

EDITORIAL

Novo Tempo para os Municípios Brasileiros

O ano de 2013 marca um novo tempo para os municípios em razão do início de novos mandatos de prefeitos e vereadores. Em muitos municípios os prefeitos estão iniciando suas administrações. Em outros, a reeleição marca uma nova fase de trabalho. Tudo isto cria uma expectativa positiva junto à população.

Entretanto, sabe-se que muitas falhas são cometidas no primeiro ano da administração, o que, infelizmente, pode acarretar consequências por todo o período de duração do governo.

Para evitar isto, é imprescindível que os novos administradores atuem observando atentamente os princípios jurídicos que regem a administração pública, especialmente o princípio da legalidade.

O objetivo deste Boletim Informativo é justamente contribuir para que os novos administradores possam tomar decisões que estejam conforme os ditames legais.

A organização das jornadas docentes de acordo com a Lei nº. 11.738/08

A Lei nº. 11.738/08, que instituiu o piso nacional do magistério, também determinou a reorganização das jornadas dos docentes. De acordo com seu § 4º, art. 2º, no máximo 2/3 da carga horária poderá ser utilizada em atividades de interação com os alunos. O restante do tempo deve ser dedicado a atividades extraclasse, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº. 4.167. Portanto, a partir da decisão do STF, Estados e Municípios estão obrigados a organizar as jornadas docentes nos moldes preconizados pela Lei nº. 11.738/08. Tal organização, se ainda não se deu, deve ocorrer imediatamente, uma vez que as decisões de mérito do STF em ADI tem aplicação a partir da data de publicação da ata de julgamento, que, no caso, ocorreu em 04.05.11. Ademais o STF não modulou sua decisão, ou seja, não concedeu nenhum prazo para essa adequação, razão pela qual a decisão tem, ou deveria ter tido, aplicação imediata.

Os novos dirigentes municipais de educação, ao assumirem suas funções, deverão verificar se o município já organizou as jornadas nos termos definidos pela Lei nº. 11.738/08. Caso isso não tenha ocorrido, deverão, a

nosso ver, adotar providências para cumprimento da lei, se possível, antes do início do ano letivo.

As horas destinadas à atividade extraclasse (1/3 da jornada) são um tempo reservado a estudos, planejamento e avaliação, conforme preconiza o art. 67, V, da LDB. Entretanto, a forma de cumprimento desse tempo, se integral ou parcialmente na escola, ou, se em local de livre escolha pelo docente, não está disciplinada em nenhuma norma superior, de modo que cabe ao município legislar sobre o tema.

Por outro lado, o prefeito do município que deixar de cumprir a lei federal poderá incorrer no crime de responsabilidade, nos termos tipificado pelo art. 1º, XIV, do Decreto Lei nº. 201/67, cuja pena é de detenção, de três meses a três anos, além da perda do cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação.

José Sílvio Graboski de Oliveira
OAB/SP 184.537
Advogado Sócio

A contratação temporária de professores e o processo seletivo à luz do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo

Excepcional: este é o vocábulo com carga semântica mais apropriada à hipótese de contratação temporária no âmbito da Administração Pública Municipal. A regra? A regra é o estabelecimento de relações laborais em caráter efetivo oriundas da realização de concurso público nos termos do contido no inciso II do artigo 37 de nossa Carta Magna. Regra e exceção devem ser conhecidas pelo administrador público para que sua conduta se amolde aos contornos da legislação pátria e, conseqüentemente, seja aprovada pelos órgãos de fiscalização do Tribunal de Contas Paulista.

Reza, em síntese, o segundo inciso do trigésimo sétimo artigo do texto constitucional que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos. Não há, via de regra, possibilidade de provimento de cargo ou emprego sem a necessária submissão e aprovação em correspondente concurso. Disto resulta que, prevenido a administração a necessidade de pessoal para a consecução do interesse público, deverá proceder à realização de certame que selecione, efetivamente, os candidatos melhor habilitados ao exercício das atribuições de cargos ou empregos. Ocorre, no entanto, que situações há

em que a necessidade administrativa não é efetiva e permanente. Ao contrário, é transitória e, somente por possuir esta característica é que abre ao administrador a possibilidade de contratar servidores temporariamente. Esta lição excepcional consta do inciso IX do já citado artigo 37, que impõe à lei municipal, no caso, o dever de estabelecer, no âmbito local os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. A avaliação da efetividade ou transitoriedade da necessidade deve, por isso, ser muito bem realizada, já que somente a plausibilidade da justificativa é que eximirá da responsabilidade o agente público que ordenar a contratação.

É imperioso destacar, para sequência do raciocínio, que a excepcionalidade não garante ao agente administrativo a prerrogativa de vincular ao poder público qualquer cidadão. Ainda que por tempo determinado seja esta vinculação e que a transitoriedade da necessidade a justifique, a realização de certame seletivo é medida que se impõe ao administrador. O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, manifestando-se a respeito da contratação temporária, publicou a Deliberação TC-A-15248/026/04 que, em suma prescreve que “a admissão de pesso-

al por prazo determinado para atendimento de situação de excepcional interesse público deve, sempre, ser precedida de processo seletivo, salvo os casos de comprovada emergência que impeçam sua realização”. Além disso, especificamente em relação à contratação temporária de professores, por força do que dispõe o inciso V do artigo 206 da Constituição Federal, é necessário que o processo seletivo qualifique-se como de provas e títulos.

O fulcro do escrito é alertar o administrador acerca dos mandamentos que cercam a excepcional situação da contratação por tempo determinado no âmbito da administração pública. O cuidado na prática do ato administrativo evita a negação, por parte do Tribunal de Contas, do registro das contratações que não revestirem a necessidade transitória de excepcional interesse público, protegendo o administrador do alcance das sanções cabíveis quando do descumprimento dos ditames legais pertinentes.

Adalberto E. Lourenço Silva
OAB/SP 241.501
Advogado Associado

Despesas Próprias do Ensino e Responsabilidade do Prefeito Municipal e do Secretário/Diretor de Educação.

Analisando as decisões do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo quando da apreciação das contas municipais, pode-se constatar que a aplicação irregular dos recursos vinculados à educação é um dos motivos que mais causam rejeição de contas. O próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo admite que, entre as primeiras causas de maior reprovação de contas municipais, está a inobservância, pelos municípios, dos limites mínimos de aplicação no ensino, em obediência ao disposto no artigo 212 da Constituição Federal e também dos recursos do FUNDEB, no que se refere ao limite mínimo de 60% (sessenta por cento) que deve ser aplicado com remuneração dos servidores do magistério.

As despesas que podem ser consideradas próprias da educação e contabilizadas como de manutenção e desenvolvimento do ensino são aquelas previstas no artigo 70 da Lei n.º 9.394/96 - Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB e nos artigos 21 e 22 da Lei n.º 11.494/2007 que regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, sendo que qualquer desvio destas finalidades pode acarretar rejeição de contas municipais por parte do Tribunal de Contas do Es-

tado de São Paulo e até uma ação de improbidade administrativa movida contra o Chefe do Executivo e o Secretário de Educação.

Para não incorrer em nenhuma irregularidade deve o Prefeito Municipal e o Secretário Municipal de Educação ter definições claras sobre quais despesas podem ser pagas com recursos vinculados à educação e quais despesas que são consideradas impróprias, pois, a aplicação incorreta de recursos pode gerar consequências graves para ambos, visto que respondem solidariamente pela aplicação incorreta dos recursos, nos termos do art. 10, inciso IX, da Lei n.º 8.429/92, que tipifica como crime “ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento”. Neste sentido vejamos decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo: “*Município: Campos do Jordão. Ação Civil Pública. Educação. Aplicação de percentual menor que o previsto em lei. Ato de improbidade administrativa. Ofensa ao Princípio da Legalidade (art. 11, Lei 8.429/92)*”.

Quanto à responsabilidade solidária do Secretário de Educação, colecionamos decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina: “*Apelação Cível n. 2009.017641-6 de Campos Novos, Relator: Des. Luiz César Medeiros. Ação Civil Pública.*”

Ex-Prefeito Municipal e Secretário Municipal de Educação – Verbas recebidas pelo FUNDEF. Destinação Diversa. Improbidade Administrativa caracterizada”.

Além da correta aplicação dos recursos vinculados constitucionalmente, o Tribunal de Contas também fiscaliza a existência de legislação obrigatória, tais como o Estatuto do Magistério, Plano Municipal de Educação, etc., bem como o cumprimento da Lei n.º 11.738/2008, que dispõe sobre o piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica e as jornadas de trabalho fixadas por essa mesma lei, e, ainda, se o município atingiu as metas estabelecidas pelo IDEB, a existência de processo seletivo e a relação de servidores contratados por prazo determinado. São esses os principais pontos relacionados à educação que são fiscalizados pela auditoria do Tribunal de Contas. Portanto, é de fundamental importância que o Chefe do Executivo e o Secretário Municipal de educação tenham clareza quanto à correta aplicação dos recursos constitucionalmente vinculados à educação e quanto às obrigações legais que devem obedecer.

José Roberto do Nascimento
OAB/SP 185.908
Advogado Associado

Graboski

ADVOGADOS ASSOCIADOS

A necessária regulamentação do processo de atribuições de classes e/ou aulas

A regulamentação das regras para o processo de atribuição de classes e aulas de docentes das redes municipais de ensino é instrumento base para a atuação do gestor público.

Nesse instrumento devem estar contidos, além de critérios claros e objetivos para a classificação dos docentes (tempo de serviço, títulos, situação funcional, etc.), as demais regras pertinentes a variados procedimentos a serem adotados pela administração, não apenas no processo de atribuição inicial, mas também no decorrer de todo o ano letivo.

O professor tem direito à escolha de determinada classe ou aulas? Quais

critérios devem ser utilizados para as substituições eventuais? Quem é a autoridade competente pela atribuição? E o professor que ficar sem classes ou aulas em seu campo de atuação, o que fazer?

Todas essas questões, assim como muitas outras pertinentes ao perfil dos profissionais, à atribuição para docentes contratados por prazo determinado, situação funcional dos servidores afastados para o exercício de funções de suporte pedagógico, atribuição de classes e aulas a título de carga suplementar, verificação do acúmulo legal de cargos e/ou funções públicas docentes, dentre outras, devem encontrar resposta

no regulamento próprio, que será um complemento às regras básicas pré-estabelecidas na legislação municipal. A atuação administrativa não pode estar desprovida de amparo legal e a clareza do procedimento revela o comprometimento do gestor em relação à sua equipe, que também terá prévio conhecimento das regras para a classificação no processo, podendo expressar qualquer ato reivindicatório quando oportuno e legal. E você gestor, está amparado?

Sarita da Matta Dias Peres
OAB/SP 247.271
Advogada Associada

Tome Nota

- Anualmente, as prefeituras e secretarias estaduais de educação devem fazer adesão ao PDDE - Programa Dinheiro Direto na Escola - por meio do preenchimento do Anexo II - Termo de Adesão, bem como atualizar/cadastrar os dados das UEx das escolas vinculadas a sua rede de ensino, por meio do sistema PDDEweb, disponível no site do FNDE. No exercício de 2013, o sistema será disponibilizado após a publicação de Resolução do Conselho Deliberativo do FNDE que disporá sobre os procedimentos de adesão e habilitação e as formas de execução e prestação de contas referentes ao programa. Visite o site e

acompanhe.

- Quando da realização do cadastro, não é necessário enviar ao FNDE, via correio, nenhum formulário. Os cadastros realizados no sistema PDDEweb são suficientes para o recebimento dos recursos. O envio de cadastros por ambas as formas, via correio e via PDDEweb, pode causar duplicidade no registro das informações. Portanto, preste bastante atenção aos procedimentos.

- É importante saber que escolas privadas de educação especial mantidas por entidades sem fins lucrativos também podem ser inscritas no PDDE. Basta que sejam registradas no Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) como beneficiárias de assistência social. Em seu município

a prática tem sido observada?

- Para saber da regularidade do cadastro das escolas de seu município, entre em contato com o "fale conosco" do FNDE através dos telefones 0800616161 ou 61 20224142.

- O dinheiro do PDDE destina-se à manutenção, conservação e pequenos reparos da unidade escolar; aquisição de material de consumo necessário ao funcionamento da escola; aquisição de material permanente, quando receber recursos de capital; avaliação de aprendizagem; implementação de projeto pedagógico; e desenvolvimento de atividades educacionais. Atenção ao administrar os recursos! Fique atento!

Expediente

Informativo Jurídico do Escritório Graboski Advogados Associados
Rua Joaquim Nabuco, 102 - Centro - Adamantina/SP
CNPJ: 043133150001-40
www.graboskiadvogados.com.br

Conselho Editorial:

José Silvio Graboski de Oliveira - OAB/SP 184.537
José Roberto do Nascimento - OAB/SP 185.908
Sarita da Matta Dias Peres - OAB/SP 247.271
Adalberto F. Lourenço Silva - OAB/SP 241.501
Luiz Antonio Mota - OAB/SP 277.280
Mariana Barros - OAB/SP 277.694