



**JUROS DE MORA E SUBVINCULAÇÃO DOS PRECATÓRIOS DO FUNDEF: O USO
DISCRICIONÁRIO DOS RECURSOS**

Brenno Silva Gomes Pereira¹
Paulo Roberto Barbosa Ramos²

Resumo: O presente artigo possui a finalidade de compreender o complexo uso dos recursos públicos oriundos dos precatórios do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), levando em consideração a sua vinculação constitucional, bem como suas subvinculações, de modo a refletir sobre o correto uso dos recursos decorrentes dos juros de mora desse processo judicial. Quanto à aplicação destes recursos, sabe-se que o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de garantir o pagamento dos honorários advocatícios dos causídicos que atuaram na ação principal, devendo o percentual estipulado em contrato calculado sobre o valor auferido, tendo incidência tão somente na parcela referente aos juros de mora. Contudo, os recentes julgados não esclareceram conquanto ao seu uso em situações diversas que não ao pagamento de honorários advocatícios que, de uma forma ou de outra, ainda estaria vinculado ao benefício buscado para a educação. Isso porque, em todas as discussões depreendidas até o presente momento, em virtude da neófitia atualizaçã legislativa, a doutrina e jurisprudência tem se depreendido tão somente em

¹ Advogado; Mestrando em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA); membro do Núcleo de Estudos em Direito Constitucional (NEDC/UFMA); pós-graduado *lato sensu* em Direito Eleitoral pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA) e em Direito Constitucional pela Universidade Anhanguera; Professor convidado da Escola Superior da Advocacia – OAB/Maranhão.

² Professor Titular de Direito Constitucional do Departamento de Direito da Universidade Federal do Maranhão - UFMA. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça - UFMA . Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça - UFMA. Coordenador do Núcleo de Estudos de Direito Constitucional da UFMA e Promotor de Justiça Militar do Ministério Público do Estado do Maranhão. Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1997), Doutorado em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2001) e Pós-Doutorado em Direito Constitucional pela Universidade de Granada - Espanha (2010/2011).





torno das discussões referentes a tais honorários advocatícios, inobstante a existência de ações que não tenham sido protocoladas por escritórios privados. Além do mais, não se esclareceu de que forma se daria o manejo contábil desses recursos, em qual (quais) conta(s) seriam alojados, nem mesmo qual Tribunal de Contas seria responsável por seu controle externo, assuntos que se pretende resolver no presente estudo.

Palavras-chave: Juros de Mora; FUNDEF; Subvinculação; Repasses Constitucionais; Uso Discricionário; Controle Externo;

Abstract: This article aims to understand the complex use of public resources derived from the precatory (court-ordered payments) of the Fund for the Maintenance and Development of Elementary Education and Valorization of Teaching (FUNDEF), taking into consideration its constitutional linkage, as well as its sub-linkages, in order to reflect on the correct use of resources resulting from the interest on this judicial process. Regarding the application of these resources, it is known that the Supreme Federal Court has ruled to ensure the payment of attorney fees for the lawyers who acted in the main action, with the percentage stipulated in the contract calculated on the amount earned, with incidence only on the portion referring to the interest on arrears. However, recent rulings have not been clear regarding their use in different situations other than the payment of attorney fees, which in one way or another would still be linked to the benefit sought for education. This is because, in all discussions undertaken so far, due to the new legislative update, doctrine and jurisprudence have focused solely on discussions regarding attorney fees, despite the existence of actions that have not been filed by private offices. Furthermore, it has not been clarified how the accounting management of these resources would be carried out, in which account(s) these resources would be allocated, nor even which Court of Auditors would be responsible for their external control, issues that are intended to be resolved in this study

Keywords: Delay Payment Interest; FUNDEF; Sub-linkage; Constitutional Transfers; Discretionary Use; External Control.

INTRODUÇÃO





Cuida-se, no presente artigo, por depreender conhecimento técnico em busca de conclusões acerca do debate proposto. A questão movimenta interdisciplinaridades diversas, sobretudo os temas atinentes ao direito civil, administrativo, tributário e até mesmo o trabalhista.

Posto isso e balizando que se tem a pretensão de fornecer orientação jurídica difusa quanto à possibilidade de utilização de juros moratórios dos valores referentes à condenação da União ao pagamento precatório do FUNDEF, é necessário consignar que o presente estudo alicerçar-se-á em método de abordagem dedutivo, de modo a compreender a hipótese e questões apresentadas e, consoante análise silogística de uma abrangência de regras gerais do direito, chegar à conclusão pertinente para o caso concreto, encadeando o raciocínio de modo decrescente até sua conclusão técnica final, mormente ser o princípio da legalidade um norteador basilar do Direito Administrativo.

Sabendo-se, portanto, que hipóteses a se falsearem não são possíveis no legalismo intrínseco ao Direito Administrativo Brasileiro, sobretudo nesta sensível questão de recursos oriundos de repasses constitucionais de vinculação específica, popularmente chamada de “verba carimbada”, é natural que se proceda com uma pesquisa jurídico-descritiva, sobretudo a partir de revisão bibliográfica e jurisprudencial, tendo como principal base os periódicos da CAPES, jurisprudências dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Contas da União, bem como pareceres dos Tribunais de Contas dos Estados e demais revistas científicas nacionais.

Sendo assim, é de conhecimento geral que os valores que geraram o precatório do FUNDEF gerados em decorrência de diversos processos judiciais onde se discutiu a correção de diferenças de complementação do valor mínimo anual por aluno (VMAA) no âmbito deste extinto fundo.

Naquele processo restou compreendido que a União ficou inadimplente com diversos municípios brasileiros ao realizar repasses desproporcionais entre entes federados, ainda que tendo apresentado suas justificativas. Em decorrência desta quebra de tratamento isonômico, a União se constituiu em mora, lhe obrigando a adimplir retroativamente os valores que deveria ter feito em momento oportuno.



Logicamente, estes valores referentes aos débitos contraídos pela União e tendo como credores alguns municípios brasileiros geraram a si, além do débito referente ao valor principal reconhecidamente devido, as devidas correções monetárias a título de preservação do valor da moeda, bem como juros moratórios em decorrência da presunção de prejuízo ao credor pelo atraso no recebimento da coisa (JANTALIA, 2012), sendo exatamente este o ponto controvertido do presente estudo.

Diante disso, cabe questionar a possibilidade de utilização destes juros de mora decorrentes dos precatórios em análise, desvinculada da previsão do disposto nos artigos 21³, 22⁴ e 23⁵ da Lei 11.494/2007, bem como artigo 60 da ADCT⁶, abstraindo, *a priori*, a hipótese de resposta afirmativa, particularmente a natureza jurídica autônoma destes valores, de modo em que se está a se amparar a presente discussão na doutrina e jurisprudência pátria.

Partindo sobretudo dessa premissa, o presente trabalho buscará contribuir para boas soluções do Sistema de Justiça, levando-se em consideração que as verbas referentes aos precatórios oriundos do FUNDEF não possuíam regulação própria, balizando-se, até então, em acórdãos do Tribunal de Contas da União que regulamentava a questão, mormente a patente inaplicabilidade das normas contidas nas legislações da época, devidamente revogadas por legislação atual.

A primeira regulamentação destinada exclusivamente aos valores destes atuais precatórios foi dada em 2020, através da Lei 14.113/2020, que alterou a Lei do novo

³ Art. 21. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.

⁴ Art. 22. Pelo menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.

⁵ 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;

II - como 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, ações ou programas considerados como ação de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica.

⁶ Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições:



FUNDEB, havendo sido atualizada pela Lei 14.325/2022, onde passou a prever a garantia de subvinculação destes recursos para o rateio de 60% dos valores aos profissionais da rede de educação da unidade federativa beneficiada.

Tal direito fora sacramentado através da Emenda Constitucional (EC) 114 de 16 de dezembro de 2021, que fez prever o mesmo direito sobrenarrado, em que pese ter criado um parcelamento para quitação deste débito da União para com os Estados e Municípios. Todas essas normas passaram a ter efetivo vigor após o recebimento destes recursos pelos municípios e Estados, onde os primeiros pagamentos de precatórios se deram em meados do mês de agosto de 2022. Ou seja, em momento de debate incipiente sobre a matéria.

As presentes mudanças legislativas se deram como forma de “resposta” do Poder Legislativo aos atos decisórios praticados pelo Tribunal de Contas da União, em tese seu órgão de assessoramento⁷, que havia determinado a vedação desta subvinculação, bem como a vedação do pagamento de honorários aos advogados que atuaram no caso, garantindo tão somente o seu uso para aqueles investimentos previstos no artigo 21 da Lei 11.494/2007⁸, quais sejam, para a manutenção e desenvolvimento do ensino da educação básica pública.

Isso porque, até então, se havia a compreensão de que aqueles recursos, acaso implementados para pagamento dos salários dos profissionais do magistério, tal qual previa a revogada Lei 11.494/2007, os entes federados teriam contra si um fardo não suportável, sobretudo porque os valores dos precatórios não seriam repetidos nos meses seguintes em decorrência de sua excepcionalidade. Desse modo, em virtude da regra da irredutibilidade salarial, estes entes teriam que permanecer pagando os novos valores postos com o incremento do precatório, que se teria como efeito pressionar o orçamento público municipal nos períodos subsequentes – sem que houvesse receita subsequente

⁷ O presente tema também merece relevante destaque, tendo em vista que a doutrina e a jurisprudência tem compreendido que o auxílio exercido pelos Tribunal de Contas ao Parlamento não implica dizer que estas Cortes sejam meros auxiliares ou subordinados ao Poder Legislativo (...) Com efeito, os Tribunais de Contas exercem competências constitucionais próprias, elencadas nos incisos do art. 71 da Constituição Federal, cujo exercício é feito de forma independente, não estando sujeitas à revisão do parlamento (MENDES; BRANCO, 2022).

⁸ Sobretudo Acórdão 1.824/2017 do Plenário do Tribunal de Contas da União.



proveniente de novos precatórios inexistentes –⁹ (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, ADPF 528), inviabilizando por completo a gestão pública.

Contudo, em que pese a regularização desse imbróglio legislativo, estas legislações permaneceram silentes quanto à discriminação total dos recursos depreendidos, sobretudo quando se leva em consideração a singularidade desses valores. Ou seja, em decorrência da nova quadra legal e constitucional, tornou-se inconteste que o valor do famigerado precatório deve ser subdividido em 40% para manutenção e desenvolvimento da educação básica e 60% para pagamento de indenização para os profissionais do magistério que atuaram naquele período. Porém, não se atentou o legislador para a verdadeira construção deste valor total compreendido pelo popularmente conhecido “precatório do FUNDEF”.

Isso porque, como consignado anteriormente, tal precatório é composto por (1) valor principal, ou seja, o débito reconhecido pelo Poder Judiciário; (2) correção monetária e (3) juros de mora, o que deu motivo para as mais variadas criações de teses judiciais, em especial quando se esgrimiu pelo direito do pagamento de honorários advocatícios.

A questão foi posta a termo quando o pleno do Supremo Tribunal Federal se debruçou sobre a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 528, ocasião em que deixou consignado pela inconstitucionalidade do desconto do valor principal deste precatório a título de pagamento de honorários advocatícios, porém não incidindo tal vedação aos encargos moratórios.

Contudo, em que pese a decisão vinculativa da ADPF ter se referido exclusivamente aos honorários advocatícios da advocacia privada, esta *decisum* não contemplou os entes federados que se valeram da advocacia pública, especialmente as suas procuradorias, para tal conquista. Não havendo, então, débito de honorários contratuais a pagar, tais encargos de mora seriam reacoplados ao valor principal corrigido e, conseqüentemente, estariam novamente vinculados? Não havendo lei expressa para tratar do assunto, em louvor ao princípio da legalidade, haveria a possibilidade dos entes

⁹ STF - ADPF: 528 DF 0073840-27.2018.1.00.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 21/03/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 22/04/2022





federados utilizar estes recursos de modo diferente do previsto em Lei? As prestações de contas desses recursos devem ser feitas perante o TCU ou TCE?

Entrementes, vale ressaltar, ainda, a sensibilidade da questão atinente à discricionariedade do uso destes recursos públicos. Como se sabe, trata-se de um dos temas mais polêmicos do Direito Administrativo brasileiro, sobretudo quando há margem para possível arbitrariedade.

Isso porque, no poder discricionário, o administrador desvincula-se (ou, ao menos, se lhas afrouxa) das amarras impostas pelo princípio da legalidade e da vinculação do uso do orçamento público, sendo permitido a si proceder conforme juízo de valor pautado na conveniência e oportunidade.

1. NATUREZA JURÍDICA AUTÔNOMA DOS JUROS DE MORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. RECURSO DE LIVRE UTILIZAÇÃO.

Pois bem, como dito, a presente verba alude a valores impetrados sob vinculação específica, conforme preconizado no art. 60 da ADCT¹⁰, onde sua destinação deve ser talhada exclusivamente às ações de desenvolvimento e manutenção do ensino, conforme o Supremo Tribunal Federal tem mantido posição unânime¹¹, ao passo em que se preserve a subvinculação específica decorrente da nova quadra legal/constitucional vigente a época do recebimento dos valores.

Sobre o tema, em rápida digressão, é de se destacar que com o advento da Emenda Constitucional 114/2021 e da Lei 14.325/2022, transmutou-se a natureza do rateio atinente à subvinculação dos 60% do FUNDEF, transformando-a em caráter indenizatório. Também destacou o legislador que tal valor não se incorpora à remuneração dos servidores ativos ou aos proventos dos inativos que fizerem parte do rateio definido do §1º deste artigo¹², o que permitiu a garantia do respeito ao princípio da irredutibilidade salarial destes servidores beneficiados.

¹⁰ *Atual artigo 212-A da CRFB*

¹¹ (ACO 658/PE, Rel. Min. ROSA WEBER – ACO 683/CE, Rel. Min. EDSON FACHIN – ACO 701/AL, Rel. Min. EDSON FACHIN – ACO 718/PA, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, v.g.)

¹² *Artigo 47-A, §2º, inciso II da Lei 14.113/2020*



Fazendo-se, então, tais considerações e focalizando no pronto controvertido na espécie, se partirá da asserção que os juros de mora decorrentes de decisão judicial transitada em julgado não devem ser acoplados à vinculação específica do FUNDEF, haja vista que o mesmo possui natureza jurídica autônoma e distinta daquela que compõe o valor principal.

Como anteriormente já citado, os juros de mora nada mais são que uma remuneração que o credor pode (e deve) exigir do devedor a título de compensação por não ter a disponibilidade de determinada quantia em dinheiro quando teria direito, de modo em que se equipara a uma indenização.

Nesse contexto, a doutrina define os juros de mora como aqueles que decorrem do descumprimento das obrigações e, mais frequentemente, do retardamento da restituição do capital ou pagamento em dinheiro, esclarecendo que, ainda que não haja e sequer sejam alegados prejuízos, são devidos juros moratórios (SCAVONE JÚNIOR, 2011). Ou seja, quando identificado a mora do devedor, é presumível o prejuízo e a necessidade da incidência dos juros de mora.

O entendimento da natureza moratória dos juros se dá pela própria letra do Código Civil, de modo em que regulamenta a necessidade de compensação destes valores em caso de inadimplemento não consentido pelo credor, nos termos do que prescreve o artigo 407 do dispositivo material:

Art. 407. Ainda que se não alegue prejuízo, é obrigado o devedor aos juros da mora que se contarão assim às dívidas em dinheiro, como às prestações de outra natureza, uma vez que lhes esteja fixado o valor pecuniário por sentença judicial, arbitramento, ou acordo entre as partes.

Esta modalidade não se confunde, então, com os juros de natureza compensatória, sendo este onde se há a utilização de capital alheio mediante consentimento prévio. Ou seja, nesta modalidade de juros ocorre a cessão de recursos por livre e espontânea vontade, de modo que possui natureza de investimento. Por consequência lógica, esta modalidade de juros pressupõe acréscimo patrimonial, motivo pelo qual ocorre, inclusive, incidência tributária.



Tais juros moratórios em discussão decorrentes do descumprimento da obrigação, no caso, a mora da União em cumprir devidamente as obrigações de repasse de verba referente ao FUNDEF aos Municípios, não deve sofrer incidência da vinculação específica constante na Constituição da República porque, em que pese a polêmica em volta dos recursos em repasses constitucionais de vinculação específica, a jurisprudência há muito já fora questionada sobre o tema da natureza dos juros de mora, sobretudo quando a discussão atingiu vertente tributária, onde se questionava a incidência, ou não, de Imposto de Renda sobre tais verbas decorrentes.

O Superior Tribunal de Justiça, quando instado, firmou teses em recursos repetitivos referentes ao assunto, merecendo destaque os temas 470, 504 e 505 daquele Tribunal. Tais temas possuem notável relevância para o estudo aqui proposto, em especial quando o foco da análise está nos trechos onde se assentou a natureza não remuneratória e distinta do montante principal, cabendo reproduzir:

Tema 470 do STJ - Não incide Imposto de Renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial. (julgado em 28/09/2011).

Tema 504 do STJ - Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL. (julgado em 22/05/2013)

Tema 505 do STJ - Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa. (julgado em 22/05/2013)

Pois bem, por tais entendimentos, é plausível concluir que os juros de mora a serem aferidos não se confundem com o valor principal devido, em que pese seu uso como base de cálculo, não devendo este valor moratório ser tido como acessório do valor principal, mas uma indenização pelo não adimplemento quando do tempo correto.

Os entendimentos cotejados também nos conduzem a concluir que esta “indenização” é dotada de título de danos emergentes, ou seja, que suprem uma compensação pelo vício da mora que, por consequência, não incrementam o patrimônio do credor, diferindo-se da conhecida modalidade de lucros cessantes, esses sim



incrementados no patrimônio do credor pois substituiriam o acréscimo patrimonial que deixou de ser aferido em razão de um ilícito (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, RE 855.091/RS).

Por isso, respondendo ao primeiro questionamento formulado na introdução, é peremptório que os juros decorrentes dos precatórios do FUNDEF não devem ser confundidos, quiçá misturados, com o montante do valor principal, o que desobriga o gestor de utilizá-lo exclusivamente para pagamento de indenização aos profissionais do magistério, bem como para manutenção e desenvolvimento da educação básica.

Oportunamente o Supremo Tribunal Federal debruçou-se sob o presente tema na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) número 528/DF, onde assentou o que tange ao reconhecimento da natureza autônoma dos juros de mora:

Esta CORTE, no julgamento de mérito RE 855.091-RG, DJe de 15/03/2021, firmou a natureza indenizatória dos juros de mora, considerando que a referida verba não aumenta o patrimônio do credor e, com especial relevância para o tema ora em debate, que “os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso”.
A vinculação constitucional em questão restringe a aplicação do montante principal apurado nas execuções dos títulos judiciais obtidos pelos municípios, mas não sobre os encargos moratórios [...] (Trecho do voto do Ministro Relator, página 28/69) (STF - ADPF: 528 DF 0073840-27.2018.1.00.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 21/03/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 22/04/2022)

Quanto ao julgado citado no trecho destacado acima (RE 855.091-RG/RS, Rel. Min. Dias Toffoli), basilar para o elidir a dúvida em tela, o STF fixou a tese do Tema 808 de Repercussão Geral, onde, naquela oportunidade, o Ministro Relator ressaltou em seu voto que:

“os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso. Vide, em primeiro lugar, que eles não constituem frutos civis (parcela acessória que, em regra, segue a sorte do principal) decorrentes da exploração econômica do capital, como ocorre, por exemplo, com os juros remuneratórios (ou compensatórios) em relação ao mútuo feneratício. É necessário notar, ainda, que a causa que gera o direito aos juros de mora legais decorre de um ato ilícito imputado ao devedor consistente no não pagamento nas datas correspondentes dos valores em dinheiro aos quais tem direito o credor. A natureza indenizatória dos juros de mora é reconhecida também na legislação tributária [...]” (RE 855.091-RG/RS, Rel. Min. Dias Toffoli)





Seguindo tais conclusões, arrematou o ministro Ricardo Lewandowski, então vogal na ADPF 528, não restar quaisquer dúvidas de que os juros de mora não são alcançados pela vinculação constitucional prevista na antiga redação do art. 60 do ADCT.¹³

Esse entendimento também foi percebido no processo 1.423/2020-TCU-Plenário (TC 018.180/2018- 3) através do voto proferido pelo Ministro Bruno Dantas, redator do acórdão, que destacou ser “preciso reconhecer que as vinculações decorrentes dos dispositivos constitucionais e legais aplicáveis não atingem os recursos decorrentes dos juros de mora legais acrescidos às verbas constitucionalmente gravadas dada a natureza distinta de tais parcelas”. Isto pois, o STF e o STJ são uníssomos em reconhecer a natureza indenizatória dos juros de mora, motivo pelo qual consignou o Ministro que “[s]e na perspectiva do devedor esses acréscimos constituem sanção pelo não cumprimento de uma obrigação pactuada, sob a ótica do credor os moratórios constituem indenização, visto que se prestam a afastar os prejuízos derivados da mora do devedor”. (Acórdão 1.423/2020-TCU-Plenário (TC 018.180/2018- 3)).

Em arremate, o voto do Ministro Bruno Dantas concluiu com particular propriedade que:

[R]ecomposta a obrigação original ao Fundef/Fundeb, atualizada monetariamente, não há que se falar em vinculação da parcela correspondente aos juros de mora aos aludidos fundos e, conseqüentemente, da existência de dano ao erário. (...) (Acórdão 1.423/2020-TCU-Plenário (TC 018.180/2018-3)) (grifei).

Contudo, apesar da aparente resposta às dúvidas formuladas, ainda resta obscuro o manejo, em seu modo prático, de tais recursos. Ao serem recebidos, os juros de mora devem ser depositados em conta distinta do valor principal do precatório? Bem como permanece a questão: as prestações de contas desses recursos devem ser feitas perante o TCU ou TCE?

¹³ *Inteiro teor do acórdão ADPF 528/DF, página 54/69.*



Pois bem, conquanto à competência para exercer o controle externo das contas referentes ao FUNDEB (nova denominação do antigo FUNDEF), o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento que compete aos Tribunais de Contas dos Estados a fiscalização destes recursos, contudo, a sua origem é determinante para o adequado estabelecimento da competência fiscalizatória, de maneira que, caso se faça necessária a complementação da União, o TCU atuará, sem prejuízo da atuação do respectivo Tribunal de Contas estadual, já que o fundo é composto por recursos estaduais e municipais (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, ADI 5791/DF; Trecho do voto relator Ricardo Lewandowski).

Nessa senda, em que pese a competência para fiscalização dos repasses referente ao FUNDEF/FUNDEF seja dos Tribunais de Contas dos estados, conforme sedimentado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em caso de haver complementação destes recursos pela União, como no caso concreto estudado, a competência passa a ser do Tribunal de Contas da União, conforme o próprio TCU já se manifestou:

Competência do TCU para fiscalizar a aplicação dos recursos decorrentes de complementação da União ao Fundef e ao Fundeb.

• Aos recursos provenientes da complementação da União ao Fundef/Fundeb, ainda que oriundos de sentença judicial, devem ser aplicadas as seguintes regras:

» recolhimento integral à conta bancária do Fundeb, prevista no art. 17 da Lei 11.494/2007, a fim de garantir-lhes a finalidade e rastreabilidade; e

» utilização exclusiva na destinação prevista no art. 21 da Lei 11.494/2007 e na Constituição federal, no art. 60 do ADCT.

• A aplicação desses recursos fora da destinação a que se refere o item 9.2.2.2 anterior implica a imediata necessidade de recomposição do Erário, ensejando, à mingua da qual, a responsabilidade pessoal do gestor que deu causa ao desvio, na forma da Lei Orgânica do TCU (LOTUCU). (Acórdão 1.824/2017-TCU-Plenário, Ministro Walton Alencar Rodrigues, sessão de 23/8/2017 (TC 005.506/2017-4))

No mesmo sentido a presente ementa nos leva ainda a encontrar resposta pertinente ao primeiro questionamento formulado neste tópico estudado. É que, para que haja a possibilidade de recebimento destes recursos provenientes dos precatórios do FUNDEF, assim como ocorre em relação aos repasses constitucionais regulares do FUNDEB, se faz necessário a abertura de conta específica para tal fim exclusivo, de modo a resguardar a rastreabilidade da aplicação destes recursos, conforme trecho do Acórdão 1962/2017 do plenário do TCU, o qual colaciono:





Conferir efeitos infringentes ao presente recurso para dar a seguinte redação ao item 9.2.2.1. do Acórdão 1.824/2017-TCU-Plenário: “recolhimento integral à conta bancária do Fundeb, prevista no art. 17 da Lei 11.494/2007, ou outra conta criada exclusivamente com esse propósito, a fim de garantir-lhes a finalidade e rastreabilidade;”. (Acórdão 1.962/2017-TCU-Plenário, Ministro Walton Alencar Rodrigues, sessão de 6/9/2017 (TC 005.506/2017-4) – embargos opostos em face do Acórdão 1.824/2017-TCU-Plenário)

Sucedo que, já à guisa de conclusão, ao se fazer uma análise cognoscível das ementas, percebe-se que (1) os juros de mora não se vinculam ao valor principal da demanda, de modo em que suas naturezas são distintas; (2) os recursos provenientes do FUNDEF devem ser recebidos em conta específica para tal desiderato; (3) as contas referentes a este precatório devem ser prestadas perante o Tribunal de Contas da União;

Então mantém-se o questionamento alicerce do presente estudo: De que modo estes recursos devem ser manejados? Devem os juros e os valores principais serem recebidos em contas separadas para não haver uma confusão entre si, nem confusão referente à competência de fiscalização?

Os presentes questionamentos, pela sua novidade, não se encontram perfeitamente cristalizado perante o Direito Administrativo/Orçamentário brasileiro. Isso porque, quando se analisa o Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, não se encontram instruções específicas para contabilização das despesas ou créditos oriundos de juros de mora legais. Contudo, a portaria da Secretaria do Tesouro Nacional (STN) número 710/2021, atualizada pelas portarias STN nº 925, de 08/07/2021; STN nº 1.141, de 11/11/2022; STN nº 1.445, de 14/06/2022; STN nº 1.566, de 31/08/2022 e STN nº 10.463, de 07/12/2022; vê-se a existência da codificação número 544 destinadas aos recursos de precatórios do FUNDEF¹⁴, onde tais recursos devem ser aplicados e manejados.

Conquanto à sua separação em aplicações distintas, em respeito à desvinculação dos valores, a secretaria de fiscalização do Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, quando instado a se manifestar através do Relatório de Instrução N° 169/2023-NUFIS I,

¹⁴ Controle dos recursos decorrentes do recebimento de precatórios derivados de ações judiciais associadas à complementação devida pela União ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério dos demais entes federados (Precatórios Fundef).



propôs encaminhamento (ainda pendente de julgamento) no sentido de ratificar o entendimento do Supremo Tribunal Federal na ADPF 528, bem como destacar a possibilidade de detalhamento da rubrica juros moratórios na codificação 544, nos termos em que segue:

b.1) Segundo deliberação contida na arguição de descumprimento de preceito fundamental, julgamento de mérito, foi declarado a constitucionalidade do Acórdão 1.824/2017 do Tribunal de Contas da União, afastando a subvinculação do artigo 22 da Lei nº 11.494/2007 aos valores de COMPLEMENTAÇÃO do FUNDEF/FUNDEB pagos pela União aos Estados e Municípios por força de condenação judicial e VEDOU o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB sobre o principal e correção monetária. Ressalva-se que no referido julgamento ficou decidido que o pagamento de honorários advocatícios contratuais decorrentes dos juros de mora legais/encargos moratórios, incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas pelos demais entes, tem caráter autônomo, natureza distinta das parcelas do FUNDEF/FUNDEB, sendo por tanto indenizatórios e livres da vinculação, o que por conseguinte perfilha-se pela natureza discricionária dos juros de mora legais/encargos moratórios.

b.2) Os fundos possuem características próprias como: receitas específicas; vinculação à realização de determinados objetivos; normas peculiares de aplicação; vinculações a determinado órgão da Administração; descentralização interna do processo decisório e plano de aplicação, contabilidade e prestação de contas, sendo que estes mesmos, fundos, são exceção ao Princípio da Especificação e exceção ao Princípio da Unidade Tesouraria.

b.3) Segundo entendimento definido na ADPF 528/DF, é possível concluir que os créditos decorrentes dos juros de moras legais não poderão ser usados na base cálculo do repasse ao Legislativo (duodécimo), §5º do art. 153 e nos art. 158 e 159 da CF, sendo um crédito discricionário e sem vinculações.

b.4) Na Portaria mãe nº 710/2021 STN (modificada pelas Portarias 1.445, 1.446 e 1.447) que define a classificação por fonte ou destinação de recursos, é possível constatar a presença da codificação nº 544 (recursos de precatórios do FUNDEF - Controle dos recursos decorrentes do recebimento de precatórios derivados de ações judiciais associadas à complementação devida pela União ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério dos demais entes federados) no qual o ente pode se utilizar e realizar o DETALHAMENTO da rubrica juros moratórios legais na referida codificação.

b.5) A Secretaria do Tesouro Nacional, órgão central do Sistema de Contabilidade, estabelecida nos termos do inciso I do art. 17 da Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001 e no inciso I do art. 6º do Decreto nº 6.976, de 2009, é competente para criação de codificações para toda a Administração Pública em todos as esferas de governo.

Ou seja, os técnicos da Auditoria de Controle Externo daquele tribunal compreenderam que os recursos provenientes do FUNDEF, bem como seus juros de



mora, devem permanecer em conta única, de destinação específica, devendo suas despesas serem discriminadas de acordo com detalhamento de rubrica própria, de modo a garantir a transparência e rastreabilidade dos valores gastos, nos fazendo compreender, outrossim, que as prestações de contas destes recursos, conforme compreensão do Tribunal de Contas da União, deve ser feito neste órgão de controle externo federal, respeitando a natureza precípua de todo o recurso.

2. CONCLUSÃO

O presente debate ainda é controvertido, contudo, é notório que a afetação de diversas áreas do Direito brasileiro, mormente o administrativo, cível e tributário, contribui de modo a ensejar profunda discussão hermenêutica sobre o tema. Destaca-se, dentre as controvérsias, o basilar princípio da legalidade na administração pública, inculcado na Constituição da República¹⁵, que versa sobre a mitigação da discricionariedade do administrador, lhe impondo a obrigação de executar tarefas tão somente na medida em que a Lei estabelece.

Contudo, resta cristalino que o trabalho compreende a percepção de diversos dispositivos legais e constitucionais, ocasionando a necessária interpretação da norma jurídica. Nesse caso, ao menos em tese, não há ofensa à legalidade administrativa, justamente porque se reconhece a insuficiência de uma tipificação cerrada para assegurar sua própria permanência e atualidade da lei em face das contínuas transformações socioeconômicas e técnico-científicas (FRANÇA, 2014).

Nesse diapasão, patente que o entendimento aplicável ao caso em estudo deve ser pela desvinculação dos juros de mora do valor principal do precatório relativo ao FUNDEF, podendo o administrador público utilizá-lo de modo discricionário, não considerando o título como acréscimo patrimonial, conforme compreende o Supremo Tribunal Federal nos excertos elencados, motivo pelo qual não incidirá tal valor em eventuais cálculos de duodécimos (tanto para o Poder Judiciário – no caso de Estados, como para o Poder Legislativo, para ambos os casos).

¹⁵ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte



Noutro passo, também é cristalino que a totalidade dos recursos levantados, tanto valor principal, como juros de mora, devem ser alocados em conta específica para o recebimento destes precatórios, de modo a garantir a transparência e a rastreabilidade dos recursos públicos¹⁶, em plena consonância com a compreensão de boa governança orçamentária pública exarada em periódicos do próprio TCU, compreendendo como “conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade” (TCU, 2014).

Tais juros de mora, apesar de completamente desvinculados do valor principal, devem ser manejados mediante detalhamento da rubrica “juros moratórios legais” na referida codificação, bem como devem, ainda que utilizados para fim diverso e discricionário, ter suas contas prestadas ao Tribunal de Contas da União.

É nesse diapasão que, por si só, o sistema orçamentário nacional passou a dar relevantes passos rumo à melhor governança pública, garantindo debate inclusivo, participativo e realista sobre as opções orçamentárias (OCDE, 2015), onde se destaca a recomendação nº 5, que, na explicação de Marcus Abraham, os orçamentos públicos deverão, dentre outros: (a) oferecer oportunidades para que o parlamento e seus comitês se envolvam com o processo orçamentário em todas as principais fases do ciclo orçamental, (b) facilitar o envolvimento dos parlamentares, dos cidadãos e das organizações da sociedade civil no debate das questões orçamentárias (ABRAHAM, 2021).

Somando-se isto ao fator pré-constituído da função precípua do Poder Legislativo de controle externo, visando a comprovar a probidade da administração e a regularidade da guarda e do emprego de bens, valores e dinheiros públicos, assim como a fiel execução do orçamento (MEIRELLES, 2020), temos uma patente guinada à melhor governança pública quando a Lei regulamentadora do FUNDEF determina a necessária

¹⁶ O Tribunal de Contas da União, no caso em estudo, possui basilar importância para a construção da transparência esperada ao uso de tais recursos públicos. Isso porque, no âmbito da Administração Pública, conforme ensinamento de Analissa Barros Pinheiro (2019) “o controle compreende-se como a faculdade que determinado ente estatal possui de fiscalizar os atos de gestão de outro ente, podendo se apresentar com sentido negativo ou positivo. Na modalidade negativa, o controle externo apresenta-se como sinônimo de fiscalização, incidindo sobre pessoas. Já aquele de caráter positivo refere-se às atividades de gestão conforme o prévio planejamento, com vistas ao alcance dos objetivos” (PINHEIRO, Analissa Barros, 2019).



participação popular na fiscalização destes recursos, conforme dispositivo do Artigo 34 da Lei 14.113/2022, cabendo destacar:

Art. 34. Os conselhos serão criados por legislação específica, editada no respectivo âmbito governamental, observados os seguintes critérios de composição:

IV - em âmbito municipal:

- a) 2 (dois) representantes do Poder Executivo municipal, dos quais pelo menos 1 (um) da Secretaria Municipal de Educação ou órgão educacional equivalente;
- b) 1 (um) representante dos professores da educação básica pública;
- c) 1 (um) representante dos diretores das escolas básicas públicas;
- d) 1 (um) representante dos servidores técnico-administrativos das escolas básicas públicas;
- e) 2 (dois) representantes dos pais de alunos da educação básica pública;
- f) 2 (dois) representantes dos estudantes da educação básica pública, dos quais 1 (um) indicado pela entidade de estudantes secundaristas.

§ 1º Integrarão ainda os conselhos municipais dos Fundos, quando houver:

- I - 1 (um) representante do respectivo Conselho Municipal de Educação (CME);
- II - 1 (um) representante do Conselho Tutelar a que se refere a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, indicado por seus pares;
- III - 2 (dois) representantes de organizações da sociedade civil;
- IV - 1 (um) representante das escolas indígenas;
- V - 1 (um) representante das escolas do campo;
- VI - 1 (um) representante das escolas quilombolas.

Por oportuno, a agenda da governança pública, com ênfase na governança orçamentária tem se mostrado substantivamente consentânea com os atuais desafios da gestão pública brasileira (BIJOS, 2014), detendo papel basilar para o desenvolvimento político-social da coletividade, em especial quando se parte do pressuposto que as decisões alocativas¹⁵ devem zelar pela qualidade do gasto público (BIJOS, 2021).

Ou seja, tais juros de mora, apesar de completamente desvinculados do valor principal, devem ser manejados mediante detalhamento da rubrica “juros moratórios legais” na referida codificação, bem como devem, ainda que utilizados para fim diverso e discricionário, ter suas contas prestadas ao Tribunal de Contas da União e contar com a fiscalização e acompanhamento dos conselheiros municipais, estes, sem qualquer vinculação de subordinação com quaisquer dos poderes.

Por fim, conclui-se que a presente interpretação narrada vai ao encontro da intenção do legislador, ao passo em que garante a devida compensação aos municípios lesados pela mora constituída pela União, de modo a proporcionar aos munícipes o gozo



de outras benfeitorias à sua localidade, não estando necessariamente vinculados aos investimentos à educação e aos profissionais dessa tão importante área.





REFERÊNCIAS

ABRAHAM, Marcus. Curso de Direito Financeiro Brasileiro. 6. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BIJOS, P.R.S. Governança Orçamentária: uma importante agenda em ascensão. Brasília, DF: Senado Federal, 2014.

_____. Governança Legislativa Orçamentária: da fragmentação paroquialista à priorização estratégica. Brasília, DF: Senado Federal, 2021.

BRASIL, STF - ADPF: 528 DF 0073840-27.2018.1.00.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 21/03/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 22/04/2022.

BRASIL, STF - RE: 855091 RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 06/08/2019, Data de Publicação: DJe-180 19/08/2019.

BRASIL, STF - ADI: 5791 DF, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 05/09/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 09-09-2022 PUBLIC 12-09-2022.

BRASIL, Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional - Portaria STN nº 710- 2021 atualizados até a Portaria STN nº 10.463, de 7/12/2022, anexo I;

BRASIL, TCU - Acórdão 1.824/2017 - Plenário, Ministro Walton Alencar Rodrigues, sessão de 23/8/2017 (TC 005.506/2017-4).

BRASIL, TCU - Acórdão 1.962/2017 - Plenário, Ministro Walton Alencar Rodrigues, sessão de 6/9/2017 (TC 005.506/2017-4) – embargos opostos em face do Acórdão 1.824/2017-TCU-Plenário.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Referencial básico de governança aplicável a órgãos e entidades da administração pública / Tribunal de Contas da União. Versão 2 - Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão, 2014.





FRANÇA, Vladimir da Rocha. Princípio da Legalidade administrativa e competência regulatória no regime jurídico-administrativo brasileiro. Revista de Informação Legislativa. Ano 51, número 202: Jun/2014.

JANTALIA, Fabiano. Juros Bancários. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 69.
MEIRELLES, Helly Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 44. Ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 17. ed. São Paulo: Saraivajur, 2022.

PINHEIRO, Analissa Barros. O enfrentamento da corrupção no estado do Maranhão: mecanismos de atuação do Ministério Público de Contas. Curitiba: CRV, 2019.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. Juros no Direito Brasileiro. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 131