

Ref: MPRJ nº 2020.00011760

(Favor mencionar na resposta)

Ementa: Município de São Francisco de Itabapoana. Educação. Orçamento Público. Recursos Vinculados. Royalties e Participações Especiais. Conta específica destinada ao depósito regular e permanente dos recursos a que se referem as disposições do art. 2º, inciso II, da Lei 12.858/2013. Gestão exclusiva pelo Secretário Municipal de Educação, por aplicação analógica do art. 69, caput, da Lei 9.439/1996. Recursos vinculados ao custeio do direito fundamental à educação e destinados exclusivamente às ações de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE). Descumprimento. Recomendação.

RECOMENDAÇÃO

Nº 04/2020

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, através do Promotor de Justiça que abaixo subscreve, com fulcro no art. 27, parágrafo único, IV, da Lei n.º 8.625/93 e no art. 34, IX, da Lei Complementar n.º 106/03:

CONSIDERANDO que a garantia do direito humano à educação, encartado no rol dos direitos fundamentais de natureza social (art. 6º, CF), representa condição inafastável para a concretização dos fundamentos e dos objetivos da República Federativa do Brasil, nos termos definidos nos art. 1º e art. 3º, da Constituição Federal, sobretudo da dignidade da pessoa humana e da construção de uma sociedade livre, justa

e solidária, baseada no desenvolvimento nacional e na promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação;

CONSIDERANDO que, segundo as disposições do art. 205, da Constituição Federal, a educação é direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser 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;

CONSIDERANDO, nos termos do art. 211 c/c art. 24, IX, §1º, da Constituição federal, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão organizar seus respectivos sistemas de ensino com base em regime de colaboração no âmbito do qual compete a União legislar sobre normas gerais e exercer função redistributiva e supletiva, visando à universalização do ensino obrigatório, à garantia de equalização de oportunidades educacionais e do padrão mínimo de qualidade do ensino, mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, realizada, sobretudo, por meio dos serviços suplementares indicados no art. 208, inciso VII, da Constituição Federal;

CONSIDERANDO que, conforme determina o art. 206, da Constituição Federal, são princípios que devem orientar a ação administrativa dos entes federados no sentido da concretização do direito à educação, dentre outros, a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (inciso I) e a garantia do padrão de qualidade (inciso VII);

CONSIDERANDO que, conforme o disposto nos §§1º e 2º, do art. 208, da Constituição Federal, o acesso ao ensino obrigatório e gratuito constitui direito público subjetivo e, por via de consequência, a ausência de sua oferta ou oferta irregular pelo Poder Público importa na responsabilidade da autoridade competente;

CONSIDERANDO que, para concretização do direito à educação, em especial das obrigações de fazer inseridas nas disposições dos art. 206, 208, 212 e 214, todos da Constituição Federal, e execução das Metas fixadas pelos Planos Nacional, Estadual e Municipal de Educação, resta imprescindível garantir que os recursos de que se trata sejam efetiva e regularmente destinados a ações de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE);

CONSIDERANDO que para assegurar o financiamento do direito à educação a Constituição Federal e a Lei estabelecem vinculações constitucionais e legais de recursos públicos, conforme disposições do art. 212, *caput*, e §5º, da Constituição Federal (mínimo constitucional e salário educação), art. 60, do ADCT, art. 3º, da Lei 11.494/2007 (FUNDEB) e art. 2º, incisos II e III, da Lei 12.858/2013 (royalties e participações especiais);

CONSIDERANDO as disposições expressas do art. 2º, incisos II, §§3º e 4º, da Lei 12.858/2013, *in verbis*:

Lei 12.858/2013

Art. 2º Para fins de cumprimento da meta prevista no inciso VI do caput do art. 214 e no art. 196 da Constituição Federal, **serão destinados exclusivamente para a educação pública, com prioridade para a educação básica**, e para a saúde, na forma do regulamento, **os seguintes recursos**:

II - **as receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios provenientes dos royalties e da participação especial, relativas a contratos celebrados a partir de 3 de dezembro de 2012, sob os regimes de concessão, de cessão onerosa e de partilha de produção**, de que tratam respectivamente as Leis nºs 9.478, de 6 de agosto de 1997, 12.276, de 30 de junho de 2010, e 12.351, de 22 de dezembro de 2010, **quando a lavra ocorrer na plataforma continental, no mar territorial ou na zona econômica exclusiva**;

§ 3º União, **Estados, Distrito Federal e Municípios aplicarão os recursos previstos nos incisos I e II deste artigo no montante de 75% (setenta e cinco por cento) na área de educação e de 25% (vinte e cinco por cento) na área de saúde.**

Art. 4º **Os recursos destinados para as áreas de educação e saúde na forma do art. 2º serão aplicados em acréscimo ao mínimo obrigatório previsto na Constituição Federal.**

CONSIDERANDO que, em se tratando de recursos vinculados ao atendimento de determinados fins específico, resta imperioso que a eles seja conferida total segregação financeira por meio de conta bancária específica, destinada ao seu depósito regular e permanente, sob ordenação pelo Secretário de Educação, por aplicação analógica do art. 69, caput, da Lei 9.439/1996;

CONSIDERANDO que, diante de uma necessária interpretação sistemática do Ordenamento Jurídico, deve-se reconhecer a possibilidade de aplicação dos recursos vinculados pelo art. 2º, inciso I, da Lei 12.858/2013 apenas a despesas destinadas ao financiamento da educação pública, com prioridade para a educação básica, observadas as áreas de competência material dos entes federados, conforme art. 211, CF, e art. 8º a art. 11, LDB, bem como as disposições dos art. 70 e art. 71 LDB;

CONSIDERANDO, ainda, as vedações a aplicação desses recursos determinadas pelas as disposições do caput art. 8º, da Lei nº 7.990/1988, bem como do seu §1º, com redação determinada pela Lei nº 12.858/2013, que estabelece exceções às vedações indicadas no caput. Vejamos:

Lei nº 7.990/1988

Art. 8º O pagamento das compensações financeiras previstas nesta Lei, inclusive o da indenização pela exploração do petróleo, do xisto betuminoso e do gás natural será efetuado, mensalmente, diretamente aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e aos órgãos da Administração Direta da União, até o último dia útil do segundo mês subsequente ao do fato gerador, devidamente corrigido pela variação do Bônus do Tesouro Nacional (BTN), ou outro parâmetro de correção monetária que venha a substituí-lo, **vedada a aplicação dos recursos em pagamento de dívida e no quadro permanente de pessoal.** (Redação dada pela Lei nº 8.001, de 13.3.1990) segundo determinações

§ 1º **As vedações constantes do caput não se aplicam:** (Redação dada pela Lei nº 12.858, de 2013)

I - **ao pagamento de dívidas para com a União** e suas entidades; (Incluído pela Lei nº 12.858, de 2013)

II - **ao custeio de despesas** com manutenção e desenvolvimento do ensino, especialmente na educação básica pública em tempo integral, inclusive as **relativas a pagamento de salários e outras verbas de natureza remuneratória a profissionais do magistério em efetivo exercício na rede pública.** (Incluído pela Lei nº 12.858, de 2013)

CONSIDERANDO que, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 101/200 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF), **os recursos legalmente vinculados à finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação**, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso;

CONSIDERANDO que o art. 9º, §2º, da LRF, assegura que as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente não serão objeto de limitação de empenhos e de programação financeira;

CONSIDERANDO o disposto no art. 4º, II, da Recomendação n. 44/2016 do CNMP, que orienta a atuação dos membros do Ministério Público para a fiscalização das irregularidades na aplicação da contribuição social do salário-educação;

CONSIDERANDO que o descumprimento os descumprimento das normas legais acerca da regularidade do depósito, permanência, gestão e aplicação dos recursos de que se trata configura ato de improbidade administrativa e é capaz de submeter o agente público responsável às sanções previstas na Lei 8.429/1992;

CONSIDERANDO que o **Município de São Francisco de Itabapoana recebeu, no ano de 2018, o montante de R\$ 191.323,48, bem como, no ano de 2019, o montante de R\$ 204.144,27**, a título de Royalties e Participações Especiais auferidos em razão da exploração de petróleo e

gás natural no Campo de Mero, nos termos e de acordo com as condicionantes do art. 2º inciso II, da Lei 12.858/2013, bem como que esses repasses, embora iniciados no ano de 2018, passaram a ser realizados mensalmente desde então;

CONSIDERANDO que, dentre os valores recebidos desde então, 75% deveriam ter sido aplicados exclusivamente em ações de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE);

CONSIDERANDO que restou apurado que o Município de São Francisco de Itabapoana, tendo recebido repasses mensais e contínuos dos recursos dos Royalties e Participações Especiais, nos termos da Lei 12.858/2013, durante os anos de 2018 e 2019, não assegurou o seu depósito e a sua permanência em conta específica, deixando de promover a sua completa segregação financeira, promovendo, ainda, transferências para outras contas do Tesouro Municipal;

CONSIDERANDO, ainda, que restou apurado que o Município de São Francisco de Itabapoana, tendo recebido os repasses periódicos e contínuos dos recursos em questão, praticou desvio de finalidade ao aplicá-los para o custeio de despesas em completa inobservância ao que dispõem os art. 2º, inciso II, §§3º e 4º, da Lei 12.858/2013, combinados com art. 211, da CF, arts. 8º a 11, e arts. 68 a 71, todos da LDB;

CONSIDERANDO que o descumprimento das disposições de natureza cogente contidas no art. 2º, inciso II, §§3º e 4º, da Lei 12.858/2013, combinados com art. 211, da CF, arts. 8º a 11, e arts. 68 a 71, todos da LDB, pode ensejar a responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa;

CONSIDERANDO que o não atendimento à recomendação formal do Ministério Público implicará na caracterização do dolo

imprescindível a configuração dos ilícitos previstos tanto no art. 11, caput, da Lei de Improbidade Administrativa, quanto no art. 1º, inciso XIII, do Dec-Lei 201/1967, uma vez que o ato representa a cientificação expressa e formal do agente público quanto ao seu atuar ilícito e às consequências que dele podem advir;

CONSIDERANDO que o Ministério Público é legitimado a movimentar o Poder Judiciário com vistas à obtenção dos provimentos judiciais necessários à tutela dos valores, interesses e direitos de natureza metaindividual indicados nas disposições do art. 127 e art. 129, incisos II e III, da CF;

CONSIDERANDO, ainda, que são princípios norteadores da Administração Pública e de seus respectivos gestores a legalidade, a moralidade e a eficiência, conforme elencado no art. 37, caput, da CF/88,
RESOLVE:

RECOMENDAR aos Exmo. Sr. Prefeito, ao Sr. Secretário de Fazenda e ao Sr. Secretário de Educação do Município de São Francisco de Itabapoana, para os fins apresentados, **que adotem todas as medidas administrativas necessárias a:**

I – **PROMOVER**, no prazo de 15 (quinze) dias a partir do recebimento deste instrumento, **a completa segregação financeira dos recursos recebidos em razão das disposições do art. 2º, inciso II, da Lei 12.858/2013 e que se destinem ao custeio de ações de manutenção e desenvolvimento do ensino**, por meio da **abertura de conta específica**, em nome/titularidade da **Secretaria Municipal de Educação**, garantindo não apenas a correta destinação dos repasses, mas também o seu depósito permanente, **vedada a sua transferência para outras contas do tesouro municipal, ainda que titularizadas pela Secretaria de Educação;**

II, **ENCAMINHAR ao MPRJ**, no prazo de 15 (quinze) dias subsequentes, **informações sobre o cumprimento do recomendado no Item I acima**, com indicação de Banco, Agência, conta e titularidade;

III – **GARANTIR imediatamente a gestão e ordenação de despesas da conta dos Royalties e Participações Especiais vinculados à Educação** (referida nos Itens I e II acima) **pelo titular da Secretaria de Educação**, a fim de impedir a multiplicidade de ordenadores de despesas e a centralização e o controle operacional dos recursos vinculados à educação pela Secretaria da Fazenda ou qualquer outro órgão da Administração Pública que não a Secretaria de Educação;

IV- **ABSTER-SE imediatamente de realizar despesas que tenham como fonte de custeio os recursos dos Royalties e Participações Especiais vinculados à Educação e não observem as disposições dos art. 2º, inciso II, §§3º e 4º, da Lei 12.858/2013**, sendo consideradas legais e adequadas apenas as despesas destinadas ao financiamento da educação pública, com prioridade para a educação básica, observadas as áreas de competência material dos entes federados, conforme art. 211, CF, e art. 8º a art. 11, LDB, bem como as disposições dos arts. 70 e art. 71 LDB, com as vedações expressas no art. 8º, caput e §1º, da Lei. 7.990/1988;

V - **RECOMPOR**, até o final do exercício financeiro em curso, **o déficit apurado de R\$ 395.467,75 em razão de comprovada aplicação irregular dos recursos dos Royalties e Participações Especiais vinculados à Educação, por meio de depósito, na conta específica aberta segundo recomendação do Item I acima, de recursos próprios do Tesouro e não computáveis para fins do cumprimento do limite mínimo do art. 212, da CF;**

VI - **ENCAMINHAR ao MPRJ**, no prazo de 15 (quinze) dias subsequentes a sua realização, **informações sobre a data, o valor e a**

conta bancária em que efetuado o depósito destinado a dar cumprimento à recomposição financeira recomendada no Item V acima,

VII – FAZER inserir na Lei Orçamentária Anual do exercício financeiro em curso, no prazo de 30 (trinta) dias, bem como nos projetos de LOA a serem enviados ao Poder Legislativo em relação a todos os exercícios financeiros subsequentes a:

a) **indicação da FONTE específica para a correta classificação das receitas correspondentes a 75% dos recursos de que trata o art. 2º, inciso II, da Lei 12.858/2013, nos termos do que dispõe o art. 2º, §1º, incisos, e art. 11, da Lei 4.320/1964;**

b) **indicação das DOTAÇÕES correspondentes às despesas a serem custeadas com as receitas indicadas na letra a) acima, todas consignadas à Função de Governo Educação, nos termos do que dispõe o art. 2º, §1º, incisos, e art. 12, da Lei 4.320/1964;**

VIII - DEIXAR DE PROMOVER a classificação desses repasses orçamentários como “despesa sujeita à programação financeira” e, por conseguinte, de realizar qualquer limitação de empenho e movimentação financeira que comprometa a aplicação dos recursos dos Royalties e Participações Especiais vinculados à Educação, na medida em que tal programação deficitária de pagamento atenta contra o fluxo tempestivo e regular de repasses de que trata o art. 9º, §2º, da LRF;

Os prazos para cumprimento das medidas recomendadas acima encontram-se especificados nos respectivos Itens, sendo certo que **em caso de omissão** considera-se que a Recomendação deve ser cumprida de imediato e a comprovação de seu cumprimento deve ser realizada no prazo de 15 (quinze) dias.

A recomendação se considera perfeita a partir do seu recebimento por qualquer dos notificados, não sendo necessário a notificação de todos para que produza efeitos.

O não cumprimento dos itens supracitados no prazo concedido, sem que assim o admita o Promotor de Justiça com atribuição, ou o silêncio, no mesmo prazo, será interpretado como recusa ao atendimento da recomendação, podendo implicar a adoção de medidas judiciais.

Rio de Janeiro, 20 de abril 2020.

Leonardo Zulato Barbosa
Promotor de Justiça