



Plenário TC
de 15.04.07
Secretaria de Administração Pleno

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

-- Pág. 01/05 --

PROCESSO TC – 03.257/06

*Processo decorrente de decisão plenária.
Grupo Especial de Trabalho para exame de
questões constitucionais e legais
pertinentes aos cálculos de MDE e ações e
serviços públicos de saúde.*

ACÓRDÃO APL-TC- 172/2007

RELATÓRIO

Os presentes autos foram formalizados em decorrência de decisão plenária consubstanciada no Acórdão APL TC 448-E/2005, pertinentes à prestação de contas do Governador do Estado da Paraíba relativas ao exercício de 2004. Naquela oportunidade, este Tribunal Pleno, dentre outras providências, determinou o reexame da compatibilidade constitucional e legal, para o Estado e os municípios: a) da inclusão, nas despesas com MDE, dos gastos com inativos, ponderado o disposto na Lei Estadual nº. 6.676/98; e b) da exclusão dos recursos transferidos ao FUNDEF da receita básica para cálculo das aplicações em ações e serviços públicos de saúde.

A comissão técnica especial para análise do assunto elaborou a circunstanciada manifestação de fls. 21 a 32, em que, após expor argumentos técnicos e jurídicos, concluiu:

1. Em face das disposições constitucionais, bem como dos artigos 70 e 71 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação e ainda da legislação previdenciária, os inativos devem ser remunerados com recursos provenientes das contribuições previdenciárias. Quanto à análise das contas estaduais, o Acórdão APL TC 448-E/2005 prevê a adoção de graduação anual para exclusão das despesas com inativos, de modo a que, no futuro, tais gastos não mais sejam custeados com recursos do Tesouro. No tocante às contas municipais, não seria prudente ou proveitoso voltar a permitir a inclusão de despesas com inativos para cômputo de aplicações em educação.
2. No tocante à base de cálculo para aplicações em saúde, o dispositivo constitucional enumera expressamente a composição da receita, não havendo margem para interpretações outras tendentes a excluir qualquer parcela.

Instado a se manifestar, o Ministério Público junto ao Tribunal (MPjTC), em parecer de fls. 34/35, invocando a vedação contida no art. 129, IX da Carta Magna, entendeu não caber ao *Parquet* pronunciar-se nos autos.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A constituição do presente processo justifica-se pela relevância e complexidade das matérias nele debatidas e pela necessidade de existência de um entendimento pacífico para amparar a apreciação de contas municipais e estaduais submetidas a esta Corte de Contas. Essa foi a razão que me moveu a sugerir a formalização deste procedimento específico, uma vez que não foi possível o exame aprofundado do tema nos autos da prestação de contas do Governador do Estado no exercício de 2004.

Quanto à possibilidade de exclusão dos recursos transferidos ao FUNDEF da base de cálculo para aplicações em ações e serviços públicos de saúde, a exposição técnica é irretocável, cabendo, apenas, resumir os argumentos apresentados.

A Emenda Constitucional nº 29 introduziu as exigências de aplicações mínimas em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

-- Pág. 02/05 --

ADCT, regra de transição para o atingimento, em 2004, dos percentuais mínimos, estabelecendo a base para o cálculo da aplicação:

Art. 77. Até o exercício financeiro de 2004, os recursos mínimos aplicados nas ações e serviços públicos de saúde serão equivalentes:

I – (...)

*II - no caso dos **Estados** e do Distrito Federal, doze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; e*

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, quinze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

Assim, como acentuou com propriedade a Unidade Técnica, não há fundamento jurídico para sustentar a exclusão desses valores. Tal posicionamento é adotado em outros Tribunais de Contas, a exemplo do TCE de Minas Gerais, que recentemente respondeu consulta no mesmo sentido.¹

No tocante à inclusão dos inativos nos gastos de manutenção e desenvolvimento do ensino, fazem-se necessárias algumas ponderações.

A disciplina constitucional da matéria restringe-se a:

1. Competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, cabendo aos Estados, se autorizados por Lei Complementar, legislar sobre aspectos específicos (art. 22, XXIV);
2. Competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre educação, cultura, ensino e desporto (art. 24, IX);
3. Obrigatoriedade de aplicações mínimas em manutenção e desenvolvimento do ensino e respectiva base de cálculo (art. 212).

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação – Lei nº 9.394/96, entre outras matérias, estabeleceu as despesas e serem incluídas² e as que não podem ser consideradas nos cálculos de aplicação em MDE.

Com efeito, o art. 71, III da LDB³, preceitua serem excluídos das despesas com MDE os gastos com docentes ou outros trabalhadores em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino, o que permite, desde já, inferir que o legislador pretendeu desconsiderar qualquer despesa de pessoal que não contribuisse diretamente com

-- Continua à Pág. 03/05 --

¹ Consulta nº 680.446 e 692.401, a respeito da base de cálculo de aplicações em ações e serviços públicos de saúde, publicada na R. TCEMG, v. 60, nº 3, jul/set. 2006.

² Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;

II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;

III - uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;

IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;

V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;

VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;

VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;

VIII - aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar.

³ Art. 71. **Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

-- Pág. 03/05 --

as atividades de manutenção e desenvolvimento do ensino. Se não foi admitido o gasto com pessoal ativo, por muito maior razão não deve ser admitida a despesa de pessoal inativo, que em nada contribui para o incremento da atual situação do ensino.

A Auditoria ressaltou, ainda, que, de acordo com a legislação previdenciária, as despesas com inativos devem ser custeadas exclusivamente com as contribuições arrecadadas pelo Sistema de Previdência. Se tal não ocorre, verifica-se desrespeito aos preceitos constitucionais e legais. Em que pese a dificuldade de solucionar tal problema em prazo exíguo, a impropriedade não pode refletir negativamente na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Por outro lado, a legislação estadual citada, Lei nº 6.676/98 estatui:

Art. 1º. O Estado aplicará, no mínimo, 25% da receita de impostos, compreendida a proveniente de transferências, objetivando o desenvolvimento de ensino, incluindo as despesas referentes ao custeio e transferências à área da educação.

Art. 2º. Entende-se como despesas definidas no artigo anterior, entre outras claramente pertinentes à Educação, as relacionadas a seguir:

I – salário e encargos do professor, ativo e inativo;

(...)

IV – Salários e encargos dos servidores ativos e inativos, vinculados às atividades meio do ensino;

A questão central reside, portanto, em aferir se a lei estadual, ao dispor desse modo, invade a competência atribuída em caráter privativo à União. Ora, na sistemática constitucional vigente, as competências constantes do art. 22, privativas que são, somente podem ser delegadas aos Estados por lei complementar e, ainda assim, para o trato de questões específicas. É o que disciplina o parágrafo único daquele dispositivo constitucional:

Art. 22, parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.

Assim, não caberia ao legislador estadual, sem a chancela de lei complementar, legislar sobre diretrizes e bases da educação. Ademais, o art. 2º, I da Lei Estadual 6.676/98 não se limita a complementar uma aparente omissão da lei federal; vai além, contrariando a LDB, que expressamente determina estarem excluídas das aplicações em MDE as despesas com professores em desvio de função ou em atividades alheias ao ensino.

Vislumbro, portanto, a afronta aos preceitos constitucionais citados, cabendo ao Tribunal de Contas negar aplicação ao diploma legal viciado.⁴

É de se notar ainda a necessária preocupação que deve ter o intérprete no sentido de conferir máxima efetividade à norma constitucional. Com efeito, diante de várias interpretações possíveis, a doutrina e a jurisprudência pátrias indicam que deve ser adotada a que maior eficácia confere ao texto constitucional, em deferência à força normativa da Constituição. No tema em exame, a exigência de aplicações mínimas em manutenção e desenvolvimento do ensino é determinação constitucional, à qual, por sinal, o constituinte conferiu especial relevância, uma vez que a infringência aos percentuais mínimos configura hipótese de intervenção da União nos Estados ou destes em seus respectivos municípios⁵.

-- Continua à Pág. 04/05 --

⁴ **Súmula 347, STF.** O TRIBUNAL DE CONTAS, NO EXERCÍCIO DE SUAS ATRIBUIÇÕES, PODE APRECIAR A CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS E DOS ATOS DO PODER PÚBLICO.

⁵ Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:(...)

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:

e) **aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino** e nas ações e serviços públicos de saúde.

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto para:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

-- Pág. 04/05 --

De acordo com o princípio da máxima efetividade da norma constitucional, portanto, cabe ao intérprete – e particularmente ao Tribunal de Contas na apreciação da legalidade dos atos sobre os quais exerce controle – zelar pela aplicação das normas de modo a garantir a maior eficácia e permanência ao texto constitucional. Em recente trabalho, o ilustre Procurador do MP junto a esta Corte, Dr. Marcílio Toscano Franca Filho⁶, trata de tema similar ao ora debatido (aplicações em ações e serviços públicos de saúde), fazendo precisa exposição acerca do princípio da máxima efetividade da norma constitucional:

"Segundo este princípio, na interpretação das normas da Constituição, deve-se-lhes atribuir o sentido que lhes empreste maior eficácia. O princípio da máxima efetividade significa o abandono da hermenêutica tradicional, ao reconhecer a supernormatividade dos princípios e valores constitucionais principalmente em sede de direitos fundamentais, como in casu, o direito fundamental à saúde. Em resumo, como bem ensina Canotilho, no caso de dúvidas, deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais."

No mesmo sentido, Alexandre de Moraes:

*"Entre as interpretações possíveis, deve ser adotada aquela que garanta maior eficácia, aplicabilidade e permanência das normas constitucionais. (...) Deve ser fixada a premissa de que todas as normas constitucionais desempenham uma função útil no ordenamento, sendo vedada a interpretação que lhe suprima ou diminua a finalidade."*⁸

Permitir que lei estadual eivada de inconstitucionalidade restrinja, em termos práticos, os recursos financeiros revertidos efetivamente em prol da melhoria da qualidade do ensino fundamental seria reduzir o alcance dos dispositivos constitucionais relacionados à educação.

Um último aspecto a ser considerado reside no fato de que, ao admitir que o Poder Legislativo Estadual autonomamente, à revelia das competências constitucionalmente estabelecidas, estabeleça quais as despesas a ser incluídas ou excluídas do cômputo das aplicações em MDE, esta Corte poderia presenciar por parte dos municípios conduta análoga, sob o pretexto de legislar supletivamente em relação à LDB.

Por todo o exposto, entendo que:

1. Não há fundamento legal para efetuar a exclusão das transferências ao FUNDEF para efeito de base de cálculo do valor a ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde;
2. Os gastos com inativos não devem ser incluídos no cálculo dos recursos aplicados em MDE, sendo inaplicável a Lei Estadual n. 6.676/98 por vício de inconstitucionalidade;
3. Cabe a recomendação ao Exmo. Governador do Estado no sentido de proceder à alteração da Lei Estadual nº 6.676/98, de modo a adequá-la às normas constitucionais e legais pertinentes;
4. Esta Egrégia Corte deve cientificar o Poder Executivo Estadual do entendimento firmado a partir da análise dos presentes autos, no sentido de possibilitar a adequação das aplicações em MDE, com a advertência de que, no exercício de 2008, não mais serão considerados, para tais efeitos, os gastos com inativos.

É o voto.

-- Conclui à Pág. 05/05 --

⁶ Em co-autoria com Neivito Maria Bezerra de Araújo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

-- Pág. 05/05 --

DECISÃO DO TRIBUNAL

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC-03.257/06, os MEMBROS do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-Pb), à unanimidade, e à maioria quanto ao exercício a partir do qual não serão mais considerados os gastos com inativo para o cálculo das aplicações em MDE, acatada ainda a sugestão do Conselheiro Marcos Ubiratan Guedes Pereira, na sessão realizada nesta data, ACORDAM em:

- 1. Não haver fundamento legal para efetuar a exclusão das transferências ao FUNDEF para efeito de base de cálculo do valor a ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde;**
- 2. Os gastos com inativos não devem ser incluídos no cálculo dos recursos aplicados em MDE, sendo inaplicável a Lei Estadual n. 6.676/98 por vício de inconstitucionalidade;**
- 3. Recomendar ao Exmo. Sr. Governador do Estado no sentido de proceder à alteração da Lei Estadual nº 6.676/98, de modo a adequá-la às normas constitucionais e legais pertinentes;**
- 4. Cientificar o Poder Executivo Estadual do entendimento firmado a partir da análise dos presentes autos, no sentido de possibilitar a adequação das aplicações em MDE, com a advertência de que, no exercício de 2007, não mais serão considerados, para tais efeitos, os gastos com inativos;**
- 5. Formalizar processo específico para examinar a possibilidade de exclusão de recursos transferidos ao FUNDEF da receita básica para cálculo das aplicações em ações e serviços públicos de saúde.**

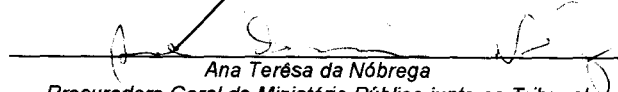
Publique-se, intime-se, registre-se e cumpra-se.
Sala das Sessões do TCE-PB, Plenário Ministro João Agripino
João Pessoa, 28 de março de 2007.



Conselheiro Arnóbio Alves Viana – Presidente



Conselheiro Antonio Nominando Diniz Filho



Ana Terésia da Nóbrega
Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal