



EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CACHOEIRAS DE MACACU – RJ.

Inquérito Civil n. 2015.00977060

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, através do Grupo de Atuação Especializada em Educação, situado na Av. Marechal Câmara 350, 6º andar, Centro da Cidade do Rio de Janeiro, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 129, III, da Constituição da República, art. 34, VI, da Lei Complementar Estadual n. 106/03, e no art. 11, II da Lei 8.429/92, ajuizar a presente:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de tutela da evidência

em face do **MUNICÍPIO DE CACHOEIRAS DE MACACU**, pessoa jurídica de direito público, CNPJ: 29.128.766/0001-38, com sede na Rua Osvaldo Aranha, nº. 06, Centro, Cachoeiras de Macacu - RJ, CEP: 28680-000, pelas razões de fato e de direito adiante expostas:

I. SÍNTESE DA DEMANDA

A presente ação tem por objetivo instar o demandado ao cumprimento da Lei 11.738/2008, que regulamenta a alínea “e” do inciso III do *caput* do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica, promovendo, por conseguinte, a melhora da qualidade do ensino para a população local.



II. PRELIMINARMENTE

DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A PROPOSITURA DA PRESENTE AÇÃO.

A legitimidade do Ministério Público para figurar no polo ativo se sustenta no art. 129, incisos II e III da CRFB, que estabelece que *são funções institucionais do Ministério Público zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia, cabendo-lhe promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.*

Em consonância com tal mandamento, o rol do artigo 5º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9394/1996), aponta o *Parquet* como um dos responsáveis por acionar o Poder Público a fim de exigir a prestação do serviço educacional de qualidade, tratando-se do direito à educação em essência.

O piso salarial previsto na Lei 11.738/2008 é direito coletivo assegurado pela Constituição Federal, em seu art. 206, VIII¹, como indispensável para garantir o padrão de qualidade da educação prestada pelo município, sendo, portanto, inquestionável a legitimidade do Ministério Público para figurar no polo ativo como substituto processual.

¹ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
(...)

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.



III. DOS FATOS

A presente ação tem como pano de fundo a efetividade do **Direito Humano à Educação**, espelhado na Constituição da República Federativa do Brasil como o primeiro Direito Social a ser garantido pelo Estado (Art. 6º e 23). Trata-se de garantia fundamental que assume um viés subjetivo para o indivíduo – que pode exigir sua concretização – e objetivo para o Estado – que não pode deixar de prestá-lo. Nesse sentido:

Art. 205. A educação, **direito de todos** e DEVER DO ESTADO e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

A Emenda Constitucional 53/2006 incluiu como **princípio constitucional** - e dentre os que regem o ensino - o **piso salarial profissional NACIONAL para os profissionais da educação escolar pública nos termos da lei federal** (art. 206, VIII da CRFB).

Dois anos após a aprovação da referida Emenda Constitucional, foi sancionada a Lei 11.738/2008, que regulamenta a alínea “e” do inciso III do *caput* do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, a fim de instituir o piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica.

O Supremo Tribunal Federal ratificou a constitucionalidade do referido diploma legal em acórdão proferido na ADI 4.167, conforme a seguinte ementa:

Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. PACTO FEDERATIVO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA. PISO NACIONAL PARA OS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA. CONCEITO DE PISO: VENCIMENTO OU REMUNERAÇÃO GLOBAL. RISCOS



FINANCEIRO E ORÇAMENTÁRIO. JORNADA DE TRABALHO: FIXAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO PARA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES EXTRACLASSE EM 1/3 DA JORNADA. ARTS. 2º, §§ 1º E 4º, 3º, II E III E 8º, TODOS DA LEI 11.738/2008. CONSTITUCIONALIDADE. PERDA PARCIAL DE OBJETO. 1. Perda parcial do objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, na medida em que o cronograma de aplicação escalonada do piso de vencimento dos professores da educação básica se exauriu (arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008). 2. **É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador.** 3. É constitucional a norma geral federal que reserva o percentual mínimo de 1/3 da carga horária dos docentes da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Perda de objeto declarada em relação aos arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008. (STF - ADI: 4167 DF, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 27/04/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-162 DIVULG 23-08-2011 PUBLIC 24-08-2011 EMENT VOL-02572-01 PP-00035)

Alinhado à ordem constitucional e ao que determina o art. 214 da CRFB², em 26/06/2014 foi editada a Lei Federal n. 13.005/2014, que instituiu o Plano Nacional de Educação (PNE) e determinou como uma de suas metas - **Meta 18** - o dever de:

²Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e



assegurar, no prazo de 2 (dois) anos, a existência de planos de Carreira para os(as) profissionais da educação básica e superior pública de todos os sistemas de ensino e, para o plano de Carreira dos(as) profissionais da educação básica pública, tomar referência o piso salarial nacional profissional, definido em lei federal, nos termos do inciso VIII do art. 206 da Constituição Federal.

Com base no arcabouço normativo mencionado, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, através da 1ª Promotoria de Justiça de Cachoeiras de Macacu instaurou o inquérito civil n. 2015.00977060, o qual instrui a presente, com o objetivo de garantir a observância do Piso Salarial Nacional e da jornada de trabalho dos Professores da Educação Básica, fiscalizando o efetivo cumprimento da Meta 18 do Planos Nacional de Educação, sendo certo que no referido procedimento fora solicitado e deferido o auxílio do Grupo de Atuação Especializada em Educação – GAEDUC.

Estabelece a Lei 11.738/2008 que:

Art. 5º O piso salarial profissional nacional do magistério público da educação básica será atualizado, anualmente, no mês de janeiro, a partir do ano de 2009. Parágrafo único. A atualização de que trata o caput deste artigo será calculada utilizando-se o mesmo percentual de crescimento do valor anual mínimo por aluno referente aos anos iniciais do ensino fundamental urbano, definido nacionalmente, nos termos da Lei no 11.494, de 20 de junho de 2007.

Nos termos da Lei 11.738/2008 e com base no parecer da Advocacia-Geral da União - AGU exarado nos autos da ADI 4848-STF, o percentual de reajuste do valor do piso salarial nacional do magistério é calculado com base na diferença do valor aluno-ano (VAA)

modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009](#)



do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB nos dois últimos exercícios. O valor aluno-ano é o valor mínimo estabelecido pelo MEC para repasse do FUNDEB (que envolve recursos provenientes da arrecadação de estados e municípios e também da União, quando houver necessidade de complementação financeira) para cada matrícula de aluno na Educação Básica por ano.

Vale destacar que o piso salarial deve ser aplicado à remuneração base do profissional, sendo vedada a utilização de qualquer gratificação ou benefícios em sua composição.

Considerando que os valores relativos ao piso salarial são proporcionais à carga horária semanal trabalhada, o Ministério Público elaborou tabela para identificação dos valores aplicáveis às diversas jornadas existentes no Estado do Rio de Janeiro, tendo sido assim configurados os valores referentes ao ano de 2018, com base na Portaria MEC nº 1.595, de 28 de dezembro de 2017:

Base 40 horas semanais = R\$2.455,35

JORNADA	BASE DE CÁLCULO	TOTAL EM R\$
1 hora	2.455,35 ÷ 40	R\$ 61,383
16 horas semanais	61,383 x 16	R\$ 982,12
20 horas semanais	61,383 x 20	R\$ 1.227,66
21 horas semanais	61,383 x 21	R\$ 1.289,04
22 horas semanais	61,383 x 22	R\$ 1.350,42
24hs semanais	61,383 x 24	R\$ 1.473,19
25hs semanais	61,383 x 25	R\$ 1.534,57
30hs semanais	61,383 x 30	R\$ 1.841,49
35hs semanais	61,383 x 35	R\$ 2.148,40
40hs semanais	61,383 x 40	R\$ 2.455,32



Realizadas diligências, foi possível apurar que o município réu não vem cumprindo com o pagamento do piso salarial nacional de Educação em sua rede, sendo certo que o **demandado se encontra em mora com seu dever no que concerne ao cumprimento da Meta 18 do PNE ao menos desde o ano de 2016, visto que o valor base recebido pelo Professor II com 22 horas semanais é R\$ 961,39, quando deveria ser, ao menos, R\$ 1.350,42, devendo ser guardada a proporção entre as classes da carreira.**

O Município vem justificando o descumprimento do piso com a sucessiva queda na arrecadação, conforme se depreende de fl. 151 vº., bem como na crise financeira que assola o país.

Tal atraso é injustificável, na medida em que há verbas específicas destinadas à manutenção e desenvolvimento do ensino, sendo forçoso reconhecer que cabe ao Município cumprir seu dever de prestar o serviço público essencial, de acordo com os comandos constitucionais, que vinculam sua atividade e determinam o atendimento às metas previstas no Plano Nacional de Educação.

Caso os recursos constitucionalmente vinculados à educação fossem insuficientes, o município teria a obrigação de solicitar o auxílio União, na forma do art. 4º da Lei 11.738/2008, que assim dispõe:

Art. 4º A União **DEVERÁ** complementar, na forma e no limite do disposto no inciso VI do caput do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e em regulamento, a integralização de que trata o art. 3º desta Lei, nos casos em que o ente federativo, a partir da consideração dos recursos constitucionalmente vinculados à educação, não tenha disponibilidade orçamentária para cumprir o valor fixado.



§ 1º O ente federativo deverá justificar sua necessidade e incapacidade, enviando ao Ministério da Educação solicitação fundamentada, acompanhada de planilha de custos comprovando a necessidade da complementação de que trata o caput deste artigo.

§ 2º **A União será responsável por cooperar tecnicamente com o ente federativo que não conseguir assegurar o pagamento do piso**, de forma a assessorá-lo no planejamento e aperfeiçoamento da aplicação de seus recursos.

Para vincular a atuação dos gestores públicos ao efetivo cumprimento das obrigações legais de fazer estabelecidas, o legislador ordinário previu expressamente, no art. 10, da Lei 13.005/2014, que:

O plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios serão formulados de maneira a assegurar a consignação de dotações orçamentárias compatíveis com as diretrizes, metas e estratégias deste PNE e com os respectivos planos de educação, a fim de viabilizar sua plena execução.

Desde a publicação da Lei nº 11738/2008 já houve a publicação de 10 (dez) Leis de Diretrizes Orçamentárias-LDO municipais, bem como 10 (dez) Leis Orçamentárias Anuais-LOA. Tais peças são destinadas, respectivamente a:

- i) compreender as metas e prioridades da administração pública, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento;



- ii) compreender em única peça o orçamento de todas as entidades que detenham ou recebam dinheiro público.

Ademais, a LRF previu em seu artigo 4º, 2º que no Anexo de Metas da LDO deve haver um demonstrativo da estimativa e compensação da renúncia de receita e da margem de expansão das despesas obrigatórias de caráter continuado, onde se insere a previsão de aumento de vencimentos e reestruturação de planos de carreira.

Ou seja, já houve 10 (dez) oportunidades para que o município, através da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei Orçamentária Anual (LOA), pudesse prever de forma estruturada o aumento da remuneração dos professores de modo a cumprir o piso mínimo legal, o que não ocorreu, já que tal aumento não foi efetivado até o presente momento em relação ao cargo de Professor II (22 horas semanais).

Ademais, não se pode ignorar que **fora expedida a Recomendação nº. 09/17**, em 24/04/17 pelo GAEDUC (v. fls. 183/185), através da qual já se recomendou a adoção do piso salarial nacional como referência, sinalizando, inclusive, a constatação do descumprimento em relação à carga horária de 22 horas e a necessidade de que fossem adotadas as medidas necessárias à revisão do Plano Plurianual então em vigor, bem como das LDO e LOA, a fim de que contemplassem os valores necessários para a execução da meta 18, no que tange ao atendimento e efetivação do piso salarial.

Desta forma, **não há mérito administrativo** na previsão de recursos e execução de despesas destinadas a garantir a execução das metas previstas nos Planos de Educação, tratando-se de **receitas vinculadas** a tais finalidades, conforme determina a lei federal.



IV. DO DIREITO

DOS RECURSOS VINCULADOS À EDUCAÇÃO

A Educação é direito de todos e **DEVER DO ESTADO**, que deve pautar suas políticas públicas sempre no sentido de dar máxima efetividade à sua concretização.

A fim de garantir a materialização do direito através das políticas públicas educacionais, o constituinte originário fixou quantitativo mínimo de recursos a serem destinados à educação **em percentual da receita de impostos**, vinculando o gestor, que não pode direcionar tais verbas para finalidade diversa. Assim dispôs a Constituição:

*Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os **Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos**, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.*

É importante realçar que, em tempos de propalada crise financeira, o argumento comumente utilizado pelos gestores para justificar a ausência de investimento nas políticas públicas é a ausência de recursos.

No entanto, no que se refere à Educação, o argumento não procede, na medida em que os recursos destinados ao custeio das políticas educacionais são vinculados e em que é estabelecido em percentual o mínimo constitucional a ser aplicado.

Ainda que se possa, eventualmente, verificar real redução na arrecadação do ente público, as políticas educacionais são aquelas que primeiro devem ser garantidas, mediante a **destinação mínima de 25% de toda a receita de impostos, incluídas as**



transferências constitucionais, seguidas pelas ações de saúde, para as quais devem ser destinadas, em âmbito municipal e estadual, recursos no montante de 12% da receita de impostos, nos termos do artigo 198, parágrafo 3º e Lei Complementar nº. 141/2012.

Além do mínimo constitucional (artigo 212 da CRFB), são ainda recursos vinculados às despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino as verbas originárias do **salário-educação**:

*§ 5º A educação básica pública terá como **fonte adicional de financiamento** a contribuição social do **salário-educação**, recolhida pelas empresas na forma da lei.*

*§ 6º As cotas estaduais e municipais da arrecadação da contribuição social do salário-educação **serão distribuídas proporcionalmente ao número de alunos matriculados na educação básica nas respectivas redes públicas de ensino**. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).*

Além dos 25% constitucionais e do salário-educação, os Municípios ainda contam com os repasses vinculados do **FUNDEB** (Art. 60 do ADCT) e dos **royalties da Lei 12.858/2013**, cuja ementa é assim descrita: “Dispõe sobre a destinação para as áreas de educação e saúde de parcela da participação no resultado ou da compensação financeira pela exploração de petróleo e gás natural, com a finalidade de cumprimento da meta prevista no inciso VI do *caput* do art. 214 e no art. 196 da Constituição Federal; altera a Lei 7.990, de 28 de dezembro de 1989; e dá outras providências”.

Acerca dos recursos vinculados do FUNDEB, é mister frisar que 60% da receita do fundo percebida pelos Municípios devem ser, obrigatoriamente, destinadas ao pagamento da folha dos professores, sendo lícito aos municípios destinarem a



integralidade dos recursos do FUNDEB para o pagamento da folha de pessoal do magistério.

O município réu percebeu, conforme consulta ao sitio de internet do Tesouro Nacional “<http://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2600:1::MOSTRA:NO:RP::>”, no ano de 2017, o montante de R\$ 24.295.359,11 e, no ano de 2018, até a presente data, recebeu R\$ 16.345.946,94 a título de FUNDEB, que podem ser destinados integralmente ao pagamento dos professores da rede que se encontrem em exercício na educação básica. Dessa forma, claramente não se justifica o descumprimento do pagamento do piso salarial nacional do magistério.

Uma vez que não há que se falar em falta de recursos destinados à Educação, a hipótese que resta para explicar o sucateamento constante da educação pública municipal é a má gestão dos recursos públicos, sem levar em consideração as prioridades determinadas pela CRFB e leis de caráter nacional.

Ainda que fosse possível falar em falta de recursos destinados à Educação, essa não poderia servir de obstáculo à implantação de políticas públicas diretamente vinculadas ao exercício, pelos cidadãos, do direito fundamental. Afinal, o direito à educação deve ser assegurado pelo Estado, COM ABSOLUTA PRIORIDADE, às crianças, adolescentes e ao jovem, conforme preconiza o art. 227 da Constituição da República:

Art. 227: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência,



crueldade e opressão. [\(Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010\)](#).

Em análise do demonstrativo da despesa com pessoal dos 2º e 3º Quadrimestres de Cachoeiras de Macacu **verificamos que a municipalidade gastou, respectivamente, 53,41% e 51,92% da receita corrente líquida com despesas de pessoal o que não extrapola o limite máximo de 54% previsto no artigo 20, III, “b” da Lei de Responsabilidade Fiscal.** Assim, há margem para a implementação do piso nacional determinado em lei.

DA OBRIGAÇÃO LEGAL DE FAZER TRAZIDA PELAS LEIS 13.005/2014 E 11.738/2008.

Uma vez reconhecida a força cogente das Leis Nacionais 11.738/2008 e 13.005/2014, fica evidente a transgressão ao Princípio da Legalidade por parte do Município réu.

É consolidado, em nosso ordenamento, o entendimento de que o administrador público está sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, deles não podendo se afastar ou desviar sob pena de praticar ato inválido³. A vontade do agente público está condicionada ao que a lei permite. Não há espaço para a vontade pessoal.

Essa ideia está intimamente ligada ao princípio do Estado de Direito, no qual se impõe que o Estado deve obediência às leis que ele mesmo cria.

³ Por todos, vide artigo 2º da Lei n. 4.717/65 (Lei da Ação Popular).



No caso em exame, mais do que simplesmente descumprir as Leis 11.738/2008 e 13.005/14, a conduta do Chefe do Poder Executivo municipal é a de agir de modo frontalmente contrário ao mandamento legal, negando-lhe a execução.

Ou seja, aqui, a omissão do Prefeito demonstra uma inequívoca vontade de evitar a produção de seus efeitos prejudicando a qualidade do serviço educacional para toda a comunidade escolar, com a ineficiência do serviço que se revela a partir do descumprimento dos princípios constitucionais da Valorização do Magistério e garantia de pagamento do piso salarial nacional (artigo 206, incisos V e VIII da CRFB).

Desse modo, considerando que o prazo fixado na Meta 18 do anexo do Plano Nacional de Educação expirou em 25/06/2016 indubitável o reconhecimento da omissão do Município Réu, passível de controle judicial.

DA MATERIALIDADE DAS LEIS ORÇAMENTÁRIAS E DA NECESSIDADE DE PLANEJAMENTO COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA PÚBLICA.

É cediço que o Estado Constitucional Democrático brasileiro tem como fundamento a cidadania e a dignidade da pessoa humana, nos termos do art. 1º da Constituição Federal. A fim de efetivar esse princípio, o art. 6º enumera como direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

Na visão de Pedro Lenza, tais direitos *“apresentam-se como prestações positivas a serem implementadas pelo Estado e tendem a concretizar a perspectiva de uma isonomia substancial e social na busca de melhores e adequadas condições de vida, estando, ainda, consagrados como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. IV,*



da CF/88)” (in Lenza, Pedro, *Direito Constitucional esquematizado*, 13ª edição, São Paulo: Editora Saraiva.2009).

Ou seja, não existe para o Poder Público a possibilidade de deixar de cumprir seus deveres no que tange à prestação do serviço educacional, por se tratar de Direito Fundamental que deve ser efetivado com **ABSOLUTA PRIORIDADE** (Lei 8.069/1990, art. 4º).

Como agente responsável pela gestão dos bens e recursos públicos, a eficiência da Administração Pública implica ações planejadas e executadas para a consecução de objetivos previamente estabelecidos. O exercício da atividade planejada é uma exigência constitucional, tanto que a Carta Magna a coloca como determinante para o setor público e indicativa para o setor privado (vide art. 174, CRFB).

Ainda nos termos da Constituição, o planejamento governamental se materializa através da Lei do Plano Plurianual (PPA), destinada ao planejamento da gestão no período de 04 anos; da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), com a finalidade de alinhar eixos de atuação; e da Lei Orçamentária Anual (LOA), na qual são previstas as despesas a serem executadas para a concretização das políticas públicas.

Norteiam o planejamento e a execução orçamentária os Planos Nacional, Estaduais e Municipais setoriais, dentre eles os Planos de Educação (art. 165 da CRFB).

Assim, **o PPA deve refletir as metas e estratégias previstas nos Planos de Educação, sendo a LOA municipal a responsável pela alocação dos recursos necessários para a execução de cada uma dessas metas.**



Já está ultrapassada a doutrina que enxergava o orçamento como lei em sentido formal apenas e que entendia que esse carecia do conteúdo de generalidade e abstração, não vinculando o administrador. A ideia é equivocada e permite a prática de arbitrariedades e ações ilegais por parte de maus gestores públicos, além de dificultar o controle por parte do administrado e de instâncias formais de controle, como os Tribunais de Contas e o Ministério Público, e do próprio controle interno do ente público.

Não é à toa que ganhou força a moderna Teoria do Direito Público, que advoga a força normativa de qualquer lei que regule os dispositivos constitucionais. Se determinado ato normativo advém de deliberação legislativa, isso significa que foi aprovado, indiretamente, pelo povo, não podendo servir como mera legislação-álibi, com efeito simbólico e sem repercutir nos anseios da população, principalmente quando se trata de garantia de efetivação dos Direitos Fundamentais.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. ACESSO À CRECHE AOS MENORES DE ZERO A SEIS ANOS. DIREITO SUBJETIVO. RESERVA DO POSSÍVEL. TEORIZAÇÃO E CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO COMO TESE ABSTRATA DE DEFESA. ESCASSEZ DE RECURSOS COMO O RESULTADO DE UMA DECISÃO POLÍTICA. PRIORIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. CONTEÚDO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. ESSENCIALIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. A tese da reserva do possível assenta-se em ideia que, desde os romanos, está incorporada na tradição ocidental, no sentido de que a obrigação impossível não pode ser exigida (Impossibilium nulla obligatio est - Celso, D. 50, 17, 185). Por tal motivo, a insuficiência de recursos orçamentários não pode ser considerada uma mera falácia. (...) Quando não há recursos suficientes para prover todas as



necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada. (...) É por esse motivo que, em um primeiro momento, a reserva do possível não pode ser oposta à efetivação dos Direitos Fundamentais, já que, quanto a estes, não cabe ao administrador público preteri-los em suas escolhas. Nem mesmo a vontade da maioria pode tratar tais direitos como secundários.(...) Democracia é, além da vontade da maioria, a realização dos direitos fundamentais. Só haverá democracia real onde houver liberdade de expressão, pluralismo político, acesso à informação, à educação, inviolabilidade da intimidade, o respeito às minorias e às ideias minoritárias etc. Tais valores não podem ser malferidos, ainda que seja a vontade da maioria. Caso contrário, se estará usando da "democracia" para extinguir a Democracia. 5. COM ISSO, OBSERVA-SE QUE A REALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NÃO É OPÇÃO DO GOVERNANTE, NÃO É RESULTADO DE UM JUÍZO DISCRICIONÁRIO NEM PODE SER ENCARADA COMO TEMA QUE DEPENDE UNICAMENTE DA VONTADE POLÍTICA. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador. (...) a real insuficiência de recursos deve ser demonstrada pelo Poder Público, não sendo admitido que a tese seja utilizada como uma desculpa genérica para a omissão estatal no campo da efetivação dos direitos fundamentais, principalmente os de cunho social. No caso dos autos, não houve essa demonstração. Precedente: REsp 764.085/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2009, DJe 10.12.2009. Recurso especial improvido. (STJ - REsp: 1185474 SC 2010/0048628-4, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 20/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/04/2010).



É sob a égide desse olhar doutrinário que entende o *Parquet* pela materialidade das Leis Orçamentárias do Município, especialmente porque encontram seu fundamento de validade na Constituição, devendo essas refletir as reais ações de planejamento e execução orçamentária e serem respeitadas em sua integralidade, o que não se verificou no presente caso, já que as Leis Nacionais 11.738/2008 e 13.005/2014, ou seja, a adoção do piso mínimo nacional para o cargo de Professor II (22 horas semanais) do Município de Cachoeiras de Macacu não ocorreu até a presente data.

Antes que se traga a crise financeira como argumento para o não cumprimento do piso salarial dos professores, o que já entendemos afastado com os recursos vinculados, bem como em razão da margem existente no limite de gastos com despesas de pessoal, temos que, nas palavras de Osvaldo Canela Junior, “o orçamento não pode ser óbice à concessão dos direitos fundamentais sociais, mas seu instrumento de realização. **A ausência de recursos não é indicativo de que o direito fundamental social não poderá ser concedido, mas fator que determinará a redistribuição dos recursos existentes e a promoção das decisões políticas que elegerão os financiadores deste gasto público**”⁴.

A atuação do Poder Judiciário na correção da má gestão dos recursos públicos não representa a violação do princípio da Separação dos Poderes, mas o contrário. Dentre as funções divididas entre os três Poderes, **cabe ao Poder Judiciário, no exercício da jurisdição, atuar de forma a garantir a observância das obrigações impostas pela Constituição Federal.** Essa é a sua missão constitucional e é o cumprimento desta missão que legitima democraticamente sua atuação e contribui para a efetivação de uma sociedade justa, na qual os objetivos da República (Art. 3º da CRFB) são observados e as medidas necessárias para alcançá-los são adotadas.

⁴ CANELA JUNIOR, Osvaldo. Controle Judicial de Políticas Públicas. São Paulo: Saraiva, 2011. Pag. 108.



IV - DOS PEDIDOS

IV.1 – DA TUTELA PROVISÓRIA DA EVIDÊNCIA

Entende o Ministério Público que o objeto desta ação se amolda à tutela da evidência, especialmente ao disposto no art. 311, IV: *“A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo quando: IV a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável”*.

A presente ação visa a compelir o Município Réu a cumprir o piso salarial nacional para o Magistério previsto na Lei 11.738/2008 e as regras contidas no art. 10 da Lei 13.005/2014, a fim de assegurar o efetivo cumprimento da Meta 18, **obrigação para a qual o município já está em mora desde 26/06/2016**.

Sobre o tema, o STF já consolidou o entendimento de que o piso salarial nacional do magistério passou a ser exigível a partir do momento em que foi reconhecida a constitucionalidade da Lei 11.738/2008, por meio da ADI 4.167. Nesse sentido:

EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO. LEI 11.738/2008. EXIGIBILIDADE A PARTIR DE 27.4.2011. ADI 4.167. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. ACÓRDÃO



RECORRIDO PUBLICADO EM 05.12.2013. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do que assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF - RE: 848653 SC, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 03/02/2015, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015).

Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado: “APELAÇÃO CÍVEL. PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO PÚBLICO. EDUCAÇÃO BÁSICA. ESTADO DE MINAS GERAIS. LEI Nº 11.738, DE 2008. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FIXAÇÃO COM BASE NA JORNADA DE TRABALHO. POSSIBILIDADE. PREJUÍZOS. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. DIFERENÇAS. NÃO CABIMENTO. I. Diante das previsões constitucionais acerca da educação, foi editada a Lei nº 11.738, de 2008, que, dentro do dever do Estado, priorizou o trabalho desempenhado no magistério público da educação básica, a fim de valorizar os profissionais e, desse modo, respaldar o importante papel desempenhado na própria efetividade do direito à educação em todo o Brasil. II. O STF, no julgamento da ADI nº 4167, afastou a alegação de inconstitucionalidade da Lei nº 11.738, de 2008, sedimentando o direito ao piso salarial profissional nacional para os professores do magistério público da educação básica, com observância a cargo de todos os entes da Federação. III.



De acordo com o entendimento externado pela Corte Suprema, o piso salarial nacional deve ser observado desde 1º de janeiro de 2009 até 26 de abril de 2011, tendo como parâmetro a remuneração (vencimento básico + vantagens pecuniárias) e, a partir de 27 de abril de 2011, o parâmetro passou a ser o vencimento-básico ou subsídio. IV. Restando demonstrado, nos autos, que o pagamento, pelo Estado de Minas Gerais, foi superior ao piso salarial nacional, tanto antes de 27 de abril de 2011 (período em que o piso nacional tinha como parâmetro a remuneração dos servidores), bem como, a partir dessa data (época em que o piso nacional passou a ter como baliza o valor do vencimento básico ou subsídio), observada a proporcionalidade da jornada, conclui-se pela improcedência do pedido inicial.” A decisão agravada está correta. Para dissentir da conclusão do Tribunal de origem, seriam imprescindíveis a análise da legislação infraconstitucional aplicada ao caso e o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o processamento do recurso extraordinário (incidência das Súmulas 279 e 280/STF). Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, a, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo, mas lhe nego provimento. Publique-se. Brasília, 1º de fevereiro de 2016. Ministro Luís Roberto Barroso Relator

(STF - ARE: 944176 MG - MINAS GERAIS 1275952-55.2012.8.13.0024, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 01/02/2016)

Ou seja, a questão é eminentemente de direito e o inquérito civil anexo (MPRJ 2015.00977060) é suficiente a demonstrar o descumprimento por parte do município Réu das normas apontadas.



Ainda, com relação à possível alegação de ausência de recursos públicos da municipalidade em questão, deve ser utilizado o princípio da proporcionalidade, através do qual restará evidenciado que **a concessão da tutela de evidência que ora se pleiteia nada mais é do que a prevalência dos direitos fundamentais em desprestígio de possível desequilíbrio orçamentário que, ao menos no bojo do inquérito civil que serve de fundamento a presente demanda, não restou demonstrado.**

Assim, o Ministério Público requer seja deferida tutela provisória com base no artigo 311 do Novo Código de Processo Civil para que, ouvida a parte ré, seja determinado ao Município de Cachoeiras de Macacu, sob pena de multa diária a ser fixada pelo juízo, que, imediatamente:

- A) adote o piso salarial nacional como referência para o plano de carreira dos profissionais do magistério público da educação básica e para o pagamento da respectiva remuneração, atualmente (piso de 2018) no valor de R\$ 1.350,42 para carga horária de 22 horas semanais, atendendo à proporcionalidade para as demais;
- B) se abstenha de considerar, para fim do cálculo do referido piso salarial, valores de eventuais gratificações, auxílios ou outras verbas acessórias, não podendo a remuneração base (vencimento inicial) ser fixada em valor inferior àquele previsto na lei nacional do piso (Lei n. 11.738/2008);
- C) adote, por meio do Prefeito e do Secretário Municipal de Fazenda, todas as medidas necessárias à revisão do Plano Plurianual em vigência (2018/2021), bem como da Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual, a fim de que passem a contemplar as dotações orçamentárias necessárias à execução da meta 18 do PNE, no que tange ao



atendimento e efetivação do piso salarial e das respectivas estratégias definidas nos Planos Nacional e Municipal de Educação;

- D) adote, por meio do Prefeito e do Secretário Municipal de Fazenda, todas as medidas necessárias à previsão, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual de 2019 das dotações orçamentárias necessárias à execução da meta 18 do PNE, no que tange ao atendimento e efetivação do piso salarial e das respectivas estratégias definidas nos Planos Nacional e Municipal de Educação.

IV. 2 - DO PEDIDO

Em definitivo, postula o *Parquet*:

A) Seja a presente recebida e determinada a citação da parte ré no endereço supra indicado, nos termos e para os fins do art. 238 do CPC, concordando a parte autora, desde já, com a realização de audiência de conciliação/mediação prevista no art. 319, inciso VII do CPC;

B) Seja confirmada e acolhida, em definitivo, a tutela provisória da evidência, nos moldes do que já defendido nos itens IV.1;

C) Sejam julgados procedentes os pedidos para condenar o Réu a:

C.1) adotar o piso salarial nacional como referência para o plano de carreira dos profissionais do magistério público da educação básica e para o pagamento da respectiva remuneração, atualmente no valor de R\$ 1.350,42 (piso de 2018) para carga horária de 22 horas semanais, atendendo à proporcionalidade para as demais;



C.2) se abster de considerar, para fim do cálculo do referido piso salarial, valores de eventuais gratificações, auxílios ou outras verbas acessórias, não podendo a remuneração base (vencimento inicial) ser fixada em valor inferior àquele previsto na lei nacional do piso (Lei n. 11.738/2008);

C.3) adotar todas as medidas necessárias à revisão do Plano Plurianual em vigência (2018/2021) bem como da Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual, a fim de que passem a contemplar as dotações orçamentárias necessárias à execução da meta 18 do PNE, no que tange ao atendimento e efetivação do piso salarial e das respectivas estratégias definidas nos Planos Nacional e Municipal de Educação;

C.4) adotar todas as medidas necessárias à previsão, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual de 2019 das dotações orçamentárias necessárias à execução da meta 18 do PNE, no que tange ao atendimento e efetivação do piso salarial e das respectivas estratégias definidas nos Planos Nacional e Municipal de Educação;

D) Seja fixada multa diária pelo descumprimento de quaisquer dos pedidos formulados nesta ação civil pública, em valor a ser prudentemente arbitrado por V. Ex^a, mas não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais);

E) Seja o valor das multas e *astreintes* eventualmente aplicadas revertido em favor de fundo difuso de proteção a direitos lesados e/ou a fundo de educação do Município de Cachoeiras de Macacu, a ser indicado quando da execução do *decisum*;



- F)** Seja condenado o Réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários, sendo que estes deverão reverter em favor do Fundo Especial do Ministério Público do Rio de Janeiro, criado pela Lei Estadual 2.819, de 07/11/97, regulamentado pela Resolução CPGJ 801, de 19/03/98 (Banco Itaú, Ag. 6002, conta corrente n. 02550-7).
- G)** O Autor provará o alegado pelas provas documentais que já instruem a inicial, colhidas durante o inquérito civil prévio e, se necessário, também pelas provas testemunhal, pericial, documental superveniente, depoimento pessoal e inspeção judicial.
- H)** Para os fins do art. 291 do CPC, atribui-se à causa o valor de R\$ 100.000,00.

Rio de Janeiro, 01 de agosto de 2018.

PAULA DE CASTRO CORDEIRO CAMPANARIO
Promotora de Justiça
Grupo de Atuação Especializada em Educação
GAEDUC/MPRJ