

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS  
DA UNIÃO, MINISTRA ANA ARRAES**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em São Paulo, pelo Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Adjunto responsável pelo Procedimento 1.34.001.002677/2019-57 (cópia do arquivo anexo), e o **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por sua Procuradora de Contas, vêm, respeitosamente, apresentar

**REPRESENTAÇÃO COM  
PEDIDO URGENTE DE CAUTELAR**

contra o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e o Estado de São Paulo, pelo **risco iminente de cômputo de gastos “fictícios” no piso em manutenção e desenvolvimento do ensino do art. 212 da CF/1988 no exercício financeiro de 2021, por parte do Estado de São Paulo**, a serem informados ao sistema SIOPE do FNDE; bem como **risco iminente de utilização de recursos do Fundo de Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB (art. 212-A da CF/1988) para possível pagamento de aposentadorias e pensões, bem como cobertura de passivo atuarial e financeiro do regime próprio de previdência do Estado de São Paulo (SPPrev)**, em afronta tanto

ao §7º do art. 212 da Constituição, quanto à unânime decisão do STF proferida nos autos da ADI 5719<sup>1</sup>, nos termos abaixo descritos.

## 1. DA ADMISSIBILIDADE E DA LEGITIMIDADE

1. No Processo TC 012.379/2021-2, este Egrégio Tribunal de Contas da União (TCU) já conheceu pedido semelhante, de medida cautelar proposta por órgãos análogos do Estado do Maranhão. Pedimos vênia para transcrever trecho do recente Acórdão 1039/2021 – TCU – Plenário, sobre conhecimento e admissibilidade:

### “INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de representação formulada por Ministério Público Federal, Ministério Público do Estado do Maranhão e Ministério Público de Contas do Maranhão (peça 1), com pedido de medida cautelar, inaudita altera pars, acerca de irregularidades que possam ocorrer na aplicação dos recursos provenientes de precatórios relativos ao extinto **Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef)**, diante da promulgação, no dia 26 de março de 2021, do parágrafo único do art. 7º da Lei 14.057/2020, que dispõe que pelo menos 60% dos valores recebidos por ente público a título de precatórios do Fundef devem ser destinados aos profissionais do magistério ativos, inativos e pensionistas, na forma de abono.*

### EXAME DE ADMISSIBILIDADE

2. *Inicialmente, deve-se registrar que a representação preenche os requisitos de admissibilidade constantes no art. 235 do Regimento Interno do TCU, haja vista a matéria ser de competência do Tribunal, referir-se a responsável sujeito a sua jurisdição, estar redigida em linguagem clara e objetiva, conter nome legível, qualificação e endereço do representante, bem como encontrar-se acompanhada de indícios concernentes à irregularidade ou ilegalidade.*

3. *Além disso, o Ministério Público Federal, Ministério Público do Estado do Maranhão e Ministério Público de Contas do Maranhão possuem legitimidade para representar ao Tribunal, consoante disposto nos incisos I e IV do art. 237 do RI/TCU.*

4. *Ainda, conforme dispõe o art. 103, § 1º, in fine, da Resolução TCU 259/2014, verifica-se a existência do interesse público no trato da suposta irregularidade/ilegalidade, pois a utilização de recursos do Fundef em destinação diversa da prevista*

1 **Esclareça-se desde já, tamanha a afronta por parte do Estado de São Paulo à decisão proferida pelo STF na ADI 5719, que levou à Procuradoria-Geral da República (PGR), ajuizar nova demanda, dessa feita distribuída sob ADI 6593, haja vista a edição de nova lei paulista no mesmo sentido (Lei Complementar nº 1.333/2018).**

*na legislação pode comprometer a consecução de políticas públicas na área da educação.*

5. *Dessa forma, a representação poderá ser conhecida, para fins de comprovar a sua procedência, nos termos do art. 234, § 2º, segunda parte, do Regimento Interno do TCU, aplicável às representações de acordo com o parágrafo único do art. 237 do mesmo RI/TCU”*

2. Em decisão ainda mais recente, esta Colenda Corte de Contas da União **não só admitiu e conheceu quanto também julgou pela procedência de demanda com objeto inexoravelmente análogo ao ora postulado**, no Processo TC 036.086/2021-5, onde se examinava hipótese de cômputo de inativos nos recursos educacionais pelo Estado de Pernambuco. Pede-se outra vez vênua para transcrever trecho do Acórdão 2663/2021 – TCU – Plenário:

*“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:*

*9.1. conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 235 e 237, incisos I e IV, do Regimento Interno deste Tribunal e no artigo 103, § 1º, da Resolução- TCU 259/2014;*

*9.2. determinar, cautelarmente, nos termos do artigo 276, caput, do Regimento Interno do TCU, ao Estado de Pernambuco:*

*9.2.1. que não utilize, de forma direta ou indireta (como a Dotação Orçamentária Especial – DOE), recursos do Fundeb para pagamento de aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência do Estado de Pernambuco;*

*9.2.2. que não contabilize dentro dos gastos computados para manutenção e desenvolvimento do ensino, de forma direta ou indireta (como a Dotação Orçamentária Especial – DOE), as despesas com aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência do Estado de Pernambuco;*

*9.3. determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), cautelarmente, nos termos do artigo 276, caput, do Regimento Interno do TCU, que não considere válida a contabilização no Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação (SIOPE), pelo Estado de Pernambuco, de despesas com pagamentos de aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência estadual, realizados de forma direta ou indireta (como a Dotação Orçamentária Especial – DOE), para fins de atingimento do percentual mínimo de 25% de gastos para a educação exigidos pelo art. 212 da Constituição Federal;*

*(...)”*

3. Resta inequívoco, portanto, o cabimento da presente representação, que trata de verbas do atual FUNDEB, e verbas previstas constitucionalmente para a educação, ante a semelhança desta com os autores e com os objetos consubstanciados nos precedentes indicados, que foi admitida por esse Sodalício, nos Acórdãos 1039/2021 e 2663/2021 – TCU – Plenário. Já se tendo, pois, conhecido de representação sobre verbas da educação (extinto FUNDEF), é de rigor o conhecimento e o consequente processamento desta representação.

## 2. DOS FATOS

4. O art. 212 da Constituição da República conta, hoje, com expressa vedação do uso dos recursos destinados à educação para o pagamento de aposentadorias e pensões, como é próprio da dicção de seu §7º, com redação incluída com a Emenda Constitucional nº 108, de 2020:

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

*§ 7º É vedado o uso dos recursos referidos no caput e nos §§ 5º e 6º deste artigo para pagamento de aposentadorias e de pensões”*

5. Insta salientar que a referida Emenda Constitucional, que inseriu na Constituição da República o novo § 7º no art. 212, teve eficácia prevista a partir de janeiro de 2021, conforme seu art. 4º abaixo transcrito:

*“Art. 4º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação e **produzirá efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 2021**”*

6. Cumpre denotar, porém, que a Lei nº 11.494/2007, anterior mesmo à alteração no texto constitucional, também já era expressa em vedar a transferência dos

recursos dos Fundos em despesas incompatíveis à manutenção e desenvolvimento da educação básica:

*“Art. 23. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos:  
I - no financiamento das despesas não consideradas como de manutenção e desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996; [...]”*

7. A Lei 14.113/2020 (Lei do Novo FUNDEB), a seu turno, também **dispõe, de forma inequívoca, ser vedado o pagamento de aposentadorias e pensões, consoante ao preceito constitucional supraexposto, com os recursos de Fundos como do FUNDEB:**

*“Art. 29. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos para:  
I - financiamento das despesas não consideradas de manutenção e de desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996;  
II - pagamento de aposentadorias e de pensões, nos termos do § 7º do art. 212 da Constituição Federal;  
III - garantia ou contrapartida de operações de crédito, internas ou externas, contraídas pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios que não se destinem ao financiamento de projetos, de ações ou de programas considerados ação de manutenção e de desenvolvimento do ensino para a educação básica.”*

8. Neste panorama de normas federais sobre gastos na educação, verificou-se que o Estado de São Paulo tem se utilizado de recursos da educação para pagamentos de aposentadorias e pensões no regime próprio de previdência do Estado, em grave e patente violação aos dispositivos delineados.

9. O Ministério Público de Contas de São Paulo (MPC/SP), analisando a aplicação dos recursos do FUNDEB pelo Estado de São Paulo verificou que, somente no exercício de 2018, houve desvio de **mais de R\$ 3.048.421.891,99** dos recursos vinculados do SPREV, com o fito de pagar pessoal inativo, o que à época representava não menos do que 12,82% do saldo integral do Fundo paulista.

10. Ocorre que, como se não bastasse, a situação já vinha se estendendo há no mínimo 5 anos, tendo sido desviados quase R\$ 16 bilhões do FUNDEB para tal finalidade ao arrepio da lei.

11. Diante de tal cenário, aportou-se na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo (PRDC/SP), por meio do Ofício nº 04/2019 – 2ª Procuradoria de Contas, representação do MPC/SP, contendo tal delineamento fático, inclusive sugerindo que as transferências voluntárias da União ao Estado fossem condicionadas ao cumprimento das vinculações protetivas do financiamento da educação pelo Estado de São Paulo.

12. Com isso, a PRDC/SP instaurou, em 26/03/2019, o inquérito civil nº 1.34.001.002677/2019-57, a fim de acompanhar e apurar aplicação dos recursos vinculados ao desenvolvimento da educação básica e valorização dos profissionais da educação para cobertura da insuficiência financeira do regime próprio de Previdência Social de São Paulo, gerido pela SPPREV.

13. Durante a instrução do referido expediente, logrou-se identificar que as contas anuais do exercício de 2018 foram aprovadas pelo Tribunal de Contas do Estado nos autos do processo TC 006453.989.18-8, ainda que subordinadas à ressalva de redução anual de 1/5 (um quinto) dos valores dos recursos utilizados no ano para custeio de despesas com inativos da educação. Ato contínuo, apesar da ilegalidade na destinação dos referidos recursos, no bojo do processo TC 005866.989-20, houve nova aprovação das contas no exercício de 2020.

14. Em mais de uma oportunidade, nessa esteira, sustentou o Governo do Estado de São Paulo a legalidade de suas contas, em cumprimento às referidas modulações, vide os documentos ATG/Ofício nº 341/2020-SG e ATG/Ofício nº 199/21-SG.

15. Instado a informar as providências adotadas a fim de promover as adequações orçamentárias de 2021 às novas regras oriundas da instituição do art. 212, §7º, CF, Governo do Estado de São Paulo reiterou que, em cumprimento à modulação do Parecer TC nº 006453.989-18-8, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, houve redução de R\$ 702 milhões no uso dos recursos do FUNDEB com inativos para 2020. Já em 2021, que haveria redução de outros R\$ 702 milhões no uso de tais recursos com tal pagamento. Ressaltou que o Estado de São Paulo “*aplica pelo menos 25% das receitas resultantes de impostos em investimentos com a manutenção e desenvolvimento do ensino, sem para esse fim considerar os fatos com inativos da educação*” (ATG/Ofício nº 199/21-SG).

16. Do Parecer do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo relativo ao exercício de 2019 depreende-se que ficou determinado ao Estado de São Paulo que aplicasse, no exercício de 2021, em despesas elegíveis no ensino, o valor da glosa do FUNDEB (R\$ 506.000,00), adotando “*as providências de inclusão dessa medida no projeto da LOA*” e que apresentasse Plano de Ação “*consistente, de sorte que ficasse definida a maneira de equacionar de modo paulatino o déficit previdenciário e suportar o impacto da insuficiência financeira nos anos futuros, indicando fontes alternativas e adicionais de financiamento*” (Parecer ao TC-002347.989.19-6 1, emitido em 02/07/2020).

17. Contudo, mais do que isso, o que se verificou foi, consoante o manifestado no voto do Relator Conselheiro Renato Martins Costa **à ocasião que não fora apresentado qualquer planejamento de aplicação, nem sequer plano de trabalho, muito menos ferramenta apta a informar como a utilização do recurso.** Como suscitado no r. voto, “*os recursos foram simplesmente repassados às Associações de qualquer maneira, como forma de alcançar o limite constitucional de gastos no ensino*”.

18. Pede-se vênia outra vez mais para transcrever a fala da Conselheira Cristina de Castro Moraes, que consignou que o “*percentual correspondente não pode*

*ser considerado pequeno, uma vez que no exercício ora em exame, o percentual de **19% do FUNDEB** foi utilizado para pagar inativos, compondo um total de **3 bilhões, 415 milhões e 306 mil**, dispêndios que poderiam ser utilizados para a melhoria da educação das crianças e adolescentes a cargo do Estado, quantia essa que foi utilizada para pagar aposentados”.*

19. No julgamento das contas do exercício de 2020, mais uma vez houve o diagnóstico pelo setor de cálculos da Corte Paulista de Contas de que menos de 25% dos recursos teriam sido aplicados em manutenção e desenvolvimento do ensino, e que a aplicação do FUNDEB não teria sido integral, sendo que “*mais de 96% desses recursos foram repassados no mês de dezembro de 2020, em contrariedade à decisão proferida por esta Corte de junho de 2020*”.

20. Releva ademais pontuar que o julgamento da ADI nº 5719 foi parcialmente procedente para:

*“(i) declarar a inconstitucionalidade integral do art. 26, I, da Lei Complementar nº 1.010/2007 do Estado de São Paulo e (ii) declarar a inconstitucionalidade sem redução de texto do art. 27 da Lei Complementar nº 1.010/2007 do Estado de São Paulo, para que os valores de complementação ao déficit previdenciário não sejam computados para efeitos de vinculação ao investimento mínimo constitucional em educação, nos termos do voto do Relator. Não participou deste julgamento o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020.”*

(Decisão ao julgamento da ADI 5719 proferida em 18.08.2020, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno).

21. Não obstante, sobreveio a denúncia, pela Associação Nacional do Ministério Público de Contas (AMPCON), da previsão do exercício de 2021, considerando que o Governo do Estado previu a utilização do montante de **R\$ 2.111.776.000,00** de recursos do FUNDEB para tal finalidade (PR-SP-00076269/2021).

22. Vale a pena citar excerto da Reclamação 47.440 interposta pela AMPCON em face do descumprimento pelo Estado de São Paulo da decisão unânime do STF prolatada na ADI 5.719:

**“III. Breve síntese da ADI 5.719 de relatoria do Min. Edson Fachin**

*Nas sessões virtuais de 07/08/2020 a 17/08/2020, este Supremo Tribunal Federal julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n. 5.719, a qual foi proposta pela Procuradoria-Geral da República contra o disposto nos artigos 26, inc. I, e 27 da Lei Complementar 1.010/2007 do Estado de São Paulo, que versava sobre a criação da São Paulo Previdência (SPPREV), ente gestor do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos (RPPS) e do Regime Próprio de Previdência dos Militares do Estado de São Paulo (RPPM).*

*À época, a Reclamante, Associação Nacional do Ministério Público de Contas – AMPCON, atuou como amicus curiae e apresentou elementos informativos relevantes para o julgamento da causa por este Pretório Excelso.*

*Assim, ao julgar a ADI 5.719, de relatoria do Min. Edson Fachin, esta Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 26, inc. I, e 27, ambos da Lei Complementar 1.010/2007 do Estado de São Paulo.*

23. Em seu brilhantíssimo voto, o Ministro Relator, Edson Fachin, expôs os fundamentos pelos quais a norma paulista estava eivada de vício de inconstitucionalidade. Confira-se trecho de seu voto:

*“Alega, em primeiro lugar, que o cômputo de despesas relacionadas ao pagamento de aposentadorias e pensões para efeito de cumprimento das vinculações legais e constitucionais para gastos em áreas específicas representa uma violação ao disposto no art. 212 caput da CRFB [...]*

*De outra parte, o Requerente também sustenta que a norma impugnada afronta o art. 167 da CRFB, que veda a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo e despesa – excetuando os recursos de saúde e educação.*

*[...]*

*Ocorre que os gastos com servidores inativos não estão entre as exceções do art. 167, e o cômputo das despesas da São Paulo Previdência (SPPREV) na área-fim de educação representa uma afronta ao dispositivo constitucional citado.*

[...]

*Em síntese Senhor Presidente, o art. 26 inciso I da Lei Complementar 1.010/2007 do Estado de São Paulo:*

*ofende a competência legislativa da União – efetivamente exercida – para a edição de normas gerais para a educação e ensino.*

*Avilta o direito social fundamental à educação, pois prejudica a destinação de recursos para a manutenção e desenvolvimento do ensino.*

*Afronta a racionalidade constitucional de destinação mínima de recursos provenientes da arrecadação para a educação, prevista no caput do art. 212 da CRFB.*

*Ofende a proibição de vinculação de receita a despesa do art. 167, IV – pois despesas previdenciárias não constam da exceção à regra.”*

24. Portanto, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal no referido julgamento, é inconstitucional a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa (art. 167, inc. IV, da Constituição Federal), sendo que não houve exceção à regra prevista no mesmo dispositivo constitucional ao se criar a São Paulo Previdência (SPPREV), ente gestor do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos (RPPS) e o Regime Próprio de Previdência dos Militares do Estado de São Paulo (RPPM). Tampouco pode o Estado de São Paulo legislar sobre quais despesas podem ser elegíveis para fins de cômputo nos gastos vinculados à manutenção e ao desenvolvimento do ensino – MDE, bem como ao Fundo de Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB, já que essa é uma competência privativa da União.

25. Ocorre, contudo, que mesmo após o julgamento da ADI 5.719, o Estado de São Paulo voltou a contrariar o entendimento da Suprema Corte e a afrontar a Constituição da República, conforme se passa a expor (**o que gerou, inclusive, a necessidade de ajuizamento pela PGR de outra ação direta de inconstitucionalidade, a ADI 6.593, em face da Lei Complementar nº 1.333/2018, de São Paulo**).

## 2.1. Da ofensa ao entendimento do Supremo Tribunal Federal na ADI 5.719 e à Constituição Federal pelo Estado de São Paulo e da Necessidade de se Garantir a Decisão Proferida pelo Pretório Excelso

26. Conforme exposto no tópico anterior, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 5.719, entendeu, em síntese, que o cômputo de despesas com encargos previdenciários de servidores inativos ou do **déficit de seu regime próprio de previdência** como manutenção e desenvolvimento de ensino importa em violação a destinação mínima de recursos exigida pelo art. 212 da CRFB.

27. Assim, ao exercer o controle concentrado de constitucionalidade em relação aos artigos 26, inc. I, e 27 da Lei Complementar 1.010/2007 do Estado de São Paulo, este Pretório Excelso firmou o entendimento de que é inconstitucional a inclusão de gastos previdenciários nas despesas com educação que busquem suprir os encargos previdenciários de servidores inativos ou o **deficit de seu regime próprio de previdência**.

28. **No entanto, o Estado de São Paulo voltou a violar não só o texto constitucional, como também a decisão da Suprema Corte no julgamento da ADI 5.719, de relatoria do Min. Edson Fachin.**

29. Além da já mencionada Lei Complementar nº 1.333/2018 (**objeto de novo questionamento no STF através da ADI 6.593**), na proposta orçamentária de 2021, o Governo do Estado de São Paulo, em seu anexo XIV, denominado “*demonstrativo da destinação dos recursos do fundo de manutenção e desenvolvimento da educação básica e de valorização dos profissionais da educação (FUNDEB)*”, previu a destinação de recursos financeiros para a “*contribuição do estado para o regime de previdência dos servidores*”, conforme se infere do documento 12.846.0815.9001, o qual segue abaixo:

**ANEXO XIV**

**DEMONSTRATIVO DA DESTINAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDO DE MANUTENÇÃO  
E DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO BÁSICA E DE VALORIZAÇÃO DOS  
PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO  
(FUNDEB)**

				Valores em R\$ mil	
DISCRIMINAÇÃO				TOTAL	
<b>A - RECEITA DO FUNDEB</b>				<b>18.313.904</b>	
DESPESA FUNDEB	Pessoal e Encargos Sociais	Outras Despesas Correntes	Investimentos	Total	
<b>SECRETARIA DA EDUCAÇÃO</b>	<b>15.095.584</b>	<b>2.810.431</b>	<b>369.704</b>	<b>18.275.719</b>	
0800 - APRENDIZAGEM DE EXCELÊNCIA E EQUIDADE	13.023.507	698.655	76.200	13.798.362	
0815 - GESTÃO INSTITUCIONAL DA SECRETARIA DA EDUCAÇÃO	2.072.077 <sup>1</sup>	2.111.776 <sup>2</sup>	293.504	4.477.357	
<b>CEETPS - CENTRO PAULA SOUZA</b>	<b>514.136</b>	<b>30.049</b>	<b>0</b>	<b>544.185</b>	
1039 - PROGRAMA ESTADUAL DE EDUCAÇÃO PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA	514.136	30.049	0	544.185	
<b>B - TOTAL APLICADO FUNDEB</b>	<b>15.609.720</b>	<b>2.840.480</b>	<b>369.704</b>	<b>18.819.904</b>	
<b>C = B - A Despesas Aplicadas (-) Receitas</b>				<b>506.000</b>	

<sup>1</sup> Considera modulação de efeitos referente aos gastos com inativos, estabelecida para ocorrer a partir de 2020, conforme fixado no parecer sobre as Contas de 2018 TCE nº TC-6453.989.18-8.

<sup>2</sup> Considera aplicação em despesas elegíveis no Ensino e o valor da glosa do FUNDEB (R\$ 506 mil) no exercício de 2021 TCE nº TC 005866.989.20-5

30. Com essa **contribuição do Estado de São Paulo para o regime de previdência dos servidores**, houve destinação de **R\$ 7.259.882.512 (sete bilhões, duzentos e cinquenta e nove milhões, oitocentos e oitenta e dois mil e quinhentos e doze reais)**, dos quais **R\$ 2.111.776.000,00 (dois bilhões, cento e onze milhões, setecentos e setenta e seis mil reais)** serão custeados especificamente com recursos do FUNDEB (em evidente afronta ao art. 212, §7º da Constituição de 1988), consoante documento anexo.

AÇÃO		
12.846.0815.9001	CONTRIBUIÇÃO DO ESTADO PARA O REGIME DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES	7.259.882.512
<p><b>DESCRIÇÃO:</b> Contribuição do Estado para cobertura de insuficiências financeiras do RPPS decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários, observada a insuficiência apurada em cada um dos Poderes, entendida como o valor resultante da diferença entre o valor total da folha de pagamento dos benefícios previdenciários e o valor total das contribuições previdenciárias dos servidores, dos Poderes do Estado. Inclui as despesas correspondentes ao pagamento à SPPREV da taxa pela administração dos Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos.</p>		

31. Nem se diga que tal rubrica de “*Contribuição do Estado para o Regime de Previdência dos Servidores*” – lançada na previsão orçamentária da Secretaria de Estado de Educação dentro do piso educacional a que se refere o art. 255 da Constituição Estadual de São Paulo e também dentro dos recursos vinculados ao FUNDEB (art. 212-A da CF/1988) – corresponderia ao recolhimento dos encargos sociais patronais relativos aos servidores ativos da pasta.

32. Isso porque, conforme imagem abaixo, há outras rubricas próprias para o pagamento de salários e correspondentes encargos sociais dos profissionais da ativa que trabalham, de fato, na manutenção e desenvolvimento do ensino. Senão veja-se o contraste da ação 12.846.0815.9001 (“*Contribuição do Estado para o Regime de Previdência dos Servidores*”) acima mencionada com as seguintes ações:

*27.1 – Ação 12.368.0800.5161, denominada “Desenvolvimento e Gestão do Ensino Fundamental – Profissionais do Magistério – Fundeb”, que previu cerca de R\$ 6,7 bilhões para a despesa de “Pessoal e Encargos Sociais” dos Profissionais do Magistério lotados no atendimento a 2.042.167 estudantes matriculados no ensino fundamental da rede estadual paulista;*

*27.2 – Ação 12.368.0800.5757, denominada “Desenvolvimento e Gestão do Ensino Médio – Profissionais do Magistério – Fundeb” (que previu cerca de R\$ 4,3 bilhões para a despesa de “Pessoal e Encargos Sociais” dos Profissionais do Magistério lotados no atendimento a 1.281.184 estudantes matriculados no ensino médio da rede estadual);*

*27.3 – Ação 12.368.0800.5759, denominada “Desenvolvimento e Gestão do Ensino Médio – Servidores – Fundeb” (que previu cerca de R\$ 500 milhões para a despesa de “Pessoal e Encargos Sociais” dos Servidores da Educação (exceto docentes) lotados no atendimento a 1.281.184 estudantes matriculados no ensino médio da rede estadual).*

META:		2.042.167	
AÇÃO	GRUPO DESPESA	FONTES DE RECURSO	
<b>12.368.0800.5161</b>	<b>DESENVOLVIMENTO E GESTÃO DO ENS. FUNDAMENTAL-PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO-FUNDEB</b>		<b>6.784.083.381</b>
	PESSOAL E ENCARGOS SOCIAIS		6.653.552.473
		TESOURO DO ESTADO	6.653.552.473
	OUTRAS DESPESAS CORRENTES		130.530.908
		TESOURO DO ESTADO	130.530.908
PRODUTO:	ATENDIMENTO NA EDUCAÇÃO BÁSICA		
INDICADOR DE PRODUTO:	MATRÍCULAS NO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO DA REDE ESTADUAL (unidade)		
META:	2.042.167		
AÇÃO	GRUPO DESPESA	FONTES DE RECURSO	
<b>12.362.0800.5757</b>	<b>DESENVOLVIMENTO E GESTÃO DO ENSINO MÉDIO-PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO-FUNDEB</b>		<b>4.405.714.880</b>
	PESSOAL E ENCARGOS SOCIAIS		4.337.153.653
		TESOURO DO ESTADO	4.337.153.653
	OUTRAS DESPESAS CORRENTES		68.561.227
		TESOURO DO ESTADO	68.561.227
PRODUTO:	ATENDIMENTO NA EDUCAÇÃO BÁSICA		
INDICADOR DE PRODUTO:	MATRÍCULAS NO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO DA REDE ESTADUAL (unidade)		
META:	1.281.184		
AÇÃO	GRUPO DESPESA	FONTES DE RECURSO	
<b>12.362.0800.5759</b>	<b>DESENVOLVIMENTO E GESTÃO DO ENSINO MÉDIO-SERVIDORES-FUNDEB</b>		<b>527.901.710</b>
	PESSOAL E ENCARGOS SOCIAIS		499.757.084
		TESOURO DO ESTADO	499.757.084
	OUTRAS DESPESAS CORRENTES		28.144.626
		TESOURO DO ESTADO	28.144.626
PRODUTO:	ATENDIMENTO NA EDUCAÇÃO BÁSICA		
INDICADOR DE PRODUTO:	MATRÍCULAS NO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO DA REDE ESTADUAL (unidade)		
META:	1.281.184		

33. Como visto acima, o Estado de São Paulo previu no seu orçamento de 2021 cerca de R\$ 11,5 bilhões para pagamento das despesas de pessoal ativo e respectivos encargos sociais no âmbito da Secretaria de Estado de Educação. Tal gasto é lícito e, de fato, corresponde à finalidade constitucional do piso educacional e do FUNDEB. O problema ocorre com a Ação 12.846.0815.9001 (“*Contribuição do Estado para o Regime de Previdência dos Servidores*”), por meio da qual o Executivo estadual paulista pretende desviar dos recursos mínimos vinculados à política pública educacional cerca de R\$ 7,3 bilhões para pagamento de passivo previdenciário com os aposentados e pensionistas que, a despeito de terem trabalhado anteriormente na SEE-SP, estão vinculados à SPPrev, porque correspondem a apenas pagamento de proventos de inatividade.

34. Infere-se, ademais, que na mencionada contribuição houve a seguinte descrição por parte do Estado de São Paulo (p. 395), que segue em anexo:

*“Contribuição do Estado para cobertura de **insuficiências financeiras do RPPS** decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários, observada a insuficiência apurada em cada um dos Poderes, entendida como o valor resultante da diferença entre o valor total da folha de pagamento dos benefícios previdenciários e o valor total das contribuições previdenciárias dos servidores, dos Poderes do Estado. **Inclui as despesas correspondentes ao pagamento à SPPREV da taxa pela administração dos Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos.**”*

35. Assim, vê-se pela descrição da contribuição do Estado para o regime de previdência dos servidores, previsto na LOA-2021, que houve contribuição para cobertura de insuficiências financeiras do Regime Próprio de Previdência Social, bem como inclui o pagamento à SPPREV da taxa pela administração do RPPS. Ou seja, utilizou-se de recursos públicos destinados à educação para suprir o **deficit do regime próprio de previdência**.

36. Destarte, a LOA-2021 do Estado de São Paulo, ao estabelecer um quantitativo de **R\$ 7.259.882.512 (Sete bilhões, duzentos e cinquenta e nove milhões e oitocentos e oitenta e dois mil e quinhentos e doze reais)** de contribuição para prover as insuficiências financeiras do RPPS, dos quais **R\$2.111.776.000,00 (Dois bilhões cento e onze milhões setecentos e setenta e seis mil reais)** serão custeados especificamente com recursos do Fundeb (em evi-

dente afronta ao art. 212, §7º e ao art. 212-A da Constituição de 1988), contrariou o entendimento adotado pela Suprema Corte no julgamento da ADI 5.719, o qual previu que essas despesas previdenciárias não foram excepcionadas pelo disposto no artigo 167, inc. IV, da Constituição Federal.

37. Confira-se a seguir um quadro comparativo entre o disposto na ADI 5.719 e o previsto na LOA-2021 do Estado de São Paulo:

ADI 5.719	LOA-2021 SP
<p>[...] 3. O <b>cômputo de despesas com encargos previdenciários de servidores inativos ou do déficit de seu regime próprio de previdência como manutenção e desenvolvimento de ensino importa em violação a destinação mínima de recursos exigida pelo art. 212 da CRFB, bem como à cláusula de não vinculação de impostos do art. 167, IV da CRFB</b> 4. Ação julgada parcialmente procedente para: (i) declarar a inconstitucionalidade integral do art. 26, I da Lei Complementar nº 1.010/2007 do Estado de São Paulo e (ii) declarar a inconstitucionalidade sem redução de texto do art. 27 da Lei Complementar nº 1.010/2007 do Estado de São Paulo, <b>para que os valores de complementação ao déficit previdenciário não sejam computados para efeitos de vinculação ao investimento mínimo constitucional em educação.</b></p> <p>(ADI 5719, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 08-09-2020 PUBLIC 09-09-2020)</p>	<p><b>12.846.0815.9001 CONTRIBUIÇÃO DO ESTADO PARA O REGIME DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES</b></p> <p>DESCRIÇÃO: <b>Contribuição do Estado para cobertura de <u>insuficiências financeiras do RPPS</u> decorrentes do pagamento de benefícios previdenciários, observada a insuficiência apurada em cada um dos Poderes, entendida como o valor resultante da diferença entre o valor total da folha de pagamento dos benefícios previdenciários e o valor total das contribuições previdenciárias dos servidores, dos Poderes do Estado. <b>Inclui as despesas correspondentes ao pagamento à SPPREV da taxa pela administração dos Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos.</b></b></p>

38. Constata-se pelo cotejo analítico entre o julgado na ADI 5.719, Rel. Min. Edson Fachin, e o previsto na LOA-2021 do Estado de São Paulo, que a Administração Pública Esta-

dual, ao editar a sua Lei Orçamentária Anual, descumpriu o entendimento do Supremo Tribunal Federal e previu, na gestão institucional da secretaria da educação, gastos previdenciários concernentes a insuficiências financeiras do RPPS.

39. Como bem destacado por Sua Excelência, Rel. Min. Edson Fachin, ao Estado não é vedado fazer a complementação do deficit previdenciário, desde que não sejam computados no percentual mínimo de destinação ao sistema de educação (conforme art. 212, §7º da Constituição Federal e art. 255 da Constituição Estadual de São Paulo), **o que ocorreu no presente caso**. Confira-se trecho do voto nesse sentido:

*“A responsabilidade pela cobertura de insuficiências financeiras do sistema previdenciário do Estado – por si só – não representa vício de inconstitucionalidade. De fato, ele está somente na possibilidade destes valores serem computados para fins de cumprimento dos percentuais mínimos constitucionais de investimento em educação.*

*Assim, a técnica para adequação do dispositivo à Constituição da República parece ser a da declaração de nulidade do dispositivo sem redução de texto, a fim de que os valores ali disciplinados não sejam computados no percentual constitucional de investimento mínimo em educação do artigo 212 da Carta Magna.”*

40. Ademais, o descumprimento do entendimento adotado no julgamento da ADI 5.719 e a violação ao disposto no artigo 212, §7º e no artigo 167, inc. IV, do Texto Constitucional, comprometem os recursos destinados exclusivamente à educação e, por consequência, contribuem para a desestrutura de nossa educação. Como bem destacado por Sua Excelência, Rel. Min. Edson Fachin, no julgamento da mencionada ADI 5.719, a educação é um dos principais mecanismos de redução da desigualdade social, de inclusão e de transformação social. Confira-se trecho do voto:

*“Não há como examinar o mérito da presente causa sem enaltecer a educação como mecanismo de inclusão, de formação e de transformação social.*

*A presente crise sanitária decorrente da pandemia agrava os efeitos da crise social e econômica que afetam nosso país. Tal crise, bem como o seu agravamento, não atinge de forma semelhante uma sociedade permeada de desigualdades. A educação, resposta e caminho para a promoção da igualdade*

*e desenvolvimento humano, já era deficitária antes das vicissitudes da pandemia e demanda atenção e cuidado. Neste momento, urge a necessidade de se contemplar – nas palavras do escritor Thomas Mann – os horizontes de um mundo não nascido.*

*O imperativo da coexistencialidade se faz presente, e não há – para a teoria e prática do direito – caminho diverso da legalidade constitucional. A educação é direito de todos e dever do estado; direito social fundamental positivado na Constituição.*

*Desde o ensino fundamental aos cursos de pós-graduação, todos precisamos passar pela revolução do saber. O direito de ter acesso ao saber traz o dever de utilizá-lo como instrumento de transformação social e de majorar a compreensão inclusiva, plural e aberta da sociedade.*

*O Brasil, como membro da Organização das Nações Unidas (ONU), participa da agenda 2030 – que define 17 objetivos de desenvolvimento sustentável para transformar o mundo. A agenda 2030 foi lançada em 2015 na Assembleia Geral da ONU, como resultado da conferência Rio+20, realizado no Rio de Janeiro em 2012. Ressalto o objetivo de número 4: Assegurar a educação inclusiva e equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todas e todos.*

*[...]*

*Em um estado democrático de direito, ainda que vivamos momentos de emergência, é preciso que tenhamos atenção para o conhecimento próprio do direito e para o conjunto de regras que tutelam não somente a liberdade individual, mas também a racionalidade coletiva – o que, no espaço de normatividade da Constituição, se busca de maneira harmoniosa na coordenação de (...)*

*Eis o desafio de se extrair do momento de crise interrogante a pedagogia da solidariedade da coexistência. É a partir desse olhar para a importância constitucional do direito à educação que se analisa a presente demanda.”*

41. Outrossim, a previsão da lei orçamentária de 2021 pelo Estado de São Paulo encontra-se baseado em uma inconstitucional e equivocada modulação dos efeitos da decisão da Suprema Corte até 31/12/2024 feita pelo Tribunal de Contas Estadual, conforme parecer sobre contas de 2018 – TCE TC 6453.989.18-8. É o que se depreende não só do demonstrativo da destinação do FUNDEB, como também de reportagem do jornal Folha de S. Paulo de 21 de abril de 2021 (<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/04/cortes-de-doria-alimentam-oposi->

[cao-atingem-vitrines-eleitorais-e-sao-questionados.shtml](#)), que noticiou, em síntese, que “*apesar de o novo Fundeb vetar a aplicação da verba com inativos, o Orçamento de 2021 ainda prevê essa prática*” e que “*o governo afirma se basear em lei estadual e em modulação de efeitos do TCE para manter as medidas*”, o que demonstra que o mencionado Estado pretende direcionar os recursos do FUNDEB para cobrir despesas previdenciárias e, portanto, ocasionar um efetivo prejuízo à educação.

42. Lado outro, o artigo 212, § 7º, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional n. 108/2020, estabeleceu que é “*vedado o uso dos recursos referidos no caput e nos §§ 5º e 6º deste artigo para o pagamento de aposentadorias e de pensões*”. O *caput* do mencionado dispositivo, como se sabe, destina-se a prever a aplicação mínima de 25% pelos Estados da receita resultante de impostos, compreende a proveniente de transferências, na manutenção e no desenvolvimento do ensino. O mencionado parágrafo, portanto, consolida o entendimento da Suprema Corte no julgamento da ADI 5.719 de relatoria do Min. Edson Fachin, determinando aos entes federativos a aplicação de percentual mínimo para educação e afastando, em razão disso, a possibilidade de cobertura de rombos previdenciários.

43. Tampouco cabe arguir que a previsão de piso estadual paulista de 30% (conforme art. 255 da CESP/1989) supera o patamar definido no art. 212 da Constituição Federal e que, em relação a esse porcentual excedente de 5%, o Estado de São Paulo poderia pretender definir destinação diversa da estabelecida na legislação federal de regência (LDB e §7º do art. 212 da CF). O voto do Exmo. Sr. Ministro Edson Fachin analisou detidamente esse aspecto também no seguinte excerto:

*“Nas informações prestadas pelo Estado de São Paulo, o ente estadual afirma que a aplicação do disposto no contestado art. 26, I da Lei Complementar nº 1010/2007 não incide para o cômputo do percentual de 25% do art. 212 caput da CRFB, mas sim para a regra prevista no art. 255 da Constituição do Estado de São Paulo, que amplia para 30% o percentual de aplicação obrigatória de receitas com a manutenção e desenvolvimento do ensino:*

*“Artigo 255 - O Estado aplicará, anualmente, na manutenção e no desenvolvimento do ensino público, no mínimo, trinta por cento da receita resultante de impostos, incluindo recursos provenientes de transferências.*

*Parágrafo único - A lei definirá as despesas que se caracterizem como manutenção e desenvolvimento do ensino.”*

*Como visto no tópico acima, o conceito de manutenção e desenvolvimento do ensino é definido pela Lei nº 9.394/1996, densificando o conceito exposto no artigo 212 da Carta Magna.*

*Portanto, não há coerência argumentativa em se atribuir significados distintos a um mesmo significante. O conceito de manutenção e desenvolvimento de ensino não pode representar parâmetros distintos para diferentes estados.*

*O percentual de vinculação de receita do art. 212 da CRFB representa o mínimo exigido em investimentos na educação. Por óbvio que está amplamente de acordo com a interpretação constitucional que um Estado economicamente desenvolvido como São Paulo faça a escolha constitucional de ampliar o percentual de destinação em investimentos na educação exigido em sua constituição estadual.”*

44. Eis a razão pela qual o Estado de São Paulo deve resguardar plena e íntegra destinação dos recursos educacionais conforme definido pela legislação federal. Caso queira rever sua Constituição Estadual, que aprove emenda para alterá-la conforme o devido processo legislativo de reforma constitucional, mas não cabe tergiversar – por meio de lei complementar inconstitucional o conceito do que seja gasto elegível em manutenção e desenvolvimento do ensino para fins de cobertura de passivo previdenciário. Confira-se trechos da Reclamação 47.440, ajuizada perante o STF:

*“Ante o exposto, busca-se, com a presente reclamação, fulminar – por desconforme com a autoridade decisória do STF nos autos da ADI 5719 – a modulação de efeitos feita pelo TCE-SP nos autos do TC-6453.989.18-8 (reiterada no TC 5866.989.20), bem como determinar que o Estado de São Paulo observe em sua LOA-2021 o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ADI 5.719, bem como se adeque aos artigos 212 (especialmente em relação ao seu §7º) e 167, inc. IV, ambos da Constituição Federal.*

#### **V. Da tutela provisória de urgência**

*Com fulcro no artigo 989, inc. II, do Código de Processo Civil, ao despachar a reclamação o relator, “se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável”. Deve-se observar, ainda, os requisitos da fumaça do bom direito (fumus boni iuris) e do perigo de dano*

*ou de risco ao resultado útil do processo (periculum in mora), previstos no artigo 300 no Diploma Adjetivo Civil.*

*O fumus boni iuris restou preenchido, haja vista que (i) no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n. 5.719, este Supremo Tribunal Federal entendeu, em síntese, que o cômputo de despesas com encargos previdenciários de servidores inativos ou do déficit de seu regime próprio de previdência como manutenção e desenvolvimento de ensino importa em violação a destinação mínima de recursos exigida pelo art. 212 da CRFB, bem como à cláusula de não vinculação de impostos do art. 167, IV da CRFB; (ii) na Lei Orçamentária Anual – LOA de 2021 do Estado de São Paulo restou consignada a contribuição do Estado para cobertura de insuficiências financeiras do RPPS decorrentes do pagamento de benefícios previdenciário e a inclusão das despesas correspondentes ao pagamento à SPPREV da taxa pela administração dos Regimes Próprios de Previdência dos Servidores Públicos; e (iii) houve descumprimento da decisão do Pretório Excelso pelo Estado de São Paulo.*

*Além disso, verifica-se o flagrante descumprimento da decisão do Pretório Excelso pelo TCE-SP por meio do TC 6453.989.18-8 (reiterada no TC 5866.989.20), que realizou modulação ilegal e inconstitucional dos efeitos do decisum até 31/12/24, conforme demonstrativo da destinação do FUNDEB, bem como na de reportagem da Folha de S. Paulo (<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/04/cortes-de-doria-alimentam-oposicao-atingem-vitrines-eleitorais-e-sao-questionados.shtml>).*

*Lado outro, também restou preenchido o periculum in mora, sendo necessária a concessão da medida liminar, na medida em que o direito ora reclamado, bem como os danos à educação paulista, poderá ser irreversível caso não se observe o entendimento adotado pela Suprema Corte no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.719 e o disposto nos artigos 212 e 167, inc. IV, ambos da Constituição da República. Observe-se, ainda, o elevado montante de **R\$ 7.259.882.512 (sete bilhões, duzentos e cinquenta e nove milhões e oitocentos e oitenta e dois mil e quinhentos e doze reais)** a serem aplicados irregularmente pelo reclamado.*

*Ademais, é possível acionar o parágrafo único do art. 161 do Regimento Interno do STF, que permite ao Relator, monocraticamente, julgar de plano a reclamação: “Art. 161 (...) Parágrafo único. O Relator poderá julgar a reclamação quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal”.*

*Desse modo, a Associação Nacional do Ministério Público de Contas – AMPCON, ora reclamante, pugna pela procedência*

*desde logo da presente reclamação; ou, caso não entenda, pelo deferimento da liminar para suspender os efeitos da previsão na LOA-2021 do Estado de São Paulo no que concerne à contribuição do estado para suprir as **insuficiências financeiras do RPPS** (12.846.0815.9001) até o julgamento final da presente reclamação constitucional.*

## **VI. Dos pedidos**

*Ante o exposto, requer-se:*

- a) que a presente reclamação seja autuada e distribuída por prevenção ao Relator da ADI 5.719, Min. Edson Fachin, com fundamento no artigo 988, § 3º, do Código de Processo Civil;*
- b) desde logo, com fundamento no artigo 161, parágrafo único, do RISTF, a procedência do pedido para anular a modulação de efeitos empreendida pelo TCE-SP, bem como a previsão na LOA-2021 do Estado de São Paulo no que concerne à contribuição do estado para suprir as **insuficiências financeiras do RPPS** (12.846.0815.9001), por afronta ao entendimento exarado na ADI 5.719;*
- c) Alternativamente, a concessão da liminar para suspender os efeitos da previsão na LOA-2021 do Estado de São Paulo no que concerne à contribuição do estado para suprir as **insuficiências financeiras do RPPS** (12.846.0815.9001) até o julgamento final da presente reclamação constitucional, o que faz com fundamento no artigo 989, inc. II, do Código de Processo Civil e no artigo 158 do RISTF;*
- d) A requisição de informações ao Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 989, inc. I, do Código de Processo Civil;*
- e) Seja concedida vista à Procuradoria-Geral Eleitoral, com fundamento no artigo 991 do Código de Processo Civil e artigo 160 do RISTF; e*
- f) Seja julgada procedente a presente reclamação para garantir a autoridade da decisão deste Pretório Excelso no julgamento da ADI 5.719 e, por consequência, anular a previsão na LOA-2021 do Estado de São Paulo no que concerne à contribuição do estado para suprir as **insuficiências financeiras do RPPS** regime de previdência dos servidores (12.846.0815.9001).”*

45. Em 13 de agosto de 2021, o Ministro Roberto Barroso, Relator da Reclamação 47.440, indeferiu o seu processamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal por argumentos exclusivamente processuais em relação ao manejo estreito da via eleita. **Ainda alertou que o indeferimento não significava chancela à posição do Estado de**

**São Paulo, então reclamado, como se pode ler a partir dos seguintes excertos da decisão em comento:**

*“12. No mérito, conforme relatado, a presente reclamação foi ajuizada contra determinação prevista na Lei Orçamentária Anual-2021 do Governo do Estado de São Paulo por violação ao decidido em ação de controle concentrado. Nos termos do art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/1999, a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal, não se estendendo, portanto, ao Poder Legislativo.*

*13. Não se desconhece que as leis orçamentárias são modalidades normativas não marcadas por generalidade, abstração ou impessoalidade (cf. ADI 5.449/RR-MC-Ref, de relatoria do Ministro Teori Zavascki), no entanto, continuam sendo produto da atividade legislativa colegiada. Admitir a presente reclamação implicaria permitir que uma decisão monocrática do Relator, sujeita a posterior confirmação pela Turma, afastasse a eficácia de deliberação levada a efeito pelo conjunto dos membros da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. Em outras palavras: se estaria reconhecendo a inconstitucionalidade de um ato legislativo, ainda que de efeitos concretos, pela via inadequada da reclamação.*

*14. Ademais, o art. 103-A, caput e § 3º, da Constituição Federal prevê o cabimento de reclamação quando houver contrariedade, por parte de ato administrativo ou decisão judicial, à súmula vinculante ou sua aplicação indevida, em processo subjetivo no qual o reclamante figurou como parte.*

*[...]*

*15. No presente caso, não se alega má aplicação ou afronta à súmula vinculante, mas, sim, contrariedade à decisão proferida na ADI 5.719, o que torna inviável o cabimento da presente reclamação objetivando impugnar ato legislativo.*

*16. Ressalto, por fim, que **a inadmissão da reclamação não implica, necessariamente, a afirmação de acerto do ato reclamado, mas apenas que a reclamação não se***

**presta à análise de suposta desconformidade de ato legislativo com a decisão proferida.**” (grifo nosso)

46. Em 03 de setembro de 2021, a Ministra Carmen Lúcia, na qualidade de relatora da ADI 6593/SP, proferiu seu voto no sentido de refutar a permanência do cômputo de inativos nos recursos educacionais paulistas, mesmo diante da Lei Complementar estadual 1.333/2018, que insistiu em manter aludido desvio a despeito da decisão unânime do STF na ADI 5719/SP. A seguir os principais fundamentos esposados pela Ministra Relatora:

*“1. A presente ação direta de inconstitucionalidade tem como objeto o inc. III do art. 5º da Lei Complementar n. 1.333/2018 de São Paulo. Nele se estabelece que as despesas necessárias ao equilíbrio atuarial e financeiro do regime próprio de previdência do Estado serão computadas, como recursos destinados à manutenção e ao desenvolvimento do ensino, na parcela excedente ao mínimo fixado no art. 212 da Constituição da República. Tem-se na norma impugnada:*

*“Artigo 5º - Considerar-se-ão, para fins de aplicação de recursos da parcela excedente ao limite mínimo de aplicação previsto no artigo 212 da Constituição Federal, as despesas abrangidas na legislação de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e aquelas destinadas a: (...)*

*III - despesas necessárias ao equilíbrio atuarial e financeiro do sistema previdenciário próprio; (...)”.*

[...]

*6. À União compete editar as normas gerais sobre educação, cabendo aos Estados e ao Distrito Federal desempenhar, na matéria, a competência legislativa concorrente (inc. IX do art. 24 da Constituição).*

*Quanto às diretrizes e bases da educação nacional, compete à União legislar privativamente sobre a matéria (inc. XXIV do art. 22 da Constituição da República).*

[...]

*No exercício da competência concorrente são explicitadas as matérias para as quais os entes federados indicados no caput do dispositivo (art. 24 da Constituição da República) detêm legitimidade para cuidar: a União define as normas gerais; os entes estaduais e o Distrito Federal*

*cuidam das especificidades, modos e meios de cumprir o estabelecido nacionalmente.*

***O legislador estadual ou distrital não pode desbordar dos continentes e dos conteúdos das normas gerais fixadas pelo legislador nacional ao atuar no sentido de dar cumprimento ao estatuído no art. 24 da Constituição da República. Doutrina e jurisprudência constitucionais são unânimes nessa interpretação do direito constitucional vigente.***

[...]

*Deve ser observado que no caput do art. 70 da Lei n. 9.394/1996 se definem como despesas públicas de manutenção e desenvolvimento do ensino apenas aquelas relacionadas com os “objetivos básicos das instituições educacionais”, de que são exemplos os recursos para remuneração e aperfeiçoamento de pessoal docente. Anote-se que aquela Lei teve o cuidado de excluir qualquer possibilidade de se rotularem como despesas educacionais aquelas realizadas com pessoal “em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino”.*

*Como acentuou a Advocacia-Geral da União, “o artigo 70, inciso I, da Lei nº 9.394/1996 considera como despesas referentes à manutenção e desenvolvimento do ensino os gastos com o pagamento de pessoal em efetivo exercício, uma vez que estão vinculados à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, restando excluídas dessa caracterização as despesas com contribuições complementares destinadas a servidores inativos ou a cobrir déficit financeiro de regime próprio de previdência”.*

*8. Ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.691 (Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe de 19.10.2020), declarou a inconstitucionalidade de normas editadas pelo Tribunal de Contas do Espírito Santo pelas quais considerada a cobertura de déficit financeiro do regime próprio de previdência de servidores aposentados e pensionistas da área da educação como despesas com manutenção e desenvolvimento de ensino, por contrariarem a competência legislativa da União para legislar sobre as diretrizes e bases da educação nacional.*

[...]

*Conforme destacou o Ministro Celso de Mello em voto condutor na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.667 (DJe de 12.3.2004), “os Estados membros e o Dis-*

*trito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo ‘ultra vires’, transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional e de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (educação e ensino, na espécie)”.*

[...]

9. O Ministro Edson Fachin, em voto condutor na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.719 (DJe de 9.9.2020), remarcou que “não há como subsistir no ordenamento jurídico dispositivo de lei local que trata de normas gerais de educação e ensino, a incluir no conceito de ‘manutenção e desenvolvimento do ensino’ o pagamento dos servidores inativos da área da educação, em arrepio às disposições da Lei de Diretrizes e Bases, que consiste em legítimo exercício da competência legislativa da União , constitucionalmente assegurado”.

[...]

10. O argumento suscitado nas informações do Governador de São Paulo de que o preceito do inc. III do art. 5º da Lei Complementar estadual n. 1.333/2018 seria constitucionalmente válido por se referir à parcela excedente ao mínimo constitucional do art. 212 da Constituição da República não se sustenta.

O ente político pode optar por elevar o percentual de recursos destinados à manutenção e ao desenvolvimento do ensino. Entretanto, para que tanto se considere cumprido há que se assegurar sejam eles aplicados, de direito e de fato, no sistema educacional, para que não se tenha por subvertida a disciplina nacional prevista na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e não seja deturpada a principiologia constitucional da matéria, pela qual exigido do Estado máxima efetividade na promoção do direito fundamental à educação. Não se confundem investimentos ou despesas correntes para o ensino com verbas de natureza jurídica ou finalidade diversas.

11. A relevância do tema atinente aos recursos aplicados na educação é tão patente que, na Emenda Constitucional n. 108/2020 se acrescentou o § 7º ao art. 212 da Constituição da República, proibindo-se o emprego de receitas normativamente definidas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para o pagamento de apo-

*sentadoras ou pensões. Constitucionalizou-se, assim, o que previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional [...]*

*Evidencia-se, portanto, a inconstitucionalidade do inc. III do art. 5º da Lei Complementar n. 1.333/2018 do Estado de São Paulo na linha dos precedentes deste Supremo Tribunal.*

[...]

*13. Pelo exposto, converto o julgamento da cautelar em definitivo de mérito e voto pela procedência da presente ação direta para declarar, com eficácia ex nunc a contar da publicação da ata de julgamento, a inconstitucionalidade do inc. III do art. 5º da Lei Complementar n. 1.333/2018 de São Paulo.” (grifo nosso)*

47. Vale destacar que a ADI 6593/SP teve seu julgamento pelo plenário virtual do STF paralisado por pedido de vista do Ministro Alexandre de Moraes. Nesse contexto, cabe acentuar que ADI 5719/SP foi julgada procedente de forma unânime em agosto de 2020 e a ADI 6593/SP teve de ser proposta ao STF pelo Procurador Geral da República, porque o Estado de São Paulo se recusa a cumprir a legislação federal reguladora do que pode, ou não, ser computado validamente como despesa em manutenção e desenvolvimento do ensino. A existência de duas ADI's sobre a mesma matéria indica a postura de recalcitrante desvio dos recursos educacionais pelo governo estadual paulista, em rota de afronta não só à LDB, como também ao §7º do art. 212 da CF/1988.

48. Também se verificou que a fiscalização do cumprimento da aplicação mínima de recursos na área da Educação no Estado se dá pelo Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação (SIOPE), mantido pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) (OFÍCIO SEI Nº 384/2019/GERAJ/COINT/SURIN/STN/FAZENDA-ME).

49. De posse dessa informação, promoveu-se representação à Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (TCU), visando que fossem adotadas as providências cabíveis para que o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação

(FNDE) utilizasse sistema mais eficiente, não mormente declaratório como é, para fiscalização cumprimento dos percentuais mínimos na educação, mormente porque tal controle não impediu o desvio de finalidade dos recursos do FUNDEB pelo Governo do Estado de São Paulo, nos últimos exercícios financeiros.

50. A matéria, apreciada pelo Acórdão 9520/2020-TCU-Segunda Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, não foi conhecida, sendo expedidas, porém, recomendações ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e ao Ministério da Educação para corrigir a fragilidade, estando atualmente em curso o processo TC 021.170/2020-7.

51. Nem se diga que o Estado de São Paulo teria prejuízos consideráveis em outras políticas públicas se destinasse corretamente os recursos vinculados à política pública de educação, pois as notícias<sup>2</sup> denotam claramente se tratar de uma escolha alocativa iníqua e inconstitucional o desvio dos recursos educacionais para cobertura de passivo previdenciário. Há pujança arrecadatória, mas não é conferida efetiva prioridade às atividades de manutenção e desenvolvimento do ensino:

---

2 Como se pode ler em <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2021/10/governos-estaduais-reduzem-gastos-com-educacao-apesar-de-aumento-de-receita.shtml#:~:text=Os%20autores%20do%20estudo%20calculam,do%20total%20de%20recursos%20prometidos.>, <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2021/08/governo-de-sp-registra-aumento-de-207-em-arrecadacao-do-icms-no-primeiro-semester.shtml> e <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2018/10/governo-de-sp-nao-consegue-atender-60-da-demanda-de-obras-em-escolas.shtml>

**Mônica Bergamo**

Mônica Bergamo é jornalista e colunista.



SEGUIR



## Governo de SP registra aumento de 20,7% em arrecadação do ICMS no primeiro semestre

'O nome do crescimento de 2021 é vacina', afirma Henrique Meirelles, secretário de Fazenda do estado



1º ago 2021 às 23h15

EDIÇÃO IMPRESSA

Ouvir o texto A- A+

O [Governo de SP](#) registrou aumento de 20,7% da arrecadação do ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) no primeiro semestre de 2021 em relação ao mesmo período no ano anterior. O valor total arrecadado foi de R\$ 14,7 bilhões.

### EM ALTA

Segundo [Henrique Meirelles](#), secretário de Fazenda e Planejamento de SP, o aumento é fruto da recuperação econômica verificada pela [aceleração da vacinação contra a Covid-19](#) e de esforços do governo estadual previstos no Plano de Retomada Econômica 2021/2022 para SP. "O nome do crescimento de 2021 é vacina", afirma Meirelles.

CORONAVÍRUS

# Governos estaduais reduzem gastos com educação apesar de aumento de receita

Estados seguraram recursos em vez de investir para retomada das aulas, indica estudo



10.out.2021 às 4h00

Atualizado: 10.out.2021 às 19h25

🔊 Ouvir o texto

A-

A+

Ricardo Balthazar

**SÃO PAULO** Governos estaduais têm segurado [recursos disponíveis para a educação](#), apesar do aumento de suas receitas e da necessidade de investimentos para a reabertura das escolas, de acordo com um novo estudo sobre os gastos dos estados durante a [pandemia do coronavírus](#).

O levantamento sugere que a maioria dos governos estaduais deixou a educação em segundo plano, aproveitando o período de [suspensão das aulas presenciais](#) para economizar o dinheiro em caixa em vez de usá-lo para [reformular escolas](#) e se preparar para receber os alunos de volta neste ano.

"Não houve prioridade para a educação, apesar dos desafios criados pela pandemia", diz a economista Úrsula Peres, da Universidade de São Paulo, coordenadora do grupo que fez o estudo, ligado à [Rede de Pesquisa Solidária](#). "Falta coordenação nacional e planejamento das ações dos estados."

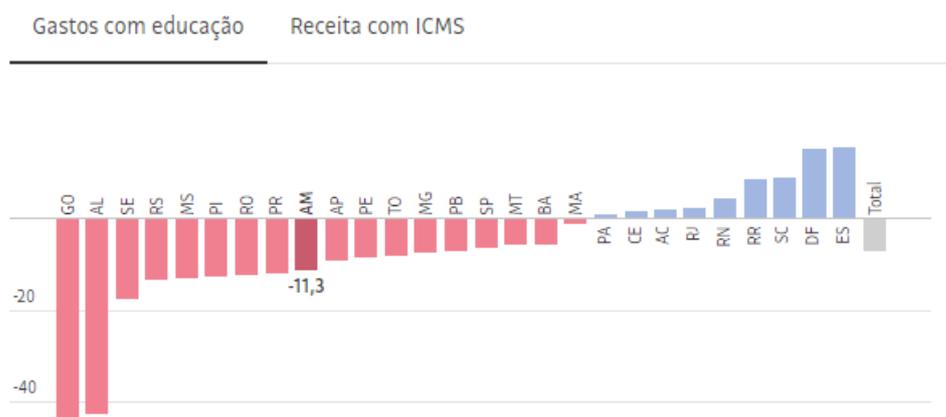
[...]

Os pesquisadores calculam que as receitas dos estados e do Distrito Federal cresceram 10% em termos reais no primeiro semestre deste ano, em comparação com as obtidas no mesmo período do ano passado. A arrecadação do ICMS, principal tributo recolhido pelos estados, aumentou 19%.

Apesar da situação financeira favorável, os estados têm sido conservadores na administração dos recursos. Os gastos com saúde aumentaram 16% no primeiro semestre do ano passado, em comparação com igual período de 2019. Neste ano, eles ficaram estáveis, com aumento de apenas 0,4%.

A evolução dos gastos dos estados com educação e da arrecadação de ICMS

Varição (2021/2019), em %\*



No primeiro semestre de 2021, a maioria dos estados gastou menos com educação do que no primeiro semestre de 2019, antes da pandemia do coronavírus, embora as receitas próprias de todos tenham crescido bastante nesse período

\*Os valores foram corrigidos pelo IPCA | Fonte: Rede de Pesquisa Solidária, com dados do Sistema de Informações Contábeis e Fiscais do Setor Público Brasileiro (Siconfi) do Ministério da Economia

[...]

"A falta de investimentos nas escolas pode comprometer a segurança da retomada das atividades presenciais e dificulta a recuperação do atraso de aprendizado ocorrido durante a pandemia", afirma Peres. "Isso tende a agravar os problemas decorrentes da paralisação das aulas no ano passado."

Segundo o Censo Escolar de 2020, não há banheiros em 6% das escolas da rede estadual do país e falta conexão de banda larga com a internet em 24%. Alguns estados em que a redução das despesas foi maior também figuram entre os que têm infraestrutura mais precária, notam os pesquisadores.

Com a retomada das aulas presenciais neste semestre, vários governadores anunciaram medidas para trazer de volta estudantes que se afastaram das escolas no auge da pandemia e fornecer computadores e chips de celular a professores e alunos que não conseguiram participar de atividades remotas.

Mas nem sempre essas iniciativas têm sido acompanhadas de recursos adicionais, afirmam os pesquisadores. Além disso, dificuldades burocráticas e a recente edição de uma nova Lei de Licitações têm sido apontadas pelos administradores como razão para atrasos na contratação de obras e serviços.

2 / 9 A reabertura das escolas em São Paulo



Alunos na escola estadual Estadual Thomaz Rodrigues Alckmin, no Itaim Paulista, na zona leste, no primeiro dia de reabertura das escolas est... MAIS ▾

Em São Paulo, as despesas com educação sofreram redução de 6,4% desde o início da pandemia. O [governo estadual](#) anunciou em agosto que destinará R\$ 1,2 bilhão a um programa que repassa [recursos diretamente às escolas](#) neste e no próximo ano, mas o valor é inferior ao distribuído nos últimos anos.

# Governo de SP não consegue atender 60% da demanda de obras em escolas

Orçamento para reformas das unidades caiu 75% desde 2014



1º.out.2018 às 2h00

EDIÇÃO IMPRESSA

Ouvir o texto A- A+

Paulo Saldaña

SÃO PAULO Seis em cada dez [escolas estaduais de São Paulo](#) precisam de obras de manutenção e melhorias, mas o governo paulista não consegue atender nem ao menos metade dessa demanda. O orçamento para reformas e conservação das escolas caiu cerca de 75% desde 2014.

A Secretaria de Educação de São Paulo registra neste ano 3.058 [pedidos de manutenção e melhorias](#), de um total de 5.300 prédios (onde estudam 3,8 milhões de alunos).

1 / 8 Escola sem manutenção



Sala da secretaria da escola estadual Eusébio de Paula Marcondes, na zona sul de SP  
Divulgação

[...]

Há também 399 pedidos de obras para regularização contra incêndio e obtenção do Auto de Vistoria dos Bombeiros. A secretaria não informou quantas escolas estão regularizadas, mas consta que somente 15 receberam intervenção em 2017, segundo outro informe encaminhado após questionamentos do Ministério Público de Contas.

As obras de adequação de acessibilidade para alunos com deficiência caíram de 121 em 2013 para 38 em 2017. Questionada, a secretaria informou que 51 escolas passam ou passaram por obras deste tipo neste ano —28% das escolas da rede são acessíveis.

O estado mais rico do país é governado pelo PSDB desde 1995. Alckmin sempre insistiu em entrevistas que as verbas para a educação são suficientes e que São Paulo investe 31% das receitas em educação.

Mas o governo tem incluído nos últimos anos gastos com aposentados como sendo para manutenção de ensino.

#### Governo de SP só atende 42% dos pedidos de obras em escolas estaduais



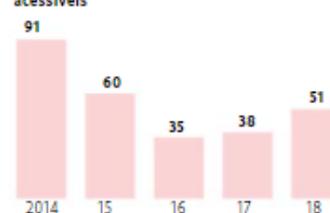
#### Gastos com obras caíram 75% desde 2014\*



#### Número de obras executadas cresceu



#### Menos unidades recebem reformas para tornar prédios acessíveis



\*Foram consideradas as rubricas que falam de construção e ampliação e de conservação e manutenção  
Fonte: TCE, Secretaria de Educação de SP, Secretaria da Fazenda

52. É diante deste cenário, em sendo explicitamente admitida por parte do Estado de São Paulo a utilização de recursos da educação, inclusive no exercício de 2021, para pagamento de aposentados e pensionistas, que os autores vêm propor este pedido de medida cautelar.

## **2.2. DA ILEGALIDADE DA UTILIZAÇÃO DE RECURSOS DO FUNDEB PARA PAGAMENTOS DE APOSENTADORIAS E PENSÕES DO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA DOS ESTADOS**

53. A ilegalidade do referido uso de recursos do FUNDEB para cobertura de déficit financeiro da SPPrev e, por conseguinte, para pagamentos de aposentadorias e pensões do regime próprio do Estado de São Paulo já se reputava nos arts. artigos 70 e 71 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB (Lei Federal 9.394/1996), conforme restou decidido pelo STF nas ADI's 5719/SP e 6049/GO, e em tantas outras no assunto.

54. A vedação ao desvio das verbas deste fundo afetado aos desígnios de educação e formação básica, ademais, já se consubstanciava no art. 23 da Lei nº 11.494/2009, que vedava a utilização de seus recursos no financiamento de quaisquer despesas não consideradas como “*de manutenção e desenvolvimento da educação básica*”, tendo sido tornada ainda mais explícita e latente tal vedação com a publicação da Lei nº 14.113/2020, expressamente impossibilitando, para além do financiamento de despesas alheias às finalidades de manutenção e desenvolvimento da educação básica (art. 29, inciso I), o “pagamento de aposentadorias e de pensões, nos termos do § 7º do art. 212 da Constituição Federal” (art. 29, inciso II).

55. Todavia, o Estado de São Paulo se utilizará do FUNDEB para pagamento de aposentadorias e pensões até 31 de dezembro de 2024, por estar suposta e fragilmente respaldado em interpretação do Tribunal de Contas do Estado, o qual tem, reiteradamente, aprovado as contas anuais, mesmo com parecer desfavorável do

Ministério Público de Contas apontando tal desvio dos recursos vinculados às atividades de MDE e ao FUNDEB para pagar gastos com inativos.

56. O TCE-SP tem ilícita e inconstitucionalmente subordinado os recursos vinculados à educação estadual paulista a uma equivocada modulação de efeitos até 2024 para fins de suposta redução proporcional dos gastos com inativos ali computados. Tal interpretação da Corte Paulista de Contas, por sua vez, nega aplicabilidade imediata em 2021 ao §7º do art. 212 da CF/1988 (inserido pela Emenda 108/2020), o que, por óbvio, contraria lei de estrita competência da União e a própria Constituição Federal.

57. Importa acrescentar que tal modulação só demonstra a malversação dos recursos, não deixando de expressamente contrariar o dispositivo constitucional e as normas de afetação do destino do FUNDEB, como já ressaltado.

58. E mais: cumpre verificar na proposta orçamentária de 2021, o Governo de São Paulo continuou a prever a destinação desses recursos financeiros, **no montante de R\$ 2.111.776.000,00** de recursos do FUNDEB. Data vênua, ao completo arrepio dos dispositivos no assunto, contrariando-os absolutamente, representando indícios incontestes da continuidade de sua utilização aos próximos exercícios financeiros.

59. Sobre o cômputo, pelo Estado de São Paulo, das despesas com aposentados e pensionistas dos recursos do FUNDEB, reiteradamente autorizados por resolução do Tribunal de Contas local, importa anotar os impactos da referida tredestinação.

60. Nota-se que a referida manobra financeira ocorre ao arrepio das necessidades reais que a rede pública de ensino necessita, em caráter emergencial. Do voto do Relator Conselheiro Renato Martins Costa no Parecer do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo relativo ao exercício de 2019 depreende-se que, de auditoria operacional realizada nas instituições de ensino do Estado de São Paulo, **“99,6% das escolas avaliadas precisavam de algum tipo de reparo - 78% na parte elétrica e**

**33% no forro, telhado e cobertura, que são áreas sensíveis, que podem causar riscos aos alunos e aos profissionais da área da educação. A maior parte dessas escolas foi construída há mais de 30 anos e 77% delas sequer possui biblioteca”.**

61. Ainda na mesma ocasião, manifestou-se a Conselheira Cristina de Castro Moraes ressaltando a identificação de *“diversas falhas operacionais no tocante à manutenção e reparos dos prédios escolares, redução que tem sido constante entre os exercícios de 2014 a 2019”*, entre eles *“64% das escolas necessitam de reformas em sanitários; 39% de ampliação nas redes de esgoto e águas fluviais; 78% das escolas precisam de substituição ou revisão das instalações elétricas. Este último dado extremamente preocupante, diante da potencialidade da ocorrência de uma verdadeira tragédia. Existem também apontamentos no tocante à superlotação das turmas, também constatado no exercício anterior, sendo que o Estado de São Paulo possui a maior média nacional de alunos por turma nos anos iniciais do Ensino Fundamental”*.

62. Não somente, o Relator Conselheiro Dimas Ramalho reconheceu que *“esse dinheiro fez falta”* e que *“o próprio planejamento estratégico da educação estadual revela a precarização da infraestrutura”*, sendo que **“69% das escolas precisam de reformas, 71% não tem acessibilidade, 46% não possuem internet com wi-fi disponível. Todas essas medidas são urgentes e elas precisam ser amenizadas com esses recursos que foram repassados e estão paralisados, e não foram utilizados na manutenção e desenvolvimento do Ensino no exercício de 2020”**.

63. Além disso, como foi possível de averiguar durante instrução do procedimento em epígrafe, os valores destinados à educação oriundos do FUNDEB eram todos remetidos a uma só vez, ao final do ano, *“simplesmente repassados às Associações de qualquer maneira, como forma de alcançar o limite constitucional de gastos no ensino”*, como ressaltado pelo Procurador-Geral do Ministério Público de Contas à 1ª Sessão Extraordinária do Tribunal de Contas do Estado.

64. O que se verifica, assim, é o estado de emergência na rede pública de ensino que, como reconhecido pelos próprios Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, é urgente e necessita de recursos em caráter emergencial, a fim de que as necessárias reformas eminentemente básicas, estruturais e fundantes da própria qualidade do ensino e do bem-estar, tanto de alunos, quanto de professores e funcionários, sejam realizadas. E essa destinação de recursos, data vênia, não vem sendo realizada, a título de pagamento do quadro de inativos, ainda que isso desrespeite e viole os parâmetros constitucionais e legislativos, que rechaçam e vedam a referida tredestinação, caracterizada *in totum*.

65. Insta salientar que, por mais que não se tenha verificado transferência de valores pela União ao Poder Executivo do Estado de São Paulo nos últimos exercícios financeiros, a partir de 2021 esse passará a ser realizado, em consonância ao disposto à redação conferida pela Emenda Constitucional nº 108, de 2020. Tal fato apenas reforça, ao lado da violação aos dispositivos federais e constitucionais, a competência federal no processamento e julgamento da matéria.

66. Portanto, vê-se forte relevância financeira e infraestrutural das transferências do FUNDEB gerido pelo Poder Executivo do Estado de São Paulo, bem como os efeitos deletérios da não aplicação desses recursos a que deveriam ser destinados, demonstrando a importância da concessão pelo TCU das cautelares pleiteadas nesta representação.

### 3. DA COMPETÊNCIA DO TCU PARA CONCEDER MEDIDAS CAUTELARES RELACIONADAS À APLICAÇÃO DO FUNDEB

67. Está plenamente sedimentada na jurisprudência do TCU a competência da Corte para expedir cautelares a entes públicos locais (estados e municípios) sobre a aplicação de recursos do FUNDEB, sendo desnecessárias maiores divagações sobre este pressuposto.

68. No caso do Estado de São Paulo, a competência do Colendo TCU é ainda reforçada, para além da violação aos preceitos federais e constitucionais no assunto, a incidência, a partir de 2021, de complementações da União ao recursos do FUNDEB geridos pelo Poder Executivo do Estado de São Paulo.

69. Ainda, cabe registrar que não se está a questionar, nessa seara, a validade, vigência ou eficácia de qualquer normativa exarada pelo Estado de São Paulo. Requer-se que o Estado de São Paulo não se escude em tal normativa para descumprir, flagrantemente, normas federais vigentes, válidas e eficazes, a saber: (1) art. 212, § 7º, da Constituição Federal; (2) art. 4º da Emenda Constitucional 108/2020; (3) art. 29, incisos I e II, da Lei Federal 14.113/2020; e art. 38, § 1º, da Lei Federal 14.113/2020, para ficar apenas nas normas que se aplicam na literalidade deste caso concreto. Some-se a isso a unânime decisão do STF na ADI 5719.

70. Não se suscita, pois, qualquer conflito de competência entre TCU e TCE-SP. Pugna-se pela determinação cautelar do TCU ao Estado de São Paulo para cumprimento esmerado de normas da União vigentes e eficazes, ante os veementes indícios de malfeição ou sua iminência em relação aos recursos vinculados constitucionalmente à política pública de educação.

71. Na Federação brasileira, segundo a Constituição de 1988, não pode norma local estadual suspender ou modular, a qualquer título, a validade, vigência ou eficácia de normas da União, como pretende a modulação de efeitos editada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Portanto, os representantes apenas pedem que o TCU resguarde as adequadas aplicação e contabilização dos recursos educacionais pelo Estado de São Paulo perante todos os sistemas de informação mantidos pela União, conforme determinam a Constituição Federal, a decisão do STF na ADI 5719 e as normas federais vigentes que lhe impõem obrigações.

72. Desta forma, está presente a possibilidade de expedição de medidas cautelares sobre o FUNDEB por parte desta Corte de Contas.

#### **4. DA NECESSIDADE URGENTE DE MEDIDA CAUTELAR**

73. Como asseverado nos julgamentos aos processos TC nº 006453.989-18-8 e TC 005866.989-20, garantiu-se a continuidade do uso de recursos da educação, até 31/12/2024, no pagamento de aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência, subordinando os exercícios fiscais subseqüentes ao TC nº 006453.989-18-8 à redução quantitativa de sua aplicação, mas autorizando o Estado de São Paulo a usar recursos da manutenção e desenvolvimento do ensino para pagar despesas com aposentados e pensionistas, ao arrepio da lei, desde que realizada a referida diminuição.

74. Na previsão do exercício de 2021, não obstante, o Governo do Estado previu-se a utilização do montante de R\$ 2.111.776.000,00 de recursos do FUNDEB para tal finalidade.

75. Ainda, há indícios da possível utilização de recursos do FUNDEB gerido pelo Estado de São Paulo para pagamentos de aposentadorias e pensões, conforme denúncia do sindicato dos professores da rede estadual.

76. Os prejuízos ao sistema estadual de educação, decorrentes do inconstitucional pagamento de aposentados e pensionistas com recursos da educação, em violação frontal e direta ao art. 212, § 7º, da Constituição da República, resulta em dano de difícil ou incerta reparação.

77. Será muito improvável recuperar posteriormente o dano causado pelo subfinanciamento da educação pelo Estado de São Paulo.

78. Na ótica dos requerentes, é competência desse TCU zelar para que os fundos do FUNDEB só sejam destinados ao que foram, constitucional e legalmente, afetados. Afinal, em questão estão a transparência pública e o controle social dos gastos nacionais na política pública da educação.

79. Em resumo, não podem ser usados recursos do FUNDEB para o possível pagamento de aposentadorias e pensões, tampouco para cobertura de déficit atuarial e/ou financeiro dos regimes próprios de previdência.

80. A urgência da concessão das medidas cautelares requeridas se revela, pois está em curso, no âmbito do Estado de São Paulo, tredestinação dos recursos ao que verdadeiramente deveriam ser aplicados, aprovados pelo TCE-SP e inclusive já previstos ao exercício de 2021. Como se a referida diminuição programada na utilização dos recursos no pagamento do quadro de inativos fosse suficiente, quando na verdade não só não o é como denota a utilização irrestrita desse Fundo para o que categoricamente não é destinado (**Saliente-se a postura afrontosa do Estado de São Paulo, que beira a litigância de má-fé na jurisdição constitucional. Além das ADI's 5.719 (julgada procedente) e 6.593, ajuizou-se a Reclamação nº 47.440, todas perante o Supremo Tribunal Federal**).

## **5. DOS PEDIDOS**

81. Pelo exposto, respeitosamente, os representantes requerem ao Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator:

**I** – a expedição de medida cautelar urgente e monocrática, *inaudita altera pars*, para determinar ao Estado de São Paulo que não utilize, de forma direta ou indireta, recursos do FUNDEB, inclusive os oriundos do Tesouro Estadual fora da complementação da União, para pagamento de aposentadorias, pensões e cobertura de déficit atuarial e/ou financeiro do regime próprio de previdência do Estado de São Paulo;

**II** – medida cautelar urgente e monocrática, *inaudita altera pars*, para determinar ao Estado de São Paulo que não informe ao SIOPE do FNDE, nos gastos computados para manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 212 e art. 212-A da CF), de forma direta

ou indireta, os gastos com aposentadorias, pensões e cobertura de déficit atuarial e/ou financeiro do regime próprio de previdência do Estado de São Paulo;

**III** – medida cautelar urgente e monocrática, *inaudita altera pars*, para determinar ao FNDE, mantenedor do Sistema SIOPE, que não receba e não admita do Estado de São Paulo, registro de gastos vinculados à educação exigidos pelo art. 212 da Constituição Federal, computados com o pagamento de aposentadorias, pensões e cobertura de déficit atuarial e/ou financeiro do regime próprio de previdência estadual, realizados de forma direta ou indireta (como a Dotação Orçamentária Especial – DOE);

**IV** – oficiar ao FNDE, ante a inadimplência do Estado de São Paulo na alimentação do sistema SIOPE durante todo o exercício de 2021 até o presente, para informar sobre as providências adotadas pelo FNDE, ante ao texto do art. 38, § 1º, da Lei Federal 14.113/2020 (Lei do Novo FUNDEB), que determina a aplicação de sanções ao estado-membro inadimplente ao SIOPE;

**V** – instaurar tomada de contas especial para apurar possível utilização de recursos do FUNDEB, nos últimos cinco exercícios, para suposto pagamento de aposentadorias e pensões do regime próprio de previdência do Estado de São Paulo, determinando, se for o caso, a recomposição pelo Tesouro Estadual da conta-FUNDEB do Estado de São Paulo;

Nestes termos,  
Pede e aguarda deferimento.

São Paulo, data da assinatura eletrônica.

(datado e assinado digitalmente)

**JOSÉ RUBENS PLATES**

Procurador da República

Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Adjunto em São Paulo

(datado e assinado digitalmente)

**ÉLIDA GRAZIANE PINTO**

Procuradora do Ministério Público de Contas no Estado de São Paulo



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

Assinatura/Certificação do documento **PR-SP-00143580/2021 REPRESENTAÇÃO nº 3-2021**

---

Signatário(a): **JOSE RUBENS PLATES**

Data e Hora: **06/12/2021 10:44:17**

Assinado com login e senha

---

Signatário(a): **ÉLIDA GRAZIANE PINTO**

Data e Hora: **06/12/2021 10:53:07**

Assinado com certificado digital

---

Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave 1f57f9d8.4e48773b.b80194d0.4217963a