N.º 424/2019 – SFPO/STJ/PGR
Sistema Único n.º

APN Nº 847/DF-STJ
AUTOR: Ministério Público Federal
RÉU: Cesar Filomeno Fontes
RÉU: Luís Carlos Wisintainer
RELATOR: Ministro Luís Felipe Salomão – Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça

Excelentíssimo Senhor Ministro Luis Felipe Salomão,

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL vem, nos termos do artigo 11 da Lei n.º 8.038/90, apresentar **ALEGAÇÕES FINAIS** nos autos da ação penal proposta contra CESAR FILOMENO FONTES, Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, e LUIZ CARLOS WISINTAINER, Servidor Público.

Os réus foram denunciados por falsidade ideológica em virtude dos seguintes fatos:

> **[-] Do Crime de Falsidade Ideológica relativo à Certidão 209/2012**
>
> 2. No dia 02 de agosto de 2012, na sede do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina – TCE/SC, localizado na Rua Bulcão Viana, nº 90, em Florianópolis/SC, o Conselheiro Presidente daquele Órgão, CÉSAR FILOMENO FONTES e o Diretor-Geral de Controle Externo, LUIS CARLOS WISINTAINER, em unidade de desígnios e união de esforços, fizeram inserir declaração diversa da que devia ser escrita em certidão emitida pelo TCE acerca do cumprimento pelo Estado de Santa Catarina do percentual mínimo de gastos com educação previsto no art. 212 da CF e no art. 25 da LRF, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, consistente no cumprimento de requisito essencial para que Santa Catarina lograsse acessar linhas de

> crédito do Banco Nacional de Desenvolvimento Social – BNDES. […].
>
> **- Do crime de Falsidade Ideológica relativo à Certidão 227/2012**
>
> 12. No dia 04 de outubro de 2012, na sede do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina – TCE/SC, localizado na Rua Bulcão Viana, n. 90, em Florianópolis/SC, o Conselheiro Presidente daquele Órgão, CÉSAR FILOMENO FONTES, fez inserir declaração diversa da que devia ser escrita em certidão emitida pelo TCE acerca do cumprimento pelo Estado de Santa Catarina do percentual mínimo de gastos com educação educação previsto no art. 212 da CF e no art. 25 da LRF, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, consistente no cumprimento de requisito essencial para que Santa Catarina lograsse contratar operações de crédito com garantia da União. […]. (fls. 3 e 8/9)

2. A acusação atribuiu ao Conselheiro CÉSAR FILOMENO a prática do delito de falsidade ideológica qualificada em continuidade delitiva, em virtude da expedição das duas certidões, e a LUIZ CARLOS WISINTAINER a prática isolada de apenas um crime de falsidade ideológica qualificada:

> **Art. 299.** Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:
>
> Pena – reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa, se o documento é público, e reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa, se o documento é particular.
>
> Parágrafo único. Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte.
>
> **A**rt. 71. Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

3. Respostas preliminares dos réus às fls. 61/79 e 84/103.

4. A denúncia foi recebida pelo Superior Tribunal de Justiça em 1º de agosto de 2018, em decisão cuja ementa é a seguinte:

> PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA QUALIFICADA (ART. 299, PARÁGRAFO ÚNICO, CP). CONCURSO DE AGENTES (ART. 29, CP). CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 71, CP). FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONSELHEIRO DE

> TRIBUNAL DE CONTAS. ATO PRATICADO NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO. NEXO FUNCIONAL. DESMEMBRAMENTO. HIPÓTESE DE MANUTENÇÃO DA UNIDADE PROCESSUAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE. JUSTA CAUSA. OCORRÊNCIA. DENÚNCIA RECEBIDA.
>
> 1. Denúncia pela prática, ao menos em tese, de falsidade ideológica qualificada, em concurso de agentes e continuidade delitiva (art. 299, parágrafo único, c/c art. 29 e art. 71, todos do CP), consistente na expedição de certidão falsa em nome da Corte de Contas.
>
> 2. Foro por prerrogativa de função reconhecido, a partir dos parâmetros delineados no julgamento da QO na APN 857/DF, que recepcionou a tese do Supremo Tribunal Federal, nos termos da QO na APN 937. Delito praticado no exercício da função, e que guarda, com ela, seu nexo funcional.
>
> 3. Desmembramento não realizado em função da conexão lógica das ações entre os agentes, além de se tratar de um único corréu, o que, ao menos em tese, não causaria prejuízos ou atrasos à instrução criminal.
>
> 4. Justa causa reconhecida. Denúncia que descreve adequadamente os fatos e apresenta elementos consistentes de materialidade e indícios suficientes de autoria, justificando a persecução criminal, nos termos do art. 41, CPP.
>
> 5. Denúncia recebida. (fl. 152)

5. Citados, os réus ofereceram resposta às fls. 182/199 e 202/219.

6. Transcrição das audiências de testemunhas de acusação e defesa às fls. 520/593.

7. Os réus dispensaram seus interrogatórios, fl. 381.

8. Encerrada a instrução, sem pedido de diligências pelas partes, vieram os autos para apresentação de alegações finais.

É o relatório.

DA INSERÇÃO DE DECLARAÇÃO DIVERSA DA QUE DEVERIA SER ESCRITA

9. O Tribunal Pleno do Tribunal de Contas de Santa Catarina, no dia 30 de maio de 2012, se reuniu com o fito de apreciar as contas do Estado de Santa Catarina relativas ao exercício de 2011 e, quanto à Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE), a conclusão, inequívoca, foi a seguinte:

> [3].1.7.1 Educação. 3.1.7.1.1 Aplicação em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE) – limite mínimo do art. 212 da CRFB. Iniciando pela apuração do cumprimento da aplicação mínima em MDE, o Relatório técnico demonstra que no exercício de 2011 o Estado de Santa Catarina arrecadou com impostos e transferências o montante de R$ 11,15 bilhões, extraindo-se daí que o valor mínimo a

> ser aplicado corresponde à quantia de R$ 2,79 bilhões. O montante apurado dos gastos, de outro lado, indica que as despesas realizadas pelo Estado alcançaram o valor de R$ 2,49 bilhões, ou seja, **os gastos situaram-se aquém dos R$ 2,79 bilhões exigidos,** […].
>
> Do exposto, verifica-se que o Estado aplicou em MDE no exercício de 2011, a importância de R$ 2,49 bilhões, equivalente ao percentual de 22,35% da receita de impostos e transferências, sendo que, para atingir o mínimo exigido constitucionalmente,o governo estadual deveria ter aplicado mais R$ 295,80 milhões. Para os dados acima, no entanto, **diferentemente do cálculo realizado pelo governo do Estado,** o Relatório técnico deixou claro que não foi considerado no cômputo dos gastos o montante correspondente ao pagamento com inativos da educação da ordem de R$ 626,96 milhões, **por não representar contribuição com MDE.** […]. (fl. 41 do apenso 1 – grifos nossos).

10. Ao final, restou aprovada a proposta de Parecer Prévio do Conselheiro Adircélio de Moraes Ferreira Júnior, a qual foi expressa em apontar o descumprimento da regra prevista no artigo 212 da Constituição Federal:

> [6]. PROPOSTA DE PARECER PRÉVIO – Pela emissão de Parecer prévio propondo que sejam APROVADAS as contas do Poder Executivo do Estado de Santa Catarina referentes ao exercício financeiro de 2011, de responsabilidade do Excelentíssimo Senhor Governador João Raimundo Colombo, **sem prejuízo das ressalvas e recomendações a seguir especificadas:** […]. I.6 Educação – 6.1 Inclusão de gastos com os inativos da educação no cálculo das despesas com MDE, **resultando no descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências, previsto no art. 212 da CRFB.** (fl. 65 do Apenso 1 – grifos nossos).

11. É inegável, portanto, que o TCE/SC atestou o descumprimento das regras previstas nos artigos 212 da Constituição Federal:

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

12. Pois bem, o Poder Executivo, no dia 25 de julho de 2012, através do Ofício SEF/GABS n. 647/2012, solicitou ao Presidente do Tribunal de Contas de Santa Catarina o seguinte:

> Senhor Presidente,
>
> O Banco Central aprovou as Resoluções nº 4.091, de 24 de maio de 2012 e a nº 4.109, de 05 de julho de 2012, autorizando novas linhas de crédito a serem concedidas aos Estados pelo BNDES, em condições vantajosas ao Estado. Assim, com o objetivo de renovar os documentos e informações a serem protocolados na Secretaria do Tesouro

> Nacional (STN), necessários à análise dos pleitos para **contratação das operações de crédito,** solicitamos Certidão, conforme os termos previstos no Manual para Instrução de Pleitos (MIP) da STN, atestando o que segue:
>
> a) Em relação às contas do último exercício analisado, o cumprimento do disposto nos artigos 198 e 212 da Constituição Federal de 1988, representando o cumprimento dos gastos com saúde, indicando o percentual aplicado (com a redação da EC 29/2000 – art. 25 da LRF) **e o cumprimento dos gastos com educação,** indicando o percentual aplicado (art. 25 da LRF), respectivamente; […]. (fl. 978 do apenso 5).

13. Outrossim, nova solicitação foi feita em 25 de setembro de 2012, através do Ofício SEF/GABS n. 816/2012:

> Senhor Presidente,
>
> Com vistas a renovar os documentos e as informações protocolados na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), necessários à análise de pleito para contratação de operações de crédito, com garantia da União e sem garantia da União, solicitamos Certidões conforme Manual para Instrução de Pleitos (MIP) da STN, atestando o seguinte: […].
>
> Para contratação de operação de crédito **com garantia da União**, deverão ser certificados os seguintes itens:
>
> a) Em relação às contas do último exercício analisado, o cumprimento do disposto nos artigos 198 e 212 da Constituição Federal de 1988, representando o cumprimento dos gastos com saúde, indicando o percentual aplicado (com a redação da EC 29/2000 – art. 25 da LRF) **e o cumprimento dos gastos com educação, indicando o percentual aplicado** (art. 25 da LRF), respectivamente; […]. (fls. 989/91)

14. Note-se que os pedidos formulados são explícitos no sentido de que pretendem o reconhecimento do cumprimento do percentual mínimo previsto no artigo 212 da CF, isto é, justamente o contrário do entendimento do TCE/SC, que expressamente ressalvou o ponto ao aprovar as contas do exercício de 2011, consignando, não é demais repetir, o descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências, previsto no art. 212 da CRFB.

15. As solicitações feitas ao Tribunal de Contas foram encaminhadas ao departamento próprio, no âmbito do qual, **como não poderia deixar de ser**, os auditores fiscais confeccionaram minutas de certidão atestando o descumprimento do artigo 212 da CF:

> [1]8. Aplicação na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – o percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011 correspondeu a 22,35% (vinte e dois vírgula trinta e cinco por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências, que totalizou R$ 11.151.800 milhares de reais, **descumprindo, portanto,** o percentual mínimo (25%) estipulado pelo art. 212 da Constituição Federal e art. 25 da Lei Complementar nº 101/2000. (fl. 1003 do Apenso 5).
>
> [1].10. Aplicação na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – o percentual

> aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011 correspondeu a 22,35% (vinte e dois vírgula trinta e cinco por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências, que totalizou R$ 11.151.800 milhares de reais, **descumprindo, portanto,** o percentual mínimo (25%) estipulado pelo art. 212 da Constituição Federal e art. 25 da Lei Complementar nº 101/2000. (fl. 1092 do Apenso 6).

16. Não obstante, as certidões efetivamente confeccionadas, em manifesta contrariedade ao que fora decidido pelo TCE/SC, atestaram a satisfação do artigo 212 da CF, mais especificamente, gastos em MDE na porcentagem de 26,57%:

> **CERTIDÃO nº 209/2012**
>
> [C]ertifico, de ordem do Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, Conselheiro César Filomeno Fontes, **e em atendimento ao solicitado pelo Ofício GABS nº 647/2012, de 25/07/2012, protocolado neste Tribunal em 25/07/2012, sob nº 015095/2012, subscrito pelo Sr. Nelson Antônio Serpa, Secretário de Estado da Fazenda,** que o Estado de Santa Catarina, no que concerne ao cumprimento dos limites definidos pela Lei Complementar Federal nº 101/2000 e alínea "a" do inciso IV do art. 21 da Resolução n. 43/2001, do Senado Federal, apresentou os seguinte resultados: […].
>
> [1]10. Aplicação na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – **O percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011, consideradas as despesas admitidas pelo Tribunal de Contas, correspondeu a 26,57% (vinte e seis vírgula cinquenta e sete por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências**, que totalizou R$ 11.151.800 milhares de reais, apurada no Balanço Geral do Estado do Exercício de 2011, conforme consta do Processo PCG n. 12/00175554 – Prestação de Contas do Governador referente ao exercício de 2011. (fls. 10/11 do apenso 1)

> **CERTIDÃO 227/2012**
>
> [C]ertifico, com competência delegada pelo Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, Conselheiro César Filomeno Fontes, nos termos da Portaria nº TC 0656/2012, de 28/09/2012, **e em atendimento ao solicitado pelo Ofício GABS nº 816/2012, de 24/09/2012, protocolado neste Tribunal em 26/09/2012, sob nº 018104/2012, subscrito pelo Sr. Nelson Antônio Serpa, Secretário de Estado de Fazenda, que o Estado de Santa Catarina,** no que concerne ao cumprimento dos limites definidos pela Lei Complementar Federal nº 101/2000 e alínea "a" do inciso IV da Resolução nº 43/2001, do Senado Federal, apresentou os seguintes resultados: […]**.**
>
> [1]8. Aplicação na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – **O percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011, consideradas as despesas admitidas pelo Tribunal de Contas, correspondeu a 26,57% (vinte e seis vírgula cinquenta e sete por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências**, que totalizou R$ 11.151.800 milhares de reais, apurada no Balanço Geral do Exercício de 2011, conforme consta do Processo PCG n. 12/00175554 – Prestação de Contas do Governador referente ao exercício de 2011. (fl. 1012 do apenso 5)

17. Alegam os réus que não há qualquer informação inverídica nas certidões, posto que, de fato, houve o gasto no percentual mencionado, constante de documento público presente ao processo submetido ao TCE/SC, qual seja, o Balanço Geral do Exercício de 2011.

18. Consignam, ademais, que há divergência de entendimento no que diz respeito à inclusão ou não, para efeito de atendimento do que determina o artigo 212 da CF, dos gastos com servidores inativos.

19. Os argumentos não convencem.

20. Primeiramente, conforme consta da denúncia, a acusação não diz respeito à inserção de informação falsa, mas, sim, à de "fazer inserir declaração diversa da que devia estar escrita" (fls. 3 e 9).

21. Em segundo lugar, importante enfatizar que o objeto deste processo não é averiguar o acerto ou equívoco da decisão do Tribunal de Contas do Estado, isto é, se os gastos com inativos devem ou não compor a percentagem mínima de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino. A questão que interessa a este processo penal é: o conteúdo atestado nas certidões era aquele que delas devia constar, ou melhor, guardava fidelidade ao que fora decidido pelo TCE/SC no julgamento das contas estaduais?

22. Ora, entende-se por "certidão" a "Declaração feita por escrito, objetivando comprovar **ato** ou assentamento constante de **processo,** livro ou documento que se encontre em repartições públicas"[1].

23. Na espécie, as certidões solicitadas ao Presidente do Tribunal de Contas de Santa Catarina tinham por expressa finalidade atestar, nos termos do artigo 212 da CF, "**o cumprimento dos gastos com educação, indicando o percentual aplicado**".

24. E mais. Não se tratava de atestar o cumprimento com base em documento do Poder Executivo (Balanço Geral do Exercício de 2011), mas a partir da análise técnica do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, quando do julgamento das contas do Governador – do contrário, note-se, sequer faria sentido solicitar certidão à Corte de Contas. Assim o é porque cabe à Corte de Contas estadual aferir o cumprimento ou não da

1 http://www.rsirius.uerj.br/pdfs/modelos_documentos/03_exposicaoMotivos.pdf

regra do artigo 212 da CF, conforme já decidiu o STF:

> **[É] essencialmente, portanto, à corte de contas local que compete a fiscalização e o controle sobre as verbas de aplicação mínima em educação.**

A legislação estabelecida para o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB corrobora essa percepção. De fato, a lei nº 11.494/07 definiu ao Ministério da Educação a responsabilidade por fornecer apoio técnico quanto aos procedimentos e critérios de aplicação dos recursos dos fundos e por realizar o monitoramento da aplicação dos recursos da educação por meio de sistema próprio, com cooperação dos Tribunais de Contas locais. Vide o teor do dispositivo:

> "Art. 30. O Ministério da Educação atuará: I - no apoio técnico relacionado aos procedimentos e critérios de aplicação dos recursos dos Fundos, junto aos Estados, Distrito Federal e Municípios e às instâncias responsáveis pelo acompanhamento, fiscalização e controle interno e externo; II - na capacitação dos membros dos conselhos; III - na divulgação de orientações sobre a operacionalização do Fundo e de dados sobre a previsão, a realização e a utilização dos valores financeiros repassados, por meio de publicação e distribuição de documentos informativos e em meio eletrônico de livre acesso público; IV - na realização de estudos técnicos com vistas na definição do valor referencial anual por aluno que assegure padrão mínimo de qualidade do ensino; V - no monitoramento da aplicação dos recursos dos Fundos, por meio de sistema de informações orçamentárias e financeiras e de cooperação com os Tribunais de Contas dos Estados e Municípios e do Distrito Federal; VI - na realização de avaliações dos resultados da aplicação desta Lei, com vistas na adoção de medidas operacionais e de natureza político-educacional corretivas, devendo a primeira dessas medidas se realizar em até 2 (dois) anos após a implantação do Fundo".

Consoante consta do sítio eletrônico do Fundo Nacional de Desenvolvimento em Educação, esse monitoramento atribuído ao MEC é realizado por meio do sistema SIOPE, o qual "visando à padronização de tratamento gerencial, calculará a aplicação da receita vinculada à manutenção e desenvolvimento do ensino de cada ente federado".

O SIOPE, então, por meio da "inserção e atualização permanente de dados da União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios", realizará "cálculo automático dos percentuais mínimos aplicados em manutenção e desenvolvimento de ensino de acordo com a metodologia adotada" (https://www.fnde.gov.br/siope/o_que_e.jsp.).

Ainda segundo a lei nº 11.494/07, a par da instituição do sistema de monitoramento dos gastos mínimos com educação (atribuído, como dito, ao MEC), **a fiscalização e o controle das verbas caberá aos respectivos órgãos de controle interno e externo**. Vide:

> Art. 26. A fiscalização e o controle referentes ao cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição Federal e do disposto nesta Lei, especialmente em relação à aplicação da totalidade dos recursos dos Fundos, serão exercidos: I - pelo órgão de controle interno no âmbito da União e pelos órgãos de controle interno no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; **II - pelos Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, junto aos respectivos entes governamentais sob suas jurisdições**; III - pelo Tribunal de Contas da União, no que tange às atribuições a cargo dos órgãos federais, especialmente em relação à

> complementação da União.
>
> Art. 27. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios prestarão contas dos recursos dos Fundos conforme os procedimentos adotados pelos Tribunais de Contas competentes, observada a regulamentação aplicável.
>
> **Destaque-se que a posição da corte de contas local sobre o atendimento do percentual mínimo em educação é tão evidente, que a própria União, em contestação, reconhece que não obstante a alimentação do sistema SIOPE se dê pelo próprio ente declarante (em compatibilidade com os registros contábeis por ele gerados e mantidos) e que são essas informações que são transmitidas aos sistemas federais de restrição, elas não se sobrepõem ao posicionamento do tribunal de contas local sobre o tema**. […]. (ACO 2799/DF, Rel. Min. Dias Toffoli).

25. Não por outra razão, nas operações de crédito de Estados, Distrito Federal e Municípios, o Manual para Instrução de Pleitos (MIP) consigna a exigência de juntada de "(iii) **Certidão emitida pelo Tribunal de Contas competente**, que deve atestar o cumprimento do limite mínimo de gastos em saúde (art. 198 da Constituição Federal) no último e penúltimo exercícios encerrados, bem como o cumprimento do limite mínimo de gastos em educação (art. 212 da Constituição Federal) no último exercício encerrado[2].

26. Tendo em vista a definição de certidão à alínea 22, em qual processo do TCE/SC está inserta a comprovação da aplicação mínima de recursos com educação pelo Estado de Santa Catarina no ano de 2011?

27. **Inexiste tal processo.** Pelo contrário, no julgamento das Prestações de Contas do Estado de Santa Catarina, exercício 2011, o que ficou expressamente consignado foi justamente a conclusão de "descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências" (fl. 5).

28. Aliás, o percentual de 26,57%, constante do documento trazido aos autos pelo Poder Executivo e utilizado nas certidões, foi expressamente afastado como critério para fins do artigo 2012 da CF durante o julgamento pelo TCE/SC, conforme se destaca a seguir:

> [D]o exposto, verifica-se que o Estado aplicou e MDE no exercício de 2011, a importância de 2,49 bilhões, equivalente ao percentual de 22,35% da receita de impostos e transferências, sendo que, atingir o mínimo exigido constitucionalmente, o governo estadual deveria ter aplicado mais R$ 295,80 milhões. Para os dados acima, no entanto, diferentemente do cálculo realizado pelo governo do Estado, o Relatório Técnico deixou claro que não foi considerado no cômputo dos gastos o montante correspondente ao pagamento com inativos da educação da ordem de R$ 626,96 milhões, **por não representar contribuição com MDE.** Referida interpretação, como

2 https://conteudo.tesouro.gov.br/manuais/modules/mod_pdf_manual/pdf/mip.pdf

> sabido, não constitui novidade, motivo pelo qual a inobservância do limite constitucional constitui-se em ressalva nas presentes contas, acompanhada da respectiva recomendação. A propósito, há anos este Tribunal vem elaborando ressalvas e recomendações no sentido de que o Poder Executivo não considere, no cômputo dos gastos em MDE, as despesas com o pagamento dos inativos da educação. No entanto, reiteradamente, o Poder Executivo vem se omitindo na solução do problema. […].
>
> Para o exercício de 2011, o governo estadual lançou mão dos valores pagos aos inativos para atingir o mínimo estabelecido na proporção de 75% (setenta e cinco por cento) do total destes gastos. É dizer, do total da despesa com inativos da educação, que importou em 626,96 milhões, o Executivo levou em consideração no cálculo do MDE, R$ 470,22 milhões, decorrendo deste fato **a indevida elevação do percentual de aplicação da MDE, de 22,35 para 26,57.** Ainda sobre esta questão, o Relatório Técnico demonstrou, considerando o último quinquênio, que o cômputo de gastos com inativos na MDE, efetuado os ajustes correspondentes à realização de despesas por conta de recursos de exercícios anteriores, resultou na não aplicação de R$ 1,10 bilhão no sistema educacional catarinense em época própria. […].
>
> 4. ANÁLISE DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELO SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA. Analisando atentamente as justificativas prestadas, segundo arrazoado detalhadamente especificado no conteúdo deste Relatório, a conclusão foi no sentido de que, afora o apontamento relativo aos repasses às entidades culturais, as demais anotações foram todas mantidas. Selecionados alguns tópicos específicos, **passo a expor entendimento conclusivo**, conforme segue: 1) com relação ao limite constitucional de gastos com MDE, os argumentos são no sentido de que toda vez que o Estado destina recursos para a cobertura do déficit previdenciário está retirando de forma indireta recursos de outras áreas prioritárias, como a educação: que paulatinamente tem transferido as despesas com inativos da educação da fonte 100 (recursos ordinários) para a fonte 250 (contribuições previdenciárias); que a intenção do poder executivo é de que a cada exercício financeiro o Estado reduza mais a participação dos inativos nos investimentos com educação. **Como resposta tenho que:** não obstante os argumentos deduzidos na defesa, consoante já explicitado anteriormente, verifica-se que o Estado aplicou em MDE no exercício de 2011, a importância de R$ 2,49 bilhões, equivalente ao percentual de 22,35% da receita de impostos e transferências, sendo que para atingir o percentual mínimo exigido constitucionalmente, o governo estadual deveria ter aplicado mais 295,80 milhões. **Sendo assim, entendo que se impõe a modificação do teor da ressalva inscrita no item 6.1 do capítulo subsequente, passando-se a adotar a seguinte redação: <u>inclusão de gastos com inativos da educação no cálculo das despesas com MDE, resultando no descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências, previstos no art. 212 da CRFB.</u>** (fls. 41/42 e 58 do apenso 1 – grifos nossos)

29. Claro está, portanto, que nas Certidões 209/2012 e 227/2012 não poderia ter sido inserida a afirmação de que "O percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011, consideradas as despesas admitidas pelo Tribunal de Contas, correspondeu a 26,57% (vinte e seis vírgula cinquenta e sete por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências", não porque sejam em si mesmas falsas, **mas porque os documentos tinham por finalidade atestar a satisfação do artigo 212 da CF** e, quanto a este ponto, o critério utilizado para se chegar à percentagem referida (26,57%) foi

insofismavelmente afastado pelo Tribunal de Contas de Santa Catarina, que expressamente atestou a não aplicação da percentagem mínima prevista constitucionalmente, consignando que gastos com inativos não "representam contribuição com MDE" (fl. 41).

DOCUMENTO PÚBLICO

30. Dúvida inexiste da natureza de documento público das certidões exaradas pelo Presidente do Tribunal de Contas de Santa Catarina, sendo inclusive espécie documental explicitamente citada pela doutrina como exemplo de documento público:

> [2]8. Documento público: a doutrina o define como sendo o escrito, revestido de certa forma, destinado a comprovar um fato, desde que emanado de funcionário público, com competência para tanto. Pode provir de autoridade nacional ou estrangeira (neste caso, desde que respeitada a forma legal prevista no Brasil), abrangendo **certidões,** atestados, cópias autenticadas e telegramas emitidos por funcionários públicos, atendendo ao interesse público. […]. (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado.* 17. ed. Rio de Janeiro: 2017, p. 1368)

ALTERAR A VERDADE SOBRE FATO JURIDICAMENTE RELEVANTE

31. Conforme já visto, a Secretaria de Fazenda de Santa Catarina solicitou, tendo em vista o artigo 212 da CF, a expedição de certidões atestando a realização de gastos em educação no percentual mínimo previsto no dispositivo.

32. O fato juridicamente relevante, portanto, é o cumprimento ou descumprimento, pela entidade federada, dos gastos mínimos com educação, no percentual de 25% das rendas de impostos e transferências entre entes federados.

33. Como já verificado, ao TCE/SC expressamente consignou o descumprimento deste mínimo, posto que efetivados apenas 22,35% em gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino.

34. A forma como redigidas as certidões claramente alterou tal verdade, posto que nelas consignou-se que "o percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011, consideradas as despesas admitidas pelo Tribunal de Contas, correspondeu a 26,57% (vinte e seis vírgula cinquenta e sete por cento) da Receita Líquida de

Impostos e Transferências". Repise-se que o TCE/SC claramente consignou que gastos com inativos não caracteriza despesa com manutenção e desenvolvimento do ensino.

35. Reitere-se novamente que o importante em uma certidão não é a consignação do posicionamento jurídico considerado correto pelo Poder Executivo de Santa Catarina, mas, sim, a reprodução fidedigna do que fora decidido pelo Tribunal de Contas estadual, órgão com atribuição legal e constitucional para emitir juízo jurídico e fático sobre o ponto.

36. A relevância jurídica do fato em questão é indeclinável, sendo depreendida do próprio sentido dos ofícios pelos quais se pediu a confecção das certidões – somente a satisfação dos requisitos do artigo 212 da CF possibilitaria ao Estado de Santa Catarina realizar operações de crédito em condições vantajosas perante o BNDES e com garantia da União.

37. Na verdade, o descumprimento do percentual tem relevância muito mais abrangente, eis que pode inserir o Estado no cadastro de inadimplentes da Administração Pública Federal, inviabilizando a realização de convênios, contrair empréstimos e receber transferências voluntárias, o que tem sido considerado legal pelo Supremo Tribunal Federal em decisões monocráticas de seus Ministros:

> [1]. Trata-se de ação cível originária, com pedido liminar, proposta pelo Estado de Santa Catarina em face da União, postulando, em síntese, que se reconheça a ilicitude de sua inscrição em cadastros de inadimplentes da Administração Pública Federal (SIAFI/CADIN) por conta do descumprimento da aplicação, em educação, do percentual mínimo de 25% da receita de impostos do exercício de 2017. De acordo com a petição inicial, há equívoco na base de cálculo das receitas e valores investidos nas áreas e serviços de educação, pois o Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação – SIOPE não "admite a inserção de dados das despesas de pessoal relativas aos servidores inativos para efeito de cálculo do valor mínimo de aplicação de recursos em Educação. […].
>
> 6. Como afirmado pela União, a despesa com pessoal inativo e com pensionistas não pode ser considerada para fins de cômputo do percentual de 25% (vinte e cinco por cento) a ser aplicado em educação, conforme determinado pelo art. 212 da Constituição Federal.
>
> O art. 70, I, da Lei 9.394/1996 prescreve que apenas o gasto com remuneração de pessoal, o que pressupõe servidores em atividade, serve àquela finalidade.
>
> Sua redação é fora de dúvida:
>
> > Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a: I – remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação.

> 7. Além disso, o art. 71, VI, também da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, exclui do conceito de despesas de ensino os gastos com servidores em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino.
>
> 8. Em razão da regra expressa em lei, não há inconsistência no SIOPE ou irregularidade da União capaz de, em cognição sumária, justificar a plausibilidade do direito. […]. (ACO 3131 MC, Rel. Min. Roberto Barroso).

38. Inegável, assim, a relevância jurídica do fato cuja verdade foi escamoteada nas certidões emitidas sob a assinatura de César Filomeno Fontes.

AUTORIA

39. Inicio pela análise da Certidão n. 209/2012.

40. No que diz respeito a CÉSAR FILOMENO FONTES, a certidão foi por ele visada, conforme se constata às fls. 9/13 do apenso 1.

41. Pois bem, com o recebimento, pelo TCE/SC, do Ofício SEF/GABS N. 647/2012, foi instaurado o Processo ADM 12/80251317 (FL. 1060 do Apenso 6), com encaminhamento à Diretoria de Controle da Administração Estadual/Divisão de Contas Anuais do Governo, responsável pela análise técnica da solicitação de certidão.

42. Conforme já referido, a área técnica realizou o estudo e confeccionou minuta de certidão nos termos da decisão do TCE/SC, isto é, atestando o descumprimento do artigo 212 da CF.

43. Ocorre, não obstante, que durante a tramitação do processo, o auditor Moisés Hoegenn, responsável pelo estudo e confecção da minuta, recebeu ligação de LUIZ CARLOS WISINTAINER, que lhe pediu o envio, por e-mail, da informação técnica produzida e da minuta de certidão:

> [Q]UE alguns dias depois, mais precisamente no dia 02/08/2012, o depoente recebeu um telefonema do servidor Luiz Carlos Wisintainer, diretor da Diretoria-Geral de Controle Externo (DGCE), o qual solicitou que fosse encaminhado por e-mail para a presidência do tribunal, com cópia para ele, o arquivo contendo a Informação nº 198/2012 e a respectiva minuta de certidão; […].QUE, para comprovar tal declaração, o depoente apresenta cópia impressa do referido e-mail e seu arquivo anexo; QUE do cabeçalho do e-mail em questão pode ser constatado que teve como remetente o depoente, que utiliza o endereço de e-mail "moises.hoegenn@tce.sc.gov.br" e como destinatários os endereços de e-mail "presidencia@tce.sc.gov.br" e

> "luiz.6278@tce.sc.gov.br", sendo este último utilizado por Luiz Carlos Wisintainer; QUE também se constata do cabeçalho do referido e-mail que ele foi enviado no dia 02/08/2012, às 14h34min; QUE Luiz Carlos Wisintainer não esclareceu por que estava solicitando que o arquivo fosse encaminhado para ele; QUE, neste processo em específico, a Secretaria-Geral não solicitou o encaminhamento do arquivo da informação técnica e respectiva minuta por e-mail, como fazia de costume em processos da espécie; […]. (fls. 1087/88 do Apenso 6).

44. O e-mail mencionado está colacionado às fls. 1089 do apenso 6.

45. Importante consignar que a confecção de certidões não passa ordinariamente pela Diretoria-Geral de Controle Externo, chefiada por Luiz Carlos Wisintainer, como bem explicou Sidney Antônio Tavares Júnior, que exercia a chefia da Diretoria de Controle da Administração Estadual/Divisão de Contas Anuais do Governo:

> [Q]ue a tramitação regular de um processo de pedido de emissão de certidão de tal natureza consiste em autuação do processo na Secretaria-Geral (SEG), encaminhamento para a DCAG/DCE para instrução e devolução à Secretaria-Geral para emissão da certidão oficial e coleta das assinaturas do Secretário-Geral e do Presidente do TCE/SC; […]. QUE também costuma haver o envio por e-mail para a Secretaria-Geral de um arquivo contendo a informação técnica e respectiva minuta de certidão, visando facilitar o trabalho daquele setor na emissão do documento, evitando-se nova digitação de todo o conteúdo da minuta; […]; QUE, alguns dias após, o servidor Moisés Hoegenn comentou com o depoente que o diretor da Diretoria-Geral de Controle Externo (DGCE), Luiz Carlos Wisintainer, havia solicitado o encaminhamento por e-mail a ele do arquivo contendo a informação técnica e minuta de certidão elaboradas pela DCAG/DCE; QUE não era comum o encaminhamento de tal arquivo ao diretor da DGCE, pois costumava ser encaminhado para a Secretaria-Geral, mas o pedido foi atendido; QUE não sabe por que o diretor Luiz Carlos Wisintainer solicitou o encaminhamento do arquivo a ele; […]. (fls. 1082/83 do Apenso 6)

46. A tramitação, deste modo, era a seguinte: a) autuação na Secretaria-Geral; b) encaminhamento à Diretoria de Controle da Administração Estadual; c) retorno à Secretaria-Geral.

47. No caso, como se constata, a tramitação teve uma etapa "incomum", qual seja, remessa à Diretoria-Geral de Controle Externo, sem envio de minuta à Secretaria-Geral, muito possivelmente pela razão de que, neste caso específico, outra seria a autoridade a conferir seu conteúdo.

48. E, de fato, assim aconteceu, conforme bem esclareceu o próprio réu Luiz Carlos Wisintainer:

> [Q]UE, em relação à emissão da certidão nº 209/2012, o declarante recebeu uma solicitação do presidente da Corte, Conselheiro César Filomeno Fontes, para que acompanhasse o respectivo processo, não sabendo dizer o motivo pelo qual o

> presidente fez tal pedido; QUE, por tal razão, solicitou o encaminhamento do processo da área técnica (DCE) para a DGCE, da qual é diretor; QUE também solicitou à área técnica (DCAG/DCE) o encaminhamento do arquivo da informação técnica e modelo de certidão por e-mail, o que foi feito; QUE seu e-mail funcional é luiz.6278@tce.sc.gov.br; QUE, ao analisar o modelo de certidão elaborado pela área técnica, verificou que estava discrepante com a deliberação plenária do TCE/SC em relação à questão do atingimento do percentual constitucional mínimo de aplicação em ensino; QUE tal discrepância residia na descrição no sentido do descumprimento do referido percentual de aplicação em MDE (Manutenção e Desenvolvimento do Ensino) no modelo/proposta de certidão elaborado pela área técnica, quando o Parecer Prévio resultante da análise do processo de prestação de contas de 2011 pelo TCE/SC havia concluído no sentido da aprovação das contas, com as ressalvas e recomendações; QUE o modelo/proposta de certidão elaborado pela área técnica não fazia referência à ressalva e recomendação constantes do Parecer Prévio no sentido de que o governo do Estado estava incluindo as despesas com inativos no cômputo do percentual constitucional mínimo de aplicação do ensino; QUE em razão de tal discrepância, levou a questão ao conhecimento do então presidente da Corte, Conselheiro César Filomeno Fontes; QUE o Presidente questionou como vinham sendo emitidas as certidões em anos anteriores, já que o TCE/SC vinha sempre aprovando as contas com as ressalvas e recomendações em relação à utilização dos gastos com inativos da educação no cômputo do percentual mínimo de aplicação do MDE; QUE, então, pesquisou nos arquivos da Corte a última certidão da mesma natureza emitida, que havia sido a certidão de número 027/2010, e expôs ao presidente da Corte o texto utilizado na mesma quanto ao assunto; QUE o Presidente César Filomeno Fontes solicitou que fossem reprisados os termos da certidão nº 027/2010 quanto ao ponto na certidão a ser expedida; QUE, então, o declarante fez as adequações necessárias no modelo de certidão que havia sido elaborado pela área técnica e o encaminhou por e-mail ao e-mail institucional do servidor Francisco Luiz Ferreira Filho, então Secretário-Geral da Corte, para emissão da certidão; […]. (fls. 1097/98 do Apenso 6)

49. CÉSAR FILOMENO FONTES confirmou o que dissera LUIZ WISINTAINER (fls. 1135/36 do Apenso 6).

50. Não há dúvida, assim, da atuação de CÉSAR FILOMENO FONTES e LUIZ CARLOS WISINTAINER na confecção da Certidão n. 209/2012.

51. No que diz respeito à Certidão 227/2012, não foi assinada pelo Presidente CÉSAR FILOMENO FONTES, mas apenas pelo Secretário-Geral Francisco Luiz Pereira Sobrinho, o qual, não obstante, já a recebeu com redação pronta da Presidência do Tribunal de Contas de Santa Catarina e, pior, **sem as informações técnicas prestadas pela Diretoria de Controle da Administração Estadual – DCE,** que atestava o descumprimento da regra do artigo 212 da CF:

> [O] que acontecia? E aí foi o que diferenciou um pouco dos outros. Como eu falei, o processo era físico, então ele tramitava e, quando chegava na minha mesa e estava tudo ok para finalizar a certidão, aí nós ligávamos para a área técnica, solicitávamos o

arquivo para finalizar. **Nesse não recebi o processo, mas já recebi o texto direto do gabinete da Presidência.** Essa que foi...

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Antes de o senhor receber o processo físico, o senhor recebeu o arquivo digital?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Sim.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Então o senhor recebeu o arquivo digital sem o processo físico?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Sim.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Certo. E isso causou alguma surpresa ao senhor, pediu alguma informação? O que aconteceu?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Não. Veio da Presidência, eu sabia que... eu editava, finalizava a certidão **logo depois do aval da Presidência.**

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

O detalhe é que o senhor recebeu este arquivo digital da Presidência?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Da Presidência.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

E não como normalmente ocorria, do setor técnico?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Sim.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Essa foi um diferença notada?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Sim.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Certo. Bem, então o senhor recebeu da Presidência o arquivo digital, então expediu tal como ele veio. É isso?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Sim.

Dr. EDUARDO DE OLIVEIRA RODRIGUES (Ministério Público Federal):

Teve alguma informação lateral, informal, pessoal ou por telefone sobre isso?

FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:

Não. Só recebi o arquivo: aqui está a certidão para ser emitida. (fls. 567/68)

[E]m nenhum momento na finalização da certidão pelo Secretário-Geral eu recebi contato de qualquer pessoa, quer seja da área técnica, quer seja do Diretor-Geral, quer seja do Presidente. Recebi por e-mail a certidão, **digamos, aprovada, que deveria ser emitida, fiz a finalização, assinei, encaminhei novamente para cima sem contato nenhum com qualquer pessoa.** Reputo como inverídica essa afirmação de que o Conselheiro César Filomeno Fontes tenha me inquirido qualquer modificação. O texto que recebi foi o texto que devolvi apenas com o número da certidão e a data.

Juíza Federal JOYRE CUNHA SOBRINHO:

Perfeito. Então o texto o senhor recebeu de quem?

> FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:
>
> **Veio do Gabinete da Presidência, encaminhada pela Chefe de Gabinete.**
>
> Juíza Federal JOYRE CUNHA SOBRINHO:
>
> Perfeito. E este texto da certidão era destoante da informação técnica, e, por consequência, do parecer do Tribunal de Contas?
>
> FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:
>
> Eu não tinha o parecer técnico. Não recebi o processo naquele momento, recebi só a certidão como sendo a certidão a ser emitida.
>
> Juíza Federal JOYRE CUNHA SOBRINHO:
>
> O senhor nunca fazia o cotejo entre a informação técnica e o teor da certidão? O senhor só dava o encaminhamento?
>
> FRANCISCO LUIZ FERREIRA FILHO:
>
> Sim, dava o encaminhamento, e o que eu fazia era uma leitura, me atinha à questão dos limites com a saúde e com a educação e com esta leitura verifiquei que não me chamou atenção nenhuma porque ela não destoava das certidões anteriormente emitidas. […]. (Fl. 575)

52. Verifica-se, assim, a seguinte situação: Francisco Luiz Pereira Sobrinho afirma que não foi o responsável pelo conteúdo da certidão n. 227/2012. Tal conteúdo também não foi confeccionado pela equipe técnica, que, como já dito, elaborou minuta consignando o descumprimento da regra do artigo 212 da CF, com a aplicação de 22,35% das verbas advindas das rendas advindas de impostos e transferências.

53. A conclusão é inequívoca: **o conteúdo foi elaborado pela Presidência do Tribunal de Contas de Santa Catarina, de quem Francisco Luiz Ferreira Filho recebeu a certidão apenas para colocação de número e data, sem possibilidade de alterá-lo (lembre-se que o encaminhamento sequer foi instruído com as informações técnicas da DCE)**. Note-se, ademais, que, conforme o depoimento de Francisco, o texto da certidão é questão que precisa ser "aprovada", logicamente por pessoa com autoridade para isso e para determinar, ao Secretário-Geral do TCE/SC, "aqui está a certidão para ser emitida" (fl. 568).

54. Somando-se tal contexto ao ocorrente quando da expedição da Certidão n. 209/2012, é razoável concluir que também neste caso o conteúdo foi garantido e chancelado por CÉSAR FILOMENO FONTES.

55. Bem delineadas as autorias dos réus, portanto.

DOLO

56. Alegam os réus ausência de dolo, posto que não tiveram a intenção da alterar a verdade de fato juridicamente relevante, mas estamparam nas certidões o que acreditavam, e acreditam, ter sido a decisão do Tribunal de Contas de Santa Catarina, ressaltando que a percentagem de 26,57% está embasada em documento público que atesta a sua veracidade e que o critério utilizado foi aquele que prevaleceu em decisões e certidões anteriores do TCE/SC.

57. Também aqui os argumentos não convencem.

58. De início, forçoso concluir que a decisão do TCE/SC é explícita demais para ser objeto de confusão quanto ao seu conteúdo.

59. Como já dito à exaustão, as certidões respondiam à demanda sobre a satisfação ou não do artigo 212 da CF e, quanto a este ponto, é insofismável o dispositivo do Parecer Prévio relativo ao exercício de 2011:

> [I].6. Educação – 6.1 – Inclusão de gastos com os inativos da educação no cálculo das despesas com MDE, resultando **no descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências, previsto no art. 212 da CRFB.** (fl. 65 do Apenso 1).

60. Não por outra razão, nas duas vezes em que suscitada, a equipe técnica da Diretoria de Controle de Administração Estadual confeccionou informação técnica e minutou certidão expressando a ausência de aplicação do percentual mínimo.

61. Também neste sentido o depoimento judicial do Conselheiro Relator responsável pela elaboração do Parecer Prévio:

> Juíza Federal JOYRE CUNHA SOBRINHO:
>
> Finalmente, Conselheiro, eu gostaria que o senhor respondesse, de maneira muito clara e objetiva, essa certidão está em acordo ou desacordo com a decisão do Tribunal de Contas de Santa Catarina, por ocasião das contas referentes ao ano de 2011, em V. Exa. Foi o relator? […] Essa certidão está em acordo ou em desacordo com a decisão do Tribunal de Contas?
>
> ADIRCÉLIO DE MORAES FERREIRA JÚNIOR (Conselheiro):
>
> Como eu trouxe o voto, entendo que não cumpria, por incluir os inativos, nesse ponto, **talvez o percentual não devesse esse que deveria constar aqui.** Com relação a isso, **a decisão, em relação à decisão, não seria isso.** (fl. 582)

62. Outrossim, o próprio texto das certidões manifesta a intenção de falsear o real entendimento do TCE/SC, posto que, por maior que seja a abrangência hermenêutica da linguagem, não há como ter como equivalentes as orações "descumprimento do percentual

mínimo de 25% das receitas resultante de impostos e transferências" (texto do parecer prévio) e "O percentual aplicado em manutenção e desenvolvimento do ensino no exercício 2011, consideradas as despesas admitidas pelo Tribunal de Contas, correspondeu a 26,57% (vinte e seis vírgula cinquenta e sete por cento) da Receita Líquida de Impostos e Transferências" (fls. 10/11 do apenso 1).

62. No mínimo e na melhor das hipóteses, a redação das certidões indica a intenção de ignorar o critério efetivamente utilizado pelo Tribunal de Contas de Santa Catarina, o que resulta claro da menção, nas certidões, ao Balanço Geral do Estado, **expressamente afastado pelo TCE/SC (alínea 28 desta peça).**

63. A tese de que apenas consideraram uma tradição existente na Casa de Contas não os favorece, eis que tal entendimento pretérito foi **expressamente afastado pelo Conselheiro Relator em sua manifestação,** conforme já aventado à alínea 28, trecho que transcrevo novamente, apenas para deixar manifesto o entendimento:

> [D]o exposto, verifica-se que o Estado aplicou e MDE no exercício de 2011, a importância de 2,49 bilhões, equivalente ao percentual de 22,35% da receita de impostos e transferências, sendo que, atingir o mínimo exigido constitucionalmente, o governo estadual deveria ter aplicado mais R$ 295,80 milhões. Para os dados acima, no entanto, diferentemente do cálculo realizado pelo governo do Estado, o Relatório Técnico deixou claro que não foi considerado no cômputo dos gastos o montante correspondente ao pagamento com inativos da educação da ordem de R$ 626,96 milhões, por não representar contribuição com MDE. **Referida interpretação, como sabido, não constitui novidade, motivo pelo qual a inobservância do limite constitucional constitui-se em ressalva nas presentes contas, acompanhada da respectiva recomendação. A propósito, há anos este Tribunal vem elaborando ressalvas e recomendações no sentido de que o Poder Executivo não considere, no cômputo dos gastos em MDE, as despesas com o pagamento dos inativos da educação. No entanto, reiteradamente, o Poder Executivo vem se omitindo na solução do problema**. […].
>
> Para o exercício de 2011, o governo estadual lançou mão dos valores pagos aos inativos para atingir o mínimo estabelecido na proporção de 75% (setenta e cinco por cento) do total destes gastos. É dizer, do total da despesa com inativos da educação, que importou em 626,96 milhões, o Executivo levou em consideração no cálculo do MDE, R$ 470,22 milhões, decorrendo deste fato **a <u>indevida elevação do percentual de aplicação da MDE</u>, de 22,35 para 26,57.** Ainda sobre esta questão, o Relatório Técnico demonstrou, considerando o último quinquênio, que o cômputo de gastos com inativos na MDE, efetuado os ajustes correspondentes à realização de despesas por conta de recursos de exercícios anteriores, resultou na não aplicação de R$ 1,10 bilhão no sistema educacional catarinense em época própria. […].
>
> 4. ANÁLISE DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELO SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA. Analisando atentamente as justificativas prestadas, segundo arrazoado detalhadamente especificado no conteúdo deste Relatório, a conclusão foi no sentido de que, afora o apontamento relativo aos repasses às entidades culturais, as demais anotações foram todas mantidas. Selecionados alguns tópicos específicos, **passo a expor entendimento conclusivo**, conforme segue: 1)

> com relação ao limite constitucional de gastos com MDE, os argumentos são no sentido de que toda vez que o Estado destina recursos para a cobertura do déficit previdenciário está retirando de forma indireta recursos de outras áreas prioritárias, como a educação: que paulatinamente tem transferido as despesas com inativos da educação da fonte 100 (recursos ordinários) para a fonte 250 (contribuições previdenciárias); que a intenção do poder executivo é de que a cada exercício financeiro o Estado reduza mais a participação dos inativos nos investimentos com educação. **Como resposta tenho que:** não obstante os argumentos deduzidos na defesa, consoante já explicitado anteriormente, verifica-se que o Estado aplicou em MDE no exercício de 2011, a importância de R$ 2,49 bilhões, equivalente ao percentual de 22,35% da receita de impostos e transferências, sendo que para atingir o percentual mínimo exigido constitucionalmente, o governo estadual deveria ter aplicado mais 295,80 milhões. **Sendo assim, entendo que se impõe a modificação do teor da ressalva inscrita no item 6.1 do capítulo subsequente, passando-se a adotar a seguinte redação: inclusão de gastos com inativos da educação no cálculo das despesas com MDE, resultando no descumprimento do percentual mínimo de 25% das receitas resultantes de impostos e transferências, previstos no art. 212 da CRFB.** (fls. 41/42 e 58 do apenso 1 – grifos nossos)

64. Aliás, o caráter inédito da decisão foi ressaltado nos depoimentos das testemunhas:

> [Q]UE o relator do processo da prestação de contas de 2011, Conselheiro Adircélio Morais, acompanhou o relatório da área técnica, fazendo constar em seu voto que o Estado de Santa Catarina não cumpriu a Constituição Federal no que tange ao percentual mínimo de aplicação de recursos em MDE, no que foi acompanhado **por todos os conselheiros presentes à respectiva sessão do TCE/SC, ou seja, o Parecer Prévio foi aprovado por unanimidade nos termos do voto do relator;** QUE nenhum dos demais conselheiros presentes na sessão apresentou qualquer divergência ou abriu discussão quanto a qualquer ponto do voto do relator, ou seja, não foi proposta qualquer alteração da conclusão do relator quanto à questão do não atingimento do percentual mínimo de aplicação de recursos em MDE; **QUE a decisão em tal sentido teve repercussão entre os servidores da área técnica, posto que pela primeira vez a Corte fez constar do Parecer Prévio, de forma expressa, o descumprimento do art. 212 da Constituição Federal pelo governo do Estado, exatamente nos moldes constantes do relatório técnico respectivo; QUE em anos anteriores, apesar de o relatório da área técnica apontar o mesmo descumprimento, por considerar que não é possível incluir gastos com servidores inativos da Educação nas despesas com MDE, o TCE/SC não afirmava expressamente o descumprimento, constando dos respectivos pareceres prévios apenas a ressalva no sentido de que o governo do Estado incluía os gastos com inativos da Educação para atingimento do índice constitucional mínimo;** […]. (depoimento de Nevelis Scheffer Simão, fls. 1056 do apenso 6)

> [Q]UE atuou de alguma forma na elaboração de informações técnicas para a instrução dos processos de apreciação das contas anuais do governo do Estado referentes aos exercícios de 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012; […]. QUE **não tem conhecimento da existência de decisão anterior do TCE/SC que tenha afirmado o descumprimento do percentual mínimo de aplicação de recursos em MDE, razão pela qual a decisão do processo de apreciação de contas de 2011 teve grande repercussão entre os servidores da área técnica do tribunal, sendo considerado um avanço;** […]. (depoimento de Sidney Antonio Tavares Júnior, fls 1181/82 do

Apenso 6)

> [N]a verdade, o assunto, esse assunto inativos nas certidões, ele era um assunto polêmico até... nunca deixou de ser, cumprimento de educação com inativos, assim como a Saúde, quando o Estado não cumpria com inativos também, **a diferença desse ano, em 2011 na verdade, que as certidões são de 2012, é que pela primeira vez um conselheiro disse claramente o descumprimento, então que era o que a área técnica há muito tempo entendia devia ser, então essa para nós foi um diferencial, daquele ano, que foi exatamente alguém dizer "descumpriu", e não cumpriu com os inativos. Isso para nós foi o diferencial, isso eu posso te dizer e assim... e aí a certidão daquele ano chamou a atenção porque realmente ia pela primeira vez com descumprimento, então como a gente colocou.** […] (depoimento judicial de Sidney Antonio Tavares Júnior, fl. 545).

> [Q]UE, desde seu ingresso no TCE/SC em 2008, participou da elaboração do relatório técnico sobre as contas anuais do governo referentes aos exercícios 2008, 2009, 2011 e 2012; […]; **QUE, desde seu ingresso no TCE/SC, não tem conhecimento de decisão anterior que tenha apontado expressamente o descumprimento pelo governo do estado do índice constitucional mínimo de aplicação de recursos em MDE**; […]. (depoimento de Moisés Hoegenn, fls. 1085/86 do Apenso 6).

65. Ressalte-se que CÉSAR FILOMENO presidiu a sessão em que a decisão foi tomada, sendo absolutamente insustentável que ignorasse seu conteúdo, o qual, conforme se constata acima das oitivas, gerou intensa repercussão institucional – se os servidores da Casa de Contas entenderam perfeitamente bem o que fora decidido, inclusive a clara mudança de posicionamento do Tribunal, como imaginar que assim não tenha sido com a autoridade que presidiu a sessão e com o Secretário-Geral da instituição?

66. Aliás, o ineditismo da decisão explica o próprio comportamento dos réus, que restaria sem sentido na hipótese de um padronizado parecer prévio.

67. De fato, conforme mencionado por LUIZ WISINTAINER em seu depoimento extrajudicial, ele "recebeu uma solicitação do presidente da Corte, Conselheiro César Filomeno Fontes, para que acompanhasse o respectivo processo" (fl. 1097 do Apenso 6), razão pela qual a tramitação não observou o procedimento corriqueiro para tanto, sendo claramente estabelecidas etapas sob especial controle da Presidência do TCE/SC quanto ao conteúdo que deveria ser atestado pelos documentos.

68. Pergunta-se: qual a razão para um especial interesse do Presidente da Corte se nada havia na decisão que a diferenciasse de tantas outras adotadas em anos anteriores?

69. O motivo é simples: havia uma decisão de caráter inédito e incisivo quanto à constatação do descumprimento da regra do artigo 212 da CF, o que demandava cuidado nas

expedição das certidões, posto que os efeitos da inaplicabilidade do percentual mínimo em educação resultaria em maiores dificuldades de financiamento para o Estado.

70. Assim, os elementos probatórios trazidos aos autos apontam para a atuação consciente dos réus, posto que:

a) a fundamentação e o dispositivo da decisão do TCE/SC são explícitos e claros quanto ao não cumprimento dos requisitos do artigo 212 da CF, bem como quanto ao afastamento do critério adotado pelo Estado de Santa Catarina para confeccionar seu balanço geral de gastos;

b) a decisão teve grande repercussão institucional e foi claramente entendida pelos servidores e Conselheiros da Corte de Contas, conforme demonstram os depoimentos acima transcritos, não sendo razoável presumir que seu conteúdo não teria sido apreendido justamente pelo Presidente do Tribunal, **que presidiu a sessão**, bem como por seu Secretário-Geral;

c) o comportamento dos réus aponta para uma especial preocupação com o conteúdo da certidão, sendo verificadas a modificação da tramitação normal de confecção do documento, a inobservância dos estudos e minutas realizadas pela área técnica do TCE/SC e a expressa inserção, por eles realizada, nas certidões 209 e 227, de critério **claramente** afastado quando do julgamento das contas relacionadas ao ano de 2011.

PEDIDO

Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL reitera os termos da denúncia e requer a procedência desta ação penal pública para condenar CESAR FILOMENO FONTES como incurso nas penas do artigo 299, parágrafo único, do Código Penal, combinados com o artigo 29 e 71 do mesmo Diploma, bem como LUIS CARLOS WISINTAINER nas sanções do art. 299, parágrafo único, combinado com o artigo 29, ambos do Código Penal.

Brasília, 28 de junho de 2019

Raquel Elias Ferreira Dodge
Procuradora-Geral da República