

**Processo:** 1088916  
**Natureza:** ACOMPANHAMENTO  
**Órgão/Poder:** Poder Executivo do Estado de Minas Gerais  
**Exercício:** 2020  
**Responsáveis:** Romeu Zema Neto, Governador do Estado de Minas Gerais; Gustavo de Oliveira Barbosa, Secretário de Estado de Fazenda; e Júlia Figueiredo Goytacaz Sant’Anna, Secretária de Estado de Educação  
**RELATOR:** CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

**TRIBUNAL PLENO – 29/7/2020**

ACOMPANHAMENTO. GESTÃO ESTADUAL. ÍNDICE CONSTITUCIONAL. MDE. CÔMPUTO DAS DESPESAS. INCLUSÃO DE INATIVOS. IRREGULARIDADE GRAVE. MEDIDA CAUTELAR. CORREÇÃO.

Constatada a inclusão indevida de inativos e pensionistas no cômputo do índice constitucional de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE, irregularidade de natureza grave, impõe-se, por meio de controle cautelar, a imediata orientação para os ajustes necessários à adequada contabilização.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, em:

- I) determinar ao Senhor Romeu Zema Neto, Governador do Estado de Minas Gerais, ao Senhor Gustavo de Oliveira Barbosa, Secretário de Estado de Fazenda, e à Senhora Júlia Figueiredo Goytacaz Sant’Anna, Secretária de Estado de Educação, que se abstenham de computar os gastos com inativos para fins de MDE, publicando o RREO dos bimestres seguintes de acordo com CF/88, LDB e Instrução Normativa nº 13/08 desta Corte de Contas, e promovendo os demais ajustes necessários à contabilização e consolidação das contas, bem como a evidenciação da despesa;
- II) determinar a intimação dos responsáveis pelo DOC e por oficial instrutivo, nos termos do art. 166, § 1º, do Regimento Interno;
- III) determinar a regular tramitação aos autos, cumpridas as disposições regimentais.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila e o Conselheiro Sebastião Helvecio.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 29 de julho de 2020.

MAURI TORRES  
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO  
Relator

(assinado digitalmente)

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**  
**TRIBUNAL PLENO – 29/7/2020**

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de processo autuado sob a natureza acompanhamento com o objetivo de apurar possível irregularidade praticada pelo governo do Estado de Minas Gerais, no cálculo, na contabilização e no registro das despesas com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE, consoante informações extraídas do Relatório Resumido da Execução Orçamentária – RREO, referente ao primeiro bimestre de 2020.

Em 18/05/20, a Coordenadoria de Fiscalização e Acompanhamento da Macrogestão do Estado – CFAMGE, conforme o Mem. 26/CFAMGE/2020, registrou que o governo do Estado de Minas Gerais estaria computando os gastos com inativos no cálculo das despesas liquidadas com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE, conduta que contraria a legislação, a firma interpretação desta Corte de Contas em julgamentos precedentes, além da sistemática utilizada pelos governos anteriores.

Por meio do Exp. 24/2020/GABCCT, em 18/05/20, a matéria foi submetida à CFAMGE, a fim de que fossem indicadas as providências cabíveis, considerando sobretudo a fase em que se encontrava a execução orçamentária estadual. No Mem. 29/CFAMGE/2020, datado de 19/05/20, a Unidade Técnica sugeriu a autuação de processo de acompanhamento, cujo objeto de análise seria o índice constitucional de educação do Estado em 2020, bem como propôs que fosse determinado ao Estado, a título de tutela provisória, que se abstenha de contabilizar os gastos com inativos para fins de MDE.

A teor do que dispõe o art. 231, *caput* e § 1º, do Regimento Interno, em 19/05/20, a sobredita documentação foi submetida ao conselheiro-presidente Mauri Torres, para que, no exercício da competência prevista no art. 41, XXXIII, do Regimento Interno, providenciasse sua autuação sob a natureza “Acompanhamento” e a distribuição dos autos.

Devidamente autuado o processo e distribuído à minha relatoria em 21/05/20, encaminhei-o, na mesma data, à Secretaria do Pleno, a fim de que intimasse o Senhor Romeu Zema Neto, governador do Estado de Minas Gerais, o Senhor Gustavo de Oliveira Barbosa, secretário de estado de Fazenda, e a Senhora Júlia Figueiredo Goytacaz Sant’Anna, secretária de estado de Educação, para que apresentassem justificativas à alteração da sistemática anteriormente adotada quanto à contabilização dos gastos com MDE, de tal sorte a permitir no exercício corrente a inclusão dos gastos com inativos (código do arquivo nº 2112071).

Após as manifestações dos gestores, foi determinado à CFAMGE, em 22/06/20, que promovesse a análise da documentação juntada aos autos, bem como das justificativas apresentadas, com a urgência que o caso requeria (código do arquivo nº 2135242).

A CFAMGE, em 25/06/20, em conclusão das análises promovidas, manifestou-se pela improcedência dos argumentos apresentados pelos gestores, propondo, ao final, que fosse determinada a proibição do cômputo das despesas com inativos no percentual constitucional mínimo de gastos com MDE (código do arquivo nº 2139610).

Em seguida, os autos vieram conclusos ao meu gabinete.

É o relatório, no essencial.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

O Órgão Técnico, por ocasião da entrega do Relatório Resumido da Execução Orçamentária – RREO, referente ao primeiro bimestre de 2020, identificou que, dos R\$2,126 bilhões relativos às despesas liquidadas com MDE até fevereiro do corrente ano, aproximadamente R\$984 milhões (46,28%) referiam-se a despesas com inativos, em contrariedade ao disposto na Constituição Federal de 1988 – CF/88, na Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação – LDB) e na Instrução Normativa nº 13/08 desta Corte.

Diante dessa informação, determinou-se, conforme relatado, a intimação dos gestores responsáveis a fim de que apresentassem as razões para a alteração da sistemática anteriormente adotada na contabilização dos gastos com MDE, porquanto passaram a incluir os gastos com inativos.

Como justificativa os responsáveis argumentaram que a inclusão dos inativos nos gastos com MDE decorreu do suposto enquadramento dessas despesas na dedução dos gastos com pessoal, o que teria levado o Estado a alterar a proposta de Lei Orçamentária Anual (LOA) para 2020, que, à época, tramitava na Assembleia Legislativa.

Segundo os gestores, “em decorrência do enquadramento das despesas relativas à cobertura do déficit atuarial ou financeiro, custeados pela fonte 58 – Recursos para Cobertura do Déficit Atuarial do RPPS – no rol das deduções a que se refere a alínea “c” do inciso VI do § 1º do art. 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal, impôs-se a substituição da fonte de recursos de parte do pagamento dos inativos da Educação para fonte 10”.

Mencionaram que as alterações propostas pelo Substitutivo nº 1 refletiram ainda no valor aplicado em MDE, uma vez que somente são classificadas nesses gastos as despesas com educação custeadas com a fonte 10. Assim, essa despesa passou de R\$13,80 milhões para R\$20,14 milhões, o que corresponde a 36,54% da receita de impostos.

Na opinião dos gestores, a LDB “não contém vedação expressa de inclusão dos inativos em MDE, nem tampouco disposição restritiva, atendo-se a considerar como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação”. Mais adiante, aduziram que, como o art. 71 da LDB não menciona, expressamente, a vedação ao cômputo de despesas com inativos para fins de MDE, ela estaria, implicitamente, permitida.

Acrescentaram, ainda, que dentro desse contexto, a Advocacia-Geral do Estado – AGE emitiu o Parecer nº 16.147/19, cotejando a determinação constitucional constante do art. 212, a LDB e a Lei nº 7.348/85, que não restou revogada, segundo sua interpretação, e contém dispositivo expresso (art. 6º, § 1º, alínea ‘g’) admitindo gastos com inativos em MDE.

Anotaram que “é importante rememorar que a LDB previu em suas disposições finais e transitórias especificamente os diplomas e normas revogados a partir de sua vigência, não inserindo dentre estes a Lei Federal nº 7.348/85. Tanto é assim que diversas unidades federadas admitem a inclusão das despesas com inativos no cômputo do mínimo constitucional, citadas tanto no Parecer, quanto na referida Nota Técnica nº 08/2020”.

Alegaram também que o orçamento de Minas Gerais é extremamente rígido e que a inclusão dos inativos nas despesas com MDE não geraria qualquer prejuízo. Alegaram que o STF, no âmbito da ADI 6357, afastou a aplicabilidade de determinadas normas de gestão fiscal, salientando que a situação fiscal do Estado é extremamente crítica e que modificar a sistemática da LOA/2020 “poderá afetar o próprio e normal funcionamento do Estado e comprometer os serviços públicos essenciais a seu cargo”.

Por fim, os gestores aduziram fatos que reverberaram na atual situação de colapso fiscal e financeiro do Estado ao afirmar que “diversos procedimentos foram adotados, ao longo dos anos, para tentar elevar as despesas e cumprir, ainda que artificialmente, os percentuais mínimos: inserção de gastos assistenciais em MDE, cômputo de despesas com aeronaves em ASPS e, de forma mais substancial, inclusão de restos a pagar sem disponibilidade financeira específica em ambas as áreas”.

No que toca ao argumento de que a inclusão dos inativos nos gastos com MDE decorreu de suposto enquadramento dessas despesas na dedução dos gastos com pessoal, o que teria levado o Estado a alterar a proposta de Lei Orçamentária Anual (LOA) para 2020, a CFAMGE assevera que:

Percebe-se, de plano, que a premissa da qual partem os Secretários é equivocada. Isso porque, conforme o art. 169, caput, da Constituição Federal e os arts. 18 e 19, § 1º, VI, da Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como de acordo com os apontamentos da Cfamge (em seus relatórios técnicos de análise das contas do Governador), da Secretaria do Tesouro Nacional (nos diversos Manuais de Demonstrativos Fiscais) e do próprio Tribunal de Contas (na Instrução Normativa 01/18), os gastos com inativos compõem o conceito de despesa com pessoal e somente podem ser deduzidos quando custeados com recursos vinculados.

O procedimento utilizado pelo Executivo de deduzir inativos das despesas com pessoal é, [...], inadequado e contrário às normas supramencionadas. Logicamente, portanto, essa irregularidade não poderia servir como fundamento para justificar outra irregularidade: a inclusão dos inativos nas despesas com educação, em afronta ao art. 212 da Constituição Federal e ao art. 70 da LDB.

No entanto, sequer é necessário adentrar no mérito da contabilização dos inativos na despesa total com pessoal ou tecer maiores explicações quanto a isso para superar a justificativa apresentada pelos Secretários. Isso porque, além de tal ponto estar fora do objeto do presente acompanhamento, ele não se relaciona com a forma de apuração das despesas com MDE. Trata-se de situações e procedimentos completamente distintos e independentes.

Ou seja, o fato de o Estado contabilizar todos os inativos nas deduções de pessoal – mesmo que de forma irregular, frise-se – não induz, necessariamente, à contabilização dos mesmos inativos nas despesas com MDE. Uma situação é o gasto com pessoal, outra são as despesas com MDE.

[...]

Se a despesa não contribuir para a manutenção ou para o desenvolvimento do ensino, nos termos da LDB e da IN 13/08 do TCEMG – como é o caso dos inativos –, pouco importará a fonte de recursos, já que, pela ausência da primeira condição, tal gasto não será computado no percentual mínimo de MDE.

Quanto à alegação de que a LDB, por meio de seu art. 71, “não contém vedação expressa de inclusão dos inativos em MDE, nem tampouco disposição restritiva, o que levaria à conclusão de que ela estaria implicitamente permitida”, a equipe técnica, em contra argumentação, destaca que, em 03/04/20, o Plenário do Supremo Tribunal Federal – STF, no âmbito do Ag.Reg.na ACO 2799/DF assim decidiu:

1. No art. 212 da Constituição da República se exige que os Estados apliquem, no mínimo, vinte e cinco por cento (25%) de sua receita resultante de impostos em manutenção e desenvolvimento do ensino.
2. Na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional se considera, para efeitos de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino, a remuneração paga aos profissionais da

educação que não estejam em desvio de função ou exercendo atividade que não contribua diretamente para o ensino.

**3. Impossibilidade de se incluir o pagamento de proventos de inativos no conceito de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino, sob pena de descumprimento do art. 212 da Constituição da República (grifo nosso).**

Além disso, pontuou a Unidade Técnica que, em 23/01/19, o Plenário deste Tribunal revisitou a questão do cômputo dos inativos no percentual de MDE e, no âmbito do Assunto Administrativo nº 1.040.482, seguindo as regras da LDB e da própria IN nº 13/08 deste Tribunal, reafirmou, à unanimidade, a posição de que:

É vedada a inclusão dos gastos com inativos e pensionistas da área da Educação no cômputo da aplicação de recursos na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE a partir do exercício financeiro de 2012, conforme disposto no art. 6º, § 1º, da Instrução Normativa n. 13/08, com redação dada pela IN n. 09/11.

Especificamente quanto ao argumento de validade da Lei nº 7.348/85, lastreado em parecer da AGE, sustentou a equipe técnica que são consideradas despesas com MDE apenas aquelas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis e que o art. 70, inciso I, da LDB, determina que devem ser consideradas as despesas destinadas à remuneração e ao aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação, excetuando-se aquelas com pessoal em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme previsto no seu art. 71, inciso VI.

No entender dos técnicos, os gastos com inativos não contribuem diretamente com a manutenção e desenvolvimento do ensino, uma vez que tais profissionais já se encontram fora do sistema educacional e se o próprio art. 71, inciso VI, afastou os professores em desvio de função (atividade alheia à MDE), que dirá, então, os professores que sequer estão em atividade.

Anotou que o inciso I do art. 70 da LDB é claro, ainda, ao vincular o conceito de remuneração ao efetivo exercício de cargo, emprego ou função pública e que não há na norma qualquer menção a proventos de aposentadoria, isso porque tais pagamentos não contribuem, diretamente, para a MDE, mas, sim, refletem contraprestação previdenciária do Estado devida àqueles que, um dia, já estiveram em sala de aula.

Para o argumento de que o orçamento de Minas Gerais é extremamente rígido, que a inclusão dos inativos não geraria qualquer prejuízo e que o STF, no âmbito da ADI 6357, afastou a aplicabilidade de determinadas normas de gestão fiscal, a Unidade Técnica assevera que a base de cálculo de MDE é a receita efetivamente arrecadada, ou seja, trata-se de valores financeiros, e não orçamentários (previstos na LOA). Sendo assim, com a queda na arrecadação de impostos e transferências, a base de cálculo será menor do que a prevista e para cumprir o percentual mínimo fixado no art. 212 da CF/88, o Estado, no contexto de frustração de receitas, consequentemente empregará menor quantidade de recursos financeiros.

Destacou, ainda, que mesmo em cenários de crescimento econômico, os recursos financeiros para custear as despesas são escassos e em contexto de recessão, como o presente, essa escassez torna-se ainda mais notória, exigindo-se que a sua alocação seja muito bem realizada, para que os objetivos constitucionais sejam alcançados.

Consoante afirma a CFAMGE, cumprir o mínimo constitucional computando gastos com inativos no percentual de MDE, além de contrariar a Constituição, a LDB e a IN nº 13/08, gera um custo de oportunidade negativo: o de deixar de destinar esses mesmos recursos para ações que efetivamente podem contribuir para manutenção e desenvolvimento do ensino.

Ainda, a decisão do STF, no âmbito da ADI 6357, em momento algum ventilou o afastamento dos mínimos constitucionais de educação e saúde e, além disso, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) não flexibilizou essa questão, nem a Lei Complementar nº 173/20 e sequer a Emenda Constitucional nº 106/20, que instituiu o Regime Extraordinário Fiscal.

Assim, para a Unidade Técnica, a exigência do cumprimento do mínimo constitucional permanece plenamente aplicável, mesmo durante o estado de calamidade pública. Por mais que se sustente eventual “inconstitucionalidade circunstancial” de normas de gestão fiscal, não parece ser juridicamente possível que uma norma originária da Constituição, que trata da realização de direitos fundamentais (art. 212), possa ser afastada por meio dessa técnica ou até mesmo que ela possa ser interpretada restritivamente, em detrimento dos direitos fundamentais dos administrados.

Em relação ao comprometimento de serviços essenciais, caso o Estado voltasse a adotar a contabilização adequada das despesas com MDE, concluiu a equipe técnica que não foram apresentados dados concretos (além daqueles que evidenciam a queda da arrecadação) que justificassem o afastamento da regra, a mudança de entendimento do Plenário deste Tribunal ou a interpretação restritiva de norma constitucional que trata de direito fundamental (art. 212).

Por fim, quanto ao Mem. 29/CFAMGE/2020 ter reconhecido fatos que reverberaram na atual situação de colapso fiscal e financeiro do Estado, a Unidade Técnica destacou que praticamente todos os procedimentos elencados por ela no Memorando foram realizados não apenas em anos anteriores, mas, até mesmo, em 2019 (como exemplo, citam-se: inserção de gastos assistenciais em MDE e inclusão de restos a pagar sem disponibilidade financeira específica).

Ressaltou, ainda, que se valer dessa alegação para incluir, equivocadamente, os inativos no cálculo de MDE representaria beneficiar-se de procedimentos que, repetidamente, foram apontados como inapropriados pela equipe técnica deste Tribunal. E mais: tais procedimentos listados no Memorando em referência não são as causas da crise fiscal pela qual passa o Estado, mas, sim, constituem medidas que buscaram, ao longo dos anos e também recentemente, evidenciar o cumprimento artificial de índices constitucionais, não conferindo a devida transparência ao que vinha (e ainda vem) ocorrendo com as finanças estaduais.

Com efeito, após análise dos argumentos da Unidade Técnica e dos gestores, verifica-se que o cerne da controvérsia restringe-se à possibilidade ou não da contabilização, em despesas com MDE, do gasto efetuado pelo Estado com os inativos da educação.

Uma das razões invocadas pelos responsáveis reside no fato de que a inclusão dos inativos nos gastos com MDE decorreu do suposto enquadramento das despesas relativas à cobertura do déficit atuarial ou financeiro, custeadas pela fonte 58 – Recursos para Cobertura do Déficit Atuarial do RPPS – no rol das deduções a que se refere a alínea “c” do inciso VI do § 1º do art. 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal, o que teria levado o Estado a alterar a proposta de Lei Orçamentária Anual (LOA) para 2020.

Quanto a este fato, importa esclarecer que a inclusão dos inativos e pensionistas na dedução dos gastos com pessoal, em decorrência do enquadramento das despesas relativas à cobertura do déficit atuarial ou financeiro, custeados pela fonte 58, ocorreu por meio do julgamento do Assunto Administrativo – Pleno nº 1.072.447, na sessão do dia 11/09/19, referente à proposição de emissão de alertas ao Poder Executivo, ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais e ao Poder Judiciário.

Em referida deliberação, em que fui voto vencido, tratou-se apenas de corrigir “erro material” no voto do relator, apresentado na sessão de 14/08/19. E naquela assentada foi alterado o índice de gasto com pessoal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG.

Em momento algum aquela deliberação tratou de cômputo de gastos com inativos em MDE, matéria estranha à natureza daquele processo, como se pode verificar em suas notas taquigráficas.

Feito este registro, entendo que indiscutivelmente assiste razão à Unidade Técnica em suas considerações, de tal modo que se pode complementar que a efetividade do direito à educação está associada à observância do disposto no art. 212 da CF/88, norma de eficácia plena e garantidora do mínimo financeiro a ser aplicado por exercício na consecução desse direito fundamental social.

Acrescento, ainda, à fundamentação trazida pela CFAMGE, a valiosa manifestação acerca do cômputo das despesas com inativos em MDE, dada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas – MPC nos autos do Processo nº 887.400, Prestação de Contas do Executivo Municipal de Belo Horizonte, de autoria da ilustre procuradora Cristina Andrade Melo. Naquela oportunidade, a representante do MPC anotou que os art. 37 e 40 da CF/88 distinguiram as espécies de rendimentos ou contraprestações pecuniárias e seus correspondentes beneficiários:

Art. 37. ...

XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória;

Art. 40. ...

§ 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

§ 3º Os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração.

Afirmou o *Parquet* de Contas que o art. 70, inciso I, da LDB, emprega o termo “remuneração do pessoal docente”, o que remete àqueles profissionais que estão ativos em suas funções, que contribuem para os objetivos básicos educacionais, de acordo com a terminologia empregada pela Constituição.

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;

De outra parte, os inativos e pensionistas, por não exercerem atividades relacionadas às ações de manutenção e desenvolvimento do ensino, não contribuindo para seu incremento, inserem-se na vedação disposta no art. 71, inciso VI, da LDB:

Art. 71. Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:

VI - pessoal docente e demais trabalhadores da educação, quando em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino;

Ainda, o art. 22, inciso I, da Lei nº 11.494/07<sup>1</sup> determina expressamente o conceito de remuneração e efetivo exercício para profissionais do magistério:

Art. 22. 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.

Parágrafo único. Para os fins do disposto no caput deste artigo, considera-se:

I - remuneração: o total de pagamentos devidos aos profissionais do magistério da educação, em decorrência do efetivo exercício em cargo, emprego ou função, integrantes da estrutura, quadro ou tabela de servidores do Estado, Distrito Federal ou Município, conforme o caso, inclusive os encargos sociais incidentes;

II - profissionais do magistério da educação: docentes, profissionais que oferecem suporte pedagógico direto ao exercício da docência: direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional e coordenação pedagógica;

III - efetivo exercício: atuação efetiva no desempenho das atividades de magistério previstas no inciso II deste parágrafo associada à sua regular vinculação contratual, temporária ou estatutária, com o ente governamental que o remunera, não sendo descaracterizado por eventuais afastamentos temporários previstos em lei, com ônus para o empregador, que não impliquem rompimento da relação jurídica existente.

Segundo o MPC, a Secretaria do Tesouro Nacional – STN, ao dispor sobre o Demonstrativo das Receitas e Despesas com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE, anexo ao Relatório Resumido da Execução Orçamentária, estabelece de forma clara e expressa que os gastos com inativos e pensionistas não devem ser computados como MDE.

Assim, considerando a interpretação conjunta dos arts. 37 e 40 da CF/88, art. 70 e 71 da LDB e art. 22 da Lei nº 11.494/07, concluiu aquele órgão ministerial, com inteira razão, que as despesas com inativos e pensionistas não devem ser consideradas gastos com ações de manutenção e desenvolvimento do ensino.

Deve-se anotar ainda que com a superveniência da LDB este Tribunal editou a Instrução Normativa nº 02/97 para estabelecer normas a serem observadas pelo Estado e pelos municípios para o cumprimento do art. 212 da Constituição da República, do art. 201 da Constituição Estadual, do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da República, da Emenda Constitucional nº 14/96 e das Leis nºs 9.394/96<sup>2</sup> e 9.424/96<sup>3</sup>.

Desde então – passando pelas Instruções Normativas nº 02/02, nº 08/04, nº 03/07, nº 06/07 e nº 13/08 – as regras estabelecidas em tais normativos se deram no sentido de que os gastos com inativos e pensionistas da área da educação não devem ser computados para fins de comprovação do índice mínimo constitucional com MDE.

Antes mesmo da edição da Instrução Normativa nº 02, de 17/12/97, e já após a publicação da LDB, este Tribunal, por meio da Consulta nº 450.921, sessão do dia 17/09/97, já vinha

<sup>1</sup> Regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de que trata o art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; altera a Lei nº 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; revoga dispositivos das Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, 10.880, de 9 de junho de 2004, e 10.845, de 5 de março de 2004; e dá outras providências.

<sup>2</sup> Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

<sup>3</sup> Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

sinalizando aos seus jurisdicionados acerca da não inclusão dos gastos com inativos nas despesas com MDE.

Posteriormente, esse entendimento se manteve, conforme a Consulta nº 659.637, sessão do dia 30/10/02, em harmonia com o estabelecido nas Instruções Normativas nº 02/97 e nº 02/02, e na Consulta nº 694.446, sessão do dia 17/08/05.

A Instrução Normativa nº 09, votada na sessão plenária do dia 14/12/11 e publicada no Diário Oficial de Contas do dia 20/12/11, incluiu o § 1º ao art. 6º da Instrução Normativa nº 13/08, para expressamente excluir os gastos com inativos e pensionistas da composição do índice de aplicação no ensino, nestes termos:

Art. 1º O art. 6º da Instrução Normativa nº 13, de 03/12/2008, passa a vigorar com a seguinte redação: Art. 6º (...) § 1º Não serão considerados, na composição do índice de aplicação no ensino, os gastos com inativos e pensionistas da área da educação.

A edição da Instrução Normativa nº 09/11, como se vê, veio consolidar expressamente entendimentos proferidos ao longo dos anos, conforme se extrai das consultas citadas, bem como de trechos da Consulta nº 804.606:

(...)

A indagação trazida pelo Consulente diz respeito, principalmente, à forma de apuração dos percentuais de aplicação no ensino, que, nos seus dizeres, apresenta divergências entre o Sistema Informatizado de Demonstrativos do Ensino – SIDE, deste Tribunal, e o Sistema de Informação sobre os Orçamentos Públicos em Educação - SIOPE, do Ministério da Educação. Argumenta que o SIDE, por meio dos anexos IV e V, aceita a inclusão das despesas com inativos e pensionistas para cômputo do percentual constitucional mínimo de aplicação no ensino, tendo em vista que o sistema não demonstra analiticamente as despesas de Pessoal. E que, todavia, o software do SIOPE, que é analítico, não aceita a inclusão dessas despesas naquele percentual. Como embasamento legal ao entendimento do Ministério da Educação, o próprio Consulente apresenta a resposta a consulta que consta no sítio do FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, onde se verifica que foi alicerçada nos artigos 37 e 40 da CR/88, 70 e 71 da Lei 9.394/96 e 22 da Lei 11.494/07.

**Importa salientar, entretanto, que esse questionamento já foi objeto de manifestação deste Tribunal por meio das consultas nºs 450921, de 17/09/1997, 659637, de 30/10/2002, 694446, de 17/08/2005 e 713677 de 18.03.2009. Em tais processos ficou assentado que as despesas com inativos e pensionistas não podem ser consideradas, para o fim de apuração do limite constante no art. 212 da Constituição Federal, como despesa de manutenção e desenvolvimento do ensino, com fulcro nos 70, I e 71, VI da Lei 9.394/96 e nos arts. 5º, I, e 6º, VIII, da Instrução Normativa TC 08/2004 (INTC 13/2008, arts. 5º, I e 6º, VII). Na consulta nº 450921 foi aprovado, por unanimidade, que “o pessoal inativo deve ser pago com recursos previdenciários do Município, não podendo ser incluídas essas despesas na manutenção e desenvolvimento do ensino”.**

A vedação de utilização dos gastos com pessoal inativo da educação no cômputo do índice mínimo de investimento em MDE é entendimento que remonta ao ano de 1997, como se expôs acima, de tal forma que sempre foi obrigação de qualquer jurisdicionado não computar os gastos com inativos, prática essa inclusive adotada pela maioria dos municípios.

No que se refere à validade da Lei nº 7.348/85, especificamente seu art. 6º, § 1º, alínea ‘g’, que expressamente admitia gastos com inativos em MDE, em acréscimo às razões apresentadas pela Unidade Técnica, destaco que referido diploma legal regulamentava, à época da Constituição Federal de 1967, com a Emenda Constitucional nº 01/69, dispositivo (art. 176, § 4º) que tratava

do direito à educação, tal como hoje previsto no art. 212 de nossa Constituição cidadã, regulamentado pela LDB e pelas Leis nºs 9.424/96 e 11.494/07.

Como a constitucionalidade de uma lei depende da constituição em vigor em seu tempo, por certo que referido diploma legal não foi recepcionado pela Constituição de 1988, o que pode ser confirmado pelas decisões recentes proferidas pelo STF e pelo Pleno deste Tribunal, conforme citou a CFAMGE, e que, repise-se, reiteram que os gastos com inativos não devem compor as despesas com MDE. Ademais, a superveniência da LDB, ao tratar de matéria geral e idêntica, a que tratou a Lei nº 7.348/85, revogou ainda, que implicitamente, todo conjunto normativo daquele diploma legal. Ou seja, trata-se da simples aplicação da lógica estruturante da validade de um ordenamento jurídico no tempo, em que uma lei geral posterior revogou uma lei geral anterior. E nesse sentido, não se pode, numa interpretação jurídica coerente com o sistema, pinçar dispositivos normativos isolados da lei revogada para pretender fazê-los produzir efeitos após a sua ab-rogação pela nova lei geral.

Acerca das consequências sociais da contabilização das despesas com inativos na função educação e a repercussão de várias ADI propostas pela Procuradoria-Geral da República perante o STF em que se discute o tema<sup>4</sup>, o professor Fernando Facury Scaff<sup>5</sup> sintetizou o seguinte alerta:

O fato é que muito dinheiro que deveria ter sido aplicado em educação vem sendo utilizado para pagar benefícios previdenciários, que possuem fonte própria de custeio, não devendo ser considerado como inserido na verba vinculada aos gastos educacionais. Pelo menos uma geração de jovens foi perdida nessa queda de qualificação educacional. Uma pena. Irreversível.

Usa-se verba destinada ao futuro da sociedade (educação) para pagar gastos com o passado (previdência). Ambos são importantes e possuem fontes próprias de custeio. Misturar as duas fontes de financiamento é permanecer sempre no tempo verbal do futuro do pretérito, onde um fato só poderá acontecer no futuro, caso outro tivesse ocorrido no passado, como se vê na seguinte frase: “Se eu tivesse estudado, viveria melhor o amanhã”. Ocorre que, se não organizarmos o pretérito, jamais teremos futuro. É necessário fazê-lo para chegarmos a ser um país do presente do indicativo — “Eu estudo” ou “Nós temos saúde pública”. Sem nos organizarmos já, permaneceremos como o país do amanhã, deitados em berço esplêndido, sempre no futuro do pretérito.

É preciso estar alerta para essas condutas financeiras, que podem até não se constituir em corrupção, mas desviam as normas de sua finalidade constitucional.

A educação, considerada como um direito fundamental social com *status* de direito subjetivo público, é indispensável à efetivação de diversos outros direitos, bem como ao alcance dos próprios fundamentos da República Federativa do Brasil, como a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e o pluralismo político.

Deixar o Estado, um dos sujeitos de deveres eleito pela CF/88 (art. 205), de efetivamente ofertar a educação, incluindo, de outra parte, os inativos no cômputo de gastos em MDE, faz com que, na prática, o Estado relegue a segundo plano a opção do constituinte originário que alçou a educação, ao lado da saúde, como política pública social prioritária do Estado Brasileiro.

Nesse contexto, havendo desrespeito ao disposto na CF/88, na LDB e na IN nº 13/08, como ficou demonstrado, considero estar suficientemente demonstrada a ocorrência do *fumus boni*

<sup>4</sup> ADIs 5.719, 5.546, 5.691 e 6.049, esta última com liminar concedida em 18/12/18.

<sup>5</sup> Revista Consultor Jurídico, Coluna Contas à vista – Pagamento de aposentadoria é despesa com educação? Fernando Facury Scaff, Publicada em 13/06/17.

*iuris* e, portanto, ser premente que este Tribunal adote medida acautelatória a fim de restabelecer a legalidade, materializada na correta sistemática de cômputo de gastos com MDE.

O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo advém das consequências práticas para os alunos e para a sociedade de se manter tais gastos irregulares durante todo o ano, em virtude da redução significativa de despesas efetivas que contribuem para a manutenção e o desenvolvimento do ensino.

É certo que, se essa sistemática de contabilizar os gastos com inativos em MDE não for corrigida nesse exato momento, ao final do exercício quantidade substancial de recursos deixará de ser revertida em prol da melhoria do ensino e, quiçá, do cumprimento das metas do Plano Nacional de Educação (PNE), situação essa que se mostrará irreversível.

Soma-se a isso o fato de que, normalmente, a análise dos mínimos constitucionais em educação e saúde é realizada apenas por ocasião do Balanço Geral do Estado – BGE, e que aguardar a deliberação desse processo pode comprometer, sem possibilidade de voltar atrás, a destinação dos recursos para MDE no exercício financeiro de 2020.

A persistência de tal sistemática ao longo do ano, se não alterada a tempo, pode ensejar inclusive a emissão de parecer prévio pela rejeição das contas, como tem acontecido com aqueles municípios que descumprem o mínimo constitucional.

Todos esses fatores somados causam grave lesão à comunidade escolar e, em última instância, à sociedade. Para correção desses desvios, a ordem constitucional outorgou aos Tribunais de Contas a competência para assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade (art. 71, inciso IX). Nesse sentido, a Lei Orgânica (Lei Complementar Estadual nº 102/08) e o Regimento Interno do Tribunal (Resolução nº 12/08), inspirados na missão constitucional outorgada às Cortes de Contas, previram que no início ou no curso de qualquer apuração, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, determinar medidas cautelares, conforme seus arts. 95 e 197, respectivamente.

Nesse cenário, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, vejo que a medida mais adequada nesse momento para fazer cessar essa grave lesão à comunidade escolar e à sociedade, ocasionada pela sistemática de contabilizar os gastos com inativos em MDE, é a adoção de medida acautelatória de determinação de obrigação de não-fazer.

Isso posto, nos termos dos arts. 197 e 231, *caput* e § 1º, do Regimento Interno, submeto à consideração do Tribunal Pleno, medida acautelatória para determinar aos gestores que se abstenham de computar os gastos com inativos para fins de MDE, publicando o RREO dos bimestres seguintes de acordo com a CF/88, a LDB e a Instrução Normativa nº 13/08 desta Corte de Contas, e promovendo os demais ajustes necessários à contabilização e consolidação das contas, bem como a evidenciação da despesa, nos termos deste voto.

### III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, tendo em vista que o governo do Estado de Minas Gerais está computando indevidamente despesas com inativos em MDE, conforme RREO referente ao primeiro bimestre de 2020, em desrespeito ao disposto na CF/88, na LDB e na IN nº 13/08, nos termos dos arts. 197 e 231, *caput* e § 1º, do Regimento Interno, submeto à consideração do Tribunal Pleno medida acautelatória para:

determinar ao Senhor Romeu Zema Neto, Governador do Estado de Minas Gerais, ao Senhor Gustavo de Oliveira Barbosa, Secretário de Estado de Fazenda, e à Senhora Júlia

Figueiredo Goytacaz Sant'Anna, Secretária de Estado de Educação, que se abstenham de computar os gastos com inativos para fins de MDE, publicando o RREO dos bimestres seguintes de acordo com a CF/88, LDB e Instrução Normativa nº 13/08 desta Corte de Contas, e promovendo os demais ajustes necessários à contabilização e consolidação das contas, bem como a evidenciação da despesa, nos termos deste voto.

Intimem-se os responsáveis, pelo DOC e por oficial instrutivo, nos termos do art. 166, § 1º, do Regimento Interno.

Cumpridas as disposições regimentais, dê-se os autos regular tramitação.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo com o bem fundamentado voto do Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, também acolho a medida acautelatória que está sendo proposta agora pelo Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Senhor Presidente, demais colegas, servidores desta Casa.

Acho que o voto foi substancioso e como o Governo do Estado, o Poder Executivo, usa como justificativa o Assunto Administrativo em que fui Relator no Pleno, que é o de nº 1072447, o alerta que foi dado na sessão do dia 11.9.2019, eu quero destacar dois parágrafos desse substancioso voto, onde o Relator explicita de forma muito clara:

Quanto a este fato, importa esclarecer que a inclusão dos inativos e pensionista na dedução dos gastos com pessoal, em decorrência do enquadramento das despesas relativas à cobertura do débito atuarial ou financeiro, custeado pela fonte 58, ocorreu por meio do julgamento do Assunto Administrativo do Pleno 1072447, na sessão do dia 11.09.2019, referente à proposição de emissão de alertas ao Poder Executivo, ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais e ao Poder Judiciário.

Em referida deliberação, em que fui voto vencido, assim se expressou o relator, tratou-se apenas de corrigir erro material no voto do relator, apresentado na sessão de 14.08.2019. E naquela assentada foi alterado o índice de gasto com o pessoal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG.

Em momento nenhum, - e aí é importante, que eu estou aderindo aqui a posição do relator integralmente, - em momento algum, aquela deliberação tratou de cômputo de gastos com inativos em manutenção e desenvolvimento do ensino, matéria estranha à natureza daquele processo, como se pode verificar em suas notas taquigráficas.

Com esses esclarecimentos, estou aderindo ao posicionamento do Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

\* \* \* \* \*

ahw/fg

