considerados ação de manutenção e de desenvolvimento do ensino para a educação básica.

Em que pese, portanto, a introdução de novo regime normativo constitucional e legal do Fundeb, depreende-se que o legislador houve por bem manter a definição de despesas de manutenção de desenvolvimento do ensino, conforme delineada pelos artigos 70 e 71 da Lei n. 9.394/96, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

Neste particular, dispõe o inciso II do artigo 70 do referido diploma normativo, que são consideradas como voltadas à manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas destinadas à “aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao Ensino”, o que inclui a “aquisição de imóveis já construídos ou de terrenos para construção de prédios, destinados a escolas ou órgãos do sistema de ensino”.

Respondo, portanto, ao terceiro questionamento no sentido de que os recursos advindos do Fundeb podem ser utilizados para aquisição de imóvel destinado a órgão do sistema municipal de ensino, desde que observado o disposto na Lei n. 14.113/2020 – sobretudo no que se refere ao mínimo a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício – e nas demais normas de Direito Público porventura aplicáveis.

### III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto pela revogação da tese aprovada quando da deliberação da Consulta n.1095502, nos termos do art. 210-A, do Regimento Interno, e pela aprovação da seguinte tese:

a) a vedação de que trata o art. 8º, I, da LC 173/2020 compreende a concessão de revisão geral anual (art. 37, X, CR) bem como a majoração de salário, ainda que concedida a fim de atender ao mínimo destinado aos salários dos profissionais da educação básica em exercício (art. 26, Lei n. 14.113/2020 c/c art. 212-A, XI, CR).

b) os recursos advindos do Fundeb podem ser utilizados para aquisição de imóvel destinado a órgão do sistema municipal de ensino, desde que observado o disposto na Lei n. 14.113/2020 – sobretudo no que se refere ao mínimo a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício – e nas demais normas de Direito Público porventura aplicáveis.

Determino, por fim, a intimação do consulente, por meio de publicação no Diário Oficial de Contas, com encaminhamento, por meio eletrônico, do parecer exarado nos autos da Consulta n. 1092370, nos termos dos inc. I e II do §3º do art. 210-B do Regimento Interno.

Após, archive-se essa consulta eletrônica.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)









(COVID-19). ALTERAÇÕES NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL - LC 101/2000. PRELIMINARES. CONHECIMENTO PARCIAL DA ADI 6442. § 5º DO ART. 7º. NORMA DE EFICÁCIA EXAURIDA. MÉRITO. ARTS. 2º, § 6º; 7º E 8º. CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DAS NORMAS. NORMAS GERAIS DE DIREITO FINANCEIRO E RESPONSABILIDADE FISCAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PRINCÍPIOS FEDERATIVO E DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PADRÕES DE PRUDÊNCIA FISCAL. MECANISMOS DE SOLIDARIEDADE FEDERATIVA FISCAL. ENFRENTAMENTO DE CRISE SANITÁRIA E FISCAL DECORRENTES DA PANDEMIA. COMPETÊNCIA BASEADA NO ART. 169 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS, DA PROPORCIONALIDADE, DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS, DA PROPORCIONALIDADE, DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. RENÚNCIA DE DEMANDA JUDICIAL. NORMA DE CARÁTER FACULTATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA DIRIMIR CONFLITOS FEDERATIVOS. IMPROCEDÊNCIA.

[...]

6. A norma do art. 8º da LC 173/2020 estabeleceu diversas proibições temporárias direcionadas a todos os entes públicos, em sua maioria ligadas diretamente ao aumento de despesas com pessoal. Nesse sentido, a norma impugnada traz medidas de contenção de gastos com funcionalismo, destinadas a impedir novos dispêndios, congelando-se o crescimento vegetativo dos existentes, permitindo, assim, o direcionamento de esforços para políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19.

7. Os arts. 7º e 8º da LC 173/2020 pretendem, a um só tempo, evitar que a irresponsabilidade fiscal do ente federativo, por incompetência ou populismo, seja sustentada e compensada pela União, em detrimento dos demais entes federativos. A previsão de contenção de gastos com o aumento de despesas obrigatórias com pessoal, principalmente no cenário de enfrentamento de uma pandemia, é absolutamente consentânea com as normas da Constituição Federal e com o fortalecimento do federalismo fiscal responsável.

8. As providências estabelecidas nos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 versam sobre normas de direito financeiro, cujo objetivo é permitir que os entes federados empreguem esforços orçamentários para o enfrentamento da pandemia e impedir o aumento de despesas ao fim do mandato do gestor público, pelo que se mostra compatível com o art. 169 da Constituição Federal. Não há redução do valor da remuneração dos servidores públicos, uma vez que apenas proibiu-se, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de COVID-19, buscando sempre a manutenção do equilíbrio fiscal.<sup>8</sup>

Neste ponto, há que fazer alusão à decisão monocrática proferida na Reclamação nº 48.538, por meio da qual o relator, ministro Alexandre de Moraes, cassou os pareceres emitidos pelo TCE/PR nas Consultas nºs 447.230/20 e 96.972/21, por considerar que nelas “a autoridade reclamada acabou por realizar uma peculiar interpretação conforme à constituição da norma já declarada constitucional por esta Corte em ação concentrada, o que se mostra incomum e indevido”. Nessas consultas, o TCE/PR firmou o entendimento de que a Lei Complementar nº 173/21 não é óbice para a concessão da revisão geral anual.

Com a devida vênia, em minha ótica, o pronunciamento monocrático exarado no âmbito do Supremo Tribunal Federal reproduziu a frequente confusão visualizada na doutrina e na

<sup>8</sup> Supremo Tribunal Federal. Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 6.447, 6.447, 6.450 e 6.525. Tribunal Pleno. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Sessão virtual de 05/03/21 a 12/03/21.

jurisprudência entre os institutos da revisão e do reajuste, que não se equivalem, sendo que o último está abarcado pelas restrições da Lei Complementar nº 173/21 e a primeira não. Como visto, as ADIs não enfrentaram a questão da revisão geral anual, tendo apenas declarado a constitucionalidade do art. 8º da referida Lei Complementar, que veda o aumento de salários, vindo a Reclamação a cassar as decisões da Corte de Contas tratando dos conceitos como se fossem sinônimos, quando, em verdade, não são. A propósito, veja-se a compreensão há muito assentada neste Colegiado:

CONSULTA - AGENTES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO - ARTIGO 37, INCISO X DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - REVISÃO DE REMUNERAÇÃO NÃO SE CONFUNDE COM FIXAÇÃO OU ALTERAÇÃO – REVISÃO REMUNERATÓRIA: GERAL, ANUAL E DEVE SER INSTITUÍDA POR LEI EM SENTIDO MATERIAL, OBSERVADA A INICIATIVA PRIVATIVA DE CADA PODER OU ÓRGÃO CONSTITUCIONAL - OBSERVÂNCIA DE MESMA DATA E ÍNDICE ENTRE SERVIDORES E AGENTES POLÍTICOS DA MESMA ENTIDADE POLÍTICA - PREVALÊNCIA DA DATA E ÍNDICE ADOTADOS PELA UNIDADE ORGÂNICA QUE OS INSTITUIU PRIMEIRAMENTE.

1. A revisão de remuneração ou subsídio não se confunde com sua fixação ou alteração, devendo ser observada em cada entidade política (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) a iniciativa privativa de cada Poder ou Órgão Constitucional (Executivo, Judiciário, Legislativo, Ministério Público e Tribunal de Contas). Ou seja, no âmbito municipal, é da Câmara Municipal a competência para promover a revisão geral e anual de seus servidores e de seus agentes políticos (vereadores), assim como é do Executivo a iniciativa de lei para promover a revisão geral e anual de seus servidores e de agentes políticos (prefeito, vice-prefeito e secretários).

2. A revisão decorre de um só fato econômico, que é a corrosão uniforme do poder aquisitivo da moeda; portanto, não se devem adotar datas e índices distintos entre servidores e agentes políticos da mesma entidade política (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). Por esta mesma razão e, não obstante, inexista regra expressa vinculando a revisão feita por uma unidade orgânica com a feita por outra, o índice e a data adotados por aquela que a instituiu primeiramente devem ser considerados, por vinculação lógica, pelas demais estruturas orgânicas da mesma entidade política, diante da citada natureza uniforme da questão.<sup>9</sup>

Deste modo, embora seja a matéria controvertida na jurisprudência de contas, no âmbito deste Tribunal há prejulgamento de tese, com caráter normativo, no sentido de que as vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 não obstam a recomposição da perda inflacionária sofrida pela remuneração dos servidores ou do subsídio dos agentes políticos no período de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19, sendo que, no meu entender, as decisões do Supremo Tribunal Federal nas ADI nºs 6.442, 6.447, 6.450 e 6.525 não se pronunciam sobre esse tema.

A partir dessa constatação, **deixo de acompanhar o relator quanto à proposta de revogação da tese fixada na Consulta nº 1.095.502**, por entender que não há incompatibilidade com a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade nas ADI nºs 6.442, 6.447, 6.450 e 6.525.

Também por esse motivo, analiso o primeiro questionamento sob perspectiva diversa da do relator, com inevitável reflexo na resposta por ele sugerida.

<sup>9</sup> Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Consulta nº 858.052. Tribunal Pleno. Rel. Cons. Cláudio Terrão. Sessão de 16/11/11.

Com efeito, antes de analisar propriamente a questão relativa à majoração dos salários para atingimento do mínimo de aplicação em remuneração dos profissionais da educação básica, considero salutar esclarecer que a Lei nº 14.113/20, que regulamenta o “novo Fundeb”, alterou não apenas o percentual mínimo dos recursos a serem utilizados para pagamento de remuneração, de 60% (sessenta por cento) para 70% (setenta por cento), mas também os seus beneficiários, antes “profissionais do magistério da educação básica” e agora “profissionais da educação básica”.

Há, portanto, claro alargamento do rol de profissionais inseridos na nova regra, conforme pontuado por este Tribunal Pleno, por ocasião da deliberação da Consulta nº 1.098.272, na sessão de 28/04/21, *in verbis*:

Importante relevar que, no art. 22 da Lei nº 11.494/07, o percentual mínimo do Fundeb para pagamento de remuneração era destinado a *profissionais do magistério da educação básica*, enquanto no art. 26 da Lei nº 14.113/20, a referência é feita aos *profissionais da educação básica*, o que implica necessária distinção entre as categorias alcançadas pelas previsões legais.

Aqui, faço remissão à Cartilha de Orientação do Novo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica (Fundeb), editada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, do Ministério da Educação<sup>10</sup>, para evidenciar a diferenciação entre os destinatários dos pagamentos feitos com base no percentual mínimo referido:

**COMO ERA:**

**Profissionais do Magistério da Educação:**

- docentes, profissionais que oferecem suporte pedagógico direto ao exercício da docência como direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica.

**COMO FICOU:**

**Profissionais da Educação Básica:**

- professores habilitados em nível médio ou superior para a docência na Educação Infantil e nos ensinos fundamental e médio;
- trabalhadores em educação portadores de diploma de pedagogia, com habilitação em administração, planejamento, supervisão, inspeção e orientação educacional, bem como com títulos de mestrado ou doutorado nas mesmas áreas;
- trabalhadores em educação, portadores de diploma de curso técnico ou superior em área pedagógica ou afim;
- profissionais com notório saber reconhecido pelos respectivos sistemas de ensino, para ministrar conteúdos de áreas semelhantes à sua formação ou experiência profissional, atestados por titulação específica ou prática de ensino em unidades educacionais da rede pública ou privada ou das corporações privadas em que tenham atuado, exclusivamente para atender a formação técnica e profissional;
- profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação (CNE);
- profissionais que prestam serviços de psicologia e de serviço social para atender às necessidades e prioridades definidas pelas políticas de educação, por meio de equipes multiprofissionais.

**Atenção! Somente serão considerados os profissionais que estejam em efetivo exercício nas redes escolares de Educação Básica [negrito do original]**

A partir da percepção de que, desde a vigência da Lei nº 14.113/20, mais categorias podem ser consideradas “profissionais da educação básica”, para fins do disposto no art. 26, conclui-se

<sup>10</sup> Disponível em <https://www.gov.br/fnde/pt-br/ acesso-a-informacao/acoes-e-programas/financiamento/fundeb/CartilhaNovoFundeb2021.pdf>. P. 40-41.

que a majoração dos salários não caracteriza o único meio para aumentar o percentual dos recursos do Fundeb utilizado para pagamento de remuneração.

Eventualmente, apenas a contabilização das novas categorias já pode ser suficiente para crescer a participação da remuneração na utilização dos recursos do Fundeb e atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento), estabelecido pela Lei nº 14.113/20.

Além disso, há que se recordar o recente precedente firmado por esta Corte na Consulta nº 1.098.501, por mim relatada, quando o cumprimento do piso nacional do magistério foi contextualizado com o período de excepcionalidade da Lei Complementar nº 173/00. Transcrevo, por oportuna, a fundamentação então utilizada:

Neste tema, observa-se que a referida Lei nº 11.738/08 regulamentou o piso salarial nacional para profissionais do magistério público da educação básica, previsto no art. 60, III, a, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, abaixo do qual os entes federativos não poderão fixar os vencimentos das carreiras correspondentes para jornada de 40 (quarenta) horas semanais.

Segundo o *caput* do art. 3º, o valor fixado como piso na Lei passou a vigorar em 1º/01/09, devendo ser atualizado anualmente, nos meses de janeiro, nos termos do art. 5º.

O direito ao piso salarial nacional, portanto, está consolidado na legislação pátria desde 2009, assim como o direito à atualização anual.

Por outro lado, em face do contexto de emergência de saúde pública vivenciado desde março de 2020, foi então editada a LC nº 173/20, que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), destinado a regulamentar as finanças públicas durante o período de pandemia.

[...]

De acordo com o art. 8º, I, *in fine*, da LC nº 173/20, portanto, excepcionam-se da proibição as adequações de remuneração derivadas de determinação legal anterior à calamidade pública, que é justamente o que ocorre com o piso nacional dos profissionais do magistério público da educação básica, cuja fixação e necessidade de atualização anual têm origem em previsão legal datada de 2008.

Nessa mesma linha são os pareceres emitidos em consultas formuladas perante os Tribunais de Contas dos Municípios dos Estados de Goiás e da Bahia, senão vejamos:

CONSULTA. DA POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO RETROATIVO DO PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO. DA SITUAÇÃO NACIONAL DE ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19. DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020. DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CAPUT DO ART. 8º DA LC 173/2020 QUANTO AO REAJUSTE PARA O EXERCÍCIO DE 2021. DA POSSIBILIDADE DE SE DEIXAR DE APLICAR OS 25% EM EDUCAÇÃO ESTABELECIDOS PELO ART. 212 DA CF EM VIRTUDE DA PANDEMIA.

1. RESPONDER ao consulente, relativamente ao mérito, que:

2. **A atualização do piso nacional do magistério está assegurada aos integrantes da carreira do magistério, desde o ano de 2009, por meio da Lei n.º 11.738/2008, de aplicação cogente aos entes federados. Os entes devem atualizar o vencimento inicial dos profissionais do magistério público anualmente, com base na variação do percentual de crescimento do valor anual mínimo por aluno referente aos anos iniciais do ensino fundamental urbano, a ser informada em ato normativo do Ministério da Educação, que especificará o respectivo valor a título de piso nacional;**

3. A concessão da adequação anual do piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica deve ser concedida mediante edição de lei específica e **enquadra-se na hipótese excepcional trazida pela Lei Complementar**

nº 173/2020, em seu artigo 8º, inciso I, tendo em vista que tal medida decorre de determinação legal anterior à calamidade, tratando-se, portanto, de um direito resguardado decorrente da Lei nº 11.738 e vigente no ordenamento jurídico desde o exercício de 2008;

4. O teor do artigo 5º, da Lei n. 11.738/2008, o piso nacional do magistério público da educação básica será atualizado, anualmente, no mês de janeiro. Portanto, ainda que a legislação municipal concretizadora desse comando seja elaborada em outro mês, a efetivação do direito deve retroagir ao mês de janeiro, em obediência à previsão da norma nacional.

5. Mesmo em virtude do cenário de pandemia, não é possível a compensação, no exercício de 2021, da diferença de recursos não utilizados no exercício de 2020 na manutenção e desenvolvimento de ensino. A aplicação das receitas deve ocorrer dentro do exercício financeiro, por força do disposto no art. 69, §4º, da Lei nº 9.394/1996 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

6. Mesmo em virtude do cenário de pandemia, o Município não pode deixar de aplicar o percentual mínimo de 25% das receitas de impostos auferidas em 2020 na manutenção e desenvolvimento de ensino, tendo em vista que permanece inalterada a exigibilidade de cumprimento do índice mínimo determinado pelo art. 212 da CF/88.<sup>11</sup> (grifos nossos)

CONSULTA. LEI COMPLEMENTAR Nº 173/2020. SALÁRIO MÍNIMO. PISO SALARIAL. REVISÃO GERAL ANUAL. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. POSSIBILIDADE.

1. Não há impeditivo na LC 173 para o reajuste do novo salário mínimo ao funcionalismo público, desde que em sintonia com novo valor determinado pela norma autorizadora e apenas aos servidores que façam jus, para cumprimento do mandamento constitucional.

2. A concessão da atualização anual do piso salarial dos profissionais do magistério público da educação básica e dos agentes comunitários de saúde e de combate às endemias amoldam-se na exceção abarcada pela Lei Complementar nº 173/2020, em seu art. 8º, inciso I, tendo em vista que tais medidas decorrem de determinações legais anteriores à decretação de calamidade, instituídas pela Lei nº 11.738/2008 e pela Lei nº 11.350/2006, respectivamente.

3. A LC 173 não suspendeu o exercício do direito constitucionalmente assegurado ao funcionalismo público de ter assegurado a revisão da remuneração e do subsídio, ele apenas asseverou no art. 8º, inc. VIII, que a medida adotada não pode importar num percentual que esteja acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal.<sup>12</sup> (grifos nossos)

Deste modo, na esteira do entendimento manifestado pela Unidade Técnica em relação ao primeiro questionamento, considero que o pagamento do piso nacional do magistério e a sua atualização anual foram assegurados pela Lei nº 11.738/08 e, por isso, estão excepcionados da proibição de concessão de benefícios que impliquem aumento de despesa, nos termos do art. 8º, I, *in fine*, da LC nº 173/20.

Outrossim, necessária a advertência de que o piso salarial regulamentado pela Lei nº 11.738/08 corresponde ao vencimento inicial do profissional, como consta expressamente

<sup>11</sup> Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás. Processo nº 08679/2020. Acórdão nº 00013/2020. Plenário. Rel. Cons. Subst. Flávio Monteiro de Andrada Luna. Sessão de 25/11/20.

<sup>12</sup> Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia. Processo nº 00695e21. Parecer nº 00130-21. Assessoria Jurídica. Data: 22/01/21.

do §1º do seu art. 2º, e não à remuneração global, entendimento que, aliás, foi confirmado em controle concentrado de constitucionalidade, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.167<sup>13</sup>.

A depender do plano de carreira instituído, a aplicação do piso ou a sua atualização sobre o vencimento básico inicial pode produzir outros efeitos na remuneração do servidor, por via reflexa, decorrentes do escalonamento da carreira e do cálculo de outras parcelas, como gratificações, adicionais, vantagens pessoais etc., o que caracterizaria o “efeito cascata” referido pelo consulente no segundo questionamento.

Também nesta hipótese, considero aplicável a disposição inscrita no final do inciso I do art. 8º da LC nº 173/20, que excepciona da proibição as concessões de benefícios que decorram de lei anterior à calamidade pública, no caso a lei que institui o plano de carreira, com suas progressões, promoções e vantagens remuneratórias, sempre respeitados os limites previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Oportuno destacar, ainda, que tal exceção não alcança benefícios obtidos exclusivamente pela aquisição de tempo de serviço, a exemplo dos anuênios, trintênios, quinquênios, nos termos do inciso IX do art. 8º da LC nº 173/20, para os quais não pode ser contado o período aquisitivo compreendido entre a decretação da calamidade pública até 31/12/21.

Assim, desde que observadas as normas de responsabilidade fiscal, não visualizo vedação na LC nº 173/20 para o reconhecimento das repercussões advindas da aplicação da atualização do piso nacional na remuneração dos profissionais do magistério, caso não decorram exclusivamente do decurso do tempo.

Nesse sentido, veja-se a manifestação da Departamento de Carreiras e Desenvolvimento de Pessoas da Secretaria de Gestão e Desempenho de Pessoal, inserida na estrutura do Ministério da Economia, acerca da compatibilidade do crescimento vegetativo na carreira com as disposições transitórias da LC nº 173/20:

Ao analisar conjuntamente o disposto no inciso I e no inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, entende-se que as progressões e promoções, por exemplo, não se enquadram na vedação apresentada em tais dispositivos, uma vez que tratam-se de formas de desenvolvimento nas diversas carreiras amparadas em leis anteriores e que são concedidas a partir de critérios estabelecidos em regulamentos específicos que envolvem, além do transcurso de tempo, resultado satisfatório em processo de avaliação de desempenho e em obtenção de títulos acadêmicos. Conclui-se, portanto, que para essa situação, tal vedação não se aplica.<sup>14</sup>

O Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, por sua vez, tratou da possibilidade de concessão de progressões, promoções e incentivos a titulações previstas em legislação anterior ao período de calamidade pública, cujos requisitos não se restrinjam ao decurso do tempo, *in verbis*:

CONSULTA. CONHECIMENTO. QUESTIONAMENTOS ACERCA DE CONCESSÕES E PAGAMENTOS DE PROGRESSÕES, PROMOÇÕES FUNCIONAIS, INCENTIVOS À QUALIFICAÇÃO, RETRIBUIÇÃO POR TITULAÇÃO, PREVISTOS EM LEIS MUNICIPAIS, E DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DECORRENTE DE SENTENÇA JUDICIAL, DURANTE OS DIAS COMPREENDIDOS DE 28 DE MAIO DE 2020 A 31 DE DEZEMBRO DE 2021, O PERÍODO DE REFERENTE À CALAMIDADE PÚBLICA OCASIONADA PELA PANDEMIA DA COVID-19, CONFORME ART. 8º, DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 173/2020.

<sup>13</sup> Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.167. Tribunal Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Julgado em 27/04/11.

<sup>14</sup> Ministério da Economia. Departamento de Carreiras e Desenvolvimento de Pessoas. Secretaria de Gestão e Desempenho de Pessoal. Nota Técnica SEI nº 20581/2020/ME. Disponível em: <https://www.andes.org.br/diretorios/files/PDF/pdfre3/nota%20tecnicaLC173.pdf>.

1. Conhece-se da consulta, uma vez que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade do art. 31 da LOTCM c/c art. 199 do RITCM;

2. Responde-se ao Consultante o seguinte:

**Q.1. R: As progressões, promoções funcionais, incentivos à qualificação e retribuição por titulação podem continuar sendo concedidas aos servidores municipais por portaria, desde que assentadas em critérios de mérito e em requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais, com a obrigatória comprovação de certificação ou titulação para a abertura de procedimento administrativo para a respectiva concessão, devendo tais direitos subjetivos encontrarem-se definidos em lei em sentido estrito com vigência anterior à calamidade pública ocasionada pela pandemia decorrente da COVID-19, conforme inteligência do art. 8º, I, da referida Lei Complementar Federal;**

**Q.2. R: A Lei Complementar Federal nº 173/2020 não veda a concessão de progressão funcional durante o período de 28 de maio de 2020 e 31 de dezembro de 2021, desde que os critérios estabelecidos não se restrinjam ao mero transcurso do tempo, o servidor logre preenchê-los adequadamente e que estes direitos subjetivos estejam definidos em lei em sentido estrito com vigência anterior à calamidade pública ocasionada pela pandemia decorrente da COVID-19, conforme inteligência do art. 8º, I, da referida Lei Complementar Federal;**

**Q.3 R: Para efeito de concessão de promoção e/ou progressão funcional, cujos critérios estejam definidos em lei em sentido estrito com vigência anterior à calamidade pública ocasionada pela pandemia decorrente da COVID-19, conforme interpretação dada ao art. 8º, I, da Lei Complementar Federal nº 173/2020, tem-se que:**  
a) o interstício poderá ser completado no período estipulado pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, qual seja: de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021, se juntamente com o transcurso temporal, a legislação municipal trouxer outros critérios, tais como: o alcance de determinada meta de desempenho, obtenção de titulação etc., e o servidor lograr preenchê-los adequadamente; b) se a legislação municipal de regência elencar como critério para a concessão de progressão funcional/promoção unicamente o transcurso do tempo, referido direito não poderá ser concedido durante o estado de calamidade estabelecido pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, qual seja: de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021; c) nos casos em que o direito do servidor tenha sido adquirido anteriormente ao dia 28/05/2020, independentemente dos critérios exigidos na legislação municipal (unicamente o transcurso do tempo ou outros critérios, como o alcance de determinada meta de desempenho, obtenção de titulação etc.), impõe-se a concessão de promoção e/ou progressão funcional dentro do período de pandemia do Coronavírus regulamentado pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, qual seja: de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021, por força do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que estabelece: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

**Q.4 R: É possível a concessão/pagamento de adicional de periculosidade a servidores efetivos quando decorrente de sentença judicial transitada em julgado, de forma retroativa, durante o interregno previsto na Lei Complementar Federal nº 173/2020, qual seja: de 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021, por força do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que estabelece: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.<sup>15</sup> (grifos nossos)**

À vista dessas ponderações, parece-me isento de dúvidas que as repercussões remuneratórias da atualização do piso nacional dos profissionais do magistério da educação básica, quando previstas em plano de carreira instituído em lei anterior à situação de emergência de saúde pública, são perfeitamente compatíveis com as disposições da LC nº 173/20, pelo que considero respondido o segundo questionamento.

<sup>15</sup> Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás. Processo nº 09064/2020. Acórdão – Consulta nº 00018/2020. Plenário. Rel. Cons. Subst. Irany Júnior. Sessão de 16/12/20.



De acordo com o entendimento assentado, portanto, o art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 veda, como regra, o aumento de remuneração, excepcionando determinações legais anteriores à situação de calamidade pública, no que se insere a aplicação do piso nacional do magistério, bem como sua atualização anual, nos termos do art. 5º da Lei nº 11.738/08.

Além disso, é imprescindível avaliar a dúvida do consulente a partir de uma perspectiva que visualiza as disposições legais de forma sistêmica, interpretando-as de acordo com todo o contexto normativo em que estão inseridas.

Neste particular, há que se reconhecer que a Lei nº 14.113/20 regulamenta as alterações no texto da Constituição da República, trazidas pela Emenda Constitucional nº 108/20, publicada em 27/08/20, entre as quais se encontra o aumento do percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remuneração, de 60% (sessenta por cento) para 70% (setenta por cento), que agora consta no art. 212-A, XI, do diploma maior.

Promoveu-se, portanto, a modificação em nível constitucional do modelo do Fundeb, inclusive o mínimo a ser aplicado em remuneração dos profissionais, no auge do estado de calamidade decorrente da pandemia de Covid-19, sem contemporizações, o que, a meu ver, demonstra claramente a atribuição, pelo constituinte, de grau de priorização dessa política, assim como ocorreu em outras ações voltadas às áreas de saúde e de economia.

Para além da própria hierarquia, na medida em que os novos percentuais do Fundeb foram definidos na Constituição da República, que tem precedência sobre as vedações excepcionais veiculadas na Lei Complementar nº 173/20, não me parece coerente que o legislador/constituinte, no plano nacional, aprovasse essa alteração nas disposições relativas ao Fundeb, sem regime transitório, caso houvesse incompatibilidade de natureza política com as ações em curso para combate à pandemia.

Nessa linha, que interpreta a norma por sua hierarquia, pela ausência de regime de transição, e por seu contexto histórico, considero que o atendimento da aplicação de percentual mínimo em remuneração dos profissionais da educação básica não deve ser obstado pelas vedações da Lei Complementar nº 173/20, embora seja recomendável que o gestor público avalie as alternativas possíveis que melhor acomodem o cumprimento da norma com o equilíbrio fiscal e a sustentabilidade das contas públicas, de modo a salvaguardar, de modo global, a proporção entre receitas e despesas.

Destarte, analisando o primeiro questionamento do consulente sob a perspectiva dos vários precedentes citados, notadamente aqueles fixados nas Consultas nºs 1.095.502, 1.098.272 e 1.098.501, 1.098.422 e 1.072.519, bem como das reflexões aqui despendidas, com a vênua do relator, voto por respondê-lo no sentido de que as vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 não obstam a aplicação do novo percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica, ainda que, para atingi-lo, seja necessário promover o reajuste de remuneração ou a alteração da estrutura de carreira que implique aumento de despesa no período compreendido entre 28/05/20 e 31/12/21.

É imprescindível, para a não incidência das vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20, que eventuais medidas que aumentem a despesa com pessoal sejam adotadas exclusivamente com o objetivo de atender ao disposto no art. 212-A, XI, da Constituição da República.

Ressalvam-se, ademais, as determinações legais anteriores ao estado de calamidade pública, a alteração da carreira dos profissionais da educação básica, com aumento de despesa, para atendimento do piso salarial do magistério e para a atualização anual, previstas na Lei nº 11.738/08, anterior, portanto, ao período de calamidade.

É possível, ainda, a aplicação da revisão geral anual dos vencimentos dos referidos profissionais, na medida em que não caracteriza aumento real, limitada à recomposição dos efeitos da inflação, na forma do inciso VIII do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20.

Por fim, ressalto que o art. 26 da Lei nº 14.113/20 alargou a abrangência dos profissionais da educação básica que podem ter suas remunerações contabilizadas para aferição do percentual mínimo de utilização dos recursos do Fundeb, o que, eventualmente, será suficiente para crescer a participação da remuneração em relação ao total e atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento).

E nesse sentido, destaco que, nos termos do § 3º do art. 25 da mesma lei, até 10% (dez por cento) dos recursos recebidos à conta dos Fundos, inclusive relativos à complementação da União, nos termos do § 2º do art. 16 desta Lei, poderão ser utilizados no primeiro quadrimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante abertura de crédito adicional.

Com efeito, registrada minha divergência em relação à revogação da tese estabelecida na Consulta nº 1.095.502 e à resposta à primeira indagação, acompanho o voto do relator quanto ao terceiro questionamento do consulente.

### III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, com a devida vênia, dirirjo do relator quanto à proposta de revogação da tese fixada na Consulta nº 1.095.502, por entender que não há incompatibilidade com a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade nas ADI nºs 6.442, 6.447, 6.450 e 6.525, e quanto ao primeiro questionamento formulado pelo consulente, ao qual proponho responder nos seguintes termos:

As vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20 não obstam a aplicação do novo percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica, ainda que, para atingi-lo, seja necessário promover o reajuste de remuneração ou a alteração da estrutura de carreira que implique aumento de despesa no período compreendido entre 28/05/20 e 31/12/21.

É recomendável que o gestor público avalie as alternativas possíveis que melhor acomodem o cumprimento do percentual mínimo de aplicação do Fundeb em remunerações dos profissionais da educação básica com o equilíbrio fiscal e a sustentabilidade das contas públicas, a salvaguardar, de modo global, a proporção entre receitas e despesas, lançando mão, se necessário, da previsão contida no § 3º do art. 25 da Lei nº 14.113/20.

É imprescindível, para a não incidência das vedações do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20, que eventuais medidas que aumentem a despesa com pessoal sejam adotadas exclusivamente com o objetivo de atender ao disposto no art. 212-A, XI, da Constituição da República.

Por fim, acompanho o relator quanto ao item b da conclusão de seu voto.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o voto-vista.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Da mesma forma, senhor Presidente, vou acompanhar o voto-vista, agora prolatado pelo Conselheiro Cláudio Couto Terrão.

**CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:**

Senhor Presidente, nobres Colegas, eu quero aqui destacar que essa questão do FUNDEB, principalmente em tempos de pandemia, tem gerado uma preocupação enorme aos gestores municipais de Minas Gerais e, acredito, que do Brasil.

Este Conselheiro, inclusive, foi recentemente procurado pelo vice-Prefeito de Recreio, Leo Medeiros, e com a delegação, também, da Câmara Municipal, através do Presidente, Chiquinho de Conceição, do vereador Reginaldo Moraes e outros 4 vereadores, como também recebi aqui professores do município preocupados com essa questão da aplicação de 70% do FUNDEB.

Eu vejo que os 10% excedentes, que está na polêmica... Essa consulta, no extenso voto do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, muito bem fundamentado, que aqui só trouxe uma síntese, de alguma forma, vai responder a essas necessidades levantadas pelos municípios mineiros, inclusive no que é específico no parágrafo 3º, do art. 25 da Lei, que faz a previsão de que o município possa gastar esses 10%, naquela visão do quadrimestre e do trimestre do ano seguinte, o que dá uma garantia muito grande.

Quero, aqui, registrar que eu acolho o voto-vista, mas não acolho o item “b” da proposta do Relator, porque temos a Consulta n. 848337, que proíbe a aquisição de sede própria à manutenção e desenvolvimento do ensino, porque não considera que esse gasto pode ser advindo do FUNDEB.

Então, voto integralmente com o voto-vista trazido pelo Conselheiro Cláudio Terrão, a exceção desse item “b”, que eu acho que choca com a Consulta n. 848337 deste Tribunal.

**CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:**

Acompanho a divergência do Conselheiro Cláudio Terrão.

**CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:**

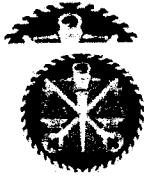
Eu também acompanho o voto-vista do Conselheiro Cláudio Terrão.

**APROVADO O VOTO-VISTA, VENCIDO, EM PARTE, O RELATOR E O CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO.**

**(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)**

\*\*\*\*\*

sb/fg



TRIBUNAL DE CONTAS DO  
TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

27521121

Conferência em [www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)  
Identificador: 0C37E-17B62-1E4DC



## Voto do Relator 04150/2021-2

Produzido em fase anterior ao julgamento

**Processo:** 03054/2021-1

**Classificação:** Consulta

**Setor:** GAC - Carlos Ranna - Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

**Criação:** 14/09/2021 16:25

**UGs:** PGE - Procuradoria Geral do Estado, SEDU - Secretaria de Estado da Educação

**Relator:** Sebastião Carlos Ranna de Macedo

**Consulente:** VITOR AMORIM DE ANGELO, JASSON HIBNER AMARAL

**Processo:** 3054/2021

**Assunto:** Consulta

**Jurisdicionado:** SEDU – Secretaria de Estado da Educação e PGE –  
Procuradoria Geral do Estado

**Consulente:** Vitor Amorim de Ângelo – Secretário de Estado da  
Educação

Jasson Hibner Amaral – Procurador-Geral do Estado

**FINANÇAS PÚBLICAS – AUMENTO DE DESPESA COM  
PESSOAL – PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA EM  
EFETIVO EXERCÍCIO - ART. 212-A DA CF - ART. 8º DA LEI  
COMPLEMENTAR 173/2020 – PRINCÍPIO DA  
SUPREMACIA DA NORMA CONSTITUCIONAL.**

1. É possível o aumento de despesas com pessoal



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto

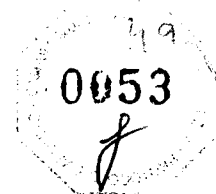


Rua José de Alexandre Buaziz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*



exclusivamente para contemplar os profissionais da educação básica em efetivo exercício, conforme prevê o artigo 212-A, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, em razão do Princípio da Supremacia da Norma Constitucional.

2. A Emenda Constitucional nº 108/2020 acrescentou exceção às proibições anteriormente estabelecidas no artigo 8º da Lei Complementar nº 173/2020, com vistas à efetividade do direito à educação.

3. É necessária a observância dos limites e controles para a criação e o aumento da despesa com pessoal expressamente previstos no ordenamento jurídico, em especial a Lei Complementar Federal nº 101/2000 (arts. 18 a 23).

4. Os profissionais da educação básica em efetivo exercício, nos termos do artigo 26 da Lei Federal nº 14.113/2020, são os profissionais previstos no artigo 61 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, além dos profissionais de psicologia e de serviço social que atendam às necessidades e prioridades definidas pelas políticas de educação, por meio de equipes multiprofissionais, conforme dispõe o artigo 1º da Lei nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019. A tais profissionais da educação básica em efetivo exercício destina-se o pagamento do limite mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do FUNDEB.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suã | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

50  
0054  
J

## O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

### 1 RELATÓRIO

Trata-se de **Consulta** formulada pelo Secretário Estadual de Educação e pelo Procurador Geral do Estado, respectivamente, Srs. Vitor Amorim de Angelo e Jasson Hibner Amaral, nos seguintes termos:

Para o cumprimento da exigência constitucional de aplicação mínima obrigatória de recursos para manutenção e o desenvolvimento do ensino na educação básica e a remuneração condigna de seus profissionais, observando a proporção de aplicação de 70% de recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB) para o pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício (Art. 212-A, inciso XI, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 108/2020), é possível o aumento de despesa com pessoal especificamente para contemplar essa categoria de profissionais, afastando-se as vedações do art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal nº 173/2020?

O Parecer Jurídico apresentado nos autos (Peça Complementar 30769/2021 – doc. 03), subscrito pelo Procurador Geral, Sr. Jasson Hibner Amaral e pelo Procurador do Estado, Sr. Rodrigo Francisco de Paula, externa a seguinte conclusão:

(...) De todo o exposto, conclui-se ser imprescindível fixar interpretação nos sentido de afastar a eficácia e aplicabilidade do art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal nº 173/2020, quanto ao aumento de despesa com pessoal especificamente para contemplar profissionais da educação básica em efetivo exercício, em cumprimento ao disposto no artigo 212-A da Constituição



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO***Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

0055

*J*

Federal (incluído pela Emenda Constitucional nº 108/2020), permitindo-se a adoção de quaisquer das medidas previstas art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal nº 173/2020, exclusivamente para tal finalidade.

Em seguida, exarei o **Despacho TC nº 28507/2021** (doc. 04), considerando, em breve exame dos autos, que o documento autuado demonstrava atender aos requisitos que autorizam o processamento do feito e encaminhei os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula para informações sobre a existência de prejulgados ou decisões reiteradas desta Corte de Contas em relação ao tema consultado, e este, nos termos do **Estudo Técnico de Jurisprudência TC nº 30/2021** (doc. 05), concluiu nos seguintes termos:

(...) Ante o exposto, nos termos do art. 445, inciso III, do RITCEES, conclui-se informando a inexistência de deliberações específicas deste Tribunal sobre o tema objeto da consulta. Deste modo, encaminhamos os autos ao Núcleo de Recursos e Consultas – NRC para instrução, nos termos do art. 235, § 1º, do RITCEES.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Recursos e Consultas – NRC, que elaborou a **Instrução Técnica de Consulta 41/2021** (doc. 07), com a seguinte conclusão:

#### 4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, opina-se pelo conhecimento da presente consulta, e, quanto ao mérito, por respondê-la, do seguinte modo:

4.1. Não é possível o aumento de despesas com pessoal, nem mesmo para contemplar os profissionais da educação básica em efetivo exercício, ainda que haja previsão legislativa neste sentido, fixada pela Lei Federal nº 14.113/2020 – Nova Lei do FUNDEB, que regulamenta o artigo 212-A, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, não sendo possível afastar as vedações do art. 8º, incisos I a VI, da Lei



+55 27 3334-7600

[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)

@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

52  
0056  
J

Complementar Federal nº 173/2020, durante o período de restrição temporal nela fixado, até 31 de dezembro de 2021.

Em seguida, tem-se a **Instrução Técnica de Consulta 49/2021** (doc.14), que acrescentou fundamentos à Instrução anterior, mantendo a conclusão apresentada nos mesmos termos.

Ato contínuo, os autos foram remetidos ao Ministério Público de Contas, que exarou o **Parecer 3874/2021** (doc. 18), da lavra do Procurador Luciano Vieira, divergindo da área técnica, conforme conclusão que se segue:

### “(…) 3 – Conclusão

Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas** oficia, nos termos do art. 122 da LC n. 621/2012, pelo conhecimento da consulta e, no mérito, opinar no sentido de que as normas proibitivas do art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal n. 173/2020 não alcançam as iniciativas que provoquem aumento de despesa com pessoal relativamente aos profissionais da educação básica em efetivo exercício em razão do disposto no art. 212-A da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 108/2020, e Lei n. 14.113, de 25 de dezembro de 2020. (…)

É o relatório.

## 2 FUNDAMENTAÇÃO

### 2.1 DA ADMISSIBILIDADE DA CONSULTA

No que concerne à admissibilidade da consulta, **acolho o entendimento exarado na Instrução Técnica de Consulta 49/2021**, nos seguintes termos:

“(…) Observa-se, que o artigo 122, da Lei Complementar nº 621/2012 - Lei



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913





**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPIRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

0057

Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, estabelece o rol de pressupostos a serem atendidos em uma Consulta.

Verifica-se, que os Consulentes são o Secretário Estadual da Educação e o Procurador Geral do Estado, nos termos previstos pelo artigo 122, incisos IV e V, da norma.

Do mesmo modo, a Consulta contém a descrição precisa da dúvida ou controvérsia suscitada, bem como indicou o dispositivo legal concernente à matéria, conforme dispõe o artigo 122, *caput* e o seu parágrafo 1º, inciso III. Outrossim, cumpriu o disposto no parágrafo 1º, inciso IV, do artigo 122, uma vez que não se refere a caso concreto.

O feito encontra-se devidamente instruído com o parecer do órgão de assistência técnica e/ou jurídica, atendendo-se, portanto, ao disposto no artigo 122, parágrafo 1º, inciso V, da Lei Orgânica.

Além disso, constata-se que a matéria consultada possui relevância jurídica, econômica, social e repercussão no âmbito da Administração Pública com reflexos para a Administração Direta e Indireta do Estado e dos Municípios, atendendo ao requisito previsto no parágrafo 2º, do artigo 122, da norma.

Ademais, a presente Consulta atende ao requisito inserto no parágrafo 1º, inciso II, do artigo 122, da Lei Complementar nº 621/2012, uma vez que se refere à matéria de competência deste Tribunal.

Opina-se assim, pelo conhecimento da presente Consulta.

Ressalta-se, contudo, que a depender da análise deste Tribunal à indagação carreada na peça de ingresso pode ser necessário realizar o exame em abstrato da constitucionalidade do disposto no artigo 8º, da Lei Complementar nº 173/2020, em face do artigo 212-A, da Constituição Federal. No entanto, o



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua Jose de Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

0058

J

ordenamento pátrio não reconhece competência às Cortes de Contas para a apreciação de constitucionalidade de preceitos normativos em sede de controle abstrato, mas, tão somente, de modo incidental. Caso isso ocorra, entende-se que a presente Consulta não poderá ser conhecida, nos termos em que dispõe o parágrafo 1º, inciso II, do artigo 122, da Lei Complementar nº 621/2012. (...)”

## 2.2 DO MÉRITO

Analisando os autos, verifico que o feito se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Conforme discorrem os consultentes (Petição Inicial – doc. 02), com o advento da Pandemia Mundial de Coronavírus no ano de 2020, o Poder Executivo Federal editou, por meio da **Lei Complementar Federal nº 173/2020, de 27 de maio de 2020**, o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS- CoV2 (Covid-19), estabelecendo, em seu art. 8º, algumas proibições, nos seguintes termos:

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;
- II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;
- III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto

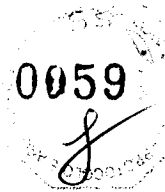


Rua José de Alexandre Buaziz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*



IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares; (Vide)

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV; (Vide)

VI - criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal;

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*



I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º A lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao direito de opção assegurado na Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018, bem como aos respectivos atos de transposição e de enquadramento.

§ 5º O disposto no inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 6º (VETADO).

§ 7º O disposto nos incisos IV e V do caput deste artigo não se aplica aos cargos de direção e funções previstos nas Leis nºs 13.634, de 20 de março de 2018, 13.635, de 20 de março de 2018, 13.637, de 20 de março de 2018, 13.651, de 11 de abril de 2018, e 13.856, de 8 de julho de 2019, e ao quadro permanente de que trata a Lei nº 12.550, de 15 de dezembro de 2011. (Incluído pela Lei Complementar nº 180, de 2021)

Ocorre que, em **26 de agosto de 2020**, o Congresso Nacional promulgou a **Emenda Constitucional nº 108**, estabelecendo normas referentes ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), incluindo na Constituição Federal o art. 212-A e assegurando:



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suaí | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

0061

"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:

(...)

XI - **proporção não inferior a 70%** (setenta por cento) de cada fundo referido no inciso I do caput deste artigo, excluídos os recursos de que trata a alínea "c" do inciso V do caput deste artigo, será destinada ao **pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício**, observado, em relação aos recursos previstos na alínea "b" do inciso V do caput deste artigo, o percentual mínimo de 15% (quinze por cento) para despesas de capital;

Em seguida, em **25 de dezembro de 2020**, foi editada a Lei Federal nº 14.113, regulamentando o art. 212-A da Constituição Federal.

Observa-se assim, que a exigência de gasto com o pagamento da remuneração dos profissionais do magistério passou de 60% (art. 22 da Lei Federal n. 11.494/2007, revogada pela Lei Federal nº 14.113/2020) para 70% (art. 212-A, XI, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 108/2020).

Além disso, com a alteração constitucional, tem-se a ampliação do rol de profissionais que podem ser custeados com recursos do novo FUNDEB: profissionais da educação básica em efetivo exercício (art. 212-A, XI, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 108/2020).

A Lei Ordinária Federal nº 14.113/2020 regulamentando o artigo 212-A, da Constituição Federal (inserido pela Emenda Constitucional nº 108/2020), em seu artigo 26, estabelece que excluídos os itens de que trata o inciso III, do artigo 5º, da mesma norma, proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

58  
0062  
J

anuais totais do FUNDEB serão destinados ao pagamento em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, conforme a seguir se transcreve:

[...] 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**.

Parágrafo único. 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: aqueles definidos nos termos do art. 61 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, bem como aqueles profissionais referidos no art. 1º da Lei nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica; (g.n)**

III - efetivo exercício: a atuação efetiva no desempenho das atividades dos profissionais referidos no inciso II deste parágrafo associada à regular vinculação contratual, temporária ou estatutária com o ente governamental que o remunera, não descaracterizada por eventuais afastamentos temporários previstos em lei com ônus para o empregador que não impliquem rompimento da relação jurídica existente.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-933



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

59  
0063

Nesse mister, vale observar que a Lei nº 14.113/2020 revogou a Lei Federal nº 11.494/2007 que regulamentava o então FUNDEB até 2020. Tal regramento assim dispunha em seu artigo 22:

**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.** (g.n)

**Parágrafo único.** Para os fins do disposto no caput deste artigo, considera-se:

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

II - **profissionais do magistério da educação: docentes, profissionais que oferecem suporte pedagógico direto ao exercício da docência: direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica;** (g.n)

III - efetivo exercício: atuação efetiva no desempenho das atividades de magistério previstas no inciso II deste parágrafo associada à sua regular vinculação contratual, temporária ou estatutária, com o ente governamental que o remunera, não sendo descaracterizado por eventuais afastamentos temporários previstos



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

60  
0064

em lei, com ônus para o empregador, que não impliquem rompimento da relação jurídica existente.

Assim, a Lei do extinto Fundeb referia-se a “**Profissionais do Magistério**”. Com a mudança da terminologia para “**Profissionais da Educação Básica**”, houve ampliação do rol de profissionais que podem ser remunerados com recursos do Fundo.

O inciso I do art. 26 da Lei nº 14.113/2020 define que os profissionais da **educação básica** são aqueles definidos nos termos do art. 61 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB), bem como **aqueles profissionais referidos** no art. 1º da Lei nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Assim dispõe o art. 61 da LDB:

**Art. 61.** Consideram-se profissionais da educação escolar básica os que, nela estando em efetivo exercício e tendo sido formados em cursos reconhecidos, são:

- I – professores habilitados em nível médio ou superior para a docência na educação infantil e nos ensinos fundamental e médio;
- II – trabalhadores em educação portadores de diploma de pedagogia, com habilitação em administração, planejamento, supervisão, inspeção e orientação educacional, bem como com títulos de mestrado ou doutorado nas mesmas áreas;
- III – trabalhadores em educação, portadores de diploma de curso técnico ou superior em área pedagógica ou afim;
- IV - profissionais com notório saber reconhecido pelos respectivos sistemas de ensino, para ministrar conteúdos de áreas afins à sua



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913





**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

0065

J

formação ou experiência profissional, atestados por titulação específica ou prática de ensino em unidades educacionais da rede pública ou privada ou das corporações privadas em que tenham atuado, exclusivamente para atender ao inciso V do caput do art. 36;

V - profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação.

Por sua vez, o art. 1º da Lei nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019 dispõe que as redes públicas de educação básica contarão com **serviços de psicologia e de serviço social** para atender às necessidades e prioridades definidas pelas políticas de educação, por meio de equipes multiprofissionais.

Resta, portanto, demonstrado que houve ampliação do rol daqueles que podem ser custeados com os recursos do FUNDEB.

No que concerne especificamente ao questionado pelos consulentes, observa-se, conforme retro mencionado, encontrar-se em vigência até 31 de dezembro de 2021, as normas do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, que vedam aos entes em calamidade pública as condutas ali elencadas, que se referem, principalmente, ao aumento de despesa com pessoal, tais como modificar a legislação de plano de cargos e carreiras, conceder rubricas que elevem os gastos com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço.

Desta forma, objetivam os consulentes posicionamento desta Corte, tendo em conta as consequências, para os gestores públicos, do não-cumprimento dos limites constitucionais de gasto mínimo com educação, considerando o advento do art. 212-A da Constituição Federal (com a redação dada pela Emenda



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*



Constitucional nº 108/2020) e da Lei Federal n. 14.113/20 e as proibições impostas no art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal nº 173/2020.

A área técnica, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 49/2021** exarou posicionamento nos seguintes termos:

"(...) Assim, diante do aparente conflito de normas entre o artigo 212-A, da Constituição Federal e a Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, faz-se necessário esclarecer que o novel normativo relativo ao FUNDEB revogou a Lei Federal anterior, Lei nº 11.494, de 2007, que tratava da temática e regulamentava o artigo 60, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, inserido pela Emenda Constitucional nº 14/1996.

Nota-se, pois, que já existia previsão constitucional acerca da obrigatoriedade de gastos de percentual mínimo dos recursos anuais totais do FUNDEB para o pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, antes mesmo da edição da lei complementar ora em exame. Mesmo assim, ressalta-se, a importante alteração acrescida pela Emenda Constitucional nº 108/2020, quanto à aplicação dos recursos do Fundo, prevendo-se um aumento do que era 60% (sessenta por cento), para 70% (setenta por cento), ampliando-se também os profissionais contemplados, para alcançar outros profissionais da educação básica em efetivo exercício, para além daqueles que exercem o magistério.

Verifica-se, que as alterações constitucionais referenciadas ocorreram após a vigência da Lei Complementar nº 173, datada de maio de 2020, e, ainda que não se possa falar em hierarquia entre leis ordinárias e complementares, mas, tão somente, em competências constitucionais diversas, o mesmo não se pode afirmar em relação à legislação infraconstitucional e a Constituição Federal, já que aquelas devem obter os seus fundamentos de validade nesta, ainda quando decorrente do Poder Constituinte Reformador.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

65  
0067  
J

A Lei Complementar referenciada tratou expressamente das exceções cabíveis, ou seja, as previsões legislativas anteriores e as sentenças judiciais transitadas em julgado, as quais não se subsumem ao caso em exame, tendo em vista que a norma constitucional tratada, que dispõe sobre o possível aumento de despesas com impactos financeiros para o período previsto na lei complementar, é posterior a mesma. Neste sentido, faz-se necessário apreciar à recepção da norma complementar, em especial o seu artigo 8º, ao ordenamento jurídico, após a vigência constitucional do artigo 212-A, inserido pela Emenda Constitucional nº 108/2020.

Sobre o tema, enfatiza-se, antes de melhor aprofundar a temática, que a constitucionalidade do artigo 8º, da Lei Complementar nº 173/2020 já foi apreciada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, mantendo a Corte o entendimento que proíbe o aumento de despesas com pessoal em todos os entes públicos, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 1311742, com Repercussão Geral reconhecida (Tema nº 1137), confirmando as decisões anteriores, nos julgamentos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nº 6442, 6447, 6450 e 6525. O caso concreto que impulsionou o exame foi ajuizado pelo Estado de São Paulo contra decisão da 3ª Turma Cível e Criminal do Colégio Recursal, que permitiu a um servidor público paulista a contagem de tempo de serviço para obtenção de adicionais temporais e licença prêmio de 28/05/2020 até 31/12/2021.

Do mesmo modo, esta Corte de Contas, no julgamento do Parecer em Consulta nº 003/2021, também apreciou matéria correlata, ao negar a possibilidade de concessão de revisão geral anual, durante o período de restrição previsto na Lei Complementar nº 173/2020, conforme trecho do voto do Relator, que adiante se transcreve:

[...] De acordo com o que já foi discutido até aqui, viu-se que, além das alterações promovidas no texto da própria LRF, a LC 173/2020 também cuidou de regular temporariamente, diversas situações decorrentes da



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua Jose de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

64  
0068  
f

implantação do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 por ela instituído. Para tanto, impôs a proibição, até 31.12.2021, de a Administração conceder a qualquer título, "vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares", excepcionando-se exclusivamente concessões derivadas de "sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública". É o que consta do art. 8º, inciso I, da LC 173/2020 [...] **Vê-se, portanto, que o inciso I do art. 8º da LC 173/2020 traz um rol exemplificativo no qual menciona, sem esgotar, hipóteses de concessão vedadas o que evidencia pelo uso da expressão "a qualquer título", de modo que não é cabível a exegese segundo a qual se defende que as hipóteses de revisão ou de recomposição salarial por perdas inflacionárias teriam sido excepcionadas, mesmo porque nada é mencionado a esse respeito na parte final do dispositivo, em que se consignam literalmente os dois únicos casos ressalvados da incidência da regra geral (concessões decorrentes de sentença judicial transitada em julgado e de determinação legal anterior).** Grifo nosso.

A conclusão do Parecer em Consulta foi a seguinte:

**[...] 1.1.2. Além disso, durante a vigência do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 instituído pela Lei Complementar 173/2020 até 31.12.2021, a expedição de ato concessivo de revisão geral anual ou de recomposição remuneratória a agentes públicos, a qualquer título, ainda que dentro do percentual de correção monetária acumulado em período anterior, viola a vedação contida no inciso I do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, é nulo de pleno direito e constitui crime contra as finanças públicas, tipificado no art. 359-D do Código Penal.** Grifo nosso.

Pode-se afirmar, que embora trate de temática diversa, a fundamentação do parecer não deixa dúvidas sobre o posicionamento desta Corte de Contas, em relação à constitucionalidade da Lei Complementar nº 173/2020, prevalecendo o entendimento que as restrições nela previstas não conflitam com o texto constitucional, eis que traz um rol exemplificativo, não esgotando as hipóteses cabíveis.

Se não há dúvidas, portanto, acerca da constitucionalidade do artigo 8º, da Lei Complementar nº 173/2020, é preciso, contudo, investigar, diante desse conflito aparente de normas, a aplicabilidade da norma infraconstitucional referenciada, diante do novo texto constitucional, objeto da presente Consulta.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO***Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*05  
0069

J

Sobre isso, é preciso extrair uma interpretação em que seja possível conservar o máximo de efetividade da lei apreciada, considerando o seu parâmetro constitucional, sendo este um dos princípios gerais relacionados ao controle de constitucionalidade. Para tanto, enfatiza-se que a norma infraconstitucional é temporária e prevê restrições a serem realizadas durante o período de aumento de gastos públicos, concentrados no enfrentamento da pandemia de Covid-19.

Sendo assim, mesmo diante de uma norma constitucional, que em princípio pode acarretar o aumento de gastos com pessoal, para o cumprimento do limite mínimo de 70% de gastos dos recursos do FUNDEB com os profissionais da educação básica em efetivo exercício, o que é vedado temporariamente pela lei complementar apreciada, é preciso realizar uma interpretação constitucional sistemática, que não leve em consideração apenas um único dispositivo constitucional, mas sim, toda a Constituição Federal, inclusive os seus Princípios.

Cabe ressaltar, que a Lei Complementar ora tratada previu regras mais restritivas do que as dispostas no artigo 65, da Lei de Responsabilidade Fiscal, por ela alterado, possuindo, pois, as mesmas peculiaridades, bem como, o próprio "status" da lei que modificou, tanto em relação ao seu alcance nacional, capaz de modular a autonomia Federativa e o Princípio da Separação dos Poderes, quanto a sua vinculação aos entes subnacionais, o que se justifica, inclusive, pela gravidade fiscal exigida, em caráter nacional, considerando que a irresponsabilidade de um ente federativo tem o risco de trazer grandes impactos a todos os demais.

A contenção, portanto, de gastos com pessoal em momento de crise, como política temporária de enfrentamento da pandemia de Covid-19, não restringe a imposição constitucional de aumento de gastos com pessoal para atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento) de recursos do FUNDEB em



+55 27 3334-7600

[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)

@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

66  
0070

relação aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, mas, ao contrário, a efetiva, reafirmando a necessária responsabilidade fiscal dos entes federados e suas sustentabilidades financeiras.

Esse foi o entendimento do Parecer nº 254066/2021, lavrado pela Procuradoria Geral da República, nos autos da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 791, que assim como a ADPF nº 792, foram propostas pelo Governador do Estado, e estão pendentes de julgamento no Supremo Tribunal Federal, questionando a aplicabilidade do artigo 8º, da Lei Complementar nº 173/2020, diante da exigência de gastos mínimos de 70% dos recursos do FUNDEB para a remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, conforme previsto no artigo 212-A, da Constituição Federal, cujo o trecho a seguir se transcreve:

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ART. 8º, I A V, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 173/2020. PROGRAMA DE ENFRENTAMENTO À EPIDEMIA DE COVID-19. RESTRIÇÕES A GASTOS COM PESSOAL. PROFESSORES. PRETENSÃO DE EXCEPCIONAMENTO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. REGRA DE SUSTENTABILIDADE FINANCEIRA. DEFERÊNCIA À OPÇÃO LEGISLATIVA. COMPATIBILIDADE COM O DISCIPLINAMENTO CONSTITUCIONAL DO FUNDEB. NÃO CONHECIMENTO DA ARGUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1. [...]
2. [...]
3. **A previsão de restrições de gastos com pessoal em geral, inclusive os profissionais da educação, como política pública de enfrentamento da epidemia de Covid-19, não restringe a obrigatoriedade de destinação de recursos do FUNDEB à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica.**
4. **A contenção de gastos com pessoal em momento de crise, que atinge os servidores em geral, é regra temporária de sustentabilidade financeira, e não afeta o valor nominal das remunerações, além de, no caso do magistério, não estar vedado o reajuste do piso salarial respectivo.**
5. **A aferição de praticabilidade de percentual de 70% a ser destinado à remuneração dos profissionais da educação ante as restrições do art. 8º da LC 173/2020 demanda a análise de dados e critérios técnicos e operacionais não conhecidos nem trazidos aos autos pelo requerente.**



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913























**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

76  
0080  
J

A Lei n. 14.113/2020 apenas regulamentou o art. 212-A da Constituição Federal que, na classificação adotada por José Afonso da Silva, é uma norma constitucional de eficácia limitada, de modo que a sua aplicabilidade é indireta, mediata e diferida (postergada, pois somente a partir de uma norma posterior poderão produzir eficácia).

**Dessa maneira, a Lei n. 14.113/2020 apenas regulamentou o preceito constitucional supramencionado para lhe dar aplicabilidade direta e imediata, ou seja, para lhe conceder efetividade, não havendo que se falar, portanto, em conflito ou comparação entre essa lei regulamentadora e a Lei Complementar n. 173/2020. (grifo nosso)**

A propósito, esse conflito sequer deve ser levado em consideração, até porque, a própria Lei Complementar n. 173/2020 indica a ressalva quanto a possibilidade de haver o aumento de despesa com pessoal, mediante concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração, apenas quando derivado de determinação legal anterior à calamidade pública (art. 8º, inc. I), o que, certamente, afastaria a aplicação da Lei n. 14.113/2020.

Ocorre, como já exaustivamente demonstrado, um conflito entre norma constitucional e norma legal e não entre normas infraconstitucionais.

Ademais, ainda que assim não fosse, não poderia a Lei Complementar n. 173/2020 impor uma restrição ao legislador no sentido de impedir a edição de lei ordinária que tenha o objetivo de regular e dar efetividade e aplicabilidade a uma norma constitucional consistente no direito fundamental à educação, previsto no art. 6º da Carta Magna.<sup>6</sup>

Em vista desse direito fundamental é necessária a construção igualitária de uma sociedade democrática e justa, no momento em que se concebe a educação como direito inalienável a todos os seres humanos, portanto, deve ser ofertado a todas as pessoas. A educação não é apenas direito da pessoa, mas é elemento constitutivo.

Desse modo, como a Lei n. 14.113/2020 veio regulamentar um direito fundamental e social previsto na Carta Magna, não se pode admitir que a Lei Complementar n. 173/2020 venha a restringir esse direito.

Hoje, prevalece na jurisprudência do E. STF a tese de que não há hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, sendo que a distinção entre elas deve

<sup>6</sup> Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913





**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

77  
0081  
/

ser aferida em face da Constituição considerando o campo de atuação de cada uma.

As leis complementares e as leis ordinárias têm um fundamento de validade comum, que as coloca num mesmo plano de igualdade, sendo impossível asseverar pela existência de hierarquia, havendo apenas fatores de distinção entre estas espécies normativas.

O fato de uma lei complementar não ser modificada por lei ordinária não evidencia a existência de hierarquia. Trata-se, na verdade, de respeito aos ditames constitucionais, evitando a flexibilização dos preceitos que traçaram um processo legislativo especial para determinadas matérias.

A lei complementar tem um campo de atuação delimitado e distinto, o qual nenhuma outra sorte de lei pode se imiscuir e, também é fato, que sua aprovação exige um processo de elaboração especial (maioria absoluta, nos termos do artigo 69 da Constituição Federal), que se mostra diferente, por exemplo, da maioria simples exigida para aprovação de lei ordinária.

Entretanto, estes aspectos devem ser observados apenas como fatores de distinção entre estas espécies normativas, não se tratando, em absoluto, de hierarquia.

Logo, diante da ausência de hierarquia, não poderia a Lei Complementar n. 173/2020 impor uma restrição ao legislador, impedindo-o de elaborar norma legal tendente a dar efetividade a um direito fundamental/social, no caso, à educação, previsto no art. 6º da Carta Magna.

### 3 – Conclusão

Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas** oficia, nos termos do art. 122 da LC n. 621/2012, pelo conhecimento da consulta e, no mérito, opinar no sentido de que as normas proibitivas do art. 8º, incisos I a VI, da Lei Complementar Federal n. 173/2020 não alcançam as iniciativas que provoquem aumento de despesa com pessoal relativamente aos profissionais da educação básica em efetivo exercício em razão do disposto no art. 212-A da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 108/2020, e Lei n. 14.113, de 25 de dezembro de 2020.

A fim de complementar a análise meritória, apresento as considerações que se seguem.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

2020/173/1  
78  
0082  
J

De fato, tem-se, em uma primeira leitura, aparente conflito de normas entre o artigo 212-A, da Constituição Federal e a Lei Complementar nº 173/2020.

Contudo, observa-se que o deslinde da questão em análise remonta à hierarquia das normas e direito intertemporal.

Há prevalência da norma constitucional (hierarquicamente superior) superveniente sobre a norma infraconstitucional antecedente.

Nenhuma norma do ordenamento jurídico pode se opor à Constituição. Ela é superior a todas as demais normas jurídicas. Nela, a legislação infraconstitucional obtém seu fundamento de validade, ainda que a norma constitucional decorra do Poder Constituinte Derivado.

Verifica-se que a alteração constitucional (que aumentou, de 60% para 70%, a exigência de gasto com o pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública), ocorreu em **26 de agosto de 2020**, ou seja, após o início da vigência da Lei Complementar 173, datada de **27 de maio de 2020**.

Conforme ressaltou a área técnica, o Supremo Tribunal Federal concluiu pela constitucionalidade do art. 8º da LC 173/2020, restando analisar sua aplicabilidade diante da nova norma constitucional.

No caso em apreço, o Poder Constituinte Reformador, por meio de decisão político-legislativa, optou por trazer efetividade ao direito à educação, constitucionalizando, após a entrada em vigor da LC nº 173/2020, uma exceção às proibições estabelecidas no seu art. 8º (somando-se àquelas já previstas no corpo da própria norma infraconstitucional), determinando o aumento para 70% o gasto



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua Jose de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

29  
0083  
f

com o pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.

Por esta razão, de fato, inexistente conflito entre as normas constitucional e infraconstitucional. Trata-se de observância ao Princípio da Supremacia da Constituição, aliada à superveniência da norma constitucional.

Assim, para este exercício de 2021, Estados, Distrito Federal e Municípios, devem observar o comando normativo trazido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, regulamentada pela Lei Federal nº 14.113/2020.

Importa ressaltar a ausência de hierarquia entre a Lei Complementar Federal nº 173/2020 e a Lei Federal nº 14.113/2020 (lei ordinária). Trata-se de âmbito de competência delimitado e distinto.

Logo, diante da ausência de hierarquia, não há possibilidade de se considerar que a Lei Complementar nº 173/2020 é capaz de impor restrição ao legislador, impedindo-o de elaborar lei regulamentadora de norma constitucional, que dá efetividade ao direito fundamental à educação. Vale realçar que o art. 206<sup>7</sup> e seus incisos V, VII e VIII e art. 208<sup>8</sup> da Constituição Federal reforçam ainda mais e legitimam a aplicação imediata da lei 14.113/2020.

<sup>7</sup> Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação da EC 53/2006)

VII - garantia de padrão de qualidade.

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela EC 53/2006).

<sup>8</sup> Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação da EC 59/2009)  
(Vide EC 59/2009)



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913





**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Rama de Macedo*

0085

**5.24. A obrigação de se aplicar o mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB na remuneração dos profissionais da educação básica é impossibilitada pela Lei de Responsabilidade Fiscal?**

**A obrigação de Estados e Municípios destinarem o mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB, para fins de pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, emana da Constituição Federal, portanto fora do alcance de outro mandamento infraconstitucional que contenha regra distinta.**

A Lei de Responsabilidade Fiscal, ao estabelecer o limite máximo de 54% (cinquenta e quatro por cento) das receitas correntes líquidas, para fins de cobertura dos gastos com pessoal, **não estabelece mecanismo contraditório ou que comprometa o cumprimento definido em relação à utilização dos recursos do FUNDEB.** Tratam-se de critérios legais, que se harmonizam técnico-operacionalmente.

Cabe ressaltar ainda que o Governador do Estado propôs as Ações de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 791 e ADPF nº 792, questionando a aplicabilidade do artigo 8º, da Lei Complementar nº 173/2020, diante da exigência de gastos mínimos de 70% dos recursos do FUNDEB para a remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, conforme previsto no artigo 212-A, da Constituição Federal, ainda pendentes de julgamento no Supremo Tribunal Federal.

O entendimento do Parecer nº 254066/2021, lavrado pela Procuradoria Geral da República no ADPF 791, foi pela **inexistência da incompatibilidade arguida pelo requerente, ressaltando não ser possível concluir pela impraticabilidade do percentual de 70% exigido pela Constituição Federal,** conforme a seguir se transcreve:



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

*Gabinete do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo*

0086  
f

“(…) Não há, de outro lado, incompatibilidade das normas excepcionais e temporárias da LC 173/2020 com o regramento constitucional do FUNDEB, após as alterações promovidas pela EC 108/2020.

As normas relacionadas ao FUNDEB visam a garantir a aplicação de recursos em educação, uma das áreas eleitas pelo constituinte como prioritárias.

O art. 212 definiu o percentual da receita resultante de impostos que haverá de ser aplicado obrigatoriamente “na manutenção e desenvolvimento do ensino”. O art. 212-A estabeleceu que parte desse percentual será destinado por estados, DF e municípios “à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica e à remuneração condigna de seus profissionais”.

A discussão a respeito de remuneração condigna passa pela consideração da existência de lei federal estabelecendo piso salarial aos professores, cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo STF na ADI 4.167. A Lei 11.738/2008, então examinada, foi editada como decorrência dos arts. 206, VIII, da CF/1988, e 60, III, do ADCT, com a redação que lhes conferiu a EC 53/2006.

A partir dali (EC 53/2006), o texto constitucional passava a exigir a estipulação de “piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal”, e previu a necessidade de fixação de prazo para tanto, com o intuito de atender à regra constitucional de destinação dos recursos, já naquele momento, “à remuneração condigna dos trabalhadores da educação”.

(…)

O estabelecimento de padrão mínimo remuneratório, a que devem obediência estados-membros, DF e municípios, atualizado anualmente segundo critérios de cálculo estabelecidos pela Lei 11.738/2008, cumpre, ao menos objetivamente, ao requisito constitucional da remuneração condigna. Qualquer ajuste além do piso pelos entes estaduais e municipais, embora absolutamente



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

















































por conta da Lei Complementar nº 173, de 26 de maio de 2020 como recomendado pela Assessoria Técnico-Legislativa (COTA ATL N.º 205/2020).

O novo projeto de carreira se trata de planejamento a longo prazo para garantir não só a valorização dos profissionais da educação, mas também a sustentabilidade financeira a longo prazo de uma carreira atrativa como a proposta.

Ademais, na esteira da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, a qual estabeleceu em seu artigo 61 a definição de "profissionais da educação", na qual consta a formação mínima necessária para a atuação em unidades escolares da rede de ensino, a Secretaria da Educação apresentou projeto de Lei Complementar para i) promover a qualificação do corpo de servidores de Agente de Organização Escolar e ii) valorizar a carreira de Agente de Organização Escolar, profissional essencial nas escolas da rede estadual de ensino.

Essa medida é uma ação inovadora da Secretaria da Educação. Com a qualificação do corpo de servidores da classe de Agente de Organização Escolar a pasta avança no planejamento a longo prazo de políticas educacionais sustentáveis, do ponto de vista orçamentário-financeiro, e o faz garantindo maiores oportunidades para todos os estudantes da rede estadual de ensino, uma vez que aumenta o contingente de servidores qualificados para interação pedagógica com os alunos.

Como demonstrado, a possibilidade posta de não atingimento do novo mínimo constitucional de 70% de recursos do Fundeb destinados aos profissionais da educação não se apresenta por falta de iniciativa ou planejamento da administração em instituir políticas estruturais de valorização dos profissionais e se faz medida de caráter excepcional agravado pela pandemia do Novo Coronavírus.

Do quadro acima, verifica-se que, mantida a projeção de receita e despesa atuais, a Pasta não atingirá o limite mínimo de 70% com o pagamento de profissionais da educação básica previsto na EC 108/2020 e artigo 26 da Lei 14.113/2020, sendo necessários despesas adicionais com pagamento de profissionais da educação de, no mínimo, R\$ 2.223.432.893,07.

Após verificada a possibilidade de adoção de providências cabíveis a esta Pasta para promover o atendimento da regra constitucional de cumprimento do percentual mínimo de remuneração aos profissionais de educação compatíveis com a Lei Complementar nº 173/2020 e constatada sua insuficiência para o cumprimento do percentual mínimo de despesa com pessoal, a previsão de pagamento do Abono FUNDEB como medida excepcional se justifica como fim de atendimento às normas do FUNDEB, ao menos no que tange ao exercício de 2021.

Apresenta-se Anteprojeto de Lei Complementar, uma vez que se trata de regulamentar determinação contida em norma constitucional (art. 37, II, da CF e art. 115, X, da CE), que dispõe sobre a concessão de Abono-Fundeb aos profissionais da educação da rede estadual de ensino.

Do Anteprojeto, destacam-se os itens listados abaixo:

0109  
J

- Adotou-se a denominação “Abono-FUNDEB”, sugerida pela D. Consultoria Jurídica desta pasta, de forma a vincular de forma mais imediata a concessão do citado abono com a sistemática do FUNDEB;
- A Lei do Fundeb – Lei nº 14.133/2020 define profissionais da educação, para fins da subvinculação, por remissão ao art. 61 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 e ao art. 1º da Lei nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019, que estejam em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Portanto, fazem jus ao abono:
  - integrantes do Quadro do Magistério da Secretaria da Educação, em efetivo exercício dos cargos ou funções-atividades previstas na Lei Complementar nº 836, de 30 de dezembro de 1997;
  - docentes com classes e aulas atribuídas de forma subsidiária à Lei Complementar nº 444, de 27 de dezembro de 1985, em especial nos termos da Lei Complementar nº 1.093, de 16 de julho de 2009.
- A Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996, considera efetivo exercício a atuação efetiva no desempenho das atividades dos profissionais da educação associada à regular vinculação contratual, temporária ou estatutária com o ente governamental que o remunera. Isto permite que os docentes contratados pela Lei Complementar nº 1.093/2009 também façam jus ao recebimento do abono;
- O abono leva em consideração o efetivo exercício das atividades dos profissionais da educação da rede estadual de ensino, caracterizando-se, assim, como parcela *propter laborem*;
- Os critérios empregados para pagamento do Abono FUNDEB são semelhantes aos já adotados para pagamento da Bonificação por Resultados, conforme indicadores estabelecidos na Lei Complementar nº 1.078/2008, isto é, a definição de que não farão jus ao abono servidores com frequência inferior ao mínimo de 2/3 de dias de efetivo exercício, durante o período de apuração de 1º de janeiro até a data base;
- Para data-base para consolidação das situações funcionais e as ocorrências a serem consideradas, definiu-se o mês de pagamento do abono - seja na sua primeira ou segunda parcela;
- O valor do abono é fixado de maneira proporcional à carga horária dos servidores, prestigiando o princípio da proporcionalidade e remunera os profissionais de acordo com o tempo de sua contribuição para o serviço educacional;

0110  
J

- Prevê-se, ainda, que aqueles que porventura acumulam cargos ou funções dessa natureza na rede estadual recebam o abono pelo exercício de ambos os cargos/funções, evitando-se a judicialização da questão;

Destaca-se que o uso dos recursos da parcela subvinculada de 70% do FUNDEB para pagamento do Abono-FUNDEB pode ser realizado, desde que sejam observados os termos do Anteprojeto de Lei Complementar, a saber, que seja destinada à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício.

**Conclusão**

---

Como demonstrado, a possibilidade posta de não atingimento do novo mínimo constitucional de 70% de recursos do Fundeb destinados aos profissionais da educação não se apresenta por falta de iniciativa ou planejamento da administração em instituir políticas estruturais de valorização dos profissionais e se faz medida de caráter excepcional agravado pela pandemia do Novo Coronavírus.

Foram atendidas as recomendações da D. Consultoria Jurídica lançadas nos pareceres Pareceres CJ/SE nº 459/2021, CJ/SE nº 734/2021 e CJ/SE n.º853/2021.

Após verificada a possibilidade de adoção de providências cabíveis a esta Pasta para promover o atendimento da regra constitucional de cumprimento do percentual mínimo de remuneração aos profissionais de educação compatíveis com a Lei Complementar nº 173/2020 e constatada sua insuficiência para o cumprimento do percentual mínimo de despesa com pessoal, a previsão de pagamento do Abono FUNDEB como medida excepcional se justifica como fim de atendimento às normas do FUNDEB, ao menos no que tange ao exercício de 2021.

A proposta de Anteprojeto de Lei Complementar de abono voltado aos profissionais de educação, em natureza excepcional, exclusivamente para o exercício de 2021, destina-se a garantir o cumprimento do percentual mínimo constante do inciso XI do art. 212-A da Constituição Federal, à razão de 70% dos recursos do FUNDEB.

Caberá à Secretaria da Educação regulamentar o previsto na Lei Complementar, uma vez aprovada, as diretrizes para pagamento do Abono-FUNDEB, bem como definir os valores a serem despendidos com ele observado o limite constitucional.

Diante do exposto, e com a convicção de que a representará um marco na trajetória da educação pública paulista, capaz de aprimorar significativamente o funcionamento das unidades escolares e valorizar o Quadro de Apoio Escolar, bem como satisfeitas as exigências estabelecidas no Decreto nº 51.704, de 26 de março de 2007, **encaminhe-se o presente expediente ao alvedrio do Excelentíssimo Governador do Estado, por intermédio da Assessoria Técnica Legislativa (ATL).**

Respeitosamente,



107  
0111  
J

**PROCESSO nº 27.521/2021**

**Interessada: Secretaria de Educação**

Considerando o parecer da Procuradoria-Geral do Município às fls. 12 a 26, além do exposto no ofício inaugural, encaminhamos a minuta de Projeto de Lei para apreciação.

Preliminarmente, é importante frisar que não se vislumbra outra alternativa para atingimento do limite constitucional do FUNDEB que não seja o pagamento do abono aos profissionais da educação.

Como já explicado neste expediente anteriormente, houve um aumento no valor de receitas do FUNDEB no ano de 2021, ficando consideravelmente acima do projetado para o ano na Lei Orçamentária Anual. Em contrapartida, em virtude da Lei Complementar Federal nº 173/2020, ficamos restritos quanto à aplicação de tais recursos para incrementos de diversos tipos em termos de folha salarial.

Dito isso, optamos por apresentar o projeto de lei anexo, cujo os detalhes estão abaixo apontados:

***1- Critérios utilizados para concessão do abono***

Conforme pode-se observar, os critérios, sem ordem de prioridade, para concessão do projeto são:

1- Atuar na Secretaria de Educação no ano de 2021 e enquadrar-se na definição do artigo 26 da Lei federal nº 14.113/2020: buscamos contemplar somente os servidores que exerceram efetivamente as atividades em nossa Pasta e que estão considerados pela Lei do FUNDEB entre aqueles que podem ter a remuneração incluída no cômputo do mínimo de 70% (setenta por cento) de uso do FUNDEB para remuneração de profissionais da educação, de acordo com o Art. 61 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB).

2- Frequência e Carga Horária: somente receberá a concessão o servidor que atingir a frequência mínima de 75% (setenta e cinco por cento) da carga horária de trabalho prevista no ano de 2021, com a exceção de cômputo nos casos de licenças médicas e gestante. O objetivo é a valorização do período efetivamente trabalhado.







PREFEITURA DE  
**MOGI DAS CRUZES**

Secretaria de Educação  
Av. Vereador Narciso Yague Guimarães, 2  
CEP 08780-900 • Mogi das Cruzes - SP - Brasil  
Telefone (55 11) 4798-5085  
www.mogidascruzes.sp.gov.br

Processo nº 27.521/2021


FOLHA Nº 1040113

“2021” no mencionado projeto, bem como estabelecer o previsto na proposta de Art. 5º  
: “O valor do abono não será incorporado aos vencimentos ou ao subsídio para  
nenhum efeito, bem como não será considerado para cálculo de qualquer vantagem  
pecuniária e sobre ele não incidirão os descontos previdenciários, tributários e de  
assistência médica”.

**À Secretaria de Governo do Município de Mogi das Cruzes,**

SME, 30 de novembro de 2021.

  
**CAIO DE OLIVEIRA CALLEGARI**  
Secretário Adjunto de Educação

Secretaria de Governo	
CERTIFICADO	de
deste	9138
01/12/21	
	
LUCIANA ALVES DA SILVA	
RGF 17.495	

PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº XXX, DE 2021

27521/2

1104

0114

f

*Dispõe sobre a concessão do Abono Pró-FUNDEB aos profissionais da educação básica da rede municipal de ensino, na forma que especifica.*

**Artigo 1º** – O Poder Executivo concederá aos profissionais da educação básica vinculados à Secretaria da Educação, em caráter excepcional, no exercício de 2021, o abono denominado Abono Pró-FUNDEB, para fins de cumprimento do disposto no inciso XI, do artigo 212-A, da Constituição Federal, observado o disposto no inciso XII do artigo 115 da Constituição do Estado.

**Parágrafo único** – O valor global destinado ao pagamento do Abono Pró-FUNDEB será estabelecido em decreto, e não poderá ser superior à quantia necessária para integrar 70,1% (setenta inteiros e um centésimo por cento) dos recursos disponíveis na conta municipal do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação-FUNDEB, relativos ao conjunto do exercício de 2021.

**Artigo 2º** – Poderão receber o abono previsto no artigo 1º desta lei complementar os seguintes servidores, desde que em efetivo exercício nos cargos e funções da Secretaria Municipal de Educação no ano de 2021, nos termos do artigo 26 da Lei federal nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020:

**I** – integrantes do Quadro do Magistério, da Secretaria da Educação, titulares de cargos ou funções-atividades previstas na Lei Complementar nº 145/2019;

**II** – docentes com classes e aulas atribuídas de forma subsidiária à Lei Complementar nº 145/2019;

**III** – demais profissionais da educação em efetivo exercício na rede municipal de ensino que se enquadrem na definição do artigo 26 da Lei federal nº 14.113/2020.

**§ 1º** - Não fazem "jus" ao abono:

**I** - os estagiários da rede municipal de ensino;

**II** - os servidores que não se enquadram na definição do artigo 26 da Lei federal nº 14.113/2020.

**III** - os servidores que atuam exclusivamente em atividades alheias à execução das políticas relacionadas à Educação Básica.

**IV** - os servidores que tenham frequência individual inferior a 75% (setenta e cinco por cento) dos dias de efetivo exercício, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar, descontados da base de cálculo os períodos de afastamento médico e licença-gestante;

**§ 2º** - Somente poderão receber o abono os servidores que contribuírem na construção Plano Municipal de Educação durante os períodos de apuração previstos no artigo 6º desta lei complementar, por meio de formulário interno disponibilizado pela Secretaria Municipal de Educação.

**Artigo 3º** - O valor do abono será pago aos servidores na forma prevista em regulamento, observados os seguintes critérios:

**I** - não poderá ser superior a 67% (sessenta e sete por cento) da remuneração bruta anual do servidor;

**II** - será concedido de forma proporcional:

**a)** à média de carga horária atribuída ao servidor, incluída a carga horária suplementar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar;

**b)** ao número de pontos relativos à frequência individual do servidor, conforme escala a ser fixada em decreto

regulamentar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar.

0116

f

**§ 1º** - Caso o servidor seja titular de mais de um vínculo com a Secretaria da Educação, fará "jus", em face de acumulação prevista constitucionalmente, ao recebimento do valor do abono nos respectivos vínculos, calculado na forma deste artigo.

**§ 2º** - O abono será calculado de forma proporcional, observados os termos desta lei complementar e do decreto regulamentar, para os profissionais que ingressaram no serviço público durante o exercício de 2021.

**Artigo 4º** - No caso de o pagamento efetuado com base no artigo 3º desta lei complementar ser insuficiente para o fim previsto no artigo 1º, poderá ser paga parcela complementar, seguindo a restrição do inciso I e os critérios de proporcionalidade do inciso II do art. 3º.

**Artigo 5º** - O valor do abono não será incorporado aos vencimentos ou ao subsídio para nenhum efeito, bem como não será considerado para cálculo de qualquer vantagem pecuniária e sobre ele não incidirão os descontos previdenciários, tributários e de assistência médica.

**Artigo 6º** - Para cálculo do valor a que se referem os artigos 3º e 4º desta lei complementar será considerado o período de 04 de janeiro a 17 de dezembro.

**Artigo 7º** - O disposto nesta lei complementar não se aplica aos inativos e pensionistas.

**Artigo 8º** - As despesas decorrentes desta lei complementar correrão à conta das dotações próprias consignadas no orçamento vigente, ficando o Poder Executivo autorizado a abrir créditos suplementares para o corrente exercício, nos termos do artigo 43 da Lei federal nº 4.320, de 17 de março de 1964.

**Artigo 9º** - Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação.



INTERESSADO:

Secretaria de Educação

**À Procuradoria Geral do Município**  
**A/C Dr. Fabio Mutsuaki Nakano**

Visto. Ciente. Nos termos pleiteado nestes autos e das demais informações inseridas, e após os ajustes necessários na proposta objetivada, retornamos o presente processo para conhecimento e manifestação da versão final da anexa minuta de projeto de lei complementar cota retro, que dispõe sobre concessão do abono Pró-FUNDEB aos profissionais da educação básica da rede municipal de ensino, na forma que especifica, e dá outras providências.

SGov, 1º de dezembro de 2021.

**Rubens Pedro de Oliveira**  
Secretário Adjunto de Governo

SGov/gnm

FOLHA DE INFORMAÇÕES OU DESPACHO

RECEBIDO

PGM, 01/12/21Às 15h24 horas



27522/22 124

**PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR**

Dispõe sobre a concessão do Abono Pró-FUNDEB aos profissionais da educação básica da rede municipal de ensino, na forma que especifica.

**O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES,**

Faço saber que a Câmara Municipal decreta e eu sanciono a seguinte lei complementar:

**Art. 1º** O Poder Executivo concederá aos profissionais da educação básica vinculados à Secretaria da Educação, em caráter excepcional, no exercício de 2021, o abono denominado Abono Pró-FUNDEB, para fins de cumprimento do disposto no inciso XI, do artigo 212-A, da Constituição Federal, observado o disposto no inciso XII do artigo 115 da Constituição do Estado.

**Parágrafo único** – O valor global destinado ao pagamento do Abono Pró-FUNDEB será estabelecido em decreto, e não poderá ser superior à quantia necessária para integrar 70,1% (setenta inteiros e um centésimo por cento) dos recursos disponíveis na conta municipal do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação–FUNDEB, relativos ao conjunto do exercício de 2021.

**Art. 2º** Poderão receber o abono previsto no artigo 1º desta lei complementar os seguintes servidores, desde que em efetivo exercício nos cargos e funções da Secretaria Municipal de Educação no ano de 2021, nos termos do artigo 26 da Lei federal nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020:

**I** - integrantes do Quadro do Magistério, da Secretaria da Educação, titulares de cargos ou funções-atividades previstas na Lei Complementar nº 145/2019;

**II** - docentes com classes e aulas atribuídas de forma subsidiária à Lei Complementar nº 145/2019;

**III** - demais profissionais da educação em efetivo exercício na rede municipal de ensino que se enquadrem na definição do artigo 26 da Lei federal nº 14.113/2020.

**§ 1º** - Não fazem “jus” ao abono:

**I** - os estagiários da rede municipal de ensino;

**II** - os servidores que não se enquadram na definição do artigo 26 da Lei federal nº 14.113/2020;

**III** - os servidores que atuam exclusivamente em atividades alheias à execução das políticas relacionadas à Educação Básica;

**IV** - os servidores que tenham frequência individual inferior a 75% (setenta e cinco por cento) dos dias de efetivo exercício, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar, descontados da base de cálculo os períodos de afastamento médico e licença-gestante;



J

**PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR - FLS. 2**

§ 2º - Somente poderão receber o abono os servidores que contribuírem na construção Plano Municipal de Educação durante os períodos de apuração previstos no artigo 6º desta lei complementar, por meio de formulário interno disponibilizado pela Secretaria Municipal de Educação.

**Art. 3º** O valor do abono será pago aos servidores na forma prevista em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - não poderá ser superior a 67% (sessenta e sete por cento) da remuneração bruta anual do servidor;

II - será concedido de forma proporcional:

a) à média de carga horária atribuída ao servidor, incluída a carga horária suplementar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar;

b) ao número de pontos relativos à frequência individual do servidor, conforme escala a ser fixada em decreto regulamentar, aferida no período estabelecido no artigo 6º desta lei complementar.

§ 1º Caso o servidor seja titular de mais de um vínculo com a Secretaria da Educação, fará "jus", em face de acumulação prevista constitucionalmente, ao recebimento do valor do abono nos respectivos vínculos, calculado na forma deste artigo.

§ 2º O abono será calculado de forma proporcional, observados os termos desta lei complementar e do decreto regulamentar, para os profissionais que ingressaram no serviço público durante o exercício de 2021.

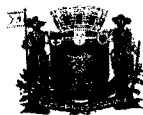
**Art. 4º** No caso de o pagamento efetuado com base no artigo 3º desta lei complementar ser insuficiente para o fim previsto no artigo 1º, poderá ser paga parcela complementar, seguindo a restrição do inciso I e os critérios de proporcionalidade do inciso II do art. 3º.

**Art. 5º** O valor do abono não será incorporado aos vencimentos ou ao subsídio para nenhum efeito, bem como não será considerado para cálculo de qualquer vantagem pecuniária e sobre ele não incidirão os descontos previdenciários, tributários e de assistência médica.

**Art. 6º** Para cálculo do valor a que se referem os artigos 3º e 4º desta lei complementar será considerado o período de 04 de janeiro a 17 de dezembro.

**Art. 7º** O disposto nesta lei complementar não se aplica aos inativos e pensionistas.

**Art. 8º** As despesas decorrentes desta lei complementar correrão à conta das dotações próprias consignadas no orçamento vigente, ficando o Poder Executivo autorizado a abrir créditos suplementares para o corrente exercício, nos termos do artigo 43 da Lei federal nº 4.320, de 17 de março de 1964.



**PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR - FLS. 3**

**Art. 9º** Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação.

**PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI DAS CRUZES**, xx de novembro de 2021, 460º da Fundação da Cidade de Mogi das Cruzes.

**CAIO CESAR MACHADO DA CUNHA**  
Prefeito de Mogi das Cruzes

*SGov/rbm*





0121

**PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 27.521/2021**

Vistos.

Conforme se depreende da manifestação de fls. 107/109, a SECRETARIA DE EDUCAÇÃO decidiu pelo encaminhamento de projeto de lei à Câmara de Vereadores prevendo a criação do abono FUNDEB, para atingimento do limite mínimo de 70%, nos moldes da determinação contida no art. 212-A, inc. XI, da Constituição Federal.

Retorno dos autos para apreciação da minuta do referido projeto de lei (fls. 114/116).

No aspecto jurídico-formal da minuta em questão, observa-se que preenche ela os requisitos legais, prevendo claramente a vontade do legislador municipal em conceder ao pessoal da educação básica municipal, descritos no referido projeto, o denominado abono Pró-FUNDEB.

Assim, diante de sua regularidade, APROVA-SE a minuta do projeto de lei de fls. 114/116.

Retorne-se à **SECRETARIA DE GOVERNO** para prosseguimento.

Mogi das Cruzes, 2 de dezembro de 2021.

**FABIO MUTSUAKI NAKANO**

Procurador-Geral do Município  
OAB/SP 181.100

Secretaria de Governo CERTIFICO o recebimento deste expediente em 02/12/21 às 16:12hs.  CLEUSA FERREIRA
--

122  
8

Ofício nº 245/2021 - GPE

Mogi das Cruzes, 13 de dezembro de 2021.

A Sua Senhoria, o Senhor

**OTTO FÁBIO FLORES DE REZENDE**

Presidente da Câmara Municipal de Mogi das Cruzes

**Ref.: Solicitação de retirada do Projeto de Lei Complementar que dispõe sobre a concessão de Abono-FUNDEB**Proposição Retirada pela Câmara  
Sala das Sessões, em 14/12/2021  
2.º Secretário

Senhor Presidente,

Cumprimentando-o cordialmente, sirvo-me do presente para expor e requerer o que se segue.

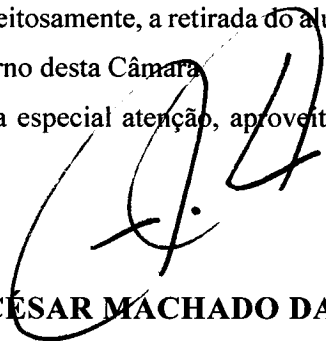
O Projeto de Lei Complementar em epígrafe dispôs sobre a concessão de Abono-FUNDEB aos profissionais da rede de ensino, como medida excepcional e transitória destinada a promover o cumprimento do disposto no artigo 212-A, XI, da Constituição da República. Tratou-se de medida direcionada ao cumprimento do limite mínimo de 70% com o pagamento de profissionais da educação básica veiculado pela Emenda Constitucional nº 108/2020 e disciplinado no artigo 26 da Lei nº 14.113/2020 em 2021, apresentando como justificativa a conjuntura atípica do corrente ano.

Ocorre que, por sofrer o influxo de uma série de normas jurídicas pertinentes, e por se encontrar inserido em um contexto político de grande relevância em meio a um cenário econômico de notáveis peculiaridades, a matéria relativa ao Abono-FUNDEB comporta diversas interpretações do ponto de vista jurídico, bem como variados olhares no tocante à sua pertinência técnico-administrativa.

Nesta esteira, solicito, respeitosamente, a retirada do aludido Projeto de Lei Complementar, com base nos artigos 153 e 154 do Regimento Interno desta Câmara

Certo de contar com vossa especial atenção, aproveito a oportunidade para renovar votos de estima e consideração.

Cordialmente,

  
**CAIO CÉSAR MACHADO DA CUNHA**  
Prefeito Municipal de Mogi das Cruzes