

ROTEIRO PARA DEBATES NO SEMINÁRIO JURIDICO CNTE

Parte-se aqui da premissa de que as escolas são instituições dedicadas à educação dos estudantes, sob responsabilidade de **professores**, que cuidam do ensino em espaços pedagogicamente apropriados à aprendizagem (salas de aula, quadras de esporte, teatros e auditórios) e de **funcionários**, responsáveis por todo o espaço escolar, onde exercem funções técnicas e educativas, em contato maior ou menor com os estudantes. Esta dupla composição dos educadores é um fato constante em toda a história das escolas no Brasil, desde 1550, e está oficializada pelo art. 61 da Lei 9394/96 que instituiu as Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB).

Como estão fixadas atualmente a identidade e a formação profissional dos Funcionários? Pelo texto da Resolução CNE/CEB nº 05, de 22 de novembro de 2005, foi incluída na lista de Áreas dos Cursos Profissionais de Nível Médio da Resolução CNE/CEB nº 4 de 1999, uma 21ª Área Profissional – a Área de Serviços de Apoio Escolar. Em sequência, foram definidas as diretrizes curriculares dos cursos técnicos em Secretaria Escolar, Multimeios Didáticos, Manutenção de Infra Estrutura e Alimentação Escolar, de modo a formar e qualificar quatro perfis de profissionais para atuar nos estabelecimentos escolares, em diferentes funções.

Em 2006, pela Emenda Constitucional 53, alterou-se o art. 206 que fixa os princípios do ensino no Brasil em relação a seus profissionais – antes chamados de profissionais do ensino, e por força da Emenda, denominados agora **profissionais da educação escolar**. Nos sistemas públicos, estes profissionais têm acesso às respectivas carreiras por concurso público de provas e títulos. Desta forma, a educação escolar pública passa a ter uma atenção especial em termos de valorização de seus profissionais, entendidos aqui como carreiras de estado. Sabemos que, por força de jurisprudências, admite-se a terceirização no serviço público, mas não há jurisprudência específica sobre a aplicação desta legislação na educação e na valorização de seus educadores. Tanto que, através da Lei 13005/14, que fixa o Plano Nacional de Educação, com a Meta 18, definiram-se prazos para aprovação ou adequação das carreiras na educação, reafirmadas nos subsequentes planos estaduais e municipais de educação.

O mesmo artigo 206 da Constituição Federal, por seu Parágrafo Único, remeteu a lei federal a definição das categorias com trabalhadores considerados profissionais da educação básica.

“Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006\)](#)

Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.” [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006\)](#)

Em 2009, a Lei 12.014/09, alterou o Artigo 61 da LDB, reconhecendo três categorias de profissionais da educação – professores, pedagogos e funcionários – estes últimos no Inciso III, desde que estejam em efetivo exercício na educação e tenham a formação profissional em nível médio ou superior, por cursos reconhecidos.

Importante a compreensão da forma como este artigo da LDB acolhe a todos que estão em efetivo exercício, considerando aqueles que já obtiveram seus certificados de formação profissional e aos que, ainda não formados, se garanta a oferta de cursos técnicos de nível médio ou superior.

Art. 61. Consideram-se profissionais da educação escolar básica os que, nela estando em efetivo exercício e tendo sido formados em cursos reconhecidos, são: [\(Redação dada pela Lei nº 12.014, de 2009\)](#)

III – trabalhadores em educação, portadores de diploma de curso técnico ou superior em área pedagógica ou afim. [\(Incluído pela Lei nº 12.014, de 2009\)](#)

Destacamos ainda que efetivo exercício foi regulamentado posteriormente pela Lei 14.113/20, compreendendo apenas os servidores contratados pelos entes federados sejam eles estatutários ou temporários.

Em 2013, através da Lei 12.796/13, incluiu-se o Artigo 62 A na LDB, consolidando-se nele a Base Curricular para a formação destes profissionais em cursos com conteúdos técnicos e pedagógicos. Neste caso, para serem considerados(as) profissionais da educação os funcionários ou

funcionárias que atuam nas escolas deveriam ter concluído cursos técnicos constantes na Área 21ª ou Curso Superior em Tecnologia da Educação e Processos Escolares.

Art. 62-A. A formação dos profissionais a que se refere o inciso III do art. 61 far-se-á por meio de cursos de conteúdo técnico-pedagógico, em nível médio ou superior, incluindo habilitações tecnológicas. [\(Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

Parágrafo único. Garantir-se-á formação continuada para os profissionais a que se refere o caput, no local de trabalho ou em instituições de educação básica e superior, incluindo cursos de educação profissional, cursos superiores de graduação plena ou tecnológicos e de pós-graduação. [\(Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013\)](#)

Em 2014, com base no Artigo 214 da Constituição Federal, em regime de colaboração entre os entes federados, fixou-se o Plano Nacional de Educação, pela Lei 13.005/14 com suas metas e estratégias, definindo prazos para o seu cumprimento, tanto em relação à formação profissional, quanto à adequação ou aprovação de plano de carreira específico na educação.

O fato de os executivos estaduais e municipais não desenvolverem políticas de valorização com oferta de cursos específicos para os funcionários da educação em efetivo exercício e ainda não encaminharem para aprovação ou adequação planos de carreiras e ainda, em pior cenário, contratarem funcionários da educação por processos de terceirização, significa descumprimento da legislação regulamentadora dos princípios constitucionais, incorrendo em **crime de responsabilidade**.

A expressão inicial do inciso XXI do Artigo 37 da CF. – **“ressalvados os casos especificados na legislação”**, nos leva à compreensão de que o campo profissional dos funcionários e funcionárias das escolas públicas, ao ser incluído como área profissional na Resolução nº 04/99, dentro do princípio constitucional previsto no artigo 206 da CF, regulamentado pelos arts. 61 e 62 A da Lei 9.394/96, e tendo definidos prazos para oferta dos cursos de formação profissional, bem como para aprovação ou adequação dos planos de carreiras no Plano Nacional e Estadual e Municipal da Educação, coloca estas funções educativas dentro de princípios constitucionais e leis específicas. Assim, torna a valorização profissional, com a devida formação e carreira, prioridade do estado brasileiro, afastando a possibilidade da terceirização destes como meros serviços. O argumento de que a terceirização do setor público traz eficiência não é verdadeiro! Ninguém se realiza no

trabalho tendo que servir a dois senhores, o Poder Público e o patrão da empresa terceirizada ! Na educação, menos ainda: eficiência em limpar a escola, em proteger o patrimônio? A escola tem projeto político-pedagógico, que não se coaduna com os objetivos das empresas que fornecem mão de obra para trabalhar nas escolas. Educação é muito mais complexa e envolve todos em um processo planejado e executado coletivamente, que exigem plano de vida e dedicação permanentes, identificados com objetivos educacionais.

O Artigo 37 CF. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

O Inciso XXI deste Artigo ressalva os casos especificados em leis, podendo licitar apenas serviços e obras.

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. [\(Regulamento\)](#)

Assim, considera-se que a área profissional dos funcionários da educação é definida como “caso especificado na Constituição Federal e em leis regulamentadoras”. Como os professores e pedagogos, não são acessórios, mas parte essencial ao funcionamento da escola. Ainda mais: ao integrar o campo profissional de todas as escolas públicas, não está disponível a processos de terceirização, sobrepondo-se à lei das terceirizações e ressaltando que a referida Lei 13.429/17 definiu apenas a terceirização das atividades-fim na iniciativa privada.

Art. 9º O contrato celebrado pela empresa de trabalho temporário e a tomadora de serviços será por escrito, ficará à disposição da autoridade fiscalizadora no estabelecimento da tomadora de serviços e conterà: [\(Redação dada pela Lei nº 13.429, de 2017\)](#).

§ 3º O contrato de trabalho temporário pode versar sobre o desenvolvimento de atividades-meio e atividades-fim a serem executadas na empresa tomadora de serviços. [\(Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017\)](#)

Sabemos que atualmente há jurisprudências, tratando o processo de terceirização no serviço público por analogia e semelhança aos serviços da iniciativa privada. Mas vale reafirmar que no serviço público da educação foram construídas bases constitucionais e legislações regulamentadoras, colocando a educação em capítulos diferenciados de outros setores dos serviços públicos, assim não se pode aplicar o mesmo entendimento. Se o poder judiciário for provocado terá que definir pelo não conhecimento dos princípios constitucionais dos Artigos 37, 206, 214 da CF. e artigos 61 e 62 A da LDB ou por crime de responsabilidade dos gestores públicos. Será que é possível desconsiderar a área profissional e admitir que na educação ao invés de se ter profissionais qualificados, contratados de forma definitiva, estas funções possam ser ocupadas por qualquer pessoa sem as mesmas responsabilidades legais a que esta submetido um servidor público?

FUNDEB

Admitido o entendimento de que os(as) funcionários(as) da educação integram categoria dos profissionais da educação, compreende-se que esta área de atuação de educadores - verdadeiro objetivo das escolas, pelo art. 22 da LDB - deixa de ser considerada atividade-meio e, assim, não se integra ao previsto na lei 9.394/96 artigo 70, Inciso V, mas sim no inciso I. Dessa forma, no caso de que os gestores insistam em manter como forma de contratação em serviços, mediante processo de licitação por empresa privada, o pagamento dos terceirizados não poderá ser com os recursos de manutenção e desenvolvimento do ensino, muito menos do FUNDEB, por ferirem a legislação específica, gerando ilegalidade e inconstitucionalidade.

Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

I – remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação.

V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino.

Atualmente, na vigência do novo FUNDEB, fixado pela Lei nº 14.113, de 2020, que regulamentou o art. 212 A da Constituição, deve-se utilizar seus recursos conforme os incisos I, II e III de seu art. 26. O pagamento das remunerações dos que têm título de profissionais da educação - professores e funcionários/as – deve-se fazer dentro do mínimo de 70% das receitas de cada Fundo, estadual ou municipal. Já os funcionários com contratos temporários poderão, salvo melhor juízo, ser pagos pelos recursos dos 30% ou menos, ou em caráter de excepcionalidade, para os admitidos por concursos públicos anteriores sem a formação profissional, observando que do VAAT 15% é destinado a despesas de capital. Daí a importância e urgência de cumprir as metas e estratégias dos Planos Estaduais de Educação quanto à formação profissional e à realização de concursos, que são reflexos da estratégia 18.5 do atual PNE. Em relação ao Estado do Paraná, deve-se cumprir as metas do PEE até 2024 na formação e carreira. Importante lembrar que esta lei do Fundeb, determina o uso dos recursos apenas para pagamentos dos servidores públicos da educação que atuam em efetivo exercício, deixando definitivamente de fora a possibilidade de uso para as contratações de serviços terceirizados.

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.

Consideramos necessário, a fim de acompanhar, validar e aprovar as aplicações dos recursos do FUNDEB, que os representantes dos diversos segmentos sociais nos Conselhos de Acompanhamento e Controle do Fundeb e no Conselho de Alimentação Escolar assumam seus papéis e responsabilidades, requerendo prestações de contas detalhadas das despesas de pagamento dos trabalhadores da educação segundo as proporções legais. Isso será a forma mais fiel de resguardar as ações dos Conselheiros, respeitando os artigos da Constituição Federal e das Leis citados anteriormente, buscando sempre garantir que todos os espaços das escolas sejam ocupadas por profissionais habilitados, dentro deste campo profissional importante no sistema educacional público dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

No caso de descumprimento desses dispositivos, que sejam provocados os promotores do Ministério Público e os conselheiros do Tribunal de Conta de cada Estado, solicitando suas posições. No último caso, como tarefa do Conselho Nacional de Acompanhamento e Controle do Fundeb, seja estudada com urgência a possibilidade de ajuizar uma representação junto ao Supremo Tribunal Federal.

Uma das soluções para os impasses que certamente ocorrerão será buscar junto às instituições de controle - Tribunal de Contas dos Estados e Ministério Público Estadual e do Distrito Federal - mediação através de um Termo de Ajuste de Conduta (TAC), perante os governos estaduais e executivos municipais, para suspender a prática da terceirização, manter os contratos temporários e abrir cursos técnicos nestas áreas para profissionalizar os funcionários da educação nas escolas públicas regulares, incluídos os na modalidade de Educação de Jovens e Adultos.

Curitiba, 27 de agosto de 2021.

José Valdivino de Moraes

Secretário Executivo na CNTE