



Acórdão 01445/2021-4 - Plenário

Processo: 02258/2021-3

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: ES - Governo do Estado do Espírito Santo

Relator: Marco Antônio da Silva

Interessado: EDMAR MOREIRA CAMATA, JASSON HIBNER AMARAL

Representante: CLEUDENIR JOSE DE CARVALHO NETO

Responsável: MARCELO CALMON DIAS, JOSE RENATO CASAGRANDE

**REPRESENTAÇÃO - CERTIDÃO PARA
TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS (CTV) -
APLICAÇÃO MÍNIMA NA EDUCAÇÃO - MEDIDA
CAUTELAR DEFERIDA - ESTABILIZAÇÃO DA
MEDIDA CAUTELAR - DAR CIÊNCIA - ARQUIVAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. RELATÓRIO

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, encaminhada pelo Município de Dores do Rio Preto, por meio de seu Prefeito Municipal, em face do Estado do Espírito Santo, em relação à exigência da certidão negativa de transferência voluntária, certidão essa que possibilita o repasse de verbas de convênio.

Em apertada síntese, a tese trazida pelo representante é a de que, por conta da pandemia vivenciada, haveria a impossibilidade de se gastar o mínimo de recursos com educação, já que o funcionamento dos mais diversos serviços teria sido profundamente afetados, em especial na área educacional, com a suspensão das aulas presenciais em todo o país.

Ao final, formula os seguintes requerimentos:

Que seja recebida e conhecida a presente MEDIDA CAUTELAR, a fim de:

1. Que seja DEFERIDA LIMINAR a fim de determinar ao GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO por meio de suas Secretarias de Estado e demais órgãos, para que NÃO EXIJAM DO MUNICÍPIO DE DORES DO RIO PRETO o item "a" da CTV que se refere ao cumprimento da aplicação do índice constitucional na Educação, até segunda ordem dessa Corte.

2. Que sejam notificadas as Secretarias e/ou órgãos do Governo do Estado, para o cumprimento da liminar, para que mantenha os repasses e assinaturas de convênios, se por ventura, existentes, até que a Corte de Contas se pronuncie sobre a matéria.

Após voto de minha Relatoria, o Plenário desta Corte proferiu a Decisão 01646/2021, no seguinte sentido:

1.1. CONHECER da presente representação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 177 c/c o parágrafo único do artigo 182 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

1.2. DEFERIR a medida cautelar pleiteada, diante da presença de seus requisitos, conforme discorrido no item 2.2 acima, a fim de que o Governo do Estado do Espírito Santo, por meio de seus órgãos, não se exija do Município de Dores do Rio Preto, para fins de repasse de transferências voluntárias, o cumprimento do artigo 14, inciso I, alínea "a" da Instrução Normativa 37, de 20 de setembro de 2016, que se refere à da Certidão para Transferências Voluntárias (CTV), que se refere ao cumprimento dos limites constitucionais relativos à aplicação mínima de 25% da receita resultante de impostos (compreendida a proveniente de transferências) na

manutenção e desenvolvimento do ensino, até ulterior decisão desta Corte, devendo ser notificados para conhecimento da cautelar a Procuradoria-Geral do Estado e a Secretaria de Estado de Controle e Transparência, por meio de seus responsáveis.

1.3. NOTIFICAR a Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos, por meio de seu responsável, nos termos do art. 307, § 4º, do Regimento Interno, para imediato cumprimento da decisão, publicação de extrato na imprensa oficial quanto ao teor da decisão e comunicação a esta Corte, no prazo de 10 dias, das providências adotadas, devendo se pronunciar, nos termos do art. 307, § 3º do Regimento Interno, no mesmo prazo de 10 dias.

1.4. DAR CIÊNCIA na forma regimental.

Conforme demonstra a Resposta de Comunicação 00629/2021-9, a cautelar foi cumprida.

Encaminhados os autos à Área Técnica, essa procedeu à Manifestação Técnica 01964/2021-1, que conclui no sentido de se rever a Decisão 1.646/2021, para revogar a cautelar deferida, o não conhecimento da representação e arquivamento dos autos, tendo o *Parquet* de Contas anuído a esse posicionamento no Parecer 04941/2021.

É o relatório.

VOTO

2. FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente devemos destacar a competência desta Corte para lidar com a questão. Considerando que os Tribunais de Contas são os órgãos que exercem o controle externo das contas públicas, interpretando a legislação em relação ao qual

as questões contábeis e financeiras gravitam, constituem-se em foro adequado para pronunciamentos em relação aos limites mínimos constitucionais.

Deve-se notar que em nenhum momento esta Corte determinou que os órgãos da Administração Pública estadual aceitem firmarem convênios com municípios, mas apenas destacou que não se deveria levar em conta, como empecilho para tal, o não atingimento do mínimo percentual em relação à educação, no ano de pandemia.

Dito isso, também é preciso esclarecer que a presente representação já fora conhecida Plenário, não cabendo o posicionamento técnico pelo seu não conhecimento, estando a matéria já resolvida.

Pois bem.

Quanto ao mérito, é preciso mais uma vez trazermos a dura verdade enfrentada pelo mundo, que desde o início de 2020 vivencia um estado de pandemia, o que ocasionou, durante todo o exercício de 2020, a suspensão de aulas presenciais, vindo a reboque uma natural e considerável redução dos gastos em educação. Como já mencionei quando de meu voto pela concessão de medida cautelar, e agora repito, não estávamos lá e também não estamos aqui dispensando o Município do cumprimento do preceito constitucional que exige o cumprimento do mínimo percentual em educação (artigo 212), mas simplesmente não penalizando o ente com o não recebimento de recursos, o que poderia prejudicar investimentos já previstos ou até mesmo em andamento.

Na Manifestação Técnica 01964/2021-1, assiste razão à Área Técnica ao dizer que a não aplicação do percentual mínimo constitucional da educação deveria ter seus argumentos apresentados por ocasião do pleno exercício do contraditório e da ampla defesa durante a análise da Prestação de Contas Anual de Prefeito. E assim será. Enquanto isso, é indevido que o município e sua população sejam penalizados com o não recebimento dos recursos de transferências voluntárias.

Assim, considerando que a cautelar deferida já surtiu efeitos, tendo sido plenamente aplicável pela Administração Pública estadual, a cautelar deferida deve ser estabilizada, continuando a surtir efeitos até que eventualmente sobrevenha decisão em contrário, com o consequente arquivamento dos autos.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, dirijo do posicionamento da Área Técnica, do *Parquet* de Contas e **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **Acórdão** que submeto à sua consideração.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Colegiada, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1. **CONSIDERAR** a cautelar emitida por meio da Decisão 01646/2021-4 **estabilizada**, com o conseqüente arquivamento dos autos, após providências regimentais.

2. **DAR CIÊNCIA** na forma regimental.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator

VOTO VISTA DO EXMO. CONSELHEIRO SR. RODRIGO COELHO DO CARMO:

I. RELATÓRIO

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, encaminhada pelo **Município de Dores do Rio Preto**, por meio de seu Prefeito Municipal, em face do Estado do Espírito Santo, em relação à exigência da certidão negativa de transferência voluntária, certidão essa que possibilita o repasse de verbas de convênio.

Em apertada síntese, a tese trazida pelo representante é a de que, por conta da pandemia vivenciada, haveria a impossibilidade de se gastar o mínimo de recursos com educação, já que o funcionamento dos mais diversos serviços teria sido

profundamente afetados, em especial na área educacional, com a suspensão das aulas presenciais em todo o país.

Ao final, formula os seguintes requerimentos:

Que seja recebida e conhecida a presente MEDIDA CAUTELAR, a fim de:

1. Que seja DEFERIDA LIMINAR a fim de determinar ao GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO por meio de suas Secretarias de Estado e demais órgãos, para que NÃO EXIJAM DO MUNICÍPIO DE DORES DO RIO PRETO o item "a" da CTV que se refere ao cumprimento da aplicação do índice constitucional na Educação, até segunda ordem dessa Corte.

2. Que sejam notificadas as Secretarias e/ou órgãos do Governo do Estado, para o cumprimento da liminar, para que mantenha os repasses e assinaturas de convênios, se por ventura, existentes, até que a Corte de Contas se pronuncie sobre a matéria.

Em 31/05/2021 o excelentíssimo senhor Conselheiro Relator Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha proferiu o **voto 2586/2021-8 no sentido de:**

1.1. CONHECER da presente representação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 177 c/c o parágrafo único do artigo 182 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

1.2. DEFERIR a medida cautelar pleiteada, diante da presença de seus requisitos, conforme discorrido no item 2.2 acima, a fim de que o Governo do Estado do Espírito Santo, por meio de seus órgãos, não se exija do Município de Dores do Rio Preto, para fins de repasse de transferências voluntárias, o cumprimento do artigo 14, inciso I, alínea "a" da Instrução Normativa 37, de 20 de setembro de 2016, que se refere à da Certidão para Transferências Voluntárias (CTV), que se refere ao cumprimento dos limites constitucionais relativos à aplicação mínima de 25% da receita resultante de impostos (compreendida a proveniente de transferências) na manutenção e desenvolvimento do ensino, até ulterior decisão desta Corte, devendo ser notificados para conhecimento da cautelar a Procuradoria-

Geral do Estado e a Secretaria de Estado de Controle e Transparência, por meio de seus responsáveis.

1.3. NOTIFICAR a Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos, por meio de seu responsável, nos termos do art. 307, § 4º, do Regimento Interno, para imediato cumprimento da decisão, publicação de extrato na imprensa oficial quanto ao teor da decisão e comunicação a esta Corte, no prazo de 10 dias, das providências adotadas, devendo se pronunciar, nos termos do art. 307, § 3º do Regimento Interno, no mesmo prazo de 10 dias.

1.4. DAR CIÊNCIA na forma regimental.

De forma divergente apresentei **Voto Vogal 00028/2021-8** acompanhando o nobre relator em relação ao conhecimento da presente Representação e divergindo, com as devidas vênias, em relação à concessão de medida cautelar.

Desta feita, nos termos do voto do relator, na 27ª sessão ordinária do Plenário foi proferida a Decisão 1646/2021-2.

Conforme demonstra a Resposta de Comunicação 00629/2021-9, a cautelar foi cumprida.

Encaminhados os autos à Área Técnica, essa procedeu à Manifestação Técnica 01964/2021-1, que conclui no sentido de se rever a Decisão 1.646/2021, para revogar a cautelar deferida, o não conhecimento da representação e arquivamento dos autos, tendo o *Parquet* de Contas anuído a esse posicionamento no Parecer 04941/2021.

De forma divergente, o eminente Conselheiro Relator decidiu por estabilizar a cautelar concedida, continuando a surtir efeitos até que eventualmente sobrevenha decisão em contrário, com o consequente arquivamento dos autos nessa toada na 59ª Sessão Ordinária do Plenário desse Tribunal de Contas, o Conselheiro Relator profere **voto 5606/2021-7**, para:

1. CONSIDERAR a cautelar emitida por meio da Decisão 01646/2021-4 estabilizada, com o consequente arquivamento dos autos, após providências regimentais.
2. DAR CIÊNCIA na forma regimental.

No processo de votação, solicitei vista dos autos visando analisar com maior acuidade a matéria, diante da divergência que se estabeleceu entre o posicionamento técnico e ministerial e o voto do Ilustre Relator.

A fim de evitar repetições necessárias acerca do tema em debate, mantenho a coerência com meu posicionamento assentado no julgamento de processos de matérias correlatas apreciadas por esta Corte, tais como, as constantes dos processos TC 2006/2021-1; TC 4320/202; TC 4423/2021, dentre outros.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Como já aludido trata-se de Representação movida pelo **Município de Dores do Rio Preto** na qual foi concedida a medida cautelar determinando que o Governo do Estado do Espírito Santo se abstenha de exigir do referido ente municipal o item “a” da Certidão de Transferência Voluntária que se refere ao cumprimento de aplicação do índice constitucional na Educação.

Tal exigência refere-se ao cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição Federal que obriga a aplicação da porcentagem mínima de 25% das receitas de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino.

O contexto e o recorte temporal para período de apuração é o exercício de 2020, ano em que se iniciou a Pandemia provocada pelo novo Coronavírus.

A pandemia foi e ainda é um período de extremos desafios para os gestores públicos e para a sociedade. A pandemia evidenciou muitas de nossas mazelas sociais. Nesse contexto, esta Corte vem atuando constantemente, seja de maneira pedagógica, seja de maneira repressiva, em defesa da Educação.

O Tribunal de Contas vem aprimorando e atualizando suas formas de atuação, focando na sua missão de gerar benefícios para a sociedade por meio do controle externo e do aperfeiçoamento da gestão dos recursos públicos.

Para além das análises de conformidade, o Tribunal vem atuando com vistas a aferir o desempenho das políticas públicas ofertadas à sociedade capixaba.

Nessa perspectiva, mister se faz registrar o primoroso trabalho que vem sendo desenvolvido pela SecexSocial - Secretaria de Controle Externo de Políticas Públicas Sociais, em especial o da equipe do Núcleo de Controle Externo de Avaliação e Monitoramento de Políticas Públicas de Educação – **NEDUC**.

Com vistas a evidenciar algumas de tais ações, cito os processos das Fiscalizações realizadas pelo NEDUC abrangendo a Educação, desde o ano de 2019:

- **TC 3330/2019: Levantamento** que Abordou a relação de oferta e demanda, planejamento e regime de colaboração;
- **TC 14678/2019 – Levantamento:** Educação que Faz a Diferença, em conjunto com IRB e IEDE para mapear os diferenciais nas escolas de sucesso;
- **TC 1405/2020 – Auditoria** em continuação ao processo TC 3330/2019 incluindo Infraestrutura, universalização, simulação do impacto no Fundeb do regime de colaboração, plano de carreira dos professores, custos na educação;
- **TC 2213/2020 – Levantamento:** Educação Não Pode Esperar, em parceria com IRB e Iede mapeando as ações realizadas pelos municípios durante a paralização das aulas presenciais (trabalho foi complementado no Proc. 4597/2020, que ampliou o questionário para todos os municípios);
- **TC 415/2021 - Acompanhamento** das ações de volta às aulas presenciais (fiscalização em execução);
- **TC 2269/2021 - Acompanhamento** do cumprimento das metas dos Planos de Educação pelos municípios, em parceria com o IJSN em fase de execução);

- **TC 2903/2021 – Levantamento** em parceria com o IRB e lede para criar um indicador de permanência escolar (em fase de execução).

In casu, o representante alega, na Petição Inicial 770/2021-9, o representante alega:

02) DOS FATOS

É cediço que o art. 212 da Carta da República determina que os Municípios deverão aplicar, anualmente, 25% (vinte e cinco por cento), no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Outrossim, é forçoso salientar que o Brasil vivenciou no ano de 2020 uma situação completamente atípica, a qual, ainda percebemos seus efeitos, em decorrência da Pandemia da COVID-19 que assola o Mundo. Mesmo diante dessa situação anormal, o Município de Dorcas do Rio Preto, através de suas secretarias municipais, não poupou esforços para aplicar devidamente os recursos públicos; apesar das circunstâncias impostas pela Pandemia, ter influenciado diretamente no funcionamento dos mais diversos serviços, sobretudo na área da educação, com a suspensão das aulas presenciais como medida para conter o avanço da doença.

Por força dos fatos acima mencionados, em uma análise prévia pelo sistema PCM (Prestação de Contas Mensal), o sistema que analisa os preceitos de cumprimento dos índices e demais requisitos que constam na CERTIDÃO PARA TRANSFERÊNCIA VOLUNTÁRIA, acusou prematuramente o descumprimento do índice Constitucional de aplicação de 25% na Educação.

Nesse contexto, o ente municipal apenas poderá apresentar justificativas aptas a serem analisadas no caso concreto quanto for devidamente notificado pelo TCEES, quando por procedimento próprio ou através da análise da PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 2020, que se diga, ainda não foi objeto de análise por este respeitável Tribunal.

Todavia, apesar da análise da prestação de contas anual ainda não ter sido realizada, o ente municipal encontra-se penalizado previamente ao não poder receber os repasses dos convênios firmados e nem subscrever novos convênios com o Governo do Estado, prejudicando assim de forma irreparável ou de difícil reparação.

Desta forma, a fim de evitar que a população se prejudique com efeitos de situações anômalas é que se maneja a presente medida cautelar como alternativa para manter a normalidade administrativa até que esta Corte de Contas avalie as justificativas pelo não cumprimento do índice constitucional.

Registra-se por oportuno que o deferimento na cautelar não trará prejuízos maiores do que a própria impossibilidade de se emitir a certidão, o que, como dito, inviabilizará repasses e paralisará obras públicas e impossibilitará a subscrição de novos ajustes.

Não se pode penalizar ainda mais a população, que já se encontra extremamente fragilizada pelos efeitos da pandemia e da grave crise econômica, privar a população de serviços e obras públicas é, portanto, medidas desproporcionais e irrazoável.

Como é cediço, este Egrégio Tribunal de Contas emite a CERTIDÃO PARA TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS, que elenca uma série de informações de cumprimento das exigências, em especial da Constituição Federal e da Lei de Responsabilidade Fiscal. A Instrução Normativa TC nº. 37/2016 dispõe em seu art. 14, I, 'a':

Art. 14 Para emissão da Certidão para Transferências Voluntárias, o TCEES levará em consideração, na data do requerimento, os seguintes requisitos:

I -cumprimento dos limites constitucionais relativos à aplicação mínima de recursos na educação:

a) mínimo de 25% na manutenção e desenvolvimento do ensino, do percentual mínimo de vinte e cinco por cento da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências;

[...]

O Município deixou de aplicar os 25% exigidos, mas numa ordem ínfima de 0,96%. Isso fez com que a CTV indicasse "não cumpriu" para tal item.

Essa situação tem severas consequências, como todos sabemos. O Município depende das Transferências Voluntárias do Estado para implementar importantes conquistas para os municípios.

Conforme documentos anexo, o Município de Dores do Rio Preto possui atualmente a receber do Governo do Estado aproximadamente 4.997.000,00 (quatro milhões novecentos e noventa e sete mil onze reais), (doc. 01) cite-se por exemplo a quantia de R\$ 1.501.423,48 (um milhão quinhentos e um mil quatrocentos e vinte e três reais e quarenta e oito centavos) para construção de um Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), bem como o repasse de R\$ 3.441.262,87 (três milhões quatrocentos e quarenta e um mil duzentos e sessenta e dois reais e oitenta e sete centavos) para a construção de uma arena multiuso, dentro outros valores distribuídos em outras áreas conforme anexo.

Ou seja, tratam-se de valores de extrema importância para a continuidade das ações municipais, sobretudo tratando-se de um Município de pequeno porte, como é o caso de Dores do Rio Preto.

Portanto, em cotejo com o a exposição dos fatos, entendemos que seria de suma importância que esse Egrégio Tribunal de Contas do

Espírito Santo venha DEFERIR a MEDIDA CAUTELAR requerida, objetivando o Governo do Estado do Espírito Santo, por suas Secretarias e/ou órgãos, **deixar de exigir o item referente a aplicação do índice de aplicação com a Educação, até que seja apreciada o processo específico para apurar as circunstâncias do não cumprimento.**

Vale ressaltar que esse é apenas um exemplo de vários outros convênios em que este Município possui com o Governo do Estado, sendo acostado a presente os planos de trabalho dos demais, convênios, estes que vem contribuindo para uma melhor qualidade de vida para os munícipes, que caso sejam suspensos prejudicará e muito toda uma população que já está sendo tão prejudicada por causa dessa Pandemia que vem assolando todo o mundo desde o início do ano passado.

03) DA PROBABILIDADE DAS JUSTIFICATIVAS PELO NÃO CUMPRIMENTO

Em que pese não ser esta medida cautelar o momento adequado para discussão e apresentação das devidas justificativas pelo gestor municipal quanto o **não cumprimento do índice constitucional**, mas buscando demonstrar a razoabilidade dos argumentos para deferimento da medida liminar, busca-se antecipar de forma particular a situação fática vivenciada pelo ente autor.

Pois bem, como prevenção à pandemia gerada pelo Coronavírus COVID-19, o Município de Dorés do Rio Preto/ES, amparado pela Lei Nº. 13.987 de 07 de abril de 2020, suspendeu as aulas presenciais para segurança e preservação da saúde de seus alunos, servidores e demais usuários das Instituições de Ensino do Município.

Diante do cenário de incertezas do controle da pandemia, bem como de vacinação, a Secretaria Municipal de Educação buscou meios de manter seus alunos ligados às escolas e instituiu através da Portaria SEME nº 6.809/2020 (em anexo) o Programa “ESCOLA E FAMÍLIA – CONSTRUINDO NOVOS CAMINHOS”, que disciplinava a oferta emergencial de atividades complementares não presenciais na rede pública municipal de ensino (doc.02).

O referido Programa consistia na sistemática onde professores preparavam as atividades e as encaminhavam aos Coordenadores Pedagógicos de suas escolas, que por sua vez remetiam ao Setor Pedagógico da Secretaria para fazer as adequações necessárias, que, posteriormente, postavam as atividades no site da Prefeitura e ainda disponibilizavam de forma impressa nas escolas à disposição dos responsáveis e das famílias.

Registre-se que, durante todo o ano letivo de 2020, mesmo diante da Pandemia da COVID-19, o Município de Dorés do Rio Preto prezou pela participação ativa de alunos e familiares, tanto nas Atividades escolares de forma remota; mantendo ativo os Grupos de WhatsApp de cada turma e o fornecimento de material impresso a todos os alunos e controlando a retirada e devolução das atividades desenvolvidas.

Ressalte-se que nos casos em que ocorriam a falta de retirada e/ou devolução das atividades, as escolas faziam as visitas nas residências dos alunos e postavam nas redes sociais a necessidade de manter esse vínculo com o aluno.

E ainda, com a dificuldades de retirada do material pelos alunos da zona rural, a Secretaria Municipal de Educação montou um cronograma de entrega do referido material; sendo deslocado um carro da SEME que ia até a escola, pegava um servidor com o material e dirigia-se até as residências para as entregas e recebimento das atividades executadas.

Com relação ao Ensino Infantil que ainda necessitava de um material que despertasse o interesse da criança e que incentivasse os familiares a buscarem essas atividades; as escolas, na data determinada pela retirada do material, seguiam todos os protocolos exigidos e montavam a decoração do ambiente e da embalagem do material que seguia para o aluno executar a tarefa.

Cabe ainda esclarecer que não há nada que substitua a presença física do professor em sala de aulas; no entanto a Secretaria Municipal de Educação presou por evidenciar essa presença nas atividades, nos vídeos nas postagens de mensagens, aulas e outros.

Todas as atividades foram preparadas de forma que puderam ser executadas por todos os alunos, sem que houvesse qualquer tipo de desigualdade social e econômica.

Como dito alhures, foi uma situação atípica para gerenciar os recursos públicos e cumprir com o limite constitucional dadas as circunstâncias da Pandemia de COVID-19, visto que muitas atividades ficaram suspensas para garantir o isolamento social.

Mesmo diante de toda a situação vivenciada pela Pandemia da COVID-19, o Município conseguiu manter o contato virtual aluno/escola; no entanto muitos serviços deixaram de ser executados pela Secretaria Municipal de Educação devido ao fechamento das escolas, tais como: transportes de alunos; combustível; gás para preparação da merenda escolar; dentre outros.

Registre-se que se não houvesse o fechamento das escolas, tais serviços teriam sido executados e teríamos ultrapassado o percentual mínimo de 25% (vinte e cinco por cento).

Somente a título de demonstração da relevância dos gastos com transporte escolar no índice de aplicação da educação, no exercício de 2019, o município de Dores do Rio Preto gastou R\$ 601.198,13 (seiscentos e um mil, cento e noventa e oito reais e treze centavos) (doc. 4) com transporte de alunos da rede municipal de ensino.

Ocorre que no exercício de 2020, município de Dores do Rio Preto aplicou em educação, 24,04% (doc. 5), ou seja, pouco menos de 1% do que o limite mínimo constitucional.

Neste contexto, se as atividades escolares tivessem sido mantidas em sua normalidade, o município teria adicionado ao gasto anual apurado na educação de 2020, que foi de R\$ 4.357.016,98 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e sete mil, dezesseis reais e noventa e oito centavos) (doc. 06) o montante de R\$ 601.198,13 (seiscentos e um mil, cento e noventa e oito reais e treze centavos) relativo ao transporte de alunos, o que proporcionaria ao município de Dores do Rio Preto, atingir o índice de 27,36% $(4.357.016,98 + 601.198,13)$ de gasto com educação ao término do exercício financeiro de 2020, senão vejamos:

DESCRIÇÃO	VALOR
A – Base de Cálculo das Receitas da Educação	18.123.512,28
B – Gasto com Educação Apurado em 2020	4.357.016,98
C – Gasto com Transporte Escolar Realizado em 2019	601.198,13
D – Índice de Gasto com Educação SEM Transporte de 2019 $(D=B/A) \times 100$	24,04%
E – Índice de Gasto com Educação COM Transporte de 2019 $(E=(B+C)/A) \times 100$	27,36%

Ocorre que a administração municipal, vislumbrando que a pandemia causada pelo COVID-19 iria impactar negativamente nos gastos com educação, não mediu esforços no sentido de promover investimentos na melhoria da estrutura da rede física da educação, mediante a realização de procedimentos licitatórios destinados à aquisição de equipamentos de informática, obras de infraestrutura de unidades escolares, aquisição de veículos, elaboração de projetos para construção de creche, dentre outros, totalizando o montante de R\$ 355.580,52 (trezentos e cinquenta e cinco mil, quinhentos e oitenta reais e cinquenta e dois centavos), (doc. 07) que diante da dificuldade dos fornecedores e prestadores de serviços em entregarem os produtos ou serviços contratados, inviabilizaram o município a cumprir com o limite mínimo constitucional de gasto com educação de 25%, haja vista que se as referidas despesas tivessem se concretizados, o município teria atingido o índice de **26,00%** $(4.357.016,98 + 355.580,52)$, senão vejamos:

DESCRIÇÃO	VALOR
A – Base de Cálculo das Receitas da Educação	18.123.512,28
B – Gasto com Educação Apurado em 2020	4.357.016,98
C – Despesas Contratadas em 2020, que não foram entregues pelos fornecedores/prestadores de serviços	355.580,52
D – Índice de Gasto com Educação SEM Despesas contratadas que não foram entregues $(D=B/A) \times 100$	24,04%
E – Índice de Gasto com Educação COM Despesas contratadas que não foram entregues $(E=(B+C)/A) \times 100$	26,00%

Sem muitas delongas, caso o município de Dores do Rio Preto tivesse logrado êxito na aquisição somente do veículo tipo Furgão que seria destinado para o transporte de gêneros alimentícios no valor de R\$ 183.000,00, (cento e oitenta e três mil reais), teria atingido o índice de **25,05%** $(4.357.016,98 + 183.000,00)$. Neste ponto, cabe destacar que o município de Dores do Rio Preto notificou diversas vezes a empresa “Atlantica Automotor LTDA” a entregar o

veículo, sendo que a negativa gerada pela empresa, se referia a falta de matéria prima na linha de montagem do veículo, também afetada pela pandemia gerada pelo COVID-19.

Não obstante, cabe destacar que a série histórica de aplicação de gastos com educação do município de Dores do Rio Preto foi sempre superior a limite mínimo de gasto com educação de 25%, onde podemos constar através de consulta ao site do TCEES, que o atual gestor investiu em educação em 2017 **31,15%**, em 2018 **29,06%**, e em 2019 **25,25%**, (doc. 8), ratificando assim, que ao longo dos últimos anos, o gestor não deixou de canalizar esforços no sentido de cumprir com os limites legais de gastos com educação, sendo que no exercício de 2020, tal índice não foi possível de ser atingido pelo município, em virtude da ausência das despesas com transporte escolar e também pela não entrega de despesas e serviços legalmente contratados em estreita conformidade com a Lei de Licitação no valor de R\$ 355.580,52 (trezentos em cinquenta e cinco mil, quinhentos e oitenta reais e cinquenta e dois centavos), haja vista que conforme relatado, caso somente o veículo licitado no valor de R\$ 183.000,00 (cento e oitenta e três mil reais) tivesse sido entregue, o município teria aplicado 25,05% de gasto com educação, cumprindo assim, o limite mínimo de gastos com educação no exercício de 2020.

Note-se ainda que o Município de Dores do Rio Preto também poderia ter concedido um “abono” aos membros do Magistério Municipal, que ultrapassaria o referido percentual constitucional; porém ficou impossibilitado devido à vedação imposta pela Lei Complementar nº. 173/2020 (art. 8º, VI).

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

I -conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

[...]

VI -criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

Resta amplamente comprovado que o Município de Dores do Rio Preto, em nenhum momento agiu com desídia, ou se omitiu nos gastos com a educação, ao contrário, procurou de todas as formas

cumprir o índice de gasto com educação, o que somente não foi possível em decorrência da pandemia.

II.2 – DO MÉRITO

II.2.1.1 – Do meu posicionamento já fixado acerca da flexibilização dos limites constitucionais com Educação no período pandêmico:

É sabido que a pandemia decorrente do novo da Covid-19 trouxe enormes desafios aos gestores, tais como o debatido nestes autos, em que entendo que o pano de fundo baseia-se na execução do orçamento público da educação e o atingimento do limite constitucional no contexto de suspensão das aulas presenciais, devido ao fechamento das escolas.

É sabido, também, que desde a decretação da pandemia este Tribunal vem exercendo o seu papel pedagógico e envidado todos os esforços para auxiliar a tomada de decisões dos gestores. Além da análise e apreciação dos processos, tem desempenhado, cada vez mais, seu papel orientador e foi nesse viés que esta Corte, por meio da Escola de Contas Públicas do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES), desenvolveu o seminário “Limite Mínimo Constitucional de Aplicação da Educação e os Impactos da Covid-19”, realizado em 17/09/2020. O evento teve um caráter orientativo em relação ao cumprimento do mínimo constitucional da educação e os impactos da pandemia na efetivação da aplicação desses recursos.

Na oportunidade, o eminente presidente desta Corte, Conselheiro Rodrigo Chamoun, destacou, de maneira muito acertada, o contexto desfavorável à flexibilização do limite mínimo de aplicação da educação no Congresso, que, em virtude da situação atípica deste ano, flexibilizou alguns dispositivos, o que não ocorreu no caso da Educação. E frisou que *“a Constituição [...] deu tanta importância a esse dispositivo que até há a possibilidade de intervenção no município ou no estado quando não é aplicado este mínimo”*.

Somado a isso, este Tribunal tem também avançado em suas análises e atuado, ainda mais, com o enfoque mais qualitativo na fiscalização dos recursos, não apenas na aplicação mínima dos recursos, mas se foi aplicado com eficiência, equidade e com qualidade.

Ou seja, para além da conformidade dos atos – condição *sine qua non*, esta Corte vem atuando com vistas a aferir o resultado, a qualidade das Políticas Públicas desenvolvidas por meio dos recursos aplicados.

Quanto ao requisito do *periculum in mora*, consta da decisão objurgada que é de fácil visualização, considerando que a apreciação das contas anuais se dará em momento futuro, quando alguns convênios atualmente estão em curso, como o citado pelo representante em sua exordial.

Respeitosamente, divirjo do entendimento do eminente relator, perfilhando-me à proposta técnica e ministerial. Ao estabilizar a medida cautelar concedida entendo que está se flexibilizando um mandamento constitucional para aplicação de percentual mínimo de 25% na Educação.

Explico. A Carta de República em seu artigo 212, define o percentual mínimo da receita proveniente de impostos que a União, o Distrito Federal, os Estados e os Municípios devem aplicar na manutenção e no desenvolvimento da educação básica (MDE). Enquanto para a União tal quantia corresponde a 18%, os demais entes devem aplicar o correspondente a 25%.

Regulamentando tal mandamento a Lei de Responsabilidade Fiscal disciplina algumas exigências para a realização de transferência voluntária, dentre elas a comprovação, por parte do beneficiário, de que está cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação e à saúde.

Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

§ 1º São exigências para a realização de transferência voluntária, além das estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias:

I - existência de dotação específica;

II - (VETADO)

III - observância do disposto no inciso X do art. 167 da Constituição;

IV - comprovação, por parte do beneficiário, de:

a) que se acha em dia quanto ao pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como quanto à prestação de contas de recursos anteriormente dele recebidos;

b) **cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação e à saúde**

(...); (com grifo)

Perceba, a origem da normativo desta Corte suscitado pelo Representante para emissão da certidão de transferência voluntária decorre de uma sistemática jurídico-constitucional. Inclusive, quando de sua edição sua justificativa baseou-se justamente na necessidade de regulamentação da emissão de certidões, em consonância com os dispositivos legais vigentes e pertinentes, dentre eles a Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000 e a Constituição Federal. Vejamos:

INSTRUÇÃO NORMATIVA 37, DE 20 DE SETEMBRO DE 2016.

DOEL-TCEES 21.9.2016 - Edição nº 734, p. 1

Alterada pela Instrução Normativa nº 56/2019, DOEL-TCEES 9.10.2019 – Edição nº 1467, p. 3

Alterada pela Instrução Normativa nº 59/2020, DOEL-TCEES 12.2.2020 – Edição nº 1555

Dispõe sobre a emissão de certidões no âmbito do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo e dá outras providências.

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (TCEES), no uso das atribuições contidas no art. 3º da sua Lei Orgânica (Lei Complementar Estadual 621, de 8 de março de 2012), e na forma do art. 428, III, "c", do seu Regimento Interno (RITCEES), aprovado pela Resolução 261, de 04 de junho de 2013;

considerando as disposições expressas no art. 113 da sua Lei Orgânica e no art. 212, §§ 3º e 4º do seu Regimento Interno e;

considerando a necessidade de regulamentação da emissão de certidões, em consonância com os dispositivos legais vigentes e pertinentes, dentre eles a Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000 e a Constituição Federal;

RESOLVE:

CAPÍTULO I
Disposições gerais

Art. 1º As certidões requeridas ao TCEES por pessoa física ou jurídica, para a defesa de seus direitos ou esclarecimentos de seu interesse pessoal, serão emitidas pelo Presidente, observado o disposto nesta Instrução Normativa.

Desta forma, ao meu sentir, não se trata apenas de um descumprimento de uma norma interna da Corte, mas uma afronta à Lei de Responsabilidade Fiscal - a quem a guarda nos é incumbida - e, por via reflexa, um descumprimento à Constituição Federal.

A determinação constitucional de aplicação de no mínimo 25% na Educação possui caráter de extrema importância, dado que para uma parcela significativa da população brasileira que depende dos recursos públicos para terem seus direitos assegurados. A insuficiência ou má gestão desses recursos pode significar a não garantia desse direito fundamental.

Vale registrar que não se está aqui a defender a aplicação de recursos de maneira desenfreada e irresponsável. O contexto pandêmico trouxe, também, inúmeros desafios para os alunos e educadores e com isso a necessidade da realização de novos investimentos em prol da Educação. As aulas presenciais foram suspensas, mas educação continua e precisa continuar sendo ofertada nas condições impostas.

Meu entendimento é pelo “gasto qualificado”, voltado à eficiência da Política Pública Educacional. A realidade mudou, as demandas mudaram e os gestores precisam(ram) se adaptar em prol da oferta da Educação e oferta de qualidade.

Para isso, faz-se necessário prover a estrutura e condições tanto para os alunos, quanto para os profissionais da Educação. As necessidades são inúmeras, como exemplo, podemos citar o investimento em **recursos tecnológicos**, para se adequarem à nova modelagem de ensino híbrido e/remoto; investimento de recursos em **formação continuada** para capacitar esses profissionais às novas formas de ensinar; investimento **infraestrutura**, como a realização de obras e reformas para adequar as escolas às condições sanitárias mínimas para receberem os alunos e professores para as atividades presenciais.

Assim, entendo pela não estabilização da concessão da medida cautelar ante a ausência do preenchimento dos pressupostos que a fundamentam e diante da possível configuração do *periculum in mora* reverso, posto que se não se trata de uma mera expedição de certidão e sim de uma exigência da Lei de Responsabilidade Fiscal insculpida no seu art. 25, §º, IV, b, considerando os impactos e consequências que tal flexibilização (sem amparo do Congresso Nacional) podem ocasionar para a Política Pública da Educação do município.

Vale por fim registrar, no que pertine a apuração da aplicação ou não do percentual mínimo de 25% com despesas em manutenção e desenvolvimento do ensino é realizada de maneira automática e informatizada, a partir dos dados que integram os processos de prestação de contas e os sistemas informatizados da Corte. As informações financeiras, contábeis e de gestão são declaradas pelo **próprio jurisdicionado**, por meio do Sistema CidadES (processo de piso) . Eventuais discrepâncias identificadas a partir dos dados inseridos pelos gestores serão apurados na via processual adequada, qual seja, Prestação de Contas anual do chefe do Poder Executivo

II.2.1.2 – Proposta de Emenda à Constituição nº 13, de 2021:

Encontra-se tramitação no legislativo federal a Proposta de Emenda à Constituição nº 13, de 2021, que *“Acrescenta o art. 115 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para determinar que os Estados o Distrito Federal e os Municípios, bem como seus agentes, não poderão ser responsabilizados pelo descumprimento, no exercício financeiro de 2020, do disposto no caput do art. 212 da Constituição Federal”*.

A referida propositura visa desobrigar a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios da aplicação de percentuais mínimos da receita na manutenção e desenvolvimento do ensino, no exercício de 2020, em razão do desequilíbrio fiscal ocasionado pela pandemia de Covid-19.

Analisando sua tramitação no site do Senado Federal, tem-se que a matéria fora aprovada, no segundo turno de votação, no dia 21/09/2021. Em 29/09/2021 a propositura foi remetida à Câmara Federal, seguindo o rito bicameral de apreciação.

Nesse contexto, considerando que a PEC ainda encontra-se pendente de deliberação pela Câmara Federal e tendo em vista a possibilidade de apresentação de emendas dos parlamentares, influenciando diretamente no texto aprovado pelo Senado, reitero minha posição quanto a impossibilidade de flexibilização do cumprimento do mínimo de 25% com despesas na Política Pública de Educação, como exposto nesta decisão, em respeito, justamente, ao mandamento constitucional insculpido no art. 212 da CFRB que encontra-se atualmente em vigor.

II.2.1.3 – Do Decreto nº 2394-R/2009; Decreto nº 2737-R/2011 e da Portaria 010-R/2016 – SEGER.

Mister se faz, ,ainda, trazer à reflexão que, para além da ofensa ao ordenamento legal, como aduzido, a medida cautelar concedida no processo de origem afronta cabalmente a competência e discricionariedade do Poder Executivo Estadual do ES. Explico.

O Chefe do Poder Executivo Estadual, no exercício de suas atribuições legais e constitucionais, editou o **Decreto 2394-R/2009** em que instituiu o Cadastro de

Fornecedores do Estado do Espírito Santo – **CRCC/ES** a que se referem os arts. 34 a 37 da Lei Federal nº 8.666/1993.

O **artigo 4º** do referido normativo estabeleceu que para obtenção do certificado de registro cadastral de convênios – CRCC/ES os órgãos ou entidades públicas deverão apresentar, dentre outros documentos, aquele que **comprove a aplicação dos limites mínimos de recursos nas áreas de saúde e educação** (art. 4º, §3º, inciso VIII).

Posteriormente, o Governador do Estado editou o **Decreto Nº 2737-R, de 19 de abril de 2011** em que “*Dispõe sobre as normas relativas às transferências voluntárias de recursos financeiros do Estado mediante convênios*”.

Na mesma linha, o Decreto de **2011** previu em seu **art. 17, VIII** que para o cadastramento dos órgãos ou entidades públicas recebedores de recursos oriundos do Orçamento do Estado serão exigidos, dentre outros requisitos, **a aplicação dos limites mínimos de recursos nas áreas de saúde e educação.**

Por sua vez, a Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos - **Seger**, publicou a **Portaria 10-R de 2016, regulamentando** os procedimentos e os documentos comprobatórios para obtenção do **CRCC/ES**. Seguindo o que decretou o Governador, a Portaria estabeleceu em seu **art. 7º, inciso I, alínea r**, que os entes e entidades públicas deverão apresentar, dentre outros documentos, a *comprovação da aplicação dos limites mínimos de recursos nas áreas de saúde e educação referentes ao último exercício encerrado*.

Desta forma:

- i) seja à luz da **Constituição Federal**, que previu a aplicação mínima de recursos na educação;
- ii) seja sob a ótica da **Lei de Responsabilidade Fiscal** que instituiu o cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação como uma exigências para a realização de transferência voluntária;

- iii) seja em observância às **normas internas deste Tribunal de Contas** que, regulamentando a LRF, disciplinou a emissão das certidões de transferências voluntárias;
- iv) seja em **total respeito à competência e à discricionariedade do Poder Executivo Estadual** que, **não** flexibilizou o atendimento aos requisitos de comprovação de atendimento aos limites mínimos de recursos na área da educação, **entendo**, com **as devidas vênias, que não cabe a este Tribunal determinar que o Governo do Estado do Espírito Santo não exija a comprovação de que o ente municipal cumpriu, ou não, os limites constitucionais relativos à aplicação mínima de 25% da receita resultante de impostos (compreendida a proveniente de transferências) na manutenção e desenvolvimento do ensino, como decidido cautelarmente por esta Casa de Controle.**

A emissão da certidão por parte desta Corte tem o condão de viabilizar a habilitação do ente público a receber recursos de transferências voluntárias em virtude de uma previsão normativa editada por meio de um Decreto do Governador do Estado. É o governante o agente político que detém a competência e discricionariedade para alterar ou revogar os decretos estaduais. *In casu*, sua decisão foi a de manter os seus estritos termos em vigor.

Dessa maneira, Eminentíssimos Pares, respeitosamente entendo que determinar que o Governo do Estado deixe de cumprir um ato normativo, de sua autoria, sem afastar sua exequibilidade é avocar para este Tribunal uma competência que não fora outorgada!

Face a todo exposto, apreendo que não cabe a esta Corte de Contas a flexibilização das normas da Carta de nossa República, o que nos impossibilita de proferirmos qualquer decisão que não seja a sua estrita observância.

III – CONCLUSÃO:

Desta feita, VOTO, acompanhando o posicionamento da área técnica, do Ministério Público de Contas e respeitosamente divergindo do Exmo. Relator, no sentido de que o Colegiado aprove a minuta que submeto a consideração de Vossas Excelências.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas no voto vista, em:

- a) Seja revista a Decisão 1.646/2021-4 – Plenário para: a revogação da medida cautelar, o não conhecimento da presente representação e, conseqüentemente, nos termos dos arts. 176, § 3º, I, c/c 182, parágrafo único, do RITCEES, o arquivamento do processo;
- b) Seja dada ciência ao Governo do Estado do Espírito Santo e, nos termos do art. 307, § 7º, do RITCEES, ao representante do teor da decisão final.

RODRIGO COELHO DO CARMO

Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-1445/2021 – PLENÁRIO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas no voto do então relator, em:

1.1. CONSIDERAR a cautelar emitida por meio da Decisão 01646/2021-4 **estabilizada**, com o conseqüente arquivamento dos autos, após providências regimentais.

1.2. DAR CIÊNCIA na forma regimental.

2. Por maioria, nos termos do voto do então relator, conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, computado conforme o art. 86, §2º, do Regimento Interno. Vencido o conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, que votou pela revisão da Decisão 1646/2021 e o arquivamento do processo.

3. Data da Sessão: 09/12/2021 - 64ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2. Conselheiro substituto: Marco Antonio da Silva (em substituição/relator nos termos do artigo 86, § 4º, Regimento Interno TCEES).

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

Em substituição/relator nos termos do artigo 86, § 4º, Regimento Interno TCEES

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANÁSTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões