

Peças

• • •

PEÇA PROCESSUAL

**2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Proteção à Educação da Capital
Ação Civil Pública**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, através da 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Proteção à Educação da Capital, situada na Av. Presidente Antônio Carlos, 607, 12º andar, Centro da Cidade do Rio de Janeiro, RJ, vem perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 129, III, da Constituição da República, art. 34, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº 106/03 e no art. 11, II, da Lei nº 8.429/92, ajuizar a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA com pedido liminar

em face do **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, que deverá ser citado, na forma do art. 75, inciso II do CPC, na pessoa do Excelentíssimo Senhor Governador, Sr. Luiz Fernando Pezão, com gabinete no Palácio Guanabara, situado na Rua Pinheiro Machado s/ nº, Laranjeiras, Rio de Janeiro, CEP: 22231-901, ou por meio da Procuradoria-Geral do Estado, situada na Rua do Carmo, nº 27, Centro, Rio de Janeiro/RJ, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

PREÂMBULO

A presente demanda, instruída com cópia digitalizada dos autos do Inquérito Civil nº 08/17, instaurado pela 2ª PJ de Tutela Coletiva de Proteção à Educação da Capital, tem por escopo a obtenção de ordem judicial visando ao estrito e regular cumprimento de normas Constitucionais e legais acerca do financiamento das ações estatais de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE), bem assim acerca dos mecanismos de controle e acompanhamento dos gastos do Estado do Rio de Janeiro em educação, aí incluídas as questões atinentes à administração financeira e contábil dos respectivos recursos e despesas.

Mais precisamente, busca-se por meio da presente ação civil pública apontar e sanar irregularidades no tocante aos seguintes aspectos:

(a) observância da aplicação, pelo réu, do mínimo de 25% da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 212, *caput*, da CR/88), notadamente no tocante aos mecanismos contábeis e financeiros atualmente adotados pelo Estado do Rio de Janeiro à guisa de cumprimento desta obrigação constitucional;

(b) observância de normas legais concernentes à administração financeira das verbas recebidas pelo Estado do Rio de Janeiro por meio da contribuição social do Salário-Educação (art. 212, §5º, e Lei Federal nº 9766/98), recolhida pelas empresas na forma da lei;

(c) observância de normas concernentes à administração financeira dos recursos do FUNDEB (art. 60 do ADCT e Lei Federal nº 11.494/07).

Em favor da clareza expositiva, a Seção 1 da presente ação civil pública cuidará de descrever as práticas atualmente adotadas pelo Estado do Rio de Janeiro em relação a cada um dos temas anteriores, com ênfase nos aspectos que, na seção seguinte, serão apontados como contrários à legislação de regência.

Já na Seção 2, cuidar-se-á de descrever pontual e objetivamente as irregularidades apuradas pelo Ministério Público no tocante aos três temas suso mencionados. Por derradeiro, as Seções 3 e 4 abordarão, respectivamente, os fundamentos jurídicos da demanda e os pedidos.

SEÇÃO 1. DA ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA E CONTÁBIL DOS RECURSOS DESTINADOS À EDUCAÇÃO NO ÂMBITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A descrição das práticas administrativas atualmente adotadas pelo Estado do Rio de Janeiro, objeto da presente Seção, baseia-se nas informações prestadas pelo próprio demandado nos autos do Inquérito Civil nº 08/17, que instrui a presente demanda, bem assim nos relatórios de execução da despesa e nos relatórios relativos às contas de governo elaborados pelo Estado do Rio de Janeiro.

1.1. Das práticas adotadas pelo Estado do Rio de Janeiro no tocante ao cumprimento do disposto no art. 212, *caput*, da CR/88

Como é cediço, a Constituição da República, ao atribuir especial destaque e relevância ao direito à educação, cuidou de estabelecer regramentos específicos acerca do financiamento das ações do Poder Público nesta seara. O presente subitem cuida especificamente da forma como o Estado do Rio de Janeiro atualmente se desincumbe das obrigações e regras de financiamento previstas no art. 212, *caput*, da CR/88. Em suma, cuida-se das práticas administrativas – notadamente as de natureza financeira e contábil – atualmente adotadas pelo demandado à guisa de cumprimento da norma citada, isto é, da previsão constitucional de aplicação de, no mínimo, 25% da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

A base de cálculo dos 25% a serem destinados à Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE) é formada pelas seguintes receitas: i) receita proveniente de impostos

(IPVA, ICMS, ITCMD, entre outros), descontadas as transferências feitas aos municípios; ii) transferências recebidas pelo Estado do Rio de Janeiro (Fundo de Participação dos Estados, IPI, IOF etc.); iii) dívida ativa dos respectivos impostos; iv) receitas de multas referentes a impostos e dívida ativa. Tomando-se como exemplo o exercício financeiro de 2016, tal base de cálculo foi da ordem de R\$ 36.277.521.000 (trinta e seis bilhões, duzentos e setenta e sete milhões quinhentos e vinte um mil Reais), de maneira que, considerando-se o percentual constitucional de 25%, o valor a ser aplicado em educação montava R\$ 9.069.380.000 (nove bilhões, sessenta e nove milhões e trezentos e oitenta mil Reais)¹.

No cálculo do atingimento do valor a ser aplicado em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE), o Estado do Rio de Janeiro adota o seguinte critério: somam-se as “despesas empenhadas e liquidadas” e os “restos a pagar não processados” (isto é, despesas empenhadas e *não liquidadas*)². Ao resultado desta operação soma-se a denominada “perda líquida do Estado” ou o chamado “resultado líquido das transferências do FUNDEB”, que é representado pela diferença entre o valor com o qual o Estado do RJ *contribui* para o FUNDEB e a sua efetiva *participação* (isto é, os recursos que lhe tocam, já descontados recursos que se destinam aos municípios)³. No caso do Estado do Rio de Janeiro, onde não há complementação do FUNDEB pela União, a *contribuição* do Estado para o Fundo é ordinariamente superior aos valores de que ele próprio irá dispor para executar despesas (ou seja, sua *participação*). Mas o primeiro ponto a destacar reside na primeira operação acima mencionada, isto é, no *cômputo de despesas apenas empenhadas e não liquidadas e também de despesas liquidadas e não pagas para fins de cálculo da aplicação do mínimo de 25% em MDE*.

Demais disso, o Estado do Rio de Janeiro (ERJ), conforme se nota facilmente dos relatórios resumidos de execução orçamentária que o próprio ente público emite, *busca o atingimento do percentual de 25% apenas ao final do exercício financeiro (o que não significa que o atinja, como se acaba de ver no exercício de 2017)*. Explicamo-nos.

Conforme lhe é determinado pelo art. 72 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o Estado do RJ emite relatórios resumidos bimestrais de execução orçamentária na área da educação. Tais relatórios se consubstanciam no Anexo 8 do documento oficial intitulado “Relatório da Execução Orçamentária” (RREO). O exame de tais relatórios, por exemplo, nos três últimos exercícios (2015, 2016 e 2017) revela que *não se mantém um fluxo constante e regular, mês a mês, ou mesmo bimestre a bimestre, de recursos no percentual de 25% para a educação*. Exemplificativamente, *entre janeiro e agosto de 2016, apenas 22,65% da receita havia sido aplicada em MDE*⁴.

¹ Conforme página 193 do *Relatório das Contas de Governo* de 2016, acostada à fl. 351 do IC 08 (em anexo).

² Conforme informação prestada pela Contadoria do ERJ à fl. 437 do IC nº 08/17 (em anexo).

³ Conforme informação constante do relatório das Contas de Governo de 2016, acostada às fl. 347v e 348 do IC nº 08/17. Em 2016, por exemplo, o ERJ contribuiu com R\$ 5.773.678.000 (cinco bilhões, setecentos e setenta e três milhões e seiscentos e setenta e oito mil Reais) e a sua participação foi de R\$ 2.528.446.000,00 (dois bilhões, quinhentos e vinte oito milhões e quatrocentos e quarenta e seis mil Reais), de modo que a “perda líquida” foi de R\$ 3.245.232.000 (três bilhões duzentos e quarenta e cinco milhões duzentos e trinta e dois mil Reais), importância esta que, conforme afirmado pelo Estado à fl. 348 do IC nº 08, é computada no gasto mínimo constitucional em educação.

⁴ Conforme fl. 51 do IC 08.

Outro exemplo: no primeiro quadrimestre de 2017, isto é, *entre janeiro e abril de 2017, o ente público demandado havia aplicado apenas 19,99% da receita em MDE*⁵.

Em suma, a aplicação dos 25% previstos no art. 212 da CR/88 *não* é assegurada mês a mês, em fluxo constante e regular, mas é vista pelo réu *apenas como um horizonte a ser cumprido contabilmente ao final do exercício financeiro*. Voltaremos, na Seção 2, às consequências desastrosas para a educação desse tipo de administração financeira e contábil, bastando por ora repisar que, em 2017, o Estado do Rio de Janeiro acabou *fracassando no atingimento dos 25%* determinados expressamente pela CR/88, *chegando ao final do exercício financeiro com a aplicação de 24,41% em MDE*.

Além das práticas anteriores, o Estado do Rio de Janeiro – de forma gêmea e imbricada à ausência de um fluxo constante e regular, ao longo do exercício, de recursos que atinjam o percentual previsto constitucionalmente – afirma adotar, a despeito de todas as especificidades atinentes ao financiamento da educação, um sistema de “*Conta Única do Tesouro Estadual*” (CUTE), de maneira que *os recursos constitucionalmente reservados à educação não são segregados dos demais recursos que o Estado do RJ mantém junto à instituição financeira por ele contratada*.

De maneira sofismática, a Secretaria Estadual de Fazenda afirma que a receita base, o que vale dizer, a base de cálculo (leiam-se, os impostos e demais receitas referidas no *caput* do art. 212 da CR/88) “é diariamente recolhida na Conta Única do Tesouro Estadual (CUTE) e imediatamente distribuída para aplicação no índice constitucional da educação”⁶ (*sic*). Do ponto de vista prático, mostra-se ambíguo o sentido que o réu atribui à ideia de *distribuição* da aludida receita.

Ora, é evidente que a receita-base ou a base de cálculo, sendo oriunda de impostos, transferências e multas recolhidos ou destinados ao Estado, é diariamente creditada na conta do tesouro. Isto não explica, todavia, o sentido bastante lato e ambíguo que o Estado empresta à palavra “*distribuída*” no excerto anterior, uma vez que o recurso destinado à educação (isto é, o percentual de 25% que toca *exclusivamente* à educação, conforme art. 8º, parágrafo único LRF) permanece rigorosamente na mesma conta bancária, qual seja, a Conta Única do Tesouro Estadual (CUTE).

Dessa forma, os recursos arrecadados pelo Estado são creditados na Conta Única do Tesouro Estadual (CUTE) – a saber, a conta 237.6898.0000000027, junto ao Banco Bradesco – sendo certo que o percentual que toca exclusivamente à aplicação em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE) também permanece ali creditado, não havendo movimentação bancária alguma que, sob esse prisma, o discrimine ou separe do restante.

Assim, a noção de *distribuição* do percentual que toca à educação, ao menos no sentido que lhe empresta o Estado, é de ordem puramente contábil, e, mesmo assim, bastante duvidosa e falha, haja vista que: i) os órgãos da seara educacional não contam, de forma previsível, segura e constante, com a possibilidade de efetivamente dispor e aplicar 25% da receita, mês a mês, em educação; ii) como se viu no exercício de 2017, tal

⁵ Conforme fl. 494 do IC 08.

⁶ Conforme fl. 438 do IC 08.

contabilidade falha, tendo resultado em aplicação inferior ao percentual constitucional; iii) do ponto de vista prático, ao deter exclusivamente o poder de efetuar o pagamento das Programações de Desembolso (PD's) emitidas à conta do percentual da educação, é a Secretaria de Fazenda que, de fato, unilateral e discricionariamente, arbitra o percentual em que, num determinado mês, o recurso será efetivamente aplicado em educação.

A questão suscitada no parágrafo anterior leva à última das práticas administrativas a serem destacadas na presente subseção. Com efeito, trata-se da forma como se dá a *ordenação da despesa* relativa à educação no Estado do Rio de Janeiro.

Segundo informação prestada pelo próprio demandado⁷, a execução da despesa com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE), para os fins do cômputo do percentual do art. 212 da CR/88, se dá precipuamente com base nas seguintes Fontes de recursos: i) recursos do Tesouro Estadual (estes, como vistos, indistintamente recolhidos em Conta Única do Tesouro), identificados pelo código “FR 100”; ii) recursos do FUNDEB, identificados como “FR 215”; iii) recursos do Fundo Estadual de Combate à Pobreza (FECP), cujo código é “FR 122”.

Pode-se lançar mão das sobreditas fontes de recursos para, de acordo com a linguagem técnica, fazer frente às despesas inerentes a diferentes “subfunções”, isto é, a atuações estatais de variada natureza, sendo certo que, no caso do FUNDEB, há restrições legais no tocante ao tipo de atividade que pode ser financiada. De qualquer forma, se consideradas em seu conjunto, as três Fontes antes referidas podem dar azo à execução de despesas com, por exemplo, ensino médio, ensino superior, ensino fundamental, educação especial, ensino profissional, entre outras atividades⁸.

Na prática, as diferentes Unidades Executoras (como a Secretaria de Educação, por exemplo) de ações classificáveis como Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE) emitem empenhos, indicando o respectivo elemento (ou subelemento) de despesa e a Fonte de custeio, e os liquidam, sendo a Secretaria de Fazenda a “ponta final” do processo da despesa, ou seja, o órgão que efetivamente detém com exclusividade a prerrogativa de determinar o pagamento propriamente dito (e como se verá, a de acumular geometricamente, ano a ano, restos a pagar de despesas já liquidadas).

Assim, tomando-se a Secretaria de Estado de Educação (SEEDUC) como exemplo⁹, a mesma, embora considerada formalmente como “ordenadora” da sua própria despesa, *não dispõe de previsão alguma quanto ao momento em que as ordens de pagamento (tecnicamente chamadas “Programações de Desembolso” ou “PD’s”) por ela emitidas serão honradas*. Assim, segundo a Secretaria de Fazenda, a SEEDUC é considerada uma unidade gestora da sua despesa porque tem a faculdade de gerir seus contratos e empenhar e liquidar suas despesas, ainda que caiba exclusivamente à Secretaria de Fazenda (tanto em relação às despesas da SEEDUC quanto em relação às de qualquer outra unidade gestora na área de MDE) a “execução das PD’s”¹⁰, isto é, seu efetivo pagamento.

⁷ Veja-se fl. 351 do IC 08.

⁸ Vide, exemplificativamente, a tabela de fl. 352 do IC 08.

⁹ Órgão este que, tomando por base os dados de 2016, responde por quase 60% dos gastos em MDE, cf. fl. 352v do IC nº 08.

¹⁰ Conforme fls. 441/442 do IC nº 08.

Na prática, não sendo detentoras de qualquer controle sobre *quando* se dará o pagamento das PD's emitidas – ou sequer se tais programações de desembolso serão de fato honradas pela Fazenda –, tal forma de execução da despesa gera imprevisibilidade e severa instabilidade para as unidades gestoras (como a SEEDUC) na área de MDE, como se demonstrará na Seção 2.

Em resumo, foram destacadas na presente subseção as seguintes práticas a serem adiante questionadas na Seção 2:

Δ *forma de cômputo* do atingimento do percentual de 25% previsto no art. 212 da CR/88;

Δ *momento da verificação do cumprimento* do percentual constitucional, ou ainda, ausência de fluxo constante e regular de recursos no percentual previsto pelo art. 212 da CR/88;

Δ adoção de *sistema de Conta Única* para administração financeira e contábil de recursos que, como os da educação, têm regras próprias por força da CR/88;

Δ *sistema de ordenação de despesa* que gera imprevisibilidade e submete as Unidades Gestoras na área de MDE, como a SEEDUC, à Secretaria de Fazenda.

Antes de passarmos à seção 2, cumpre previamente destacar e descrever outras práticas administrativas questionáveis no tocante à administração financeira do salário-educação e das verbas do FUNDEB, o que será feito nos subitens 1.2 e 1.3 que seguem.

1.2. Das práticas do Estado do Rio de Janeiro na administração financeira dos recursos do Salário-Educação

O salário-educação constitui contribuição social prevista no art. 212, §5º, da CR/88 e regulamentada pela Lei nº 9766/98. Recolhido o tributo pela União, a quota da contribuição social a ser destinada ao Estado é calculada de forma proporcional ao número de alunos matriculados na educação básica da respectiva rede, conforme apurado pelo censo educacional realizado pelo Ministério da Educação.

Do ponto de vista financeiro, o Fundo Nacional de Educação (FNDE), feitos os cálculos antes referidos, deposita em conta corrente do *Banco do Brasil de titularidade da Secretaria de Estado de Educação*, qual seja, a conta nº 5716-9, Ag. 2234-9, os valores do Salário-Educação.

Sucedo que, a despeito do procedimento adotado pelo FNDE, que destina o recurso à conta específica de instituição financeira oficial e *em nome do órgão administrativo na área educacional* (SEEDUC), o Estado do Rio de Janeiro adota, sem qualquer respaldo em lei que o preveja, a prática de transferir tais recursos para uma conta corrente do Banco Bradesco, mantida em nome da Secretaria de Estado de Fazenda, qual seja, a conta nº 000005.1, Ag. 6898-5.

Como mencionado antes, sem que haja lei que o preveja, o Estado do Rio de Janeiro efetua tal movimentação com base nos singelos argumentos de que o

Decreto Estadual nº 44.899/14 (que trata do SIAFE e da Conta Única do Tesouro) assim o determina, ao que acrescenta estar jungido por “obrigação contratual” a enviar os recursos para instituição financeira diversa daquela em que se dá o crédito dos valores.

Com tal prática, o recurso, antes identificável *prima facie* como vinculado à educação, por ser *creditado pelo FNDE em conta da titularidade da SEEDUC*, é indevidamente transferido a uma *conta vinculada ao CNPJ da Secretaria de Estado de Fazenda tout court*, órgão este que, demais disso, passa a ter a prerrogativa de, como mencionado na subseção anterior, ter a palavra final sobre o momento de efetuar os pagamentos propriamente ditos das programações de desembolso emitidas à conta do salário-educação.

1.3. Das práticas do Estado do Rio de Janeiro na administração financeira dos recursos do FUNDEB

A formação de um fundo de manutenção e desenvolvimento da educação básica está prevista no art. 60 do ADCT e é regulamentada pela Lei Federal nº 11494/07. Como explicitado antes, no caso do Estado do Rio de Janeiro não ocorre complementação, por parte da União, dos aportes ao FUNDEB.

A operacionalização financeira dos aportes e da participação do Estado do Rio de Janeiro no FUNDEB se dá da seguinte forma. O demandado efetua semanalmente os repasses vinculados ao FUNDEB a uma conta específica, no Banco do Brasil, de nº 001.2234.00291674-6, de titularidade da Secretaria de Estado de Fazenda. Tal conta é destinada à assim denominada *contribuição* do Estado do Rio de Janeiro ao FUNDEB. É a partir desta conta que, com base nos rateios cabíveis, são repassados os valores aos municípios, conforme a participação de cada um, calculada sobre o número de alunos matriculados na educação-base.

Feitos estes repasses, o *quantum* que toca ao Estado do Rio de Janeiro, isto é, o valor referente à *participação* do Estado do Rio de Janeiro, é creditado em favor do órgão destinatário de direito, qual seja, à Secretaria de Estado de Educação. Para tanto, os valores da *participação* do Estado do Rio de Janeiro no FUNDEB, após os rateios aos municípios, são *creditados em outra conta específica*, no Banco do Brasil, de nº 001.2234.000058339-1, de *titularidade da Secretaria de Estado de Educação*. Relativamente a tais valores, considerando sua óbvia finalidade, a ordenadora da despesa é a Secretaria de Estado de Educação.

Todavia, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, tais valores, que correspondem a somas vultosas, são *transferidos por operação bancária (TED) pela Secretaria de Estado de Educação para a Conta Única do Tesouro Estadual (CUTE), de titularidade da Secretaria de Estado de Fazenda, junto ao Banco Bradesco*.

Questionada sobre este inusitado proceder, a Secretaria de Estado de Educação alega que efetua tais transferências para a Conta Única do Tesouro (CUTE), conta de *titularidade de outra pasta*, com CNPJ diverso e sobre a qual o órgão educacional não tem nenhuma ingerência, para que o órgão fazendário efetue o pagamento da folha de pessoal da educação¹¹.

¹¹ Conforme informações prestadas às fls. 118/119 do IC nº 08 em anexo.

Isto ocorreria, segundo a SEEDUC, devido à alegada necessidade de complementação do numerário para execução da Folha de Pagamento da educação com recursos do tesouro estadual com vistas ao “cumprimento do calendário que for estabelecido”¹² (sic).

Com este movimento, a SEEDUC transfere à gestão financeira de outra pasta os recursos depositados na conta do FUNDEB e da qual é exclusiva ordenadora. Mas não é só isso. A partir do momento em que se dá esta transferência, passa a Secretaria de Estado de Fazenda, que *não* é legalmente a ordenadora da despesa dos recursos do FUNDEB, a deles dispor para o pagamento da folha, tocando a este último órgão fazê-lo segundo “o calendário que for estabelecido”, o que sugere que a SEEDUC, uma vez feita a operação bancária de transferência, não tem mais a disponibilidade nem sobre o recurso propriamente dito, nem sobre o momento em que o pagamento é ultimado.

Para encerrar este tópico, cabe mencionar ainda que, examinando-se os extratos da conta do FUNDEB encaminhados pela SEEDUC – e que têm caráter meramente exemplificativo, pois se cingem ao período de janeiro a maio de 2017 –, vê-se que, a despeito da alegação de que as transferências se destinam ao pagamento de folha de pessoal, no exame dos extratos bancários obtidos pelo Ministério Público *há transferências vultosas em datas variadas, como, por exemplo, em 10/01, 24/01, 08/02, 10/02, 27/03, 12/04, 19/04 e 16/05.*

Considerando que o pagamento do pessoal da educação se dá, em princípio, em data comum, causa no mínimo incompreensão a razão da transferência de mais de R\$ 42 milhões para a CUTE, por exemplo, em 24/01/17¹³. Quando menos, seria de se indagar se, estando à disposição da Fazenda na Conta Única do Tesouro, o nada desprezível *rendimento de tais recursos* é – no período que medeia a transferência feita pela SEEDUC e o efetivo pagamento da folha de pessoal pela SEFAZ – contabilizado em favor do FUNDEB como manda expressamente a lei.

SEÇÃO 2. DOS IMPACTOS ADVERSOS DECORRENTES DAS PRÁTICAS ADMINISTRATIVAS DESCRITAS NA SEÇÃO 1 SOBRE O REGULAR FINANCIAMENTO DA EDUCAÇÃO

Como esclarecido no preâmbulo, a presente Seção se destina a alinhar de forma pontual e objetiva os impactos deletérios ao financiamento da educação decorrente das práticas apontadas na Seção 1.

2.1. A forma de cômputo do percentual de 25% previsto no art. 212 da CR/88 e o subfinanciamento da educação

Embora a Constituição da República mencione a *aplicação* de recursos como critério de cômputo do percentual previsto no seu art. 212 e a LDB (Lei Federal nº 9394/96) faça alusão em seu art. 70 às despesas efetivamente *realizadas* com Manutenção e

¹² Fl. 119 do IC nº 08 em anexo.

¹³ Fl. 322 do IC nº 08 em anexo. Os extratos estão às fls. 321/337 do referido IC.

Desenvolvimento do Ensino, o Estado do Rio de Janeiro afirma considerar, para os fins do cumprimento da norma constitucional, *as despesas empenhadas e liquidadas e os restos a pagar não processados*, sendo estes últimos definidos pela própria Fazenda como a despesa empenhada e não liquidada¹⁴.

O caráter prejudicial dessa forma de cômputo ao financiamento da educação só é plenamente apreendido caso se tenha em mente, como explicitado na Seção 1, que é a Secretaria de Fazenda (SEFAZ) que detém a prerrogativa de efetivamente executar as programações de desembolso emitidas pela SEEDUC ou, noutros termos, em decorrência do sistema de Conta Única do Tesouro, é a SEFAZ quem efetivamente *paga* aos credores na área de educação.

Tendo isto em mente, veja-se que até mesmo o cômputo de despesas empenhadas e liquidadas (mas não pagas) como efetiva aplicação na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE) envolve uma alta dose de imprevisibilidade e risco para os órgãos da educação. Isto porque, como se demonstrará adiante, há contratos celebrados pelo órgão da educação no âmbito dos quais, a despeito de prestado o serviço ou entregue o bem e efetivamente liquidada a despesa, simplesmente não há pagamento por parte da Secretaria de Fazenda. Como se demonstrará adiante, exemplificativamente, *há, por exemplo, situações de Programações de Desembolso emitidas em 2015 pela SEEDUC que até outubro de 2017 não haviam sido pagas pela Fazenda, em que pese o fato de que se tratava do pagamento de aluguel do prédio onde funciona importante unidade educacional da Capital.*

Ora, mesmo em se tratando de despesas liquidadas, a inexecução do contrato por parte do Estado do Rio de Janeiro – isto é, o não pagamento do que é devido pelo serviço prestado ou pelo bem entregue ao Poder Público – pode gerar, como de fato gera, suspensões de fornecimento, ajuizamento de ações judiciais contra o Estado, que podem impactar a educação, rescisões contratuais ou simplesmente a não renovação de contratos.

Objetivamente, a SEEDUC tem, no atual momento, problemas dessa natureza, apenas para exemplificar, com a climatização da rede escolar (fornecimento e manutenção de aparelhos de ar-condicionado), com o serviço de portaria das escolas (mão de obra terceirizada que não é mais contratada, de modo que a entrada das escolas encontra-se no momento desguarnecida de pessoal de portaria) ou ainda de fornecimento de uniforme escolar. Todos estes problemas são, inclusive, objeto de apuração específica, respectivamente, nos Inquéritos Cíveis de nº 11/15, 15/16 e 36/13, em curso nesta Promotoria de Justiça.

Situação mais frágil ainda é aquela relativa ao *cômputo de despesas empenhadas e não liquidadas*. Com efeito, em se tratando de mero empenho, não há qualquer garantia de que a administração pública tenha sequer chegado próximo à “realização da despesa”, como o exige expressamente a LDB (Lei nº 9394/96, art. 70, *caput*), em manutenção e desenvolvimento do ensino. Isto porque o empenho, enquanto não liquidado, constitui uma mera reserva da quantia necessária ao pagamento da despesa. Noutros termos, a pura e simples realização do empenho, sem liquidação, não indica

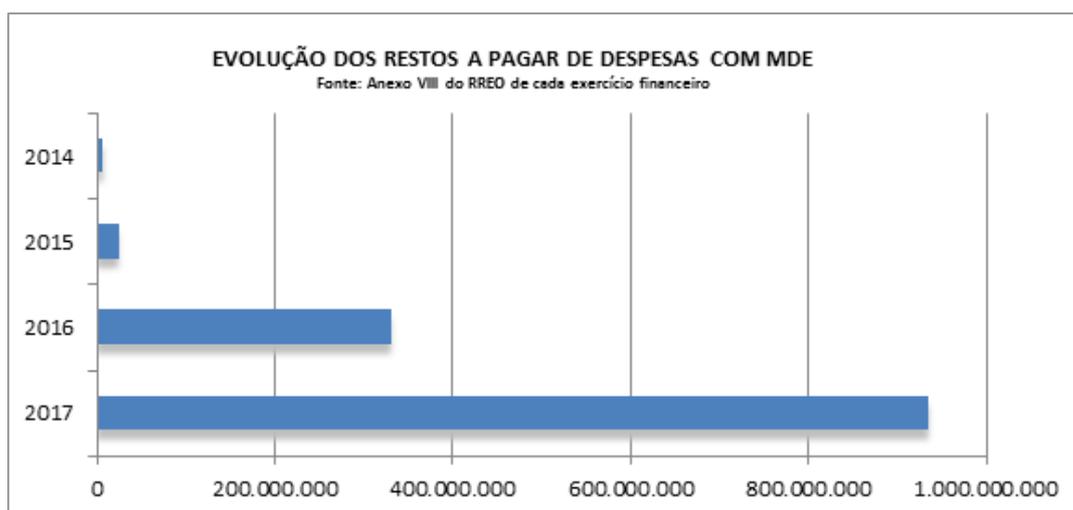
¹⁴ Confira-se documento à fl. 437 do IC nº 08 em anexo.

sequer que o serviço tenha sido efetivamente prestado, prestado integralmente ou o bem entregue pelo fornecedor. Demais disso, o empenho, enquanto não liquidado, pode ser cancelado pela administração pública.

Somem-se a todos os problemas anteriores os dados empíricos indicativos de que o Estado do Rio de Janeiro caminha a passos largos para um cumprimento puramente contábil do percentual de 25% previsto no art. 212 da CR/88¹⁵, sem que a isto corresponda uma efetiva *aplicação dos recursos e realização da despesa* – como o determinam a Lei Maior e a LDB – em manutenção e desenvolvimento do ensino. Um destes indicativos é o aumento galopante de restos a pagar em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino.

Com efeito, entre os exercícios financeiros de 2014 e 2017, os restos a pagar em MDE, conforme Anexo 8 do Relatório de execução Orçamentária¹⁶, subiram progressiva e geometricamente de R\$ 6.954.649 (seis milhões, novecentos e cinquenta e quatro mil, seiscentos e quarenta e nove Reais)¹⁷ para R\$ 934.878.109 (novecentos e trinta e quatro milhões, oitocentos e setenta e oito mil e cento e nove Reais)¹⁸.

O gráfico a seguir mostra a evolução dos restos a pagar no período mencionado.



2.2. Consequências da ausência de um fluxo efetivo, regular e constante de recursos para a educação no percentual constitucionalmente previsto. Imprevisibilidade e óbices à execução planejada e eficiente da despesa pelos órgãos educacionais

Conforme mencionado na Seção 1, o Estado do Rio de Janeiro não adota, nem do ponto de vista financeiro nem contábil, um sistema que assegure a chegada ou, no mínimo, a disponibilidade de recursos no patamar de 25% para Manutenção e Desenvolvimento do Ensino ao longo de todo o exercício.

¹⁵ Cabendo lembrar que, no exercício de 2017, *nem mesmo o cumprimento estritamente contábil foi alcançado*.

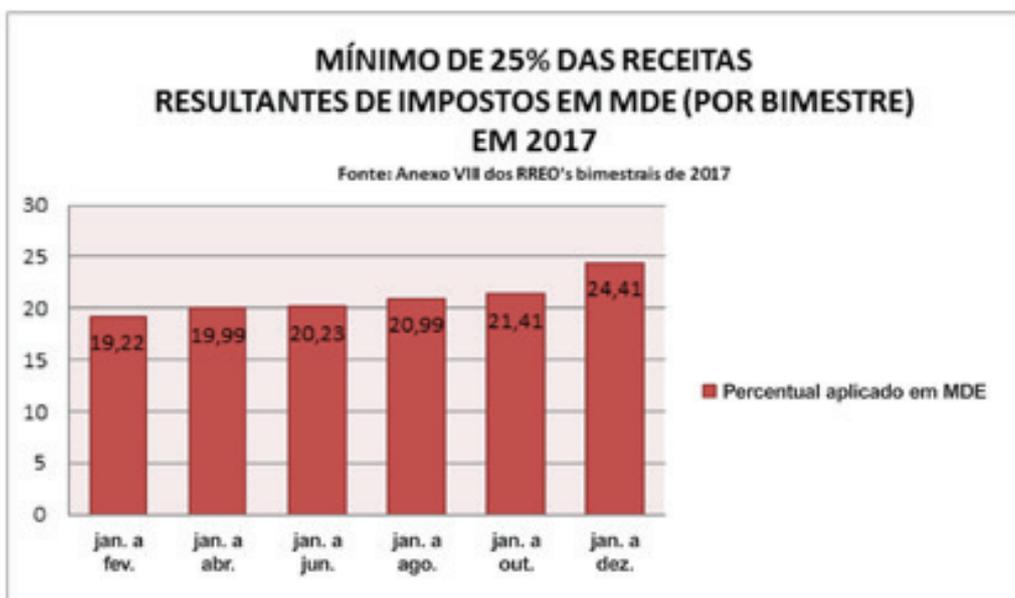
¹⁶ Fls. 504 a 510 do IC nº 08 em anexo.

¹⁷ Linha nº 51 do Anexo 8 do Relatório do sexto bimestre de 2014 (fl. 504 do IC nº 08 em anexo).

¹⁸ Linha nº 46 do Anexo 8 do Relatório do sexto bimestre de 2017 (fl. 510 do IC nº 08 em anexo).

Em outros termos, o atingimento do patamar de 25% não é uma constante e, a bem da verdade, é perseguido do ponto de vista precipuamente *contábil* pela Fazenda Estadual como uma meta a ser alcançada *apenas no final do exercício financeiro*. De forma mais clara e didática, o que se quer dizer é que, observando-se a execução orçamentária mês a mês, vê-se que, nos primeiros meses do ano, a efetiva despesa em educação se dá em patamar bem inferior ao que deveria, percebendo-se uma tentativa de aceleração da despesa conforme se aproxima o final do exercício a fim de que seja cumprida a norma constitucional.

Tal inconstância gera imprevisibilidade e, como é intuitivo, compromete o planejamento dos órgãos educacionais, haja vista que no primeiro bimestre do ano é rigorosamente impossível, por exemplo, que a SEEDUC e as demais unidades ordenadoras da despesa em MDE saibam se poderão, na prática, executar despesas nos percentuais de 19%, 22% ou 25% da receita referida no art. 212 da CR/88. As imagens a seguir, extraídas dos relatórios de execução orçamentária, por bimestre, no exercício de 2017, revelam com clareza a inconstância de que se fala:



Como se vê do gráfico, até a metade do exercício anterior (junho de 2017), o percentual alcançado de despesas em MDE era de apenas 20,23% da receita, sendo certo que, ao final dos dois bimestres anteriores, isto é, em fevereiro e abril, os percentuais alcançados eram de apenas 19,22% e 19,99% da receita arrecadada até aqueles meses, muito distantes do mínimo constitucionalmente previsto. O gráfico acima permite entrever que o Estado do Rio de Janeiro tem em mira o cumprimento do percentual de 25% apenas ao final do exercício, o que se deduz pela tentativa de aceleração da (contabilização) da despesa no último bimestre, a qual, mesmo assim, não chegou ao patamar constitucional mínimo em 2017.

O problema acima mencionado está irmanado com o da adoção do sistema de Conta Única do Tesouro (CUTE), incompatível com as regras específicas de financiamento da educação. Isto porque, caso o recurso que toca exclusivamente à educação fosse efetivamente segregado e depositado em conta específica com regularidade, mês a mês, no percentual devido, as unidades executoras da área de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino, em especial a SEEDUC, certamente contariam com a previsibilidade e segurança necessárias para um planejamento mais aderente à realidade e para uma mais eficiente execução da despesa, consentânea com o percentual de *aplicação* previsto na Constituição.

Mas, como visto, não é este o sistema adotado, de maneira que as Unidades Executoras de despesa em MDE limitam-se a encaminhar suas programações de desembolso (PD's) à Secretaria de Fazenda, PD's estas que, *mesmo se emitidas em montante que não supere o percentual de 25%, poderão ou não ser efetivamente pagas por este último órgão, que detém a prerrogativa exclusiva de executá-las.*

Os efeitos deletérios desse sistema são quase intuitivos quando se imagina que a SEEDUC, como os demais órgãos da educação, naturalmente firmam contratos de trato sucessivo e continuado, que precisam ser honrados mês a mês, tais como os de mão de obra terceirizada (merendeiras, porteiros etc.), os de fornecimento e manutenção de equipamentos de climatização das unidades ou os de informática, os de reformas infraestruturais de unidades e até mesmo o pagamento de aluguéis, haja vista que há prédios de unidades escolares que são locados pelo Estado do Rio de Janeiro. Relativamente a tais contratos que envolvem a prestação de serviços e entrega de bens na seara educacional paira inevitavelmente a espessa sombra do inadimplemento.

Como evidência empírica dos problemas que a sujeição da despesa em educação ao sistema de Conta Única ocasiona, vejamos, à guisa de exemplo, os trechos de ofícios enviados pela SEEDUC ao Ministério Público *noticiando a existência de ações de despejo de prédios públicos onde funcionam escolas ou ainda de aluguéis atrasados desde 2015*, em que pese tenham sido expedidas programações de desembolso naquele ano que até o momento não haviam sido honradas pela Secretaria de Fazenda:

(...) Cumpre ressaltar que os procedimentos administrativos visando ao pagamento da despesa com os aluguéis mensais vêm sendo cumpridos, mas a grave crise financeira e a reduzida cota financeira disponibilizada para emissão de Programação de Desembolso por esta Secretaria acabam ensejando que as despesas fiquem inscritas em Restos a Pagar, situação em que se encontram a maioria dos pagamentos devidos à proprietária (...). Os aluguéis de março de 2015 até fevereiro de 2017 possuem Programação de Desembolso emitida e aguardam a sua devida execução pela Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento – SEFAZ (Fl. 408 do IC nº 08/17; cópia extraída do IC nº 355/11; grifamos).

(...) a esta SEEDUC cabia a emissão das Programações de Desembolso, contudo, a execução e pagamento dessas PD's são de competência da Secretaria de Estado de Fazenda – SEFAZ, mediante publicação pelo Governador do Estado de Decreto com calendário para pagamento de Restos a Pagar (Fl. 847 do IC nº 56/11, acostado às fls. XXX do IC nº 08/17).

O problema, fique claro desde logo, não é pontual ou isolado. Pelo contrário, seguindo com exemplo dos contratos de trato continuado de locação de prédios escolares, a verdadeira amputação da autonomia do órgão educacional na execução da despesa dentro do percentual que lhe toca gera problemas crônicos. Veja-se, abaixo, listagem de diversos prédios escolares locados em que há PD's emitidas pela SEEDUC e não honradas pela Fazenda (tabela de fl. 837 do IC nº 56/11, juntada como fl. 482 do IC nº 08/17):

UNIDADE ALUGADA	PD's EMITIDAS
CE PROFESSORA JEANNETTE DE SOUZA COELHO MANNARINO	2016PD00625; 2016PD00941; 2016PD00942; 2016PD00943; 2016PD00944; 2016PD00945
CE ANTONIO HOLJAISS	2016PD00044; 2016PD00045; 2016PD00091; 2016PD00644; 2016PD00645; 2016PD00646; 2016PD00674; 2016PD01046; 2016PD01047; 2016PD01048; 2016PD01050; 2016PD01234; 2016PD03522; 2016PD6918; 2016PD07887; 2016PD07888
CE STELLA MATUTINA	Bloqueio judicial, depósito em conta da Justiça. Despesas liquidadas de janeiro - dezembro
CE MADRE TERESA DE CALCUTÁ	2016PD00024; 2016PD00632; 2016PD01035; 2016PD01036; 2016PD01037; 2016PD01658
CE PROFESSORA VÂNIA DO AMARAL MATIAS EDDE	2016PD00684; 2016PD01029; 2016PD06180
CE NICARÁGUA	2016PD00025; 2016PD00027; 2016PD00032; 2016PD00037; 2016PD00039; 2016PD00046; 2016PD00611; 2016PD00612; 2016PD00613; 2016PD00614; 2016PD00615; 2016PD00643; 2016PD00878; 2016PD00879; 2016PD01015
CE MANOEL MAURÍCIO DE ALBUQUERQUE	2016PD00033; 2016PD00724; 2016PD00987; 2016PD00988; 2016PD00989; 2016PD00991
CE AMAZONAS	2016PD00031; 2016PD00626; 2016PD06069
CE SONIA REGINA SCUDESE	2016PD00040; 2016PD00079; 2016PD00429; 2016PD00759; 2016PD01028
CE PROFESSOR OSÉAS GOMES LARANJEIRAS	2016PD00042; 2016PD00687; 2016PD01031; 2016PD01032; 2016PD01033; 2016PD01034; 2016PD06884

2.3. Das inadequações decorrentes da movimentação financeira do salário-educação e dos recursos do FUNDEB

Finalmente, a movimentação financeira dos recursos do salário-educação e do FUNDEB para contas de titularidade da Secretaria de Fazenda importa, na prática, em colocar o sistema de tesouraria do Estado do RJ, instituído por Decreto, acima das normas Constitucionais e legais que regem o financiamento da educação.

No caso específico do salário-educação, vale repisar que o recurso é creditado diretamente pelo FNDE em instituição bancária oficial *em conta de titularidade da SEEDUC*, que é a ordenadora da despesa por força de lei e como decorrência da evidente finalidade dos recursos que são transferidos. Assim, sua transferência bancária para conta corrente de titularidade da Secretaria de Estado de Fazenda, além de não encontrar respaldo legal, aniquila na prática a disponibilidade que, na origem, a SEEDUC tinha e deveria manter sobre o recurso, que é vinculado.

Demais disso, tal operação bancária gera ainda outro grave inconveniente, qual seja, o de movimentar recurso que é vinculado à educação (e originalmente creditado como tal pelo FNDE!) para conta vinculada ao CNPJ da Secretaria de Estado de Fazenda, fato este que, segundo *ofício enviado pelo próprio Secretário de Estado de Educação* à SEFAZ (fls. 369/372 do IC nº 08 em anexo), teria propiciado inadvertidamente a constrição judicial de recursos – por ordem do TJRJ em ações de arresto – que não haviam sido detectados pelo sistema eletrônico de bloqueio como recursos vinculados à educação. Na ocasião, como se vê do aludido ofício, a Secretaria de Educação inclusive enfatiza junto à SEFAZ a necessidade de criação de uma conta *vinculada ao CNPJ da SEEDUC*, providência que, de resto, é a única que se amolda à finalidade constitucional e legal da aludida contribuição social.

Quanto aos recursos do FUNDEB, ocorre semelhante problema, qual seja, a transferência de recursos vinculados, neste caso, para a Conta Única do Tesouro (CUTE), vinculada à Secretaria de Estado de Fazenda. Como dito acima, tal operação bancária se dá sob o pretexto de viabilizar o pagamento da folha de pessoal da educação mediante complementação com recursos do Tesouro.

Assim, uma questão estritamente operacional e administrativa, qual seja, o pagamento da folha de pessoal, em lugar de gerar uma adequação para que se busque identificar quais despesas de pessoal serão honradas e com qual Fonte de recursos acaba gerando o seu contrário: lançam-se em conta única recursos de Fontes diversas, quais sejam, os recursos do tesouro (Fonte 100, que já são ali recolhidos) e os da Fonte 215 (FUNDEB), a despeito de serem estes últimos de *natureza diversa, vinculada e sujeita a controles estritos*. Isto, repita-se, a pretexto de viabilizar uma operação administrativa que poderia chegar ao mesmo resultado caso o Estado do RJ fosse minimamente capaz de administrativamente discriminar, entre as despesas de pessoal, quais serão honradas na Fonte 215 e quais serão honradas na Fonte 100.

Mas não é apenas isto, pois, como dito antes, a despeito do pretexto que embasa a operação – pagamento de pessoal – as transferências de recursos do

FUNDEB se dão em datas diversas, ou seja, não se dão necessariamente na véspera ou antevéspera do pagamento, ou mesmo em data fixa. Dessa forma, os recursos do FUNDEB, que montam quantias expressivas, são colocados à disposição da Fazenda na Conta Única do Tesouro, devendo ser objeto da instrução probatória, inclusive a forma como se dá a contabilização e distribuição de tais rendimentos no período que medeia a transferência e o efetivo pagamento.

SEÇÃO 3. DO DIREITO

3.1. Do cumprimento do art. 212 da CR/88

O art. 212 da CR/88 assim dispõe expressamente (*verbis*):

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 (grifamos).

Disciplinando a matéria em nível infraconstitucional, o art. 70 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei Federal nº 9394/96) esclarece o que o legislador entende por “aplicação” de recursos em manutenção e desenvolvimento do ensino (grifamos):

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 (...).

Considerando-se que a lei não contém palavras inúteis, bem assim levando-se em conta uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição e da LDB (Lei Federal nº 9394/96), vê-se que o ordenamento jurídico reserva à educação um tratamento diferenciado não apenas do ponto de vista orçamentário, mas também financeiro. Com efeito, o legislador preocupou-se expressamente em assegurar um fluxo constante de recursos para a educação, conforme o percentual constitucionalmente previsto, a fim de que o cumprimento do desiderato constitucional não se resumisse a uma operação puramente contábil e de tesouraria, mas sim que, bem ao contrário disso, o cumprimento do art. 212 da CR/88 produzisse, por meio da efetiva *realização da despesa*, ações palpáveis, concretas, planejadas e regulares em manutenção e desenvolvimento do ensino.

Não por outro motivo o art. 69, §5º, da LDB (Lei Federal nº 9394/96) expressamente preconiza o seguinte (grifamos):

Art. 69. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, vinte e cinco por cento, ou o que consta nas respectivas Constituições ou Leis Orgânicas, da receita resultante de impostos, compreendidas as transferências constitucionais, na manutenção e desenvolvimento do ensino público.

(...)

§5º *O repasse dos valores referidos neste artigo do caixa da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios ocorrerá imediatamente ao órgão responsável pela educação, observados os seguintes prazos:*

I – recursos arrecadados do primeiro ao décimo dia de cada mês, até o vigésimo dia;

II – recursos arrecadados do décimo primeiro ao vigésimo dia de cada mês, até o trigésimo dia;

III – recursos arrecadados do vigésimo primeiro dia ao final de cada mês, até o décimo dia do mês subsequente.

A previsão legal acima destacada evidentemente não é gratuita. Forte na especificidade das regras de financiamento da educação, dada a elevadíssima estatura constitucional da matéria, quis-se assegurar um fluxo constante de recursos, é dizer, um fluxo financeiro que assegure a efetiva disponibilização do recurso arrecadado dentro do percentual constitucional para o “órgão responsável pela educação”, no caso a SEEDUC.

O objetivo da norma é cristalino e se opõe, a toda evidência, às práticas levadas a efeito pela Administração Pública no Estado do Rio de Janeiro: os recursos destinados à educação, isto é, os recursos correspondentes a 25% da receita resultante de impostos, compreendidas as transferências constitucionais, não estão sujeitos a contingenciamentos nem aplicação em finalidades diversas daquelas que se caracterizam como manutenção e desenvolvimento do ensino (o que é vedado, inclusive, pelo art. 8º, parágrafo único, da LRF – Lei Complementar nº 101/2000).

Bem por isso o art. 69, §5º, da LDB fixa, inclusive, datas-base, isto é, períodos específicos em que, dentro de cada mês, uma vez auferida a receita, serão os recursos da educação imediatamente transferidos e postos à disposição do órgão responsável pela matéria.

O mandamento legal é, portanto, claro: a disponibilização financeira do recurso é constante, regular, feita à medida que se auferem a receita, não podendo o percentual constitucional ser tratado – como ocorre no Estado do Rio de Janeiro – como objetivo a ser alcançado apenas no fim do exercício financeiro e mediante operações puramente contábeis e de tesouraria, isto é, sem que o recurso tenha sido materialmente transferido, no percentual constitucionalmente previsto, ao “órgão responsável” no respectivo nível federativo pelas ações de manutenção e desenvolvimento do ensino.

Para além da interpretação da norma – indene de dúvidas a nosso ver –, um raciocínio pragmático e consequencialista revela que *o legislador foi sensível à necessidade de previsibilidade e segurança no planeamento e execução das ações em manutenção e desenvolvimento do ensino*. Ora, como afirmado anteriormente, há inúmeras intervenções estatais nesta seara que envolvem a celebração de contratos de trato sucessivo e que pressupõem, mês a mês, a realização não só de empenhos e liquidações, mas também de pagamentos, sob pena de suspensão ou mesmo interrupção no fornecimento de serviços essenciais dos quais a Administração Pública na seara educacional é tomadora.

Os impactos do atual modo de financiamento da educação no Estado do Rio de Janeiro – a toda evidência contrário ao que determinam as normas supracitadas – se faz sentir na realização de diversas despesas que envolvem pagamento regular de dívidas junto a fornecedores de bens ou serviços. Demais disso, em outro nível que não o de custeio, o *modus operandi* adotado na gestão financeira da educação no Estado do Rio de Janeiro compromete também o próprio planeamento e, por conseguinte, o *investimento* essencial à melhora da qualidade do serviço, investimento este mantido nos últimos exercícios em percentuais sofríveis se considerado o total da despesa.

Como corolário do quadro normativo acima delineado, e até mesmo para sua viabilização e garantia da esmerada aplicação dos recursos da educação, de forma transparente e eficiente, impõe-se que o Estado do Rio de Janeiro disponha de conta específica, diversa daquela em que se encontram os recursos do tesouro não vinculados ao financiamento das ações em manutenção e desenvolvimento do ensino.

Em outras palavras, a criação de conta específica para disponibilização dos recursos financeiros referidos no art. 212 da CR/88 se impõe como forma de viabilizar o cumprimento do art. 69, §5º, da LDB e também para que o financiamento das ações em manutenção e desenvolvimento do ensino seja passível não só de um adequado escrutínio e controle, mas também dotado de eficácia prática, de maneira a não estarem os recursos vinculados indevidamente sujeitos a contingenciamentos por órgão estranho à seara educacional.

Tal sistemática, frise-se desde logo, não guarda qualquer incompatibilidade com a operacionalização do SIAFE ou mesmo com o princípio da unidade de tesouraria que, evidentemente, estando consagrado na vetusta Lei nº 4320/64, deve ser interpretado conforme a Constituição de 1988, notadamente em se considerando as normas constitucionais específicas sobre financiamento da educação que são posteriores à aludida lei. Em face do arquiconhecido princípio de hermenêutica, segundo o qual as leis são interpretadas à luz da Constituição, e não o contrário, uma vez implementada a sistemática constitucionalmente determinada, o órgão educacional responsável pela conta específica em que são depositados os recursos vinculados à educação, evidentemente, prestará contas, viabilizando que o órgão fazendário, se esta for a decisão administrativa do demandado, consolide os dados, verifique a alimentação dos registros no SIAFE e adote todas as demais providências contábeis e de tesouraria cabíveis, gerando e atualizando os devidos relatórios.

O que definitivamente não faria sentido, dada a possibilidade de conciliação e interpretação conforme a Constituição acima assinalada, seria incorrer no raciocínio inverso, ou seja, interpretar a Carta Magna à luz da vetusta Lei nº 4320/64, vergando, amesquinhando ou mesmo submetendo a plena eficácia das normas constitucionais acerca do financiamento da educação à interpretação pedestre deste ou daquele artigo ou princípio da lei de 1964.

Registre-se, por oportuno, que a interpretação acima preconizada – bem assim seus desdobramentos práticos – foi expressamente encampada pelo Tribunal de Contas de MG, como se vê na seguinte ementa (Acórdão no Recurso Ordinário nº 952116, Relator Conselheiro Mauri Torres; grifos nossos):

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. RECURSOS DESTINADOS À EDUCAÇÃO. REPASSE ABAIXO DO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, determina, no §5º do art. 69, que os recursos específicos da educação sejam repassados ao órgão responsável. Este Tribunal, por meio da Instrução Normativa nº 08/04, em seu art. 1º, §7º, dispõe que *os recursos a serem repassados nos termos do §5º deste artigo deverão ser depositados em conta corrente bancária específica.*

2. *A falta de utilização da conta bancária específica para a movimentação dos recursos financeiros, além de ser imposição legal, inviabiliza a evidenciação das disponibilidades financeiras e o adequado controle de sua aplicação pelos órgãos de controle interno e externo, facilitando a ocorrência de fraudes.*

Na mesma linha, caminhou a decisão da aludida Corte de Contas no julgamento do Recurso Ordinário nº 932738 (grifamos):

RECURSO ORDINÁRIO – PREFEITURA MUNICIPAL – PRELIMINAR – CONHECIMENTO – PREJUDICIAL DE MÉRITO – AFASTADA A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL – REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE MÉRITO ARGUIDA PELO RECORRENTE – MÉRITO – MOVIMENTAÇÃO DOS RECURSOS DA EDUCAÇÃO – MDE – OBRIGATORIEDADE DE CONTA CORRENTE ESPECÍFICA – PRECEDENTES (PROCESSOS Nº 774817, 757848, 896580) – NEGADO PROVIMENTO.

1 – É obrigatória a utilização de conta-corrente específica para movimentação dos recursos destinados à manutenção e

desenvolvimento do ensino, assim como do repasse no montante mínimo exigido ao órgão responsável pela educação.

2 – Nega-se provimento ao recurso ordinário para manter a decisão recorrida.

3.2. Das normas sobre a escorreita administração financeira dos recursos do salário-educação

O art. 15 da Lei Federal nº 9424/96 assim dispõe expressamente acerca da disponibilização dos recursos do salário-educação aos Estados federados (grifamos):

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, §5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003.)

(...)

II – Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será *creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados*, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003.)

A lei não poderia ser mais clara no tocante à destinação e movimentação dos recursos: os mesmos são creditados, *tout court*, em favor da Secretaria de Educação. Ocioso dizer que tal destinação legalmente determinada não poderia redundar em outro procedimento que não o crédito, pelo FNDE, do recurso em conta aberta em nome da Secretaria de Educação. É exatamente assim que procede o FNDE, depositando o recurso, de acordo com o mandamento legal, *em favor da Secretaria de Estado de Educação (SEEDUC)* no Banco do Brasil, Agência nº 2334-9, C/C nº 5716-9 (*cf. fls. 143/153 do IC nº 08 em anexo*).

A única movimentação bancária que a lei admite é aquela prevista no art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9766/98, que assim dispõe:

Art. 2º. A Quota Estadual e Municipal do Salário-Educação, de que trata o §1º e seu inciso II do art. 15 da Lei nº 9.424, de 24 de dezembro de 1996, será integralmente redistribuída entre o Estado e seus Municípios de forma proporcional ao número de alunos matriculados no ensino fundamental nas respectivas redes de ensino, conforme apurado pelo censo educacional realizado pelo Ministério da Educação. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 2003.)

Parágrafo único. As contas específicas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à movimentação das Quotas do Salário-Educação serão abertas pelo FNDE e mantidas, a critério do respectivo ente federado, em instituição financeira oficial. (Incluído pela Lei nº 13.530, de 2017.)

Note-se que o artigo acima colacionado permite, no máximo, que o Estado movimente o recurso para outra instituição financeira oficial, mas não traz qualquer derrogação ou ressalva quanto à previsão contida no art. 15, II, da Lei nº 9424/96 de que o crédito será necessariamente feito em favor da *Secretaria de Estado de Educação*. Noutros termos, se interpretados sistematicamente os arts. 15, II, da Lei nº 9424/96 e 2º, parágrafo único, da Lei nº 9766/98, a única movimentação legalmente autorizada, sempre mantida a SEEDUC como favorecida, seria a transferência do recurso para outra instituição financeira oficial, mas sem que, em hipótese alguma, isso implique colocar o recurso em conta vinculada a outra pasta.

Pisoteando a norma legal, o Estado do Rio de Janeiro transfere os recursos do Salário-Educação da conta do Banco do Brasil acima mencionada para o Banco Bradesco, Ag. 6898-5, conta corrente nº 000005-1, de *titularidade da Secretaria de Fazenda*, conforme se vê claramente de fl. 364 do IC nº 08 em anexo.

Resta claro, portanto, o inequívoco dever que tem o demandado de reparar tal ilegalidade, ou bem mantendo o recurso em favor da SEEDUC na conta em que é originalmente creditado pelo FNDE, ou bem o mantendo em instituição financeira oficial diversa, mas sempre em nome e no CNPJ da Secretaria de Estado de Educação.

3.3. Das Normas sobre a Escorreita Administração Financeira dos Recursos do FUNDEB

De acordo com a Lei Federal nº 11.494/07, os recursos relativos à *contribuição* para o FUNDEB são creditados da seguinte forma:

Art. 16. Os recursos dos Fundos serão disponibilizados pelas unidades transferidoras ao Banco do Brasil S.A. ou Caixa Econômica

Federal, que realizará a distribuição dos valores devidos aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

Parágrafo único. São unidades transferidoras a União, os Estados e o Distrito Federal em relação às respectivas parcelas do Fundo cuja arrecadação e disponibilização para distribuição sejam de sua responsabilidade. (Grifamos.)

Especificamente no caso do Rio de Janeiro, o valor legalmente previsto é depositado na conta do Banco do Brasil nº 001.2234.00291674-6, de titularidade da Secretaria de Fazenda. Assim o é porque, nesta conta, isto é, na conta de *contribuição*, se dão os rateios cabíveis, transferindo-se para os municípios a cota que toca a cada um. No Estado do Rio de Janeiro, no qual não há complementação do FUNDEB pela União, o crédito nessa conta é feito pelo próprio demandado. Feitos os rateios e transferências devidos aos municípios (sempre para contas bancárias em uma das duas instituições financeiras referidas no art. 16, *caput*, da Lei nº 11.494/07), o *saldo* é transferido a uma outra conta do Banco do Brasil.

Este saldo é denominado *participação* do Estado no FUNDEB, isto é, é o recurso de que o ente demandado disporá para aplicar em ações de desenvolvimento da educação básica. Esta conta bancária na qual se dá o crédito da participação do Estado do RJ é a conta do Banco do Brasil nº 001.2234.000058339-1, de titularidade da *Secretaria de Estado de Educação*, uma vez que este é, por força de lei, o órgão ordenador das despesas estaduais à conta do FUNDEB.

Até aqui, as operações descritas seguem o que reza o art. 17 da Lei nº 11.494/07, *verbis*:

Art. 17. Os recursos dos Fundos, provenientes da União, dos Estados e do Distrito Federal, serão repassados automaticamente para contas únicas e específicas dos Governos Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculadas ao respectivo Fundo, *instituídas para esse fim e mantidas na instituição financeira de que trata o art. 16 desta Lei*.

As razões pelas quais a lei prevê de forma rigorosa os mecanismos de transferência e gestão dos recursos do FUNDEB são inúmeras, podendo-se destacar a necessidade de que haja conta específica administrada pelo órgão educacional e de que toda a movimentação desta conta seja absolutamente transparente e passível de controle. Assim, a *manutenção* do recurso na conta específica a que se refere a Lei busca alcançar, entre outras finalidades, que os *mecanismos de controle administrativo e social tenham uma perfeita visão do emprego que é dado aos recursos*. Para além disso, pretende-se, como expressamente diz a lei, que os *rendimentos financeiros, em se tratando de recursos vultosos, revertam ao próprio FUNDEB*.

Veja-se a relação que a lei estabelece entre a manutenção do recurso em conta específica e o controle social:

Art. 17. (omissis)

§6º. A instituição financeira *disponibilizará*, permanentemente, aos *conselhos*¹⁹ referidos nos incisos II, III e IV do §1º do art. 24 desta Lei os *extratos* bancários referentes à conta do fundo.

Como se conclui, o legislador quis evitar que o dinheiro saia da referida conta e transite por outra, inespecífica, na qual o controle dos referidos extratos certamente envolve maior opacidade e dificulta o escrutínio social da aplicação dos recursos.

Relativamente à segunda finalidade antes mencionada, qual seja, a incorporação ao próprio Fundo dos rendimentos financeiros do recurso, veja-se o que determina o art. 20 da Lei nº 11494/07:

Art. 20. Os eventuais saldos de recursos financeiros disponíveis nas contas específicas dos Fundos cuja perspectiva de utilização seja superior a 15 (quinze) dias deverão ser aplicados em operações financeiras de curto prazo ou de mercado aberto, lastreadas em títulos da dívida pública, na instituição financeira responsável pela movimentação dos recursos, de modo a preservar seu poder de compra.

Parágrafo único. *Os ganhos financeiros auferidos em decorrência das aplicações previstas no caput deste artigo deverão ser utilizados na mesma finalidade e de acordo com os mesmos critérios e condições estabelecidas para utilização do valor principal do Fundo.* (Grifamos.)

Sucedem que, ao arrepio da lei e frustrando ou, no mínimo, pondo em risco o cumprimento das finalidades normativas acima destacadas, o Estado do Rio de Janeiro *transfere indevidamente os recursos da conta específica do FUNDEB para a Conta Única do Tesouro*, o que é feito, segundo o ente público demandado, à guisa de viabilizar o pagamento da folha de pessoal da educação, que é complementada com recursos do Tesouro.

Além de ir contra a previsão legal e promover a indevida confusão de recursos de naturezas distintas em uma conta única, gerida pela Fazenda, não há argumento razoável para que a viabilização do pagamento da folha não se dê por meio de

¹⁹ Rememore-se aqui o papel central que o CACS – Conselho de Acompanhamento e Controle Social do FUNDEB deve exercer, por expressa previsão legal, em relação a tais recursos.

medidas administrativas adequadas de organização da folha, em lugar de medidas financeiras e contábeis que prejudicam o perfeito controle e transparência da movimentação e utilização do recurso (cf. itens 1.3 e 2.3 *supra*). Demais disso, o proceder adotado pelo Estado, como destacado anteriormente, envolve a realização de transferências em datas variadas e montantes significativos, de maneira que, até que se dê o efetivo pagamento da folha, os rendimentos financeiros do recurso são creditados na Conta Única do Tesouro, no Banco Bradesco, e não na conta do Banco do Brasil, de titularidade da SEEDUC.

4. PEDIDOS

4.1. Tutela provisória de urgência

Ao longo da presente inicial, foram ampla e documentalmente demonstrados os procedimentos que o Estado do Rio de Janeiro atualmente adota em relação ao cumprimento do art. 212 da CR/88 e à gestão financeira dos recursos do salário-educação e do FUNDEB.

Com amparo em normas Constitucionais que estabelecem critérios e procedimentos específicos e inderrogáveis sobre o financiamento da educação, bem como a partir da evocação das leis federais que disciplinam o tema, foram apontados, com absoluta clareza, diversos procedimentos adotados pelo Estado do RJ que se mostram em franca e inquestionável desconformidade com as normas sobre o financiamento da educação.

Tais desconformidades perpassam a falta de regularidade no fluxo dos recursos constitucionalmente destinados à educação, a inexistência de mecanismos financeiros e contábeis adequados à garantia de que a educação receba financiamento em patamar adequado ao mínimo constitucional ao longo de todo o exercício financeiro, a constatação de que o Estado persegue os 25% previstos no art. 212 da CR como uma meta puramente contábil a ser alcançada no final do exercício financeiro e, finalmente, perpassam a dolorosa e grave constatação de que, no exercício financeiro de 2017, o Estado do RJ, sequer do ponto de vista contábil, conseguiu atingir o percentual constitucionalmente determinado.

As ilegalidades relativas à administração financeira dos recursos do salário-educação e do FUNDEB não são menos graves e estão amplamente demonstradas ao longo da inicial.

As consequências deletérias de tais procedimentos são incomensuráveis, comprometendo o financiamento da educação, impondo às unidades gestoras de recursos na área educacional sérias dificuldades de planejamento, falta de garantia e previsibilidade de que os compromissos financeiros assumidos serão honrados pela Fazenda, instabilidade na administração de seus contratos de trato continuado, existência de programações de desembolso que aguardam anos a fio pagamento,

consequente aumento dos restos a pagar em educação ano a ano, entre tantas outras consequências justamente na seara de um direito social em relação ao qual o constituinte claramente estabelece prioridade, o que inclusive é a razão de ser do regramento constitucional específico acerca de seu financiamento.

O risco decorrente da demora no saneamento deste estado de coisas é autoevidente. Os níveis de investimento em educação se mostram pífios, ano após ano, se considerado o montante total da despesa. O planejamento de médio e longo prazo dos órgãos educacionais não tem nem pode ter – dada a imprevisibilidade que os mecanismos adotados criam – verdadeira aderência às práticas da administração financeira do Estado. Tal planejamento, quando existente, ainda que eventualmente elaborado com base em propostas de ação razoáveis, torna-se uma quimera cuja concretização estará sempre sujeita à administração contábil do cumprimento dos patamares constitucionais mínimos de aplicação da receita em MDE.

Não cabe aqui repisar todos os procedimentos questionados ao longo da inicial nem suas consequências danosas, demonstradas item por item, ao longo do texto. O ponto fulcral consiste em que a violação às regras de financiamento da educação é cristalina e o risco na demora evidente, cabendo lembrar que o presente exercício financeiro ainda se inicia, havendo, portanto, tempo hábil para corrigir as ilegalidades apontadas e, além disso, garantir a recomposição devida em razão do não cumprimento do patamar constitucional de 25% no exercício passado.

Assim, o Ministério Público *requer seja deferida tutela de urgência*, inaudita altera pars, com base no artigo 300 do Novo Código de Processo Civil para que, sob pena de multa a ser fixada pelo Juízo e sem prejuízo de qualquer outra providência prática que assegure a satisfação do direito aqui evocado, seja determinado ao Estado do Rio de Janeiro que:

A) imediatamente passe a *reservar*, de forma regular e à medida que for realizada a receita, o percentual mínimo e mensal de 25% de toda a receita de impostos e transferências referidos no art. 212 da CR/88 e *se abstenha* de disponibilizá-lo ou destiná-lo a outros órgãos setoriais que não os responsáveis pela educação, de forma a *garantir a sua efetiva aplicação em ações de manutenção e desenvolvimento do ensino*;

B) promova, em até 15 (quinze) dias contados da decisão que conceder a tutela antecipada, a *abertura de conta ou contas setoriais específicas da Educação* (além daquelas destinadas ao FUNDEB, salário-educação e outros recursos) para depósito dos recursos tratados no item (A) – ou seja, os recursos previstos no art. 212 da CR/88 – devendo tais contas ser *abertas em nome da Secretaria de Estado de Educação (SEEDUC)*, isto é, em nome do “*órgão responsável pela educação*”, como determina expressamente o artigo 69, parágrafo 5º da LDB, e por ele geridas;

C) *transfira* os recursos referidos no item (A) para as contas específicas da educação (item B), *na forma e nos prazos* determinados pelo artigo 69, parágrafo 5º, incisos I a III, da LDB;

D) adote *imediatamente* todas as medidas compensatórias, tanto no campo da iniciativa legislativa quanto no das providências administrativas, necessárias à *recomposição do déficit percentual diagnosticado no cumprimento do mínimo constitucional no ano de 2017, com a aplicação de percentual superior a 25%* das receitas de impostos e transferências ainda no ano de 2018 ou, eventualmente (o que se cogita apenas caso acolhido parcialmente ou indeferido o presente item do requerimento de tutela de urgência), nos exercícios financeiros subsequentes, com a consequente *cumulação de gastos em ações de manutenção e desenvolvimento do ensino, dando cumprimento ao disposto no artigo 212 da CRFB c/c artigo 69 da LDB*;

E) seja determinado, para efetivação do item anterior, que o Estado do RJ, no prazo máximo de 30 (trinta) dias da intimação da decisão, apresente *plano de compensação orçamentário-financeira* que preveja o percentual e os valores absolutos que serão aplicados a cada mês, além do percentual de 25% (vinte e cinco por cento) já devidos, até que seja aplicado o montante comprovadamente faltante para o alcance do percentual constitucional mínimo no exercício de 2017;

F) *se abstenha* de computar os restos a pagar não processados e as despesas empenhadas e liquidadas, mas não pagas para os fins do cumprimento do percentual de 25% previsto no art. 212 da CR/88, considerando, para tanto, na forma da Constituição e da LDB, apenas a despesa efetivamente realizada;

G) sejam os *recursos do salário-educação*, imediatamente após a intimação da decisão que conceder a tutela, mantidos ou creditados *em conta específica em nome da Secretaria de Estado de Educação*, vedando-se sua transferência para conta bancária administrada ou gerida por qualquer outro órgão, notadamente o fazendário;

H) seja imediatamente determinado que o Estado do Rio de Janeiro se abstenha de transferir os recursos do FUNDEB para a Conta Única do Tesouro (CUTE), devendo, concomitantemente, implementar as medidas administrativas cabíveis para o pagamento tempestivo da folha de pessoal sem que para isso haja confusão financeira entre o recurso do FUNDEB e os do tesouro.

4.2. Requerimentos finais.

A) *Inaudita altera parte*, requer-se a concessão da tutela de urgência nos termos do item 4.1 *supra*, itens “a” a “h”, sob pena de multa diária a ser prudentemente fixada pelo juízo, incidente sobre o ente público e, em caso de recalcitrância no cumprimento, pessoalmente, sem prejuízos de outros meios que assegurem resultado prático equivalente.

B) seja o réu citado na pessoa do Governador ou por meio da Procuradoria-Geral do Estado, para que responda a todos os termos da presente ação, no prazo legal, sob pena de confissão.

C) Sejam, no mérito, confirmados todos os requerimentos constantes dos itens que integram o pedido de tutela provisória de urgência, tornando-se definitiva a condenação do ente público demandado integralmente nas obrigações que se leem nos itens “a” a “h” da seção 4.1 *supra*.

Protesta-se pela utilização de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial a documental e a pericial, sem prejuízo de outras. Acompanha a presente inicial de ação civil pública cópia digitalizada do Inquérito Civil nº 08/17. Considerando-se seu valor inestimável, dá-se à causa o valor de R\$ 10.000 (dez mil Reais) para efeitos de alçada.

Rio de Janeiro, 09 de março de 2018.

EMILIANO R. BRUNET D. PAES
Promotor de Justiça