

Nº 157/2021

À
Câmara de Vereadores de Três Coroas

O Vereador **GABRIEL FEITEN**, com assento nesta Casa Legislativa, vem respeitosamente requerer que, após ser lida em plenário, seja encaminhado ao Executivo a seguinte

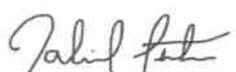
INDICAÇÃO

Para que o Município elabore projeto de lei visando Complemento Constitucional aos Profissionais da Educação Básica em Efetivo Exercício, destinado ao atingimento dos gastos mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos totais do FUNDEB recebidos pelo Município em 2021.

JUSTIFICATIVA

Tal iniciativa visa proteger o Gestor Público por um possível não atingimento do mínimo de 70% a ser gasto do FUNDEB com pagamento aos Profissionais da Educação Básica em Efetivo Exercício, inserido na Constituição Federal, bem como beneficia aqueles profissionais da Educação Básica que trabalharam no ensino híbrido “semipresencial” ou em “teletrabalho”, como foi a situação de parte de 2021 em decorrência da pandemia.

Três Coroas/RS, 02 de dezembro de 2021.


GABRIEL FEITEN
Vereador do PSB

Câmara Municipal de Vereadores de Três Coroas
Elise Cristina Scheffer Piras 
Oficial Legislativa
Matrícula: 121.56 - 411
Recebido
02/12/2021

PROJETO DE LEI MUNICIPAL Nº. __, de __ de novembro de 2021.

Dispõe Sobre Complemento Constitucional dos Profissionais da Educação Básica em Efetivo Exercício.

A Câmara Municipal de _____, Estado de _____, através de seus representantes legais, aprova a seguinte Lei:

Art. 1º. Em cumprimento ao disposto no inciso XI do art. 212-A da Constituição Federal, fica instituído o Complemento Constitucional dos Profissionais da Educação Básica em Efetivo Exercício, destinado ao atingimento dos gastos mínimo de 70% (*setenta inteiros por cento*) dos recursos totais do FUNDEB recebidos pelo Município em 2021.

§ 1º. O complemento mencionado no caput deste artigo será concedido exclusivamente para contemplar os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício em 2021, conforme prevê o artigo 212-A, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 108/2020.

§ 2º. Fará jus ao recebimento do complemento instituído por esta lei os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, proporcional ao período de atuação no exercício de 2021.

§ 3º. São considerados Profissionais da Educação Básica aqueles definidos nos termos do art. 61 da Lei Federal nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB), e os profissionais referidos no art. 1º da Lei Federal nº 13.935, de 11 de dezembro de 2019, que dispõe sobre a prestação de serviços de psicologia e de serviço social nas redes públicas de educação básica.

Art. 2º. O valor do complemento previsto no art. 1º desta lei será calculado utilizando o montante faltante dos recursos do FUNDEB para atingir os gastos mínimos de 70% (*setenta inteiros por cento*) previsto no inciso XI do art. 212-A da Constituição Federal, dividido pelo número de Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, proporcional ao período de atuação.

Art. 3º. Na concessão do complemento instituído por esta lei, observará os limites e controles para a criação e o aumento da despesa com pessoal expressamente previstos no ordenamento jurídico e na Lei Complementar Federal nº 101/2000.

Art. 4º. A Secretaria Municipal de Educação, adotará medidas normatizadoras e regulamentadoras para o cumprimento desta lei.

Art. 5º. As despesas desta lei correrão por conta das dotações orçamentárias constantes do orçamento geral do Município no exercício de 2021, ficando dispensada a apresentação de impacto orçamentário e financeiro que se refere o § 5º, do art. 17, da Lei Complementar nº 101/2000, por ser despesa já prevista no orçamento do Município e não configura compromisso futuro.

Art. 6º. A presente lei entra em vigor na data de sua publicação.

Prefeitura Municipal de _____, de _____ de 2021.

Prefeito

É POSSÍVEL COMPLEMENTAR A REMUNERAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO PARA ATINGIR 70% DOS GASTOS COM RECURSOS DO FUNDEB?

Diante da inovação trazida pela Emenda Constitucional nº 108 de 26 de agosto de 2020, em seguida a Lei Federal nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020, também as regras definidas para o novo FUNDEB que se tornaram permanentes, o Município, necessita se adequar para atingir os novos limites de gastos com os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício. Dentre as mudanças, insere-se a análise e possível adequação do plano de cargos e vencimentos.

A Lei Complementar nº 173/20, trouxe impedimentos de alteração na estrutura de planos de cargos e criação de aumento de despesa com a folha de pagamento até 31 de dezembro de 2021, inviabilizando assim qualquer medida nesse período em relação a esta matéria. Ou seja, alterar o plano de cargos em 2021, descartado.

Por outro lado, o Município necessita atender as regras definidas pela Constituição Federal, especialmente no que se refere o inciso XI do art. 212-A da Constituição Federal, que determina que seja gasto o mínimo de 70% (*setenta inteiros por cento*) dos recursos totais do FUNDEB recebidos pelo Município com os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício. Destaque, estamos nos referindo à um dispositivo constitucional.

Ocorre que, diante das novas regras e em consequência da pandemia, os gastos com esses profissionais em 2021, provavelmente não atingirá o mínimo exigido constitucionalmente. Aqui, entra a nossa orientação aos Gestores Municipais e os Profissionais da Educação Básico dos Municípios. Sugerimos que tomem a iniciativa de garantir em lei municipal, regras para cumprir com o que determina a Constituição Federal.

A União publicou cartilha instruindo sobre o novo FUNDEB, que pode ser consultada no seguinte endereço: <https://www.gov.br/fnde/pt-br/acao-a-informacao/acoes-e-programas/financiamento/fundeb/CartilhaNovoFundeb2021.pdf>. A cartilha é uma orientação básica que não entraremos nos detalhes das mudanças por entendermos que uma consulta ao documento mencionado será mais eficiente. Aliás as abordagens dos Técnicos do FNDE são superficiais, até porque o seu universo de interpretação são leis que não mencionam em momento algum rateio, ajuda de custos ou outro meio de complementar os gastos com o FUNDEB.

A obrigatoriedade de cumprir com os índices de gastos com os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício é um mandamento constitucional. No entanto, o maior questionamento é sobre o disposto na Lei Complementar Federal nº 173, de 27 de maio de 2020, que criou o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV2 (Covid-19), estabelecendo, em seu art. 8º, algumas proibições, dentre elas a definida no inciso I do art. 8º: “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”. Bom,

mas ai é uma lei complementar, não é uma regra constitucional, fica a dúvida, isso pode?

Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 108 em 26 de agosto de 2020 ditando novas regras para distribuição dos recursos do FUNDEB, questiona-se: como tomar medidas para garantir o cumprimento dos novos índices se está vedada a alteração da estrutura de planos de cargos para provocar o aumento de gastos pela LC nº 173/20?

Assim, passamos a análise da Lei Federal nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020, que foi editada, regulamentando o art. 212-A da Constituição Federal. Em seu art. 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 anuais totais do FUNDEB serão destinados ao pagamento em cada rede de ensino, da remuneração dos Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício. Com a mudança da terminologia de “**profissionais do magistério**” para “**Profissionais da Educação Básica**”, houve ampliação do rol de profissionais que podem ser remunerados com recursos do Fundo. *(em um curso eu poderia explicar isso com mais detalhes)*

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. Esses detalhes iremos demonstrar com mais clareza logo à frente.

O questionamento que ainda carece de uma resposta é se devemos considerar o disposto na Lei Complementar nº 173/20, como regra impeditiva de concedermos qualquer tipo de vantagem pecuniária aos Profissionais da Educação Básica. Então, destacamos a constitucionalidade do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020 que 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.

Essa matéria compete à análise pela Controladoria Geral do Município, em conformidade ao disposto na Lei nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020, que Regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), de que trata o art. 212-A da Constituição Federal, onde destaca em seu art. 30, que “*a fiscalização e o controle referentes ao cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição Federal e do disposto nesta Lei, especialmente em relação à aplicação da totalidade dos recursos dos Fundos, serão exercidos, pelo órgão de controle interno no âmbito da União e pelos órgãos de controle interno no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e pelos respectivos conselhos de acompanhamento e controle social dos Fundos, referidos nos arts. 33 e 34 desta Lei*”.

A obrigatoriedade de cumprimento de no mínimo 70% dos Fundos destinados ao pagamento dos Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, não foi alterado

em período de pandemia, devendo os percentuais constitucionais ser observados pelo Município. Vale destacar que a proposta de emenda constitucional nº 13/21, votada no Senado Federal, que flexibiliza a aplicação de porcentagem mínima de recursos resultantes de impostos exigida pela Constituição nos anos de 2020 e 2021, não atinge os recursos do FUNDEB. Assim, permanece as regras definidas inicialmente.

Quanto à concessão de “rateio” ou “abono” com os recursos do FUNDEB, para atingir os percentuais mínimos, o posicionamento da equipe técnica do MEC de operacionalização do FUNDEB, já se posicionou que “*não há possibilidade de realização de rateio com recursos do Fundeb que não atingirem o percentual mínimo exigido na Lei no final do ano*”. “*Sem deixar de citar as limitações impostas pela LC nº 173 de 2020 que impedem o aumento de despesas com pessoal*”. Afirmação precipitada e sem análise de hierarquia das normas que regem a matéria e sem informar de forma clara quais serão as penalidades aplicadas aos gestores que deixarem de cumprir com as regras do inciso XI do art. 2012-A CF. Na minha opinião devem ser desconsideradas.

As regras são claras, quando mencionam que a inobservância aos percentuais de aplicação mínima dos recursos da educação e dos percentuais do FUNDEB, podem ensejar, além da responsabilidade administrativa, civil e penal da autoridade, constituindo-se ato inconstitucional, sujeito às penalidades legais.

Sendo assim, caso no Município esteja ocorrendo “**SOBRAS**” significativas de recursos dos 70% do FUNDEB no final do exercício de 2021, essa situação pode significar que o Plano de Carreira e Remuneração dos Profissionais da Educação Básica ou, ainda, a escala ou tabela de salários/vencimentos, **esteja necessitando de revisão ou atualização**, de forma a absorver, sem sobras, os 70% do FUNDEB no pagamento da remuneração, sem a necessidade de uso de pagamentos sob a forma de “**RATEIOS**” ou “**ABONOS**”.

Mas, já afirmamos anteriormente, existe vedação na alteração da estrutura do plano de cargos em 2021, nos termos do inciso I do art. 8º da Lei Complementar nº. 173/20. Ainda, podemos destacar que nem a Emenda Constitucional nº 108 ou a Lei Federal nº 14.113, não fizeram qualquer menção à possibilidade ou não de pagamento de “rateio” ou “abono”. Então, podemos descartar essa possibilidade.

A Lei Federal nº 14.113/2020, não traz orientações acerca do tratamento a ser adotado nos casos de ocorrências de sobra de recursos ao final do exercício financeiro no custeio de “rateio” ou “abono”, nem sobre a incidência ou não da contribuição previdenciária.

A lei se limita a definir o mínimo a ser aplicado na remuneração dos Profissionais da Educação de acordo com a determinação da Constituição Federal. Então, surge à necessidade de sabermos qual norma tem prioridade na aplicação de suas regras. Neste caso, sem dúvida, devemos priorizar a norma constitucional em relação a qualquer outra e sem considerar período de publicação.

Quanto ao questionamento, se deve considerar ou não as regras da Lei Complementar nº 173/20, especificamente no inciso I do art. 8º, o FNDE informa que está realizando

estudo técnico específico com a Associação dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON), a fim de elaborar um guia informativo sobre as possibilidades e limites de gastos com pessoal na educação. No entanto, nem o MEC e nem o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCEMG) manifestaram posição concreta sobre a matéria.

Então, fica a grande pergunta:

É possível o aumento de despesa com pessoal, especificamente, para contemplar essa categoria de profissionais, afastando-se as vedações dos incisos I a VI do art. 8º da Lei Complementar Federal nº 173/2020?

Para responder à pergunta devemos nos ancorar na interpretação das normas, como ensina o Conselho Nacional de Justiça (CNJ): “abaixo da Carta Magna e de suas emendas estão às leis complementares, que têm como propósito justamente regular pontos da Constituição que não estejam suficientemente explicitadas. Na hierarquia das leis ocupa uma categoria intermediária entre a CF e as leis ordinárias. Pode tratar dos mais diversos assuntos. A Lei Orgânica da Magistratura Nacional, a Lei de Responsabilidade Fiscal e o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte são exemplos de leis complementares”. A Constituição Federal “é considerada a lei maior do ordenamento jurídico nacional, composto por vários normativos. A hierarquia entre as leis é essencial a esse ordenamento, em especial para garantir o controle de constitucionalidade das normas ou para solucionar eventual conflito entre elas”.

Portanto, não há que se falar em predominância de uma lei complementar (LC nº 173/20) sobre norma constitucional, sob pena de inversão da hierarquia das normas do ordenamento jurídico, bem como de violação aos princípios de hermenêutica constitucional. É obrigação constitucional que os estados e municípios gastem no mínimo 70% dos recursos do novo FUNDEB, para o pagamento dos Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, decorrente diretamente de uma norma constitucional superveniente, que é o inciso XI do art. 212-A, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 108/2020.

A Lei Complementar nº 173/2020 se for obedecida, neste caso, trará a redução da eficácia, efetividade e aplicabilidade da Emenda Constitucional nº 108/2020, ou seja, com a alegação que não poderá aumentar as despesas com pessoal. No entanto, a natureza jurídica da Emenda Constitucional é superior em relação à lei complementar. Inclusive a EC veio depois da LC, se fosse para obedecer a LC 173, havia exceção na própria EC.

Não se admite, no ordenamento pátrio, a predileção a uma Lei Complementar em detrimento da norma constitucional, tendo em vista a supremacia formal e material desta em relação àquela. Neste caso, está criando um conflito direto entre uma norma constitucional e outra infraconstitucional, ou seja, a Lei Complementar nº 173/2020 traz restrições temporárias quanto aos gastos públicos durante a pandemia de Covid-19, mas existe um dever consistente em aumentar despesa com pessoal, representado pela obrigatoriedade de Estados e Municípios gastarem no mínimo 70% dos recursos do FUNDEB, para o pagamento dos Profissionais da Educação Básica em efetivo

exercício, decorrente diretamente de uma norma constitucional superveniente, que é o inciso XI do art. 212-A, da Constituição Federal.

Em períodos de pandemia que tanto se fala em gastos com a saúde, criação de gastos com cargos e despesas para o combate a proliferação de vírus, precisamos dizer que não menos importante, estamos falando de educação, que é um direito fundamental previsto no art. 6º da Constituição Federal.

A Emenda Constitucional nº 108/20, tratou, especificamente, da obrigatoriedade de haver o aumento de despesa com pessoal, para contemplar os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, não havendo que se falar em redução de sua efetividade e amplitude em razão de uma norma infraconstitucional, aliás, repita-se, esta possibilidade é vedada pelo próprio método de interpretação sistemática, a Constituição ostenta condição de norma superior da ordem jurídica, exigindo das demais normas integrantes do ordenamento jurídico uma conformidade com seus preceitos basilares.

A Lei Complementar nº 173/2020, deve observar a regra constitucional, mesmo quando essa regra não estiver suficientemente explicitada, ou por expressa disposição constitucional, de forma a inserir na legislação de regência todos os elementos necessários à sua implementação e eficácia.

Uma lei complementar é uma lei que tem como propósito complementar, explicar ou adicionar algo à constituição. Constitui, na hierarquia das normas jurídicas, uma classe intermediária entre a norma constitucional e as leis ordinárias. Por que então, deixar de cumprir um dispositivo constitucional em decorrência de uma norma complementar? Não há justificativa para vetar o cumprimento dos gastos de 70% com os Profissionais da Educação da Educação Básica.

Por sua vez, a Lei Federal nº 14.113/2020 apenas regulamentou o preceito constitucional 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 nº 173/2020.

A Lei do novo FUNDEB, poderia trazer previsão sobre ao aumento de despesa com folha, pois a própria Lei Complementar nº 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 (*inciso I do art. 8º*), o que, certamente, afastaria a aplicação da Lei nº 14.113/2020, que veio regulamentar um direito fundamental e social previsto na Carta Magna, não se pode admitir que a Lei Complementar nº 173/2020 venha a restringir esse direito.

Assim, 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. 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 173, é

preciso realizar uma interpretação constitucional sistemática, ou seja, toda a Constituição Federal, inclusive os seus Princípios.

Conclui-se que é possível aumentar os gastos com os Profissionais da Educação para cumprir os ditames do inciso XI do art. 212-A CF.

Outro questionamento seria a classificação desta despesa: de caráter “**remuneratório**” ou “**indenizatório**”?

Conceitua-se “**despesa remuneratória**” como aquela devida aos servidores em virtude das atribuições de seus cargos (permanente). Portanto, compõe a parcela dos gastos com os 70% (*setenta por cento*) do FUNDEB somente despesas de caráter remuneratório.

Quanto as “**despesas indenizatórias**” são aquelas que os servidores recebem devido as indenizações por um interstício de tempo, auxílio, benefício complementar ao salário (*não permanente*), indenização de férias, dentre outros.

Com a parcela dos 30% do FUNDEB pode-se pagar as outras despesas, incluindo as despesas indenizatórias (*as férias prêmio indenizadas, só podem ser custeadas pelos 30%*). Atualmente, conforme legislação atualizada são despesas que podem ser custeados com os 70% do FUNDEB:

- ✓ Vencimentos e “**complementos**”;
- ✓ 13º salário e adicional de 1/3 de Férias;
- ✓ Vantagens pessoais e gratificações;
- ✓ horas extras, salário família;
- ✓ Encargos sociais, previdência referentes a remuneração dos servidores;
- ✓ Outras despesas de caráter remuneratório.

Não podem ser custeados com os 70% do FUNDEB:

- ✓ Auxílio Transporte ou equivalente;
- ✓ Auxílio Alimentação;
- ✓ Apoio Financeiro para aquisição de vestuário;
- ✓ Assistência social, médica, psicológica, farmacêutica, planos de saúde e outros;
- ✓ Previdência Complementar;
- ✓ PIS/PASEP;
- ✓ Serviços de Terceiros, ainda que contratados para substituição de Profissionais da Educação;
- ✓ Despesas Indenizatórias de qualquer espécie.

Diante de todos os conceitos e considerações, concluímos que, 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, é possível o aumento de despesas com pessoal, em observância ao princípio da supremacia da norma constitucional, contudo, mediante lei autorizativa e respeitando os limites e controles para a criação e o aumento da despesa com pessoal expressamente previstos no ordenamento jurídico, em especial a Lei Complementar nº 101/2000.

Os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício, nos termos do art. 26 da Lei Federal nº 14.113/2020, são os profissionais previstos no art. 61 da Lei Federal 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, através de equipes multiprofissionais, conforme dispõe o art. 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.

Assim, adotamos o conceito de complemento por se adequar de forma lúcida as pretensões de atingir o gasto mínimo de 70% dos recursos do FUNDEB com os Profissionais da Educação Básica. O Complemento é o elemento que se integra a um todo para completá-lo ou aperfeiçoá-lo, atingindo o objetivo do inciso XI do art. 2012-A da Constituição Federal de uma forma harmônica e efetiva.

Interpretando o conceito de complemento salarial em tempos de pandemia, chegamos a ideia de um acréscimo temporário aos vencimentos dos servidores que exerce suas atividades em condições fora da normalidade, como é o caso de ensino híbrido “semipresencial” ou em “teletrabalho”, como foi a situação de parte de 2021 em decorrência da pandemia.

Assim, o Prefeito deverá elaborar e remeter a Câmara Municipal, projeto de lei que trata-se de um Complemento Constitucional aos Profissionais da Educação Básica em Efetivo Exercício, destinado ao atingimento dos gastos mínimo de 70% (setenta inteiros por cento) dos recursos totais do FUNDEB recebidos pelo Município em 2021.

O complemento constitucional será concedido exclusivamente para contemplar os Profissionais da Educação Básica em efetivo exercício em 2021, conforme prevê o artigo 212-A, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 108/2020 e fará jus ao recebimento os Profissionais da Educação Básica, proporcional ao período de atuação no exercício de 2021, conforme dotações orçamentárias existentes no Orçamento Anual de 2021.

Desta forma, estaremos cumprindo com o determinado pelo texto constitucional e garantindo aos Profissionais da Educação Básica. Então, vamos mostrar a autonomia do Município em gerir seus recursos e melhorar a qualidade do ensino nesse país, exigindo desses profissionais qualificação e aperfeiçoamento nas técnicas de ensino.