TC 020.079/2018-4

Tipo: Representação

Unidade jurisdicionada: Ministério da Educação (MEC) e Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE)

Representante: Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEducação)

Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação (CNTE)

Proposta: de mérito

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, *inaudita altera pars*, de iniciativa desta Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEducação), acerca de possíveis irregularidades na aplicação dos recursos provenientes de precatórios relativos ao extinto Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef), atual Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica (Fundeb), no tocante à subvinculação prevista no art. 22 da Lei 11.494/2007.

HISTÓRICO

2. Nos autos do TC 005.506/2017-4, este Tribunal de Contas apreciou representação contra irregularidades no pagamento de honorários advocatícios com recursos de precatórios aos municípios que fazem jus a diferenças na complementação devida pela União no âmbito do extinto Fundef.

3. Por meio do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, o Tribunal decidiu que tais recursos possuem destinação vinculada a despesas relacionadas à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica, firmando entendimento nos seguintes termos, além de determinações a unidades jurisdicionadas:

> 9.2.2. aos recursos provenientes da complementação da União ao Fundef/Fundeb, ainda que oriundos de sentença judicial, devem ser aplicadas as seguintes regras:
>
> 9.2.2.1. recolhimento integral à conta bancária do Fundeb, prevista no art. 17 da Lei 11.494/2007, a fim de garantir-lhes a finalidade e a rastreabilidade; e
>
> 9.2.2.2. utilização exclusiva na destinação prevista no art. 21, da Lei 11.494/2007, e na Constituição Federal, no art. 60 do ADCT;

4. Em sede de embargos de declaração, de modo a sanear omissão no referido acórdão, em relação ao tema da subvinculação estabelecida no art. 22 da Lei 11.494/2007, foi proferido o Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, que, entre outras deliberações, decidiu o seguinte:

> 9.2.1.2. a natureza extraordinária dos recursos advindos da complementação da União obtida pela via judicial afasta a subvinculação estabelecida no art. 22 da Lei 11.494/2007.

5. Mesmo após o proferimento do Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, permaneceram interpretações diversas a respeito da questão da subvinculação dos recursos de precatórios do Fundef ao pagamento de profissionais do magistério, como, por exemplo, entendimentos divergentes mantidos por tribunais de contas estaduais.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

6. Diante dos aspectos práticos em discussão em torno do entendimento firmado no Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, esta SecexEducação apresentou a presente representação, com proposta de adoção de medida cautelar, cujo encaminhamento se deu, entre outros itens, nos seguintes termos (peça 31):

> I) **conhecer** da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal e no art. 103, § 1º, da Resolução-TCU 259/2014;
>
> II) **determinar**, cautelarmente, nos termos do art. 276, caput, do Regimento Interno/TCU, aos entes municipais e estaduais beneficiários de precatórios provenientes da diferença no cálculo da complementação devida pela União, no âmbito do Fundef, que se abstenham de utilizar tais recursos no pagamento a profissionais do magistério ou a quaisquer outros servidores públicos, a qualquer título, a exemplo de remuneração, salário, abono ou rateio, até que este Tribunal decida sobre o mérito das questões suscitadas no presente feito;
>
> III) **alertar** os entes municipais e estaduais referidos no item anterior que a não observância dos entendimentos manifestos nos Acórdãos 1824/2017-TCU-Plenário e 1962/2017-TCU-Plenário, bem como nos presentes autos, pode ensejar a responsabilização, pelo Tribunal de Contas da União, dos agentes públicos que lhe derem causa;
>
> IV) **determinar**, com base no art. 43, I, da Lei 8.443/1992 e art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, ao Ministério da Educação (MEC), respaldado no art. 30, I e III, da Lei 11.494/2007, que, no prazo de 15 (quinze) dias, utilizando-se dos meios mais eficazes de que dispõe, encaminhe aos estados e municípios que fazem jus a recursos provenientes da diferença no cálculo da complementação devida pela União, no âmbito do Fundef, cópia integral da decisão que vier a ser proferida;
>
> V) **determinar a oitiva**, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, do Ministério da Educação (MEC), e exercendo sua competência estabelecida no art. 30, III, da Lei 11.494/2007, para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, a respeito da possibilidade da utilização de recursos provenientes de precatórios do Fundef para pagamentos de parcelas remuneratórias ordinárias, abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários, além de outras questões que entender pertinentes sobre a matéria tratada nos autos;

7. Despacho proferido pelo Exmo. Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, datado de 27/6/2018 (peça 34), conheceu a presente representação e acolheu as propostas supracitadas.

8. As deliberações foram encaminhadas ao Ministério da Educação (MEC) por meio do Ofício 280/2018-TCU-SecexEducação, de 28/6/2018 (peça 35).

9. O referido despacho foi homologado pelo Plenário desta Corte de Contas, por meio do Acórdão 1518/2018-TCU-Plenário, proferido em 4/7/2018.

10. O FNDE encaminhou resposta por meio do Ofício 28349/2018/Cgfse/Digef-FNDE, de 17/8/2018, do Ofício 24048/2018/Cgfse/Digef-FNDE, de 19/7/2018, da Nota Técnica 19/2018/CGFSE/DIGEF, de 23/7/2018, e do Despacho de Aprovação 20/2018/SUBPC/PFFNDE/PGF/AGU, de 15/8/2018, proferido pela Procuradoria Federal junto ao FNDE (PROFE/FNDE). Todos esses documentos compõem a peça 137.

11. À peça 144, constam o Ofício 666/2018/CHEFIAGAB/SE/SE-MEC, de 14/9/2018, e o Memorando 824/2018/CHEFIA/GAB/SEB/SEB, de 4/9/2018, encaminhados, respectivamente, pela Secretaria Executiva e pela Secretaria de Educação Básica, ambas do MEC, em que é ratificado o posicionamento adotado pelo FNDE, no sentido de que as demandas relacionadas ao Fundef e ao Fundeb foram transferidas pelo Ministério à Autarquia, nos termos da Portaria MEC 952, de 8/10/2007.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

12. Em sua resposta, o FNDE informou que foi disponibilizado aviso, no *site* da Autarquia, com informações técnicas e cópia do inteiro teor do despacho homologado pelo Acórdão 1518/2018-TCU-Plenário e dos Acórdãos 1824/2017 e 1962/2017, ambos do Plenário do TCU. E, ainda, que foram enviados ofícios circulares a todos os estados e municípios eventualmente beneficiados e possíveis beneficiários de recursos oriundos de precatórios de ações judiciais do extinto Fundef, dando ciência das orientações a respeito da matéria (peça 137, p. 3).

13. Sobre a manifestação a respeito da possibilidade da utilização de recursos provenientes de precatórios do Fundef para pagamentos de parcelas remuneratórias ordinárias, abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários, além de outras questões que entendesse pertinentes sobre a matéria tratada nos autos, o FNDE trouxe informações constantes da Nota Técnica 19/2018/CGFSE/DIGEF, de 23/7/2018 (peça 137, p. 5-10).

14. A Autarquia afirmou que, por força do disposto no art. 70, inciso I, da Lei 9.394, de 20/12/1996 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) –, sob a perspectiva técnica, não se verificam óbices à utilização dos recursos dos precatórios judiciais do Fundef para pagamento de parcelas remuneratórias e demais encargos sociais.

15. A respeito da utilização dos recursos para pagamento de abonos indenizatórios, rateios e passivos trabalhistas, o FNDE informou que não se encontra essa previsão no rol das situações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino previstas no art. 70 da Lei 9.394/1996.

16. A Autarquia afirmou que, apesar de o referido rol não ser exaustivo, entende-se que o pagamento de abonos indenizatórios, rateios e passivos trabalhistas não se configura, salvo melhor juízo, como ação de manutenção e desenvolvimento do ensino, visto que não parece, a princípio, contribuir para a consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais.

17. Não obstante, o FNDE alertou que não se pode ignorar a evidência de que, a julgar pelo disposto no art. 211 da Constituição Federal c/c art. 69, § 5º, da Lei 9.394/1996, a gestão dos recursos da educação compete aos órgãos dos respectivos entes governamentais. Assim, solicitou a manifestação da PROFE/FNDE sobre o assunto.

18. Por fim, a Autarquia reiterou manifestação já realizada anteriormente, por meio da Nota Técnica 12/2018, em que apresenta argumentos que concluem pela não obrigatoriedade da subvinculação do percentual de 60% à remuneração dos profissionais do magistério, no que se refere aos recursos oriundos de precatórios do Fundef.

19. A PROFE/FNDE se manifestou por meio do Despacho de Aprovação 20/2018/SUBPC/PFFNDE/PGF/AGU, de 15/8/2018 (peça 137, p. 11-14).

20. Inicialmente, a Procuradoria destacou que, conforme já fixado no relatório e voto que embasam o Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, a natureza jurídica das parcelas pagas a título de complementariedade de recursos do Fundef não sofre alterações pelo fato de terem origem em precatórios judiciais. Assim, não há que se falar em caráter indenizatório desses valores.

21. Sobre a destinação dos valores decorrentes dos precatórios do Fundef, a PROFE/FNDE entendeu que, em relação à vinculação dos recursos, estes são atrelados à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica e à valorização dos profissionais de educação.

22. No que se refere à subvinculação desses recursos, a Procuradoria afirmou que esta demonstra-se prejudicada, pois, caso fosse mantida, afrontaria o princípio constitucional da razoabilidade.

23. Destacou que os precatórios são identificados como recursos extraordinários, de natureza eventual, e que a subvinculação constante do art. 22 da Lei 11.494/2007 trata de recursos anuais, excluindo do seu conteúdo eventuais recursos de natureza extraordinária.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

24. Afirmou que, no que tange aos recursos dos precatórios, a subvinculação obrigatória ao pagamento de profissionais do magistério da educação básica pode gerar penalidades futuras quando exauridas as verbas de origem extraordinária, com possível afronta a disposições constitucionais, como, por exemplo, irredutibilidade salarial e teto remuneratório. Isso porque passaria a existir a perpetuidade de possíveis aumentos remuneratórios aos profissionais por meio de recursos extraordinários e eventuais, os quais não poderiam ser mantidos nos demais exercícios, ferindo, portanto, o critério basilar de irredutibilidade salarial.

25. Alegou que eventual pagamento, em uma só vez, aos profissionais da educação não atende às políticas de valorização abrangente e continuada do magistério, podendo configurar favorecimento pessoal momentâneo e desrespeito aos pressupostos constitucionais quanto à proporcionalidade e razoabilidade, conforme mencionado no Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário.

26. Além disso, salientou que a utilização de recursos dos precatórios para pagamento de abonos indenizatórios, rateios e passivos trabalhistas não encontram sustentação no rol de situações consideradas como manutenção e desenvolvimento do ensino, segundo a LDB. Dessa forma, concluiu que – dentre as hipóteses avaliadas – apenas o pagamento de parcelas remuneratórias ordinárias pode ser realizado por meio de recursos dos precatórios judiciais, com base no art. 70, inciso I, da Lei 9.394/96, excluindo as demais hipóteses (abonos indenizatórios, rateios e passivos trabalhistas).

27. Todas as questões atinentes aos pronunciamentos das entidades e órgãos ouvidos que possam impactar a presente instrução estão analisadas na seção "Exame Técnico".

EXAME TÉCNICO

28. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o presente processo trata da utilização de recursos de precatórios destinados aos municípios que fazem jus a diferenças na complementação devida pela União no âmbito do extinto Fundef. Considerando que a Lei 9.394/1996 (Fundef) foi revogada, a aplicação desses recursos deve ser amparada nas regras da Lei do Fundeb (Lei 11.494/2007).

29. Partindo dessa premissa, o Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, entre outras deliberações, firmou entendimento no sentido de que os recursos federais, decorrentes da complementação da União ao Fundef e ao Fundeb, ainda que oriundos de sentença judicial, devem ter utilização exclusiva na destinação prevista no art. 21, da Lei 11.494/2007, e na Constituição Federal, no art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) (item 9.2.2.2 do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário).

30. O mencionado art. 21 da Lei do Fundeb determina que os recursos do Fundo devem ser aplicados em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, nos seguintes termos:

> Art. 21. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.

31. Já o Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, entre outras deliberações, esclareceu que a natureza extraordinária dos recursos advindos da complementação da União obtida pela via judicial afasta a subvinculação estabelecida no art. 22 da Lei do Fundeb (item 9.2.1.2 do Acórdão 1962/2007-TCU-Plenário), cujo *caput* estabelece que "pelo menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública".

32. Superadas essas questões, os presentes autos versam sobre a possibilidade da utilização de recursos provenientes de precatórios do Fundef, especialmente no que se refere ao uso desses valores para pagamentos de parcelas remuneratórias ordinárias, abonos indenizatórios, rateios ou

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

passivos trabalhistas e previdenciários.

33. A manifestação do FNDE e o despacho proferido pela Procuradoria Federal junto à Autarquia têm o mesmo entendimento, no sentido de que os recursos provenientes de precatórios do Fundef podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias ordinárias, mas não podem ser usados para pagamento de abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários.

34. Apesar dos argumentos trazidos pelos órgãos e entidades ouvidos, entende-se que os referidos recursos decorrentes de precatórios do Fundef não podem ser utilizados para nenhuma das finalidades mencionadas no parágrafo anterior. A fundamentação para essa conclusão está detalhada nos tópicos seguintes, que serão divididos, didaticamente, em dois blocos.

I. Utilização de recursos provenientes de precatórios do Fundef para pagamento de abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários

35. O art. 2º da Lei 9.424/1996 (Fundef), já revogado, determinava que os recursos do Fundo deveriam ser aplicados na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental público e na valorização de seu magistério.

36. O art. 21 da Lei 11.494/2007 (Fundeb) estabelece que os recursos dos Fundos devem ser utilizados em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da LDB.

37. O art. 70 da LDB estipula quais despesas são consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino, nos seguintes termos:

> Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:
>
> I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;
>
> II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;
>
> III – uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;
>
> IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;
>
> V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;
>
> VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;
>
> VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;
>
> VIII - aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar.

38. Assim, verifica-se que o pagamento de abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários não se enquadra no rol constante do art. 70 da LDB. E, neste ponto, assiste razão ao FNDE e à Procuradoria Federal junto à Autarquia, que entendem que, embora a relação não seja exaustiva, tais despesas não devem ser consideradas como ações de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE).

39. Apesar desse entendimento, o FNDE informou que se verifica a existência de pagamentos de abonos (ou “rateios”), com recursos ordinários do Fundeb, em situações excepcionais, nos seguintes termos (peça 137, p. 8):

> 4.8.4. Com efeito, no âmbito dos recursos ordinários do atual Fundeb verifica-se a ocorrência dos abonos (ou "rateios"). Na interpretação técnica conferida à utilização dos recursos do Fundeb, estes podem ser realizados quando se verifica a ocorrência de "sobras" nos recursos anuais do

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

> Fundeb e, simultaneamente, constata-se que o total da remuneração do conjunto dos profissionais do magistério da educação básica ao longo do exercício não alcançou o mínimo exigido de 60% do Fundeb.
>
> 4.8.5. A orientação técnica é de que esse tipo de pagamento deve ser adotado em caráter provisório e excepcional, apenas nessas situações especiais e eventuais, visto que a ocorrência de "sobras" significativas de recursos dos 60% do Fundeb no final de cada exercício, de modo recorrente, pode representar a necessidade de revisão ou atualização do Plano de Carreira e Remuneração do Magistério, de forma a absorver, sem sobras, os 60% do Fundo no pagamento da remuneração, sem a necessidade de uso de pagamentos sob a forma de abonos.

40. Não existe dispositivo legal que preveja a sistemática do pagamento do rateio mencionada acima. Segundo a Autarquia, o procedimento é "consectário lógico da obrigação constante do art. 22 da Lei 11.494 de 2007, visto que a Lei prevê a obrigatoriedade de aplicação do percentual mínimo de 60% dos recursos anuais do Fundo na remuneração dos profissionais do magistério". O FNDE defende que se trata de "orientação técnica, respaldada no art. 22 da Lei 11.494 de 2007 e no propósito último da política pública do Fundeb, mormente no que alcança a valorização dos profissionais do magistério" (peça 143).

41. No que se refere aos presentes autos, a despeito desse entendimento mantido pelo FNDE acerca dos recursos anuais do Fundeb, essa sistemática de concessão de abonos ou rateios não deve se aplicar aos recursos extraordinários oriundos de precatórios.

42. Como já mencionado, a concessão desses abonos ou rateios de recursos anuais do Fundeb, segundo a Autarquia, depende de duas condições que devem existir de forma cumulativa: a) o não atingimento do percentual mínimo de 60% dos recursos recebidos para pagamento de remuneração de profissionais do magistério; e b) sobras de recursos anuais ao final do exercício.

43. Como, no âmbito dos recursos extraordinários, fica afastada a subvinculação dos valores ao percentual mínimo para pagamento de pessoal, não há que se falar em não atingimento desse percentual. Assim, os rateios, que são utilizados unicamente para dar cumprimento à subvinculação, perdem o sentido quando se trata de recursos extraordinários.

44. Além disso, a questão da temporalidade para uso dos recursos faz com que essa lógica dos rateios não se aplique aos recursos extraordinários decorrentes dos precatórios do Fundef. Isso porque, conforme já mencionado no relatório que deu origem ao Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, entende-se que esses recursos não precisam ser obrigatoriamente utilizados até o fim do exercício em que forem recebidos, conforme transcrito abaixo:

> 109. Em linha com tal entendimento, entende-se que a regra existente no art. 21 da Lei 11.494/2007, segundo a qual os recursos do Fundeb "serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados", deve ser interpretada de forma sistêmica, em conformidade com art. 22, supracitado. Ou seja, **em se tratando de recursos extraordinários, que fogem ao correto planejamento municipal, tal regra deve ser flexibilizada, de modo a permitir que os gestores possam definir cronograma de despesas que englobe mais de um exercício**. (grifado)

45. Sobre essa matéria, cabe retomar o posicionamento desta Unidade Técnica a respeito do prazo de utilização dos recursos extraordinários provenientes de precatórios do Fundef. Esse ponto, como já mencionado, foi tratado no relatório do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, mas não foi objeto de encaminhamento por parte deste Tribunal.

46. Os valores envolvidos na demanda dos precatórios do Fundef são elevados. O total de recursos pode alcançar um passivo jurídico acima de R$ 90 bilhões. Não se sabe quando os municípios que têm direito a esses recursos, de fato, os receberão. Pode ser que alguns recebam os valores já no final do exercício financeiro. E, ainda que recebam em qualquer outro período, não é razoável exigir que esses valores elevados sejam obrigatoriamente gastos até o fim do respectivo

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

exercício, sob pena de serem realizados gastos desnecessários e mal planejados, apenas pela imposição do prazo de utilização.

47. Deve haver um planejamento específico para a utilização desses recursos extraordinários. E, entende-se que, justamente pela excepcionalidade desses recursos, a regra para utilização em um único exercício deve ser flexibilizada, a fim de permitir um adequado planejamento para sua aplicação.

48. Diante do exposto, entende-se oportuno retomar a proposição constante do relatório que deu origem ao Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, para que este Tribunal de Contas da União **firme entendimento** no sentido de que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, podem ter sua aplicação definida em cronograma de despesas que englobe mais de um exercício financeiro.

49. Assim, no âmbito dos recursos extraordinários oriundos de precatórios do Fundef, não há que se falar em sobras de recursos ao final do exercício financeiro.

50. Retomando a questão sobre a destinação dos valores, considerando que o pagamento de abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários não se enquadra no rol de ações listadas nos art. 70 da LDB, tampouco se caracteriza como ação referente à manutenção e ao desenvolvimento do ensino, conclui-se que os recursos extraordinários provenientes de precatórios do Fundef não podem ser utilizados para essa finalidade.

51. Atendo-se apenas à questão da possível utilização dos recursos dos precatórios em pagamentos de abonos indenizatórios a profissionais da educação, vale frisar que tal gasto, além de não ter amparo legal, também não se mostra minimamente razoável pelos motivos expostos a seguir.

52. Em primeiro lugar, só faria sentido falar em possível caráter "indenizatório" das verbas oriundas dos precatórios se o ente federado, ao qual tais verbas foram destinadas, demonstrasse, de forma inquestionável, que a aplicação do mínimo de 60% em remuneração de professores (subvinculação) não teria sido alcançada ao se computar os recursos ordinários efetivamente repassados à época com os recursos dos precatórios judiciais, separando-os conforme o ano de competência.

53. Tal possibilidade, que aqui se admite apenas de forma hipotética para fins argumentativos, é de difícil constatação na prática, haja vista que, via de regra, os recursos aplicados em remuneração de professores pelos entes federados que recebem complementação da União superam, em muito, o mínimo de 60% estabelecido no art. 7º da Lei 9.424/1996 (Lei do Fundef) e, posteriormente, no art. 22 da Lei 11.494/2007 (Lei do Fundeb), alcançando, em algumas situações, quase a totalidade dos recursos do fundo.

54. Em segundo lugar, mesmo que determinado município evidenciasse que o mínimo de 60% não teria sido atingido se a complementação do Fundef tivesse sido repassada corretamente em determinado ano, não é possível vislumbrar qualquer motivação que justifique pagamentos de parcelas a título de "abono indenizatório", ou algo equivalente, a todos os professores em atividade atualmente, pois quem faria jus a tal compensação seriam os profissionais do magistério que estavam em efetivo exercício no ano em que houve o repasse a menor da complementação a cargo da União no âmbito do Fundef, conforme estabelece o art. 7º da Lei 9.424/1996.

55. Assim, destinar os recursos dos precatórios a profissionais que não estavam em efetivo exercício nos anos que originaram o recálculo da complementação do Fundef, além de não encontrar amparo legal e não se mostrar razoável, viola, de forma inquestionável, o princípio da moralidade administrativa, estabelecido no art 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, não sendo possível vislumbrar qualquer motivação que o justifique.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

56. Diante do exposto, entende-se oportuno que este Tribunal de Contas da União se manifeste no sentido de que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, não podem ser utilizados para pagamento de abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários. Esse encaminhamento está proposto juntamente com outro que o complementa, no item 73.

II. Utilização de recursos provenientes de precatórios do Fundef para pagamento de parcelas remuneratórias e demais encargos sociais

57. Quanto a este ponto, há divergência entre os entendimentos desta Unidade Técnica e do FNDE e de sua Procuradoria Federal.

58. Conforme já mencionado, a Autarquia e a PROFE/FNDE entendem que os recursos extraordinários decorrentes de precatórios do Fundef podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias ordinárias e demais encargos sociais, tendo como base o art. 70, inciso I, da LDB, que estabelece que são consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação.

59. Contudo, entende-se que esse entendimento não deve prevalecer, em decorrência dos argumentos expostos a seguir.

60. Preliminarmente, convém ressaltar que este Tribunal, por meio do Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, já esclareceu que a natureza extraordinária dos recursos advindos da complementação da União obtida pela via judicial afasta a subvinculação estabelecida no art. 22 da Lei 11.494/2007 (item 9.2.1.2 do Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário).

61. Assim, para os valores extraordinários decorrentes de precatórios do Fundef, não existe a obrigatoriedade de utilização de, pelo menos 60% dos recursos, para pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.

62. A utilização desses recursos extraordinários para aumento da remuneração de profissionais da educação apresenta elevado risco para a Administração, considerando que tais recursos são esporádicos e não recorrentes. O relatório do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário já havia se debruçado sobre esse tema e, naquela oportunidade, transcreveu a manifestação do FNDE a respeito da subvinculação desses recursos à remuneração dos profissionais do magistério:

> 21. Não se afigura, pois, coerente que, contrariando a legislação de regência e as metas e estratégias previstas no PNE, 60% de um montante exorbitante, que poderia ser destinado à melhoria do sistema de ensino no âmbito de uma determinada municipalidade, seja retido para favorecimento de determinados profissionais, sob pena de incorrer em peremptória desvinculação de uma parcela dos recursos que deveriam ser direcionados à educação. Isto porque a sua destinação aos profissionais do magistério, no caso das verbas de precatórios, configuraria favorecimento pessoal momentâneo, não valorização abrangente e continuada da categoria, fazendo perecer o fundamento utilizado para a subvinculação, de melhoria sustentável nos níveis remuneratórios praticados.
>
> 22. Nesses termos, considerando-se a finalidade dos preceitos que objetivam a valorização dos profissionais do magistério, as metas e estratégias do Plano Nacional de Educação e, por fim, o risco iminente de enriquecimento sem causa, em vista dos elevados montantes constantes dos precatórios das ações relacionadas ao FUNDEF, não se afigura plausível, s.m.j., à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a subvinculação dos recursos dos precatórios à "remuneração" dos profissionais do magistério. (peça 15, p.16, do TC 005.506/2017-4)

63. Dessa forma, a análise realizada no relatório do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário concluiu pela impossibilidade de utilização dos recursos extraordinários para essa finalidade, nos seguintes termos:

> 105. Em termos práticos, devido ao expressivo montante a ser recebido pelos municípios, tem-se

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

> como real a possibilidade de aumentos totalmente desproporcionais aos profissionais do magistério, havendo inclusive o risco de superação do teto remuneratório constitucional, caso se aplique a literalidade do supracitado normativo. Quando se esvaírem os recursos extraordinariamente recebidos, não poderão os municípios reduzir salários em virtude da irredutibilidade salarial.
>
> (...)
>
> 107. [...] Assim, caso esses recursos sejam utilizados para o pagamento de pessoal, haverá graves implicações futuras quando exauridas as verbas de origem extraordinária, com potencial comprometimento de diversas disposições constitucionais, tais como a irredutibilidade salarial, e o teto remuneratório constitucional.

64. Além disso, os gastos com a remuneração desses profissionais devem atentar para os dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal. O relatório do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário também já havia mencionado essa questão, nos seguintes termos:

> 106. Cabe registrar, ainda, que qualquer gasto com remuneração dos profissionais do magistério (criação ou expansão), deve obedecer estritamente aos dispositivos da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), especialmente os arts. 15, 16 e 21, no sentido que tal despesa deve ser acompanhada de estudos sobre o impacto orçamentário-financeiro e compatibilidade com as leis orçamentárias, inclusive com o plano plurianual.

65. As despesas ordinárias, como, por exemplo, as parcelas remuneratórias e seus respectivos encargos sociais, devem ser suportadas por receitas também ordinárias. As despesas remuneratórias são recorrentes e contínuas, não devendo ser honradas com recursos recebidos de forma esporádica.

66. É incompatível a utilização de receitas de fontes não recorrentes para honrar compromissos de despesas recorrentes. Não se deve utilizar recursos episódicos para pagamento de despesas perenes e contínuas. Tais recursos devem ser usados para suportar despesas de mesma natureza, que não sejam contínuas nem recorrentes.

67. Além das razões já apontadas, caso fosse permitida a utilização dos recursos extraordinários para pagamento de parcelas remuneratórias e demais encargos sociais, poderia ocorrer desvirtuamento dos pagamentos realizados com recursos ordinários do Fundeb.

68. Por exemplo, pode-se imaginar uma situação hipotética em que um município usasse os recursos extraordinários para realizar o pagamento da remuneração e dos encargos dos profissionais da educação, não comprometendo os recursos ordinários para essas despesas. Supondo a existência de sobra de recursos ordinários (em razão da utilização dos recursos extraordinários) ao final do exercício, o município poderia destinar 60% desses recursos ordinários para pagamento de abonos (ou rateios) a esses profissionais, diante da prática adotada nesse sentido, conforme apontado pelo FNDE (item 39).

69. Dessa forma, na prática, a utilização dos recursos extraordinários para pagamento de parcelas remuneratórias e encargos estaria possibilitando, de forma indireta, o rateio de até 60% dos recursos ordinários entre os profissionais da educação, contrariando, assim, o entendimento colocado no tópico anterior, que concluiu pela vedação de pagamento de abonos e rateios, entre outros, com os recursos extraordinários provenientes dos precatórios do Fundef.

70. Ademais, frise-se que, caso a municipalidade tenha intenção de aproveitar os recursos extraordinários para aumentar gastos com pessoal, pode fazê-lo, indiretamente, da seguinte maneira: usar os valores que gastaria com outros tipos de despesas de MDE – que tenham como origem os recursos ordinários – e utilizá-los para pagamento de pessoal e, simultaneamente, aplicar os recursos extraordinários em outras despesas de MDE, de forma compensatória.

71. Deve-se ressaltar, ainda, que os municípios já recebem valores ordinários do Fundeb para realizar o pagamento de remuneração de profissionais da educação, inexistindo razão para utilização

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

dos recursos extraordinários para essa finalidade.

72. Então, o art. 70, inciso I, da LDB, que autoriza a execução de despesas do Fundeb com remuneração de profissionais da educação, e o art. 22 da Lei do Fundeb, que exige a subvinculação de recursos a pagamento de pessoal, dizem respeito aos recursos ordinários (anuais) do Fundo, não devendo justificar o uso de recursos extraordinários decorrentes de precatórios para tal fim.

73. Assim, conclui-se que os recursos extraordinários oriundos de precatórios do Fundef não podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias e demais encargos sociais, devendo ser usados com as ações constantes dos incisos II a VIII do art. 70 da LDB, como, por exemplo: a) aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino; b) uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino; e c) aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar, entre outros.

74. Entende-se que os valores recebidos a título de precatórios do Fundef representam oportunidade para que os municípios invistam nas áreas educacionais prioritárias de suas localidades. Grande número de municípios apresenta estrutura deficitária para oferta educacional. Os recursos extraordinários recebidos podem ser vistos como uma chance de aprimoramento das condições de oferta desse serviço.

75. Assim, é desejável que os municípios beneficiários desses valores extraordinários realizem diagnóstico da situação de oferta de serviços educacionais e elaborem plano de aplicação desses recursos, a fim de que sua utilização seja direcionada para as ações prioritárias de cada localidade e contribua para superação das carências enfrentadas para a oferta de serviços de educação.

76. O planejamento que tenha como objetivo embasar o investimento que será feito com esses valores auxiliará o enfrentamento dos problemas mais sérios e prioritários verificados pelos municípios na área educacional.

77. O plano de aplicação dos recursos extraordinários poderá ser analisado e acompanhado pelos conselhos municipais do Fundeb, criados pela Lei 11.494/2007 e regulamentados pelo Decreto 6.253, de 13/11/2007, que, em seu art. 10 dispõe que tais conselhos têm, entre suas competências, a de acompanhar a aplicação dos recursos vinculados aos respectivos fundos, nos seguintes termos: "Os conselhos do FUNDEB serão criados por legislação específica de forma a promover o acompanhamento e o controle social sobre a distribuição, a transferência e a aplicação dos recursos, observado o disposto no art. 24 da Lei no 11.494, de 2007".

78. Dessa forma, as considerações feitas neste tópico e no tópico anterior permitem concluir que os recursos extraordinários recebidos a título de precatórios não devem ser utilizados para pagamento de qualquer espécie de obrigação que diga respeito à remuneração dos profissionais de educação. Isso deve valer tanto para valores referentes a obrigações passadas como para compromissos remuneratórios de pessoal em atividade.

79. Diante do exposto e considerando a conclusão constante do item 56, entende-se oportuno que este Tribunal de Contas da União **firme entendimento** no sentido de que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, não podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias ou encargos sociais, independentemente da natureza dessas parcelas, como, por exemplo, remunerações atrasadas ou do exercício corrente, abonos indenizatórios, rateios, passivos trabalhistas e previdenciários, entre outros.

80. Ademais, entende-se oportuno que seja feita **recomendação** aos municípios beneficiários dos recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, para que, previamente à utilização desses valores, elaborem e submetam, para homologação pelo respectivo Conselho Municipal do Fundeb (previsto no art. 24 da Lei 11.494/2007 e no art. 10 do Decreto 6.253/2007), plano de aplicação para direcionar os recursos a ações prioritárias de cada localidade, de forma a contribuir para superação das carências enfrentadas para a oferta de serviços

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

de educação (item 80).

81. Além disso, entende-se oportuno que seja feita **recomendação** aos Conselhos Municipais do Fundeb, previstos no art. 24 da Lei 11.494/2007 e no art. 10 do Decreto 6.253/2007, para que, a fim de assegurar que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, sejam direcionados a ações prioritárias de cada localidade, acompanhem a elaboração e a execução dos "planos de aplicação" dos respectivos municípios em atendimento à recomendação constante da alínea anterior.

82. Deve-se destacar que, em sua manifestação, o FNDE ressaltou que, em que pese seu posicionamento sobre a utilização dos recursos extraordinários, "não se pode ignorar a evidência de que, a julgar pelo disposto no art. 211 da Constituição Federal de 1988 c/c art. 69, § 5º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a gestão dos recursos da educação compete aos órgãos responsáveis pela educação no âmbito dos respectivos entes governamentais" (peça 137, p. 8). A PROFE/FNDE não teceu comentários sobre essa questão.

83. Sobre esse ponto, cabe informar que, embora a Constituição Federal outorgue autonomia aos entes federados para atuação em suas respectivas áreas de competência, a atuação desses entes deve ser pautada pelos normativos legais e pela interpretação de seus dispositivos. Assim, a gestão dos recursos da educação pelos entes federados deve observar a melhor interpretação do direito, não podendo estes, no presente caso, utilizar os recursos extraordinários decorrentes de precatórios do Fundef sem a observância dos dispositivos legais e das deliberações proferidas por esta Corte de Contas sobre a matéria.

84. Por fim, entende-se oportuno **determinar** ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e ao Ministério da Educação, com base no art. 30 da Lei 11.494/2007 (Lei do Fundeb), que, utilizando-se dos meios mais eficazes de que dispõem, divulguem aos estados e municípios que fazem jus a recurso proveniente da diferença no cálculo da complementação devida pela União no âmbito do Fundef, referente a 1998 a 2006, via judicial ou administrativamente, e aos Conselhos Municipais do Fundeb dessas localidades, a decisão que vier a ser proferida no âmbito dos presentes autos.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

85. A Confederação Nacional de Municípios (CNM) juntou aos autos o Ofício 657/2018_CNM/BSB, de 9/8/2018, em que são feitas considerações a respeito da utilização dos recursos decorrentes dos precatórios do Fundef (peça 142).

86. Ao final, o documento apresenta pedidos referentes ao uso desses recursos. Registre-se que as solicitações feitas pela CNM já foram objeto de tratamento nas análises realizadas ao longo desta instrução.

87. Já a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação (CNTE) juntou petição em que questiona a competência do TCU para julgamento da subvinculação de 60% dos recursos decorrentes dos precatórios do Fundef para o magistério e protesta contra argumentos utilizados para fundamentar deliberações do Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário (peça 142).

88. Ao final, solicita a habilitação da entidade como interessada nos autos e a produção de sustentação oral, nos termos dos arts. 146, § 1º, e 168, ambos do Regimento Interno/TCU.

CONCLUSÃO

89. Conforme despacho do Exmo. Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, proferido no dia 27/6/2018, a presente representação foi conhecida (peça 34). Contudo, considerando que o presente processo será levado para apreciação do Plenário deste Tribunal nesta oportunidade, entende-se oportuno reiterar essa proposta de deliberação.

90. Esta representação deve ser conhecida, por preencher os requisitos de admissibilidade,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

com fulcro nos arts. 235 e 237, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União e no art. 103, § 1º, da Resolução-TCU 259/2014.

91. Diante da análise efetuada no âmbito da presente instrução, entende-se que os recursos extraordinários decorrentes de precatórios do Fundef não podem ser utilizados para pagamentos de remuneração de profissionais da educação, devendo ser utilizados exclusivamente nas outras ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino, constantes dos incisos II a VIII do art. 70 da LDB.

92. Propõe-se que este Tribunal firme entendimento no sentido de que tais recursos não podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias e demais encargos sociais, tampouco para pagamento de remunerações atrasadas ou do exercício corrente, abonos indenizatórios, rateios ou passivos trabalhistas e previdenciários (itens 56 e 79).

93. É proposto também que o TCU firme entendimento no sentido de que esses recursos podem ter sua aplicação definida em cronograma de despesas que englobe mais de um exercício financeiro (item 48).

94. A fim de garantir que esses recursos extraordinários sejam aplicados de forma a atender às prioridades dos municípios beneficiários desses valores, propõe que cada municipalidade elabore plano de aplicação do montante recebido e que a formulação e a execução desse planejamento seja acompanhada pelo respectivo conselho municipal do Fundeb (itens 80 e 81).

95. E que seja determinado ao FNDE e ao MEC que divulguem a decisão que vier a ser tomada para os estados e municípios que fazem jus ao recebimento de valores de precatórios do Fundef e aos Conselhos Municipais do Fundeb dessas localidades, a fim de que tomem ciência sobre as ações em que podem ser utilizados ou não tais recursos (item 84).

96. Por fim, destaque-se a juntada aos autos de documentos encaminhados pela Confederação Nacional de Municípios e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação. No primeiro caso, os questionamentos da entidade já foram tratados na presente instrução. No segundo caso, a entidade solicitou a habilitação como interessada nos autos e a produção de sustentação oral (itens 77 a 80).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

97. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

I) **conhecer** a presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal e no art. 103, § 1º, da Resolução-TCU 259/2014, para, no mérito, considerá-la procedente (item 90);

II) que este Tribunal de Contas da União, com fulcro no art. 16, inciso V, do Regimento Interno/TCU, **firme entendimento** no sentido de que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente:

a) não podem ser utilizados para pagamento de parcelas remuneratórias ou encargos sociais, independentemente da natureza dessas parcelas, como, por exemplo, remunerações atrasadas ou do exercício corrente, abonos indenizatórios, rateios, passivos trabalhistas e previdenciários, entre outros (item 79);

b) podem ter sua aplicação definida em cronograma de despesas que englobe mais de um exercício financeiro (item 48);

III) **determinar**, com base no art. 43, I, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e ao Ministério da Educação, com base no art. 30 da Lei 11.494/2007 (Lei do Fundeb), que, utilizando-se dos meios mais eficazes de que dispõem, divulguem aos estados e municípios que fazem jus a recursos provenientes da diferença no cálculo da complementação devida pela União no âmbito do

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.

Fundef, referente a 1998 a 2006, via judicial ou administrativamente, e aos Conselhos Municipais do Fundeb dessas localidades, a decisão que vier a ser proferida no âmbito dos presentes autos (item 84);

IV) **recomendar,** com base no art. 250, inciso III, do Regimento Interno/TCU:

a) aos municípios beneficiários dos recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, que, previamente à utilização desses valores, elaborem e submetam, para homologação pelo respectivo Conselho Municipal do Fundeb (previsto no art. 24 da Lei 11.494/2007 e no art. 10 do Decreto 6.253/2007), plano de aplicação para direcionar os recursos a ações prioritárias de cada localidade, de forma a contribuir para superação das carências enfrentadas para a oferta de serviços de educação (item 80);

b) aos Conselhos Municipais do Fundeb, previstos no art. 24 da Lei 11.494/2007 e no art. 10 do Decreto 6.253/2007, que, a fim de assegurar que os recursos recebidos a título de complementação da União no Fundef, reconhecidos judicialmente, sejam direcionados a ações prioritárias de cada localidade, acompanhem a elaboração e a execução dos "planos de aplicação" dos respectivos municípios em atendimento à recomendação constante da alínea anterior (item 81);

V) **encaminhar cópia** da decisão que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentam, aos Tribunais de Contas Estaduais, aos Tribunais de Contas dos Municípios, ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU) e ao Ministério Público Federal (MPF);

V) **arquivar** o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso III, do Regimento Interno/TCU.

SecexEducação, em 28 de setembro de 2018.

(Assinado eletronicamente)
GERSON ANDRÉ DE SOUSA FILHO
AUFC – Mat. 7635-0

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 60265410.