# ICE<sub>MG</sub>

#### TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 1 de 30

**Processo:** 1101639

Natureza: CONSULTA

Apenso: 1101654, Consulta

**Consulentes:** Moisés Ferreira Vaz, Rutílio Eugênio Cavalcanti Filho

**Procedência:** Prefeitura Municipal de Congonhal, Prefeitura Municipal de Urucuia

Interessado: Fernando Augusto do Prado, Controlador-Geral do Município de

Areado (Consulta n. 1107598)

**RELATOR:** CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

#### **TRIBUNAL PLENO – 15/12/2021**

CONSULTAS. PREFEITURAS MUNICIPAIS. FUNDEB. UTILIZAÇÃO DOS RECURSOS. REMUNERAÇÃO. PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA. DEFINIÇÃO.

Proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do *caput* do art. 5º da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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", e observados os descritores dos respectivos cargos, empregos ou funções.

#### **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:

- I) admitir as consultas, por unanimidade, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos nos incisos I a V do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno, nos termos da proposta de voto do Relator;
- II) fixar prejulgamento de tese, com caráter normativo, diante das razões expendidas no votovista do Conselheiro Gilberto Diniz, por maioria, nos seguintes termos: proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do *caput* do art. 5º da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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", e observados os descritores dos respectivos cargos, empregos ou funções;
- III) determinar o cumprimento das disposições regimentais aplicáveis, especialmente art. 210-D e art. 210-E, intimando-se por meio eletrônico, além dos consulentes, também a Superintendência de Controle Externo e o Sr. Fernando Augusto do Prado, Controlador-Geral do Município de Areado, cuja Consulta nº 1.107.598, sobre os "auxiliares de educação básica (merendeiras, monitores de creche e responsáveis pela manutenção da



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 2 de 30

limpeza)" e o novo Fundeb, foi inadmitida monocraticamente, em 9/9/2021, porque se entendeu configurado caso concreto.

Votaram o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente Mauri Torres. Vencido, no mérito, o Conselheiro Sebastião Helvecio. Não acolhida, no mérito, a proposta de voto do Relator.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 15 de dezembro de 2021.

MAURI TORRES
Presidente

ADONIAS MONTEIRO Relator

GILBERTO DINIZ
Prolator do voto vencedor

(assinado digitalmente)

# TCE<sub>MG</sub>

#### TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 3 de 30

### NOTAS TAQUIGRÁFICAS TRIBUNAL PLENO – 4/8/2021

#### CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

#### I – RELATÓRIO

Tratam os autos de consultas formuladas em face de mesmo regramento legal, com questões similares, e que, por isso, foram tratadas de modo conjunto, tendo em vista a convergência dos pareceres.

A primeira Consulta n. 1101639, formulada pelo Sr. Moisés Ferreira Vaz, prefeito de Congonhal, foi recebida, autuada e distribuída à minha relatoria em 28/4/2021, e apresentou o seguinte questionamento constante do documento, código do arquivo n. 2404458, disponível no Sistema de Gestão e Administração de Processos – SGAP, peça n. 1:

[...] considerando o teor do artigo 212-A, inciso XI, que se refere expressamente a profissionais da educação (e não a profissionais do magistério, como o dispositivo constitucional anterior), servimo-nos da presente para consultar a esse Tribunal, de forma objetiva, quais serão os profissionais que poderão ser remunerados à conta da subvinculação de 70% (setenta por cento) do FUNDEB, destinada ao pagamento de pessoal?

A segunda Consulta n. 1101654, por sua vez, foi formulada pelo Sr. Rutílio Eugênio Cavalcanti Filho, prefeito de Urucuia, e foi recebida, autuada e distribuída ao conselheiro substituto Hamilton Coelho em 29/04/2021, o qual apreciou o documento anexado ao SGAP, código de arquivo n. 2407036, peça n. 3, no qual consta o seguinte questionamento:

Com o novo FUNDEB, através da EC 108/2020, regulamentada pela Lei 14.113/2020, que estabelece a obrigatoriedade mínima de aplicação de 70% no pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica, ampliando o pagamento dos profissionais do magistério do antigo FUNDEB e remetendo o conceito dos profissionais que podem ser computados para pagamento com essa parcela de recursos do Fundo ao art. 61 da Lei 9.394/1996 (LDB). Os servidores como: merendeiras, motoristas do transporte escolar; auxiliar administrativo; monitores; secretário escolar; profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, poderão serem pagos com o Recurso dos 70% do FUNDEB?

Em relação à Consulta n. 1101639, uma vez conclusos os autos à minha relatoria, em análise inicial, consoante despacho anexado ao SGAP, código do arquivo n. 2407083, peça n. 4, constatei que se encontrava comprovada a legitimidade do consulente e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade previstos nos incisos I a IV do Regimento Interno. Assim, encaminhei os autos eletrônicos à Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência para adoção dos procedimentos previstos no art. 210-B, § 2º, do Regimento Interno.

Em seguida, foi elaborado o relatório técnico, código do arquivo n. 2435837, disponível no SGAP como peça n. 5, com a seguinte conclusão: "Por todo o exposto, verifica-se que este Egrégio Tribunal de Contas <u>não possui deliberações em tese</u> que tenham enfrentado, <u>de forma direta e objetiva</u>, questionamento <u>nos exatos termos</u> ora suscitado pelo consulente, notadamente em face da novel Emenda Constitucional 108/2020".



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 4 de 30

Assim, em 31/5/2021, encaminhei os autos à Superintendência de Controle Externo, para coordenação dos trabalhos necessários à elaboração de relatório técnico, conforme o disposto no *caput* do art. 210-C do Regimento Interno.

Por fim, retornaram os autos com o relatório técnico elaborado em conjunto pela Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão do Estado – Cfamge, pela Coordenadoria de Análise de Contas de Governos Municipais – Cacgm e pela Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão de Belo Horizonte – Cfamgbh, ratificado pela Diretoria de Controle Externo do Estado – DCEE, código do arquivo n. 2453745, peça n. 9, disponível no SGAP.

No que diz respeito à Consulta n. 1101654, o relator à época realizou a análise de admissibilidade conforme despacho, código de arquivo n. 2426822, peça n. 5, em que constatou a admissibilidade da consulta formulada, com fulcro nos incisos I a IV do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno. Encaminhados à Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência, o relatório técnico, código de arquivo n. 2442427, peça n. 6, atesta que a demanda apresentada na consulta não possuía, até então, deliberação em tese que atingisse o tema de forma direta. Ademais, o relatório registra que:

[...] se encontra em tramitação nesta Corde de Contas a Consulta 1101639, sob a relatoria do conselheiro substituto Adonias Monteiro, versando, também sobre as alterações nas regras de distribuição do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica (Fundeb), em face da Emenda Constitucional 108/2020".

Posteriormente, o relator à época encaminhou os autos para a Diretoria de Controle Externo dos Municípios que os direcionou para apreciação pela 1ª Coordenadoria de Fiscalização Municipal. Após análise da matéria, foi apresentado o relatório técnico, código de arquivo n. 2473437, peça n. 9 do SGAP.

Por fim o relator à época, em despacho juntado, código de arquivo n. 2479687, peça n. 11, informou ao Presidente desta Casa a detecção de conexão entre a consulta de sua relatoria (n. 1101654) e a primeira consulta de minha relatoria (n. 1101639), por conterem idêntico teor. Dessa forma, em observância aos arts. 156 e 157 do Regimento Interno, solicitou à Presidência o apensamento dos autos dos processos (n. 1101654 ao de n. 1101639).

A Presidência, por meio de despacho, código de arquivo n. 2480957, peça n. 12, requisitou-me manifestação acerca da tese de conexão entre as consultas aventadas.

Ao analisar o teor dos processos, verifiquei, corroborando a visão apresentada pelo conselheiro substituto Hamilton Coelho, que, de fato, tratam de questões similares, e ao respondê-las separadamente poderia ocorrer risco de divergência nas respostas dos pareceres tratando sobre o mesmo tema. Nesse sentido, manifestei-me favoravelmente ao apensamento, por meio de despacho, código de arquivo n. 2485523, peça n. 13. A manifestação foi acolhida pela Presidência deste Tribunal, que por meio de despacho n. 2486053, peça n. 14, determinou que os autos fossem encaminhados à Coordenadoria de Protocolo e Triagem, a fim de ser realizada a redistribuição e após retornarem conclusos ao meu gabinete.

É o relatório.

#### II - FUNDAMENTAÇÃO

#### Preliminar de admissibilidade

Do exame dos autos n. 1101639, embora a documentação de legitimidade para a consulta tenha se apresentado incompleta, ratifico que ficou demonstrada a legitimidade de seu subscritor, Sr. Moisés Ferreira Vaz, nos termos do art. 210, inciso I, do Regimento Interno, uma vez



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 5 de 30

apurado, nos sítios eletrônicos do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais – TRE-MG e da Prefeitura de Congonhal, que exerce o cargo de chefe do Poder Executivo Municipal. Ademais, reitero que foram atendidos os pressupostos de admissibilidade descritos no art. 210-B, § 1°, incisos I a IV, do Regimento Interno.

No que tange aos autos n. 1101654, verifico que o relator à época (peça 5, código do arquivo n. 2426822), considerou que "a consulta foi subscrita por autoridade competente, refere-se a matéria afeta à competência desta Corte de Contas, contém indicação precisa da dúvida e, em análise perfunctória, não versa sobre caso concreto, preenchendo, portanto, os pressupostos de admissibilidade listados nos incisos I a IV do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno", posição que ratifico.

Outrossim, verifico que também foi cumprido o requisito previsto no art. 210-B, § 1°, inciso V, do Regimento Interno, relativo à matéria "referir-se a questionamento não respondido em consultas anteriores, [...]", consoante apontado nos relatórios técnicos de códigos dos arquivos n. 2435837, peça n. 5, nos autos n. 1101639 e n. 2442427, peça n. 6, autos n. 1101654.

Ante o exposto, preenchidos os pressupostos de sua admissibilidade, proponho que as consultas sejam admitidas.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator. Admito.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Admito as consultas.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Admito.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também acompanho o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Admito.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também admito.

FICAM ADMITIDAS AS CONSULTAS.

# ICF<sub>MG</sub>

#### TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 6 de 30

#### CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

#### Mérito

Inicialmente, destaco que a Consulta n. 1101639 foi instruída com documento complementar, disponível no SGAP como peça n. 1, identificada pelo código do arquivo n. 2404458, em que, ao final, há o seguinte questionamento:

[...] considerando o teor do artigo 212-A, inciso XI, que se refere expressamente a profissionais da educação (e não a profissionais do magistério, como o dispositivo constitucional anterior), servimo-nos da presente para consultar a esse Tribunal, de forma objetiva, quais serão os profissionais que poderão ser remunerados à conta da subvinculação de 70% (setenta por cento) do FUNDEB, destinada ao pagamento de pessoal?

O cerne dessa consulta, portanto, refere-se à definição de quais profissionais da educação básica poderão ser remunerados à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb, consoante disposto no art. 212-A, inciso XI, da Constituição da República de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n. 108 de 2020, e no *caput* do art. 26 da Lei n. 14.113/2020.

Outrossim, na Consulta n. 1101654, instruída com documento complementar, disponível no SGAP com o código de arquivo n. 2407036, peça n. 3, o questionamento sobre o mesmo tema foi o seguinte:

Com o novo FUNDEB, através da EC 108/2020, regulamentada pela Lei 14.113/2020, que estabelece a obrigatoriedade mínima de aplicação de 70% no pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica, ampliando o pagamento dos profissionais do magistério do antigo FUNDEB e remetendo o conceito dos profissionais que podem ser computados para pagamento com essa parcela de recursos do Fundo ao art. 61 da Lei 9.394/1996 (LDB). Os servidores como: merendeiras, motoristas do transporte escolar; auxiliar administrativo; monitores; secretário escolar; profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, poderão serem pagos com o Recurso dos 70% do FUNDEB?

Nesse cenário, ressaltado o apensamento das consultas por tratarem em seu núcleo do mesmo contexto normativo, esclareço que após análises decido adotar como fundamentação os relatórios das Unidades Técnicas disponíveis no SGAP, código do arquivo n. 2453745, peça n. 9, no processo n. 1101639; e código do arquivo n. 2473437, peça n. 9, no processo n. 1101654; e que ora reproduzo, respectivamente:

# II.1 — Fundo de Manutenção da Educação Básica e Valorização dos Profissionais da Educação — Fundeb

O Fundo de Manutenção da Educação Básica e Valorização dos Profissionais do Magistério – Fundeb, é um fundo especial, de natureza contábil e de âmbito estadual, com a finalidade precípua de manutenção e desenvolvimento do ensino e valorização dos trabalhadores da educação, incluindo condigna remuneração. Previsto, inicialmente, no artigo 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, ele possuía previsão constitucional de término de vigência em 31/12/2020.

Em razão do iminente término do prazo de vigência do Fundo e, ainda, da reconhecida importância dele como fonte primordial de financiamento da educação básica no Brasil, foram realizadas, em 2019, audiências públicas na Câmara dos Deputados e no Senado Federal para discussão da continuidade do Fundo e possíveis aperfeiçoamentos no seu



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 7 de 30

modelo de financiamento. As principais proposições do novo marco jurídico do Fundeb foram:

a) PEC 15/2015, de autoria da Deputada Raquel Muniz. Apresentada na Câmara dos Deputados em 7/4/2015. Aprovada sua admissibilidade pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, em 16/6/2015. Criada Comissão Especial destinada a proferir parecer sobre a PEC, em 16/7/2015. Designada como relatora a Deputada Professora Dorinha Seabra Rezende, em 14/12/2016. Realização de diversas audiências públicas para discutir a matéria, ao longo dos anos de 2017, 2018 e 2019;

b) PEC 65/2019, de autoria do Senador Randolfe Rodrigues e outros. Apresentada no Senado Federal em 7/5/2019. Relatoria do Senador Flávio Arns;

c) PEC 33/2019, de autoria do Senador Jorge Kajuru e outros. Apresentada no Senado Federal em 26/3/2019. Relatoria do Senador Zequinha Marinho.

Fruto dos trabalhos acima relatados, em 26 de agosto de 2020, foi promulgada a Emenda Constitucional 108, que instituiu o Novo Fundeb, consolidando-o como instrumento permanente de financiamento da Educação no Brasil e reconhecendo o papel da atuação dos Estados e Municípios na educação básica, com destinação de mais recursos, especialmente no que diz respeito à complementação da União, que, até 2026, chegará a 23%.

O novo fundo está previsto no art. 212-A da Constituição Federal e foi regulamentado pela Lei 14.113 de 2020, com vigência a partir de 01 de janeiro de 2021 e prazo de duração indeterminado.

#### II.2 – Do Conceito dos Profissionais da Educação Básica Em Efetivo Exercício

Segundo o Consulente, a EC 53/06 destinava 60% dos recursos do Fundeb ao pagamento dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício, sendo estes definidos como os docentes, profissionais que oferecem suporte pedagógico direto ao exercício da docência, direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica (art. 22, inciso II, da Lei 11.494/07). Já a EC 108/20 fixou que pelo menos 70% dos recursos do Novo Fundeb, excluídos os recursos advindos da complementação VAAR (valor anual por aluno), devem ser destinados ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da **educação básica** em efetivo exercício e não à remuneração dos profissionais do **magistério**.

Analisando a legislação atual e, ainda, o Manual do Novo Fundeb, tem-se que aqueles que estão incluídos no rol de profissionais da educação básica, para fins da subvinculação de 70%, por definição legal do art. 61, I a V, da Lei nº 9.394/1996 c/c art. 1º da Lei nº 13.935/2019 são:

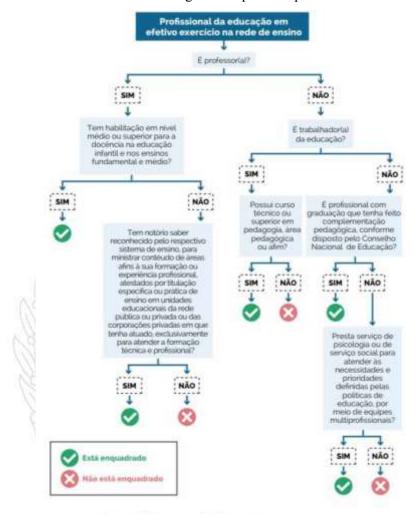
- Professores habilitados em nível médio ou superior para a docência na educação infantil e nos ensinos fundamental e médio;
- Trabalhadores em educação portadores de diploma de pedagogia, com habilitação em administração, planejamento, supervisão, inspeção e orientação educacional, bem como com títulos 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 afins 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 ao itinerário de formação técnica e profissional;
- Profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação; e



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 8 de 30

 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.

Com o fim de tornar clara a norma e dirimir quaisquer dúvidas de quais são os profissionais da educação básica remunerados a conta dos recursos da subvinculação do Fundeb, o Manual do Novo Fundeb trouxe e o seguinte esquema explicativo:



Em todas essas hipóteses, é importante que o servidor esteja materialmente exercendo atividades relacionadas à educação. Caso ele componha a folha de pagamento da educação, mas, na prática, esteja em desvio de função, a despesa com o pagamento da sua remuneração não poderá ser custeada com recursos do Fundeb.

A nova legislação deixa claro que o rol atual é, sim, mais amplo que o anterior, sendo este, inclusive, o entendimento exarado pela Deputada Professora Dorinha Seabra Resende, em 21/07/20, no Parecer proferido em plenário:

Muda-se o critério da subvinculação – hoje é de, no mínimo 60% para a remuneração do magistério. Passa-se a 70% de todos os profissionais da educação, isto é, de outra base, outro universo de beneficiários – nada se eleva. Somados esses dois grupos, praticamente todas as redes já gastam no mínimo 70% - somente 1,7% gastariam menos – é residual. Em contrapartida, a mudança permitirá maior eficiência alocativa na gestão do gasto de pessoal.

No que tange ao conceito de remuneração para os fins da subvinculação de 70% dos recursos do Fundeb, o inciso I do parágrafo único do art. 26 da Lei 14.113/20 traz a seguinte definição:



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 9 de 30

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;

Em consonância com o acima disposto, o Manual do Novo Fundeb esclarece que a remuneração é:

Somatório dos pagamentos devidos: Salário ou vencimento, 13º salário, 13º salário proporcional, 1/3 de adicional de férias, férias vencidas, proporcionais ou antecipadas, gratificações, horas extras, aviso prévio, gratificações ou retribuições pelo exercício de cargos ou função de direção ou chefia, salário família etc.; e

Encargos sociais (Previdência e FGTS) devidos pelo empregador, correspondentes à remuneração paga com esses recursos aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, independentemente do valor pago, da data, da frequência e da forma de pagamento (crédito em conta bancária, cheque nominativo ou em espécie, mediante recibo), da vigência da contratação (permanente ou temporária, inclusive para fins de substituição eventual de profissionais que se encontrem legal e temporariamente afastados), do regime ou vínculo de emprego (celetista ou estatutário), observada sempre a legislação federal que trata da matéria e as legislações estadual e municipal, particularmente o respectivo Plano de Carreira e Remuneração dos Profissionais da Educação Básica.

Posto isto, em que pese ter havido o aumento da subvinculação de 60% para 70%, como já relatado e, ainda, do rol de profissionais que podem ser remunerados a conta desses recursos, diferente do que parece sugerir o Consulente, não são considerados, para os fins da subvinculação todos os profissionais que militam na área da educação, sejam na atividade-fim ou na atividade-meio (inclusive zeladores, merendeiras, secretários de escola, funcionários administrativos).

Neste ponto, importante esclarecer aparente confusão feita pelo Consulente quando afirma que:

Vale aqui lembrar que a própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) apresenta contradição nos conceitos já que, no art. 70, I, inclui como profissional da educação, todos os que militam na área, sejam os da atividade-fim ou da atividade-meio (inclusive zeladores, merendeiras, secretários de escola, funcionários administrativos), enquanto que, no art. 61, a LDB restringe aquele profissional aos docentes e aos funcionários de apoio direto, com formação em Pedagogia.

Primeiro, deve-se pontuar que o art. 70 da Lei de Diretrizes e Base da Educação – LDB, vem delimitar quais as despesas dos Entes serão consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino, com vistas a dar efetividade ao comando constitucional previsto no art. 212. De acordo com a norma, os Estados e Municípios devem, anualmente, empregar, no mínimo, 25% da receita de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Dentre as despesas consideradas para este fim estão aquelas efetuadas com a remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação, ou seja, os gastos realizados com os profissionais da educação básica em efetivo exercício, nos termos do inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei 14.113/20, assim como outras despesas inerentes ao custeio das diversas atividades relacionadas ao adequado funcionamento da educação básica, dentre as quais pode-se destacar, exemplificativamente, os serviços diversos, como de vigilância, limpeza e conservação.

Pois bem, como descrito acima, os gastos com a remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício são computadas para fins de MDE e, no mínimo 70% dos recursos do Fundeb devem, exclusivamente, ser destinadas a essa finalidade. Importante ponderar que, nos termos da EC 108/20, são destinados à remuneração dos profissionais da educação básica o mínimo de 70% dos Fundos, não havendo impedimento à utilização de 100% dos seus recursos para essa espécie de despesa.



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 10 de 30

Caso somente 70% sejam destinados a essa despesa, é possível, portanto, a utilização de até 30% dos recursos restantes dos Fundos não vinculados ao pagamento da remuneração dos seus profissionais, com outras despesas, obrigatoriamente consideradas despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 70 da LDB). Como exemplo das despesas custeadas com os 30% restantes e, consequentemente, também computadas para fins de MDE, tem-se:

- Pagamento de psicólogo e psicopedagogo, quando a efetiva atuação desses profissionais for indispensável ao processo de ensino e aprendizagem dos alunos;
- Aulas de dança, língua estrangeira, informática, jogos, artes plásticas, canto e música, desde de que em benefício dos alunos da educação básica, e que essas aulas integrem as atividades escolares desenvolvidas de acordo com as diretrizes e parâmetros curriculares do respectivo sistema de ensino e com as propostas político pedagógicas das escolas, como parte de um conjunto de ações educativas que compõem o processo ensino-aprendizagem, trabalhado no interior dessas escolas, na forma preconizada no caput do art. 70 da Lei nº 9.394/1996;
- Pagamento de vale-alimentação e vale-transporte para professores;
- Pagamento de salário de professor que atua no Programa de Erradicação do Trabalho Infantil – PETI, desde que as despesas sejam realizadas no atendimento dos alunos da educação básica pública.

Diante deste cenário, considerada a exclusividade do uso dos 70% subvinculados à remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício na rede pública, essa parcela não pode ser destinada, dentre outras, ao pagamento de: integrantes da educação do ensino superior; integrantes das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; e integrantes da educação básica que estejam em desvio de função.

#### III. CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, a Cfamge, a Cacgm e a Cfamgbh entendem que o rol de profissionais da educação básica em efetivo exercício engloba, apenas, os profissionais descritos no inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei 14.113/20, sendo mais amplo do que o anteriormente definido no inciso II do art. 22 da Lei 11.494/07. Todavia, este rol não inclui profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio.

Por sua vez, a 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – CFM, manifestando-se nos autos do processo n. 1101654, seguiu a mesma linha conclusiva, conforme passo a transcrever:

#### II - Manifestação Técnica

[...]

Aqui, tem-se que a questão refere-se a quais profissionais podem ser remunerados com o mínimo de 70% dos recursos do Fundeb subvinculados ao pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício. Portanto, é necessário entender a diferença entre esses profissionais — os do magistério e os da educação.

Entre os profissionais do magistério incluem-se os titulares de postos no serviço público com a função de docência, os docentes, e, também, aqueles profissionais que desempenham funções de suporte pedagógico direto à docência, formados com habilitação nas áreas da Pedagogia em administração, planejamento, supervisão, inspeção, orientação educacional e coordenação pedagógica.

Já de acordo com a Lei nº 14.113/2020, nova lei do Fundeb, o mínimo de 70% dos recursos anuais totais dos fundos, excluídos os recursos advindos da complementação-VAAR, devem ser utilizados no pagamento dos profissionais da educação básica, cujo art. 26,



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 11 de 30

parágrafo único, inciso II, conceitua como sendo aqueles profissionais definidos nos termos do art. 61 da Lei nº 9.394/1996 (LDB), bem como aqueles profissionais referidos no art. 1º da Lei nº 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica, quais sejam:

- 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 formação ou experiência profissional, e os profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica.
- V. Profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação;
- VI. 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.

Nesse ponto, vale lembrar que de acordo com o art. 212 da Constituição Federal, os Estados e Municípios devem, anualmente, empregar, no mínimo, 25% da receita de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Dentre as despesas consideradas para esse fim, estão aquelas destinadas à **remuneração** dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, nos termos do inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei 14.113/20, assim como outras despesas incluindo os profissionais do magistério e outros servidores que atuam na realização de serviços de apoio técnico-administrativo e operacional, nestes incluída a manutenção de ambientes e de instituições do respectivo sistema de ensino básico, tais como o auxiliar de serviços gerais (manutenção, limpeza, segurança, preparação da merenda, etc.), o auxiliar de administração (serviços de apoio administrativo), o(a) secretário(a) da escola, entre outros lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica pública.

Apesar desse conceito de **profissional da educação**, entende-se que a lei regulamentadora do novo Fundeb ( $n^{\circ}$  14.113, de 25.12.2020), no art. 26, § único, II, apresenta tal servidor de forma semelhante à da **revogada** legislação anterior (*Emenda n°* 53/2006 e Lei  $n^{\circ}$  11.494/2007), ou seja, nos 70% do Fundeb caberão somente os tais **profissionais do magistério** (docentes e os trabalhadores da educação especialistas em Pedagogia), havendo nisso, contudo, apenas uma inserção, qual seja, a dos psicólogos e assistentes sociais que servem à educação básica.

#### III - Conclusão

Por todo o exposto, tendo como referência a indagação do Consulente, tem-se que apesar de ter havido o aumento da subvinculação de 60% para 70%, como já relatado e verificado através do rol de profissionais que podem ser remunerados a conta desses recursos, entende-se que os servidores como merendeiras, motoristas do transporte escolar, auxiliar administrativo, monitores, secretário escolar, profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, deverão ser pagos com os 30% dos recursos restantes do fundo não vinculados ao pagamento da remuneração dos seus profissionais, obrigatoriamente consideradas despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 70 da LDB).



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 12 de 30

Portanto, a partir dos estudos elaborados pelas Unidades Técnicas, proponho a seguinte resposta às indagações dos consulentes: os profissionais da educação básica que poderão ser remunerados à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb, consoante o inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 14.113/2020, são aqueles elencados no art. 61, incisos I a V, da Lei n. 9.394/1996, e no *caput* do art. 1º da Lei n. 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Nesse sentido, tal parcela não pode ser destinada, exemplificativamente, ao pagamento de: profissionais da educação do ensino superior; profissionais das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; profissionais da educação básica que estejam em desvio de função; profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividadesmeio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, monitores, secretários de escola e funcionários administrativos.

Não obstante, vale reforçar, por fim, que essa enumeração é exemplificativa e situações específicas que possam gerar dúvida devem ser dirimidas no âmbito local, a partir da análise de cada caso concreto, à luz das diretrizes normativas apresentadas neste parecer e mediante análise da legislação local, especialmente no que tange às atribuições dos cargos previstas em lei.

#### III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, em preliminar, proponho que sejam admitidas as consultas, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos no § 1º do art. 210-B do Regimento Interno.

No mérito, proponho seja fixado prejulgamento de tese, com caráter normativo, nos seguintes termos: os profissionais da educação básica que poderão ser remunerados à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb, consoante o inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 14.113/2020, são aqueles elencados no art. 61, incisos I a V, da Lei n. 9.394/1996, e no *caput* do art. 1º da Lei n. 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Nesse sentido, tal parcela não pode ser destinada, exemplificativamente, ao pagamento de: profissionais da educação do ensino superior; profissionais das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; profissionais da educação básica que estejam em desvio de função; profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, monitores, secretários de escola e funcionários administrativos.

Após o cumprimento das disposições regimentais cabíveis, arquivem-se os autos.

#### CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

No mérito, também com o Relator.

#### CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

# TRIBUNAL DE

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 13 de 30

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Peço vista, senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO A SUBPROCURADORA-GERAL CRISTINA ANDRADE MELO.)

## RETORNO DE VISTA NOTAS TAQUIGRÁFICAS TRIBUNAL PLENO – 24/11/2021

### CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

#### I – RELATÓRIO

Trata-se da Consulta nº 1.101.639, formalizada, em 28/4/2021, pelo Sr. Moisés Ferreira Vaz, Prefeito do Município de Congonhal, com esta pergunta (sublinhas minhas, nesta e em outras citações):

... considerando o teor do artigo 212-A, inciso XI, que se refere expressamente a profissionais da educação (e não a profissionais do magistério, como o dispositivo constitucional anterior), servimo-nos da presente para consultar a esse Tribunal, de forma objetiva, quais serão os <u>profissionais que poderão ser remunerados à conta da subvinculação de 70% (setenta por cento) do FUNDEB</u>, destinada ao pagamento de pessoal?

A essa consulta veio a ser apensada a Consulta nº 1.101.654, formalizada, em 29/4/2021, pelo Sr. Rutílio Eugênio Cavalcanti Filho, Prefeito do Município de Urucuia, com este questionamento:

Com o novo FUNDEB, através da EC 108/2020, regulamentada pela Lei 14.113/2020, que estabelece a obrigatoriedade mínima de aplicação de 70% no pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica, ampliando o pagamento dos profissionais do magistério do antigo FUNDEB e remetendo o conceito dos profissionais que podem ser computados para pagamento com essa parcela de recursos do Fundo ao art. 61 da Lei 9.394/1996 (LDB). Os servidores como: merendeiras, motoristas do transporte escolar;



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 14 de 30

<u>auxiliar administrativo; monitores; secretário escolar; profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, poderão serem pagos com o Recurso dos 70% do FUNDEB?</u>

Instada a manifestar-se, a Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência – CSDJ elaborou dois relatórios técnicos, um para cada uma das duas consultas, nos quais, além de consignar que "o questionamento proposto pelo consulente, nos exatos termos ora suscitados, ainda não foi objeto de deliberação desta Corte de Contas, notadamente sob a ótica da novel Emenda Constitucional 108", registrou extensa lista de precedentes, assim:

Na elaboração deste relatório foram mencionadas as seguintes Consultas: 1041523 (5/2/2020), 835938 (8/11/2013), 886488 (30/4/2013), 876494 (3/4/2013), 862537 (3/4/2013), 886031 (8/3/2013), 838953 (21/11/2012), 841948 (3/10/2012), 838715 (3/10/2012), 837591 (27/6/2012), 858327 (26/10/2011), 747447 (27/4/2011), 753449 (23/3/2011), 838061 (23/2/2011), 812556 (14/7/2010), 797154 (7/4/2010), 751530 (25/11/2009), 742476 (16/9/2009), 771766 (24/6/2009), 716243 (10/12/2008), 768041 (27/11/2008), 715518 (21/5/2008), 737094 (10/10/2007), 736128 (12/9/2007), 706480 (4/7/2007), 731755 (20/6/2007), 716944 (6/12/2006), 707531 (15/3/2006), 701213 (15/2/2006), 706444 (8/2/2006), 700822 (1°/2/2006), 701199 (23/11/2005), 695160 (22/6/2005), 686882 (16/3/2005), 683251 (30/6/2004), 672026 (5/5/2004), 657850 (12/3/2003), 655693 (6/3/2002), 657557 (4/12/2002), 655595 (27/2/2002), 640667 (6/2/2002), 654152 (6/2/2002), 644252 (22/8/2001), 627713 e 627714 (30/8/2000), 627712 (23/8/2000), 617851 (17/5/2000), 622249 (10/5/2000), 618957, 618962, 622236 e 622237 (26/4/2000), 609696 (26/4/2000), 605660 (12/5/1999), 615258 (3/11/1999) e 486301 (12/8/1998).

Vieram também a elaborar relatório técnico, sobre a Consulta nº 1.101.639, a Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão do Estado – CFAMGE, a Coordenadoria de Análise de Contas de Governos Municipais – CACGM e a Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão de Belo Horizonte – CFAMGBH, com esta conclusão:

... a Cfamge, a Cacgm e a Cfamgbh entendem que o rol de profissionais da educação básica em efetivo exercício engloba, apenas, os profissionais descritos no inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei 14.113/20, sendo mais amplo do que o anteriormente definido no inciso II do art. 22 da Lei 11.494/07. Todavia, este rol não inclui profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio.

E, sobre a Consulta nº 1.101.654, elaborou relatório técnico a 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 1ª CFM, a qual concluiu:

... apesar de ter havido o aumento da subvinculação de 60% para 70%, como já relatado e verificado através do rol de profissionais que podem ser remunerados a conta desses recursos, entende-se que os servidores como merendeiras, motoristas do transporte escolar, auxiliar administrativo, monitores, secretário escolar, profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, deverão ser pagos com os 30% dos recursos restantes do fundo não vinculados ao pagamento da remuneração dos seus profissionais, obrigatoriamente consideradas despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 70 da LDB).

Na Sessão de 4/8/2021, admitidas as duas consultas, o Relator, Conselheiro Substituto Adonias Monteiro, apresentou proposta, para estabelecer entendimento nos seguintes termos:

Os profissionais da educação básica que <u>poderão ser remunerados</u> à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb, consoante o inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 14.113/2020, são aqueles elencados no art. 61, incisos I a V, da Lei n. 9.394/1996, e no *caput* do art. 1º da Lei n. 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Nesse sentido, tal parcela não pode ser



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 15 de 30

destinada, exemplificativamente, ao pagamento de: profissionais da educação do ensino superior; profissionais das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; profissionais da educação básica que estejam em desvio de função; profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, monitores, secretários de escola e funcionários administrativos.

Naquela assentada, havendo aquiescido à proposta do Relator os Conselheiros Wanderley Ávila, Sebastião Helvecio, Cláudio Couto Terrão e José Alves Viana, pedi vista dos autos.

É o relatório, no essencial.

#### II – FUNDAMENTAÇÃO

As dúvidas dos consulentes – sobre os profissionais a serem remunerados com a parcela mínima de 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb – vêm na esteira de mudanças nos ordenamentos constitucional e infraconstitucional.

Ora, preexiste à recente Emenda Constitucional nº 108, de 26/8/2020, a subvinculação de parcela dos recursos do Fundeb à remuneração de determinadas "classes" de profissionais da educação básica pública.

Essa subvinculação era determinada no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, nestes termos:

Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o *caput* do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições:

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

[...]

XII – proporção não inferior a 60% (sessenta por cento) de cada Fundo referido no inciso I do *caput* deste artigo será destinada ao pagamento dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício.

Tal determinação estava reafirmada e minudenciada na Lei nº 11.494, de 20/6/2007, assim:

Art. 22. <u>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.</u>

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;



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 16 de 30

II – <u>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;</u>

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

Ora, à vista desses dispositivos constitucional e legal, podia-se afirmar que <u>pelo menos 60%</u> (sessenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb tinham de ser destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública, entendidos esses como os docentes e os profissionais que ofereciam suporte pedagógico direto ao exercício da docência (direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica).

Esses os contornos do que se convencionou chamar de "subvinculação de 60% do Fundeb".

Recentemente, sobrevieram, com importantes impactos na operacionalização do Fundeb, inovações legislativas, das quais a primeira a ser destacada é a já referida Emenda Constitucional nº 108, de 2020, a qual – no que interessa à solução das consultas sob exame – deslocou o regramento da subvinculação do Fundeb, do art. 60 do ADCT para novo dispositivo que foi inserido no corpo mesmo da Constituição da República, nestes termos:

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

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

II – os fundos referidos no inciso I do *caput* deste artigo serão constituídos por 20% (vinte por cento) dos recursos a que se referem os incisos I, II e III do *caput* do art. 155, o inciso II do *caput* do art. 157, os incisos II, III e IV do *caput* do art. 158 e as alíneas "a" e "b" do inciso I e o inciso II do *caput* do art. 159 desta Constituição;

III – os recursos referidos no inciso II do *caput* deste artigo serão distribuídos entre cada Estado e seus Municípios, proporcionalmente ao número de alunos das diversas etapas e modalidades da educação básica presencial matriculados nas respectivas redes, nos âmbitos de atuação prioritária, conforme estabelecido nos §§ 2º e 3º do art. 211 desta Constituição, observadas as ponderações referidas na alínea "a" do inciso X do *caput* e no § 2º deste artigo;

IV – a União complementará os recursos dos fundos a que se refere o inciso II do *caput* deste artigo;

V – a complementação da União será equivalente a, no mínimo, 23% (vinte e três por cento) do total de recursos a que se refere o inciso II do *caput* deste artigo, distribuída da seguinte forma:

- a) 10 (dez) pontos percentuais no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, sempre que o valor anual por aluno (VAAF), nos termos do inciso III do *caput* deste artigo, não alcançar o mínimo definido nacionalmente:
- b) no mínimo, 10,5 (dez inteiros e cinco décimos) pontos percentuais em cada rede pública de ensino municipal, estadual ou distrital, sempre que o valor anual total por aluno



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 17 de 30

(VAAT), referido no inciso VI do *caput* deste artigo, não alcançar o mínimo definido nacionalmente;

c) 2,5 (dois inteiros e cinco décimos) pontos percentuais nas redes públicas que, cumpridas condicionalidades de melhoria de gestão previstas em lei, alcançarem evolução de indicadores a serem definidos, de atendimento e melhoria da aprendizagem com redução das desigualdades, nos termos do sistema nacional de avaliação da educação básica;

VI – o VAAT será calculado, na forma da lei de que trata o inciso X do *caput* deste artigo, com base nos recursos a que se refere o inciso II do *caput* deste artigo, acrescidos de outras receitas e de transferências vinculadas à educação, observado o disposto no § 1º e consideradas as matrículas nos termos do inciso III do *caput* deste artigo;

VII – os recursos de que tratam os incisos II e IV do *caput* deste artigo serão aplicados pelos Estados e pelos Municípios exclusivamente nos respectivos âmbitos de atuação prioritária, conforme estabelecido nos §§ 2º e 3º do art. 211 desta Constituição;

VIII – a vinculação de recursos à manutenção e ao desenvolvimento do ensino estabelecida no art. 212 desta Constituição suportará, no máximo, 30% (trinta por cento) da complementação da União, considerados para os fins deste inciso os valores previstos no inciso V do *caput* deste artigo;

IX – o disposto no *caput* do art. 160 desta Constituição aplica-se aos recursos referidos nos incisos II e IV do *caput* deste artigo, e seu descumprimento pela autoridade competente importará em crime de responsabilidade;

X – a lei disporá, observadas as garantias estabelecidas nos incisos I, II, III e IV do *caput* e no § 1º do art. 208 e as metas pertinentes do plano nacional de educação, nos termos previstos no art. 214 desta Constituição, sobre:

- a) a organização dos fundos referidos no inciso I do *caput* deste artigo e a distribuição proporcional de seus recursos, as diferenças e as ponderações quanto ao valor anual por aluno entre etapas, modalidades, duração da jornada e tipos de estabelecimento de ensino, observados as respectivas especificidades e os insumos necessários para a garantia de sua qualidade;
- b) a forma de cálculo do VAAF decorrente do inciso III do *caput* deste artigo e do VAAT referido no inciso VI do *caput* deste artigo;
- c) a forma de cálculo para distribuição prevista na alínea "c" do inciso V do *caput* deste artigo;
- d) a transparência, o monitoramento, a fiscalização e o controle interno, externo e social dos fundos referidos no inciso I do *caput* deste artigo, assegurada a criação, a autonomia, a manutenção e a consolidação de conselhos de acompanhamento e controle social, admitida sua integração aos conselhos de educação;
- e) o conteúdo e a periodicidade da avaliação, por parte do órgão responsável, dos efeitos redistributivos, da melhoria dos indicadores educacionais e da ampliação do atendimento;
- 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;

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

XIII – a utilização dos recursos a que se refere o § 5º do art. 212 desta Constituição para a complementação da União ao Fundeb, referida no inciso V do *caput* deste artigo, é vedada.



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 18 de 30

§ 1º O cálculo do VAAT, referido no inciso VI do *caput* deste artigo, deverá considerar, além dos recursos previstos no inciso II do *caput* deste artigo, pelo menos, as seguintes disponibilidades:

I – receitas de Estados, do Distrito Federal e de Municípios vinculadas à manutenção e ao desenvolvimento do ensino não integrantes dos fundos referidos no inciso I do *caput* deste artigo;

II – cotas estaduais e municipais da arrecadação do salário-educação de que trata o § 6º do art. 212 desta Constituição;

- III complementação da União transferida a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios nos termos da alínea "a" do inciso V do *caput* deste artigo.
- § 2º Além das ponderações previstas na alínea "a" do inciso X do *caput* deste artigo, a lei definirá outras relativas ao nível socioeconômico dos educandos e aos indicadores de disponibilidade de recursos vinculados à educação e de potencial de arrecadação tributária de cada ente federado, bem como seus prazos de implementação.
- § 3º Será destinada à educação infantil a proporção de 50% (cinquenta por cento) dos recursos globais a que se refere a alínea "b" do inciso V do *caput* deste artigo, nos termos da lei.

A inovação infraconstitucional, por sua vez, está na Lei nº 14.113, de 25/12/2020, a qual contém, entre outros artigos, estes quatro:

Art. 1º Fica instituído, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), de natureza contábil, nos termos do art. 212-A da Constituição Federal.

Parágrafo único. A instituição dos Fundos previstos no *caput* deste artigo e a aplicação de seus recursos não isentam os Estados, o Distrito Federal e os Municípios da obrigatoriedade da aplicação na manutenção e no desenvolvimento do ensino, na forma prevista no art. 212 da Constituição Federal e no inciso VI do *caput* e parágrafo único do art. 10 e no inciso V do *caput* do art. 11 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, de:

- I pelo menos 5% (cinco por cento) do montante dos impostos e transferências que compõem a cesta de recursos do Fundeb, a que se referem os incisos I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII e IX do *caput* e o § 1º do art. 3º desta Lei, de modo que os recursos previstos no art. 3º desta Lei somados aos referidos neste inciso garantam a aplicação do mínimo de 25% (vinte e cinco por cento) desses impostos e transferências em favor da manutenção e do desenvolvimento do ensino;
- II pelo menos 25% (vinte e cinco por cento) dos demais impostos e transferências.
- Art. 2º Os Fundos destinam-se à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica pública e à valorização dos profissionais da educação, incluída sua condigna remuneração, observado o disposto nesta Lei.
- Art. 5° A complementação da União será equivalente a, no mínimo, 23% (vinte e três por cento) do total de recursos a que se refere o art. 3° desta Lei, nas seguintes modalidades:
- I complementação-VAAF: 10 (dez) pontos percentuais no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, sempre que o valor anual por aluno (VAAF), nos termos da alínea *a* do inciso I do *caput* do art. 6º desta Lei não alcançar o mínimo definido nacionalmente;
- II complementação-VAAT: no mínimo, 10,5 (dez inteiros e cinco décimos) pontos percentuais, em cada rede pública de ensino municipal, estadual ou distrital, sempre que o valor anual total por aluno (VAAT), nos termos da alínea *a* do inciso II do *caput* do art. 6° desta Lei não alcançar o mínimo definido nacionalmente;





Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 19 de 30

III – complementação-VAAR: 2,5 (dois inteiros e cinco décimos) pontos percentuais nas redes públicas que, cumpridas condicionalidades de melhoria de gestão, alcançarem evolução de indicadores a serem definidos, de atendimento e de melhoria da aprendizagem com redução das desigualdades, nos termos do sistema nacional de avaliação da educação básica, conforme disposto no art. 14 desta Lei.

Parágrafo único. A complementação da União, nas modalidades especificadas, a ser distribuída em determinado exercício financeiro, será calculada considerando-se as receitas totais dos Fundos do mesmo exercício.

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

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;

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.

Ora, à vista desse novo regramento constitucional e legal, pode-se afirmar que <u>proporção não inferior a 70%</u> (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do *caput* do art. 5º da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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".

Esses são os contornos do que deve vir a se chamar de "subvinculação de 70% do Fundeb"; e, naturalmente, há que se buscar a resposta aos questionamentos dos consulentes no art. 212-A da Constituição da República, na Lei nº 14.113, de 2020, no art. 61 da Lei nº 9.394, de 20/12/1996, e no art. 1º da Lei nº 13.935, de 11/12/2019.

Pois bem. O primeiro ponto a destacar é que a Constituição da República e a Lei nº 14.113, de 2020, não simplesmente facultam, mas impõem ao agente público a "subvinculação de 70% do Fundeb".

Por isso, nesse contexto, devem ser evitados termos que expressem facultatividade, como, por exemplo, "poderão ser remunerados".

Ora, se a regra constitucional é que "proporção não inferior a 70% (setenta por cento) [...] <u>será destinada</u> ao pagamento dos profissionais da educação básica em efetivo exercício" e a regra legal é que "proporção não inferior a 70% (setenta por cento) [...] <u>será destinada</u> ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 20 de 30

exercício", convém evitar enunciados sugestivos de que a Administração Pública simplesmente *pode* remunerar os "profissionais da educação básica em efetivo exercício" com o percentual mínimo aplicado sobre o montante, este e aquele definidos na Constituição da República e na Lei nº 14.113, de 2020.

Trata-se de um imperativo: o agente público terá de fazer o que está determinado constitucionalmente e legalmente.

O segundo ponto que aqui tem de ser destacado se refere à enumeração — ou, mais apropriadamente, à *não enumeração* — dos "profissionais da educação básica" a serem remunerados com a "subvinculação de 70% do Fundeb".

Como já mencionado, por força do disposto no art. 26 da Lei nº 14.113, de 2020, *caput* e inciso II do parágrafo único, os "profissionais da educação básica" que têm de ser remunerados com a "subvinculação de 70% do Fundeb" são os "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".

Na Lei nº 9.394, de 1996, a qual estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, está um dos dispositivos definidores de algumas das "classes" de destinatários da "subvinculação de 70% do Fundeb":

- 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 <u>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;</u>
- III <u>trabalhadores em educação</u>, <u>portadores de diploma de curso técnico ou superior em área pedagógica ou afim</u>.
- IV <u>profissionais</u> com notório saber reconhecido pelos respectivos sistemas de ensino, para ministrar conteúdos de áreas afins 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 ao inciso V do *caput* do art. 36;
- V profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação.

Parágrafo único. A formação dos profissionais da educação, de modo a atender às especificidades do exercício de suas atividades, bem como aos objetivos das diferentes etapas e modalidades da educação básica, terá como fundamentos:

- I-a presença de sólida formação básica, que propicie o conhecimento dos fundamentos científicos e sociais de suas competências de trabalho;
- II a associação entre teorias e práticas, mediante estágios supervisionados e capacitação em serviço;
- III o aproveitamento da formação e experiências anteriores, em instituições de ensino e em outras atividades.

Perceba-se que essas "classes" são integradas ou por "professores" (inciso I do *caput*) ou por "trabalhadores" (incisos II e III do *caput*) ou por "profissionais" (incisos IV e V do *caput*).



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 21 de 30

Na Lei nº 13.935, de 2019, a qual dispõe sobre a prestação de serviços de psicologia e de serviço social nas redes públicas de educação básica, está o outro dispositivo definidor – ou que deveria ser definidor – de "classes" adicionais de destinatários da "subvinculação de 70% do Fundeb":

Art. 1º As redes públicas de educação básica contarão com <u>serviços de psicologia e de serviço social</u> para atender às necessidades e prioridades definidas pelas políticas de educação, <u>por meio de equipes multiprofissionais</u>.

§ 1º As equipes multiprofissionais deverão desenvolver ações para a melhoria da qualidade do processo de ensino-aprendizagem, com a participação da comunidade escolar, atuando na mediação das relações sociais e institucionais.

§ 2º O trabalho da equipe multiprofissional deverá considerar o projeto político-pedagógico das redes públicas de educação básica e dos seus estabelecimentos de ensino.

Perceba-se que, enquanto no art. 61 da Lei nº 9.394, de 1996, há cinco rótulos de "classes" de destinatários da "subvinculação de 70% do Fundeb", no art. 1º da Lei nº 13.935, de 2019, há referência não a verdadeiras "classes" de destinatários, mas sim a "serviços de psicologia e de serviço social", a serem prestados "por meio de equipes multiprofissionais".

Ora, nesse ambiente normativo nacional, não é tarefa fácil afirmar que é destinatária da "subvinculação de 70% do Fundeb" determinada função pública (gênero) de determinado ente federado.

Para ilustrar, tome-se o cargo público (espécie) de Monitor de Creche, no Município de Urucuia, do qual procede a Consulta nº 1.101.654.

Esse cargo estava previsto na Lei Municipal nº 481, de 2/5/2011, com, entre outras atribuições, a de "executar atividades diárias de recreação com crianças e trabalhos educacionais de artes diversas", e com os seguintes requisitos mínimos: "Ensino Médio Completo; desejável ter Magistério. Experiência - Mínima de 06 (seis) meses de trabalho com crianças."

Efetivamente, no Edital de Concurso Público nº 01/2014, de 2/6/2014, foi colocada em disputa uma vaga para esse cargo, com os seguintes requisitos mínimos: "Ensino Médio Completo; desejável ter Magistério. Experiência - Mínima de 06 (seis) meses de trabalho com crianças."

Na Lei Municipal nº 633, de 11/9/2017, incluiu-se o seguinte dispositivo: "Art. 12. Para o cargo de provimento efetivo de Monitor de Creche de que trata a Lei Municipal 481/2011, passa a ser exigido Curso Técnico Normal Médio."

Note-se que, na prática (porque, em matéria de concursos públicos, não se compreende o que significaria a expressão "desejável ter Magistério"), o cargo de Monitor de Creche, em Urucuia, passou de uma exigência de "Ensino Médio Completo" para a de "Curso Técnico Normal Médio".

Ora, é possível que o exercício de um cargo público exigente de "Curso Técnico Normal Médio" venha a ser remunerado com a "subvinculação de 70% do Fundeb", por aplicação do art. 26 da Lei nº 14.113, de 2020, *caput* e inciso II do parágrafo único, c/c o art. 61 da Lei nº 9.394, de 1996, inciso III.

Então, é bem possível que esteja incorreta – pelo menos em relação ao cargo de Monitor de Creche, em Urucuia – a afirmação, que está na proposta do Relator, de que a "subvinculação de 70% do Fundeb" não pode ser destinada ao pagamento de "profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, monitores, secretários de escola e funcionários administrativos"; e incorreta porque essa afirmação ignora que a um cargo público de monitor podem ser atribuídas atividades-fim, ou que, para acesso a ele, pode ser exigida conclusão de curso técnico "em área pedagógica ou afim".



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 22 de 30

Em verdade, revela-se temerária qualquer tentativa de, sem a análise dos descritores de uma função pública na educação básica, afirmar que a respectiva remuneração tem, ou não, como ser custeada com os recursos da "subvinculação de 70% do Fundeb".

Recorde-se, por oportuno, que, após a publicação da Emenda Constitucional nº 108, de 2020, e da Lei nº 14.113, também de 2020, foram editados o Decreto nº 10.656, de 22/3/2021, que regulamenta a referida lei, e documentos informativos elaborados no âmbito do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, disponíveis no endereço eletrônico www.gov.br/fnde/pt-br/acesso-a-informacao/acoes-e-

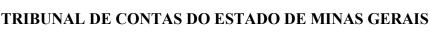
programas/financiamento/fundeb/manuais-e-cartilhas (na data da elaboração deste voto vista: "Manual de Orientação do Novo Fundeb"; "Cartilha Novo Fundeb"; "Fundeb – Perguntas e Respostas – Outubro 2021"), nos quais deve se socorrer o agente público, para, mediante cotejo com a legislação local, orientar-se sobre questões relativas ao novo Fundeb.

Aliás, às páginas 72 a 77 do último desses três documentos informativos nominados, consta uma longa exposição que, além de explicitar a complexidade da matéria, contribui para o seu esclarecimento, assim:

De acordo com o art. 26, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020, são considerados profissionais da educação 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, atualmente, são considerados profissionais dessa categoria os seguintes:

Profissionais da Educação Básica	
Lei nº 9.394 de 1996	Lei nº 13.935 de 2019
(Art. 61, incisos de I a V)	(Art. 1°)
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.	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.  * que prestam prestação de serviços nas redes públicas de educação básica.
IV - profissionais com notório saber reconhecido pelos respectivos sistemas de ensino, para ministrar conteúdos de áreas afins 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 ao inciso V do caput do art. 36.  V - profissionais graduados que tenham feito complementação pedagógica, conforme disposto pelo Conselho Nacional de Educação.	

Convém ressaltar que a Lei do extinto Fundeb (Lei nº 11.494, de 2007) referia-se a "Profissionais do Magistério". Com a mudança da terminologia para "Profissionais da Educação Básica", houve uma especificação legal dos profissionais que compõem a





Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 23 de 30

distribuição dos recursos e demais disposições do novo Fundeb, como se nota pelo esquema acima.

Para que possam ser remunerados com recursos do Fundeb esses profissionais deverão atuar na educação básica pública, no respectivo âmbito de atuação prioritária dos Estados e Municípios, conforme estabelecido nos §§ 2º e 3º do art. 211 da Constituição Federal.

Pontue-se que, caso atendida pelo menos uma das exigências de formação acima (art. 61 da LDB; art. 1º da Lei nº 13.935, de 2019), o profissional será considerado profissional da educação básica pública, nos moldes do art. 26, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 14.113, de 25 de dezembro de 2020. Como consequência, se em efetivo exercício e não configurado desvio de função, poderá ser remunerado com a parcela dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb.

Logicamente, aqueles profissionais que não se enquadram em qualquer das condições legais descritas acima, extraídas da Lei nº 9.394, de 1996, e da Lei nº 13.935, de 2019, não podem ser remunerados com parcela de 70% (setenta por cento) do Fundeb, mas apenas com a fração de 30% (trinta por cento), a depender do caso concreto (se em atuação no âmbito da educação).

Para melhor esclarecer esta questão, faz-se necessário destacar que, num primeiro momento, o FNDE julgou conveniente e oportuno, diante das inúmeras dúvidas e controvérsias que sobrevieram em relação ao assunto, submeter a matéria à apreciação do Conselho Nacional de Educação (CNE), dada as atribuições regimentais próprias desse colegiado. Na ocasião, foi realizada consulta sobre a definição/delimitação das exigências relativas à formação dos profissionais da educação referidos nos incisos de I a V do art. 61 da Lei nº 9.394, de 1996, ou seja, a respeito dos requisitos para o efetivo enquadramento do profissional nessa categoria. Buscou-se, com isso, esclarecer quem de fato são os profissionais da educação básica pública passíveis de serem remunerados com a parcela de 70% (setenta por cento) do Fundeb, nos exatos termos do que determina o art. 26 da Lei nº 14.113, de 2020.

Resumidamente, a principal controvérsia do assunto diz respeito à abrangência do conceito de profissionais da educação. Neste ponto, sobressai, com maior destaque, a dúvida sobre a possibilidade ou não de se utilizar recursos da parcela de 70% (setenta por cento) do Fundeb para a remuneração de profissionais que exerçam atividades de natureza técnico-administrativa ou de apoio, lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica.

Nesse panorama, convém registrar que, mesmo provocado a se manifestar, o CNE não emitiu posicionamento expresso, por meio de resolução, com descrição objetiva dos requisitos legais relacionados às exigências de formação para enquadramento como profissional da educação básica pública. O referido Conselho afirmou que a matéria carece de regulamentação por Lei. Não há, então, nenhuma restrição apontada pelo CNE na classificação dos profissionais de educação básica previstas na LDB. Aqui, é relevante o registro de que há propostas legislativas em trâmite no Congresso Nacional com o objetivo de disciplinar a matéria.

Diante disso, sem definição pelo CNE e ausente, ao menos por enquanto, regulamentação legal sobre o assunto, a manifestação técnico-legal do FNDE acerca da definição dos profissionais da educação para a remuneração com a fração de 70% (setenta por cento), mesmo que provisória, tornou-se uma medida urgente e necessária, sobretudo para mitigar ou afastar a insegurança jurídica provocada à aplicação dos recursos do Fundo pelos gestores da educação.

Vale destacar que o FNDE, por cautela e por uma questão de segurança jurídica, orientava os entes federados que, até o pronunciamento do Conselho Nacional de Educação (CNE), profissionais que exercessem atividades de natureza técnico-administrativa ou de apoio, lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica,





Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 24 de 30

não fossem remunerados com a fração dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb, mas, a depender do caso concreto, somente com a dos 30% (trinta por cento).

Como não houve manifestação do CNE, conforme já mencionado, após analisar com cautela a questão, tendo em vista, inclusive, a realidade de muitos entes, o entendimento anteriormente firmado foi objeto de reexame e, na ocasião, passou-se a adotar posicionamento mais abrangente no que se refere à remuneração dos profissionais da educação básica pública com a subvinculação dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb.

Essa interpretação extensiva, conferida ao art. 26 da Lei nº 14.113, de 2020, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.394, de 1996, fundamenta-se, em especial, no fato de que não apenas profissionais da docência ou de suporte pedagógico direto à docência são considerados como profissionais da educação básica pública. Na hipótese, profissionais da educação básica pública podem ser considerados, também, todos aqueles que exercem atividades de natureza técnico-administrativa ou de apoio, lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica, desde que atendida ao menos uma das formações exigidas pelo art. 61 da LDB ou pelo art. 1º da Lei nº 13.935, de 2019.

Por essa lógica, o posicionamento que passa a ser adotado pelo FNDE é de que profissionais que exercem atividades de natureza técnico-administrativa ou de apoio lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica podem ser remunerados com a fração dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb. Para tanto, é preciso observar, frise-se, no caso concreto, se o profissional possui ao menos uma das formações exigidas pela lei (art. 61 da LDB; art. 1º da Lei nº 13.935, de 2019). Por outras palavras, se não houver enquadramento explícito do profissional em uma das hipóteses legais, inexiste fundamento legal que ampare o seu pagamento com a fração dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb.

Portanto, convém ressaltar que a formação profissional (art. 61 da LDB; art. 1º da Lei nº 13.935, de 2019) é condição sem a qual não se pode permitir a remuneração com a fração dos 70% (setenta por cento do Fundeb). Não basta, assim, que o profissional da educação, ou melhor, trabalhador da educação, como menciona o inciso III do art. 70 da LDB, esteja exercendo suas atividades, de natureza meio, nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica. Este trabalhador deve possuir, também, pelo menos uma das formações exigidas pelo art. 61 da LDB.

Seguindo esse raciocínio, é possível, apenas exemplificativamente, que auxiliar de serviços gerais, secretárias de escolas, bibliotecários, serventes, merendeiras, vigilante, etc., lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica, sejam remunerados com a fração dos 70% (setenta por cento) dos recursos do Fundeb. Entretanto, o pagamento da remuneração desses profissionais com os recursos da parcela de 70% do Fundeb não deve ocorrer de forma automática. Antes, faz-se necessário analisar, no caso concreto, se aquele profissional, mesmo estando no desempenho de atividades meio, possui alguma das formações elencadas no art. 61 da LDB.

Apesar de, ao menos em tese, as exigências de formação estarem atreladas, especialmente, a atividades de natureza pedagógica, não se vislumbra, s.m.j., vedação legal para que profissionais, pelo simples fato de estarem desempenhando atividade técnico-administrativa ou de apoio, sejam impedidos de terem suas remunerações pagas com recursos da fração de 70% do Fundeb.

Assim sendo, do ponto de vista técnico-legal, considera-se adequada e segura a remuneração do profissional com a fração dos 70% se houver enquadramento em uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 61 da LDB. Casos específicos, que eventualmente não sejam contemplados pela lei, devem ser submetidos à consulta perante o Tribunal de Contas ao qual o ente federado se encontra jurisdicionado, haja vista o disposto nos artigos 30 e 31 da Lei nº 14.113, de 2020.



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 25 de 30

Por oportuno, vale registrar que, no caso do secretário de educação, em que pese se tratar de cargo político, remunerado por meio de subsídio, o raciocínio aplicado é o mesmo dos demais profissionais da educação básica. Nesse sentido, desde que possua a formação técnica ou superior exigida pelo art. 61 da LDB, o secretário de educação encontra-se em efetivo exercício de atividade de desenvolvimento e manutenção do ensino e integrante da rede de educação, portanto, poderá ser remunerado com a fração dos 70%.

Em conclusão, deve ser feita a ressalva de que o presente posicionamento do FNDE se dá no âmbito de sua atribuição de prestar assistência técnica às instâncias responsáveis pelo acompanhamento, fiscalização e controle dos recursos do Fundeb, sem sobrepor ao posicionamento do Tribunal de Contas local. De todo modo, é importante deixar claro que esse entendimento poderá ser alterado em virtude de novas Leis sobre o tema dispondo de forma diversa.

Tudo isso considerado, penso que a resposta deste Tribunal aos questionamentos dos consulentes não deve ir além da afirmação de que proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do *caput* do art. 5° da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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".

#### III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, pedindo vênia ao Relator e aos Conselheiros que me antecederam na votação, voto por que se responda à Consulta nº 1.101.639 e à Consulta nº 1.101.654 nos seguintes termos:

Proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do *caput* do art. 5º da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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", e observados os descritores dos respectivos cargos, empregos ou funções.

Cumpram-se as disposições regimentais aplicáveis, especialmente art. 210-D e art. 210-E, intimando-se por meio eletrônico, além dos consulentes, também a Superintendência de Controle Externo e o Sr. Fernando Augusto do Prado, Controlador-Geral do Município de Areado, cuja Consulta nº 1.107.598, sobre os "auxiliares de educação básica (merendeiras, monitores de creche e responsáveis pela manutenção da limpeza)" e o novo Fundeb, foi inadmitida monocraticamente, em 9/9/2021, porque se entendeu configurado caso concreto.

É como voto.

#### CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Pela ordem, senhor Presidente!

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra, pela ordem, o Conselheiro Substituto Adonias Monteiro.



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 26 de 30

#### CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Tendo em vista o voto do Conselheiro Gilberto Diniz, eu gostaria de reajustar apenas dois aspectos da minha proposta de prejulgamento de tese, basicamente em duas questões abordadas pelo voto do Conselheiro Gilberto Diniz.

Uma delas é a alteração do verbo "poderão" para "deverão"; e a outra é exclusão do cargo de monitor na proposta de prejulgamento de tese. Porque, realmente, analisando a questão, o cargo de monitor vai estar, geralmente, na área finalística e não na área meio – vamos ter monitor de educação física, monitor de reforço escolar, monitor de creche.

Então, eu vou ler novamente a minha proposta, para Vossas Excelências, da redação consolidada dela.

No mérito, proponho seja fixado prejulgamento de tese, com caráter normativo, nos seguintes termos: os profissionais da educação básica que deverão – aí essa mudança, antes estava "poderão" –, ser remunerados à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb, consoante o inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 14.113/2020, são aqueles elencados no art. 61, incisos I a V, da Lei n. 9.394/1996, e no *caput* do art. 1º da Lei n. 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica.

Aqui, agora, que vem basicamente o acréscimo, em relação ao voto do Conselheiro Gilberto Diniz:

Nesse sentido, tal parcela não pode ser destinada, exemplificativamente, ao pagamento de: profissionais da educação do ensino superior; profissionais das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; profissionais da educação básica que estejam em desvio de função; profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, secretários de escola e funcionários administrativos.

Então, aqui, nesse ponto, que eu excluí o cargo de monitor, que estava previsto aqui anteriormente.

Então, esta é a redação que eu proponho, Senhor Presidente. Pedindo vênia ao Conselheiro Gilberto Diniz, eu entendo que os prefeitos estão tendo muitas dúvidas em relação a esta matéria. Só aqui nós temos 3 consultas citadas. O que eles querem, por vezes, é que o Tribunal explicite um rol de quais profissionais que podem ser remunerados. Isso é basicamente impossível, não é? Eu estou colocando na minha proposta de voto que deve ser observada, além de cada cargo, o plano de cargos e salários de cada município, para verificar se está enquadrado na regulamentação do novo Fundeb ou não. Mas eu creio que se nós dermos, dentro do nosso papel orientativo e pedagógico, essa orientação nessa resposta do que não pode, já vai estar abarcando uma série de situações que vão orientar bem os nossos jurisdicionados.

#### CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Pela ordem, senhor Presidente.

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Pela ordem, o Conselheiro Cláudio Terrão.



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 27 de 30

#### CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Eu havia acompanhado, originalmente, o Conselheiro Relator Adonias Monteiro que, inclusive, fez agora um ajuste em seu voto, mas eu vou pedir vênia ao Conselheiro Adonias para agora acompanhar o voto vista do Conselheiro Gilberto Diniz, porque, de fato, há muita insegurança na interpretação dessa norma. E o que o Conselheiro Adonias está propondo é uma relação exemplificativa — já começa por aí, nem exaustiva é, exemplificativa nem poderia ser —, daqueles cargos ou funções que não deveriam ser enquadrados nos alcançáveis, pelo montante do Fundeb, no limite mínimo de 70%.

Eu acho que o voto do Conselheiro Gilberto Diniz foi muito bem fundamentado e trouxe, a mim, pelo menos, uma reflexão que me parece muito oportuna, que é a questão dos descritores do cargo, ou seja, o rótulo do cargo. O rótulo do cargo, — e o conselheiro Gilberto Diniz trouxe um exemplo do cargo de monitor, mas pode ser um outro cargo qualquer —, não é tão relevante em si. O que é relevante, dentro de um caráter multidisciplinar que é próprio da educação, é a atividade efetivamente exercida com a qualificação estabelecida pela lei, no dispositivo legal, especificamente no artigo 61 da lei 9.394 e, mais claramente, no artigo 1º da Lei 13.935.

Então, eu vou pedir vênia ao Relator para, nesse caso, acompanhar o voto vista nos termos precisos da resposta do Conselheiro Gilberto Diniz.

#### CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, pela ordem.

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra, pela ordem, o Conselheiro Gilberto Diniz.

#### CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

A intenção minha foi justamente essa: não fechar a interpretação. Até por isso apresento na minha conclusão os termos da lei. Não me agrada esse estilo de resposta, mas a intenção é realmente não fechar a interpretação. Penso que essa questão tem que ser examinada caso a caso. Então, em texto com a característica de normativo, não cabe ao Tribunal ficar exemplificando, pode para esse ou não pode para aquele. Aí sim, penso, será um elemento de dificuldade para o gestor. Então, o gestor é que vai examinar, no âmbito da legislação local, o que pode e o que não pode, dentro da linha traçada pela lei e da resposta que está sendo dada ou, melhor, que eu estou propondo que seja dada nos termos do meu voto.

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

O Conselheiro Wanderley Ávila já votou. Você quer se posicionar?

#### CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, as colocações feitas pelo Conselheiro Adonias e pelo Conselheiro Cláudio Terrão nos levam a uma reflexão maior.

Eu vou pedir vista.

# ICEMG

#### TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 28 de 30

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES: VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

### RETORNO DE VISTA NOTAS TAQUIGRÁFICAS TRIBUNAL PLENO – 15/12/2021

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

#### I – RELATÓRIO

Trata-se da Consulta nº 1.101.639, formalizada, em 28/4/2021, pelo Sr. Moisés Ferreira Vaz, Prefeito do Município de Congonhal, com esta pergunta (destaquei):

... considerando o teor do artigo 212-A, inciso XI, que se refere expressamente a profissionais da educação (e não a profissionais do magistério, como o dispositivo constitucional anterior), servimo-nos da presente para consultar a esse Tribunal, de forma objetiva, quais serão os <u>profissionais que poderão ser remunerados à conta da subvinculação de 70% (setenta por cento) do FUNDEB</u>, destinada ao pagamento de pessoal?

Em termos semelhantes, tem-se a Consulta nº 1.101.654, apensada a estes autos, formalizada, em 29/4/2021, pelo Sr. Rutílio Eugênio Cavalcanti Filho, Prefeito do Município de Urucuia, com este questionamento:

Com o novo FUNDEB, através da EC 108/2020, regulamentada pela Lei 14.113/2020, que estabelece a obrigatoriedade mínima de aplicação de 70% no pagamento da remuneração dos profissionais da educação básica, ampliando o pagamento dos profissionais do magistério do antigo FUNDEB e remetendo o conceito dos profissionais que podem ser computados para pagamento com essa parcela de recursos do Fundo ao art. 61 da Lei 9.394/1996 (LDB). Os servidores como: merendeiras, motoristas do transporte escolar; auxiliar administrativo; monitores; secretário escolar; profissionais que trabalham no administrativo da secretaria, que possuem formação técnica ou superior na educação e afins, poderão serem pagos com o Recurso dos 70% do FUNDEB?

Na Sessão de 4/8/2021, admitidas as duas consultas, o Relator, Conselheiro Substituto Adonias Monteiro, apresentou proposta, para estabelecer entendimento nos seguintes termos:

Os profissionais da educação básica que <u>poderão ser remunerados</u> à conta da proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais do Fundeb, consoante o inciso II do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 14.113/2020, são aqueles elencados no art. 61, incisos I a V, da Lei n. 9.394/1996, e no *caput* do art. 1º da Lei n. 13.935/2019, em efetivo exercício nas redes escolares de educação básica. Nesse sentido, <u>tal parcela não pode ser destinada, exemplificativamente, ao pagamento de</u>: profissionais da educação do ensino superior; profissionais das etapas da educação básica de responsabilidade de outro ente governamental ou do setor privado (mesmo que de instituição comunitária, confessional ou filantrópica conveniada com o poder público); inativos, mesmo que, quando em atividade, tenham atuado na educação básica; profissionais da educação básica que estejam em desvio



Processo 1101639 — Consulta Inteiro teor do parecer — Página 29 de 30

de função; <u>profissionais que atuam na educação básica pública em suas atividades-meio, tais como zeladores, merendeiras, motoristas, monitores, secretários de escola e funcionários administrativos.</u>

Naquela assentada, acolhi a proposta de voto, tendo sido acompanhado pelos Conselheiros Sebastião Helvecio, Cláudio Couto Terrão e José Alves Viana; após o Conselheiro Gilberto Diniz requereu vista dos autos.

O retorno de vista se deu na sessão de 24/11/2021, tendo apresentado o Conselheiro Gilberto Diniz voto nos seguintes termos:

Pelo exposto, pedindo vênia ao Relator e aos Conselheiros que me antecederam na votação, voto por que se responda à Consulta nº 1.101.639 e à Consulta nº 1.101.654 nos seguintes termos:

Proporção não inferior a 70% (setenta por cento) dos recursos anuais totais do Fundeb, excluídos os recursos de que trata o inciso III do caput do art. 5º da Lei nº 14.113, de 2020, tem de ser destinada ao pagamento, em cada rede de ensino, da remuneração dos profissionais da educação básica em efetivo exercício, entendidos esses como os "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".

Cumpram-se as disposições regimentais aplicáveis, especialmente art. 210-D e art. 210-E, intimando-se por meio eletrônico, além dos consulentes, também a Superintendência de Controle Externo e o Sr. Fernando Augusto do Prado, Controlador-Geral do Município de Areado, cuja Consulta nº 1.107.598, sobre os "auxiliares de educação básica (merendeiras, monitores de creche e responsáveis pela manutenção da limpeza)" e o novo Fundeb, foi inadmitida monocraticamente, em 9/9/2021, porque se entendeu configurado caso concreto.

Após o novo posicionamento apresentado, entendi que o melhor seria requerer vista das consultas para melhor análise.

É o relatório, no essencial.

### II – FUNDAMENTAÇÃO

As alterações sofridas no FUNDEB oriundas da Emenda Constitucional nº 108/2020 e sua regulamentação infraconstitucional, impactam diretamente o entendimento até então vigente nesta Corte de Contas.

Assim, refleti sobre o tema e ao meu sentir, as consultas devem ser respondidas consoante a judiciosa fundamentação do conselheiro vistor, Gilberto Diniz.

#### III – CONCLUSÃO

Portanto, altero meu voto para nessa assentada acompanhar o voto-vista do Conselheiro Gilberto Diniz.

#### CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Pela ordem, senhor Presidente.



Processo 1101639 – Consulta Inteiro teor do parecer – Página 30 de 30

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra pela ordem o Conselheiro José Alves Viana.

#### CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Eu também quero acompanhar o voto do Conselheiro Gilberto Diniz.

### CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Eu acompanho também o voto-vista, senhor Presidente.

#### CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Eu também vou acompanhar o voto-vista do Conselheiro Gilberto Diniz.

FICA APROVADO O VOTO-VISTA. NÃO ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO. VENCIDO O CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)

sb/fg